**DURUŞMA YAPILMASI TALEPLİDİR.**

**ANKARA**

**BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ CEZA DAİRESİ BAŞKANLIĞI’NA**

**AÇIKLAMALAR**

Müvekkil sanık hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 2014/19687 Esas sayılı dosyasında soruşturma yürütülmüş, soruşturma esnasında 2016 yılının başında müvekkil sanık tutuklanmış akabinde müvekkil hakkında Ankara 24. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2017/44 Esas sayılı dosyasında kamu davası açılmıştır. Söz konusu kamu davasına dayanak iddianamede müvekkilin silahlı terör örgütü üyeliği, 7 ayrı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet fiili dolayısıyla güveni kötüye kullanma, 7 ayrı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet ve 3 ayrı özel belgede sahtecilik suçundan cezalandırılması talep edilmiştir. Yerel mahkemece yapılan yargılama neticesinde müvekkilin;

* *Silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 11 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet fiilleri dolayısıyla güveni kötüye kullanma suçundan içtimaya ilişkin TCK m. 43 hükmü de uygulanmak suretiyle 6 yıl 3 ay hapis ve günlüğü 100 TL’den 2500 gün adli para cezası ile cezalandırılmasına,*
* *29.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/50 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2013 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 4 yıl 8 ay 7 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *29.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/50 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2014 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 4 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *29.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/50 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2012, 2014 ve 2015 vergi yıllarındaki eylemleri dolayısıyla her yıl için ayrı ayrı 2 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *29.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/50 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2013 yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *05.06.2017 tarih ve 2017-A-2623/49 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2012 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *05.06.2017 tarih ve 2017-A-2623/43 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2011 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 5 ay 20 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *09.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/33 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2013 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 4 yıl 9 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *09.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/33 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2014 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 4 yıl 9 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *10.03.2017 tarih ve 2017-A-1707/23 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2011, 2012 ve 2015 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla her yıl için ayrı ayrı 3 yıl 9 ay 25 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *26.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/48 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2013 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 4 yıl 10 ay 10 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *26.09.2016 tarih ve 2016-A-1707/48 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2014 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 4 yıl 4 ay 2 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *10.03.2017 tarih ve 2017-A-1707/11 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2013 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 7 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *10.03.2017 tarih ve 2017-A-1707/11 sayılı Vergi Suçu Raporuna ilişkin olarak 2014 vergi yılındaki eylemleri dolayısıyla 3 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
* *Özel belgede sahtecilik suçu yönünden CMK m. 223/2-a gereğince beraatına,*
* *İş bu dava dosyası ile ile ilgili kayyım atanan ve kayyımlık görevi Tasarruf Mevduatı
Sigorta Fonu (TMSF)'na devredilen tüm şirketlerde müvekkile ait payların müsaderesine, hüküm kesinleşinceye kadar kayyım kararlarının devamına,*

 Karar verilmiştir.

 **Gerekçeli kararın içeriğine geçmeden önce şu hususu belirtmek isteriz ki, yerel mahkemenin kararın tefhiminin ardından yazımını yaklaşık 5 ayda bitirerek UYAP sistemine yüklediği ve tebliğe çıkarttığı 557 sayfadan ibaret gerekçeli karara karşı gerekçeli istinaf dilekçemizi sunmak için tebliğden itibaren sadece kanunda öngörülen süreye sahip olmamız hakkaniyetli olmadığı gibi, savunma hakkını da kısıtlayıcı bir niteliktedir.**

 Gerekçeli karar incelendiğinde, yerel mahkemenin yargılama konusu sanık ve olaylara ilişkin birkaç farklı başlık altında değerlendirme yaptığı görülmektedir. Müvekkil yönünden yargılama konusu suçlar olan 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçu, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçu ve terör örgütü üyeliği suçu tek tek ayrı başlıklar altında ele alınmış ve açıklama yapılmıştır. Bu başlıklar altındaki gerekçelere ilişkin istinaf itirazlarımızı aşağıda daha detaylı şekilde izah edeceğiz.

 Yerel mahkeme, kararın belirli kısımlarında ise müvekkilin doğrudan veya dolaylı olarak pay sahibi olduğu ve yönetiminde bulunduğu Koza İpek Grubu çatısı altındaki şirketlerin FETÖ/PDY ile bağlantısına delalet ettiği kanaatinde olduğu hususları sıralamış, daha doğrusu bu husustaki kanaatini gerekçelendirmiştir. Kısaca ifade etmek gerekirse, yerel mahkemece özellikle *sanık Hamdi Akın İpek’in FETÖ/PDY elebaşı Fetullah Gülen ile ilişkisinin bulunduğu, anılan sanığın bu örgüte yoğun bir mensubiyet duyduğu, bu kapsamda 2003-2006 yılları arasında örgüt tarafından halktan ve çeşitli şirketlerden toplanan himmet, bağış, burs, kurban gibi adlar altındaki paraların Koza İpek Grubuna destek amacıyla aklanarak bu gruba sermaye yapıldığı, bu süreçte Koza İpek Grubunun bu paraları kullanarak davetiyecilik-matbaacılık sektöründen diğer sektörlere açıldığı ve birçok sektörde faaliyet gösteren dev bir holding hâlini* aldığı ifade edilmiştir.

 Mahkemece yapılan tespite göre, *Koza İpek Grubu bu şekilde örgüt tarafından desteklendikten ve büyütüldükten sonra şirketler başta sanık Hamdi Akın İpek ve müvekkil sanık Cafer Tekin İpek tarafından örgütün amaçları doğrultusunda yönetildiği, örgütün himmet ve diğer gelirlerinin başta Atlantik Eğitim Kurumları olmak üzere Koza İpek Grubu ve bağlantılı şirketleri üzerinden aklanarak yurt dışına çıkarıldığı* ifade edilmiştir. **Terör örgütü üyeliğinden verilen mahkumiyet kararı da aslında temelde bu tespite dayanmaktadır.** Dolayısıyla tarafımızca mahkumiyet hükmüne konu kararlar haricinde bu hususta da detaylı izahatlarda bulunulacaktır ancak burada kısaca ifade etmek gerekir ki, müvekkilin yönetiminde olduğu şirketlerin tamamı sadece ve sadece ticari saiklerle hareket etmişlerdir.

 Müvekkilin hiçbir karar ya da işleminin arkasında FETÖ/PDY’ye yardım sağlamak veya örgütün menfaatine yönelik olarak faaliyet göstermek düşüncesi bulunmadığı gibi, şirketlerin yakaladığı ticari başarı, kârlılık ve itibar da bu hususu tevsik eder niteliktedir.

 Yukarıda kısaca bahsedilen ve aşağıda detaylı şekilde izah edilecek nedenlerle alıntılan mahkumiyet hükümleri ile müsadere kararı hukuka aykırı olup Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde istinaf itirazlarımızın haklılığı ve re’sen tespit edilecek hukuka aykırılıklar sebebiyle yerel mahkemenin müvekkilin mahkumiyetlerine ilişkin kararları kaldırılarak üzerine atılı her suç yönünden müvekkilin beraatına karar verilmelidir.

1. **SORUŞTURMA VE YARGILAMA AŞAMASINDAKİ USULE İLİŞKİN İTİRAZLARIMIZ**

**1.A- Yerel mahkemenin gerekçeli kararının büyük ölçüde esas hakkındaki mütalaa ile uyuştuğu görülmektedir. Oysaki esas hakkındaki mütalaa içerdiği isabetsiz değerlendirmeler bir kenara, açıklanma zamanı olarak hukuka aykırı şekilde açıklanmıştır. Esas hakkındaki mütalaanın açıklandığı zaman itibariyle sanık ve sanık müdafilerinin savunmalarının dikkate alınmadığı bellidir. Bu durum, iddia makamı ve yerel mahkemenin savunma hakkına karşı olan tutumunu da büyük ölçüde ortaya koymaktadır.**

 Bilindiği üzere ceza yargılaması usulünde dosyanın tekemmül etmesinin ardından, yargılamayı yapan ceza mahkemesi savcılık makamının *“esas hakkındaki mütalaasını”* bildirmesini istemektedir. Bu usulün takip edilmesinin nedeni delillerin tam olarak toplanması, taraflarca tartışılması ve ardından *esas hakkındaki mütalaanın* sunulması sureti ile maddi gerçeğin ortaya çıkarılması zorunluluğudur. Nitekim usulün bu şekilde izlenmemesi halinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının da ihlal edildiği söylenebilecektir. Ceza Mahkemesinin görevi, sanığın lehine ve aleyhine olan tüm delilleri toplamaktır. Kaldı ki, temelde esas hakkındaki mütalaa, delillerin tartışılmasının akabinde iddia makamının bu tartışmadan çıkardığı sonucu ifade etmesidir.

 Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu da 2013/746 Esas ve 2014/282 Karar sayılı kararında söz konusu usulün izlenmesi gerektiğine ilişkin olarak; “*Ceza muhakemesinin amacı olan somut gerçeğin ortaya çıkarılması için* ***delillerin duruşmada ortaya konulmasından sonra, bu delillerden sonuç çıkarma, yani tartışma safhası başlamaktadır. Böylece ortaya konulan delillerle ilgili taraflara 5271 sayılı CMK'nun 216/1. maddesinde belirtilen sıraya göre söz hakkı verilecek ve tartışma imkanı sağlanacaktır. Tartışma safhası tamamlandıktan sonra, önce bireysel iddia makamını temsil eden katılan ve vekili, sonra da kamusal iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcısı esas hakkındaki görüşünü beyan edecektir.*** *Soruşturma aşamasında elde ettiği delillerden ulaştığı sonuca göre iddianameyi hazırlamakla görevli iddia makamı, bu suretle CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca kovuşturma aşamasının sınırlarını belirlemektedir. Kovuşturma safhası sonunda da iddia makamı, duruşmaya getirilip tartışılan delilleri değerlendirerek esasa ilişkin iddialarını mütalaası ile ortaya koyacak, sanık veya müdafii de buna ilişkin savunmasını yapabilecektir.* ***Bu, tez (yani iddia) ile antitezin (yani savunmanın) çatışmasıyla, sonuca (yani karara) ulaşılan bir süreç olan muhakeme sonucunda sağlıklı bir karara ulaşabilmenin gerekli ve zorunlu şartıdır.”*** ifadeleri kullanılmaktadır.

 **Huzurdaki yargılamada ise söz konusu usul uygulanmamıştır. Yukarıda da ifade edildiği üzere iddia makamı huzurdaki yargılamada delillerin tartışılması aşaması henüz sona ermemişken esas hakkındaki mütalaasını hazırlamış ve 06.08.2019 tarihli celsede sunmuştur.**

 Esas hakkındaki mütalaanın açıklandığı 06.08.2020 tarihli duruşmadan önce dosya, 213 sayılı VUK kapsamında suç olduğu iddia edilen fiillere ilişkin olarak inceleme yaptırılmak üzere bilirkişi heyetine tevdii edilmiştir. Söz konusu rapor dosyaya sunulmakla beraber yerel mahkemece taraflara bu rapora ilişkin olarak beyanda bulunmak üzere 06.08.2019 tarihli celseye kadar süre verilmiş, tarafımızca da söz konusu celsede hem yazılı hem sözlü olarak rapora ilişkin geniş anlatımlarda bulunulmuştur. Bunun akabinde duruşma savcısı, dosyanın iddia makamı açısından tekemmül ettiğini, toplanacak başka bir delil kalmadığını söyleyerek esas hakkındaki mütalaasını sunmuştur.

 Söz konusu esas hakkındaki mütalaa yaklaşık 90 sayfadan ibarettir. Bu uzunluktaki bir mütalaanın duruşma esnasında ya da duruşmaya verilen bir saatlik arada hazırlanamayacağı aşikârdır. Bu da demek oluyor ki, iddia makamı esas hakkındaki mütalaasını duruşmanın öncesinde hazırlamış, duruşma tutanağını yazacak olan kâtiplere sırası geldiği noktada duruşma tutanağına aktarmak üzere teslim etmiştir. Oysaki esas hakkındaki mütalaanın hazırlandığının anlaşıldığı esnada henüz delillerin tartışılması aşaması sona ermemişti. Söz konusu mütalaa, sanık avukatlarının 213 sayılı VUK’a muhalefet suçlamalarına ilişkin alınan bilirkişi raporuna karşı yapacakları savunmalar alınmadan zaten hazırlanmıştır. Bu savunmalar esnasında kayda geçen beyanların ya da sunulan belgeler esas hakkındaki mütalaada değerlendirilmemiştir çünkü mütalaanın sunulduğu an itibariyle bu mümkün değildir. Gerekçeli kararda önemli ölçüde yerel mahkemece iştirak edildiği anlaşılan esas hakkındaki mütalaa bu yönüyle açıkça hukuka aykırıdır.

 **Esas hakkındaki mütalaanın sanıklar ve sanık avukatlarının yapacakları savunmalar beklenmeksizin yani delillerin tartışılması aşaması henüz sona ermeden hazırlanmış olması açıkça hukuka aykırıdır. Üzerlerinde suç şüphesi bulunan kimselerin aleyhlerindeki deliller kadar lehlerine olan delilleri de toplamakla görevli olan iddia makamının sanık ve sanık avukatlarının savunmalarını beklemeye lüzum görmemiş olması, iddia makamı açısından yapılacak savunmaların, hatta savunma yapılıp yapılmamasını dahi önemi olmadığını göstermektedir.** Bu durum, yargılama boyunca iddia makamı ve mahkemenin savunma makamının taleplerine ve anlatımlarına karşı tutumunu da göstermektedir.

 İddia makamı, delillerin tartışılması aşamasının sona ermesinden önce esas hakkındaki mütalaasını hazırlamak suretiyle yapılan/yapılacak olan savunmalara, sunulması muhtemel belgelere hiçbir önem vermediğini, bunların kendisi açısından dosyaya hiçbir etkisinin bulunmadığını, kendi değerlendirmesinde yapılacak savunmalardan bağımsız olarak müvekkil ve diğer sanıkların suçlu olduğunu zımnen kabul etmiştir. Bu şekilde bir usul izlenmesi açıkça hukuka aykırı olup savcılık makamının yargılama sürecinin başından beri müvekkile olan tavrını ve sanığın aleyhine olan delillerin yanı sıra lehine olan delilleri de toplayarak maddi hakikate ulaşmak yerine müvekkili cezalandırmayı amaçladığını ortaya koymaktadır. Savcılık makamının bu şekilde bir tutum gösterdiği yargılamada müvekkil lehine olan delillerin de sağlıklı şekilde toplanabilmesini beklemek de mümkün olmamıştır.

 Bu sebeplerle savcılık makamının, savunmanın yapacağı açıklamalara, sunması muhtemel bilgi ve belgelere hiçbir önem vermeksizin, henüz delillerin tartışılması aşaması bitmeden esas hakkındaki mütalaasını hazırlamış olması açıkça usul hukukuna, silahların eşitliği ilkesine ve adil yargılanma hakkına aykırıdır. Bu şekilde verilmiş mütalaa ile bu mütalaaya büyük ölçüde paralel karar, müvekkil ve diğer tüm sanıkların da savunma hakkını ihlal etmiştir.

 **Ayrıca aşağıda esas yönünden istinaf gerekçelerimizde detaylı şekilde ortaya konulacağı üzere savunma makamı olarak bizlerin yargılamanın sonuna kadar özellikle Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçları ve Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin isnatlar yönünden yeniden bilirkişi raporları alınması ve tanık dinlenmesi taleplerimiz bulunmakta idi. Bu taleplerimiz Dairenizce yapılacak inceleme ile yerel mahkeme kararının kaldırılmasının ardından istinaf aşaması itibariyle bâkidir.**

 **Aşamalarda yerel mahkemece bu taleplerimizin reddine karar verilmiş olmakla beraber söz konusu taleplerimizi aşağıda detayları açıklanacağı şekilde yinelemekteyiz. Bahse konu isnatlar yönünden mevcut delil durumu ve bilirkişi raporları ile bir karar verilmesi aslında mümkün değildi. Özellikle 06.08.2019 tarihli celsede verilen ara karar üzerine Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlamalarına ilişkin iddianamedeki 5. ve 7. isnat hakkında alınan ek bilirkişi raporunda karşıt inceleme yapılmış olması, kök rapora dair yeni bilirkişi raporu alınması taleplerimizin de haklılığını ortaya koyar niteliktedir. Bununla birlikte aşağıda detayları ortaya konulacağı üzere, gerekçeli kararda herhangi bir karşıt incelemeye gerek olmadığı, bu husustaki taleplerin reddedildiği ifade edilmiştir.**

 **Hâl böyle iken, dava dosyası tekemmül etmemiş olup bu vaziyette karar verilmiş olması hukuka aykırı olup Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde maddi gerçek aydınlatılmadan verilen bu karar kaldırılmalı ve taleplerimizin kabulü ile maddi gerçek tam olarak aydınlatılmalıdır.**

**1.B- Müvekkil hakkında yürütülen soruşturma ve bu soruşturmada hükmedilen tüm koruma tedbirlerinin dayandığı iddialar özellikle MASAK raporları ile çürütülmüştür. Bu nedenle müvekkil hakkında yürütülen soruşturma ve soruşturma aşamasında Sulh Ceza Hâkimliklerince hükmedilen tüm koruma tedbirleri ile bu koruma tedbirlerine dayanılarak elde edilen deliller temelinden çökmüştür. Bu soruşturmaya dayanılarak bir yargılama yürütülemez.**

Müvekkilin ikametinde ve şirketlerde yapılan aramalarda, bu aramalardan elde edilen delillere el konulmasına ilişkin kararlarda ve şirketlere kayyım atanması gibi kararlarda sürekli olarak esas hakkındaki mütalaada da geçen Prof. Dr. Ertan Çomaklı isimli bilirkişi tarafından tanzim edilen 16.10.2015 tarihli rapora ve bu raporda yapılan tamamı hatalı tespitlere değinilmiştir.

 Söz konusu raporda, *Koza İpek Eğitim Sağlık Hizmet Yardım Vakfının Akbank A.Ş. bankası nezdindeki hesaplarına Ereğli Demir Çelik Fabrikaları A.Ş tarafından 122 milyon gönderildiği, Akbank tarafından gönderilen işlemin hataen yapılmış olduğu ve ilgili meblağın İskenderun Demir ve Çelik A.Ş hesaplarına intikal ettirildiği şeklindeki açıklayıcı yazının inandırıcılıktan uzak olduğu, Finansbank, Garanti Bankası, Akbank ve Bank Asya vasıtasıyla İpek Grubu şirketlerinin Bahreyn, Malta ve Kıbrıs'taki kendi hesaplarına transfer ettikleri 7 milyar 40 milyon dolar paranın şirketlerin yasal faaliyetleri çerçevesinde kazanılan para olmadığı, Koza Altın A.Ş’nin altın üretiminde birtakım usulsüzlükler bulunduğu, hiçbir şirketin böyle mükemmel bir yapıya sahip olmasının mümkün olmadığı* şeklinde değerlendirmelere yer verilmiştir.

 Söz konusu değerlendirmelerin külliyen gerçeği yansıtmadığı MASAK raporları ile ortaya konulduğu gibi, bu iddiaların hiçbirine iddianamede de yer verilmemiş olması ile bu iddiaların gerçek olmadığı yargı makamlarınca da kabul edilmiştir. Nitekim yargılama boyunca da müvekkil bu hususlarla yargılanmadığı gibi, gerekçeli kararda da bu iddialara yer verilmediği, mahkumiyet hükmünün bu iddialara dayanmadığı görülecektir. **Dolayısıyla somut olayda soruşturma aşamasında müvekkil, bambaşka iddialarla karşı karşıya iken kovuşturma aşamasında bambaşka iddialarla karşı karşıya kalmıştır.**

 **Soruşturmanın başlamasına konu ihbar mektubu ile yine soruşturma aşamasında bilirkişi Ertan Çomaklı tarafından hazırlanan 16.10.2015 tarihli bilirkişi raporunun gerçeğe aykırı olduğu MASAK raporları ile ortaya konulmuştur. Dosya içerisinde yer alan 04.05.2016 tarihli MASAK raporunda şirketin altın üretimine ilişkin ihbar mektubunda yer alan iddiaların tamamen gerçek dışı olduğu teyit edilmiş, bu iddiaların gerçekliğinin ne şekilde ispatlanabileceği açıklanmıştır. Bu yönde hiçbir çalışma yapılmamıştır. Yine MASAK raporlarında bilirkişi Ertan Çomaklı’nın raporunda değinilen yurt dışına giden 7.04 milyar dolar tutarındaki paraya ilişkin olarak, peyderpey ülke dışına çıkan bu tutarların tamamının ülke dışına çıktıktan sonra nemalandırılarak ülkeye döndüğü, ülkeye dönmeyen bir lira dahi paranın bulunmadığı ve hepsinin yasal defterlere kaydedildiği, burada herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığı hususu açıkça ifade edilmiştir. Müvekkil ve aile üyelerinin şahsi hesaplarına ilişkin yapılan incelemelerde de MASAK, hiçbir şüpheli girişin bulunmadığını açıkça ilgili raporda belirtmiştir.** **Bilirkişi** **Ertan Çomaklı tarafından soruşturma aşamasında hazırlanan rapor ve bu raporda yer alan iddialar, MASAK raporları ile adeta çökmüştür, hatta ilgili raporda bilirkişiden telefon ile 4 defa bilgi istendiği ancak bu taleplere cevap verilmediği ifade edilmektedir. Bununla birlikte aşağıda detayları izah olunacağı üzere yerel mahkeme, 2016 yılında tüm soruşturma evrakına dayanarak hazırlanan kesin MASAK raporlarından hiç bahsetmemekte, soruşturmanın başında hazırlanmış 2014/(AR)71-1 sayılı ön bulgu raporunu hükme esas almıştır. Oysaki bu rapor sadece bazı hususların daha detaylı şekilde araştırılması gerektiğini ifade etmektedir.**

 **Mevcut durumda müvekkil hakkında yürütülen soruşturmanın tamamen gerçek dışı iddialar üzerine kurgulandığı, bütün delillerin bu gerçek dışı iddialara dayanılarak hükmedilen koruma tedbirleri üzerinden elde edildiği açıktır. Bu sebeple söz konusu deliller hukuka aykırı delil niteliğindedir.** Öte yandan her ne kadar gerekçeli kararda değinilmese de savcılık makamı, 06.08.2019 tarihli celsede açıkladığı esas hakkındaki mütalaasında bir satırı dahi iddianamede yer almayan, tamamen gerçek dışı tespitler içerdiği MASAK tarafından ortaya konulan bu rapora, esas hakkındaki mütalaanın duruşma tutanağının 31. sayfasına tekabül eden kısmında yer vererek müvekkil hakkında yargılamaya dayanak iddianamede yer almayan bu gerçek dışı isnatları, müvekkilin cezalandırılması istemine dayanak yapmıştır ve müvekkil ile birlikte tarafımızca da bu hususlara yönelik olarak tekraren savunma yapılması gerekmiştir. Savcılık makamının gerçek dışı olduğu ortaya çıkan, iddianamede dahi yer almayan bu iddialara sanık ve sanık avukatlarının savunmasını beklemeden hazırladığı esas hakkındaki mütalaasında yer vermesi, açıkça hukuka aykırı olup bu esas hakkındaki mütalaanın hukukilikten uzak şekilde hazırlandığının ve müvekkilin de son savunmasında son derece kapsamlı bu dosyada gerekçeli kararda yer almayacak birçok tespite ilişkin savunma yapmak üzere hazırlanması ve yoğunlaşma gerektiğinin delili niteliğindedir. **Aşağıda anlatılacağı üzere, müvekkilin savunmasını yapmadığı, bir kez dahi müvekkile hakkında soru sorulmamış ve duruşmalar esnasında tartışılmamış birçok delil üzerinden karar verildiği hususu göz önüne alındığında esas hakkındaki mütalaanın bu şekilde hazırlanması ile son derece zor ve çetrefilli bir şekilde yapılacak savunma belki de içinden çıkılmaz bir hâl almıştır.**

 Ancak yerel mahkeme, esas hakkındaki mütalaada yer alan bu tespitlerin birçoğuna gerekçeli kararında değinmese de hükmünü bu mütalaa ile paralel şekilde vermiştir**. Esas hakkındaki mütalaada müvekkilin yönetiminde olduğu Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY ile irtibatı ve iltisakı 16.10.2015 tarihli bilirkişi raporuna dayandırılmışken, gerekçeli kararda bu bağlantı 2003 ilâ 2006 yılları arasında yapılan birtakım bankacılık işlemlerine götürülmüştür. Esas hakkındaki mütalaa ile gerekçeli karar bambaşka olay ve olgulara dayanmakta iken verilen hükümde özel belgede sahtecilik suçuna ilişkin isnat hariç olmak kaydıyla aynı sonuca ulaşmışlardır.** Böyle bir durumun hukuki açıklamasını yapmak mümkün değildir. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, savcılık makamı ve mahkemenin tüm yargılama boyunca tutumu yargılama prosedürünü tamamlayıp müvekkil hakkındaki mahkumiyet hükmünü tesis etmekti ve mütalaa ile mahkemenin bambaşka olay ve olgular üzerinden aynı sonuca varmış olması da bu hukuka aykırı durumu ortaya koyar niteliktedir.

**1.C- Soruşturma başlatıldığında hiçbir şekilde gündemde olmayan iddia ve isnatlar, soruşturma ilerledikçe dosyaya dahil edilmiş, adeta suç bulmak için çaba sarf edilmiştir. Hukuki dayanaktan yoksun arama ve el koymalar ile elde edilen birtakım belge ve dijital materyaller müvekkil hakkında özellikle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçunun delili olarak gösterilmiştir.**

Müvekkil hakkında temelde üç farklı suç konusu oluşturan fiiller dolayısıyla cezaya hükmolunmuştur. Bunlar; terör örgütü üyeliği, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarıdır. Aşamalardaki savunmalarda defaatle ifade edildiği üzere müvekkil hakkında Sermaye Piyasası Kanunu ve Vergi Usul Kanunu’na ilişkin olarak yapılan isnatlarda bu özel kanunlarda öngörülen usule riayet edilmemiştir.

 Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet fiili dolayısıyla TCK m.155/2’de tanımlanan güveni kötüye kullanma suçunun işlendiği iddiasıyla dava açılması, SPK tarafından hazırlanacak rapora istinaden suç duyurusu gerçekleştirilmesine bağlıdır. Oysaki somut olayda savcılık soruşturmaya başlamış, SPK’ya soruşturma dosyası gönderilmiş ve bundan sonra aşağıda detaylı şekilde açıklanacak suç duyuruları yapılmıştır. Gerçekten de Sermaye Piyasası Kanunu m.115 aşağıdaki şekildedir;

 ***Yazılı başvuru ve özel soruşturma usulleri***

 ***MADDE 115 –***

1. *Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir.*

 **Görüldüğü üzere burada muhakeme şartı niteliğindeki özel soruşturma usulüne riayet edilmemiş, dosya soruşturma başladıktan sonra adeta suç bulunması amacıyla Sermaye Piyasası Kurulu’na gönderilerek denetim işlemleri yapılmış ve suç duyuruları hazırlanmıştır. Burada önemli olan husus şudur ki, 2015 senesinin sonunda bilirkişi Ertan Çomaklı tarafından yazılan ve bir sürü gerçek dışı suç isnadı niteliğinde değerlendirme içeren bilirkişi raporu, hem kendi içerisindeki iddiaların mantıksızlığı ile hem de raporda yer alan değerlendirmelere ilişkin MASAK raporlarında anılan 26.10.2015 tarihli raporda yer verilen tüm tespitlerin gerçek dışı olduğunun tespit edilmesiyle birlikte adeta boşa çıkmıştır. Böyle olunca müvekkili suçlamak adına hemen kanunlarda öngörülen soruşturma usulleri takip edilmeksizin SPK ve vergi denetimleri yapılmış, adeta bir suç bulunmaya çalışılmıştır.** **Bunun neticesinde aşağıda detayları anlatılacağı üzere, milyar dolarlık şirketleri yöneten bir holding patronu olan müvekkil, haberinin dahi olmadığı ve olmasının mümkün olmadığı amiyane tabirle 3 gıda kolisi, 5 tane küçükbaş hayvan alım satımı, holdingin gelirlerinin milyonda birine dahi denk gelmeyen değerdeki alım satımlara ilişkin faturaların yansıtılması için yargılanmış ve mahkum edilmiştir. Yapılan soruşturmada delilden suça gitmeyen, suç bulmak üzere delil arayan bir mantık güdülmüş olup bu soruşturma neticesinde sıhhatli bir yargılama yapılamamıştır.**

 Bu noktada ifade etmek gerekir ki, aşağıda detaylı şekilde açıklanacağı üzere Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet isnadı içeren suçlamaların konusu genel kurul ve yönetim kurulu kararlarından ibarettir. Halka açık şirketlerde genel kurul ve yönetim kurulu gündem ve kararları Sermaye Piyasası Kurumu’nun denetimine tâbi olup bu denetim esnasında hiçbir hukuka aykırılık tespit etmeyen Sermaye Piyasası Kurumu’nun soruşturma başladıktan sonra dosyanın kendisine gönderilmesi ile birtakım suç duyuruları yapması hukuka aykırıdır. Sermaye Piyasası Kurulu, hakkında suç duyurusunda bulunduğu fiilleri daha önce denetlemiş ve bunların hukuka uyarlığını tespit etmiştir.

 **SPK tarafından savcılığa yapılan yazılı başvurularda “soruşturma yapılması” değil zaten kanuna aykırı olarak hali hazırda soruşturma yapıldığını fark ettikleri için “kovuşturmaya geçilmesi” yani müvekkil ve diğer bir kısım sanıklar aleyhinde iddianame düzenlenerek ceza davası açılması talep edilmektedir. Bu hem SPK’nın müvekkil ve bir kısım sanıklara karşı önyargılı ve taraflı hareket ettiğini hem de SPK’nın yargısal işlem yapan savcıya Anayasaya aykırı olarak müdahale edip iddianame düzenlemesi talebinde bulunduğunu göstermektedir.**

 Vergi Usul Kanunu’na muhalefet fiiline ilişkin isnatlar yönünden de durum benzer mahiyettedir. **Vergi Usul Kanunu m. 367, bir vergi suçunun işlendiğini haber alan Cumhuriyet savcısının derhal ilgili VDK’ya konuyu bildireceğini düzenlemiş olmakla beraber bu usuli kurala riayet edilmediği gibi tamamen gerçek dışı beyan ve değerlendirmeler içerdiği sabit olan 16.10.2015 tarihli rapora dayanılarak gerçekleştirilen arama ve el koymalarda elde edilen materyaller ilgili suç duyurularının hazırlanmasında kullanılmıştır.** Gerekçeli kararı incelediğimizde bu rapora dayanılarak şirkette yapılan aramalar sonucu ele geçen belgelerin ve özellikle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçu yönünden maillerin mahkumiyet hükmüne delil kabul edildiği görülmektedir.

 **Oysaki CMK’da öngörülen koruma tedbirleri ile elde edilen delillerin Vergi Uzmanlarınca incelenmesi mümkün değildir. Vergi suçlarına ilişkin olarak VUK m. 142-147’de delil elde etme yöntemlerine ilişkin olarak özel düzenleme getirilmiş olup CMK’da öngörülen yöntemlerle elde edilen deliller, vergi incelemesinde kullanılamaz. Bu nedenle bahsi geçen deliller hukuka aykırı delil niteliğinde olup bunlara dayanılarak müvekkil hakkında mahkumiyet kararı verilmesi hukuka aykırı olmuştur.**

 **Prof. Dr. Ersan Şen’in internette yayınlanan “Vergi Usul Kanunu’na Göre Arama ve Elkoyma” isimli makalesinde de** ayrıntılı bir şekilde anlatıldığı gibiyasa koyucunun, vergi ödevinin usule ve kanuna uygun yerine getirilip getirilmediğini denetlemekle yetkili kılınan makam ve mercilere VUK m.142 ila 147’de özel arama ve el koyma yetkisini verdiği görülmektedir. Bu arama ve el koyma yetkisi vergi suçu raporlarını düzenleme yetkisi olan; vergi denetçisi, murakıp, denetmen, müfettiş ve kontrolör adı altında yetkili kılınan kişilere tanınmıştır. **Bu kişilerin; gerekli bilgi ve belgelere ulaşabilmek için arama ve el koyma yapabilmelerinde, VUK m.142 ve devamında özel usulün tanımlandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bu genel adli kolluğun (polis ve jandarmanın) vergi suçları ile akalı olarak arama ve el koyma yetkisi yoktur. Bu yetki tamamen yukarıda sayılan vergi elemanlarına ait olup bir başkası tarafından kullanılamaz. Eğer bunlar kanunun kendisine vermediği bir yetki ile bu şekilde bu maksatla bir arama ve el koyma işlemi yapmışlarsa bu deliller vergi suçu raporlarında kullanılamaz şeklinde görüş bildirmiştir.**

 **Senelerce VDK tarafından denetlenen Koza-İpek Grubu’nun iş ve işlemlerinde herhangi bir hukuka aykırılık tespit edilmemişken, aşağıda açıklanacağı üzere yetkisiz inceleme yapan müfettişler tarafından soruşturma başlatıldıktan sonra müvekkil hakkında suç bulmak için gönderilen soruşturma dosyasında birtakım hukuka aykırılıklar tespit edildiğinden bahisle rapor tanzim edilmiştir. Bu durum açıkça hukuka aykırı olup bu raporların müvekkil hakkında suç bulmak amaçlı düzenlendiğini ortaya koyar niteliktedir. Bu gerekçe ile söz konusu fiiller hakkında yapılan soruşturma ve kovuşturma ile bu kovuşturma neticesinde verilen mahkumiyet kararının hukuki dayanaktan yoksun arama ve el koymalarda elde edilmiş olması ile mahkumiyet kararları açıkça hukuka aykırı hâle gelmiştir.**

**1.D- Soruşturma aşamasında usule aykırı şekilde müvekkil ve ailesi ile husumeti bulunan,daha önce işten çıkarılmış ve daha sonra kayyımlarca işe geri alınmış şirket çalışanı Adnan Günaydın tarafından ifade alınmış, daha sonra bu ifadeler tanık ifadesi olarak nitelendirilmiştir. Bu şekilde alınan bir ifade tanık ifadesi niteliği teşkil etmek bir tarafa hukuki hiçbir değer taşımadığı gibi, esas hakkındaki mütalaada bu ifadelerin (özellikle Hasan Hüseyin Ataş isimli Ayvatlar muhtarının ifadesi) dayanak yapıldığı Vergi Usul Kanunu suçlamalarından müvekkilin mahkumiyetine karar verilmesi açıkça hukuka aykırı olmuştur.**

Müvekkilin sahibi/ortağı olduğu şirketlerin bir kısmının fakirlere yaptığı gıda yardımlarına ilişkin olarak Vergi Denetim Kurulu’nca üç ayrı suç duyurusunda bulunulmuştur. Bunlar gıda bankacılığına ilişkin suç duyuruları olarak adlandırılabilir. Bu isnatlar suç duyurusu olarak kalmamış aynı zamanda mahkumiyet hükmüne de dönüşmüştür ve her takvim yılı için ayrı ayrı cezaya hükmolunduğundan dolayı müvekkilin onlarca yıl özgürlüğünün bağlanmasına karar verilmiştir. Söz konusu isnatların temeli, yardımlara konu gıda paketlerinin dağıtılmış gibi gösterilmesine karşılık dağıtılmadığı şeklinde olup bu çıkarım da yardım yapılan köylerin muhtarlarının beyanlarına dayanmaktadır. Gerekçeli kararda, en çok Ayvatlar Köyü muhtarı Hasan Hüseyin Ataş’ın konuya ilişkin ifadesine yer verildiği, ayrıca yukarıda ismi anılan Adnan Günaydın isimli şahsın ifadesinin de mahkumiyet hükmüne dayanak alındığı görülmektedir.

 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, tanığın kim olduğunu ve kimler tarafından dinlenebileceğini açıkça göstermiştir. Buna göre tanık, soruşturma aşamasında savcılık; kovuşturma aşamasında ise mahkeme tarafından dinlenebilecektir. Bunun haricinde bir tanık dinleme şekli olamayacağı gibi, bu niteliğe haiz olmayıp dosyaya yansıyan beyanlar da tanık ifadesi olarak değerlendirilemez. Hatta bu tür bir beyanın hiçbir delil niteliği de bulunmamaktadır.

 **Oysaki en başta Ayvatlar Köyü muhtarı Hasan Hüseyin Ataş olmak üzere gerekçeli kararda ismi zikredilen köy muhtarları daha önce müvekkilin sahibi-ortağı olduğu şirketlerde çalışan ancak daha sonra müvekkil ve ailesine hakaret ettiği için işten çıkarılan Adnan Günaydın isimli kimse tarafından dinlenmiş ve ifadeleri tutanak altına alınmıştır. Bu kişi, müvekkil ve ailesine hakaret ettiği için işten çıkarılan ancak, şirketlere kayyım atandıktan sonra güvenlik müdürü sıfatıyla tekrardan şirkete alınan bir kimsedir. Bu husus yerel mahkeme huzurunda kendisinin tanık beyanı alınırken ikrarı ile tevsik edilmiş olup bu şekilde alınan ifadelerin hiçbir şekilde hukuka uygun bir delil kabul edilemeyeceği aşikârdır. Bu şahsın gerekçeli kararda alıntılanan ifadesinde belirtildiği üzere, savcılık makamı kendisi ile iletişime geçmiştir. Bir tanık ile iletişime geçmek usul kanunumuzun hangi hükmüne dayanmaktadır? Bu iletişimin boyutları nelerdir? Savcılık makamı, ilgili kişi ile hangi yetki çerçevesinde, ne amaçla irtibata geçmiş; bu irtibatın sonucu ne olmuştur? Bütün bu sorular cevapsızdır. Savcılık makamlarının soruşturma dışı kimselerle “iletişime geçip” delil toplamak gibi bir yetkisi bulunmamaktadır.**

 Gerekçeli kararda yer alan muhtar ifadelerin tamamı gıda bankacılığına ilişkin fiiller hakkında olup müvekkil hakkında Adnan Günaydın’ın aldığı ifadelere dayanılarak onlarca yıl hapis cezasına hükmolunmuştur. Bu şekilde bir ifade alma şekli hiçbir yargılamada olamaz, kabul edilemez. **Nitekim bu kimselerin tamamı ifadelerini daha sonra talimat duruşmalarında değiştirmiş, ilgili gıda yardımlarını ve başkaca nakdi-gayrınakdi yardımları aldıklarını, imzaların kendilerine ait olduklarını, hiçbir şekilde zor kullanılmadığını beyan etmişlerdir.** Bu şekilde alınan ifadelerin gerekçeli kararda tanık ifadesi olarak mahkumiyet hükmüne dayanak kabul edilmesi usul hukukuna aykırı olduğu gibi, bu ifadeler üzerinden 213 sayılı VUK’a muhalefet suçlamalarına ilişkin bilirkişilerce değerlendirme yapılması ve anılan raporlarda söz konusu ifadelerin doğru ve hukuka uygun kabul edilmesi karşısında bu raporların da gerekçeli kararda dayanak kabul edilmesi hukuka aykırı olmuştur.

**1.E- Hem Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçlamaları hem de Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlamalarına ilişkin olarak yargılama görevsiz mahkemede yürütülmüştür. Görev, kamu düzenine ilişkin bir husus olduğundan bu suçlar yönünden görevsizlik kararı verilerek dosyanın görevli asliye ceza mahkemesine gönderilmesi gerekmekte idi ancak yerel mahkeme bu husustaki tüm itirazları haksız olarak reddetmiş olup sonuçta görevsiz mahkemece mahkumiyet kararı verilmiştir.**

5271 sayılı CMK m.3 gereğince mahkemelerin görevi kanunla düzenlenir. Bu düzenleme gereğince ceza mahkemelerinin görevleri de kanunla düzenlenmiştir. Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun m.12 ağır ceza mahkemelerinin görevlerini şu şekilde düzenlemiştir;

 *“Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısmının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler, askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler ile çocuklara özgü kovuşturma hükümleri saklıdır.”*

 Aynı kanunun 11. maddesi ise asliye ceza mahkemelerinin görevi, özel kanunlarda belirtilen işler ile sulh ceza hâkimlikleri ile ağır ceza mahkemelerinin görevine girmeyen işler olarak tanımlamıştır.

 **6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu m. 116 uyarınca, bu kanundan doğan suçlara ilişkin olarak görevli mahkeme Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği asliye ceza mahkemeleridir.** Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesinin 9.5.2013 tarih ve 864 sayılı kararı ile bir asliye ceza mahkemesi olan yerlerde bu mahkeme, iki asliye ceza mahkemesi olan yerlerde ikinci asliye ceza mahkemesi, ikiden fazla asliye ceza mahkemesi olan yerlerde üçüncü asliye ceza mahkemesi Sermaye Piyasası Kanunundan kaynaklanan davalara bakmakla görevlidir. **Bu emredici kurala göre 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa muhalefet suç ve davalarının uzman mahkemelerde görülmesinin amaçlandığı açıktır. Dolayısıyla bu davaya bakma yetkisi 6362 sayılı Kanunun 116/1 ve HSYK Birinci Dairesinin 09.05.2013 tarih ve 864 sayılı Kararına göre Ankara 3. Asliye Ceza Mahkemesi görevli ve yetkili mahkemedir.**

 Görüldüğü üzere **Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet fiiline ilişkin olarak yürütülecek ceza yargılamaları için özel kanunla asliye ceza mahkemeleri görevli kılınmış olup bu hâlde yapılacak olan yargılamanın Ankara 3. Asliye Ceza Mahkemesi’nde görülmesi gerekirdi.** Öte yandan Vergi Usul Kanunu’na muhalefet fiiline ilişkin olarak yapılacak yargılamalarda 213 sayılı Kanunda veya vergi mevzuatının başka bir hükmünde görevli bir mahkeme belirlenmiş değildir. Bu durumda görevli mahkemenin tespiti için bir kez daha Bölge Adliye Mahkemeleri’nin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun hükümlerine bakmak gerekecektir. Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçu, özel olarak ağır ceza mahkemelerinin görevine giren suçlardan olmadığı gibi, kanunda öngörülen cezanın süresi itibariyle de ağır ceza mahkemelerinin görev alanına girmemektedir. Bu fiillere ilişkin isnat yönünden de yetkili mahkeme, asliye ceza mahkemesi olup aslında yerel mahkemenin yargılama yapma görevi bulunmamakta idi. **Bu sebeple, yargılama 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet fiilleri itibariyle görevsiz mahkemede görülmüş ve görevsiz mahkemece karar verilmiş olup dosyanın görevli asliye ceza mahkemesine gönderilmesi gerekirken müvekkilin mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırı olmuştur.**

 Görev itirazı yargılamanın her aşamasında sanıklar ve sanık müdafilerince gündeme getirilmiştir. Mahkeme bu husustaki itirazları reddetmiş olup gerekçeli kararda itirazların reddi sebebini Vergi Usul Kanunu’na muhalefet ve Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin anlatımlarda ayrı ayrı şu şekilde açıklamıştır;

 *“Görüldüğü üzere yukarıda belirtilen kanun maddeleri ile iddianame birlikte değerlendirildiğinde; sanıklar Cafer Tekin İpek, Ali Serdar Hasırcıoğlu ve Orhan Selçuk Hasırcıoğlu hakkında TCK'nın 314/2. maddesi yönünden de cezalandırılma talep edildiği gibi yapılan eylemlerin terör örgütü üyeliği ile bağlantısının da bulunduğunun anlatıldığı, yine sanık Şaban Aksöyek ile ilgili de aynı şirket ile ilgili yukarıda belirtilen sanıkların birlikte hareket ettikleri hususları göz önüne alınarak yüksek görevli mahkeme olarak mahkememizde dava açılmış olması ve görülmesinde görev hususunda bir yanlışlık bulunmadığı, diğer bir anlatımla mahkememizin görevli olduğu anlaşılmakla bu yönde yapılan itirazlar yerinde görülmemiştir.”*

 *“Görüldüğü üzere yukarıda belirtilen kanun maddeleri ile iddianame birlikte değerlendirildiğinde; sanıklar Cafer Tekin İpek, Melek İpek ve Ali Serdar Hasırcıoğlu hakkında TCK'nın 314/2. maddesi yönünden de cezalandırılma talep edildiği gibi yapılan eylemlerin terör örgütü üyeliği ile bağlantısının da bulunduğunun anlatıldığı, yine sanık Şaban Aksöyek ile ilgili de aynı şirket ile ilgili yukarıda belirtilen sanıkların birlikte hareket ettiği hususları göz önüne alınarak yüksek görevli mahkeme olarak mahkememizde dava açılmış olması ve görülmesinde görev hususunda bir yanlışlık bulunmadığı, diğer bir anlatımla mahkememizin görevli olduğu anlaşılmakla bu yönde yapılan itirazlar yerinde görülmemiştir.”*

 Özetlemek gerekirse yerel mahkeme, bir kısım sanıklar tarafından işlendiği değerlendirilen Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet ve Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarının terör örgütü üyeliği ile bağlantısının bulunduğu, yerel mahkemenin asliye ceza mahkemesine nispetle yüksek görevli mahkeme olduğu gerekçesiyle görev itirazlarını reddetmiştir. Mahkeme söz konusu itirazları reddederken bulunduğunu ifade ettiği bağlantıya ilişkin tek bir somut delil dahi ortaya koymamıştır. **Başka bir ifadeyle anlatmak gerekirse, Ege Bölgesi’nin bir köyünde bir paket gıdanın dağıtılıp dağıtılmamasının, birkaç küçükbaş hayvan alınıp alınmamasının, bir üniversiteye yardım yapılmasının ne şekilde FETÖ/PDY ile bağlantısının bulunduğu, bundan FETÖ/PDY’nin nasıl bir menfaat elde ettiği ortaya konulamamıştır. Zaten böyle bir bağlantının ortaya konulması da mümkün değildir.**

 **Gerekçeli kararın ilgili kısmında detaylandırıldığı üzere, FETÖ/PDY dev boyutta bir yapılanma ağı kurmuştur. Bu boyutta bir ağın böyle küçük fiillerle desteklenmesi mümkün olmadığı gibi, burada oluşan vergi kaybından FETÖ/PDY’nin ne şekilde yararlandığı ortaya konulamamıştır. Bunu daha da ileri götürmek gerekirse şöyle ifade edilebilir ki, eğer SPK ve VUK kapsamında kalan suçlar terör örgütüne destek vermek amacıyla yapılmışsa aslında terörün finansmanı kapsamında değerlendirilmeli ve terör örgütü üyeliğinin tek bir parçası olarak içtima edilmelidir. Eğer bunlar ayrı eylem olarak kabul edilecekse, bu kez aralarında bağlantı bulunduğundan söz edilemeyecektir.**

 Yine Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçları yönünden değerlendirdiğimizde de aynı problemi görmekteyiz. Örneğin esasa ilişkin savunmalarda detayları açıklanacağı üzere yerel mahkeme İngiltere’de kurulu Koza Ltd. şirketine sermaye olarak aktarılan 60 milyon pound tutarındaki paranın FETÖ/PDY’nin amaçları doğrultusunda kullanıldığını belirtmektedir. **Bu paranın hangi banka hesaplarına nasıl ve ne zaman yatırıldığı savunma makamınca belgeleri ile birlikte Mahkemeye sunulmuştur. Bu paranın bulunduğu hesaplar bellidir. Hiçbir gerekçe göstermeksizin bu paranın FETÖ/PDY tarafından kullanıldığı iddiası ise mesnetsiz bir varsayım ve itirazın reddi için gerekçe üretmekten ibarettir**. Aynı şekilde yansıtma faturalara ilişkin isnat ya da alınan temettülere ilişkin isnada konu olan tutarların FETÖ/PDY’ye geçtiği, örgüt menfaatine kullanıldığının en ufak bir delili, belgesi bulunmamaktadır. **Hatta MASAK tarafından müvekkil ve aile üyelerinin şahsi hesaplarının incelenerek hiçbir suç tespit edilmediği düşünüldüğünde, bu değerlendirmenin hatalı olduğu bir kez daha anlaşılacaktır. Burada bir kez daha ifade etmek gerekir ki, gerekçeli kararda müvekkil ve aile üyeleri aleyhine olacak biçimde gerekçeli kararda esas alınan 2014/(AR)71-1 sayılı rapor sadece bir ön bulgu raporu olup MASAK’ın detaylı araştırmaları sonucunda ortaya çıkan kesin sonuçlarda müvekkil ve aile üyelerinin hesaplarında ve işlemlerinde en ufak bir şüpheli hususun bulunmadığı tescil edilmiştir. Ön bulgu raporu niteliğinde bir raporun hükme esas alınması hukuka aykırı olmuştur çünkü bu raporun amacı sadece araştırılması gerekli hususları ortaya koymaktan ibarettir. Araştırılması gerekli hususlar araştırıldıktan sonra 2016 yılında düzenlenen raporlarda müvekkil ve aile fertleri ile şirketlerinin hesaplarında ve işlemlerinde hiçbir suç unsuru, hatta en ufak bir şüpheli husus dahi bulunmadığı kesin olarak tespit edilmiştir.**

Kesinlikle suç olduğunu kabul etmemekle birlikte, bir an için bu fiillerin suç olduğunu varsaysak dahi fiillerin terör faaliyeti ile en ufak bir alakası yoktur. **Kârı/malvarlığı azaltıldığı söylenen halka açık şirketlerden azalmaya konu meblağın terör örgütünün hâkimiyetine girdiğine dair en ufak bir delil, bilgi, belge ya da tespit bulunmamaktadır. Bu, tamamen dayanaksız, varsayıma dayalı bir değerlendirmeden ibarettir.**

 **Bu itibarla yerel mahkemenin görev itirazlarının reddine ilişkin görev itirazına konu isnatlar ile terör örgütü üyeliği isnadı arasında bağlantı bulunduğu şeklindeki gerekçesi hukuka aykırı olup görevsiz mahkemece verilmiş olan mahkumiyet kararlarının bozularak dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir.**

**1.F- Hiçbir yüzleştirme yapılmaksızın birtakım kimselerin başka dosyalarda verdikleri ifadeler Koza İpek Grubu şirketlerin FETÖ/PDY bağlantısı için delil kabul edilmiştir. Bunun yanı sıra söz konusu ifadeler duruşmalarda tartışılmamış, bu konuda müvekkile en ufak bir soru dahi sorulmamıştır.**

 Gerekçeli kararda yapılan anlatımlardan anlaşıldığı üzere, yerel mahkeme Koza İpek Grubu şirketleri ile FETÖ/PDY arasındaki bağlantıyı 2003 yılından başlatmaktadır. Buna göre, 2003-2006 yılları arasında Selami Tuğrul, Şadi Uçan, Abdullah Demir, Mehmet Erdemli isimli kişilerin birtakım ticari ve bankacılık işlemleri neticesinde FETÖ/PDY’nin halktan topladığı himmet ve diğer ad altında gelirler aklanarak Koza İpek Grubu şirketlerinin büyümesinde sermaye olarak kullanılmıştır. Bir başka deyişle, gerekçeli kararda yapılan tespit ve değerlendirmelere göre, *2003-2006 yılları arasında Koza İpek Grubu matbaacılık ve davetiye sektöründen maden ve medya başta olmak üzere diğer sektörlere yatırım yapmak için FETÖ/PDY’nin parasını kullanmış, yani Koza İpek Grubunu FETÖ/PDY büyütmüştür. Bu dönemden sonra da Koza İpek Grubu şirketleri sanıklardan Hamdi Akın İpek ve müvekkil sanık Cafer Tekin İpek tarafından örgütün menfaatleri doğrultusunda yönetilmiş ve örgüt için bu şirketlerde para aklanmıştır*.

 Burada hemen ifade ediyoruz ki, böyle bir iddia külliyen gerçek dışıdır. Koza İpek Grubu borsaya kote bir şirketler grubu olup **tüm şirketlerin her türlü işlemi kayıt ve denetim altındadır. Dolayısıyla bugünden 17 sene öncesine dönerek birtakım terörizm ile iltisaklı işlemler tespit edilmesinin imkânı yoktur. Bu konuda gerekçelere bakıldığında da, yerel mahkemenin birtakım hususları *“çok dikkat çekici”*, *“şüphe çekici”* bulduğu veya bu anlama gelen benzer terimler kullandığı görülmüştür. Ceza hukukunun en temel prensibine göre binlerce şüphe bir araya gelse de mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil edemez. Dolayısıyla birtakım işlemlerin dikkat çekici olması, bunların terörizmle bağlantılı olduğu anlamına gelmemektedir.**

Kaldı ki, gerekçeli kararda, “dikkat çekici” “şüpheli” gibi ifade edilen konuların tamamı, soruşturma sürecinde şirketlere kayyım atanmasından sonra savcılık tarafından MASAK uzmanlarına sorulmuş, MASAK uzmanları tarafından da detaylı raporla yanıtlanmıştır. Bu raporlara göre tüm para kaynakları, mali işlemler, bağışlar, Üniversite nin harcamalarında şüpheli bir durum yoktur. Tüm işlemler yasal mevzuatlara uygundur. “FETÖ/PDY ile mali bir ilişkinin olmadığı, finansal kaynaklar ve harcamalarda şüpheli bir durumun da bulunmadığı anlaşılmıştır’ denilmektedir.

 Ankara 24. Ağır Ceza Mahkemesi’nin gerekçeli kararında sadece tanık Ali Önder hakkındaki hususlarda -o da aşağıda ilgili başlıkta detaylar anlatılacağı üzere isabetsiz biçimde- hükme esas alınan ancak **müvekkil ve diğer sanıkların lehine olan tüm kısımları değerlendirme dışı bırakılarak hükme esas alınmamış olan 04.05.2016 tarihli MASAK raporu kesinleşmiş bir sonuç raporudur.** Detaylı olarak inceleme yapıldığı görülen bu raporda; ***müvekkilin de aralarında yer aldığı İpek ailesi fertlerinin işlemlerinde kaynağı ya da harcandığı yer belli olmayan şüpheli bir para hareketinin olmadığı yönünde kesin bir tespit yapılmıştır.*** Bu kesin sonucu dikkate almayıp, bu incelemeyi başlatan iki yıl önceki 04.08.2014 tarihli raporu dikkate alıp, bir hüküm vermek, hukuka aykırı olmuştur.

 Mahkemenin dikkate aldığı, 04.08.2014 tarih 2014/(AR)71-1 sayılı MASAK raporunda; Koza Holding A.Ş ve diğer şirketlerle ilgili yapılan yorumlar; *“düşündürücü”, “dikkat çekici”, “olması muhtemel”* gibi kesin bir yargıya varmayan incelenmesi gerektiği düşünülen konular ifade edilmektedir. Bu rapor vardığı sonucun niteliği (kesinlik teşkil etmemesi) itibariyle hükme esas alınamazlar. Anılan rapor incelendiği takdirde, rapor içerisinde yer alan tespitlerin;

 *“ … ATP İnşaat, Koza Davetiyecilik, İpek Matbaa ve Koza İpek Holdingin şirketlerinde ortakları ve iştiraklerinden alacak ve borçlar hesaplarının ve bunlar gibi bazı hesapların çok hareketli olduğu ve* ***bu hesaplardaki hareketlerde şirketlere dışarıdan ne kadarlık bir para girişinin olduğunun defter ve belgeler üzerinden inceleme yapılarak anlaşılacağı…****”*

 *“… Altın madeninin satın almak için hesaplanan ve İpek ailesine düşen pay olan yaklaşık 23.7 milyon TL’lik tutarın yaklaşık 4.34 milyon TL’lik kısmının KSS Madenciliğin satışından karşılandığı, kalan tutarın ise yaklaşık 19.4 milyon TL’nin İpek ailesi tarafından ödendiği düşünülmekte olup kesin kanıya şirketlerin yasal defter ve belgelerinin incelenmesi ile ulaşılabileceği değerlendirilmektedir.”*

 Şeklinde olduğu ve bu raporların aslında kesin bir kanı teşkil etmediği görülecektir. Kesin nitelikli olmayan bir tespitin de ceza mahkumiyeti kararına esas alınması mümkün değildir.

 Nitekim iki sene sonra soruşturma dosyasındaki tüm delilerle birlikte değerlendirme yapılarak daha kapsamlı ve nitelikli bir rapor hazırlanmak suretiyle, şüpheli olabileceği değerlendirilen bu işlemler MASAK tarafından detaylı bir şekilde incelenmiş, 04.05.2016 tarihi itibariyle tüm bu bulguların gerçeği yansıtmadığı kesinleşmiştir. Bu itibarla yerel mahkemenin tutumu hukuka aykırı olmuştur.

 Yerel mahkeme, tamamen şüpheye ve hiçbir kesin nitelikli somut delile dayanmayan kanaatini güçlendirmek için yukarıda ismi anılan şahıslardan bazılarının ifadelerine yer vermiş ve bu ifadelerden bazı çıkarımlar yapmıştır. Soruşturma aşaması ile birlikte yargılama şu an altıncı yılındadır. Kovuşturma aşaması yaklaşık iki sene sürmüş, birçok celse yapılmış, iddia makamı ve savcılık makamınca müvekkile birçok soru yöneltilmiştir. **Bu soruların hiçbirisinde yukarıda bahsi geçen şahısların ifadeleri müvekkile sorulmamıştır. Savcılık makamının bu ifadelerin dosyaya getirtilmesi hususunda bir talebi olmadığı gibi mahkemece de böyle bir karar alınmamıştır. Buna rağmen, özellikle UYAP sisteminde mahkemelere tanınan *Başka Birimden Gerekçeli Karar Sorgulama* imkânı kullanılarak birtakım ifadelere erişildiği görülmektedir. Bunların hiçbirisi yargılama aşamasında duruşmada tartışılmamıştır. Duruşmada açıkça ortaya konulmayan ve tartışılmayan deliller, yargılamanın sonunda müvekkilin ve sahibi olduğu şirketlerin FETÖ/PDY iltisakının en önemli delili kabul edilmiştir. Kaldı ki, bu ifadelerin içeriğinde herhangi bir suç konusu bulunmamakla birlikte, tamamının sanık Hamdi Akın İpek ile alakalı olduğu ve müvekkille adı geçen şahısların hiçbir ilgisi ya da ilişkisinin de bulunmadığı görülmektedir.**

 **Bu şekilde duruşmada ortaya konulmayan ve tartışılmayan, sanıklar ve sanık müdafilerine savunma yapma imkânı verilmeden UYAP sisteminin mahkemelere tanıdığı ayrıcalıklar sayesinde elde edilen deliller üzerinden FETÖ/PDY irtibat ve iltisakı kurmak hukuka aykırı olup savunma hakkını kısıtlar mahiyettedir. UYAP sisteminden yararlanılarak elde edilen gerekçeli karar ve diğer beyanlar, duruşmada ele alınıp tartışılmamış ise hukuka aykırıdır çünkü savunma makamı olarak bizlerin kullandığı UYAP Avukat Portal’da böyle bir imkân bulunmamaktadır. Bu durum, açıkça savunma hakkı bağlamında silahların eşitliği ilkesinin bir ihlali niteliğindedir.**

 Ayrıca ifade etmek gerekir ki, gerekçeli kararda Mehmet Erdemli isimli kişinin FETÖ/PDY’ce himmet ve diğer ad altında toplanan paraların Koza İpek Grubu şirketleri marifetiyle sisteme dahil edildiği, bu para ile Koza İpek Grubu şirketlerinin büyütüldüğü söylenmekte iken, **duruşmada dinlenen tanık Kemalettin Özdemir bunun tam tersini ifade etmiş, bu yapının verme değil alma odaklı olduğunu, hiçbir şirketin bu şekilde büyütülmeyeceğini ifade etmiştir.** Ayrıca ifade etmek gerekir ki, bu kişi –kesinlikle kendisine ithamda bulunmaksızın ifade ederiz ki- Çatı Davası olarak anılan Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2016/238 Esas sayılı dosyasında anlatıldığı üzere, emniyet imamlığı yapmış, üst noktalara gelmiş bir kimsedir. **Ancak mahkemece bu beyanlara itibar edilmek yerine Mehmet Erdemli ve diğer şahısların duruşmada dinlenmeksizin dosyaya giren ve hiçbir duruşmada ortaya konulmayan ya da tartışılmayan delillere dayanılarak müvekkil ve müvekkilin sahibi olduğu şirketler grubu ile FETÖ/PDY arasında irtibat-iltisak kurulması hukuka aykırı olmuştur. Bu tutum, müvekkilin savunma hakkını kısıtlamıştır.**

 **Son olarak belirtmek gerekir ki, anılan tanık beyanları ile gerekçeli kararlarda yer alan diğer beyanların neden tanık Kemalettin Özdemir isimli tanığın beyanına üstün tutulduğu neden bu beyan yerine diğer beyana itibar edildiği de gerekçeli kararda izah edilmemiştir. Mahkemece keyfi olarak mahkumiyete dönük beyana itibar edilmesi, savunmanın lehine olan tanık beyanının göz ardı edilmesi de ayrı bir hukuka aykırılık olmuştur.**

 Yine ifade etmek gerekir ki, bu husustaki tespitlerin bir kısmı (özellikle Atlantik Eğitim Kurumları üzerinden yapılan tespitler) sanıklardan Hamdi Akın İpek’e ait olduğu iddia edilen Bylock hesabı üzerinden yapılan yazışmalarda yer alan içerikler ile sanık Hamdi Akın İpek ile Selami Tuğrul arasındaki ticari ilişkiden kaynaklıdır. Buna ek olarak, sanıklardan Mahir Şermet ile Mehmet Erdemli isimli kişinin beyanları özellikle bu ilişkinin delili olarak kabul edilmiş, **ancak ne Mehmet Erdemli mahkeme huzurunda dinlenerek müvekkil ve diğer sanıklar ile yüzleştirilmiş ne de sanık Mahir Şermet’ten bu konuya ilişkin olarak diyecekleri sorulmuştur.** **Aynı şekilde ifadelerine vurgu yapılan tanıklar Çetin Acar ile Selim Çoraklı’nın da tüm beyanları FETÖ/PDY ile Koza İpek Grubu arasında var olduğunu ifade ettikleri ilişkinin sanıklardan Hamdi Akın İpek üzerinden yürüdüğünü anlatmaktadır. Diğer beyanların içeriğine ilişkin değerlendirmeleri yapmadan önce şu konuya da parmak basmak isteriz ki, bu kişilerin beyanının müvekkil aleyhinde değerlendirilmesi de hukuka aykırı olmuştur.**

 Şöyle ki, Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2013/4-498 Esas ve 2014/154 Karar sayılı kararında; *“Tanıklık; bir olayın tanığı olmuş ya da öyle varsayılan bir* ***kimsenin beş duyusu ile öğrendiği bilgileri*** *tanık dinlemeye yetkili makam önünde anlatmasıdır.”*

 Yargıtay 2. Ceza Dairesi 2014/31508 Esas ve 2017/8089 Karar sayılı kararında; ***“Görgüye dayalı bilgisi olmayan tanık beyanının hükme esas alınmasının hatalı olduğu…”***

 şeklinde hüküm kurmak suretiyle tanık beyanının taşıması gereken özellikleri açıklamıştır. Dilekçe konusu yargılamadaki tanık beyanları ise bu nitelikleri taşımamaktadır. Bu kişiler FETÖ/PDY’nin faaliyetlerinden dışarıda kalmakla beraber beş duyusu ile bunlardan haberdar olmuş, bunları algılamış kimseler değildir. Bizzat bu fiillerin faili olmuş kişilerdir. Yinelemek gerekirse **Çetin Acar, bizzat örgüt adına asker yetiştirdiğini, ordu içerisine örgüt mensuplarını soktuğunu, onları hazırladığını itiraf etmiştir. Belki de bu askerlerin bir kısmı 15 Temmuz darbe girişiminde görev almıştır. Selim Çoraklı da aynı şekilde örgüt içerisinde insan yetiştirilmesinde görev almış bir kimsedir. Dolayısıyla, bu kişiler FETÖ/PDY’nin amacını bilerek örgüt içerisinde görev almış, örgüt tarafından kendilerine verilen emri yerine getirmiş, hatta örgütün faaliyetlerini yönetmiş, üyelerini koordine etmiş yönlendirmiş kimselerdir. Bu kişilerin tanık değil, en iyi ihtimalle etkin pişmanlıktan yararlanan sanıklar olarak yargılanmaları gerekirken ceza kanunlarının sübjektif şekilde yorumlanması suretiyle bazı kişiler için farklı şekilde işletilerek bu kişilerin tanık; müvekkilimizin ise sanık konumuna getirilmesi hukuka aykırıdır. Anayasa’da yer alan eşitlik, adil yargılanma hakkı ve bu hakkın kapsamında ihdas edilmiş tüm yargılama prensipleri bu suretle ihlal edilmiştir.**

 **Öte yandan yine Çetin Acar, son aylarda medyada da yer aldığı üzere kendisini “FETÖ uzmanı” olarak tanıtan, bu şekilde kart bastıran, bu sıfatla ve kendi ikrarına göre Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı’nın talebi üzerine bu hususta kitap yazan, bu arada da Ankara Büyükşehir Belediyesi’nden maaş alan, kendisini devletin koruduğunu iddia eden bir kimsedir. Bu ve yukarıda açıkladığımız şekilde niteliklere sahip kimselerin mahkemede tanıklık yapmaları ya da FETÖ/PDY’ye ilişkin herhangi bir yargılamada tanık olmaları hukuka aykırı olduğu gibi gerekçeli kararda bu özelliklere haiz kimselerin tanıklıklarına dayanılması hukuka aykırı olmuştur.**

Bir diğer taraftan bu kimselerin beyanlarının içeriğine bakıldığı takdirde, hiçbir şekilde beş duyu organıyla algıladıkları, ilk elden şahit oldukları bir olayı anlatmadıkları görülecektir. Bunların tamamı, bu kimselerin FETÖ/PDY içerisinde bulunduğu dönemlerde elde ettiği bilgiler olup bunlar da ancak bir duyum niteliğindedir. Bu kimseler örgüt içerisinde bulundukları dönemlerde kendilerine birtakım duyumlar geldiğini, örgüt içerisindeki konumlarından dolayı birtakım bilgilerin kendi denetimlerinden geçtiğini ifade etmektedirler. Bu kişilerin duyum yöntemiyle elde ettikleri bilgilere itibar edilmesi, adeta bunların örgüt içerisinde olduklarını söyledikleri dönemlerde geldikleri konumun taltif edilmesi niteliğindedir. Böyle bir anlayışın kabul edilemeyeceği aşikârdır. Bu kişilerin bir dönem örgüt içerisinde örgüt amacına uygun şekilde faaliyet göstererek elde ettikleri bilgilere esas hakkındaki mütalaada itibar edilmesi de hukuka aykırı olmuştur.

 **Sabahattin Yıldız isimli kişinin gerekçeli kararda mahkumiyete dayanak yapılan beyanı da tamamen sanık Hamdi Akın İpek ile ilgilidir. Bu beyanların doğruluğu, yanlışlığı bir tarafa, sanık Hamdi Akın İpek dinlenmeksizin ve tanıklarla gerekli yüzleştirilmesi yapılmaksızın tanık beyanlarında bir kez dahi ismi geçmeyen müvekkil ile FETÖ/PDY arasında bir bağlantı kurulması hukuka aykırı olmuştur. Müvekkilin mahkumiyetine gerekçe yapılan ifade sahibi kişiler ile müvekkilin yüzleştirilmesi yapılmamış, bu şahısların her söylediği doğru kabul edilmiştir.**

 Bu beyanların içeriğine ilişkin bir açıklama yapacak olursak da ifade etmek gerekir ki, Eti Gümüş’ün satın alınması süreci, 30.03.2016 tarihli MASAK raporunda detaylı biçimde izah edilmiştir. Buna göre, Sabahattin Yıldız özelliştirme ihalesini kazanmış ancak ihale şartlarını yerine getirmek için yeni bir şirket kurmak amacıyla arayışa girmiştir. Ancak kendi malvarlığı üzerindeki ipotek ve kredi baskısı nedeniyle teminat mektubu bulamamış ve İpek ailesi ile irtibata geçmiştir. Paranın Sabahattin Yıldız’ın payına düşen kısmı kendisi tarafından nakit olarak konulmuş, İpek ailesinin payına düşen kısmı ise İpek ailesinin şahsi kefalet ve teminatları ile Sabahattin Yıldız tarafından Denizbanktan kredi çekilerek sağlanmıştır. İpek ailesinin şahsi kefalet ve teminatları ile Sabahattin Yıldız’ı rahatlatması karşılığında Sabahattin Yıldız da İpek ailesinin payına ilişkin nakit koymuştur. Yani aslında Sabahattin Yıldız’ın şirkete getirdiği sermaye nakit, İpek ailesinin ise şahsi kefalet ve teminatlarıdır. Ancak bu şahsi kefalet ve teminatlar ekonomik değere haiz olmakla birlikte şirkete nakit olarak konulamayacağından bu teminatlar ve kefaletlerin gösterilmesi karşılığında Sabahattin Yıldız kredi çekebilmiş ve İpek ailesinin payını şirkete koymuştur. **Bu itibarla, paranın kaynağı gerekçeli kararda iddia edildiği gibi belirsiz veya himmet değildir. Sabahattin Yıldız ın ifadesinde de geçtiği gibi, Sabahattin Yıldız ve şirketleridir.**

 Sabahattin Yıldız’ın ifadesinde bu parayı “borç” olarak ifade etmesi ise şirketler ayrılmasa idi, konan bu sermayenin ortaklara ödenecek, teminatların da zaman içinde ortaklara geri verilecek olmasıdır. Fakat ilerleyen süreçte şirketler ayrılırken mahsuplaşılmış ve ortada borç kalmamıştır. Nitekim kendisi de bu sebeple şikayetçi olmadı. İpek Grubunun yaklaşık 12,5 milyon dolara sattığı Eti Gümüş, ilerleyen süreçte altın ve gümüş fiyatlarının artması ile 1 milyar dolardan fazla değere ulaşmıştır. Koza Altın’ın Newmot (Normandy) şirketini satın alınmasında, İpek grubuna giren bu nakit dışında, şirketlere veya şahıslara giren başka bir para kaynağı yoktur. Kaldı ki, yukarıda bahsi geçen MASAK raporunda da ifade edildiği üzere, *“… yapılan tespitler çerçevesinde Koza Altın İşletmeleri’nin alım sürecine ilişkin, ATP İnşaat ve Koza İpek Holding tarafından yapılan ödemeler öncesinde şirket hesaplarına herhangi şüpheli para girişi tespit edilmemiştir.”* Aynı raporun ilerleyen kısmında Koza Altın İşletmeleri şirketinin sermaye artırımlarında da hiçbir şüpheli durumun olmadığı ifade edilmiştir. Bu itibarla, Eti Gümüş’ün özelliştirme sürecinden, Normandy şirketinin alınmasına ve Koza Altın’ın büyümesi süreçlerine kadar ticari faaliyetinde hiçbir şüpheli durum bulunmamaktadır. Bu husus MASAK raporları ile kesin olarak tespit edilmiştir.

 Gerekçeli kararda, hiçbir yüzleştirme yapılmadan, ilgili hususta hiçbir savunma alınmadan terör iltisakı şüphesi/algısı yaratma şeklindeki tutum, Selami Tuğrul isimli kişinin işlemleri ile alakalı hususlarda da mevcuttur. Konu temelde Atlantik Eğitim Kurumları şirketine ilişkin olmakla birlikte, bu başlık altında da konunun içeriğine girmeksizin usuli açıdan söylemek gerekir ki, sanık Hamdi Akın İpek de Selami Tuğrul isimli kişi de Mahkeme önünde dinlenmeden, bu şahısların anlatacakları hakkında müvekkilin diyecekleri sorulmadan ve bu konular aydınlatılmadan müvekkil ile FETÖ/PDY arasında bir bağlantı kurmak hukuka aykırıdır. Yargılamada sanık Hamdi Akın İpek hiç dinlenmemiştir. Bu veya kendisi üzerinden isnat olunan başka hususlarda hiçbir beyanı alınmamıştır. Hâl böyle iken, sanık Hamdi Akın İpek ile ilgili birtakım değerlendirmeler yapıp şirketler ve diğer konularda müvekkil ile FETÖ/PDY arasında bir bağlantı kurmak hukuka aykırı olacaktır.

**1.G- 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu suçları yönünden dosyanın uzlaştırmaya gitmesi gerekirken suçtan zarar görenin kamu kurumu olduğundan bahisle bu husustaki talebimizin reddi ve uzlaştırma yoluna gidilmeksizin hüküm kurulması hukuka aykırı olmuştur.**

Yargılama devam ederken 7188 sayılı kanun Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanun ile TCK m. 155’te düzenlenen güveni kötüye kullanma suçu uzlaşma kapsamına dahil edilmiştir. Müvekkil hakkında 7 ayrı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçu isnadından dolayı güveni kötüye kullanma suçundan cezalandırılması istemi (7 kez) bulunduğundan tarafımızca dosyanın uzlaştırmaya gönderilmesi için talepte bulunulmuştur. Mahkemece talebimiz reddedilmiştir. Gerekçeli karara yansıyan ret sebebi incelendiğinde, isnat olunan güveni kötüye kullanma suçundan zarar görenin Sermaye Piyasası Kurumu olduğu, Kurumun kamu tüzelkişisi olduğu, bu sebeple dosyanın uzlaşmaya gönderilmediği ifade edilmiştir. Kanaatimizce yerel mahkemenin gerekçesi hatalı olup Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde mahkumiyet kararının kaldırılarak dosyanın uzlaşma bürosuna gönderilmesi gerektiğine karar verilmesi gerekmektedir.

 **Müvekkil hakkındaki 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçuna ilişkin 7 isnadın tamamı, Koza İpek Grubunun halka açık şirketlerinin müvekkil ve diğer yöneticilerin kararları ve işlemleriyle zarara uğratıldığı iddiasıdır. Dolayısıyla bu suçun temel zarar göreni Koza Holding ve diğer halka açık şirketler olup yapılan yargılamada suçtan zarar görme ihtimaline binaen Koza’nın davaya katılmasına karar verilmiş, Koza da katılan sıfatıyla yargılamayı takip etmiştir ve bu şirketler özel hukuk tüzelkişisi statüsündedir. Bu sebeple bu suçlar yönünden uzlaşmaya gidilmesi mümkündür ve mahkemenin bu husustaki gerekçesi hukuka aykırıdır. Bu sebeple Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde güveni kötüye kullanma suçu yönünden davanın uzlaşmaya tâbi olduğuna karar verilerek dosyanın uzlaşma prosedürünün tamamlanması amacıyla ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir.**

**1.H- Türk Mahkemeleri açısından uygulanması gereken ICSID Tahkim Heyetinin Usule İlişkin 5 No’lu Ara Kararı Hukuka Aykırı Şekilde Uygulanmamıştır.**

Ipek Investment Limited (**IIL**), 26.05.2015 tarihinde İngiltere’de kurulmuş İngiliz Ticaret Sicilinde 9607561 numara ile kayıtlı şirkettir. IIL, Türkiye’deki yatırımlarından kaynaklanan uyuşmazlıktan dolayı Türkiye Cumhuriyeti aleyhinde Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözüm Merkezi (**ICSID**) nezdinde 09.05.2018 tarihinde ARB/18/18 sayılı yatırım tahkimi (**ARB/18/18 sayılı Tahkim Başvurusu**) başlatmıştır.

 ARB/18/18 sayılı Tahkim Başvurusunun dayanağı ise 21.03.1993 tarihli ve 21531 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren 3881 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı Hükümeti Arasında Yatırımların Teşviki ve Korunmasına İlişkin Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun’dur.

 İlgili kanun ile onaylanarak yürürlüğe konulan sözleşme gereğince uyuşmazlıkların çözüm mercii ICSID’dir. ARB/18/18 sayılı başvuruda IIL’nin yapmış olduğu ihtiyati tedbir talebine ilişkin olarak 24-26.07.2019 tarihlerinde Londra’da tarafların iddia ve savunmalarını yaptığı ve tanıklarının da dinlendiği duruşma yapılmıştır. Bu duruşmaya IIL’yi temsilen Hamdi Akın İpek ve Gibson, Dunn & Crutcher UK LLP hukuk bürosu katılmıştır. Türkiye Cumhuriyeti’ni temsilen ise (Başkan Yardımcısı İsmail Güler dahil olmak üzere) TMSF heyeti ve Cumhurbaşkanlığı Hukuk Müşavirliği ile Lexist ve King & Spalding International LLP hukuk büroları katılmıştır. ICSID Hakem Heyeti ise IIL’nin İhtiyati Tedbir Talebi’ne ilişkin 19 Eylül 2019 tarihinde “**5 No’lu Usule İlişkin Tedbir Kararı**”nı vermiştir.

 ICSID Hakem Heyeti 2 numaralı kararında işbu yargılamayı da ilgilendiren şu kararı vermiştir: “Cezai işlemlere ilişkin (2) no’lu talep kabul edilmiştir; Davalı, bu tahkim sürecinde ön itirazlarının neticesini beklerken Haklarında cezai işlem yapılan kişilere karşı cezai işlemlerin sürdürülmesini durduracaktır”. IIL’nin kararda bahsedilen (2) no’lu talep ise ICSID Hakem Heyeti kararının 1(2) paragrafında şu şekilde ifade edilmiştir: “Türkiye, birinci paragrafta adı geçen kişilerin yanı sıra Sayın Cafer Tekin İpek, Sayın Melek İpek, Sayın Ebru İpek, Sayın Efsun Ünal, Sayın Ali Yıldız, Sayın Hakan Yıldız, Sayın Mehmet Rasim Kuseyri ve Sayın Muhammet Gökhan Kılıç hakkındaki cezai işlemleri durdurmalı ve/veya yeni cezai işlemler başlatmaktan kaçınmalıdır”. Görüldüğü üzere ICSID Hakem Heyeti müvekkil ve diğer bazı sanıkların da aralarında bulunduğu belirli kimseler hakkındaki cezai işlemlerin ICSID Hakem Heyetince ön itirazlara ilişkin karar verilene kadar durdurulmasına ve yine bu süre içerisinde yeni cezai işlemlerin de başlatılmamasına karar vermiştir. Söz konusu karar, tarafımızca mahkemeye sunulduğu gibi TMSF tarafından da mahkemeye gönderilmiştir.

 Bu çerçevede; Sayın Mahkeme’nin huzurdaki davayı Müvekkil bakımından ICSID Hakem Heyeti ön itirazlara ilişkin kararını verene kadar durdurması gerekmektedir. Şöyle ki: **ICSID Hakem Heyeti, ihtiyati tedbir taleplerine ilişkin karar vermeye yetkilidir.** 5 No’lu Usule İlişkin Tedbir Kararı’nda da belirttiği gibi ICSID Hakem Heyeti, ihtiyati tedbir taleplerine ilişkin karar vermeye yetkilidir. ICSID Konvansiyonu m. 47 uyarınca “*Taraflar başka biçimde anlaşmadığı takdirde, Heyet şartların böyle gerektirdiğini düşünerek, her iki tarafın karşılıklı haklarını korumak için ihtiyatî tedbirler tavsiye edebilir”*. ICSID Hakem Heyeti kararının 5. paragrafında ise şu ifadelere yer vermiştir: ***“Bir Devlet, Sözleşmeyi tasdik ederek, bir hakem heyetinin uygun bir davada ihtiyati tedbirlere ki bu durum bir devletin egemenlik yetkisine ve yürütme görevlerine müdahaleyi gerektirse bile, karar verebileceğini kabul eder.”***.Bu husus Türk doktrininde de şu şekilde teyit edilmiştir: “ICSID'in 47. maddesine ve ICSIDTahkim Kurallarının 39. maddesine göre, ICSID hakem heyeti, kendiliğinden veya talepüzerine geçici ve koruyucu önlem tavsiye (recommend) edebilir. Ancak tarafların açıkçaanlaşması halinde hakem heyetinin bu yetkisi, mahkemeden tedbir kararı alınmasına engeldeğildir. Eğer mahkemeden tedbir kararı alma konusunda açık bir anlaşma yoksa bu yetkisadece ICSID hakem heyetinindir.” (Prof. Dr. Nuray Ekşi, ICSID Hakem KararlarınınTanınması Tenfizi ve İcrası, Beta Yayıncılık, 2019, İstanbul, s. 50)

 Prof. Dr. Nuray Ekşi, daha sonra yayınladığı bir makalesinde de; *“Devletin egemenliğini ve icra muafiyetini ihlal etmemek için "tedbir kararı alabilir" yerine "tedbir tavsiye edebilir" kavramı kullanılmıştır. Ancak ICSID hakem heyetinin verdiği tedbir kararının icrai nitelikten yoksun olması önemli bir eksikliktir.* ***Bununla beraber tavsiye niteliğinde olsa bile tedbir kararı taraflar için bağlayıcıdır. Doktrinde, ICSID'in 47. maddesinin lafzından, hakem heyetinin bağlayıcı tedbir kararı veremeyeceği; sadece tedbir tavsiye edebileceği sonucuna varılmakla beraber Dünya Bankası'nın ileride uygulayabileceği ekonomik yaptırımlardan çekinen devletlerin bu kararları yerine getirdikleri; ayrıca tedbire uymayan tarafın, nihai hakem kararının kendi aleyhine verilebileceğinden korktuğu ve dolayısıyla söz konusu manevi baskılar neticesinde tedbire uyduğu ifade edilmiştir. Ancak bu görüşün aksine, ICSID hakem kararlarında ve doktrinde, tavsiye edilen tedbirlerin taraflar için bağlayıcı olduğu belirtilmiştir.****”* görüşünü ortaya koymuştur. (Prof. Dr. Nuray Ekşi, ICSID Hakem Heyetinin Geçici ve Koruyucu Tedbir Kararı Verme Yetkisi, UTTDer, Yıl 2012 Cilt 1 Sayı 2, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 11)

 Bu itibarla, söz konusu kararın yerel mahkemeye sunulduğu tarih itibarıyla aslında bağlayıcı olup yargılamanın durması gerekmekte idi. Ancak yerel mahkemenin aksi yöndeki ara kararı ile yargılamaya devam olunarak müvekkil hakkında mahkumiyet kararı verilmesi hukuka aykırı olmuştur.

**1.I- Müvekkil hakkında hükmolunan terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasının mükerrirlere özgü infaz rejimi uyarınca çektirilmesine karar verilmiştir. Yerleşik Yargıtay içtihatları gereğince mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulanması ihtimaline binaen bu hususta ek savunma hakkı verilmesi gerekmektedir.**

Duruşma tutanakları incelendiği vakit kimlik tespiti esnasında sanığın adli sicil kaydı okunmakla ve diyecekleri sorulmakla beraber tekerrür hususunda sanığın bilgilendirilmediği görülecektir. Yargılamada TCK’nın tekerrür hükümlerinin uygulanmasına ilişkin olarak sanığın savunması alınmamıştır. Oysaki duruşmada sanığın adli sicil kaydının okunması, adli sicil kaydına ve **tekerrür hükümlerinin uygulanmasına ilişkin** bir diyeceğinin bulunup bulunmadığının sorulması gerekirdi.

 Aksi yönde hareket eden yerel mahkeme CMK m.226 hükmüne aykırı hareket etmiştir. Tekerrür hükümlerinin uygulanmasına ilişkin istemin iddianamede bulunduğu gerekçesiyle ek savunma hakkının verilemeyeceği öne sürülemez.

 Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2013/3-204 Esas ve 2013/134 Karar sayılı kararında CMK m.226 hakkındaki değerlendirmesinde; *“****Tekerrür hükümlerinin uygulanmasını gerektirecek durumun dava açıldığında da mevcut olduğu, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkmadığı, bu nedenle ek savunma hakkı verilmesine gerek bulunmadığı şeklinde yorumlanması ise savunma hakkının kısıtlanması sonucunu doğuracaktır****”* demek suretiyle iddianamede sanığın tekerrür hükümlerine esas adli sicil kaydına yer verilmesi hâlinde dahi CMK m.226 gereğince tekerrüre ilişkin olarak ek savunma hakkının verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

 Aynı kararın devamında Ceza Genel Kurulu, *“Adli sicil kaydı, CMK’nın 209. maddesi gereğince duruşmada okunması zorunlu belgelerdendir. Tekerrür oluşturan mahkumiyet hükmünün yer aldığı* ***adli sicil kaydının duruşmada okunması üzerine sanığın okunan kaydın kendisine ait olduğunu veya bu belgeye karşı bir diyeceğinin bulunmadığını söylemesinin ek savunma yerine geçmesi mümkün değildir.****”* ifadeleriyle ek savunmanın sınırlarını da belirtmiştir ve ilk duruşma tutanağı incelendiği takdirde duruşmanın seyrinin tam olarak Yargıtay kararında ek savunma yerine geçmeyeceği belirtilen şekilde gerçekleştiği görülecektir.

 Bu hususta Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’nın itirazını karara bağlayan Ceza Genel Kurulu kararın sonuç bölümünde şu ifadelere yer vermiştir; *“Mükerrirlere özgü infaz rejimini düzenleyen 5275 sayılı CGTİY’nin 108. maddesi uyarınca da; mükerrir olmanın hükümlünün aleyhine koşullu salıverilme süresini etkilemesi, ikinci defa tekerrür hükümlerinin uygulanması durumunda ise koşullu salıverilmesinin mümkün olmaması da göz önüne* ***alındığında emredici nitelikte olan CMK’nun 226. maddesi gözardı edilerek, sanığa ek savunma hakkı verilmeden, TCK’nın 58. Maddesinin uygulanması yasaya uygun olmadığından*** *Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’nın bu konuya ilişkin itirazı yerindedir.”*

 Görüldüğü üzere iddianamede yer alsa dahi tekerrür hükümlerinin uygulanması söz konusu olduğunda sanığa adli sicil kaydı okunarak bu kayda ve **tekerrür hükümlerinin uygulanmasına ilişkin ek savunma hakkının** verilmesi gerekmektedir. Sanığa sadece adli sicil kaydına ilişkin diyeceklerinin sorulması ek savunma yerine geçmemekte olup ek savunma gerekliliğini karşılamamaktadır.

 Bu konuya ilişkin Yargıtay 15. Ceza Dairesi’nin 2012/22332 Esas ve 2014/13900 Karar sayılı kararı da tekerrür hükümlerinin uygulanacağı durumda sanığa adli sicil kaydının okunarak bu hususta ek savunma hakkı verilmesi gerektiğini ifade etmektedir. İlgili kararda 15. Ceza Dairesi; *“somut olayda ise 08.03.2010 ve 19.07.2010 günlü talimat duruşmalarında sorgusu yapılan sanığın adli sicil kaydının okunmadığının anlaşılması karşısında, sanığa, adli sicil kaydının okunup diyecekleri sorulmadan ve adli sicil kaydında yer* ***alan tekerrüre esas ilamın kendisine ait olup olmadığı yönünde ek savunma hakkı tanınmadan hüküm kurmak suretiyle 5271 sayılı CMK’nın 226. maddesine muhalefet edilmesi… bozmayı gerektirmiş****…”* şeklinde hüküm kurmak suretiyle adli sicil kaydı yüzüne okunmayan sanığa TCK m.58 yönünden ek savunma hakkı verilmemesi hâlinde CMK m.226’nın ihlal edileceğini ifade etmiştir. **Bu itibarla, yerel mahkemece yapılan yargılamada müvekkile adli sicil kaydının okunarak adli sicil kaydına bir diyeceğinin bulunup bulunmadığının sorulması ile yetinilmesi karşısında tekerrür hükümlerinin uygulanması kararı verilmesi hukuka aykırı olmuştur.**

**1.J- Gerekçeli kararda da hükme esas alınan 21.12.2018 tarihli hem Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçları hem Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçları yönünden değerlendirmeler içeren bilirkişi heyet raporunda imzası bulunan 4 bilirkişiden üçü 2018 yılı Ankara Bölge Bilirkişi Listesinde kayıtlı değildir. Diğer heyet üyesi ise daha önce Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçundan ceza almıştır.**

 Yerel mahkemece, dosyadaki Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçları ve Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin olarak bilirkişi raporu alınmıştır. Bu amaçla, Prof. Dr. Rauf KARASU, Prof. Dr. Suphi ASLANOĞLU, Dr. Fatih KAPLANHAN ve İbrahim Kubilay TEMUÇİN’den müteşekkil bilirkişi heyeti oluşturulmuştur.

 Söz konusu rapor tarihi 21.12.2018 olduğundan 2018 yılı Ankara Bölge Bilirkişi Listesini incelediğimizde İbrahim Kubilay TEMUÇİN haricinde bilirkişi heyetinde görevlendirilen kişilerden hiçbirinin bu listede yer almadığı görülmektedir. Bir başka deyişle, bilirkişi heyetini oluşturan bu kişilerin bilirkişilik yapma vasıfları yoktur. Bilindiği üzere, bilirkişilik için belirli eğitimlerden geçilmesi, bilirkişi listesine yazılacak kişilerin belirli şartları karşılaması gerekir. Ancak bundan sonra başvuruda bulunanlar ilgili bölge bilirkişi listesine yazılmaktadır ve mahkemelerce uzmanlık gerektiren hususlarda bu bilirkişiler arasından rapor tanzim ettirilmek üzere seçim yapılmaktadır. Fakat yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, Prof. Dr. Rauf KARASU, Prof. Dr. Suphi ASLANOĞLU ve Dr. Fatih KAPLANHAN bilirkişi raporunu tanzim ettikleri tarihte aslında bilirkişi değillerdir, resmen bu sıfatları bulunmamaktadır. Konularındaki yetkinlikleri ve uzman olup olmadıklarından bağımsız olarak bu kişilerden bilirkişi raporu alınması mümkün değildir. Yerel mahkemenin bu kişileri nasıl seçtiği, nereden bulduğu, bu kişilerin görevi ne sebeple kabul ettiği meçhuldür.

 **Bu noktada hemen ifade etmek gerekir ki, bilirkişi heyeti içerisinde 2018 yılı bilirkişi listesinde yazılı tek bilirkişi İbrahim Kubilay Temuçin’dir. Bu kişinin ise daha önce yaşanan İmar Bankası olaylarında suçlu bulunması sebebiyle aslında işbu dosyada bilirkişilik yapma ehliyeti de bulunmamaktadır ancak bu husustaki itirazlarımız dikkate alınmamıştır.**

Bilirkişilik Kanunu m. 12/6 aşağıdaki şekildedir;

 *“Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurulları bilirkişilik listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde, 10 uncu maddenin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.”*

Bu itibarla hangi şartlar altında liste dışından bir bilirkişi görevlendirilebileceği, **önceliğin yargılama yeri bölge bilirkişi listesinde kayıtlı bilirkişilere ait olduğu, bu listede ilgili konuda bilirkişi bulunmadığı takdirde, önce başka bölge bilirkişi listelerindeki bilirkişilerin atanacağı, ancak bu listelerde de bilirkişi bulunmadığı takdirde liste dışından bilirkişi görevlendirilebileceği ifade edilmiştir.** Nitekim Anayasa Mahkemesi de 19.2.2020 tarihli, 2018/152 Esas ve 2020/11 Karar sayılı kararında alıntılanan hükmü bu şekilde yorumlamıştır ve hükmün Anayasa’ya uygun olduğunu tescil etmiştir. **Ancak Ankara Bölge Bilirkişi listesinde SPK ve vergi konularında uzman onlarca bilirkişinin bulunduğu aşikâr olup dosyaya şartları oluşmamışken liste dışından bilirkişi ataması yapılmıştır. Hâl böyle iken, bilirkişi heyetinin ne şekilde teşekkül ettirildiği belli olmaksızın bilirkişi raporu alınması ve alınan raporun hükme esas kabul edilmesi hukuka aykırıdır, adil yargılanma hakkının ihlalidir.**

 Ek olarak belirtmek gerekir ki, yukarıda alıntılanan hükümde belirtilen liste dışından görevlendirilen bilirkişilerin bölge kuruluna bildirilmesi kuralına da uyulmamıştır. Dosya tetkik edildiğinde bölge kuruluna bir bildirim yapılmadığı görülecektir. Anayasa Mahkemesi, yukarıda anılan kararında bu kuralın liste dışından görevlendirilecek kişilerin bilirkişilik için gerekli şartları taşıyıp taşımadığını denetleme imkânı getirdiğini ve hükmün bu yönü itibariyle de adil yargılanma hakkını teminat altında aldığını ifade etmiştir. Bu gerekliliğe uyulmamış olması ile huzurdaki yargılamada bilirkişi seçimi ve bilirkişi raporu ile adil yargılanma hakkının ve kanunların öngördüğü denetim mekanizmalarının ihlal edildiği anlaşılmaktadır.

 **Sonuç olarak, yerel mahkemece bilirkişilik listesinde bulunmayan, bilirkişilik yapma yetkisi ve ehliyetleri bulunmayan kimselerden kurallara aykırı şekilde bilirkişi raporu alınmıştır. Hatta bu alınan rapor, tüm itirazlara rağmen hükme esas alınmıştır. Müvekkil, bu şekilde alınan rapor dolayısıyla onlarca yıl hapse mahkum olmuştur. Bu nitelikteki kişilere bilirkişi raporu tanzim ettirilmesi, bu raporun hükme esas alınması ve mahkumiyete gerekçe yapılması tamamen hukuka aykırı olmuştur.**

 **Bu noktada şunu da ifade etmek gerekir ki, aşağıda izah olunacağı üzere tarafımızca mali konularda uzman Prof. Dr. Duran Bülbül’den uzman mütalaası alınmıştır. Ancak Dairenizce de tetkik edileceği üzere gerekçeli kararda yok sayılan bu uzman mütalaası, bütün yargılama boyunca sanki yokmuş gibi davranılmıştır. Oysaki Prof. Dr. Duran Bülbül, bölge bilirkişi listesinde kayıtlı, vergi, kamu maliyesi, ticari işletme ve şirketler muhasebesi ile borsa ve sermaye piyasası araçlarının vergilendirilmesi alanında uzman bir bilirkişidir, ayrıca akademik hayata devam etmektedir. Mahkeme, bilirkişilik vasfı dahi olmayan, ne şekilde atandığı belli olmayan kişilerce tanzim edilen raporu hükme esas almış, ancak bilirkişi listesinde yer alan bir uzmanın görüşlerini yok saymıştır. Bu çelişki ve hukuka aykırılık neticesinde de işbu hukuka aykırı karar ortaya çıkmıştır.**

1. **ESASA İLİŞKİN İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ**

Yerel mahkemenin gerekçeli kararında esasa ilişkin olarak müvekkil ve İpek ailesinin diğer üyesi sanıklar ile Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY iltisakına ilişkin değerlendirmeler yapılmış, terör örgütü üyeliği, Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçu (her vergi suçu raporu yönünden ayrı ayrı) ve Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçu (her suç duyurusu yönünden ayrı ayrı) değerlendirmeler yapılmıştır.

 Aşağıda bu hususlara ilişkin olarak sırasıyla cevap verilecektir.

**2.A- Müvekkil ve aile üyeleri ile Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY iltisakına ilişkin değerlendirmeler ve terör örgütü üyeliği suçu yönünden istinaf itirazlarımız**

Gerekçeli kararda, müvekkilin terör örgütü üyeliğine ilişkin gerekçe şu şekilde açıklanmıştır;

 *“Yukarıda detaylı anlatımı yapılan İpek ailesine ait şirketlerde, sanığın ayrıntısı 7
numaralı madde başlığında açıklanan hisse manipülasyonları ve FETÖ/PDY'nin mali
destekleri ile şirketlerin büyümesi sürecinde söz konusu şirketlerde hem hakim ortak, hem
yönetim kurulu üyesi, hem de icrai yetkiye sahip yönetim kurulu üyesi olduğu, dolayısıyla söz
konusu süreçte kendisinin de dahlinin bulunduğu, şirketler büyüdükten sonra FETÖ/PDY
silahlı terör örgütünün amaçlarını gerçekleştirmek için şirketleri bu minvalde yöneten
kişilerden biri olduğu, ayrıntısı 9 ve 10 numaralı madde başlığında açıklanan örgüt amaçları
doğrultusunda medya şirketleri, vakıf ve üniversite kurduğu, bu kuruluşlarla örgüt
amaçlarının gerçekleştirilmesine yönelik faaliyetlerde bulunduğu, bu kuruluşları, ayrıntısı 11
numaralı madde başlığında açıklandığı üzere halka açık şirketlerinin elde ettiği gelirlerle
finanse ettiği, söz konusu finansman kararlarında yönetim kurulu üyesi ve hakim ortak olarak
imzasının bulunduğu, ayrıntısı 12 numaralı madde başlığında açıklanan Koza İpek Holding'in
yarısına sahip olduğu Atlantik Eğitim Kurumları üzerinden Koza İpek Holding tarafından
bağış adı altında "himmet" paraları aktarılması işlemlerine yönetim kurulu üyesi olarak imza
attığı, şirketler üzerindeki hakimiyetini örgüt amaçları doğrultusunda örgüt talimatıyla
kullandığı, örgütün kuruluşundan itibaren kendisine hedef koyduğu amacını (devleti ele
geçirme) gerçekleştirmek için yaptığı faaliyetlerini finanse eden, bu amaçla faaliyetler
yürüten, sahibi olduğu şirketleri, vakfı ve üniversiteyi örgütün amaçlarına özgüleyen sanığın,
Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2019/8209 esas ve 2019/8039 karar sayılı, 2019/4294 esas ve
2019/7267 sayılı kararında " ... Ancak yardım teşkil eden faaliyetlerde devamlılık, çeşitlilik
veya yoğunluk var ise örgüt üyesi olarak da kabul edilebilecektir..." denildiği üzere
eylemlerindeki çeşitlilik, yoğunluk ve süreklilik itibariyle FETÖ/PDY silahlı terör örgütü
üyesi olduğu hususunda tam vicdani kanaate varılmakla…”*

Bu gerekçeyi kısaca özetleyecek olursak müvekkilin terör örgütü üyesi olduğu tespiti;

* *Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY’nin paraları ile büyütüldüğü, daha sonra şirketlerin FETÖ/PDY’nin amaçları doğrultusunda kullanıldığı,*
* *FETÖ/PDY’nin menfaati için medya şirketleri, vakıf ve üniversite kurulduğu,*
* *Atlantik Eğitim Kurumları üzerinden örgüt tarafından toplanan himmetin aklanarak örgüte kazandırıldığı,*
* *Örgütü devleti ele geçirme amacını gerçekleştirebilmesi için finanse ettiği,*

 Temellerine dayanmaktadır.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, Yargıtay 16. Ceza Dairesi’nin 26.10.2017 tarih, 2017/1809 Esas ve 2017/5155 Karar sayılı bozma ilamında özetle; *“Dairece benimsenen ve istikrar kazanmış yargı kararlarında, örgüt üyesinden ne anlaşılması gerektiği,* ***bu kapsamda örgüt üyesinin, örgütün amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olup verilecek görevleri yerine getirmeye hazır şekilde iradesini örgüt emrine terk eden kişi olduğu, örgüt üyesinin örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılması gerektiği, organik bağın ise, canlı, geçişken, etkin, faili emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik durumunu tespit eden bir bağ olarak üyeliğin en önemli unsuru olduğu, örgüt üyesinin örgüt hiyerarşisi kapsamında verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tam bir teslimiyet duygusu ile yerine getirmeye hazır olup öylece ifa etmesi gerektiği, bu çerçevede silahlı örgüte üyelik suçunun oluşabilmesi için örgütle organik bağ kurulması ve kural olarak da süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin varlığının aranması gerektiği, bununla birlikte niteliği, işleniş şekli, gerçekleşen zarar ve tehlikenin ağırlığı, örgütün amacı ve menfaatlerine katkısı itibariyle süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk özellikleri olmasa da sadece örgüt üyeleri tarafından işlenebilen suçların faillerinin de örgüt üyesi olarak kabulünün gerektiği, bu nedenle örgüte yalnızca sempati duymak (Türk Dil Kurumu’na göre birisini sevimli, cana yakın bulmak) veya örgütün amaçlarını, değerlerini, ideolojisini benimsemek, buna ilişkin yayınları okumak, bulundurmak, örgüt liderine saygı duymak gibi fiillerin örgüt üyeliği için yeterli olmayacağı, örgüt üyesinin örgüte bilerek ve isteyerek katılması, katıldığı örgütün niteliğini ve amaçlarını bilmesi, onun bir parçası olmayı istemesi, katılma iradesinin devamlı olması gerektiği, hatta örgüt üyesi olan kimsenin bir örgüte girerken örgütün kanunun suç saydığı suçları işlemek için kurulan bir örgüt olduğunu bilerek üye olma kastı ve iradesiyle hareket etmesi, bundan da öte suç işleme amacıyla kurulmuş örgüte üye olmak için de failde saikin “suç işleme amacı” olmasının aranması gerektiği”*** ifade edilmiştir.

 Yargıtay 16.Ceza Dairesi’nin 2016/2932 E,2016/4551 K, Sayılı Kararına göre; *"Terör örgütü üyeliği diğer unsurların yanında, örgütün hiyerarşisine dahil olmak, örgüt amacı doğrultusunda verilen emir ve talimatları sorgulamaksızın yerine getirmeye hazır bulunmayı da ifade eder.”*

 Örgüt üyeliği, örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hakim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Örgüte üye olmak kişinin rızasıyla örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olmasıdır. Örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılmalıdır. Organik bağ, canlı, etkin, faili emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik konumunu tespit eden bağ olup üyeliğin en önemli unsurudur. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin yerleşik uygulamasında; silahlı örgütüne üyelik suçunun oluşabilmesi için örgütle organik bağ kurulması, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin bulunması” aranmaktadır.

 Ayrıca bu suç için yukarıda da ifade edildiği üzere “faaliyetlerde süreklilik ve çeşitlilik” unsuru da gereklidir. Yani hayatın her aşamasını örgüte dâhil etmek, sürekli ve çeşitli faaliyetlerde yer almaktadır. Müvekkilin ise gerekçeli kararda yer verilen delillerle ispatlanmış böyle bir eylemi yoktur, olması da mümkün değildir.

 Yukarıda aktarılan kararlar, terör örgütü üyeliği suçuna ilişkin olarak bir terör örgütü üyesi hakkında hukuken aranacak temel kriterleri belirtmektedir. Bunlar, örgüt üyesinin örgütle arasında organik bir bağ olmasını, örgüt üyesinin örgütün hiyerarşik yapısı içerisinde emir ve talimatları yerine getiren bir kimse olması gerekmektedir. Görüleceği üzere Yargıtay, bırakın örgüt yöneticiliğini, örgüt üyeliğinde dahi hiyerarşik yapıya dahil olmayı tek başına yeterli görmemekte aynı zamanda emir ve talimatları sorgulamaksızın yerine getirme şartının da mutlaka bulunması gerektiğini ifade etmektedir. **Huzurdaki dosyada, müvekkil hakkında yukarıda alıntılanan Yargıtay kararlarında öngörülen temel kriterlerin bulunduğu kesin olarak söylenemez. Gerçekten de bütün yargılama boyunca müvekkilin örgüt hiyerarşisi içerisinde aldığı bir tane emir, bir tane talimat ortaya konulmamıştır. Zaten böyle bir şey de mümkün değildir.**

 İki senelik yargılama boyunca müvekkile isnat edilen Bylock, dernek üyeliği, Bank Asya gibi hususların hiçbirisinin gerekçeli kararda yer almadığı görülmektedir. Dolayısıyla FETÖ/PDY üyeleri için öngörülen bu kriterlerin hiçbirinin müvekkil ile uyuşmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla müvekkilin FETÖ/PDY üyeliği tespitinin örgütü finanse ettiği iddiasına dayandığı görülmektedir. Bu hususlara ilişkin esas hakkındaki savunmaya geçmeden önce ifade etmek gerekir ki, yargılama esnasında Atlantik Eğitim Kurumları ya da örgütün FETÖ/PDY’yi büyütme süreci ile ilgili olarak müvekkile bir soru dahi sorulmamıştır. Müvekkil, yargılama boyunca bu konulardan yargılanmamış, savunmasını bu konulara ilişkin olarak yapmamıştır. Yine müvekkilin aile vakfı ve üniversitesine yapılan bağışlar üzerinden bu kurumların KHK ile kapatılması hasebiyle terörizm finansmanı suçlaması yapılması suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile suç ve cezaların geriye yürümezliği ilkesine aykırıdır.

 Gerekçeli karar incelendiğinde müvekkil ve aile üyelerinin suç olarak kabul edilen eylemlerinin hiç birisi maddi âlemde gerçekleştiği dönem itibariyle ne Türk Ceza Kanununda ne de özel ceza yasalarının birisinde suç olarak nitelendirilmiştir. Bu eylem ve işlemlerin hepsi gerçekleştiği dönem itibariyle tamamen hukuka ve yasalara uygun ya gazetecilik, ya ticari ya da kişisel ve sosyal eylemlerdir. Dolayısıyla ceza yasalarında suç tarifi olarak adlandırılmayan ve vasıflandırılmayan tamamen bir kısım eylem ve faaliyetleri geçmişe dönük olarak suç kabul etmek ve bu eylemler sebebiyle mahkumiyet kararı vermek neresinden bakarsanız bakın hem hukuk devletine, hem hukukun genel ilkelerine hem vicdana özelde ise kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

 TCK 2. maddesinde yer alan *"Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez"* ve 7. maddesinde yer verilen *"İslendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez"* hükümleri karsısında müvekkilimizin terör örgütü üyeliği ile suçlanması tamamen hukuk dışıdır.

 Genel olarak ceza Hukuku bağlamında,***“kanunsuz suç ve ceza olmaz"* ilkesi**, [Anayasa'nın](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2709.htm#38) 38'inci maddesinde ve İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7'nci maddesinde düzenlenmekle birlikte özel olarak Türk Ceza Kanunu'nun 2'nci maddesinin ilk fıkrasında yer almaktadır. Bu ilkeye göre; kanunda gösterilmeyen bir fiil suç oluşturmaz ve suça ancak kanunda gösterilen ceza uygulanabilir. Böylece hâkimin, fiilleri suç sayma ve cezalandırma yetkisi sınırlandırılmış ve dolayısıyla keyfilik önlenmiştir. Yürütme açısından ise yürütmeyi oluşturan alt birimlerden herhangi biri tarafından ne sebeple ve gerekçe ile olursa olsun suç ve ceza barındıran bir işlem yapılamaz. Bu noktada suçta ve cezada kanunilik ilkesi bakımından "cezada kanunilik" mutlak bir şekilde kabul edilerek buna bir istisna tanınmazken, yasama organının kanunla sınırlarını çizdiği ve cezasını da belirlediği kanunlar üzerinde yürütme düzenleyici işlemleriyle suç ihdas edemeyecektir. Yürütmenin düzenleyici işlemleriyle yâda keyfi ve taraflı muameleleri ile suç ihdas etmesi en başta Anayasa'nın 7'nci maddesinde yer alan "yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlalidir. Anayasa'nın 6'ncı maddesinin son fıkrasında "hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" hükmü yer almaktadır. Böylelikle suç ihdası konusunda yürütme organına Anayasa tarafından verilmiş bir yetki bulunmadığından yürütme organının bir çerçeve kanunun sınırları içinde kalmak suretiyle suç yaratabileceği düşüncesi de temelsiz kalmaktadır. Diğer yandan Türk Ceza [Kanunu'nun](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc5237.htm#2) 2'nci maddesine göre idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz. Bu itibarla KHK’lara dayanılarak yapılan tüm tespitler de hukuka aykırı olmuştur.

 **Bilindiği üzere ceza yargılamasının temeli yargılama makamının şahit olmadığı bir olayın mahkeme salonunda canlandırılması ve canlandırılan olayda cezalandırılması gereken bir eylem bulunup bulunmadığının tespit edilmesinden ve varsa cezalandırılmasından ibarettir. Dolayısıyla ceza hâkimince yapılan iş tüm dosya kapsamından şahit olmadığı bir somut olayın canlandırılması ve bu olay içerisinde bir suç işlenip işlenmediğinin tespit edilmesidir. Dosya kapsamındaki delillerle yapılan canlandırma işlemi şayet şüpheye yer bırakmayacak şekilde ve başka bir ihtimalin gerçekleşmesi olanağı bulunmaksızın bir suç işlendiğini ortaya koyuyor ise hakkında suç isnadı bulunan kişinin cezalandırılması gerekir.**

 Bu uzun anlatımın ceza hukukundaki tezahürü *“şüpheden sanık yararlanır”* ilkesidir. Ceza yargılaması, varsayıma dayalı olarak karar verilmesine imkan vermemektedir. Gerçekten Yeni Ceza Muhakemesi Kanununun 223.maddesinin 2. fıkrasının (e) bendine göre, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması halinde beraat kararı verilecektir. Bu hüküm şüpheden sanığın yararlanacağı ilkesinin (in dubbio pro reo) ilkesinin, kanundaki yansımasını oluşturmaktadır. Gerçekten, kişi için asıl olan suçsuzluktur; suç işleme “*anormal*” yani istisnadır ve mutlaka tüm şüphelerden sıyrılmış bir şekilde ispatlanması gerekir. Şüpheden sanığın yararlanacağı ilkesi de, masumiyet karinesinin uzantısı olan evrensel bir kuraldır. Bu ilke, ceza yargılamasında ispat konusunda bir husus şüpheli kaldığında sanık lehine sonuç çıkarmayı ve karar vermeyi gerekli kılan bir prensiptir.

 *“Buna göre, sanığın mahkum edilmesi için, suçluluğu konusunda yargıca yüzde yüz kanaat gelmesi şarttır (YURTCAN Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 5.bası, İstanbul 1996, s.52).”*

 Ayrıca, ceza yargılamasının amacı hiçbir duraksamaya yer vermeden maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olduğuna göre, bu araştırmada yani gerçeğe ulaşmada mantık yolunun izlenmesi gerekir. Gerçek, akla uygun ve realist, olayın bütünü veya bir parçasını temsil eden kanıtlardan veya kanıtların bütün olarak değerlendirilmesinden ortaya çıkarılmalıdır. Aksi halde bir takım varsayımlara dayanılarak sonuca ulaşılması, Ceza yargılamasının amacına kesinlikle aykırıdır; Ceza yargılamasında kuşkunun bulunduğu yerde mahkûmiyet kararından söz edilemez. (ÖZTÜRK, a.g.e, s. 86, 87)

 Şu halde, sanığın mahkûmiyetine gidilebilmesi için, suçluluğu yönünde her türlü kuşkudan, olasılıktan ve varsayımdan arınmış tam bir kanaate ulaşılması, bunun da sağlam delillere dayalı olması ve mantık kuralları ile hayatın olağan akışına uygun olması gerekir. Bu ilke Yargıtay kararları ile de ortaya konulmuştur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 19.4.1993, 6-79/108 sayılı ilke niteliğindeki kararına göre

 *"Ceza Yargılamasının amacı, hiçbir duraksamaya yer vermeden maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bu araştırmada, yani gerçeğe ulaşmada mantık yolunun izlenmesi gerekir. Gerçek, akla uygun ve realist, olayın bütünü veya bir parçasını temsil eden kanıtlardan ve kanıtların bütün olarak değerlendirilmesinden ortaya çıkarılmalıdır.* ***Yoksa birtakım varsayımlara dayanılarak sonuca ulaşılması, ceza yargılamasının amacına kesinlikle aykırıdır.****"*

 Ceza Genel Kurulu, bir başka kararında bu ilkeyi şu sözlerle ifade etmiştir;

 *“Ceza yargılamasında amaç, maddi gerçeğin hiçbir kuşkuya yer bırakmaksızın ortaya çıkarılmasıdır. Kuşkunun bulunması halinde, mahkûmiyet kararı verilmesi ceza hukuku ilkelerine aykırıdır. Kuşkudan sanığın yararlanacağı evrensel bir ceza hukuku ilkesidir.* ***Varsayımlara dayanılarak mahkûmiyet hükmü kurulamaz****. (CGK, T.8.7.1991, E.1991/1-200, K.1991/231)*

 Yargıtay’ın içtihatları ve CMK m.223/2-e hükmü yorumlandığında ceza hâkiminin yargılama faaliyeti neticesinde yapacağı canlandırma ile ulaşacağı sonuç mantık kurallarına uygun ve kesin olmalı; bir başka deyişle ilgili deliller olayın sadece o şekilde yaşanmış olabileceğine işaret etmemeli yani sübjektif varsayımlar ortaya konulmamalıdır. **Kişinin kendi akıl yürütmesi ile yapacağı birtakım sübjektif varsayımlar ile bir suçun işlendiğine kanaat getirilemez.**

**2.A.1- Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY’den alınan illegal paralarla büyütüldüğü iddiası gerçeğe aykırı olduğu gibi gerekçeli kararda bu hususta yapılan tespitlere ilişkin olarak yürütülen yargılama da tamamen hukuka aykırı şekilde gerçekleşmiştir.**

Gerekçeli kararda müvekkilin terör örgütü üyeliği ile en temel bağlantısı yönetiminde bulunduğu ve pay sahibi olduğu şirketlerin 2003-2006 yılları arasında FETÖ/PDY tarafından himmet, kurban, burs vs. adı altındaki paraların şirketin büyütülmesi amacıyla illegal şekilde sisteme sokularak büyütüldüğü ve 2007 yılından itibaren şirketlere kayyum atanan 2015 yılına kadar şirketlerin örgüt menfaati doğrultusunda yönetildiği, örgüt menfaati amacıyla üniversite ve vakıf kurulduğu, medya şirketleri ile propaganda yapıldığı tespitidir.

 Mahkeme, gerekçeli kararda müvekkilin ortağı-yöneticisi olduğu şirketlere ya da bunlara bağlı şirketlere ilişkin yaptığı değerlendirmelerde maden alım süreçlerinde, şirket sermayesinde, şirketin ticari borç ve alacakları ile bilanço durumunda bazı hususların *“çok dikkat çekici”* olduğunu ya da bunların MASAK tarafından *“çok dikkat çekici”* bulunduğunu ifade etmiştir. Yine müvekkilin ortağı-yöneticisi olduğu şirketlere ya da bunlara bağlı şirketlerin yaptığı birtakım alım satımlar, ticari işlemlere ilişkin olarak bunların *“izaha muhtaç olduğu”* şeklinde değerlendirmeler yapılmıştır. Yine müvekkilin şahsi ya da şirketlerinin sahip olduğu malvarlıklarının yurt dışına aktarılması, orada değerlendirilmesi, yurt dışındaki bankalarda tutulması, sonradan yurda döndürülmesi gibi hususlara açıklama getirilemediği, bunların izaha muhtaç olduğu, dikkat çekici olduğu şeklinde değerlendirmeler bulunmaktadır. Yine müvekkilin şirketlerinde kendi medya şirketlerine ya da Doğan Medya kuruluşlarına, çeşitli gazetelere yaptığı-yapmadığı yatırımlar, bunları satın alma-almama kararları, maden alma kararı, birtakım davaların sonuçlanması, sonuç karardaki tazminatlar üzerinden şüphe hatta kanıt üretilmeye çalışılmaktadır.

 Yerel mahkeme, Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY’nin halktan topladığı paralarla büyütüldüğü hususunda birtakım değerlendirmelerden sonra şu gerekçeye yer vermiştir;

 *“İpek ailesinin 2003-2006 yılları arasında şirketlerini büyüterek madencilik sektörüne girme aşamalarının şaibeli olduğu, 2007 ve 2008 yıllarında tanzim edilen SPK uzmanlık raporları bağlamında Hamdi Akın İpek'in 2003 yılında Koza Davetiye'nin halka arz gelirlerini şirketin amacı dışında üçüncü kişilere aktardığı, çoğu akrabası ve şirketinin bayisi olan üçüncü kişilerin de bu paralarla Koza Davetiye hisse senetlerinde manipülatif işlemler yaptıkları, bu suretle İpek ailesinin, şirketlerinin hisse senetlerinin değer kazanması nedeniyle haksız kazanç elde ettikleri, yine FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün sağladığı maddi destekleri şirketlerine sermaye artışı ve borç olarak aktarmak suretiyle şirketleri büyüttükleri, bu paralarla önce ETİ Gümüş A.Ş.'yi, daha sonra bu şirketteki hisselerini satarak Normandy Madencilik A.Ş.'yi satın aldıkları ve bu suretle altın madeni sektörüne girdikleri, bu süreçten sonra büyümenin hızlandığı, söz konusu büyümenin halka arz gelirleri ile hisse senetlerinde yapılan manipülatif işlemler ve FETÖ/PDY'nin himmet paraları ile Koza Grubu şirketlerin FETÖ/PYD silahlı terör* ***örgütünün tamamen hakimiyeti altına girdiği mahkememizce kabul edilmiştir.”***

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, gerekçeli kararda bahsi geçen 2007 ve 2008 yıllarında tanzim edilen SPK raporları düzenlendikten sonra ilgili raporlarda ifade edilen hususlar yargıya intikal etmiştir. İddia olunan manipülatif işlemlere ilişkin uzman bilirkişi raporu da alınarak yargılama yapılmış ve karar Yargıtay denetiminden de geçerek kesinleşmiştir. Yargıtay incelemesinden de geçerek kesinleşen mahkeme kararına göre, *Koza Davetiye’nin borsadaki işlemlerinden bir kazanç elde etmediği, elde edilen Koza Davetiye halka arz gelirlerinin ise Koza Davetiye şirket hesaplarına resmen aktarıldığı, sonuç olarak ortada hiçbir usulsüzlüğün olmadığı* anlaşılmıştır.

 Eti Gümüş ortaklığında kaynağı belli olmayan veya şüpheli 1 TL’lik dahi giriş ya da işlem bulunmamaktadır. Koza Altın’ın Normandy madenciliği satın alması ise Eti Gümüş hisselerinin satışı ve Denizbank banka kredisi kullanılarak yapılmıştır. MASAK incelemeleri de bu hususu doğrulamaktadır. Bu tespitlere rağmen, gerekçeli kararda birbirleriyle tamamen farklı konuları şüpheli bir durum varmış algısı yaratacak şekilde karıştırarak Koza İpek Grubunun FETÖ/PDY hakimiyeti altına girdiği tespiti tamamen gerçek dışı ve hukuka aykırı olmuştur.

 **Kaldı ki, binlerce şüphe bir araya gelse dahi bir suç oluşturmaz. Yerel mahkemenin şaibeden kastının ne olduğu tarafımızca anlaşılamadığı gibi, bunun ceza hukukundaki mahkumiyet şartı olan kesin, somut ve inandırıcı nitelikteki tespit gerekliliğini ne şekilde karşıladığı da anlaşılamamıştır.** Koza İpek Grubunun herhangi bir sektöre yatırım yapmasından daha doğal bir şey yoktur. Kaldı ki, madencilik sektöründe geçen yıllarda da son derece başarılı olmuştur. **Koza İpek Grubunun madencilik sektörüne atılmasında herhangi bir şaibe bulunmadığı gibi, madencilik gibi son derece sıkı regüle edilmiş, faaliyete başlamak ve devam ettirmek için birçok farklı kurum ve kuruluştan izin alınması gereken, çok sıkı denetlenen bir sektörde böyle bir şaibenin olması mümkün değildir. Ayrıca ifade edilmelidir ki, şaibe tespit ettiğini gerekçesinde açıklayan yerel mahkemenin neye istinaden böyle bir değerlendirme yaptığını deliliyle ortaya koyması gerekmekte iken, gerekçeli kararda soyut birtakım varsayımlar üzerinden yola çıkıldığı görülmektedir.**

 Sanık Hamdi Akın İpek’in birtakım manipülatif işlemler yaptığı iddiasına geldiğimizde ise, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, gerekçeli kararda ifade edilenin tam aksine bu iddiaların tamamında bir usulsüzlüğün bulunmadığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla tespit edilmiştir. Öte yandan usule ilişkin istinaf gerekçelerimizde izah ettiğimiz üzere anılan sanığın soruşturma veya kovuşturma aşamasında bir kez olsun beyanına başvurulabilmiş de değildir. **Bundan 15, 16, 17 sene önce gerçekleştirilen birtakım işlemlerin taraflarından hiçbirisi mahkeme huzurunda dinlenmemiş, müvekkil ve diğer sanıklarla yüzleştirilmemişken, buna ilişkin müvekkile bir tane dahi soru sorulmamış, yargılama esnasında bu husus bir kez dahi duruşma salonunda tartışmaya açılmamışken manipülasyon tespiti yapıldığı şeklinde değerlendirme yapılması mümkün değildir.** Zira gerekçeli kararda da ifade edildiği üzere, yapılan değerlendirme neticesinde aslında bir suç oluşmaktadır.

 Gerekçeli kararda zamanaşımı hükümleri dolayısıyla suç duyurusunda bulunulmadığı ifade edilmesi ve bu husustaki kesinleşmiş mahkeme kararının yok sayılması, göz ardı edilmesi hukuka aykırı olmuştur. İşbu dosya sanıklarından Hamdi Akın İpek anılan yargılama dosyasında beraat etmiştir, hiçbir usulsüzlüğün olmadığı kesinleşmiştir. **Kesinleşmiş mahkeme kararı göz ardı edilerek ve sanık** **Hamdi Akın İpek ya da manipülasyona konu olduğu değerlendirilen işlemlerin diğer tarafı olan kişiler mahkeme salonunda bir kez dahi dinlenmeden nasıl manipülasyon tespiti yapılmıştır. Bu konuda hiçbir delil, az önce de ifade ettiğimiz üzere, duruşma salonunda tartışmaya dahi açılmamıştır. Hâl böyle iken, 2003-2006 yılları arasında birtakım manipülatif işlemler yapıldığı değerlendirmesi gerçek dışı ve hukuka aykırı bir değerlendirme olmuştur.**

 Anılan tüm eksikliklere rağmen yerel mahkemece hukuka aykırı bir iş yapıldığı konusunda bir tespit yapılması hukuka aykırı olmakla birlikte, bir an için bu değerlendirmenin doğru olduğunu varsaysak dahi, gerekçeli karardaki anlatımdan da anlaşılacağı üzere 17 yıl önceden aktarılan olayların hiçbirisinin müvekkil ile bir alakası yoktur. Müvekkilin bu işlemlerde en ufak bir iştiraki de bulunmamaktadır, ismi bir kere dahi olsa geçmemektedir. Dolayısıyla mahkemenin izah olunan mahiyetteki değerlendirmesi üzerinden müvekkile suç atfetmesi ve aktarılan olayları müvekkilin terör örgütü üyeliğinin bir delili olarak değerlendirmesi kesin olarak hukuka aykırıdır. Açıklanan nedenlerle, FETÖ/PDY’nin illegal gelirlerinin şirkete aktarıldığı şeklindeki değerlendirme de hukuka aykırı olacaktır. Hem somut olayda böyle bir durum yaşanmamış hem de gerekçeli kararda bu tespitler kesinmişçesine ifade edilecek olayların araştırması, yargılaması yapılmamıştır. Yerel mahkeme, 17 sene önce yaşanmış olaylar hakkında, hiçbir bilirkişi raporu almaksızın kara para aklama tespiti yapmıştır. Bu durumun hukuka aykırı olduğu açıktır. Bağlantılı olarak Koza İpek Grubunun FETÖ/PDY’nin hakimiyeti altına girdiği söylemi de hukuka aykırıdır.

 **Birtakım fiillerin “çok dikkat çekici olması”, “izaha muhtaç olması”, bir iş insanının tamamen hukuka uygun yatırımlarının doğru ya da yanlış olması, müvekkilin bazı medya kuruluşlarını, maden şirketlerini almak için görüşmeler yapması ya da yapmaması, bunları almaktan vazgeçmesi ya da alması, birtakım arazileri hukuka uygun şekilde şu veya bu fiyattan satması, parasını o faiz oranından değil bu faiz oranından bir bankada değil başka bir bankada değerlendirmesi, kendi şirketlerinin sermaye artırımlarına iştirak etmesi hiçbir şekilde suç teşkil etmediği gibi müvekkilin FETÖ/PDY ya da başka bir yapıya mensup olduğunu göstermez.**

Anılan Koza İpek Grubu, bir holding ve altında milyarlarca lira sermayeye sahip şirketlerdir. Bu şirketlere elden para getirmek, birilerinin cebinde para biriktirmek gibi bir durumu olmayacağı açıktır. Bu şirketlerin hesaplarında olan her bir kuruş soruşturma ya da kovuşturma makamlarının istemesi hâlinde denetime açıktır. Bilirkişiler ya da devletin kurumları marifetiyle bu hesaplar üzerinde her türlü incelemenin yapılması mümkündür. Ancak ne soruşturma aşamasında ne de kovuşturma aşamasında bunlar yapılmaya gerek görülmüştür. Bunun yerine **gerekçeli kararda *“çok dikkat çekici”* vb. gibi hukuki karşılığı olmayan birtakım muğlak ifadelerle önce bir algı yaratılmaya çalışılmış, ardından da hiçbir araştırma ve maddi hakikati ortaya çıkarma faaliyeti yapılmaksızın müvekkil suçlu ilan edilmiştir. Bu esnada müvekkil suçlu ilan edilirken, iki sene boyunca devam eden kovuşturma aşamasında kendisine, yöneticisi olduğu şirketleri FETÖ/PDY hakimiyetini soktuğu değerlendirilen Selami Tuğrul, Abdullar Demir, Mahmut Yağmur, Mehmet Erdemli, Şadi Uçan gibi kimselerle ilgili bir soru dahi sorulmamıştır. Bu kimselerle bir kez dahi yüz yüze gelmemiş, onlara bir soru soramamış, duruşmalarda bu şahısların ifadeleri yüzüne karşı okunarak bu konuda diyecekleri dahi sorulmamıştır. Böyle bir yargılama sürecinin sonunda da tarafı olmadığı, bilgisinin bulunmadığı, hiçbir yerinde isminin dahi geçmediği işlemler yüzünden yönettiği şirketlerin FETÖ/PDY hakimiyeti altına girdiği değerlendirmesi ile hakkında mahkumiyet kararı verilmiştir.** Böylesi bir değerlendirme hukuka ve hukukun temel ilkelerine aykırıdır. **Duruşmada tartışılmayan delillerle müvekkilin mahkumiyetine karar verilmiş, adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma hakkı ve silahların eşitliği ilkesi de ihlal edilmiştir. Böyle bir mahkumiyet kararının Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde kesin olarak kaldırılması gerekmektedir.**

**2.A.2- Müvekkilin ticaret hayatında şahsen ve yöneticisi olduğu Koza İpek Grubu şirketlerinin ve vakıf ile üniversitenin örgüt menfaatine ve örgüt için faaliyet gösterdiği şeklindeki değerlendirme gerçek dışı ve hukuka aykırıdır.**

 Tamamen hukuka aykırı şekilde yöneticisi olduğu şirketlerin FETÖ/PDY hakimiyeti altına girdiği değerlendirmesi yapılan müvekkil hakkında, terör örgütü üyeliğinin bir başka delili, şirketlerinin örgüt menfaatine kullanıldığı şeklindeki değerlendirmedir. Buna göre Koza İpek Grubu, öncelikle Koza Altın üzerinden yüksek kâr elde etmeye başlamış, bu kâr ile birlikte birçok farklı sektörde yatırım yapmış, bir vakıf ve vakfa bağlı olarak üniversite kurmuştur, ayrıca medya şirketleri satın almış, bu şekilde gazete ve TV kanallarına sahip olmuştur. Gerekçeli kararda da bu vakıf, üniversite ve medya şirketlerinin faaliyetlerinin terör örgütüne müzahir olduğu değerlendirmesiyle bu faaliyetler de müvekkilin terör örgütü üyeliği suçundan mahkumiyetine gerekçe yapılmıştır.

 **Koza-İpek grubu şirketlerinin yaptığı hangi maden arama, sondaj çalışmasının, uçak kiralamasının ya da sair alanlarda faaliyet gösteren şirketlerin hangi faaliyetinin FETÖ/PDY tarafından yönlendirildiği, kurgulandığı, yönetildiği ortaya konulmamıştır. Zaten konulması da mümkün değildir, çünkü böyle bir şey asla gerçekleşmemiştir.**

**MEDYA ŞİRKETLERİNİN FETÖ/PDY MENFAATİNE KULLANILDIĞI DEĞERLENDİRMESİNE İLİŞKİN İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ:**

 Gerekçeli kararda, TV kanalları ve gazetelerde yapılan haberlerden, anlatımlardan ve köşe yazılarından alıntılar yapılmıştır. İşbu dilekçemizde tek tek bu alıntılar üzerinden açıklamalarda bulunmayacağız. Ancak aşağıda alıntılayacağımız gerekçesinde Basın Kanunu’nun ilgili hükümlerini uygulamama yönünde karar veren yerel mahkeme, bir kez daha yargılama boyunca gerekçeli kararda alıntılanan haberleri yapan, kelimeleri sarf eden, yazı yazan bir kişiyi dahi mahkemeye getirip de müvekkil ve diğer sanıklarla yüzleştirerek işin gerçeğini araştırma gereği duymamıştır.

 Mahkeme yapılan haberler neticesinde müvekkilin sorumluluğuna ve bu haberlerin FETÖ/PDY’nin amaçları doğrultusunda yapıldığına ilişkin olarak gerekçeli kararda şu değerlendirmeleri yapmıştır;

 *“… FETÖ/PDY silahlı terör örgütü tarafından yapıldığı yargı kararlarıyla sabit olan 2007-2015 yılları arasında kamuoyunun gündemini meşgul eden soruşturma ve kovuşturmalarda örgütün amaçları doğrultusunda manipülatif yayınlar yapıldığı, bu soruşturma ve kovuşturmalarla ilgili kamuoyu algısının örgütün amaçlarını gerçekleştirmesine yardım edecek şekilde yönlendirildiği…*

 *… İpek ailesinin pek çok medya kuruluşunu satın almak için nabız yokladıkları, bu süreçte ilgilendikleri televizyon ve gazetelerden Doğan grubuna ve Tuncay Özkan'a ait olan yayın kuruluşlarının vergi denetiminden geçtikleri, bu medya gruplarının vergi denetimleri sürecinde kendilerine kesilen vergi cezalarından dolayı ellerindeki yayın kuruluşlarını elden çıkarmak istedikleri, İpek Grubunun da bundan yararlanarak söz konusu yayın kuruluşlarını satın almak için girişimde bulundukları ve Kanaltürk Televizyonunu böyle bir sürecin sonunda satın aldıkları, sürekli zarar etmelerine rağmen bu sektörde faaliyet gösterdikleri, zarara katlandıkları hususları bir arada değerlendirildiğinde söz konusu yayın organlarının FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne ait olduğu, yapılan yayınlarda gazetecilik faaliyeti kapsamında gerçekleştirilen makale ve konuşmaların eleştiri içeren muhtevasından ayrık olarak örgüt amaçlarının gerçekleştirilmesine yönelik yayın politikasının uygulandığı, İpek ailesinin örgüt talimatı çerçevesinde medya sektörüne girdiği, medya sektöründe faaliyetlerini genişletmek ve yeni medya kuruluşları satın almak istedikleri sırada çok dikkat çekici bir şekilde vergi incelemeleri suretiyle medya kuruluşlarının sahipleri üzerinde baskı oluşturarak bu kişilerin ellerindeki medya kuruluşlarını satmaya zorladıkları…*

*… Bu yayınlarda münferit olarak kişilerin ifade özgürlüğü kapsamında beyanda bulunmalarından, gazete ve televizyon haberi vermelerinden ziyade bir silahlı terör örgütünün amaçlarını gerçekleştirmek için amaç ve eylem birliği kapsamında yayın politikası izlendiği, söz konusu yayınlarda atılan manşetler, verilen haber içerikleri, yapılan yorumlar göz önüne alındığında bu amacın gerçekleşmesini sağlamak için yayınlar yapıldığı, bu yayınların sistematik ve sürekli hal aldığı göz önüne alındığında medya şirketlerinin terör örgütünün güdümünde, terör örgütünün amaçları doğrultusunda faaliyette bulunduğu mahkememizce kabul edilmiştir. Dolayısıyla söz konusu medya kuruluşlarında yapılan haberler, yorumlar münferit olarak değerlendirilmediğinden Basın Kanununun 11. ve 26. maddesinde yer alan hükümler uygulanmamıştır. Bu medya kuruluşlarının, terör örgütünün amaçları doğrultusunda, sistematik şekilde devamlılık arz eden yayın politikası gütmeleri nedeniyle pay sahipleri ve yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna gidilmiştir.”*

 **Öncelikle ifade etmek gerekir ki, bir kez daha “çok dikkat çekici” olduğu söylenen vergi incelemeleri ile gerekçeli kararda bir kez daha bir algı oluşturulmaya çalışılmaktadır. Şayet vergi incelemelerinde bir hukuka aykırılık bulunmakta ya da bu incelemeler ilgili medya şirketlerini taciz amaçlı olarak yapılmakta ise, ilgili makamlara yazılar yazılarak ve incelemeleri yapan görevliler mahkeme önüne getirilerek bu hususun soruşturulması gerekmektedir. Ancak hiçbir hukuki tespit olmaksızın birtakım varsayımların gerekçeli karara yansıtılması ancak ve ancak algı oluşturma amaçlıdır ki, bu da mahkemenin müvekkile karşı olan tutumunu gözler önüne sermektedir.** Öte yandan dosyada bahse konu vergi incelemelerinin herhangi bir şekilde şüpheli olduğuna dair en ufak bir belge ya da bilgi bulunmamaktadır.

 Mahkemece değerlendirme yapılan bir diğer husus medya şirketlerinin sürekli zarar etmelerine rağmen elde tutulması meselesidir. Burada hemen ifade etmek gerekir ki, bir kimsenin kötü bir yatırım yapmış olması, yaptığı yatırımın zarar etmesi gayet olağan bir durumdur. Bu kişi, yaptığı yatırımdan zarar edip çıkmak yerine, daha çok yatırım yaparak bir noktada kâr elde etmeyi ve uzun vadede zararını kapatarak kâra geçmeyi de hedefleyebilir. Yapılan yatırımdan birkaç yıl üst üste zarar edilmesi, yapılan yatırımı hukuki açıdan şüpheli bir hâle getirmez, sadece ticari açıdan kötü bir yatırımdan söz edilebilir. Dolayısıyla Koza İpek Grubunun medya şirketlerinin sürekli zarar etmesi üzerinden ceza hukukuna ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılamaz.

 Diğer taraftan bir holding bünyesinde faaliyet göstermenin temel amacı, şirketlerin dışarıya muhtaç olmaksızın ihtiyaçlarını karşılayabilmeleridir. Şöyle ki, **medya sektöründe yer alan şirketler zarar edebilirler, ancak diğer şirketlerin faaliyetleri ile bu zarar kapatılabilir. Buna karşılık, medya şirketleri de grubun diğer şirketlerinin sağlamasının mümkün olmadığı faydalar sağlayarak grup şirketlerinin değerini artırabilir. Örneğin medya şirketleri sayesinde müvekkil, kendisi, ailesi ya da şirketleri hakkında çıkan yalan haberler hususunda kamuoyunu bilgilendirebilir, şirketlerinin ve diğer yatırımlarının (otel, üniversite gibi) reklamlarını yapabilir.** Dolayısıyla medya şirketlerinin zarar etmesinin ceza hukukunda bir karşılığı bulunmamaktadır. Kaldı ki, müvekkil duruşma tutanaklarına yansıyan anlatımlarında medya sektöründe zarar edilmesinin gayet doğal olduğunu ama aslında şirketlerin değerine yatırım yapıldığını ve satılmaya karar verildiği takdirde alım fiyatına nazaran çok ciddi bir kâr elde edileceğini ortaya koymuştur. Nitekim **Şubat 2011’de yeni RTÜK yasasının yürürlüğe girmesine müteakip satış süresindeki izlenme payı tüm gün ve prime time da %0,4 seviyelerinde olan Cine5 televizyonu 40,5 milyon dolara yabancı yayın grubu El Cezireye satılmıştır. Kasım 2011’de ise izlenme payı tüm günde % 6.7 ve prime time da %8 seviyelerinde olan Star TV 327 milyon dolara sadece isim ve yayın hakkı olmak üzere el değiştirmiştir. Mayıs 2013 tarihinde Show TV tüm günde % 5.61 prime time da % 5.43 seviyelerinde iken 402 milyon dolara TMSF tarafından Ciner grubuna satılmıştır. Kasım 2013 tarihinde TV8, 70 milyon dolar karşılığı Acun Medya grubuna satılmıştır. O tarihte Kanaltürk ve TV8 performansı şu şekilde gerçekleşmiştir. Tüm gün ve tüm kişilerde, Ekim 2013’te, Kanaltürk 1,83, TV8 0,94, Kasım 2013’te, Kanaltürk 1,94, TV8 0,88 izlenme oranına sahiptir. Sonuç olarak, bir TV kanalı ve ulusal bir radyo olan Kanaltürk’ün piyasa değerinin bu değerlendirmelerle en az 150 milyon Amerikan doları gibi bir seviyede olduğu ve Bugün TV, Bugün ve Millet gazetelerinin de değerleri bu rakamlara eklendiğinde grubun değerinin en az 200 milyon Amerikan doları olduğu kendiliğinden görülecektir. Bu itibarla, müvekkilin sahip olduğu şirketler grubunda medya şirketlerine yatırım yapılması ticari açıdan da son derece mantıklı bir hamle olup yukarıda da ifade edildiği üzere, bu durumdan ceza hukuku açısından bir sonuç çıkarılması son derece hatalı bir yaklaşımdır. Bu anlatımlarımızdan yola çıkarak, anılan TV kanalı ve gazetelerin FETÖ/PDY’nin yayın organı olduğu şeklindeki değerlendirme hukuka aykırı olmuştur.**

Yerel mahkemenin Basın Kanunu m. 11 ve 26 hükümlerinde belirlenmiş sorumluluğa ilişkin hükümlerini uygulamaması hususundaki değerlendirmeyi aşağıda yapacağız ancak öncesinde ifade etmek gerekir ki, medya şirketleri bünyesindeki TV ve gazeteler tamamen özgür şekilde, müvekkil ve diğer aile üyelerinin hiçbir yönlendirme ya da baskısı olmadan yayın yapmışlardır. Kaldı ki, 07.06.2013 tarihinde o dönem başbakanlık görevini icra eden Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan, şahsen arayarak İpek Medya Grubunun tarafsız yayınlarından dolayı tebrik ve teşekkür etmiştir. O tarihten sonra editoryal hiçbir değişikliğin olmadığı medya şirketlerinin sadece birkaç ay sonra yapılan haber ve yorumlardan dolayı FETÖ/PDY iltisakı ile itham edilmesi hukuka aykırı olmuştur.

Mahkeme, medya şirketlerinin yayın faaliyetinde sistematik ve düzenli olarak FETÖ/PDY’nin amacını gerçekleştirmeye yönelik bir yayın politikası izlendiğinden bahisle Basın Kanunu m. 11 ve m. 26’nın uygulanmayacağını ifade etmiştir. Söz konusu hükümler aşağıdaki şekildedir;

 *“Süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi sorumludur.”* (Basın Kanunu m. 11/2)

 *“Eser sahibi: Süreli veya süresiz yayının içeriğini oluşturan yazıyı veya haberi yazanı, çevireni veya resmi ya da karikatürü yapanı,”* (Basın Kanunu m. 2/1-ı)

 *“Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının bir muhakeme şartı olarak, günlük süreli yayınlar yönünden dört ay, diğer basılmış eserler yönünden altı ay içinde açılması zorunludur.”* (Basın Kanunu, m. 26/1)

 **Görüldüğü üzere, Basın Kanunu’nun hukuki sorumluluğa ilişkin hükümlerinde gazete veya TV sahibinin sorumluluğuna gidilebileceğini ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Yerel mahkemenin bu hususta bir gerekçe üreterek müvekkilin sorumlu olduğuna ilişkin tespiti tamamen hukuka aykırı olmakla birlikte, kanuna dayanan bir sorumluluk tespiti de değildir. Yerel mahkemenin müvekkilin sorumluluğuna ilişkin gerekçesi kanuna ve hukuka aykırı bir gerekçedir.**

**VAKFIN FETÖ/PDY İLTİSAKINA İLİŞKİN İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ:**

 Öte yandan müvekkilin ticaret hayatında Koza İpek Grubu şirketlerini FETÖ/PDY yararına kullandığının bir diğer gerekçesi ise vakıf ve üniversite kurması ile bunların terör örgütünün amaçları doğrultusunda faaliyet gösterdiği şeklinde bir tespite yer verilmiş ve bu tespit, müvekkilin terör örgütü üyeliğinin gerekçesi olarak değerlendirilmiştir. Vakıf yönünden yerel mahkemenin gerekçesi;

 *“… İpek ailesinin söz konusu şirketler üzerinden kendilerine ait vakfa yaptıkları gıda paketi bağışlarını köylülere dağıtılmış gibi göstermek için sahte tutanaklar tanzim ettikleri, köylülere dağıtılmayan bu gıda paketlerinin örgüte ait evlere, yurtlara dağıtıldığı, bu suretle örgütün eğitim faaliyetlerinin, insan kaynağını temin etme faaliyetlerinin devam etmesinin sağlandığı mahkememizce kabul edilmiştir…”*

 şeklindedir.

 **Öncelikle ifade etmek gerekir ki, konu gıda bankacılığı faaliyetine ilişkin olarak madenlerin bulunduğu yerlerdeki köylere yapılan gıda yardımlarının köylülere teslim edilmiş gibi fatura düzenlenmesine karşın gerçekten teslim edilip edilmediği meselesi ile alakalıdır. Bu husustaki detaylı anlatımlarımızı ilgili vergi suçu raporları yönünden kurulan mahkumiyet hükmüne ilişkin istinaf itirazlarımızda yer vereceğiz. Ancak bu noktada şunu ifade etmek gerekir ki, yerel mahkemenin gerekçesinde ifade edildiğinin aksine bahse konu gıda yardımları tutanak karşılığında teslim edilmiştir. Bu tutanaklar, ilgili köy muhtarları tarafından imzalanmıştır. İmzalarda herhangi bir sahtelik olmadığı ya da muhtarların iradelerinin sakatlanmadığı hususu sabittir. Bu itibarla, imzalı ve mühürlü tutanakların sadece ilgili kişilerin beyanına dayanılarak yok sayılması hukuka aykırı olacaktır.**

 Öte yandan dağıtılmadığı iddia olunan gıda paketlerinin yurtlara dağıtılması için müvekkilin herhangi bir talimatı yoktur. Dosyada bunun aksini ispat edecek herhangi bir belge de bulunmamaktadır. Bir holding patronunun gıda paketlerinin nereden alınıp nereye verildiğini bilmesi de mümkün değildir.

 Ayrıca ifade etmek gerekir ki, mahkemenin yukarıda alıntılanan gerekçesini Cemalettin Çetin isimli kimsenin İzmir 13. Ağır Ceza Mahkemesi’nde yargılandığı bir davada yapılan tespitlerden aldığı görülmektedir. Bu mahkeme kararı ve içerisinde geçen ifadeler de hiçbir zaman duruşmada tartışılmadığı gibi, **Cemalettin Çetin isimli kimsenin vergi suçu iddialarına ilişkin olarak (özellikle küçükbaş hayvan alımına ilişkin gider pusulaları konusunda) tanık sıfatıyla duruşma salonunda dinlenilmesi tarafımızca birçok kez talep edilmiş olmasına karşın mahkemece bu taleplerimiz haksız şekilde reddedilmiştir. Cemalettin Çetin’e soru sorma, kendisi ile mahkemede yüzleşme hakkı tarafımıza verilmemişken, Cemalettin Çetin ile ilgili verilen bir karar mahkumiyete ve suç tespitine gerekçe yapılmıştır.** **Bu durum, yargılama boyunca savunma makamının taleplerinin gerekçesiz şekilde reddedilerek savunma hakkının sistematik bir biçimde nasıl kısıtlandığını gözler önüne sermektedir. Sanıklar ancak ve ancak duruşmada ortaya konulup tartışılan deliller üzerinden cezalandırılabilir. Tarafımızca Cemalettin Çetin’in tanık olarak dinlenmesi talep edilmiş ancak mahkemece bu talebimiz reddedilmişken, bu kişi hakkındaki mahkeme kararının mahkumiyet gerekçesinin dayanaklarından birisi olarak değerlendirilmesi hukuka aykırı olmuştur.**

**İPEK ÜNİVERSİTESİNİN FETÖ/PDY YARARINA FAALİYET GÖSTERDİĞİNE İLİŞKİN TESPİTLER HAKKINDAKİ İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ:**

 Gerekçeli kararda, müvekkilin de mütevelli heyetinde yer aldığı vakfa ait üniversitenin FETÖ/PDY’ye müzahir şekilde faaliyet gösterdiğine ilişkin şu değerlendirmelere yer verilmiştir;

 *“… üniversitelere bağışlanan vakıf arazilerinin satışıyla ilgili örgüt üyelerinin FETÖ/PDY üyelerinin haberleşmek için kullanımında olan gizli program üzerinden haberleştikleri, bu durumun da söz konusu satışların örgüt talimatıyla yapıldığını gösterdiği, yapılan satışların mesajın atıldığı tarih olan 12.11.2015 tarihinden sonraya denk geldiği hususunun da bu durumu desteklediği, yine hem Turgut Özal Üniversitesi hem de İpek ailesine ait üniversitenin aynı zaman döneminde aynı yöntemi uyguladıkları, farklı vakıflara ait iki üniversitenin aynı zaman diliminde aynı şekilde hareket etmesinin tesadüf olamayacağı, iki üniversitenin de FETÖ/PDY'ye müzahir olması nedeniyle KHK kapsamında kapatıldığı, her iki üniversitenin örgüt talimatıyla bu satımları yaptığı…”*

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, vakıf arazilerinin satış sebebi KHK’lar öncesi yaşanan süreç neticesinde üniversitenin akademik kadrosuna ve diğer personeline maaş ödeyemeyecek noktaya gelmiş olmasıdır. Durum böyle olunca eldeki varlıkların satılması gerekmiştir. Öte yandan buna ilişkin olarak üniversitede görevli İlhan Yerli isimli kişinin Bylock programı üzerinden başka kimselerle haberleşmesi, bu satışların örgüt talimatı ile yapıldığı anlamına gelmemektedir. **Gerekçeli kararda, İlhan Yerli isimli kişinin Bylock programındaki mesajlaşma içeriklerinin çözümünden alıntı yapılmıştır. Eğer satış işlemi örgüt talimatı ile yapılmış ise bu talimatın veya bu konuda bir talimat verildiğine ilişkin başka bir mesajın da kişinin çözümlenen Bylock içeriklerinde yer alması gerekmektedir. Ancak böyle bir talimatın varlığını gösterecek bir mesaj bulunmamaktadır.**

 **İlhan Yerli isimli kimseye kesinlikle bir suç isnat etmemekle birlikte, bu kişinin FETÖ/PDY mensubu olduğunu varsaysak ve diğer bir kısım FETÖ/PDY mensubu olduğu iddia olunan şahıslarla Bylock üzerinden konuştuğu tespitini kabul etsek dahi, *"bu araziler yd ortaklı bir vakfa bağışlanabilir mi?" "veya yurtdışından bir vakfa bağışlanabilir mi?"* şeklindeki mesajın gerekçeli kararda belirtildiğinin aksine hiçbir örgüt talimatı içerdiği söylenemeyecektir.** **Bu cümlelerden bir örgüt talimatı çıkartmak mümkün olmadığı gibi, satışlarda müvekkilin kararı ya da onayına dair de en ufak bir iz bulunmamaktadır.** Bu itibarla yerel mahkeme tarafından yapılan çıkarım isabetsiz olmuştur. Hâl böyle iken, bir kez daha yargılamada ortaya konulmayan, tartışılmayan bir delilin müvekkilin mahkumiyetine gerekçe yapıldığı anlaşılmaktadır. Böylesi bir değerlendirme hukuka aykırıdır.

 Aynı gerekçede üniversitenin KHK ile kapatıldığı, KHK ile kapatılan Turgut Özal Üniversitesi’nin de aynı tarihlerde benzer işlemler yaptığı ifade edilmektedir. Terörle Mücadele Kanunu terörün tanımını yapmış durumdadır. Buna göre bir kurum ya da kuruluşun veya bir kişinin terörle iltisaklı olup olmadığının tespiti ancak mahkemeler tarafından yapılabilir. **Bakanlar Kurulu’nun idari karar niteliğindeki tespitlerinin mahkemeler açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bakanlar Kurulu’nun bu hususta vereceği kararlar, ceza hukukunun temel prensiplerine ve yargılamanın ilkelerine dayanan kararlar değildir. Bunlar ancak hükümetin ve bağlı kuruluşların politikalarını şekillendirmekte etkili olabilir. Ancak bunların Mahkemeler üzerinde herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır.** Bu tasarrufların Mahkemeler üzerinde bağlayıcılığının bulunduğunun kabul edilmesi hâlinde ise müvekkilin yine suçsuz olduğu görülecektir. **Şöyle ki, 17/25 Aralık 2013 tarihinde gerçekleşen operasyonlar sonrası her türlü istihbarat kuruluşundan bilgi alan ve devletin en üst düzey yetkililerinin içerisinde bulunduğu Milli Güvenlik Kurulu dahi FETÖ/PDY’yi ancak Mayıs 2016’da yaptığı toplantıdan sonra terör örgütü olarak tanımlamıştır.** Eğer idari kararların Mahkemeler açısından bağlayıcılığı kabul edilirse bu tarihten önce gerçekleştirilen fiillerin hiçbir şekilde yaptırıma tâbi tutulmaması gerekir. **Müvekkilin kendi kurduğu vakıf ve üniversiteye şirketleri vasıtasıyla yardımda bulunması son derece doğal olduğu gibi, buradan herhangi bir suç çıkarılamaz. Bu kurumlar hakkında KHK ile kapatma işleminin uygulanması, yukarıda da ifade edildiği üzere bu kuruluşları FETÖ/PDY ile iltisaklı hâle getirmeyecektir.** Gerçekten de bir üniversitenin ya da bir vakfın nasıl terörist olduğunun ispatı gerekmektedir. Bahse konu üniversite kanunla kurulmuş, YÖK denetiminde faaliyet gösteren bir kuruluştur, bir eğitim kuruluşudur. Böyle bir kuruluş nasıl terörist olabilir? **Terörle Mücadele Kanunu’nda terör tanımında geçen unsurların hangisini, hangi faaliyet ile gerçekleştirmiştir? Bu soruların hiçbiri cevaplanmaksızın üniversiteyi terörle iltisaklı ilan etmek yargısal açıdan mümkün değildir.**

 **BU İTİBARLA KOZA İPEK GRUBU BÜNYESİNDE BULUNAN MEDYA ŞİRKETLERİ, ÜNİVERSİTE VE VAKFIN TERÖRLE İLTİSAKLI GÖSTERİLEREK BU KURULUŞLARA KOZA İPEK GRUBUNDA BULUNAN DİĞER ŞİRKETLER TARAFINDAN BAĞIŞLANAN/SERMAYE ARTIŞI DOLAYISIYLA AKTARILAN PARALARIN TERÖRİZMLE HERHANGİ BİR ALAKASI BULUNMAMAKTADIR. YEREL MAHKEMENİN BU YÖNDEKİ TÜM DEĞERLENDİRMELERİ HUKUKA AYKIRI OLUP DAİRENİZCE YAPILACAK İNCELEME NETİCESİNDE MAHKUMİYET HÜKMÜNÜN KALDIRILMASI GEREKMEKTEDİR.**

**ATLANTİK EĞİTİM KURUMLARI VE ATLANTİK EĞİTİM KURUMLARI HİSSELERİNİN TURGUT ÖZAL ÜNİVERSİTESİNE BAĞIŞI ÜZERİNDEN KURULAN TERÖR BAĞLANTISINA YÖNELİK İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ:**

 Gerekçeli kararda, Atlantik Eğitim Kurumları şirketi üzerinden FETÖ/PDY’ye ait himmet ve diğer ad altındaki illegal gelirlerin aklanarak yurt dışında FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu değerlendirilen kuruluşlara gönderildiği ifade edilmiştir.

 Evvela ifade etmek gerekir ki, Atlantik Eğitim Kurumları, yönetim ve denetiminde Koza İpek Grubunun hiç bir zaman olmadığı bir şirkettir. Koza İpek Grubunun sermaye artırımlarına katılması, diğer küçük hissedarların katılmaması sebebi ile zaman içinde şirket bünyesindeki hisse oranı artmıştır. Atlantik şirketine 2015 yılında Koza İpek grubu ile birlikte kayyım da atanmamıştır. Hatta önce şirketin Koza İpek Grubu bünyesinde olduğu zannedilerek kayyım atanmış, daha sonra atanan kayyım, aynı Hâkimliğin kararıyla hemen kaldırılmıştır. Atlantik Eğitim Kurumları KHK ile müsadere edildiğinde, Koza İpek Grubu ile ilişkisi yaklaşık bir buçuk yıl önce kesilmişti. O tarihte Koza İpek Grubunun hissedar olduğu bir şirket dahi değildir. Koza İpek Grubunda 04.05.2016 tarihi itibariyle hiç bir mali suç, şüpheli para kaynağı ve FETÖ/PDY iltisakı olmadığı, devletin mali, finansal suçların araştırılması hususundaki yetkili kurumu MASAK tarafından tespit edilmiş olup bu durumda Atlantik Eğitim Kurumları ile Koza İpek Grubunun ilişkisinin bulunduğu dönemde de ortada bir suç bulunmadığı aşikârdır.

 **Öte yandan 2014 yılında Atlantik Eğitim Kurumları isimli şirkette çalışan Abdullah Demir isimli şahsın çalıştığı dönemden 9 sene önce, yani 2005 yılında yurt dışında FETÖ/PDY ile irtibatlı kuruluşlara para göndermesinin müvekkille ya da Atlantik Eğitim Kurumlarının tüzel kişiliği ile herhangi bir alakası bulunmamaktadır. Hiçbir şirket, istihdam ettiği, kendisine ortak olan, yönetiminde yer alan ya da ticari ilişkide bulunduğu başka kişilerin geçmişte yaptığı banka transferlerini araştırmakla yükümlü değildir. Bu husus, tamamen Abdullah Demir isimli şahsı ilgilendiren bir mesele olup bu tespitin müvekkilin aleyhinde bir delil olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Yine Abdullah Demir’in Atlantik Eğitim şirketinde çalıştığı dönemde aldığı ve gönderdiği havalelere ilişkin yapılan değerlendirmede de Abdullah Demir isimli şahsa bu paraların nereden geldiği belirtilmemiştir. Bu paraların Atlantik Eğitim şirketinden Abdullah Demir’e yurt dışına gönderme amacıyla aktarılıp aktarılmadığı bilinmemektedir. Ancak bir kez daha ceza hukukunun masumiyet karinesine ilişkin temel prensibi ihlal edilerek şüpheli bir hususta kesin suç tespiti yapılmamış olsa dahi, işlemin şüpheli görülmesi mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil etmesi için yeterli olmuştur. Bütün bu hususlar araştırılmadan ve Abdullah Demir isimli şahıs duruşmaya getirilmeden, müvekkile bu şahısla bir irtibatının olup olmadığı, irtibatı var ise bu irtibat ve ilişkinin mahiyeti sorulmadan bu şahsın yaptığı transferlerin terörün finansmanı olduğu ve bunun müvekkilin bilgisi ve talimatı ile gerçekleştirdiği şeklindeki değerlendirme hukuka aykırıdır.** Gerekçeli kararda yer alan bu tespit ve değerlendirmeler, adeta müvekkil aleyhinde bir delil üretme ve algı oluşturma çabasının göstergesidir.

 **Yine Ercan Yayla isimli şahsın 2004-2007 yılları arasında yaptığı para transferlerinde de ceza hukuku açısından müvekkili ilgilendirir bir taraf bulunmadığı gibi, Ercan Yayla ile Abdullah Demir arasında yapılan çek tahsilatının da müvekkili ilgilendirir bir tarafı bulunmamaktadır.** Ayrıca bir kez daha Mehmet Erdemli’nin tanık ifadesi üzerinden bu kişilerle bir bağlantı yapılarak Atlantik Eğitim şirketinin himmet aklama ve aktarma faaliyeti yaptığı değerlendirilmekte olup bu bağlantının delilleri ortaya konulmamış, hiçbir araştırma yapılmamıştır. **Bu kişiler arasındaki işlemler hukuki ya da gayrı hukuki olabilir ancak bunun müvekkil ile alakalı bir yönünün olup olmadığı, müvekkilin bu işlemlerde bir dahlinin, yönlendirmesinin, talimatının, koordinasyonunun ya da bu işlemlere imkân sağlayıp sağlamadığının denetlenmesi ve ispatlanması gerekir. Ancak bunların hiçbir yapılmadan, müvekkil ile bu şahıslar yüz yüze getirilmeden, bu şahısların ifadeleri mahkeme huzurunda alınmadan, müvekkile bu şahısların para transferleri ve beyanlarına ilişkin diyecekleri sorulmadan, MASAK’ın ceza hukukunda şüphe haricinde bir karşılığı olmayan ve mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil etmesi hukuken imkânsız *“çok dikkat çekici”* mahiyetteki tespitlerinin müvekkilin terör örgütü üyeliğine ve mahkumiyetine dayanak yapılması tamamen hukuka aykırıdır.**

 Atlantik Eğitim şirketine ilişkin son olarak sanıklardan Hamdi Akın İpek’e ait olduğu belirtilen Bylock hesabından atılan bir mesaj, bu şirketin FETÖ ile iltisak ve irtibatına ve FETÖ/PDY’ye himmet gelirini aklayarak aktardığına delil yapılmıştır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere sanık Hamdi Akın İpek’in soruşturma ve kovuşturma aşamasında alınmış bir tane dahi beyanı yoktur. Kendisine ait olduğu söylenen Bylock içeriklerine ilişkin savunması yapılmadan ve kendisi ile alakalı deliller duruşma salonunda ortaya konularak tartışılmadan böyle bir tespitin yapılması hukuka aykırı olmuştur. Bir an için, söz konusu Bylock hesabının sanık Hamdi Akın İpek tarafından kullanıldığı kabul edilse dahi, bu mesajlardan yola çıkılarak müvekkil açısından bir çıkarım yapılması mümkün değildir. Şayet müvekkil de bu olaydan sorumlu ise kendisinin de olayda dahlinin olduğunu gösterir mesaj içeriklerinin bulunması gerekirdir. Bu sebeple, müvekkil ile hiçbir alakası olmayan mesaj içerikleri üzerinden müvekkilin sorumluluğuna gitmek de hukuka aykırı olmuştur.

 Son olarak aynı isnat altında Koza İpek Grubu ile Atlantik Eğitim Kurumları arasındaki bağlantının koparılması için hisselerin Turgut Özal Üniversitesine bağışlandığı, Turgut Özal Üniversitesinin de yine FETÖ/PDY ile bağlantılı bir kurum olduğu ifade edilmiştir. Böyle bir tespit kesinlikle gerçeklikle bağdaşmamaktadır.

 **Koza İpek Holding tarafından yapılan bağış, Turgut Özal Üniversitesinin KHK ile kapatılmasından yaklaşık bir buçuk sene önce yapılmıştır. Bir buçuk yıl önceden bu kurumun KHK ile kapatılabileceğinin bilinmesi mümkün değildir ki, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere KHK’lar mahkemeler açısından bağlayıcı terör tespitleri yapamazlar. Turgut Özal Üniversitesinin KHK ile kapatılması haricinde dosyaya bu kurumun terörle iltisakını gösterir bir delil de sunulmamıştır. Gerekçeli kararda ifade edilen hisse bağışı gerçekleştiği dönemde Turgut Özal Üniversitesi mütevelli heyet başkanı Sacid Adalı’dır. Bugüne kadar kendisi hakkında FETÖ/PDY hususunda herhangi bir işlem yapılmışlığı, soruşturma ya da dava açılmışlığı da bulunmamaktadır.**

**TANIKLARDAN ALİ ÖNDER TARAFINDAN YAPILAN BANKACILIK İŞLEMLERİ VASITASIYLA ÖRGÜTE HİMMET GELİRLERİ AKTARILDIĞI DEĞERLENDİRMESİNE KARŞI İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ:**

Dava dosyasında tanık olarak dinlenen Ali Önder isimli şahıs, Koza İpek Grubu şirketlerinde çalışan ve müvekkil ile ailesinin şahsi bankacılık işlemlerini yapan bir kimsedir. Bu kişi, müvekkil ve aile üyelerinin kredi kartı borçlarını ödemekte, diğer istedikleri havale, EFT gibi bankacılık işlemlerini yapmakta, hesaplarda artan parayı da müvekkil ve ailesinin şahsi hesaplarına yatırmaktadır. Mahkemece yapılan değerlendirmelerde, *bu şahsın gerçekleştirdiği işlemlerin aslında salt bankacılık işlemi olmadığı, hayatın olağan akışı ve mantık kurallarına aykırı olduğu, aslında himmet ve diğer ad altında FETÖ/PDY tarafından elde edilen illegal gelirleri gönderdiği ya da müvekkil ve aile üyelerine teslim ettiği ve müvekkil ile aile üyelerinin bu paraları himmet olarak yurt dışına aktardıklar*ı ifade edilmiştir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, Ali Önder isimli kimsenin yaptığı tüm bankacılık işlemleri, kredi kartı ödemeleri, gönderdiği paralar gelişen bankacılık teknolojisi ile birlikte kuruşu kuruşuna kayıt altındadır. MASAK raporlarında, 2003-2013 yılları arasında İpek ailesinin tüm gelirlerinin resmi kâr paylarından oluştuğu, şüpheli bir para girişinin olmadığı, *“Yürütülen inceleme kapsamında değerlendirilecek bir hususun olmadığı”* belirtilmiştir.

 **Her ne kadar yerel mahkemece müvekkil ve aile üyelerinin kredi kartı borçlarını internet bankacılığı ile ödememeleri, Ali Önder vasıtasıyla yapılacak işlemden fazla para çektirmeleri mantığa uygun ya da aykırı veya hayatın olağan akışına uygun ya da aykırı olabilir. Bununla birlikte bunların hayatın olağan akışına uygun ya da aykırı olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Mahkemenin gerekçe kısmında kesin olarak bir suç tespit etmişliği bulunmamaktadır. Müvekkil ve aile üyelerinin banka hesapları, yaptıkları bankacılık işlemleri, gönderdikleri havale/EFT işlemlerinin hepsi kayıtlıdır. Bunların hiçbirisi FETÖ/PDY ile ilişkili kurumların hesabına gönderilmiş paralar değillerdir.** Şu kadar ki, gerekçeli kararda da bu başlık altında müvekkilin herhangi bir tarihte, herhangi bir kuruma, herhangi bir miktarda gönderdiği paranın himmet olarak gönderildiğine dair bir tespit bulunmamaktadır.

 Bahse konu paralar, dışarıdan gelen, başkası tarafından Ali Önder isimli kimseye verilmiş paralar değildir. Zaten müvekkilin kendi hesabında, yaptığı ticari faaliyetten elde ettiği, vergisini ödemiş olduğu parasıdır. **Kendi parasını bankadan çektirdikten sonra artan kısmını yine kendi hesabına yatırmasından daha doğal bir şey bulunmadığı gibi, bu paraya dışarıdan eklenmiş bir meblağ da bulunmamakta, yani yapılan ödemelerden artan miktar yatırılmaktadır. Eğer bazı himmet gelirlerinin sisteme sokulması durumu söz konusu olsa idi, yatırılan miktarın yapılan ödemeler çıktıktan sonra olması gerekenden daha yüksek bir miktar olması gerekirdi. Ancak böyle bir durum bulunmamaktadır.** Kaldı ki, yerel mahkemenin gerekçeli kararı da incelendiğinde buna ilişkin hiçbir delilin bulunmadığı görülecektir. Müvekkilin hesabına yatırılan paranın içerisinde en ufak bir himmet ya da başka ad altında örgüt geliri bulunmamaktadır.

 Ali Önder isimli şahsın müvekkilin hesabına bir seferinde 110.000 USD yatırmış olması da normal bir işlemdir. Önemli olan paranın miktarı değil, içerisinde bir örgüt parası olup olmadığıdır ki bu paranın içerisinde örgüt parası bulunduğuna dair en ufak bir tespit de bulunmamaktadır. Müvekkil, Türkiye’nin en önemli iş insanlarından birisidir. Belirli dönemlerde, günde 1 milyon dolar net kâr ile ticari faaliyetini sürdürmekte olan bir şirketler grubunun yöneticisi ve hissedarıdır. **Böyle bir insanın hesabına 110.000 dolar yatırılması da son derece normal olup yatırılan para, anılan rakamın 10 katı olsa idi de bu durum değişmeyecekti. Yerel mahkeme, 110.000 USD paranın kaynağını, nereden geldiğini, neden müvekkilin hesabına yatırıldığını incelemeden mahkumiyete dayanak teşkil edecek bir değerlendirme yapmıştır ve bu durum hukuka aykırı olmuştur.**

 Ali Önder isimli kimse tarafından yatırılan meblağların aynı gün yurt dışına çıkarılarak örgüte kazandırıldığı iddiası da tamamen hukuka ve somut olayda yaşananlara aykırı bir değerlendirmedir. Şu kadar ki, MASAK soruşturma aşamasında müvekkil ve aile üyelerinin hesaplarını, yurt dışına gönderdikleri paraları tek tek incelemiştir. **04.05.2016 tarihli MASAK raporunda müvekkil ve ile üyelerinin şahsi hesaplarına ilişkin olarak; *“Ortaklığı bulunan şirketlerden gelen yasal gelirleri olduğu yasal gelirleri dikkate alındığında şüpheli görülen herhangi bir nakit girişi olmadığı sonucuna varılmıştır*” denilmekle, aile üyelerinin şahsi hesaplarına ilişkin olarak hiçbir şüpheli girişin veya para transferinin bulunmadığı açıkça raporda yer almıştır. Ancak yerel mahkeme, bu raporu yok sayarak birtakım sübjektif değerlendirmelerle ve hiçbir delile dayanmaksızın müvekkil hakkında suç tespiti yapmak yoluna gitmiştir.** Yargılama boyunca yerel mahkemenin tüm lehe olan delilleri yok sayarak müvekkili cezalandırma yoluna gittiğine ilişkin tutumu da bu şekilde gözler önüne serilmiştir.

**Gerekçeli kararda Koza İpek Grubu şirketleri ile vakıf ve üniversitenin FETÖ/PDY iltisakına ilişkin diğer değerlendirmelere dair istinaf itirazlarımız:**

 Gerekçeli kararda 14 numaralı başlık altında Koza İpek Grubu şirketleri ile İpek Üniversitesi ve Koza İpek Vakfının FETÖ/PDY’ye müzahir olduğuna ilişkin diğer deliller şeklinde yukarıda haklarındaki istinaf itirazlarımızı sunduğumuz değerlendirmelere ek değerlendirmeler yapılmıştır. Özetle;

 *Bir dönem İpek Üniversitesi Genel Sekreteri olarak görev yapan İlhan Yerli isimli kişinin Bylock kullandığı, Bylock’ta üniversite genel sekreteri olmasından dolayı diğer şahısların onu İpek Üniversitesini çağrıştırır şekilde çeşitli adlarla kaydettiği, bir başka şahısla Koza İpek Grubu şirketlerine kayyım atandıktan sonra bu konuya ilişkin ve sanık Hamdi Akın İpek hakkında görüşmeler yaptığı, sanık Hamdi Akın İpek’in Bylock kullanıcısı olduğu, Bylock programı üzerinden Fetullah Gülen’den emir ve talimat aldığı, Twitter isimli sosyal medya uygulamasında hesap açarak huzurdaki dava ile ilgili paylaşımlarda bulunduğu, Fetullah Gülen’in sözde vaazlarında sanıklardan Hamdi Akın İpek’e destek verir mahiyette konuşmalar yaptığı, gizli tanık vasıtasıyla ele geçen materyallerde Fetullah Gülen’e işbu dosya hakkında bilgi verildiği, detaylı savunmamızı VUK’a muhalefet suçlarına ilişkin olarak yapacağımız medya şirketlerinin gazeteleri üzerinden haksız gelir edilerek FETÖ/PDY’nin propagandasının yapıldığı, 17/25 Aralık süreci öncesinde Zekeriya Öz’ün Koza İpek Grubu şirketlerine ait Angel’s Peninsula isimli otelde başka bir ad altında ve ücretsiz şekilde konakladığı,*

Hususlarının da müvekkilin sahibi ve/veya yöneticisi olduğu Koza İpek Grubu unsurlarının FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğunu gösterdiği değerlendirmesi yapılmıştır.

 **İlhan Yerli isimli kimsenin Bylock kullanması ve burada yaptığı mesajlaşmalar sadece kendisini ilgilendirmektedir. Hele hele bu şahsı bazı kişilerin rehberlerine nasıl kaydettiği hususunun müvekkilin ceza hukuku sorumluluğuyla en ufak bir alakası olmadığı gibi, bunun üzerinden mahkumiyetine dayanak delil üretilmesi objektif maddi vakıa tespiti yapmaktan çok müvekkili cezalandırma amaçlı sübjektif yorum faaliyetinden ibarettir. Burada müvekkil yönünden araştırılması gereken tek husus, bu şahsın genel sekreterliğe müvekkil tarafından FETÖ/PDY’nin amaçları doğrultusunda göreve getirilip getirilmediği ve yine kendisinden bu amaçlar doğrultusunda görevini yapmasını isteyip istemediği hususudur ki, dosyada müvekkilin bu amaçla hareket ettiğini gösterir en ufak bir delil bulunmamaktadır.** **Ayrıca önceki duruşmalarda ifade ettiğimiz bir hususu tekrardan vurgulamak isteriz ki, İpek Üniversitesinde görev yapan akademik, idari ya da diğer personelin kurumsal olarak FETÖ/PDY iltisakı da bulunmamaktadır. Kurumda çalışan yaklaşık 350 kişiden sadece 4 tanesi hakkında FETÖ/PDY mensubiyetine ilişkin işlem yapılmıştır.**

 Usule ilişkin itirazlarımızda ifade ettiğimiz üzere, sanık Hamdi Akın İpek’in soruşturma ya da kovuşurma aşamalarında hiçbir beyanı alınmamıştır. Kendisi, hakkında yöneltilen iddialara ilişkin hiçbir savunmada bulunmamıştır. **Bu itibarla kendisine ait olduğu değerlendirilen Bylock hesabına ilişkin olarak kesin bir yargıya varıp bunun üzerinden müvekkilin mahkumiyetine gerekçe üretmek hukuka aykırı olacaktır. Müvekkil hakkında hiçbir Bylock tespiti bulunmadığı gibi, sanık Hamdi Akın İpek’e ait olduğu değerlendirilen Bylock içeriklerinde de müvekkil ile alakalı en ufak bir husus bulunmamaktadır.** Gerekçeli kararda Twitter isimli sosyal medya platformunda sanık Hamdi Akın İpek’e ait olduğu ifade edilen Twitter hesabına ve buradan yapılan paylaşımlara da yer verilmiştir. **Ancak soruşturma ya da kovuşturma boyunca bu hesabın gerçekten sanık Hamdi Akın İpek tarafından kullanılıp kullanılmadığına ilişkin hiçbir araştırma, IP çalışması ve diğer gerekli incelemeler yapılmamıştır.** Herhangi bir kimse Twitter üzerinde böyle bir hesap açarak müvekkilimizden “kardeşim”, müvekkilimizin annesi sanık Melek İpek’ten de “annem” olarak bahsedebilir, işbu dava ile ilgili paylaşımlarda bulunabilir. Kaldı ki, bu paylaşımların da müvekkilimiz ile en ufak bir alakası bulunmadığı gibi, bu hesabın paylaşımlar yaptığı söylenen tarihlerde müvekkilimiz ceza infaz kurumunda tutukludur. **Bu itibarla, sanık Hamdi Akın İpek’e ait olduğu değerlendirilen Twitter hesabı ile bu hesaptan yapılan paylaşımlar, gerekli hiçbir araştırma yapılmaksızın müvekkilin mahkumiyetine ve terör örgütü ile iltisakına gerekçe gösterilmiş olup bu durum hukuka aykırıdır.**

 FETÖ/PDY elebaşı Fetullah Gülen, sözde vaazlarında sanıklardan Hamdi Akın İpek ve işbu dava ile ilgili bazı ifadeler kullanmıştır. Bunların tamamı da sanıklardan Hamdi Akın İpek’i ilgilendirir konular olup bunlar üzerinden müvekkil hakkında mahkumiyet hükmü kurulması hukuka aykırıdır.

 Zekeriya Öz isimli savcının otelde bir başka ad altında ve ücret ödemeden konaklaması konusu da otel müdürü olarak görev yapan sanıklardan Hasan Burak Sertcan ile alakalı bir husustur. **Dosyada müvekkilin Zekeriya Öz isimli şahsın otelde konaklarken sahte bir isim ile kaydedilmesi ve kendisinden ücret alınmaması gibi hususlarda talimat verdiğine dair en ufak bir delil bulunmadığı gibi, müvekkilin otelde konaklayan kimseleri tek tek bilmesi ya da bunlardan haberdar olması da mümkün değildir.** Kaldı ki, söz konusu otel kabine üyelerinden milletvekillerine, iş insanlarına birçok tanınan ve önemli simanın konakladığı bir oteldir. Konaklama tarihi, 17/25 Aralık operasyonlarının öncesidir. Bu tarihte Zekeriya Öz önemli bir savcı olarak addedilmekte idi. Hatta medyada ve basında kendisinin heykelinin dikilmesini savunan insanlar vardı. Bu itibarla, Zekeriya Öz’ün müvekkilin bilgisi olduğuna dair herhangi bir delil olmaksızın birçok ünlü simanın konakladığı otelde konaklamış olması müvekkilin mahkumiyetine ve terör örgütü ile irtibatı bulunduğuna dayanak yapılamaz. Bu durum, hukuka aykırıdır. Kaldı ki, bu otelde seneler içerisinde 100 binden fazla müşteri ağırlanmış olup müşterilerin kimlikleri üzerinden otelle ilgili bir sonuca varılamaz. Hiç kimse 100 binden fazla müşterinin araştırmasını yapamayacağı gibi, otele gelen bir müşteriyi geri çevirmek, izin vermemek ya da engellemek durumunda da değildir.

 **SONUÇ OLARAK;**

Müvekkilin doğrudan veya dolaylı olarak sahibi ve yöneticisi olduğu şirketlerin, vakfın ve üniversitenin FETÖ/PDY tarafından yürütüldüğü ve daha sonra FETÖ/PDY menfaatlerine kullanıldığına ilişkin değerlendirmelerin tamamı soyut, müvekkil yönünden delil teşkil etmesi mümkün olmayan değerlendirmeler olup bunların sübjektif biçimde mahkumiyet hükmüne gerekçe olması hukuka aykırıdır. **Burada isnat edilen yıllara yayılan bir kara aklama fiili olup bu kara paranın kaynağı, miktarı, şirkete giriş ve çıkış zamanı, ne suretle, hangi şirket üzerinden aklandığı belli değildir. Zaten MASAK inceleme raporlarında çıkan sonuçlar müvekkili tamamen aklamakta, ortada şüpheli en küçük bir nokta bırakmamaktadır. Bu hususta delil teşkil ettiği değerlendirmesi yapılan tespitler ise delil niteliğine haiz olmadığı gibi, müvekkil ile de herhangi bir alakası bulunmamaktadır. Bir kara para aklama isnadının, isnat olunan paranın kaynağı, miktarı, ne suretle aklandığı, nereye gittiği, hangi şirket üzerinden ne zaman ya da zamanlar aklandığı tespit edilmeksizin kara para aklamanın varlığından söz edilemez. Gerekçeli kararda bahsi geçen şirketlere yapılan para transferlerine ilişkin olarak müvekkilin bu işlemlerin neresinde olduğuna, bunlarla müvekkilin ne şekilde bağlantılı olduğuna ilişkin hiçbir değerlendirme yapılmadığı gibi, tüm dosyada buna ilişkin en ufak bir kanıt dahi bulunmamaktadır.**

 **Açıklanan nedenlerle müvekkilin terör örgütü üyeliği suçundan cezalandırılması hukuka aykırı olmuştur ve Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde söz konusu mahkumiyet hükmünün kaldırılması gerekmektedir.**

**2.B- 6362 SAYILI SERMAYE PİYASASI KANUNU’NA MUHALEFET SUÇLARI YÖNÜNDEN KURULAN MAHKUMİYET HÜKÜMLERİNE YÖNELİK İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ**

İstinaf talebimize konu yargılamada, müvekkil hakkında 7 farklı 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçu isnadında bulunulmuş olup yapılan yargılama neticesinde müvekkilin isnat olunan suçların tamamından mahkumiyetine karar verilmiş ve hakkında TCK m. 43 hükmü uygulanmak suretiyle cezaya hükmolunmuştur.

 Aşağıda detaylı şekilde izah edileceği üzere söz konusu karar tamamen hukuka aykırı olup müvekkilin atılı suçlardan beraatına karar verilmesi gerekmekte idi. Dolayısıyla aşağıdaki gerekçelerimiz doğrultusunda Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde verilen kararın kaldırılarak atılı suçların tamamından müvekkilin beraatına karar verilmesi gerekmektedir.

 Koza Holding A.Ş bünyesinde 20’den fazla şirket ve bağlı ortaklık bulunmaktadır. Bunların bir kısmı halka açık statüdedir. Gerekçeli kararda ayrı ayrı ele alınan 7 farklı fiile ilişkin istinaf itirazlarımızı sunmadan önce birtakım hususların isnada konu her olay için genel açıklamalar mahiyetinde belirtilmesi gerekmektedir.

 **Yukarıda usule ilişkin istinaf itirazlarımızda ifade edildiği üzere, Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet fiili dolayısıyla TCK m.155/2’de tanımlanan güveni kötüye kullanma suçunun işlendiği iddiasıyla dava açılması, SPK tarafından hazırlanacak rapora istinaden suç duyurusu gerçekleştirilmesine bağlıdır. Oysaki somut olayda savcılık soruşturmaya başlamış, SPK’ya soruşturma dosyası gönderilmiş ve bundan sonra suç duyuruları yapılmıştır. Ayrıca bu suçlarda görevli mahkemeler asliye ceza mahkemeleri olup görevsiz mahkemece yapılan yargılama neticesinde müvekkilin mahkumiyetine karar verilmesi, yine TCK m. 155’te tanımlanan görevi kötüye kullanma suçu uzlaşmaya tâbi iken, isabetsiz gerekçe ile dosyanın uzlaşmaya gönderilmemesi hukuka aykırı olmuştur. Usule ilişkin ilk kısımda sunduğumuz itirazlarımızı bu aşamada yineliyoruz.**

Aynı zamanda aşağıda detaylandırılacak 7 fiilden 5’i genel kurul ve yönetim kurulu kararlarına dayanan fiillerdir. Yönetim kurulu, aldığı tüm kararlar bakımından genel kurul tarafından ibra edilmiştir. Ne yönetim kurulu ne de genel kurulun ilgili kararlarına karşı hisse sahipleri tarafından süresi içerisinde dava açılmıştır.

 **Ayrıca halka açık şirketler, genel kurul gerçekleştirmeden önce toplantı gündemlerini SPK’ya göndermekte ve bu gündemler SPK hukuk departmanınca onaylandıktan sonra genel kurul gerçekleştirilmektedir. Yine gerçekleştirilen genel kurulda alınan kararlar, tıpkı genel kurul gündemi gibi yeniden SPK’ya gönderilmekte, bir kez daha hukuk departmanının onayından geçtikten sonra şirket tarafından uygulamaya konulabilmektedir. Bu sebeplerle yukarıda da açıklandığı üzere söz konusu isnatların içeriği bir yana esas yönünden bu suç duyurularının yapılması dahi açıkça hukuka aykırıdır.**

 Fiillerin tek tek anlatımına geçmeden önce, aşağıda konuya ilişkin mevzuatı da alıntılıyoruz.

 ***Örtülü kazanç aktarımı yasağı***

 ***MADDE 21 –***

 *(1) Halka açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıklarının; yönetim, denetim veya sermaye bakımından doğrudan veya dolaylı olarak ilişkide bulundukları gerçek veya tüzel kişiler ile* ***emsallerine uygunluk,*** *piyasa teamülleri, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olarak farklı fiyat, ücret, bedel veya şartlar içeren anlaşmalar veya ticari uygulamalar yapmak veya işlem hacmi üretmek gibi işlemlerde bulunmak suretiyle* ***kârlarını veya malvarlıklarını azaltarak veya kârlarının veya malvarlıklarının artmasını engelleyerek kazanç aktarımında bulunmaları*** *yasaktır.*

 *(2) Halka açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıklarının, esas sözleşmeleri veya iç tüzükleri çerçevesinde basiretli ve dürüst bir tacir olarak veya piyasa teamülleri uyarınca kârlarını ya da malvarlıklarını korumak veya artırmak için yapmaları beklenen faaliyetleri yapmamaları yoluyla ilişkili oldukları gerçek veya tüzel kişilerin kârlarının ya da malvarlıklarının artmasını sağlamaları da örtülü kazanç aktarımı sayılır.*

 *(3) Halka açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları, ilişkili taraf işlemlerinin emsallerine, piyasa teamüllerine, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine uygun şartlarda gerçekleştirilmiş olduğunu belgelemek ve bu durumu tevsik edici bilgi ve belgeleri en az sekiz yıl süre ile saklamak zorundadırlar. Birinci fıkrada belirtilen ilkelere aykırılığın tespitinde izlenmesi gereken usul ve esaslar Kurul tarafından belirlenir.*

 *(4)* ***Kazanç aktarımının Kurulca tespiti hâlinde halka açık ortaklıklar, kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıkları, Kurulca belirlenecek süre içinde kendilerine kazanç aktarımı yapılan taraflardan, aktarılan tutarın kanuni faizi ile birlikte mal varlığı veya kârı azaltılan ortaklığa veya kolektif yatırım kuruluşuna iadesini talep eder.******(Bu nedenle SPK raporlarına konu fiiller sebebiyle herhangi bir kamu alacağı yoktur, bu meblağlar ancak aktarıldıkları/bağışlandıkları kurumlardan istenebilir. Zaten bunlar şu an devlet hazinesi ya da Vakıflar Genel Müdürlüğü uhdesindedir. Kalanların ise şirketlerce dava açılarak istenilmesi gerekir.)*** *Kendilerine kazanç aktarımı yapılan taraflar Kurulca belirlenecek süre içinde aktarılan tutarı kanuni faizi ile birlikte iade etmek zorundadır. Örtülü kazanç aktarımı yasağının ihlali ile ilgili 94 üncü ve 110 uncu maddeler ile ilgili mevzuatta öngörülen hukuki, cezai ve idari yaptırımlar saklıdır.*

 ***Örtülü kazanç aktarımında uygulanacak tedbirler***

 ***MADDE 94 –***

 *(1) Kurul, 21 inci maddede belirtilen işlemlerde bulundukları tespit edilen halka açık ortaklıklar, kolektif yatırım kuruluşları ve bunların bağlı ortaklıkları ile iştiraklerinden denetleme sonuçlarının Kurul tarafından belirlenecek usul ve esaslar dâhilinde ortaklara duyurulmasını istemeye, Kurulca belirlenen tutarın tayin edilen süre içinde iadesi için dava açmaya yetkilidir*

 ***Güveni kötüye kullanma ve sahtecilik***

 ***MADDE 110 –***

 *(1) Aşağıdaki fiiller güveni kötüye kullanma suçunun nitelikli hâlini oluşturur; ancak bu durumda 5237 sayılı Kanunun 155 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre hükmolunacak ceza üç yıldan az olamaz:*

 *b) Yönetim, denetim veya sermaye bakımından dolaylı veya dolaysız olarak ilişkili bulunduğu diğer bir teşebbüs veya şahısla emsallerine göre bariz şekilde farklı fiyat, ücret ve bedel uygulamak (…) örtülü işlemlerde bulunarak halka açık ortaklıkların kârını veya mal varlığını azaltmak*

 *c) Halka açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıklarının, yönetim, denetim veya sermaye bakımından doğrudan veya dolaylı olarak ilişkide bulundukları gerçek veya tüzel kişiler ile emsallerine uygunluk, piyasa teamülleri, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olarak farklı fiyat, ücret, bedel, şartlar içeren anlaşmalar veya ticari uygulamalar yapmak veya işlem hacmi üretmek gibi işlemlerde bulunarak kârlarını veya malvarlıklarını azaltmak veya kârlarının veya malvarlıklarının artmasını engellemek*

 ***Yazılı başvuru ve özel soruşturma usulleri***

 ***MADDE 115 –***

 *(1) Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir.*

**2.B.1- Halka açık Koza Altın şirketi tarafından İngiltere’de 60 milyon GBP sermayeli Koza LTD şirketinin kurulması ve yapılan esas sözleşme değişikliği ile Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’in A Grubu imtiyazlı paylara sahip olması suretiyle halka açık şirketin zarara uğratılması ve örtülü kazanç aktarımı yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkin verilen karara karşı istinaf itirazlarımız (03.02.2016 tarih ve XXI-5/27-1, XXI-15/49-1 sayılı Denetleme Raporu ve 04/02/2016 tarih ve 4/145 sayılı suç duyurusu kararı):**

 Ülkemizde2012 yılında yapılan yasa değişikliği ile maden izinleri Başbakanlığa bağlanmıştır. Bu nedenle maden izni alma süreçleri uzamıştır. Bunun üzerine İngiltere’de altın aramak için Koza Ltd. şirketinin kurulması kararlaştırılmış ve genel kurul kararı ile bu şirket kurulmuştur. Koza Ltd., “2006 sayılı Şirketler Kanunu” hükümleri uyarınca, 08956179 sicil numarasıyla, 24.03.2014 tarihinde, Londra Ticaret Odasına (İngiltere’de Halka açık bilgi kaynağı olan Company House) tescil ve ilan edilmek suretiyle kurulmuş bir ticaret şirketidir. Şirket Merkezi, Londra-İngiltere olup; İngiliz Kanunları ve İngiltere mevzuatına uygun olarak kurulmuş ve ticari faaliyetlerine bu kapsamda devam etmektedir. Koza Ltd. Türkiye’de faaliyet gösteren Halka Açık, Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin % 100 iştiraki ile kurulmuş bir ticari şirkettir.

 Koza İpek Grubu, İpek ailesi fertleri tarafından kurulmuş şirketler grubudur. Müvekkil sanık Cafer Tekin İPEK ve ağabeyi Hamdi Akın İpek, İpek Koza Grup şirketlerinin ve dolayısıyla Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin kurucu ortaklarındandır. Koza İpek Grubu içerisinde yer alan Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’de, İpek Ailesinin 6 ferdi, kurucu ortak ve hakim hissedar konumundadır.

 Bu anlamda ilk olarak, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından, 28.01.2014 tarihli **“özel durum açıklaması”** adı altında Kamuoyu Aydınlatma Platformu (KAP)’ta açıklama yapılmış ve yurt dışında madencilik faaliyetlerinde bulunmaya yönelik işlemlere hız verileceği duyurulmuştur. Bu duyurudan sonra 25.03.2014 gün ve 2014/13 sayılı kararla, yurt dışında madencilik faaliyetlerinde bulunmak üzere, % 100 Koza Altın İşletmeleri İştiraki olarak İngiltere’de merkezli şirketin kurulması aşamasındaki tüm çalışmaları gerçekleştirmek, üzere görevlendirme yapılmış 24.03.2014 tarihinde, İngiltere’de şirket kurulması için gerekli yasal prosedür ve izin tamamlandıktan sonra, şirketin aktif hale gelebilmesi için gereken sermayenin sağlanabilmesi amacıyla, % 100 Koza Altın İşletmeleri iştiraki olan Koza Ltd.’ye, 60 milyon Pound kuruluş sermayesi transfer edilmesine ilişkin 31.03.2014 gün ve 2014/14 sayılı yönetim kurulu kararı alınmıştır. **Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin halka açık şirket olması sebebiyle, tüm hissedarları ilgilendiren, kuruluş sermayesi transferine ilişkin 31.03.2014 günlü Yönetim Kurulu Kararı, aynı gün KAP’ta duyurulmuştur.**

 Ardından 60 milyon GBP şirketin yabancı ülkelerde bulunan hesaplarına dolar, euro ve pound cinsinden aktarılmıştır. şirketin, 60.000.000 GBP değerindeki başlangıç sermayesi, 31 Mart 2014 tarihinde, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. hesabından, Koza Ltd.’nin BBVA Londra Şubesi 0001056027 (30,000,000 GBP) nolu 0001056035 (40,000,000 USD) hesaplarina ve Goldman Sachs yatırım hesabına (10,000,000 USD) transfer edilmiştir.

 Mahkemece yapılan değerlendirmede anılan aktarımın örtülü kazanç aktarımı olduğu tespiti ile müvekkilin mahkumiyetine karar verilmiştir. Yerel mahkemenin konuya ilişkin gerekçesinde şu ifadelere yer verilmiştir;

 *“… 60.000.000,00 GBP tutarındaki sermayenin Koza Altın A.Ş'nin Garanti Bankası Ankara Ticari Şubesindeki hesaplarından BBVA adlı bankanın Londra Şubesinde açılan hesaplarına ödendiği, kuruluştan hemen sonra ödenen bu sermayenin yaklaşık 2 yıl boyunca ilgili bankanın hesaplarında nakit olarak bekletildiği, sanıklar hakkında yapılan soruşturma kapsamında ortağı oldukları Koza İpek Holding A.Ş ve bağlı şirketlerde gerçekleştirilen 01/09/2015 tarihli aramadan hemen sonra 11/09/2015 tarihinde sanıklar Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek'in Koza Altın A.Ş'nin yönetim kurulu kararı olmaksızın Koza Ltd'nin 24/03/2014 tarihli esas sözleşmesinde değişikliğe giderek 2 adet A grubu beheri 1 GBP olan imtiyazlı pay yarattıkları ve Koza Ltd'nin ana ortağı olan Koza Altın A.Ş'nin 11/09/2015 tarihli yazılı onayının 26/09/2015 tarihinde İngiliz Ticaret Siciline sunulduğu, Koza Altın A.Ş adına yazılı onayın yönetim kurulu üyeleri sanıklar Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek tarafından imzalandığı, 02/11/2015 tarihinde de Koza Ltd'nin sermayesinin 2 GBP artırıldığının tescil ve ilan edildiği, Koza Ltd'nin 26/09/2015 tarihinde tescil edilen yeni 26.maddesine göre şirketin yönetimi, idaresi, temsili ve tasfiyesinin A grubu pay sahiplerinin onayın şart koşulduğu, böylelikle ana ortak olan Koza Altın A.Ş'nin yönetim kurulu kararı olmaksızın yaratılan imtiyazla yönetime katılma ve malvarlığında tasarruf etme imkanının ortadan kaldırıldığı, bu işlem nedeniyle halka açık Koza Altın A.Ş ve pay sahiplerinin 31/03/2014 tarihi itibariyle toplamda 60.000.000 GBP yani yaklaşık 214.000.000,00 TL zarara uğratıldığı ve bu parayı örtülü olarak sanıklar Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek'in kendilerine aktardıkları…”*

 **Öncelikle ifade etmek gerekir ki, Koza Ltd.’nin tüm kuruluş sermayesi yurt dışındaki banka hesaplarına aktarılmış olup** **buna ilişkin tüm dekont ve ekstreler mahkemeye sunulmuştur. Bu kararın ardından söz konusu paradan müvekkilin hesabına aktarılan 1 pound dahi bulunmamaktadır. Şirket sermayesinde hiç bir eksilme olmadığına göre kazanç aktarımından da bahsetmeye hukuken olanak yoktur.**

 **Koza Ltd.’nin İngiltere’deki hesapları:**

1-BBVA Londra şubesi GBP hesap no: **0001056027,** USD hesap no: **0001056035**. Garanti Bank istiraki olan BBVA’de bulunan her iki hesap da 24 Aralik 2015 tarihinde BBVA tarafından kapatıldığı için, şirket hesabındaki paranın tamamı (GBP 1,489,066.95), yine Koza Ltd’nin yani şirketin kendi hesabına (Client Account) aktarılmıştır.

2-Isbank Londra şubesi GBP hesap no: **40106001**, USD hesap no: **401060-002**;

3-Goldman Sachs yatırım hesabi.

Koza Ltd.’nin Garanti Luxemburg şubesindeki hesapları:

(i) **492/9097799 (GBP)**; (ii) **492/9186563** **(GBP)**; (iii) **492/9187855** **(GBP)**;

(iv) **492/9186894 (GBP)**; (v) **492/9097798 (USD)**; (vi) **492/9187598 (USD)**

 olmak üzere, bu hesaplardan ibarettir.

 Koza Ltd’nin başkaca hiçbir hesabı bulunmamaktadır. **Nitekim, Koza Ltd.’nin banka hesaplarının, tüm bilgi ve dokümanları, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından, 03.02.2016 gün ve 16-110 sayılı yazı ile SPK’ya verilmiştir.** Koza Ltd’nin yukarıda sayılanlar ve SPK’ya da aynen bildirilen banka hesapları dışında, hiçbir hesabı bulunmamaktadır.

 SPK, iddialarla ilgili olarak~~,~~ Koza Ltd. ile ilgili tüm bilgi ve belgeleri, Koza Altın A.Ş.’den talep etmiştir. Koza Ltd. tarafından, SPK yazısı içeriğinde istenen tüm bilgi ve belgeler Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’ne ulaştırılmış olup; Koza Altın İşletmeleri A.Ş. **03.02.2016 gün, 16-110 sayılı** yazıyla tüm bu belge ve dokümanları SPK’ya teslim etmiştir. SPK’nun Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’den talep ettiği, Koza Ltd.’ye ait, **tüm yönetim kurulu kararları, cari hesap ekstreleri, mal ve hizmet alım satımı ile ilgili belgeler muavin, hesap, mizan, bilanço ve gelir tabloları, Koza Ltd’nin banka hesap ekstreleri vb.** tüm evrak ve dokümanlar, SPK’ya ulaştırılmıştır. SPK, elindeki banka hesap ekstreleriyle müvekkile Koza Ltd. hesaplarından tek kuruş dahi aktarım olmadığını görmektedir.

 **Ayrıca bu şirket İngiltere Ticaret Kanunu ve sair İngiliz mevzuatına uygun şekilde kurulmuş ve faaliyetlerini sürdürmektedir. İngiltere’de, İngiliz mevzuatına göre kurulmuş bir şirket bünyesinde yapılan işlemlerin Türk hukukuna uygun olup olmadığının değerlendirmesi yapılamaz. İlgili şirketin uymakla mükellef olduğu hukuk, Türk hukuku değil İngiliz hukukudur. Dolayısıyla huzurdaki davada bu şirketin faaliyetlerinin Türk hukukuna göre hukuka aykırı olduğu iddiasında bahisle müvekkilin mahkumiyetine karar verilemez. Bu açıklamayı yapmamızın temel nedeni aşağıdaki paragrafta daha net şekilde anlaşılacaktır.**

Şirketin, %100 payı halka açık Koza Altın şirketine aittir. Şirketin kuruluşundan sonra esas sözleşmede yapılan bir değişiklik ile 1’er poundluk iki adet hisse ihdas etmiştir. A grubu payları olan bu hisselere şirket yöneticilerini belirleme imtiyazı tanınmıştır. **Gerekçeli kararda, bu konuya ilişkin olarak 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporuna atıf yapılmıştır. Söz konusu raporda esas sözleşme değişikliğinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre butlanla batıl olduğu, bu esas sözleşme değişikliğinin 60 milyon GBP sermayeli, İngiltere merkezli Koza Ltd. şirketini halka açık Koza Altın’ın himayesinden çıkardığı ve bu nedenle “örtülü kazanç aktarımı” niteliği taşıdığını ve TCK m.155/2’de tanımlı suçun oluştuğu kanaatindedir.**

Raporun içeriğine dönecek olursak söz konusu değerlendirme kesin olarak hatalıdır. Öncelikle Koza Ltd. şirketi tamamen İngiliz mevzuatına uygun şekilde kurulmuş ve bu şekilde faaliyet gösteren bir şirkettir. Ayrıca Koza Altın’dan aktarılan 60 milyon GBP tutarındaki sermayenin tamamı yine bu şirketin hesaplarındadır, Müvekkilin ya da başka gerçek veya tüzel kişilerin hesaplarına geçmiş 1 pound dahi yoktur. **Ek olarak Koza Altın şirketinin paydaş olmaktan dolayı İngiltere mevzuatına göre sahip olduğu tüm haklar da varlığını sürdürmektedir**.

 ***Koza Ltd. unvanlı şirkette “yönetimde imtiyazlı paylar” oluşturulması Koza Şirketler Topluluğunun temel ilkelerindendir.*** Koza Ltd.’nin %100 hissedarı Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin esas sözleşmenin 7. maddesinde, “*şirket yönetim kurulu üyelerinin A Grubu hissedarlardan*” oluşacağı hükme bağlanmış; bu hüküm uyarınca aynı yönetim usulü, bağlı şirket Koza Ltd.’de de oluşturulmuştur. Koza LTD de, “***yönetimde imtiyaz***” oluşturulmasına ilişkin karar, ***emsallerine uygundur***. Zira Koza Grubunun bütün şirketlerinde uygulama bu yöndedir; ***emsallerine uygunlukta*** öncelikle **iç emsalin** değerlendirilmesi gerekmektedir.

 Koza Ltd.’de oluşturulan imtiyaz, sadece “***yönetimde imtiyaz***”dır; imtiyaz, kâr veya tasfiye payına katılma hakkına imtiyaz değildir. Dolayısıyla ilgili sermayenin kontrolünün Koza Altın’ın himayesinden çıkarak kişilere verildiği görüşü hatalıdır. Kaldı ki, bu paranın yok olmuşluğu, ilgili şirketten başka yerlere aktarılması gibi bir durum da söz konusu değildir. Yine Koza Ltd. şirketinin kuruluşuna ilişkin yönetim ve genel kurul kararlarına karşı süresi içerisinde hiçbir dava açılmamış, bu kararlar SPK denetiminden geçmiştir. Sermaye Piyasası Kanunu'nun 23. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi ve ikinci fıkrası kapsamında da halka açık ortaklıkların, imtiyaz öngörmesi veya mevcut imtiyazların kapsam veya konusunu değiştirmesi hususunda Sermaye Piyasası Kurulu'nun, birinci fıkra çerçevesinde düzenlenen zorunluluklara uyulmaksızın gerçekleştirilen işlemlerin ortadan kaldırılmasına yönelik Kurul kararının tebliği tarihinden itibaren otuz gün içinde işlem öncesi durumun aynen sağlanmaması halinde idari para cezası verebileceği ve bu işlemlerin iptali için 6102 sayılı Kanunun genel kurul kararlarının iptaline ilişkin hükümleri çerçevesinde dava açabileceği düzenlenmiş bulunmaktadır.

 Yine butlan hususuna ilişkin olarak ilgili bilirkişi raporunda bu görüşün dayanağı Ankara 2. Asliye Ticaret Mahkemesi’nin 2016/126 Esas sayılı dosyasında alınan bilirkişi raporudur. Bu raporda Koza Ltd. şirketinin: “*11.09.2015 tarihli Yönetim Kurulu toplantısında alınan 5 ve 7 no.lu kararları ve söz konusu kararların uygulanması sonucu değiştirilen Ana Sözleşmenin 26. maddesinin butlanla sakat olduğu…”* ifade edilmiştir. Oysaki Koza Ltd., İngiltere Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş ve merkezi İngiltere’de bulunan, bu nedenle yaptığı işlemler İngiliz mevzuatına göre ve İngiltere mahkemelerince değerlendirilebilecek bir şirkettir. Hâl böyle iken bir Türk mahkemesinde yapılan Türk hukukuna uygunluk incelemesinin bir hükmü bulunmamaktadır.

 **SPK tarafından Koza Ltd. şirketinde yapılan esas sözleşme değişikliğinin ardından gerçekleştirilen denetim neticesinde öncelikle ilgililer müvekkil ve sanıklardan Hamdi Akın İpek’ten hisselerinin veya 60 milyon GBP’nin iadesi istenmiştir. Müvekkil, yurtdışına çıkış yasağı da olduğundan dolayı (İngiliz mevzuatına göre ikiden fazla genel kurula katılamaması mümkün olmadığından) 1 pound değerindeki A grubu imtiyazlı payını zaten şirkete iade etmiştir.** Buna ilişkin evrak da mahkeme dosyasında olmasına rağmen ilgili bilirkişi raporunda ve bilirkişi raporuna dayanılarak hazırlanan gerekçeli kararda müvekkilin de bu suçu işlediği kanaati bildirilmiştir.

 **A Grubu hisse, Koza Ltd.’nin yönetimini belirlemektedir. Başka hiçbir yetkisi ve görevi ya da herhangi bir ekonomik değeri yoktur. Yönetimde imtiyazın A Grubu hissedarlarda olmasının ise, ne TTK anlamında ne de 2006 sayılı İngiltere Ticaret Kanunu anlamında herhangi bir engel bulunmamaktadır.**

 Türkiye’de faaliyet gösteren, halka açık tüm şirketlerde, yönetim yetkisi A Grubu hissedarlara aittir. Aynı şekilde, halka açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’de de yönetim yetkisi, Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’in aralarında bulunduğu, şirketin kurucusu İpek Ailesi fertlerine aittir, yani A Grubu hissedarların elindedir. Kuruluşundan bugüne, yönetim şekli ve A Grubu hissedarlık statüsü hiç değişmemiştir. Halka açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin, A Grubu hisse sahibi ve şirket kurucusu İpek Ailesi tarafından yönetildiği, başta SPK olmak üzere tüm yatırımcılar tarafından bilinmektedir.

 **Müvekkil, zaten** Koza Ltd’ye gönderdiği 08.02.2016 tarihli yazısında, “**Koza Ltd yönetim kurulu üyeliğinden**” istifa ettiği gibi müvekkilimin şahsına tahsis edilmiş olan “**Koza Ltd. A Grubu hissesinin de iptalini**” istemiştir.

Tüm işlemler, hem Türkiye hem de İngiltere açısından yasal mevzuata harfiyen uygundur. Yurt dışında şirket kurup sermaye aktarmak serbesttir. Ayrıca Koza Ltd., şu anda zaten buradaki kayyım ve avukatlarla sürekli iletişim hâlinde yönetilmektedir. Bu nedenle kaçırılan veya Koza Altın kontrolünden çıkarılan herhangi bir para bulunmamaktadır.

Yukarıda açıklanan sebeplerle, Türk hukukunda yurt dışında şirket kurmak ve kurulan şirkete sermaye aktarmanın hukuka uygun olduğu, Koza Ltd.’de yapılan esas sözleşme değişikliğinin Türk hukukuna da uygun olmakla beraber, bu hususun İngiliz hukuku açısından değerlendirilmesi gerektiği, **Türk mahkemelerinin İngiliz hukukuna uygunluk/aykırılık denetimi yapamayacağı, müvekkilin zaten şirkette bulunan hissesini devrettiği, SPK’nın bu husustaki yazısında hissenin devri hâlinde kamu davasının açılmayacağının vurgulandığı, Koza Ltd.’nin kuruluşunun müvekkil veya diğer sanıkların şahsi bir tasarrufu olmadığı, genel kurul kararı olduğu, kuruluş işlemlerini gerçekleştiren yönetim kurulunun genel kurulda ibra edildiği, Türk şirketlerinin başka ülkelerde şirket kurmasının mümkün olduğu, burada bir hukuka aykırılık bulunmadığı, ilgili ülkede kurulan şirketin kurulduğu ülke mevzuatına uygun yönetildiği hususları göz önüne alındığında ortada bir suç olmadığı, fiilin gerektirdiği ölçüde Türk hukukuna da uygun olduğu ve örtülü kazanç aktarımı fiilinin vuku bulmadığı hususu değerlendirildiğinde esas hakkındaki mütalaada yapılan değerlendirme hukuka aykırı olup** müvekkilin herhangi bir suç işlemediğinin tespiti ile bu isnat yönünden hükmedilen mahkumiyet kararı kaldırılarak karar verilmelidir.

 **Gerekçeli kararda değinilen bir başka konu ise, Koza Ltd. hesaplarına aktarılan paranın iki yıl boyunca hesaplarda bekletildiği hususudur. İfade etmek gerekir ki, maden faaliyetleri öncesinde detaylı bir araştırma süreci gerekmektedir. Ayrıca her ülke, tıpkı ülkemiz gibi maden arama ve çıkarma faaliyetlerini ciddi izinlere, denetimlere ve uzun bir bürokratik sürece bağlamıştır. Koza Ltd. de her maden şirketi gibi bu süreçten geçmektedir. Dolayısıyla derhal yatırıma başlanamaması son derece doğaldır. Ek olarak ifade etmek gerekir ki, gerekçeli kararın bir kısmında Koza Ltd.’ye aktarılan paranın yurt dışında FETÖ/PDY’nin amaçları doğrultusunda kullanıldığı ifade edilmekte iken, bir başka kısmında ise 2 yıl hesaplarda bekletildiğinin belirtilmiş olması her konuya göre somut olaydan kopuk bir değerlendirme yapılarak müvekkilin cezalandırılmasına yönelik değerlendirme ve gerekçelendirme yapıldığını göstermektedir.**

**2.B.2- Şirkete kayyım atanana kadar son 5 yıl içerisinde yönetim kurulu üyesi müvekkil Cafer Tekin İpek ve diğer aile fertlerinin emsallerine nazaran çok daha fazla kâr payı aldığı ve bu suretle şirketleri zarara uğratarak örtülü kazanç aktarımı yaptığı iddiasına ilişkin verilen karara karşı istinaf itirazlarımız (SPK’nın 24.02.2016 Tarih Ve XXI-17/17-1, XXVI-12/9-1 sayılı denetleme raporu ve 04.03.2016 ve 8/259 Sayılı suç duyurusu kararı):**

Gerekçeli kararda konuya ilişkin yapılan değerlendirmeye göre değerlendirmeye göre müvekkilin de içlerinde olduğu İpek ailesi fertleri olan kısım sanıklar Koza Altın A.Ş’den piyasadaki emsallerine nispetle toplam 93.000.000 TL civarında bir rakam daha fazla temettü almış, bu suretle halka açık şirketlerin kârını/malvarlıklarını azaltmışlardır. Bu sebeple söz konusu temettü alımının “örtülü kazanç aktarımı” niteliğinde olduğu ifade edilmektedir. Konuya ilişkin olarak yerel mahkeme gerekçesinde;

 *“… ilişkili tarafları teşkil eden yönetim kurulu üyeleri sanıklar Hamdi Akın İpek, Cafer Tekin İpek, Melek İpek ve Pelin Zenginer’in, kendilerine icracı yöneticiler için 14.900.499,-TL ve icracı olmayan yöneticiler için de 748.682,-TL tutarlarındaki* ***emsallerine göre******bariz şekilde yüksek olarak*** *sırasıyla 15.816.864,-TL, 15.776.429,-TL, 29.691.859,-TL ve 29.695.691,-TL olmak üzere genel toplamda 90.980.843,-TL tutarında örtülü kazanç aktarımı yaptıkları, halka açık Koza Altın A.Ş ‘nin karında ve malvarlığında 90.980.843,-TL tutarında azalmaya yol açıldığı ya da bu tutarda zarara uğratıldığı, yönetim kurulu üyelerine yöneticilik sıfatları nedeniyle kardan pay verilmesi işlemlerinde, sanıklar Hamdi Akın İpek, Cafer Tekin İpek, Melek İpek ve Pelin Zenginer'in, yönetim kurulu üyeleri olarak genel kurula kar dağıtım önerisinde bulunmaları ve hakim ortaklar sıfatlarıyla da bu önerileri genel kurulda kendileri ve/veya temsilcileri vasıtasıyla onaylayarak kendilerine meblağlarını kabul ettikleri fahiş miktarlarda maddi finansal fayda - menfaat sağlamaları sebepleriyle sorumluluğun kendilerinde olduğu…”*

ifadelerine yer verilmiştir.

 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’nun “Kâr payı ve bedelsiz pay dağıtımı ile bağış yapılması” başlıklı 19. maddesinde şu düzenleme yer almaktadır:

 *“(1) Halka açık ortaklıklar, kârlarını genel kurulları tarafından belirlenecek kâr dağıtım politikaları çerçevesinde ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak dağıtırlar. Kurul halka açık ortaklıkların kâr dağıtımı politikalarına ilişkin olarak, benzer nitelikteki ortaklıklar bazında farklı esaslar belirleyebilir.*

 *(2) Kanunen ayrılması gereken yedek akçeler ve esas sözleşmede pay sahipleri için belirlenen kâr payı ayrılmadıkça başka yedek akçe ayrılmasına, ertesi yıla kâr aktarılmasına ve intifa senedi sahiplerine, yönetim kurulu üyelerine ve ortaklık çalışanlarına kârdan pay dağıtılmasına karar verilemeyeceği gibi, belirlenen kâr payı ödenmedikçe bu kişilere kârdan pay dağıtılamaz.”*

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, dağıtılacak kâr payına ilişkin olarak gerekçeli kararda emsallerine uygunluk değerlendirmesi yapılması isabetsiz olmuştur. Şöyle ki, Koza Altın A.Ş., cirosunun yaklaşık %60’ını kâra dönüştüren, Türkiye’nin kârlılığı en yüksek şirketlerinden birisidir. Bu nedenle BIST 100 endeksinde bulunup bu şirketle kıyas edilebilecek çok fazla şirket bulunmamaktadır.

Ayrıca burada emsal incelemesi yapılmasına gerek de bulunmamaktadır. Yapılan emsal incelemesinin dayanağı Sermaye Piyasası Kanunu m. 21 hükmüdür. Sermaye Piyasası Kanunu’nun gerekçesi incelendiğinde 21. madde gerekçesinde *“hâlihazırda uygulamada tereddütler oluşmasına neden olabilecek hususlara açıklık kazandırılmış”* denilmektedir. Yani bu emsal incelemesi ancak uygulamada tereddüdün bulunduğu, mevzuatça düzenlenmemiş işlemler için yapılabilir. **Oysaki imtiyazlı pay sahiplerine dağıtılacak kâr payı miktarına ilişkin hiçbir tereddüt bulunmamaktadır, oranlar açıkça belirlenmiştir. Bu nedenle, söz konusu somut olayda emsal incelemesi yapılmasını gerektirecek bir durum bulunmamaktadır.** **Nitekim gerekçeli karardan hükme esas alındığı anlaşılan 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporunda aslında kâr dağıtımının hukuka uygun olduğu sf. 169’da açıkça belirtilmektedir.**

Bir şirketin tesis edebileceği ticari işlem ve tasarrufların hepsinin mevzuat hükümlerinde tek tek sayılabilmesi mümkün değildir. İşte mevzuatın açıkta bıraktığı, tesis edilen işlemin hukuka uygunluğunun tartışmalı olduğu noktada SPK tarafından yapılan incelemelerin bir dayanağı emsale uygunluk olabilir. Ancak burada emsale uygunluk denetimi yapılmasını gerektirecek bir durum yoktur, zaten Kâr Payı Tebliği m.5/4, kâr payı dağıtımının yasal sınırlarını çizmiştir.

**SPK tarafından yayımlanan Kâr Payı Tebliğine göre halka açık ortaklıkların imtiyazlı paylara sahip pay sahiplerine dağıtılacak kâr payı, imtiyazlı paylara sahip olmayan pay sahiplerine dağıtılan kâr payının ¼’ünü geçemez. Nitekim 28891 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Sermaye Piyasası Kurulu Kâr Payı Tebliği m. 5/4 bu konuyu açıkça düzenlemiştir. Buna göre;**

 *“****İmtiyazlı pay sahiplerine,*** *intifa senedi sahiplerine, yönetim kurulu üyelerine, ortaklık çalışanlarına ve pay sahibi dışındaki kişilere* ***kârdan pay verilebilmesi için ortaklık esas sözleşmesinde hüküm bulunması zorunludur.*** *Esas sözleşmede söz konusu kişilere kâr payı dağıtılması hususunda hüküm bulunmasına rağmen, kâr payına ilişkin olarak herhangi bir oran belirlenmemişse;* ***bu kişilere dağıtılacak kâr payı tutarı,******imtiyazdan kaynaklananlar hariç her durumda******pay sahiplerine dağıtılan kâr payının dörtte birini aşamaz****.”*

 ***Önemle belirtmek gerekir ki*, Kâr Payı Tebliği’nin düzenlemesine göre, *emsal incelemesi yapılabilmesi için*, yönetim kurulu üyelerine kârdan pay verilebilmesi için ortaklık esas sözleşmesinde hüküm bulunmaması gerekir.**

 *Esas sözleşmede söz konusu kişilere kâr payı dağıtılması hususunda* ***hüküm bulunmasına rağmen****, kâr payına ilişkin olarak herhangi bir oran belirlenmemiş olabilir.* Bu durumda, ***yönetim kurulu üyelerine dağıtılacak kâr payı tutarı,*** imtiyazdan kaynaklananlar hariç her durumda **pay sahiplerine dağıtılan kâr payının DÖRTTE BİRİNİ aşamaz”.**

Ortaklık esas sözleşmesinde hüküm varsa veya *yönetim kurulu üyelerine dağıtılacak kâr payı tutarı,* ***pay sahiplerine dağıtılan kâr payının DÖRTTE BİRİNİ aşmamışsa;* EMSAL İNCELEMESİ YAPILAMAZ.**

 **Aşağıda detayları görüleceği üzere suça konu dönemde Koza Altın şirketinin dağıttığı toplam kâr payı 700.000.000 TL’nin üzerindedir. Müvekkilin de aralarında bulunduğu İpek ailesi fertleri ise aynı dönemde 100.000.000 TL civarında kâr payı almıştır. Yani kaba bir hesapla yaklaşık 70-80.000.000 TL daha kâr payı almaları aslında hukuken mümkün ve yasal hakları iken bunu da almamışlardır.**

 Şirket’in yıllık faaliyetleri neticesinde Uluslararası Finansal Raporlama Standartları (UFRS)’na göre hazırlanmış finansal raporlara göre net dönem karının:

* *400 milyon TL’nin altında olması durumunda net dağıtılabilir dönem karının %2’sinin,*
* *401 milyon TL ile 450 milyon TL arasında olması durumunda net dağıtılabilir dönem karının %3’ünün,*
* *451 milyon TL ile 500 milyon TL arasında olması durumunda net dağıtılabilir dönem karının %4’ünün,*
* *500 milyon TL’nin üzerinde olması durumunda ise net dağıtılabilir dönem karının %5’inin,*

şirketin gösterdiği performans nedeniyle A grubu pay sahiplerini temsil eden yönetim kurulu üyelerine dağıtılması genel kurula önerilecektir. Söz konusu Kâr Dağıtım Politikası çerçevesinde gerçekleşen kâr dağıtımı, ise yıllara göre şu şekilde gerçekleşmiştir:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **DÖNEM** | **CİRO** | **VERGİ ÖNCESİ KÂR** | **VERGİ SONRASINET KÂR** | **GENEL KURUL KARARI İLE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNE DAĞITILAN TEMETTÜ** | **ORTAKLARA DAĞITILAN TOPLAM TEMETTÜ** |
| 2009 | 342.381.493 | 183.362.861 | 146.819.752 | 0 | 27.500.000 |
| 2010 | 472.074.894 | 288.323.026 | 235.551.563 | 0 | 22.514.827 |
| 2011 | 805.799.000 | 559.645.000 | 460.494.000 | 14.225.168 | 94.834.452 |
| 2012 | 1.043.145.000 | 782.782.000 | 642.124.447 | 38.590.781 | 131.208.654 |
| 2013 | 929.414.000 | 522.634.000 | 497.973.000 | 24.845.691 | 135.708.030 |
| 2014 | 885.888.000 | 557.624.000 | 494.890.000 | 25.001.621 | 302.500.000 |
| 2015/09 | 831.958.726 | 319.695.174 | 260.972.686 | 0 | 0 |
| **TOPLAM** | **5.310.661.113** | **3.214.066.061** | **2.738.825.448** | **102.663.261** | **714.265.963** |

 **Özetlemek gerekirse, yönetim kurulu üyelerine bu görevleri nedeniyle dönem kârından dağıtılan paylar, mevzuatta öngörülen ve müvekkilin de aralarında bulunduğu yönetim kurulu üyelerinin yasal hakkı olan 1/4’lük sınırın dahi altındadır. Yasaya ve tebliğlere uygun olarak yapılan bu kâr dağıtımı yönünden, “ayrıca” emsallere uygunluk gibi bir araştırma yapılması hukuken mümkün değildir. Yönetim kurulu üyelerine yapılan kârdan pay dağıtımlarında, tebliğde öngörülen 1/4 sınırına riayet edildiği, başkaca herhangi bir araştırmaya gerek kalmaksızın gerekçeli karardaki değerlendirmelerin yerinde olmadığı anlaşılmaktadır.**

 **Hatta gerekçeli kararda dayanılan ve atıf yapılan 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporunda bilirkişi heyeti de yapılan işlemlerin Kâr Payı Tebliğine uygunluğunu kabul etmiştir.**

 **Bu konudaki düzenleyici ve denetleyici kurul olan SPK’nın çıkarttığı tebliğe uygun kâr payı dağıtımının emsallerine aykırı olduğu gerekçesiyle hukuka aykırı olduğu iddiası mantıksızdır.** **Ayrıca temettü alan yönetim kurulu üyeleri, şirket genel kurulu tarafından ibra edilmişlerdir. Hatta bu yönetim kurulu üyelerinin aldığı maaş, şu an şirkette görev yapan kayyımların aldığı maaştan daha azdır.**

 Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin yönetim kurulu üyelerine sağlanan menfaatler, gerek genel kanun niteliğindeki Türk Ticaret Kanunu’na gerek özel kanun olan Sermaye Piyasası Kanunu’na ve gerekse ilgili en spesifik düzenleme olan Kâr Payı Tebliği’ne, ayrıca da vergi mevzuatına tamamen uygun olduğu gibi, şirketin anayasası olan şirket ana sözleşmesi ve şirket hissedarlarının iradesini yansıtan genel kurul kararları doğrultusunda ve Şirketin sahip olduğu varlıklar, cirosu ve kârlılığı göz önüne alındığında piyasa teamüllerine de uygun biçimde oluşturulmuştur. Dolayısıyla, her anlamada hukuka uygun olan kar dağıtımlarının, haksız ve şirketleri zarara uğratıcı bir tasarruf olduğunu iddia etmek temelsiz ve dayanaksızdır.

 Ayrıca yine belirtmek gerekir ki, halka açık şirketlerde kâr payı yönetim kurulunun bu husustaki teklifinin genel kurulca kabul edilmesi ile mümkündür. Bu nedenle kâr payı dağıtılmasına ilişkin karar, SPK tarafından da denetlenmiş ve uygun bulunmuş bir karardır. Bu kararların alındığı toplantılara Bakanlık Komiseri de katılmıştır. **Bakanlık komiserinin katıldığı genel kurul toplantılarında onaylanan, KAP’a bildirilen, şirketin web sitesinde yayınlanan, Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilan edilen ve yıllık faaliyet raporlarında ve mali tablolarda yer alan hususların “örtülü” olduğundan söz edilemeyeceği, ilan edilen hususların örtülü olmasına imkân olmadığı, tam aksine şirketin son derece açık ve şeffaf bir şekilde yönetildiği, bu itibarla örtülü kazanç aktarımının da oluşmayacağı, Kâr Payı Tebliği doğrultusunda dağıtılan kâr payı dağıtımında artık hukuka aykırılıktan söz edilemeyeceği izahtan varestedir.**

 Sermaye Piyasası Kanunu’nun 23. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi ve ikinci fıkrası kapsamında da halka açık ortaklıkların, imtiyaz öngörmesi veya mevcut imtiyazların kapsam veya konusunu değiştirmesi hususunda Sermaye Piyasası Kurulu’nun, **birinci fıkra çerçevesinde düzenlenen zorunluluklara uyulmaksızın gerçekleştirilen işlemlerin ortadan kaldırılmasına yönelik Kurul kararının tebliği tarihinden itibaren otuz gün içinde** işlem öncesi durumun aynen sağlanmaması hâlinde idari para cezası verebileceği ve bu işlemlerin iptali için 6102 sayılı Kanunun genel kurul kararlarının iptaline ilişkin hükümleri çerçevesinde dava açabileceği düzenlenmiş bulunmaktadır. **Aynı şekilde Sermaye Piyasası Kurulu da bugüne kadar Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin genel kurul kararlarının iptaline dair hiçbir dava açmamıştır.**

 **Kısacası, 2010 yılından 2015 yılına kadar genel kurullarda alınmış olan, kamuya duyurulmuş, şirket web sitesinde yayınlanan kararlar hakkında, SPK da dahil olmak üzere herhangi bir kişi ya da kurum tarafından hiçbir dava açılmamıştır.** Hâl böyle iken SPK raporlarında, iddianamede ve bilirkişi heyetinin raporlarında geçen ifadeler hatalı olup bu değerlendirmeler dayanak kabul edilerek hatalı gerekçe ile müvekkilin mahkumiyetine karar verilmiş olması hukuka aykırı olmuştur.

**2.B.3- Koza Holding bünyesindeki şirketlerce İpek Üniversitesi ve Koza Eğitim, Sağlık ve Yardım Vakfı’na yapılan bağışların halka açık şirketleri zarara uğrattığı şeklindeki iddiaya ilişkin karara karşı istinaf itirazlarımız (SPK’nın 24/02/2016 tarih ve xxı-17/17-1, xxvı-12/9-1 sayılı denetleme raporu ve 04.03.2016 Tarih ve 8/259 Sayılı suç duyurusu kararı):**

 Gerekçeli kararda ilgili SPK raporu ve 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporu dayanak gösterilerek Koza Holding bünyesinde yer alan halka açık şirketlerden İpek Üniversitesi ve Koza Eğitim, Sağlık ve Yardım Vakfı’na yapılan yaklaşık 221.000.000 TL tutarında emsallerinden fazla miktarda bağışların tamamen ailenin kontrolünde olan vakıf ve üniversiteye gönderildiği, bağış yapan şirket yöneticileri olan müvekkil ve diğer aile fertlerinin aynı zamanda bu bağışları bağış yapılan kurumlarda kontrol edenler oldukları bu şekilde halka açık şirketlerin himayesinden çıkarılan para ile müvekkil ve diğer aile üyelerinin halka açık şirketleri zarara uğrattıkları ve bu bağışların “örtülü kazanç aktarımı” niteliğini taşıdığı ifade edilmiştir. Yerel mahkemenin konuya ilişkin gerekçesinde şu ifadelere yer verilmiştir;

 *“*…*İpek Üniversitesinin Fetö silahlı terör örgütünün eğitim ayağını oluşturmak üzere inşa edildiği, inşaat maliyetinin de İK Akademi AŞ'ye aktarılan örtülü kazanç aktarımı ile fonlandığı…*

 *…* *İpek Üniversitesinin Fetö silahlı terör örgütünün eğitim ayağını oluşturmak üzere inşa edildiği, inşaat maliyetinin de İK Akademi AŞ'ye aktarılan örtülü kazanç aktarımı ile fonlandığı…*

 *… Koza İpek Eğitim Sağlık Hizmet Yardım Vakfı'nın kurucuları ve mütevelli heyetinde bulunan sanıklar Cafer Tekin İpek ve Melek İpek hakkında Fetö silahlı terör örgütüne üyelikten mahkumiyet verilmiş olması, Koza Altın A.Ş ve ATP İnşaat A.Ş'nin de yukarı ki kısımlarda anlatıldığı üzere fetö silahlı terör örgütüne özgülenmiş olması dikkate alındığında anılan gerçek kişiler ve tüzel kişilerin kurucusu oldukları vakıf ve vakıf tarafından kurulan İpek Üniversitesi'nin Fetö silahlı terör örgütü ile aidiyetli, iltisaklı ve irtibatlı olduğu yönündeki 667 sayılı KHK ile kapatıldığı…*

 *… İpek Üniversitesi ve Koza İpek Eğitim Sağlık Hizmet Yardım Vakfı'nın biraz önce de açıklandığı üzere FETÖ silahlı terör örgütünün eğitim ayağında kullanılmak üzere kurulmuş ve örgütün nihai amacı doğrultusunda örgüte özgülenmiş kuruluşlar olduğu değerlendirmesi ve kabulü karşısında söz konusu bağışların bu örgütün eğitimsel faaliyetlerine özgülenmiş olduğu…*

 *… halka açık Koza Altın A.Ş, İpek Enerji A.Ş ve Koza Anadolu A.Ş’nin doğrudan ve dolaylı toplam 228.345.480,35 ₺ tutarında sermaye veya malvarlığı kaybına uğramasına sebep olan ilişkili taraflar İpek Üniversitesi’ne ve Koza-İpek Vakfı’na 2011-26.10.2015 döneminde bağışlar yapılması işlemlerinde, sanıklar Hamdi Akın İpek, Cafer Tekin İpek, Melek İpek ve Pelin Zenginer’in; bağış yapan Şirketlerin Yönetim Kurulları ve Genel Kurulları üzerinden bağış yapma kararlarını almaları ve bağışları aktarmaları / aktartmaları ile bağış yapılan Kurumlarda da Yöneticiler olarak bu bağışları kullanmaları sebepleriyle sorumlu oldukları*

 Görüldüğü üzere, aslında mahkumiyetin Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçu bağlamında yerel mahkeme nezdinde tek gerekçesi, müvekkil ve aile üyelerinin bağış yapan şirketler ve bağışı kabul eden konumundaki üniversite ve vakıfta yönetici pozisyonunda olmalarıdır. Bunun haricindeki gerekçeler terör örgütü üyeliği ve Koza İpek Grubu şirketleri ile vakıf ve üniversitenin terör örgütü iltisakı olduğu şeklindeki değerlendirmelere dayanmaktadır. Bunlara terör örgütü üyeliği suçlamasına ilişkin istinaf itirazlarımız kısmında detaylı şekilde yer verildiğinden bu bölümde sadece Sermaye Piyasası mevzuatı ve hukuku yönüyle yapılan bağış işlemlerini ele alacağız.

 Sermaye Piyasası Kanunu’nun *“Kâr payı ve bedelsiz pay dağıtımı ile bağış yapılması”* başlıklı 19. maddesinin beşinci fıkrasında şu düzenleme yer almaktadır:

***“Halka açık ortaklıklar tarafından bağış yapılabilmesi veya pay sahibi dışındaki kişilere kârdan pay dağıtılabilmesi için esas sözleşmede hüküm bulunması şarttır. Yapılacak bağışın sınırı halka açık ortaklık genel kurulunca belirlenir. Kurul, bağış tutarına üst sınır getirmeye yetkilidir. Ortaklıkların ilgili mali yıl içinde yapmış olduğu bağışlar, dağıtılabilir kâr matrahına eklenir.”***

 **Bu hüküm uyarınca, halka açık bir anonim ortaklığın, tümüyle mevzuata ve şirket esas sözleşmesi hükümlerine uygun biçimde, genel kurul kararlarına dayalı olarak bağışlar yapmış olmasının, malvarlığı veya kârın azaltılması olarak nitelendirilemeyeceği şüphesizdir. Ortaklara dağıtılacak temettü miktarı hesap edilirken yapılacak bağışlar da miktara dahil edilir.** **Diğer bir ifadeyle, ortaklara dağıtılacak temettü hesap edilirken, yapılacak bağışlar mahsup edilmez. Dolayısıyla, şirket ortaklarının en ufak bir zararı söz konusu değildir.**

 23/01/2014 tarih ve 28891 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan II-19.1 sayılı Kâr Payı Tebliği’nin “*Bağışlar”* başlıklı 6. maddesi şu şekildedir:

 *“(1) Ortaklıklar tarafından bağış yapılabilmesi için esas sözleşmede hüküm bulunması şarttır. Yapılacak bağışın sınırı, esas sözleşmede belirtilmeyen durumlarda genel kurulca belirlenir. Kurul, bağış tutarına üst sınır getirmeye yetkilidir. Ortaklıkların ilgili hesap dönemi içinde yapmış olduğu bağışlar dağıtılabilir kâr matrahına eklenir.*

 *(2) Bu madde hükmü çerçevesinde yapılacak bağış ve ödemelerin, Kurulun özel durumların kamuya açıklanmasına ilişkin düzenlemeleri çerçevesinde kamuya duyurulması ve olağan genel kurulda ortakların bilgisine sunulması zorunludur.*”

 Koza Altın İşletmeleri A.Ş. **Esas Sözleşmesi’nin 3/f-23. maddesi**nde, yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine uygun olarak bağışlara dair şu düzenleme getirilmiştir:

 ***“Yapılacak bağışların üst sınırının genel kurul tarafından belirlenmesi, bu sınırı aşan tutarda bağış yapılmaması, yapılan bağışların dağıtılabilir kar matrahına eklenmesi,   bağışların Sermaye Piyasası Kanunu ve ilgili mevzuata aykırılık teşkil etmemesi, gerekli özel durum açıklamalarının yapılması ve yıl içinde yapılan bağışların genel kurulda ortakların bilgisine sunulması şartıyla****mer’i mevzuat hükümleri dairesinde genel bütçeye dahil dairelere, katma bütçeli idarelere, İl Özel İdarelerine, Belediyelere ve Köylere, Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan Vakıflara, kamu menfaatlerine yararlı sayılan derneklere, bilimsel araştırma, geliştirme faaliyetinde bulunan kurumlara ve kuruluşlara, üniversitelere, öğretim kurumlarına ve bu gibi kişi veya kurumlara yardım ve bağışta bulunabilir.”*

Yine, **esas sözleşmenin 15. maddesi**nde şu hüküm yer almaktadır:

 *“Şirketin faaliyet dönemi sonunda tespit edilen gelirlerden, Şirketin genel giderleri ile muhtelif amortisman gibi şirketçe ödenmesi veya ayrılması zorunlu olan miktarlar ile şirket tüzel kişiliği tarafından ödenmesi zorunlu vergiler düşüldükten sonra geriye kalan ve yıllık bilançoda görülen dönem karı, varsa geçmiş yıl zararlarının düşülmesinden sonra, sırasıyla aşağıda gösterilen şekilde tevzi olunur:*

 *Genel Kanuni Yedek Akçe:*

1. *% 5’i kanuni yedek akçeye ayrılır.*
2. *Birinci Temettü*
3. *Kalandan,* ***varsa yıl içinde yapılan bağış tutarının ilavesi ile bulunacak meblağ üzerinden,*** *Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatına uygun olarak birinci temettü ayrılır.*

 *Yukarıdaki indirimler yapıldıktan sonra,* ***Genel Kurul****, kâr payının, yönetim kurulu üyeleri ile memur, müstahdem ve işçilere, çeşitli amaçlarla kurulmuş* ***vakıflara*** *ve benzer nitelikteki kişi ve kurumlara* ***dağıtılmasına karar verme hakkına sahiptir".***

 Koza Altın İşletmeleri A.Ş. ana sözleşmesinin 15/c maddesinde, *“… Genel Kurul, kâr payının, yönetim kurulu üyeleri ile memur, müstahdem ve işçilere, çeşitli amaçlarla kurulmuş vakıflara ve benzer nitelikteki kişi ve kurumlara dağıtılmasına karar verme hakkına sahiptir.”* hükmü ile yönetim kurulu üyelerine kâr dağıtımı yapılması hususunda genel kurula yetki vermiştir. Yine halka açık grup şirketlerinden, İpek Doğal Enerji Kaynakları Araştırma ve Üretim A.Ş. ile Koza Anadolu Metal Madencilik İşletmeleri A.Ş.’nin ana sözleşmelerinde bağış yapılabilmesine olanak sağlayan hükümler yer almaktadır.

 **Koza İpek Holding bünyesindeki halka açık üç şirket tarafından gerçekleştirilen, bağış tutarları aşağıda gösterilmiştir:**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **İpek Doğal Enerji A.Ş.** |  |  |  |  |
| **Dönem** | **Vergi Öncesi Dönem Karı** | **Net Dönem Karı** | **Aktif Toplam** | **Bağış Tutarı** |  |
| 2009 | 52.912.999 | 33.313.247 | 614.168.994 | 0 |  |
| 2010 | 101.181.515 | 52.049.365 | 1.000.645.284 | 0 |  |
| 2011 | 185.249.404 | 94.456.913 | 1.609.920.958 | 2.000.000 |  |
| 2012 | 239.293.174 | 82.974.000 | 2.327.290.000 | 0 |  |
| 2013 | 83.418.000 | 64.912.000 | 2.578.32.000 | 0 |  |
| 2014 | 140.265.000 | 70.240.000 | 2.816.878.000 | 0 |  |
| 2015/9 | 91.382.000 | 26.117.000 | 3.006.448.000 | 0 |  |
|  |  |  |  |  |  |
| **Koza Anadolu Metal A.Ş.** |  |  |  |  |
| **Dönem** | **Vergi Öncesi Dönem Karı** | **Net Dönem Karı** | **Aktif Toplam** | **Bağış Tutarı** |  |
| 2009 | 81.479.525 | 62.068.084 | 59.285.006 | 0 |  |
| 2010 | 143.404.687 | 95.218.145 | 977.817.059 | 0 |  |
| 2011 | 264.118.863 | 173.979.851 | 1.574.849.888 | 1.500.000 |  |
| 2012 | 356.775.787 | 195.672.000 | 2.275.068.000 | 0 |  |
| 2013 | 166.134.000 | 143.083.000 | 2.545.974.000 | 2.478.285 |  |
| 2014 | 197.028.000 | 127.824.000 | 2.782.162.000 | 0 |  |
| 2015/9 | 110.879.000 | 45.906.000 | 2.969.372.000 | 0 |  |

 |  |  |  |  |  |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Koza Altın İşletmeleri A.Ş.** |  |  |  |  |
| **Dönem** | **Vergi Öncesi Dönem Karı** | **Net Dönem Karı** | **Aktif Toplam** | **Bağış Tutarı** | **Aktif/Bağış Oran %** |
| 2009 | 183.362.861 | 146.819.752 | 335.477.553 | 948.020 | 0,3 |
| 2010 | 288.323.026 | 235.551.563 | 545.755.621 | 1.696.274 | 0,3 |
| 2011 | 559.645.000 | 460.494.000 | 1.062.654.000 | 20.078.693 | 1,9 |
| 2012 | 782.782.000 | 642.124.447 | 1.568.732.000 | 13.918.822 | 0,9 |
| 2013 | 522.634.000 | 497.973.000 | 1.853.270.000 | 29.997.928 | 1,6 |
| 2014 | 557.624.000 | 494.890.000 | 2.019.552.000 | 36.394.456 | 1,8 |
| 2015/9 | 319.695.174 | 260.972.686 | 2.210.811.000 | 75.044.132 | 3,4 |

 Bu tablolardaki bağış oranlarına bakıldığında bağışların şirket aktiflerine oranının hayli düşük olduğu görülecektir.

 **Özetlemek gerekirse, SPK ve KAP’a bildirim yükümlülüklerine uyulmuştur. Koza Grubu bağış esasları**, *Sermaye Piyasası mevzuatı, vergi mevzuatı ve şirket esas sözleşmesine uygun şekilde her yıl genel kurul kararları ile belirlenmiş ve bağışlar gerçekleştirilmiştir*. ***Şirketlerin genel kurul toplantılarında*** her yıl ayrı bir gündem maddesi ile bir sonraki yıl için ***bağış üst sınırı genel kurulun onayına sunulmuş ve kabul edilmiş*** ve *yönetim kurulu* ***ibra edilmiştir.*** *Yıl içerisinde yapılmış olan bağışlar da yine genel kurulun bilgisine sunulmuştur*. Bağışlar yasal sınırlar dâhilinde yapılmış, **SPK** ve **KAP’a** ***bildirim yükümlülüklerine uyulmuştur.***

Şirket genel kurulunda kabul edilen ve sınırları belirtilen bağış tutarı ile ilişkin olarak; ***genel kurulun yerine geçerek***, genel kurulun aldığı bağış kararını “*emsallerinden yüksek*” olarak değerlendirmesi, ***genel kurulun iradesini yok saymak*** anlamına gelmektedir. Şirketlerin ***bağış yapabileceği***, bu bağışın sınırlarını belirleme yetkisinin genel kurulda olduğu, ***şirket sözleşmelerinde kabul edilmiş*** ve şirket esas sözleşmeleri, SPK ve Bakanlık tarafından tasdik edilmiş, esas sözleşmenin mevzuata uygun olduğu tescil edilmiş; esas sözleşmenin bu hükümlerinin “*emredici hükümlere aykırılığı*” da iddia edilmemiştir. **Bağışların yapılmasından yıllar sonra, SPK denetim elemanlarının, genel kurulların yerine geçerek ve *genel kurullarının iradesini yok sayarak,* bağışların “*emsallerinden yüksek*” olduğunu değerlendirmesi ve mahkemece de bu değerlendirmeye paralel biçimde hüküm kurulması hukuken kabul edilemez.**

 Bağışı kabul eden kurumların yöneticilerinin müvekkil ve aile üyeleri olduğu hususundaki gerekçeye gelince, İpek Üniversitesi, TBMM’ce yapılan yasa çıkarma faaliyeti neticesinde kurulmuş bir kurumdur. Bu üniversitenin kurucusu Koza Grup şirketleri olmakla birlikte sahibi devlettir. **Üniversiteler, kamu tüzel kişiliğine haiz idare kurumlarıdır.** **Rektör, YÖK başkanı kararı ile atanmıştır.** **31.12.2005 tarihli ve 26040 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği’nin 15. maddesinde de düzenlendiği üzere, vakıf üniversiteleri kamu tüzel kişiliğini haizdirler.** Vakıf üniversiteleri, doğrudan devlet üniversitelerinin tâbi olduğu kanun, yönetmelik ve tüzüklerle yönetilirler. Bu nedenle buraya yapılan bağışın İpek ailesine aktarılması da söz konusu olamaz.

 Kaldı ki, Vakıf Yükseköğretim Kurum Yönetmeliği m.23’e göre, *“Vakıflar kendilerine kazanç sağlamak amacı ile yükseköğretim kurumu kuramazlar. Vakıf yükseköğretim kurumunun her çeşit gelirleri kurulmuş bulunan yükseköğretim kurumunda kalır ve geçici olarak dahi hiç bir surette vakıf mamelekine veya hesaplarına intikal edemez”* hükmü, vakıfların kazanç sağlamak amacıyla üniversite kuramayacaklarını ve elde edilen gelirlerin üniversite bünyesinde eğitime yönelik kullanılacağını ifade etmektedir. Dolayısıyla üniversite ya da vakfın tamamen ailenin kontrolünde olduğu yönündeki değerlendirmede hiçbir şekilde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

 İpek Üniversitesi’ne yapılan söz konusu bağışların harcamaları, doğrudan YÖK, Maliye Bakanlığı ve Vakıflar Genel Müdürlüğü denetimine tâbi bulunmaktadır. **Nitekim üniversitenin kuruluşundan bugüne kadar yapılan bütün kurumsal denetimlerde, bağışların amaca uygun kullanıldığı tespit edilmiş ve ilgili resmî kurumların raporlarında da bu durum belirtilmiştir.** YÖK, üniversiteyi 06.01.2016 tarihli raporu ile denetlemiş, hiçbir hukuka aykırılık tespit etmemiştir.

 Bu üniversitenin tüm masraflarının kurucular tarafından karşılanacağı taahhüt edilmiştir. Bu şekilde kurulan bir güzel sanatlar üniversitesine SPK tarafından denetlenmiş genel kurul kararları sonrasında bağış yapılmış olması örtülü kazanç aktarımı olamaz. Bu sebeple, esas hakkındaki mütalaada bu nitelikteki değerlendirmeler açıkça hukuka aykırı olmuştur.

 **Üniversite veya vakfa yapılan bağışların hepsi belgelenmiştir, hukuka uygundur. Buraya yapılan bağışların bir kuruşu dahi sonrasında İpek ailesi fertlerinden birinin şahsi hesabına aktarılmamış, üniversite ve vakfın kuruluş amacı dışında kullanılmamıştır. Nitekim gerekçeli kararda da buraya yapılan bağışların 1 kuruşunun dahi müvekkil başta olmak üzere İpek ailesi fertlerinin hesabına geçtiğine ya da bir başka üçüncü kişinin kontrolüne geçtiğine dair en ufak bir delil ya da tespit bulunmamaktadır, sadece şirketlerin başında bulunan müvekkil ve aile üyelerinin üniversite mütevelli heyetinde bulunması mahkumiyet için yeterli görülmüştür.**

 Hâl böyle iken kendilerine ya da kendileri ile ilişkili kuruluş olan üniversite ve vakfa hukuka aykırı şekilde para aktarmayan, bu suretle zenginleşmeyen, şirketlerinin yaptığı bağışlarda hiçbir hukuka aykırılık bulunmayan, hepsi SPK’nın onayından geçmiş genel kurul, esas sözleşme ve yönetim kurulu kararlarına dayanan kimseleri bu sebeple cezalandırmak açıkça hukuka aykırıdır. Bu sebeple müvekkil hakkında mahkumiyet kararı verilmesi de hukuka aykırı olmuştur. Koza Holding bünyesinde bağışların gerçekleştirildiği şirketlerin esas sözleşmeleri bağış gerçekleştirmeye uygun olup her bağış işlemi için SPK’nın hem öncesinde hem sonrasında onayından geçen ve kanuni yedek akçeler ayrıldıktan sonra ihdas edilen Genel Kurul kararları bulunmaktadır. **Bu genel kurul toplantılarına Bakanlık komiseri de katılmıştır.**

 Sermaye Piyasası Kanunu’nun 23. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi ve ikinci fıkrası kapsamında da halka açık ortaklıkların, imtiyaz öngörmesi veya mevcut imtiyazların kapsam veya konusunu değiştirmesi hususunda Sermaye Piyasası Kurulu’nun, **birinci fıkra çerçevesinde düzenlenen zorunluluklara uyulmaksızın gerçekleştirilen işlemlerin ortadan kaldırılmasına yönelik Kurul kararının tebliği tarihinden itibaren otuz gün içinde** işlem öncesi durumun aynen sağlanmaması hâlinde idari para cezası verebileceği ve bu işlemlerin iptali için 6102 sayılı Kanunun genel kurul kararlarının iptaline ilişkin hükümleri çerçevesinde dava açabileceği düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu kararlara karşı pay sahiplerinden hiçbiri mahkemeye başvurmamıştır.

 Sonuç olarak müvekkillerin üniversite ve vakfa gerçekleştirdiği bağışların tamamı, kendi kurucuları oldukları vakıf ve üniversitelere kanuna ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun biçimde gerçekleştirilmiştir. Bu sebeple, müvekkil ve diğer aile üyelerinin şirketlere yapılan bağışlardan hesaplarına geçmiş 1 kuruş dahi bulunmazken sadece hem şirketlerde hem üniversitede yönetici olduklarından bahisle müvekkilin mahkumiyetine karar verilmiş olması hukuka aykırı olmuştur.

**2.B.4- Himmetdede maden tesisinin inşaatının İK Akademi A.Ş’ye verilmesi ve İK Akademi’ye bu işin yapımı için gerekenden çok daha fazla para ödenilmesi nedeniyle halka açık şirketlerin zarara uğratıldığı, bu paranın İpek Üniversitesi’ni fonlamakta kullanıldığına ilişkin iddia hakkında verilen karara karşı istinaf itirazlarımız (SPK’nın 19.04.2016 Tarih Ve XXI-5/29-3, XXI-15/50-2, XXVI-12/10-2 sayılı denetleme raporu 21/04/2016 tarih ve 13/458 sayılı suç duyrusu kararı):**

 İK Akademi A.Ş, Koza İpek Holding bünyesinde bulunan bir inşaat şirketidir. Koza Grup tarafından gerçekleştirilecek Himmetdede madeni inşaatı bu şirkete ihale edilmiştir. Gerekçeli kararda bu hususta kurgu bir ihale yapıldığı, işin İK Akademi A.Ş’ye olması gerekenin 67 milyon dolar üstünde bir bedelle ihale edildiği, bu nedenle halka açık şirketlerin zarara uğratıldığı ifade edilmektedir. Bu hususta yerel mahkemenin gerekçesinde;

 *“… Koza Altın A.Ş'nin 10.08.2012 tarih ve 2012/24 sayılı Yönetim Kurulu Kararı ile Himmetdede Altın Madeni Tesisi İnşası İşinin ilişkili taraf İK Akademi AŞ’ye ihale edildiği, mali, teknik ve personel anlamında yetersiz olduğu anlaşılan İK Akademi A.Ş'ye ihale edilmesinin tesis inşasına ilişkin ihalenin gerçek bir ihale olmayıp kurgu olduğunu gösterdiği…*

 *… her ne kadar ihale fiyatının adil ve makul olduğuna dair Denet Ymm tarafından rapor düzenlenmişse de Değerleme Raporunun ciddi hatalar içermesi ve buradaki değerin emsal olarak alınmasının mümkün bulunmaması…*

 *… Himmetdede Tesisinin inşaatının görünüşte İK Akademi AŞ üzerinden yürütülüp fiilen Koza Altın A.Ş bünyesinde devam ederken işin tamamının finansmanının da doğrudan Koza Altın A.Ş tarafından yüklenilmesi, finansmanın yanı sıra mali risklerin tamamının da Koza Altın A.Ş tarafından üstlenilmesi, Koza Altın A.Ş’nin bu iş için olağanın ötesinde mali riskler üstlenmesi, Sözleşme bedelinin maliyetin çok üzerinde olması, Tesis inşaatı için İK Akademi A.Ş’nin katlandığı maliyetlerin Sözleşme bedelinin oldukça fazla altında kalması…*

 *… halka açık Koza Altın A.Ş tarafından İK Akademi A.Ş’ye maliyetin üzerinde aktarılan faiz hariç toplam 67.279.977,82 ABD Doları (=145.513.136,02 ₺) tutarındaki meblağın tamamının emsallerine uygunluk ilkesine aykırı olarak aktarıldığı, bu aktarımın piyasa teamülleri ve ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine de aykırı olduğu, bu yolla halka açık Koza Altın A.Ş’nin karının veya malvarlığının doğrudan, Koza Altın A.Ş’nin doğrudan ve dolaylı ortakları olan halka açık İpek Enerji A.Ş ve Koza Anadolu A.Ş’nin karının veya malvarlığının ise dolaylı olarak faiz hariç nominal 67.279.977,82 ABD Doları (=145.513.136,02 ₺) tutarında azaltılmış olduğu anlaşılmakla…”*

ifadelerine yer verilmiştir. Somut olayda herhangi bir suç unsurunun olmadığının anlaşılabilmesi için tüm sürecin detayları ile anlatılması gerekmektedir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, İK Akademi, Koza Altın Şirketler grubunun ***bağlı ortaklığı olmadığı gibi***, Koza Altın İşletmeleri ile ***ilişkili bir şirket de değildir.*** *Koza İpek Eğitim Sağlık Yardım Hizmet Vakfı*, 09.06.2009 yılında Ankara’da Koza İpek grubu ve İpek Ailesi tarafından, *Türk Medeni Kanunu* ve *Vakıflar Kanununa* uygun olarak kurulmuş ve 17.06.2009 tarihinde sicile tescil edilmiştir.

 2547 sayılı vakıflarca kurulan yükseköğretim kurumlarını düzenleyen ek madde 2, 6, 7, 10 ve 15’de yer alan hükümler irdelendiğinde, yönetim, denetim ve mali kolaylıklar açısından devlet üniversitesi-vakıf üniversitesi ayrımı yoktur, hepsi aynı Kanun’a göre kurulup çalışırlar ve denetlenirler; üniversite kurucusu olan vakıf, kurduğu üniversiteden değil kar sağlamak, üniversite kaynağını geçici olarak kullanamaz, borç alamaz; vakıf kişiliği ile üniversite tüzel kişiliği tümüyle birbirinden ayrıdır; vakıf üniversitesi herhangi bir nedenle faaliyetini sona erdirdiğinde mal varlığı başka bir devlet üniversitesine geçer. Vakıf tarafından üniversiteye tahsis edilmiş kaynakların ve malvarlıklarının kurucu vakfa geri dönüşü söz konusu değildir. Bu özellikler dolayısıyla vakıf üniversitelerinin vakıf tarafından kurulmuş bir iktisadi işletme olmadığı net olarak ifade edilebilir.

 İpek Üniversitesi, ***tek ortaklı*** olarak *İK Akademi İnşaat Proje Ve Taahhüt A.Ş****.***’ni kurmuştur; ***İK Akademinin tek ortağı,*** İpek (Altın Koza) Üniversitesidir; İpek (Altın Koza) Üniversitesini işleten ise Vakıftır. Vakıf bir işletme veya teşebbüs yahut şirket olmadığı için, ***SPK m. 21 anlamında, ilişkili kişi olarak nitelendirilemez.*** Bir diğer söyleyişle, ***İK Akademinin tüm kazancı Üniversitenin*** ***olmaktadır.***

 Koza Altın, Yığın Linç yöntemiyle çalışacak bir altın tesisi yapmaya karar vermiştir. Türkiye’de hiç yapılmamış ilk defa bu tesisle hayat bulacak bir proje, projenin tüm unsurlarını ve yaklaşık maliyetini de kapsayacak şekilde **Uluslararası Akredite bir şirket olan SRK Consulting (U.S) Inc.e 2012 yılı Mart ayında (SRK Danışmanlık ve Mühendislik A.Ş.) bir FİZİBİLİTE RAPORU hazırlatılmıştır.**

 SRK A.Ş. tarafından hazırlanan fizibilite raporuna göre Yığın Linçi tesisinin (düşük tenörlü madenlerden cevher çıkarmaya yarayan bir maden çıkarma yöntemidir. Altın ve gümüş cevherleri klasik çözücü gönderme yöntemi ile ekonomik olarak değerlendirilememektedir. Ancak, altın ve gümüş fiyatlarının sürekli olarak artışı bu kaynaklarını değerlendirilmesini gündeme getirmekte ve yapılan çalışmalar Yığın Liçi uygulamalarının bu konuda bir çözüm olabileceğini göstermektedir. Halen tonda 1 gram dolayında altın içeren düşük tenörlü cevher ve artıklarından uygun çözücü gönderme yoluyla altın kazanılması konusunda Yığın Liçi uygulamaları başarıyla sürdürülmektedir) teknik rapor, hesaplar ve proje çizimlerinin kapsamları belirtilmiştir. **Ayrıca yaklaşık metrajlara öre ayrıntılı maliyet bütçesi hesaplanarak yatırım bütçesi 133.537.532 USD olarak belirlenmiştir. Koza Altın, anılan fizibilete raporuna uygun şekilde ihaleye çıkmıştır.**

 **08.06.2012 tarihinde SRK A.Ş. den alınan dokümanlara göre hazırlanan ihale şartnamesi ve sözleşmesi, projeler ve teknik şartnameler ile işin yapım ihalesine çıkılmıştır. İhale dokümanları, yapılacak olan ihaleye konu yapım işinin teknik ve mali boyutları dikkate alınarak 4 firmadan teklif istenmiştir. Teklif istenen 4 firma da ihale için gerekli tüm prosedürleri tamamlayarak teklif dosyalarını sunmuşlardır. 10.08.2012 tarihinde ihale bittikten sonra en uygun teklifi veren firma ile sözleşme imzalanmadan önce tekliflerin doğruluğunu ve yeterliliğini teyit etmek amacıyla, müvekkillere ait olan Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından (halka açık şirket olması nedeniyle) Sermaye Piyasası Kurulu tarafından YETKİLENDİRİLMİŞ ULUSLARARASI BAĞIMSIZ AKREDİTE DENETİM KURULUŞU BDO’dan DEĞERLEME RAPORU hazırlanması istenmiştir.** SPK yetkili kurumu sonuçlanmış ihale ile ilgili olarak değerlendirme yapmış ve bu konuda 275 sayfalık rapor hazırlamıştır. Bu raporda sonuç olarak;

 *“Tüm bu bahsedilen değerleme standartları esas alınmak suretiyle yapılan değerleme çalışmasında, proje bedelinin 130.500.000 ABD Doları ile 143.000.000 ABD Doları arasında olmasının adil ve makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır.”* şeklinde görüş bildirilmiştir. Görüldüğü üzere, SPK yetkili kurumu tarafından hazırlanan değerlendirme raporunda, yapılan ihale ve ortaya çıkan ihale bedelinin adil ve makul olduğu sonucuna varılmış ve bu durum Koza Altın şirketine yazılı olarak bildirilmiştir. Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tüm yasal mevzuata uymasının yanında yasal bir zorunluluk olmamasına rağmen yapılan ihalenin ve ihalede oluşan fiyatların adil ve makul olup olmadığının araştırmasını yapmış, bu hususta SPK tarafından yetkilendirilmiş bir kuruluştan rapor almıştır.

 **Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’ye ait olan Himmetdede Altın Madeni Tesisi inşaat işi en uygun teklifi veren İK Akademi İnşaat Proje ve Taahhüt A.Ş.’ye 130.500.000-USD bedel üzerinden ihale edilerek taraflar arasında 10.08.2012 tarihinde sözleşme imzalanmıştır. İhaleyi alan İK Akademi sözleşmeye göre işe başlamış, 2014 yılının ilk çeyreği itibariyle tesisin HLP I.Faz olarak adlandırılan büyük kısmı bitirilmiş; Mayıs 2014’te yasal olarak faaliyete başlanılabilmesi için müracaatta bulunulmuş ve Ocak 2015’te geçici faaliyet belgesi alınarak yasal olarak faaliyete başlanılmıştır.** Bununla birlikte son yasal sürecin ardından II. Faz çalışmalarına başlanamamıştır. Kaldı ki; Koza Himmetdede Altın işletmesi inşaatı yıllara yayılmış bir inşaat işidir. Kayyım atandığında ise henüz iş bitimi ve teslimi yapılmamıştı. Kar zarar hesabı dahi yapılmamıştı. Atanan kayyımların, sözleşmeyi tek taraflı iptal etmesi ile İK Akademi A.Ş’nin yapmakla mükellef olduğu işleri yapmasına da imkân kalmamıştır. Bu karar, bizzat kayyımlar tarafından alınmuş olup bunda müvekkilin bir dahli bulunmamaktadır. Kayyımların bu kararı ile birlikte makul bir kâr-zarar ya da maliyet hesabı yapmak imkânsız hâle gelmiştir ve müvekkilin de bunda bir sorumluluğu yoktur.

 Görüldüğü üzere, söz konusu ihale süreci tamamen şeffaf ve denetime açık şekilde Koza Altın şirketinin en yüksek şekilde faydasına olacak biçimde yürütülmüştür. Yapılacak inşaatta kullanılacak tekniğin çok farklı olması sebebiyle iş, bir müteahhitlik firmasına ihale edilmek istenmiş, bu husustaki süreçte de Koza Altın şirketinin zarara uğramaması için her türlü tedbir ve denetim gözetilmiştir.

 Bilindiği üzere, anonim şirket genel kurul toplantısında yapılan görüşmeler ve alınan kararlar, toplantı başkanlığı tarafından tutanağa yazılır. Tutanak, toplantı başkanlığı ve Bakanlık temsilcisinin katılması gereken toplantılarda Bakanlık temsilcisi tarafından imzalanır. Toplantıda alınan kararlar, hiçbir tereddütte yer vermeyecek şekilde, olumlu ve olumsuz oyların toplamları da gösterilmek suretiyle tutanakta belirtilir. Yönetim kurulunca genel kurul toplantısından sonra genel kurul tutanağının noter tasdikli bir sureti ile Bakanlık temsilcisi bulunan toplantılarda temsilcinin görevlendirme yazısının bir nüshası ve ticaret sicili müdürlüğünce istenecek diğer belgeler, derhal ilgili ticaret sicili müdürlüğüne verilir. ***Bakanlık temsilcisi*** (hükümet komiseri) toplantıdan sonra, hazır bulunanlar listesi, gündem ve ***genel kurul toplantı tutanağının bir nüshasını*** alarak, ***Bakanlık merkez teşkilâtında*** Genel Müdürlüğe, illerde il müdürlüğüne ***teslim eder.***

 Koza Altın, İK Akademiyle yapılan sözleşmeyi, hazırlık çalışmaları dâhil olmak üzere, şirket genel kuruluna getirmiş; sözleşmeyle ilgili bilgiler verilerek tutanağa geçirilmiş; tutanak Bakanlığa gönderilmiştir. Bakanlık, sözleşmenin hazırlık çalışmaları dâhil olmak üzere, sözleşmeden haberdardır.

 Yine bilindiği üzere, Halka Açık Anonim Şirketlerde, “*özel durum açıklaması*” gereği, Tebliğ hükümlerince, genel kurul sonuçları KAP’ta açıklanmaktadır. ***Koza Altın, sözleşmeyle ilgili olarak KAP’ta açıklamalarda bulunmuştur.*** Malumunuz olduğu üzere, KAP açıklamaları, kamuoyunu bilgilendirme yanında; faaliyetlerin SPK’ya da duyurulmasını amaçlamaktadır. SPK, KAP açıklamaları vasıtasıyla, sözleşmeyi öğrenmiş; ihalenin İK Akademiye verilmesi hususunda SPK mevzuatına bir aykırılık görmemiştir.

 **2012 yılında yapılan ihalenin SPK Yetkili Kurumu tarafından da oluşan bedelin adil ve makul olduğu da onaylanmasından sonra ihale neticelendirilmişken, yani SPK kendi onaylamış olduğu piyasa teamüllerine göre uygun olarak neticelendirilmiş bir ihalenin 4 yıl sonra emsallerine uygunluk, piyasa teamülleri, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olarak farklı fiyat ile ihale edildiği gerekçesiyle müvekkilin cezalandırılmasının hukuken izah edilebilir bir tarafı yoktur. Kaldı ki, ihale sonrasında da müvekkilin sahibi olduğu Koza Altın İşletmeleri A.Ş. halka açık şirket olması nedeniyle SPK tarafından birçok kez denetlenmiş ve bu hususta bir tespit yapılmamıştır. Müvekkil, bir iş insanıdır. Bir madenin nasıl yapılacağı, belli bir cevher çıkarma tekniğinin maliyetinin ne olacağı gibi son derece teknik konulara hâkim olma şansı yoktur. Bu sebeple müvekkil, konunun SPK onaylı uzmanlarının düzenledikleri raporlara göre hareket ederek gerekli işlemleri gerçekleştirmiş ve kararları almıştır. Bu noktadan sonra ceza hukuku anlamında kendisinin sorumluluğundan söz edilmesi mümkün değildir. SPK’nın sözleşmenin iptali gerekçesini kayyımlara sorması gerekmektedir.**

 Sonuç olarak, bahse konu ihale süreci içerisinde müvekkilin sahibi olduğu Koza Altın A.Ş isimli halka açık şirketin gerekçede ifade edildiği gibi işin ederinden daha fazla yüksek maliyetlere katlanmak zorunda bırakılarak zarara uğratılması gibi bir durum söz konusu değildir. Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarında da değineceğimiz bu inşaat, tamamen şeffaf bir şekilde ihale edilmiştir. Bu süreç çok ciddi bir teknik bilgi gerektirmekte olup müvekkilin bunu şahsen denetleyebilme ya da bir an için Koza Altın’ın zarara uğradığını düşünsek dahi, bunu bilebilme imkânı yoktur. Bunlar ancak uzmanlarınca yapılacak denetimler olup müvekkilin sahibi olduğu şirket, bu konuda azami dikkati göstermek suretiyle süreci en ince ayrıntısına kadar denetletmek suretiyle üzerine düşeni yapmıştır. Uluslararası akredite kuruluşlar olan ve suç duyurularını gerçekleştiren SPK’nın da bu yetkilerini tanıdığı SRK ve BDO şirketlerinin raporları da göstermektedir ki, halka açık Koza Altın şirketinin malvarlığının kasten ve kötü niyetli biçimde azaltılması gibi bir husus söz konusu değildir. Bu noktadan sonra müvekkilin ceza hukuku anlamında bir sorumluluğundan söz edilemez. Bu sebeple işin maliyetinin yüksek olduğu ve kasten Koza Altın’ın zarara uğratıldığından söz edilemez.

 **Ayrıca şayet gerekçede belirtildiği üzere ihale öncesi alınan Değerleme Raporu ciddi hatalar içeriyorsa ve emsal olarak kabul edilmesi aslında mümkün değilse, bunun hukuki sorumluluğu nasıl müvekkile ait olabilir? Şayet burada hukuki sorumluluk müvekkile ait ise, ilgili değerleme raporunu hazırlayanların da suça iştirak etmiş olduğundan söz edilmesi gerekmez mi? Ancak hiçbir şekilde böyle bir husustan söz edilmediği gibi, bu konuda hiçbir uzmanlığı olmayan müvekkilden değerleme raporlarındaki yanlışlığı görmesi, hataları fark etmesi ve bu rapora güvenmemesi beklenmektedir. Müvekkilin böyle bir sorumluluğu olmadığı gibi, konunun uzmanı olmayan hiç kimseden de böyle bir yetkinlik göstermesi beklenemez.**

 Açıklanan sebeple konuya ilişkin olarak müvekkilin sanki tamamen kendi iradesi, isteği ve bilgisiyle Koza Altın’ı zarara uğratmış gibi mahkumiyetine karar verilmiş olması hukuka aykırı olmuştur.

**2.B.5- Koza İpek Şirketler Grubunun sahip olduğu Kanaltürk, Birgün ve Bugün TV gibi medya kuruluşlarına 450.000.000 TL aktarılması ve bu suretle örtülü kazanç aktarımı fiilinin gerçekleştiği iddiası hakkında verilen karara karşı istinaf itirazlarımız (Koza İpek medya grubu şirketleri ile ilgili SPK’nın 06.12.2016 tarih ve xxı-5/31-5, xxı-15/51-3 sayılı denetleme raporu):**

 Koza İpek Grubu şirketleri tarafından İpek Medya grubu şirketlerine 2007-2015 yılları arasında yapılan fon aktarılması, borç verilmesi ve yatırım yapılmasına dair işlemlerin emsallere ve piyasa teamüllerine uygun olmadığı, medya şirketlerinin sürekli zarar etmesi karşısında Holding bünyesinde yer alan ATP İnşaat A.Ş aracılığıyla medya şirketlerinin çeşitli şekillerde fonlandığı, ATP İnşaat A.Ş’nin ortakları olan şirketlerin halka açık olduğu ve ATP İnşaat A.Ş’den aktarılan para sebebiyle ortağı olan halka açık şirketlerin aktarılan para kadar kârdan mahrum kaldığı, bunun örtülü kazanç aktarım yasağının ihlali olduğundan bahisle müvekkilin TCK m. 155/2 gereğince cezalandırılmasına karar verilmiştir.

 Konuya ilişkin gerekçesinde mahkeme;

 *“hiçbir net gelir üretemeyen ve sürekli zarar eden medya şirketlerinin ana ortak ATP İnşaat A.Ş tarafından desteklenmesi suretiyle 26.10.2015 tarihi itibariyle aktarılan toplam 450.993.031 TL nedeniyle ATP İnşaat A.Ş'nin ortağı olan Halka açık Koza Anadolu A.Ş ve İpek Enerji A.Ş’nin pay sahipleri ve yatırımcılarının bu miktar kardan faydalanamadığı ve zarar gördüğü kanaatine varılmakla*

 İfadelerine yer vermiştir.

 Yukarıda İpek Medya şirketlerine aktarılan para üzerinden müvekkille FETÖ/PDY arasında organik bağ kurulduğu yönündeki isnada ilişkin anlatımlarımızda da ifade edildiği üzere, Şubat 2011’de yeni RTÜK yasasının yürürlüğe girmesine müteakip satış süresindeki izlenme payı tüm gün ve prime time da %0,4 seviyelerinde olan Cine5 televizyonu 40,5 milyon dolara yabancı yayın grubu El Cezireye satılmıştır. Kasım 2011’de ise izlenme payı tüm günde % 6.7 ve prime timeda %8 seviyelerinde olan Star TV 327 milyon dolara sadece isim ve yayın hakkı olmak üzere el değiştirmiştir. Mayıs 2013 tarihinde Show TV tüm günde % 5.61 prime time da % 5.43 seviyelerinde iken 402 milyon dolara TMSF tarafından Ciner grubuna satılmıştır. Kasım 2013 tarihinde TV8, 70 milyon dolar karşılığı Acun Medya grubuna satılmıştır. O tarihte Kanaltürk ve TV8 performansı şu şekilde gerçekleşmiştir. Tüm gün ve tüm kişilerde, Ekim 2013’te ,Kanaltürk 1,83, TV8 0,94, Kasım 2013’te ,Kanaltürk 1,94, TV8 0,88 izlenme oranına sahiptir. **Sonuç olarak, bir TV kanalı ve ulusal bir radyo olan Kanaltürk’ün piyasa değerinin bu değerlendirmelerle en az 150 milyon Amerikan doları gibi bir seviyede olduğu ve Bugün TV, Bugün ve Millet gazetelerinin de değerleri bu rakamlara eklendiğinde grubun değerinin en az 200 milyon Amerikan doları olduğu kendiliğinden görülecektir**.

 **Diğer taraftan 2010-2014 tarihleri arasında toplam 5 yılda Kanaltürk televizyonuna 120.743.238-TL, Bugün TV’ye 22.480.928-TL Bugün Gazetesi’ne 55.437.356-TL İpek Medya grubuna Holding tarafından direkt sermaye ödemesi yapılmıştır. Toplam yasal sermaye aktarımı 198.661.522-TL olup yukarıda da belirtildiği gibi şirketlere kayyum atandığı tarih itibariyle İpek Medya grubunda yer alan televizyon ve gazetelerin değeri en az 200 milyon Amerikan Doları olup,** şirket bu süreç içerisinde hiçbir şekilde zarar etmemiş marka değerinin yükselmesi ile değerlenmiştir. Dolayısıyla sermaye aktarılan şirketlerin sürekli zarar ettiğine dair iddialar tamamen gerçek dışıdır. Zira medya gruplarında dönem içerisinde zarar olarak görülen kayıtlar aslında şirketin marka değerinin yükselmesi neticesinde kâra dönüşmektedir. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, yatırım yapılan bir şirketin zarar etmesinin de tek başına örtülü kazanç aktarımı fiilini teşkil etmeyeceği aşikârdır.

 **ATP İnşaat, halka açık Koza Anadolu ve İpek Enerji şirketlerinin sahibi olduğu halka açık olmayan bir şirkettir. ATP inşaat Koza Holding bünyesinde bulunan birçok şirketin hissedarıdır, medya şirketleri de buna dahildir. ATP İnşaat, hissedarı olduğu Koza Grup şirketlerinin dağıttığı temettülerden elde ettiği gelir ile medya şirketlerinin sermaye artırımlarına iştirak etmiştir. Halka açık bir şirket olmayan ATP İnşaat’ın tamamen kendi gelirleri içerisinden sermaye artırımına katılması sebebiyle örtülü kazanç aktarımı suçunun gerçekleştiği söylenemez. ATP İnşaat’ın ortağı olan şirketler üzerinden dolaylı bir örtülü kazanç aktarımı değerlendirmesi ise hukuka aykırı olacaktır. Burada sermaye artırımına katılan halka açık bir şirket değildir.** Bu eylem tamamen hukuka uygun bir eylem olup sermaye artırımı ve sermaye artırımına iştirak kararlarının tamamı SPK onayından geçmiş kararlardır. Kararları veren kimseler şirket genel kurullarınca ibra edilmişlerdir. **Kapatıldığı tarih itibariyle toplam değeri 200 milyon dolar civarında olan ve marka değerleri sürekli olarak artış gösteren medya şirketlerinin sermaye artırımına ATP İnşaat’ın da katılması son derece olağandır.** Bu nedenle burada halka açık şirketlerin zarara uğratıldığından söz edilemez. Bir sermaye artırımına katılım kararı alınması, hele ki sermaye artırımı SPK denetiminden geçmişken suç teşkil edemez.

 Kaldı ki, burada verilen karar ticari nitelikte bir karardır. Koza Holding bünyesindeki şirketler kamu kurumu değildir. Dolayısıyla elbette ki, halka arz ile birlikte birtakım sorumluluklar üstlenmekle birlikte böyle bir yatırım kararı alabilirler ki, bunun da nedenlerini yukarıda izah etmiştik. Bu sebeple gerekçeli kararda yapılan değerlendirme ile müvekkilin mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırı olmuştur.

**2.B.6- Gider olarak yansıtılmaması gereken faturaların Koza Holding A.Ş tarafından gider olarak yansıtılması** **hakkındaki karara ilişkin istinaf itirazlarımız (SPK’nın 05/05/2017 tarih ve xxı-5/35-3 sayılı denetleme raporu ve 10/05/2017
tarih ve E-5947 sayılı suç duyurusu kararı):**

 Müvekkil hakkında Holdingin halka açık şirketlere yansıtmaması gereken bazı faturaları yansıttığı iddiasına ilişkin olarak mahkumiyet kararı verilmiştir. Kararın gerekçesinde yerel mahkeme;

 *“Halka kapalı olan Koza İpek Holding A.Ş tarafından 2012-2015 yılları arasında düzenlenen toplam 24.214.295.57 TL tutarındaki faturalardan halka açık grup şirketlere bir artı değer sağlamayan ve herhangi bir faydanın karşılığını teşkil etmeyen toplam 20.372.770,73 TL'lik kısmının yansıtılmaması gerektiği halde yansıtıldığı…*

 *… yansıtılmaması gereken 4.259 adet faturanın tetkik edilmesinde lüks giyim mağazalarından alınan giysiler, yönetim kurulu üyelerinin çocuklarının hususi kullanımları sırasında kesilen trafik cezaları, holding ile yönetimsel bağı olmayanların düğün törenleri için yapılan giderler, medya grubu yönetici ve misafirlerinin yedikleri yemek bedelleri, kedi mamaları, yönetim kurulu üyelerinin seyahat ve konaklama masrafları, bir şahsa ait çiftliğe muhtelif malzeme alımları, İstanbul'da İpek ailesinin özel kullanımına özgülenmiş yalının özel işleri için kullanılan taksi ücretleri, çok sayıda toplu ve günlük Bugün ve Millet gazeteleri alımları, İpek Üniversitesi tarafından Koza İpek Holding A.Ş'den kiralanan mülkün tahsil edilmeyen kira bedelleri gibi pekçok farklı alanda şahsi ve özel olması gereken giderlerden oluştuğunun anlaşıldığı…”*

İfadelerine yer vermiştir.

 Türk vergi uygulamalarında gelir, gider, tazminat ve cezaların yasal ve ekonomik anlamda asıl gelir sahibi veya gider yükümlüsüne yansıtılmasına kadar olan aşamalar için muhasebe açısından yansıtma, asıl yükümlüden sonraki aşamalara yapılan yansıtmalar ekonomik yansıtma olarak tanımlanmaktadır.

 Gelir İdaresi Başkanlığı (GİB)’nın yansıtma ile ilgili Gelir ve Kurumlar Vergileri (GVK ve KVK) açısından verdiği muktezalarda; yansıtılan tutarların bir taraftan gelir bir taraftan gider yazılması yönündedir. GİB, Katma Değer Vergisi (KDV)’nin yürürlüğe girdiği ilk yıllarda, yansıtma faturası şeklindeki bir yaklaşımın mevcudiyetini genellikle kabul etmemekte, fatura kesilmesi gereken bir durum varsa ve faturada belirtilen (yansımaya konu) mal ve hizmet açıkça KDV’den istisna edilmemişse mutlaka KDV hesaplanması istemekte, katma değer yaratılmadığı, vekil gibi hareket edildiği şeklindeki yaklaşımlara itibar etmemekteydi. Günümüzde ise **Gelir İdaresi *yansıtma faturasını, muktezalarıyla kabul etmekte***, her işlem ve uygulama için ayrıca değerlendirme yapmakta ve bu fatura tutarlarının gelir ve gider hesaplarında izlenmesi yönünde görüş bildirmektedir.

 **Amaçları yalnızca başka şirketlere iştirak etmekten ibaret olmayıp, iştirak ettikleri şirketlere tek merkezden müşavirlik, organizasyon, planlama, finansman gibi hizmetleri de sağlayan holdinglerin, bu tür hizmetleri gerçekleştirmek amacı ile yapmış oldukları giderleri, bağlı şirketlere yansıtmaları ve bu yansıtımı da fatura kullanarak gerçekleştirmeleri hukuka uygundur.** Bu tür işlemler konusunda Danıştay tarafından verilen kararlarda, holdinglerin ve benzeri kuruluşların, yaptıkları sözlü veya yazılı sözleşmelere istinaden iştirak ettikleri şirketlere fatura ettikleri bu tür giderlerin, kurumlar vergisi matrahından indirilmesi prensip olarak kabul edilmiş bulunmaktadır.  Kaldı ki, 13.12.1986 tarih ve 19310 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 33 Seri No.lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği’nde bu konu, Maliye ve Gümrük Bakanlığı’nca da ele alınmış ve düzenlemeye tabi tutulmuştur.

 Söz konusu Tebliğde, holdinglerin, bağlı şirketlere bazı hizmetler sağlayabildikleri belirtilerek, bu hizmet bedellerini fatura kesmek suretiyle bağlı şirketlere aktarabilecekleri kabul edildikten sonra hizmet türleri ve bunların faturalarda gösterilme biçimi belirlenmiştir. Görülüyor ki, müşterek hizmetlerin gerçekleştirilip dağıtılmasında hizmet üreten şirketin yapısı ve bağlı şirketlerle ilişkisi yeterli sayılmıştır. Bütün bu veriler dikkate alındığında, holdinglerin müşterek hizmet üretmelerinin ve bunları bağlı şirketlerine yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde fatura etmelerinin yasal olarak mümkün olduğu ortaya çıkmaktadır. 33 no’lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinin, yukarıda sözü edilen bölümü şöyledir:

       “*Holding Şirketlerin Genel İdare Giderlerinin Bağlı Şirketlere Dağıtımı :*

*Bilindiği üzere holding şirketler tarafından bağlı şirketlere aşağıdaki konularda hizmet verilebilmektedir.*

- *Araştırma ve geliştirme*

- *Finansman temini*

- *Pazarlama ve dağıtım*

- *Yatırım projelerinin hazırlanması*

- *Hedeflerin tayini*

- *Planlama*

- *Örgütlendirme kararların uygulanması*

- *Bilgisayar hizmetleri*

- *Sevk ve idare*

- *Mali revizyon ve vergi müşavirliği*

- *Piyasa araştırmaları*

- *Halkla ilişkilerin tanzimi*

- *Personel temini ve eğitimi*

- *Muhasebe organizasyon ve kontrolü*

- *Hukuk müşavirliği*

 *Holding tarafından verilen bu tür hizmetlerin bağlı şirketlerce gider yazılabilmesi için:*

*a) Hizmetin mutlaka verilmiş olması,*

*b) Kesilen faturada hizmet türünün ayrıntılı olarak belirlenmesi,*

*c) Tek faturada birden fazla hizmet bedelinin bir arada yer alması halinde ise her hizmet bedelinin ayrı ayrı gösterilmesi, şarttır.*

 *Yukarıda belirtilen koşullara uygun olarak bağlı şirketler, holding tarafından kesilen fatura bedelini gider olarak kayıtlarda gösterebileceklerdir*.”

 **Yukarıda yapılan açıklamalardan da görüleceği üzere holdingler iştirak ettikleri şirketlere makul ve objektif olarak belirleyecekleri birtakım giderleri** **yansıtabilmektedirler. Bunu yaparken de  bu gider yansıtmalarını fatura kesmek suretiyle yapmaları esastır. Holding tarafından bu kapsamda kesilen faturalar holdingin iştirakleri tarafından kayıtlarında gider olarak gösterebileceklerdir.**

 **Müşterek giderlerin holdingin bağlı şirketlerine yansıtılmasında herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Nitekim yukarıda izah edildiği üzere Kanun koyucu holding tarafından yapılacak müşterek giderlerin holding bünyesindeki şirketlere fatura kesmek, makul ve objektif bir kritere göre oluşturulacak dağıtım anahtarı kullanmak suretiyle yansıtılabileceğini ve bu faturaların da grup bünyesindeki şirketler tarafından gider yazılabileceğini kabul etmiştir.**

 **Yukarıdaki yapılan açıklamalar kapsamında SPK’nın ilgili suç duyurusunda yer alan ve esas hakkındaki mütalaada da suçun işlendiği isnat olunan dönemlerde toplam 24 milyon TL tutarındaki müşterek gider holding tarafından bağlı şirketlerine yansıtılmıştır. Yapılan yansıtma sonucu kesilen fatura gelir olarak kaydedilmiş ve holding tarafından kurumlar vergisi matrahına ilave edilmiştir. Bu şekilde her hangi bir şekilde vergi kaybına yol açılmamıştır. SPK’nın iddialarına konu olan ve yansıtılması uygun görülmeyen harcamaların bir kısmı (iddianamede örnek olarak gösterilenler) aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **İDDİANAME SAYFA NOSU** | **FATURA MAHİYETİ** | **TUTARI (TL)** |
| 289 | Yemek bedeli |  840,00  |
| 289 | yemek bedeli |  280,00  |
| 291 | giyecek |  341,00  |
| 291 | giyecek |  6.255,00  |
| 292 | seyahat |  98.721,86  |
| 292 | seyahat |  210.854,50  |
| 295 | trafik ceza |  343,00  |
| 295 | trafik ceza |  356,00  |
| 296 | Taksi ücreti |  23,00  |
| 296 | taksi ücreti |  20,00  |
| 297 | Bağış |  3.900,00  |
| 297 | bağış |  346.920,00  |
| 298 | konaklama |  15.598,04  |
| 298 | veteriner hizmetleri |  1.719,00  |
| 298 | zahire |  2.092,00  |
| 299 | altın |  2.631,13  |
| 299 | bilezik |  3.110,00  |
| 299 | altın |  1.675,00  |
| **Toplam** |  **695.679,53**  |
| **Yansıtılan Gider** |  **24.214.295,57**  |
| İddianamede somut olarak yer alan ve yansıtılması uygun görülmeyen gider toplamının yansıtılan toplam gidere oranı |  **0,03**  |

 **Tablonun incelemesinde görüleceği üzere söz konusu harcamaların toplamı 695.679,53 TL dir. Bu tutarın toplam yansıtılan gider toplamı olan 24.214.295,57 TL ye oranı ise 0,03 olarak hesaplanmıştır. Müvekkilin hiçbir bilgisi olmadan tamamıyla bu konuyla ilgili istihdam edilen personelin şahsi yorumları nedeniyle kayıtlara alınan, anlaşmalı yeminli mali müşavirin denetim ve incelemesinden geçmesinden sonra bağlı ortaklıklara yansıtılan bu giderler emsal gösterilerek toplamda 20.372.770,73 TL müşterek giderin** emsallerine uygunluk, piyasa teamülleri ve ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olması gösterilerek yansıtılmaması sonucuna varılması, SPK iddialarının herhangi bir hukuki dayanaktan yoksun olduğunu göstermektedir. Kaldı ki, örnek kabilinden birtakım faturalardan yola çıkılarak her yansıtma faturası için ayrı ayrı inceleme yapılmaksızın birtakım faturalarda isnat olunan usulsüzlüğün tüm faturalarda yapıldığına dair bir sonuç çıkarılması da mümkün değildir.

 Öte yandan ifade etmek gerekir ki, ilgili faturaların yansıtma işleminin müvekkil ile bir alakası bulunmamaktadır. Gerekçeli kararda da yer aldığı üzere, bu isnat altında değerlendirmeye tâbi tutulan fatura sayısı 4.259’dur. Müvekkilin 4.259 faturayı kontrol etmesi, tek tek bunlarla alakalı talimat vermesi ve bu süreci kontrol etmesi mümkün değildir. Bunlar tamamen şirketin muhasebe departmanının işlemleri olup bunlardan müvekkilin haberi dahi olmamaktadır. Dolayısıyla bu işlemler için müvekkilin bir ceza hukuku sorumluluğunun bulunduğu şeklinde bir değerlendirme yapmak hukuka aykırı olacaktır. Bir başka açıdan bakacak olursak, müvekkil milyonlarca liralık serveti olan, gerekçeli karara da yansıdığı üzere sadece birkaç yıl içerisinde 100 milyon TL’ye yakın temettü geliri elde etmiş bir kimsedir. Böyle bir insanın 200-300 TL’lik ya da birkaç bin TL değerindeki faturalar için özgürlüğünü tehlikeye atarak suç işleyeceğini düşünmek hayatın olağan akışına aykırıdır. Zaten müvekkilin suça konu faturaların yansıtılmasına ilişkin bir talimatının bulunduğu hususunda en ufak bir delil de bulunmamaktadır. Bu itibarla, müvekkilin bu suç yönünden mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırı olmuştur.

**2.B.7- Halka açık ortaklık olan Koza Altın ile Gazneli Güvenlik ve AKG Güvenlik şirketleri arasında imzalanan muhtelif tarihli sözleşmeler ile sermaye ve yönetim bakımından Koza Altın ile ilişkisi bulunan ve FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı ve irtibatı bulunması nedeniyle 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kapatılan Yaşam TV'ye yakın koruma-güvenlik hizmeti sağlanması hakkındaki karara ilişkin istinaf itirazlarımız (27.12.2018 tarih ve E-686 sayılı Denetleme Raporu ve 27.12.2018 tarih ve E-686 sayılı suç duyurusu kararı);**

 Koza İpek Grubu medya şirketleri içerisinde yer alan Yaşam TV'ye özel koruma sağlanan personel giderleriyle ilgili SPK tarafından düzenlenen 27.12.2018 tarih ve E-686 sayılı Denetleme Raporu ile ilgili olarak işbu dava devam ederken aynı mahkemede birleştirme talepli dava açılmış ve yerel mahkemenin 2019/279 Esas ve 2019/242 Karar sayılı ilamı ile Yaşam TV’ye ilişkin dava ile işbu dava arasında bağlantı bulunması sebebiyle birleştirme kararı verilmiş ve 2017/44 Esas sayılı davada yapılan yargılama neticesinde müvekkilin isnada konu olay dolayısıyla mahkumiyetine karar verilmiştir. Söz konusu mahkumiyet kararının gerekçesinde yerel mahkemece;

 *“Yaşam TV'nin FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı bulunduğundan ve bu kapsamda üstlenmesi gereken yakın koruma güvenlik görevlisi giderlerinin Koza Altın tarafından olağan ticari hayatın icaplarına ve basiretli tacir kavramına aykırı olarak üstlenilmesi nedeniyle 18.09.2018 tarihi itibarıyla en az 188.796,74 TL (adat hariç 114.404,43 TL) Koza Altın'ın sermaye ve/veya malvarlığı kaybına uğratıldığı…”*

Şeklinde görüş bildirilmiştir.

 Öncelikle medya şirketlerinin FETÖ/PDY ile iltisakına ilişkin olarak mahkemece dile getirilen değerlendirme hakkında yukarıda bu hususta sunduğumuz beyan ve istinaf itirazlarını tekrar ediyoruz.

 ilgili konu Sermaye Piyasası Kanunu’na ilişkin olup ilgili mevzuatı ve mali hususları içeren teknik bir konudur. Konuya ilişkin denetleme raporunda iddia edildiği şekilde fiilin gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit ve bu fiilin isnat edilen örtülü kazanç aktarımı suçunu oluşturup oluşturmadığının anlaşılabilmesi için dosyanın uzman bilirkişiye gönderilmesi gerekmektedir ancak yerel mahkemece böyle bir rapor alma gereği duyulmamıştır. Bu husus, fiilin TCK m. 43 kapsamında kalması ile açıklanmıştır. İşbu gerekçe son derece yetersizdir. 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet iddiasına ilişkin 7 isnadın tamamı TCK m. 43 kapsamında değerlendirilmiş, ancak altı isnada ilişkin rapor alınmışken bu isnada ilişkin rapor alınmaması tutarsızlık oluşturmuştur. Mahkemenin nasıl olsa ceza indirilecek minvalindeki düşüncesi hukukilikten uzaktır.

 **Diğer taraftan müvekkil, Yaşam TV’nin 17 Eylül 2008 ve 29 Mayıs 2009 tarihleri arasında yaklaşık 8 ay yönetim kurulunda görev yapmış daha sonra Şaban Yörüklü isimli şahıs münferit imzası ile en üst düzeyde şirketi temsil etmeye başlamıştır. Dolayısıyla müvekkil suç isnadına konu edilen dönemlerde söz konusu medya şirketinin yönetiminde de bulunmamaktadır. Bu sebeple bu kanalda çalışan bir kimsenin maaşının nasıl ve ne şekilde ödendiğini de bilmesi mümkün değildir.** Hatta daha da öteye gitmek gerekirse 20’den fazla şirket, bir vakıf ve üniversitenin doğrudan veya dolaylı olarak yöneticisi/hissedarı/mütevellisi olan, binlerce kişiye istihdam sağlayan bir müvekkilin bir güvenlik görevlisinin ya da müstakil bir başka çalışanın maaşının nasıl ödendiğini bilmesi, bilebilmesi ya da bunu yönlendirmesi mümkün değildir.

 Sonuç olarak müvekkil açısından bu suç oluşmamıştır, ceza hukuku açısından müvekkilin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir. Kesinlikle kabul etmemekle birlikte bir an için böyle bir suç fiilinin meydana geldiği düşünülse dahi, konuya ilişkin olarak uzman bilirkişiden rapor alınmadıkça bu isnadın kanıtlandığı da söylenemeyecektir.

**2.C- 213 SAYILI VERGİ USUL KANUNU’NA MUHALEFET SUÇLARI YÖNÜNDEN VERİLEN KARARLARA KARŞI İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ;**

 **Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçuna ilişkin yapılan yargılama hakkındaki usuli itirazlarımızın kısaca tekrarı:**

 Müvekkil hakkında 7 ayrı vergi suçu raporuna ilişkin olarak yargılama yapılmış olup müvekkil atılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarının tamamı bakımından suçlu bulunmuş ve ilgili vergi suçu raporlarına ilişkin vergi yıllarına göre mahkum edilmiştir.

 Yukarıda usule ilişkin itirazlarımızda detaylı şekilde ifade edildiği üzere, mevcut yargılamada soruşturmaya başlanıldıktan sonra adeta suç bulunmak amacıyla soruşturma dosyası Vergi Denetim Kurulu’nca inceleme yapılması için gönderilmiş, Vergi Denetim Kurulu’nca yapılan incelemelerde daha önce haklarında inceleme yapılan ve hiçbir şekilde hukuka aykırılık tespit edilmeyen konularda bu kez ortada bir vergi suçu bulunduğu ve bunun sorumlusunun müvekkil olduğu şeklinde değerlendirme yapılmıştır. **Bu yolla yapılan inceleme ve bu incelemeler sonrası yapılan suç duyuruları açıkça hukuka aykırıdır, özel kanunda belirtilen soruşturma usulü takip edilmemiştir.**

 **Yine Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin olarak isnatların delili olan belgeler 213 sayılı VUK’ta öngörülen şekilde değil, Ceza Muhakemesi Kanunu’nda öngörülen koruma tedbirlerinin uygulanması ile ele geçirilmiş olup bu durum da hukuka aykırıdır. Usule ilişkin itirazlarımıza atıf noktasında son olarak ifade etmek gerekir ki, Vergi Usul Kanunu’na muhalefet isnatlarına konu olayların terör bağlantısı olmayıp bu isnatlara ilişkin yargılamayı yapmakla görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir.**

Öte yandan, söz konusu isnatlar hakkında yapılan bilirkişi incelemelerinde elde edilen sonuçlar da tamamen hukuka ve somut olayın meydana geliş biçimine aykırı olup bu hatalı ve eksik bilirkişi raporuna dayanılarak müvekkil hakkında mahkumiyet kararları verilmesi hukuka aykırı olmuştur. Aşağıda zaten bilirkişi raporunda ele alınan olayların aslı ve gerçekte bir vergi suçu oluşmadığı hususları ele alınacaktır ancak bu anlatımlardan önce dilekçemizin bu bölümünün tamamının temelini oluşturan ve istinaf itirazlarımız değerlendirilirken hep akılda tutulması gereken bir içtihadı alıntılamak istiyoruz.

 ***“Türk Vergi Hukuku, maddi ve somut delillere dayalı, böylece vergi adaletini sağlamayı amaçlayan kurallar içermektedir. Kanaate ve varsayıma dayalı vergilendirme yapmak vergi sisteminin özüne aykırıdır.”*** (Danıştay 4. Dairesi, 12.02.2004, E.2002/2900, K.2004/219; Danıştay 4. Dairesi, 09.01.1990, E.1988/178, K.1990/15.)

 Aşağıda izah olunacağı üzere, istinaf talebimize konu yargılamanın vergi suçları bakımından değerlendirmesi bu kararlarda ortaya konulan ilkelerle taban tabana zıt şekilde gerçekleşmiştir.

**KARŞIT İNCELEME YAPILMAMASI HUKUKA AYKIRI OLDUĞU GİBİ, BU HUSUSTAKİ TALEPLERİMİZİN REDDİNE İLİŞKİN GEREKÇELİ KARARDA YER ALAN DEĞERLENDİRME HUKUKA AYKIRIDIR.**

 Yargılama boyunca yerel mahkemece konuya ilişkin olarak tanık dinlenmesi taleplerimiz, karşıt inceleme ihtiva eden bilirkişi raporu alınması taleplerimiz, sunduğumuz uzman mütalaası da değerlendirilerek bilirkişi raporu alınması taleplerimiz reddedilmiştir. Özellikle 5. ve 7. vergi suçu isnatlarına ilişkin olarak alınan ek bilirkişi raporunun karşıt inceleme ihtiva ettiği de dikkate alındığında bu talebimizin kabul görmesi gerektiği aşikârdır. Aynı suça ilişkin yapılan değerlendirmelerde birinin eksik birinin fazla yapılması gibi bir şey söz konusu olamayacağına göre bu talebimizin reddine karar verilmesi hukuka aykırı olmuştur. Yerel mahkeme, bu husustaki gerekçesini şirketlerin grup şirketi olması sebebiyle karşıt incelemeye **gerek olmaması** şeklinde açıklamıştır. Oysaki karşıt incelemeye gerek bulunmaktadır. Mahkeme de bu hususu 17.01.2019 tarihli celsenin 8 numaralı ara kararının e bendi ile kabul etmiştir. Buna göre;

 *“Vergi suçu ve tekniği raporlarında her takvim yılı için düzenlenen ve sahte olduğu iddia edilen raporlar ile ilgili gerçek bir alım satım karşılığı olup olmadığı hususunun özellikle değerlendirilerek faturayı düzenleyen şirkete ait mal veya para akışını gösteren sevk ve taşıma rsaliyesini, teslim tesellüğ belgelerini, bedelin ödendiğine ilişkin ticari teamüle uygun ve kanıtlama yeterlilii olan banka hesaplarının ve kasa mevcudu ile uyumlu geçerli belgelerin, faturaları kullananlara ait yeterli mal girişi veya üretimi olup olmadığına dair belgelerin incelenerek daha sonra da faturaları düzenleyen şirket ile kullanan şirket ve kişilerin ticari defter ve belgeler üzerinde inceleme yapılarak her bir şirket yönünden ayrı ayrı değerlendirme yapılarak…”*

Şeklinde bilirkişi incelemesi yapılması istenmiştir.

 **Bu nitelikteki bir inceleme aslında karşıt inceleme olup yerel mahkemece karşıt incelemenin gerekliliği saptanmıştır. Sonraki celselerde de bu ara karardan rücu edilmemiştir. Bu itibarla hükme esas alınan bilirkişi raporları aslında hükme esas alınmaya elverişli değildir, mahkemenin ara kararda oluşturduğu gerekliliği de karşılamamaktadır Vergi suçu ve özellikle sahte fatura kullanma konularında, gerçekten bir suçun oluşup oluşmadığını tespit etmek, suç oluşmuş ise sahte faturayı kullananın suç kastının bulunup bulunmadığını anlamanın tek yolu karşıt inceleme yapmaktır ancak dosyada mahkeme ara kararına rağmen karşıt inceleme yapılmadığı gibi, yerel mahkemenin gerekçeli kararında karşıt incelemeye gerek görülmediği ifade edilmiştir. Ancak aslında 17.11.2019 tarihli celsede alınan ve yukarıda yer verilen ara karar gereğince mahkeme de karşıt inceleme yaptırma gerekliliği görmüştür. Bu şekilde karşıt inceleme yapılmaksızın sahte fatura kullanma suçları hakkında kesin bir hüküm vermek mümkün değilken, hatalı gerekçe ile önceki ara karar yok sayılmış ve aydınlatılmayan maddi hakikat esas alınarak müvekkil on yıllarca hapis cezasına mahkum edilmiştir.**

 **Öte yandan ayrıca ifade etmek gerekir ki, tarafımızca hiçbir zaman grup şirketleri arasındaki faturalara ilişkin olarak bir karşıt inceleme yapılması talep edilmemiştir. Tarafımızca talep edilen grup şirketlerinin piyasadan aldığı mal ve hizmetlere ilişkin olarak karşıt inceleme yapılmasıdır. Böylelikle, örneğin İK Akademi’nin Himmetdede maden inşaatı sırasında asıl maliyeti yüklenen olduğu, mahkemenin gerçekte maliyetin Koza Altın tarafından yüklenildiğine ilişkin gerekçesinin hatalı olduğu, gıda bankacılığı faaliyetlerinde yardım kolilerinin gerçekten satın alındığı gibi hususların tespiti mümkün olacaktır.**

 **Buradan hareketle, mahkemenin karşıt inceleme taleplerinin reddine ilişkin gerekçesi hukuka aykırı olup verilen mahkumiyet hükmünün kaldırılarak Dairenizce karşıt inceleme amaçlı bilirkişi raporu alınması gerekmektedir.**

**YEREL MAHKEMENİN VERGİ USUL KANUNU’NA MUHALEFET EYLEMLERİNE İLİŞKİN MÜVEKKİLİN CEZA HUKUKU SORUMLULUĞUNUN BULUNDUĞUNA İLİŞKİN DEĞERLENDİRMESİ VUK M. 333’E AYKIRIDIR.**

 İsnatlara ilişkin tek tek yapılacak değerlendirmelere geçmeden önce 213 sayılı VUK m.333 bağlamında müvekkilin sorumluluğuna ilişkin birtakım genel açıklamalar yapacağız. Bilindiği üzere 213 sayılı VUK m.333, ilgili kanunda yer alan fiillerin şekil sorumlusunun değil gerçek faillerinin cezalandırılacağını hüküm altına almıştır. Bir başka deyişle suçu gerçekten işleyen, suçu işleyen ya da bunu yönlendiren, işlenişinden haberdar olan kişinin cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Bu madde ile kanun suçun şekil sorumlusunun değil, işleyişi bilen gerçek failin cezalandırılmasını amaçlamıştır. Elbette ki, bu suçun maddi faili olmamakla birlikte suç teşkil eden fiili koordine eden, talimatını veren, denetleyen kişi de 213 sayılı VUK m.359 ve 360 kapsamında öngörülen suçların faili niteliğindedir. **Bununla birlikte suçun işlenişinden hiçbir şekilde haberdar olmayan ve olması da mümkün olmayan, gerçek faillerle hiçbir bağlantısı bulunmayan, fiilin hiçbir aşamasında rolü ve sorumluluğu bulunmayan kimselerin de cezalandırılması en başta suçta ve cezada şahsilik prensibine, sonrasında ise VUK m.333/3’e aykırı olacaktır.** Somut olaydaki uyuşmazlığın bir noktası da isnat olunan sahte fatura kullanma ve muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanma suçları yönünden müvekkilin bir sorumluluğunun bulunup bulunmadığı, başka bir deyişle cezalandırılıp cezalandırılamayacağıdır.

 Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere müvekkil milyar dolarlar mertebesinde değere sahip bir şirketler grubunun başındaki insandır. Yılın önemli bir bölümünü yurt dışında geçirmekte olup zaten iş hacmi düşünüldüğünde her faturayı ya da şirkette yapılan her işlemi kontrol etmesi de mümkün değildir. **Gerçekten de bir holding patronunun, bir köyde alınan verilen gıda kolilerini, alınan 3 tane küçükbaş hayvanı, kesilip de sonra üzerinde daksille işaretleme yapılan 2 adet faturayı, her gün Türkiye’nin dört bir tarafında alınan gazetelerin sayısını, kimin aldığını, nereye bıraktığını bilmesi, bu işlerin takibini yapması hatta bu işlerden haberdar olması dahi mümkün değildir. Müvekkil, şirketlerin çalışma yaptıkları yerlerde bölge halkına hayır amaçlı olarak yardım yapılması yönünde bir talimat vermiş olabilir ancak bu talimat direkt olarak bu işi yapan kişilere verilmiş değildir. Bu husus ilgili yöneticilere bildirilir ve hiyerarşik zincir kapsamında aşağı doğru iletilerek ilgili yardımlar yapılır. Ancak müvekkilin bu süreçleri takip etmesi, her bir faturayı tanzim etmesi ve/veya denetlemesi mümkün değildir.** Aksi yöndeki bir kabul, hayatın olağan akışına aykırı olacaktır. Nitekim bahse konu yardımlara ilişkin ifade verenlerden hiçbirisi, müvekkilin adını dahi anmamıştır, zaten böyle bir şey de mümkün değildir. Müvekkil, ne bu köylere gitmiş ne bu kişilerle bir ilişki içerisinde olmuştur. Şirketteki her bir faaliyeti, günü gününe, tek tek bilmesi, takip etmesi mümkün değildir.

 Yargılama boyunca bir tane dahi müvekkilin vergi suçu teşkil edecek bir eylemin talimatını verdiği, bizzat koordine ettiği, yönettiği ya da icra ettiğine ilişkin en ufak bir kanıt dahi sunulmamıştır. Öte yandan aşağıda detaylı şekilde açıklanacağı üzere bu eylemlerle müvekkil arasında bir bağlantı kurmayı gerektirecek, yani Yargıtay kararlarında geçen ifadelerle fiil-fail bağlantısını kuracak hiçbir delil yoktur. Buna ilişkin tanık dinletme taleplerimiz reddedildiği gibi, bu hususta araştırma yapılmayarak baştan itibaren bu fiilleri müvekkilin koordine ettiği yönündeki bir ön kabulle değerlendirme yapılarak müvekkil hakkında ceza isteminde bulunulması hukuka aykırı olmuştur.

 Öte yandan ilgili gerekçeli kararda dayanılan Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 2015/2982 Esas, 2015/8334 Karar sayılı ilamında tüzel kişi yöneticisinin vergi suçundan sorumluluğunun şartlarına ilişkin birçok araştırma yapılması, ancak bu araştırmalardan sonra sorumluluk hususunda kesin karara varılabileceği ifade edilmiştir. Anılan kararda Yargıtay 19. Ceza Dairesi şu ifadelere de yer vermiştir;

 ***“… Ama her durumda; kanuni temsilcilerin, personelin fiillerini, işlendiği sırada bilmediği yönündeki savunma ve olgusunun geçerliliği; tüzel kişinin iş ve yer yönünden faaliyet alanı, iletişim yoğunluğu ve olanakları, örgütlenme biçim ve yapısı, büyüklük ölçeği, personel sayısı, görev dağılımı, iş hacmi ve kapasitesi, bağımsız hareket etme olasılığı, mali bünyesi, mal varlıkları, kasa ve banka mevcudu, fiilin mahiyeti ve konusu gibi unsurlar dikkate alınarak bir değerlendirme yapılıp bir sonuca varılmalıdır.”***

 ***“… Bu itibarla; yukarıda verilen genel bilgiler ışığında maddi gerçeğin kuşkuya yer bırakmayacak şekilde belirlenmesi ve eylemin, fiilen hangi sanık tarafından işlendiğinin her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı deliller ile belirlenmesi amacıyla; fatura düzenleme konusunda sanıkların kendi aralarında bir görev dağılımı olup olmadığı, düzenlendiği iddia edilen 88 adet sahte faturadan hangilerinin kim tarafından düzenlendiğinin net olarak araştırılması, adlarına fatura düzenlenen kişilerin tanık olarak dinlenerek faturaları kimden, hangi hukuki ve ticari ilişkiye dayanarak aldıkları ve ellerinde buna ilişkin bilgi ve belge olup olmadığının sorulması..,”***

 Yargıtay’ın yukarıdaki anlatımlarında görüleceği üzere, **personelin kanuni temsilcinin emir ve talimatı altında VUK’ta öngörülen fiilleri işlediğine ilişkin isnada dair değerlendirme; tüzel kişinin iş ve yer yönünden faaliyet alanı, iletişim yoğunluğu ve olanakları, örgütlenme yapısı, büyüklüğü, personel sayısı, görev dağılımı, iş hacmi, ilgili işi yapan personelin bağımsız hareket etme olasılığı, şirketin malvarlığı, kasa ve banka mevcutları ile işlenen fiilin mahiyetinin birlikte göz önünde bulundurulması ile yapılabilir. Yerel mahkeme aşamasında bu hususlar araştırılmadığı gibi, Yargıtay kararının bu kısmı müvekkil lehine olduğundan adeta yok sayılmıştır.**

 ***Yargıtay 19. Ceza Dairesi, 2015/14619 Esas ve 2015/7959 Karar sayılı kararında, karşıt inceleme yapılması, sanıkların olay tarihinde şirkette görevlerinin ticaret sicil gazetesi ve iş bölümü kararları getirilerek tespit edilmesini, sahteliği iddia edilen faturaları alıp kullanan, tanzim eden failin belirlenmesinin ardından hukuki durumun tayinin yapılabileceğini ifade etmiştir. Aynı Daire, 2015/4369 Esas ve 2015/5929 Karar sayılı kararında ise sahte fatura kullanma isnadına ilişkin olarak ilgili firma yetkililerinin dinlenmesi gerektiğini söylemiştir.***

 Görüldüğü üzere **Yargıtay kararları, şirketin iç yapısının, mali durumunun, iş bölümünün, iş ve yer yönünden faaliyet alanının, iletişim yoğunluğu ve olanaklarının, örgütlenme biçim ve yapısının, büyüklük ölçeğinin ve personel sayısının araştırılması gerektiğini, sahteliği iddia olunan faturaları tanzim eden yetkililerin ve isnat konusu fiilin oluşumunda rolü olan diğer kimselerin tanık olarak dinlenmesi, mutlaka karşıt incelemesi yapılması gerektiğini ifade etmiştir.**

 Bu açıdan bir değerlendirme yapacak olursak, müvekkilin örneğin gıda bankacılığı fiillerinde ismi geçen şirket çalışanı Mehmet Ergit ya da küçükbaş hayvan alımına ilişkin isnatlarda adı geçen şirket çalışanı Cemalettin Çetin ile en ufak bir bağlantısı yoktur. Bu kişileri tanımamaktadır. Bu kişilere direkt olarak ya da yine özel olarak bu kişilere iletilmek üzere bir talimat vermiş de değildir. Ayrıca binlerce insan istihdam eden bir şirketler grubunun başındaki müvekkilin bu çalışanlardan her birini bilmesi de beklenemez.

 İlk derece mahkemesine sunduğumuz dilekçelerde de ifade edildiği üzere **şirketler grubunda bir yıl içerisinde 800.000 faturalı işlem gerçekleştirilmektedir. Müvekkilin bunların tamamını takip etmek, denetlemek, bunların tamamının talimatını vermiş olmak, yapılıp yapılmadığından, kimin yaptığından, nasıl yaptığından haberdar olması gibi bir imkânı bulunmamaktadır. Aksi yöndeki bir kabul hayatın olağan akışına aykırı olacağı gibi, bir insanın bütün bu işlere zaman ayırmasının mümkün olmayacağının göz ardı edilmesi de en başta temel mantığa aykırı olacaktır.**

 **Senenin önemli bir kısmını yurt dışında geçiren,** **dev bir holdingi yöneten, uçaklar, altın madenleri sahibi bir insanın Ege’nin bir köyündeki muhtara verilen/verilmeyen gıda paketinin adedini, bir maden taşıma alanında kesilen iki tane faturanın daksillendiğini, gider pusulasında karşılığında alınan/alınmayan kurbanlık küçükbaş hayvanın sayısını bilmesi, bunu takip etmesi ya da bundan haberdar olması mümkün olmadığı gibi, hayır amaçlı gerçekleştirilen bu fiil üzerinden ilgili yıllarda ödediği verginin on binlerde biri oranına tekabül edecek bir miktardaki vergiyi ödememek için suç işlemeye tenezzül edeceği iddiası da hayatın olağan akışına aykırıdır. Ancak yerel mahkeme, gerekçeli kararında bu hususları tartışmamış, ne şekilde müvekkilin suç işleme kararını verdiğini açıklamamıştır, zaten açıklaması da mümkün değildir.**

 Öte yandan gerçekten de senede 800.000 civarında faturalı işlemin yapıldığı bir şirketler grubunun başında bulunan, bir siyasi parti, iki spor kulübü üyeliği bulunan, ayrıca kurduğu üniversitenin mütevelli heyetinde yer alan müvekkilin, bu fiillerden haberdar olma, bunları denetleme, bunlar hakkında talimat verme imkânı da bulunmamaktadır. Nitekim **konuya ilişkin ifadelerin hiçbirisinde müvekkilin ismi dahi geçmemektedir. Bu ifadelerin sahipleri ya da bu ifadelerde ismi bulunan şahısların hiçbirisinin de bir kez olsun dahi müvekkille doğrudan bir teması olmamıştır. Hâl böyle iken bir Yargıtay kararının bir kısmı tamamen göz ardı edilerek müvekkilin cezai sorumluluğunun bulunduğu yönünde bir değerlendirme yapılması hukuka aykırı olmuştur.**

 **Ayrıca ifade etmek gerekir ki, müvekkilin şirketlerinin sahte fatura kullanıldığı tespiti yapılan dönemlere ilişkin olarak ödediği vergi miktarlarına bakıldığında sahte fatura kullanılarak alındığı iddia olunan vergi indirimleri, gıda bankacılığı fiili yönünden Koza Altın tarafından ödenen vergilerin 14/10.000’i, Özdemir Antimuan Madenleri A.Ş üzerinden sağlandığı iddia olunan vergi indirimi ise bu rakamın küçükbaş hayvan alımına ilişkin fiiller yönünden, küçükbaş hayvan alımına ilişkin sahte gider pusulası kullanıldığı isnadı yönünden ise 1/62.000’i tutarındadır.** Bir insanın böyle oranlarda daha az vergi ödemek için özgürlüğü bağlayıcı ceza yaptırımı olan bir suçu işlemesi mantık dışıdır, hayatın olağan akışına aykırıdır.

**VERGİ USUL KANUNU’NA MUHALEFET SUÇLARINA İLİŞKİN TANZİM EDİLEN VE YEREL MAHKEMECE HÜKME ESAS ALINAN BİLİRKİŞİ RAPORLARINDAKİ HUKUKA AYKIRILIK İLE UZMAN MÜTALAASININ DİKKATE ALINMAMASI:**

Yerel mahkemece, 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasının ardından söz konusu raporda Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçuna yönelik değerlendirmeler yeterli bulunmadığından 17.01.2019 tarihli celsede bu suçlar yönünden ek bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir. Daha sonra alınan bu ek bilirkişi raporunda iddianamede Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin 5. ve 7. isnat hakkında değerlendirmede bulunulmadığı anlaşıldığından bir ek rapor daha tanzim ettirilmiştir.

 Dosyaya sunulan bu ek raporlar incelendiğinde, savunmalarımızın hiçbir şekilde dikkate alınmadığı, hatta bilirkişilerin raporlara kendi görüş ve uzmanlıklarını yansıtmaktan çok dosyada bulunan vergi suçu ve vergi tekniği raporlarının bir özetini yaptıkları görülmektedir. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, savunma makamınca CMK m. 67 kapsamında dosyaya Vergi Usul Kanunu’na muhalefet iddialarına ilişkin Prof. Dr. Duran Bülbül imzalı bir uzman mütalaası sunulmuştur.

 İlgili uzman mütalaası incelendiğinde, dosyada yer alan ve mahkemece tanzim ettirilen bilirkişi raporları ile taban tabana zıt olduğu görülecektir. Bu noktada yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ile uzman mütalaası da delil sayıldığından çelişkili deliller arasındaki çelişkinin giderilmesi için yeni bir rapor alınması gerekmekte idi. Yine tarafımız ve diğer sanık müdafi meslektaşlarımızla mahkemece görevlendirilen bilirkişiler ile uzman mütalaası tanzim eden Prof. Dr. Duran Bülbül’ün duruşmada dinlenilmesi, tarafların özgürce uzmanlara soru sorulabilmesinin temini ve maddi hakikatin tam manasıyla ortaya çıkarılabilmesi için talep edilmiş olup Mahkemece bu talebimiz hukuka aykırı şekilde reddedilmiştir.

 **Bu talebin reddi hususunda, usule ilişkin itirazlarımızda ifade ettiğimiz üzere bilirkişi listesinde yer almayan bilirkişilerce tanzim edilen raporun hükme esas alındığını, ancak bilirkişi listesinde bulunan uzmandan aldığımız raporun yargılama boyunca ve gerekçeli kararda göz ardı edildiği hususunu, buradaki ölçüsüz hukuka aykırılığı Dairenizin dikkatine sunarız.**

**GEREKÇELİ KARARDA MAHKUMİYETE DAYANAK KABUL EDİLEN VERGİ SUÇU RAPORLARI İLE VERGİ TEKNİĞİ RAPORLARI VERGİ İNCELEMELERİ, İNCELEME KONUSUNDA İHTİSASI OLMAYAN VE YÖNETMELİKTE DE KURAL OLARAK İNCELEME YAPAMAYACAĞI BELİRTİLEN VERGİ DENETİM KURULU KÜÇÜK VE ORTA ÖLÇEKLİ MÜKELLEFLER GRUP BAŞKANLIĞI MÜFETTİŞLERİNCE YAPILMIŞTIR.**

 Vergi Usul Kanunu 135. maddeye göre; *Vergi incelemesinden maksat, ödenmesi**gereken vergilerin doğruluğunu araştırmak, tespit etmek ve sağlamaktır.* 136.madde de ise **İncelemeye Yetkili Olanlar** sıralanmıştır. Buna göre Vergi incelemesi; Vergi Müfettişleri, Vergi Müfettiş Yardımcıları, ilin en büyük mal memuru veya vergi dairesi müdürleri tarafından yapılır.

 Vergi İncelemelerinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 25. Maddesi ***Vergi incelemelerinin yürütülmesi*** başlıklı olup, bu maddeye göre;

 (1) **Büyük ölçekli mükellefler**, 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 20’nci maddesinin ikinci fıkrasının **(b), (c) ve (ç) bentlerinde yer alan Grup Başkanlıklarında görev yapan Vergi Müfettişleri tarafından incelenir.**

 (2) **Küçük ve orta ölçekli mükellefler,** 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 20 nci maddesinin **ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan Grup Başkanlıklarında (Küçük ve Orta Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığı) görev yapan Vergi Müfettişleri tarafından incelenir.** Başkanlık, küçük ve orta ölçekli mükelleflerin incelenmesi görevini, anılan fıkranın (b), (c) ve (ç) bentlerinde yer alan Grup Başkanlıklarında görev yapan Vergi Müfettişlerine de verebilir.

(3) İlgili inceleme ve denetim birimi, iş yükünün fonksiyonel dağılımı, denetim gücünün etkin ve verimli kullanılması ile vergi incelemelerinde koordinasyonun ve etkinliğin sağlanması amacıyla, 24‘üncü maddede yer alan gruplandırma dışında veraset ve intikal vergisi, tasfiye, iade ve mahsup, kaynak kullanımını destekleme fonu ile diğer incelemelerin dağılımına ilişkin hadler tespit etmeye, yapılan teftiş, soruşturma, inceleme ve denetimler sırasında ortaya çıkan vergi inceleme taleplerinin, bu hadlere bağlı kalmaksızın yürütülmesine, karşıt incelemelerin yapılmasına ve incelemelere ilişkin diğer usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.

 Vergi İncelemelerinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 3. Maddesine göre;

 “Büyük ölçekli mükellefler: 24 üncü maddenin birinci fıkrasının (a)bendinde belirtilen mükellefler ile Bakanlık tarafından belirlenen hadleri aşan diğermükellefleri,

 Küçük ve orta ölçekli mükellefler: Büyük ölçekli mükellefler dışında kalanmükellefleri,” tanımlamaktadır.

 Aynı Yönetmeliğin 24.maddesine göre; Birinci sınıf tüccarların gruplara ayrılması;

 “(1) Birinci sınıf tüccarlar, vergi incelemesine tabi tutulma bakımından yıllık işhacimleri, aktif ve öz sermaye büyüklükleri esas alınarak aşağıdaki şekilde gruplara ayrılır:

1. Birinci Grup: (Değişik ibare:RG-6/11/2015-29524) Bilançolarında yer alanrakamlardan net satışları ile aktif büyüklüğünün aritmetik ortalaması 50.000.000TL’nin (2016 itibariyle yeniden değerlenmiş miktar yaklaşık 65.000.000 TL) üzerinde olanşirketler veya öz sermaye büyüklüğü 15.000.000 TL’nin (2016 itibariyle yeniden değerlenmişmiktar yaklaşık 19.500.000 TL) üzerinde olan şirketler ve bunlara ek olarak bu tutarlarabakılmaksızın bankalar, sigorta şirketleri, finansal kiralama şirketleri, faktoring ve finansmanşirketleri, sermaye piyasası kurumları ile bireysel emeklilik veya sermaye piyasasıfaaliyetlerinde bulunmak veya 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununda yeralan faaliyet konularından en az birini yürütmek üzere kurulan kuruluşlar ve finansal holdingşirketleri.

b) İkinci Grup: (a) bendinde belirtilenlerin dışında kalanlar.

1. Birinci fıkrada yer alan tutarlar, her yıl bir önceki yıla ilişkin olarak 213 sayılıVergi Usul Kanunu hükümlerine göre belirlenen yeniden değerleme oranında artırılmak suretiyle yeniden tespit edilir. Bu şekilde hesaplanan tutarların %5’ini aşmayan kesirlerdikkate alınmaz. Bakanlık, bu şekilde tespit edilen tutarları (Değişik ibare: RG- 8/8/2012-28378) %300’üne kadar artırmaya veya %50’sine kadar indirmeye yetkilidir.” 9 Temmuz 2018 Tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 703 Sayılı KHK ile Yürürlükten kaldırılan 178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK’nın 20. maddesi Vergi Denetim Kurulu Başkanlığı olup ilgili maddeye göre; “…Kurula verilen görevlerin yerine getirilmesinde, uzmanlaşma ve işbölümününsağlanması amacıyla uygun görülen yerlerde Bakan onayı ile doğrudan Başkanlığa bağlıolmak üzere aşağıdaki grup başkanlıkları kurulabilir.

 *a) Küçük ve Orta Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığı***.**

 b) Büyük Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığı.

 c) Organize Vergi Kaçakçılığı ile Mücadele Grup Başkanlığı.

 ç) Örtülü Sermaye, Transfer Fiyatlandırması ve Yurtdışı Kazançlar Grup Başkanlığı.”

 Şeklinde açıklama yaparak, uzmanlaşma ve işbölümünün sağlanması amacıyla 4 farklı grup kurulması benimsenmiş ve mevcut durumda; (vdk.gov.tr adresinden 21.02.2018’de alınmıştır)

 *29 ilde ve toplamda 37 tane (a) grubu (Küçük ve Orta Ölçekli Mükellefler Grup**Başkanlığı),**3 ilde (Ankara, İstanbul ve İzmir) ve toplamda 3 tane (b) grubu (Büyük Ölçekli**Mükellefler Grup Başkanlığı),**3 ilde (Ankara, İstanbul ve İzmir) ve toplamda 3 tane (c) grubu (Organize Vergi**Kaçakçılığı ile Mücadele Grup Başkanlığı),**2 ilde (Ankara ve İstanbul ) ve toplamda 2 tane (ç) grubu (Örtülü Sermaye,**Transfer Fiyatlandırması ve Yurtdışı Kazançlar Grup Başkanlığı)**bulunmaktadır.*

 Vergi Denetim Kurulunda yer alan b,c,ç grupları için ihtisaslaşmanın bir gereğiolarak Vergi Müfettiş Yardımcılarından en başarılı %5’inin geçeceği de hüküm altına alınmıştır. 646 sayılı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığının Kurulması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnameye göre;

 “Yeterlik sınavında başarılı olanlar Vergi Müfettişi olarak atanırlar. 20 nci maddeninikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen grup başkanlığında görev yapmakta iken VergiMüfettişi olarak atananlardan yeterlik sınavındaki başarı sırasına göre en başarılı yüzde beşi,20 nci maddenin ikinci fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinde belirtilen grup başkanlıklarındagörevlendirilir.”

 Vergi Usul Kanununda yer alan incelemeden maksadın oluşması yani ödenmesi gereken verginin doğruluğunu araştırma, tespit etme ve sağlama görevi büyük çoğunluğu ile Vergi Müfettişlerine verilmiştir. Vergi Müfettişleri ise uzmanlaşma ve işbölümü göz önüne alınarak 4 gruba ayrılarak, küçük ve orta ölçekli mükelleflerin a gruplarında, diğer büyük mükellef ve ihtisas konusu olan incelemelerin b, c ve ç gruplarında inceleneceği yukarıda yer alan yönetmelikle kural olarak belirlenmiştir. Hatta mezkur yönetmelikte, “Başkanlık,küçük ve orta ölçekli mükelleflerin incelenmesi görevini, anılan fıkranın (b), (c) ve (ç)bentlerinde yer alan Grup Başkanlıklarında görev yapan Vergi Müfettişlerine de verebilir”düzenlemesi yaparak küçük mükelleflerin b, c, ç gruplarında da incelenebileceğini ayrıolarak belirttiği halde, b, c veya ç gruplarınca incelenecek büyük mükelleflerin agruplarında incelenebileceğine dair bir belirleme yapmamıştır.

Vergi Müfettişlerince yapılan Vergi İncelemelerinin tamamı, incelenen mükelleflerin tamamının Küçük ve Orta Ölçekli Firmalar olmaması nedeniyle (Sadece Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin 2014 yılı Net Satışları 934.319.854 TL dir), Yönetmelikteki amirhükmün ve teamüllerin aksine yapılan görevlendirmenin makul, hukuki veya teknikicapları açıklanmaksızın (yönetmeliğin 25/3 maddesinde yer alan, iş yükünün fonksiyoneldağılımı, denetim gücünün etkin ve verimli kullanılması ile vergi incelemelerindekoordinasyonun ve etkinliğin sağlanması amacının açıklanamaması vb.) DOSYADA İHTİSAS VE YÖNETMELİĞE GÖRE YETKİ SAHİBİ B, C VEYA Ç GRUPLARINDA OLDUĞU HALDE, görevi mevzuatla Küçük ve Orta Ölçekli Firmaları İnceleme olan ve bu konuda YETERLİ TECRÜBE VE İHTİSASI BULUNMAYAN a grubu (Başkent Küçükve Orta Ölçekli Mükellefler Grup Başkanlığı) Müfettişlerine yaptırılmıştır.

 Bu durum yazılan tüm raporların esasına girilmeksizin teamüle ve ilgili mevzuata uygun görevlendirme ve inceleme yapılmaması nedeniyle usul bakımından hukuka aykırı olarak düzenlendiğini ortaya koymaktadır. Bu sebeple, vergi mevzuatı bakımından yapılan incelemeler usul hukukuna uygun olarak yapılmamış olup bu incelemelere dayalı yürüten yargılama da temelden hukuka aykırı olmuştur.

**VERGİ USUL KANUNU’NA MUHALEFET SUÇUNA İLİŞKİN EYLEMLERİN ESAS YÖNÜNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ:**

Aşağıda 7 vergi suçu raporunun konusunu oluşturan 5 temel isnat tek tek ele alınacaktır.

**2.C.1- Müvekkilin sahibi olduğu şirketler grubu içerisinde faaliyet gösteren gazetelerin alındığına ilişkin faturaların sahte olduğu ve bu sahteliğin bilinerek şirket hesaplarına intikal ettirilmek suretiyle sahte fatura kullanma suçunun işlendiği yönündeki karara ilişkin istinaf itirazlarımız:**

 İddiaya göre bedeli yaklaşık 5.5 milyon TL tutarında 9 milyonu aşkın adet gazete, aslında holdinge hiç teslim edilmemiş olmasına karşın üçüncü kişi bayiler tarafından sanki bu gazeteler holdinge teslim edilmiş gibi fatura düzenlenmiş, söz konusu faturalar Koza Holding’in hesaplarına yansıtılarak sahte fatura kullanma suçu işlendiği iddia edilmektedir. Yerel mahkeme bu husustaki gerekçesinde;

 *“… 2013 ve 2014 dönemlerinde şirket adına gazete bayileri tarafından düzenlenen muhteviyatı genel olarak gazete olan faturaların* ***gerçek bir işlemi yansıtmaması*** *nedeniyle sahte olduğu ve söz konusu faturaların şirket tarafından ilgili dönemlere ait defter kayıtları ve beyanlarına bilerek yansıtıldığı anlaşılmakla şirket yöneticilerinin söz konusu suçlar ile ilgili sorumluluğuna ilişkin yukarıda yapılan genel anlatımlar ışığında Koza İpek Holding A.Ş'nin 2013 ve 2014 dönemlerindeki yönetim kurulu başkan yardımcısı olan sanık Cafer Tekin İpek'in sorumlu olduğu anlaşılmakla sahte fatura kullanma suçundan 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 359/b maddesi uyarınca 2013 ve 2014 yılı vergilendirme dönemleri için ayrı ayrı cezalandırılmasına…”*

İfadelerine yer vermiştir.

 Gerekçeden anlaşıldığı üzere vergi suçunun oluşup oluşmaması meselesi tamamen arada gerçek bir alım satım ilişkisinin bulunup bulunmadığına ilişkin tespite bağlıdır. Yerel mahkemece gazetelere ilişkin holdingin şubesinin ya da irtibat bürosunun bulunmadığı illerdeki bayilerce fatura kesilmesi, dağıtımın Turkuvaz Pazarlama şirketi tarafından yapılması sebepleriyle gazetelerin gerçekte holdinge teslim edilmediği belirtilmiş ve bu sebeple kullanılan faturaların sahte olduğuna kanaat getirilmiştir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, **Holding ile bilmeden sahte fatura düzenlediği ifade edilen bayiler arasında bir ticari ilişki olduğu kesindir. Yani bu gazetelerin basılmadığını kimse iddia edemez. Yerel mahkemenin 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına ilişkin aldığı kök bilirkişi raporunun 36. sayfasında görüleceği üzere gazetelerin bedellerinin banka aracılığıyla ilgililerine ödendiği sabittir.** Dolayısıyla holdingin bu gazetelerin basımını yaptırdığına şüphe yoktur. İsnada konu hadise de bu gazetelerin basılıp basılmadığı iddiasına ilişkin değil, holdinge teslim edilip edilmediğine ilişkindir. Yani uyuşmazlık bu noktada toplanmıştır. Dolayısıyla gazetenin ilgili bayilerce teslim edildiği anlaşılırsa, suçun oluşmadığı da anlaşılacaktır. Çünkü teslimin yapılması faturaları sahte olmaktan çıkartmaktadır. Öncelikle, Vergi Hukuku anlamında teslimden ne anlamak gerektiği ortaya konulmalıdır.

 KDV Kanunu m.2’de ***teslim, bir malın yani somut olayda gazetelerini malik veya onun adına hareket edenlerce, yani somut olayda gazeteyi basanlarca, alıcıya (yani holdinge), alıcı adına hareket edenlere (yani holding bünyesindeki şirket çalışanlarına) veya bunların gösterdiği yer veya kişilere tevdii*** şeklinde tanımlanmıştır.

 1 Seri No’lu KDV Uygulama Genel Tebliği’ne göre ise, ***“alıcının bilgisi dışında dahi olsa, malın alıcı adına hareket eden bir kişiye, mesela alıcının memuru veya vekiline göndermek üzere nakliyeci veya sürücüye tevdii halinde teslim gerçekleşmiş sayılır.”***ifadeleriyle teslim tanımlanmıştır.

 Maliye Bakanlığınca yayımlanan 173 Sıra Numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinin C-d bölümünde (03.04.1986 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmıştır) başka mükelleflere teslim ettirmek üzere satıcılara talimat vererek mal teslim ettirmesi hâlinde sevk irsaliyesinin nasıl düzenleneceğine dair düzenlemeler dahi yer almaktadır.

 Mevzuat hükümlerinden anlaşıldığı üzere, alıcının çalışanına ya da alıcının istediği bir başka noktaya yapılan teslim, alıcının şahsına yapılmasa da hukuken geçerli bir teslim mahiyetindedir.

 Söz konusu vergi incelemesinde basılan gazetelerin teslim edilip edilmediğine ilişkin olarak alınan ifadeler aşağıda kısaca verilmiş ve değerlendirilmiştir;

 ***Uzer Basın Dağıtım A.Ş hakkındaki incelemede;*** *Bugün gazetesinin holdinge bağlı Adana’daki irtibat bürosuna bırakıldığı, teslim sırasında kimse ile muhatap olunmadığı ifade edilmiştir.* ***Basılan gazetelerin bedelinin ödendiği sabit, teslimin holdingin irtibat bürosuna yapıldığı da sabit olduğuna göre bu ticari ilişkide hiçbir hukuki problem olmadığı açıktır.***

 ***Bastıyalı Matbaacılık Ltd. Şti hakkındaki incelemede;*** *Bugün gazetesinin İzmir’de bu gazeteye ait bölge müdürlüğüne teslim edildiği ifade edilmiştir.* ***Burada da ödemenin banka kanalıyla gerçekleştiği ve teslimin yapıldığı sabit olduğuna göre bir vergi suçu oluşmamıştır.***

 ***Başkent Mecmua Ltd. Şti. hakkındaki incelemede;*** *Bugün gazetesinin hazırlandıktan sonra Ankara’daki bayi önüne bırakıldığı, ismini bilmedikleri kişilerin holdinge ait araçlarla gelerek gazeteleri aldıkları ifade edilmiştir.* ***Yukarıda mevzuat hükmünde ifade edildiği üzere malın alıcı adına hareket edenlere, mesela alıcının çalışanlarına teslim edilmesi hâlinde teslimin gerçekleştiği kabul edileceğinden burada teslim gerçekleşmiştir. İsnada konu eylem ise gerçekleşmemiştir.***

 ***İbrahim Aydın isimli şahıs;*** *Bugün gazetesini holding çalışanı Necmettin isimli şahsın Diyarbakır’da bulunan bayilerinden ya da Ceyhan yolundaki Sabah gazetesi matbaasından aldığını ifade etmiştir.* ***Burada da teslimin alıcının çalışanına yapıldığı ve hukuka uygun şekilde gerçekleştiği ortada olduğundan aslında bir suç bulunmamaktadır****.*

 ***Bülent Çamlıtepe isimli şahıs;*** *Bugün gazetesinin Koza Altın İşletmeleri’nin Eskişehir/Kaymaz’daki işletmesine teslim edildiğini, bazen holding tarafından gelinerek bayiden teslim alındığını ya da holding tarafından belirtilen adreslere geç saatlerde teslim yapıldığını ifade etmiştir.* ***Burada da gazetenin alıcının çalışanına ya da gösterdiği yere yapıldığı görülmektedir. Teslimin yapıldığı, dolayısıyla bu şahıs tarafından kesilen faturaların sahte olmadığı açıktır.*** *Burada, Holding tarafından bastırılan gazetelerin tesliminin Koza Altın İşletmeleri tesisine yapılması noktasında bir kafa karışıklığı olabilir, ancak bu kişiler holding adına hareket ettikleri müddetçe teslim hukuka uygundur. Kaldı ki, holding temelde bir organizasyon şemasıdır ve bünyesindeki şirketlerin birbirine yardım etmeleri de gayet doğaldır. Zaten holding kurmanın amacı budur.*

 ***Hüseyin Yalçın isimli şahıs;*** *Bugün gazetesini Holdingin Lojistik Direktörü Uğur Siber isimli kişiye Yakacık’taki bayi önünde teslim ettiğini söylemiştir.* ***Yine holding adına hareket edenlerce, alıcı olan holdingin çalışanları vasıtasıyla gazeteyi teslim aldığı görülmektedir. Teslim, hukuka uygun olduğuna göre isnat edilen sahte fatura kullanma suçu aslında oluşmamıştır.***

 ***Barmenbek Basın Ltd. Şti. firması hakkındaki incelemede;*** *Bugün gazetesini daha önce ana dağıtıcı firmalarda çalışan Bedrettin Sezer isimli şahsın gelerek bayi önünden aldığı ifade edilmiştir.* ***Yine holding adına hareket edenlerce gazete teslim alındığından teslim hukuka uygundur, sahte fatura kullanma fiili gerçekleşmemiştir.***

 ***Osman Murat Küçük isimli şahıs;*** *Gazeteleri holdingin Adana’daki irtibat bürosuna bıraktığını söylemiştir.* ***Burada da malın alıcının gösterdiği yere, hatta direkt alıcıya teslim edildiği açık olduğundan teslim gerçekleşmediğinden bahisle kullanılan faturaların sahte olduğu ifade edilemez.***

 ***Beşer Basım Ltd. Şti isimli firma hakkındaki incelemede;*** *Bugün gazetesinin bir kısmının ana dağıtıcı firmalar tarafından* ***fiilen Sultanbeyli’deki bayilere gönderildiğini, gazetelerin kimse verildiğinin, dağıtıldığının bilinmediği ifade edilmiştir. Burada da teslimin holdingce gösterilen bir bayiye yapıldığı sabit olup teslim hukuka uygundur.*** *Bu firma hakkında yapılan incelemede bilinmediği iddia edilen kısım için bir suç isnat edilemez, Dairenizce uygun görülürse olay aydınlatılmak için tanık dinlenmesi yoluna gidilmesi gerekir.*

 ***Özgünaydın Ltd. Şti hakkında yapılan incelemede;*** *Bugün gazetesinin Yenimahalle’deki bayiliklerinde çeşitli kişilere teslim edildiği ifade edilmiştir. Burada da gazetenin kime teslim edildiği bilinmediğinden teslimin hukuka aykırı şekilde gerçekleştiğine dair bir suç isnat edilemez.*

 **Dolayısıyla tüm bu gazetelerin holding çalışanlarına ya da holdingin gösterdiği yere tevdii edildiği ve kanunun teslim için öngördüğü şartların gerçekleştiği, dolayısıyla gazetelerin teslim edilmediği yönündeki iddianın hukuka uygun olmadığı, yapılan teslimlerin kanuni olduğu ve kullanılan faturaların aslında sahte olmadığı anlaşılmaktadır.**

 **Bir gazetenin günün sonunda basımına başlanması ile sabahleyin okuyucusunun gazeteyi satın alması arasında 8-10 saati aşmayacak bir süre vardır. Bu süre içerisinde Türkiye’nin dört bir yanında basılan gazetelerin, yine Türkiye’nin dört bir yanında ulaştırılacağı yerlere önce Holding merkezine getirilip sonra tekrardan dağıtıma çıkarılması mümkün olmadığı gibi, mantıklı da değildir. Zaten işleyiş de bu şekilde yapılmamıştır. Dolayısıyla bu gazetelerin Holding merkezine getirilmemesi, gittiği ya da faturanın kesildiği illerde Holding şubesi, irtibat bürosu olmaması tek başına hiçbir teslim yapılmadığını göstermez. Kaldı ki, bu gazetenin salt Holding çalışanlarının ya da Holding merkezinde bulunan insanların okuması için basılmayacağı aşikârdır.**

 Ayrıca şayet bu faturalar sahte olarak kullanılıyor ise bir de bu faturanın düzenleyeni mevcuttur. Yerel mahkemece konuya ilişkin olarak alınan bilirkişi raporunda kullanılan faturalar düzenleyen şirket ve gerçek kişilerin tabir-i caizse *“bilmeden sahte fatura düzenlediği”* belirtilmiştir. Yargıtay kararlarında da açıkça ifade edildiği üzere, **sahte fatura kullanma suçunun iki ayağı bulunmaktadır. Birincisi sahte faturayı kullanan, bir diğeri ise hiçbir mal veya hizmet satışı gerçekleştirmeksizin satış yapmış gibi fatura tanzim eden taraftır.** **Birincisi için banka kayıtlarının getirtilerek inceleme yapılması ve sahte faturayı bilerek kullanıp kullanmadığının tespitinin yapılması gerekiyor iken faturayı tanzim eden açısından faturayı tanzim eden bu suçu işlemiş kabul edilir çünkü bu fiilde kast, zaten faturanın düzenlenmesi ile birlikte ortaya konulur. Hâl böyle iken kimsenin bilmeden sahte fatura düzenlemesi mümkün değildir.**

 Bir insan ancak aldığı para ve teslim ettiği mal karşılığında fatura düzenler. Somut olayda her ikisi de mevcut olduğundan düzenlenen faturalar sahte değildir. Ancak bir an için bu faturaların sahte olduğun kabul edeceksek bir kimsenin bilmeden sahte fatura düzenlemesi mümkün olmadığından Holdingçe faturaları hesaplara yansıtılan üçüncü kişiler, sahte fatura kullanma suçuna iştirak etmişlerdir. Bilirkişi raporundaki değerlendirme, sahte fatura kullanma fiilinin en başta mantığına aykırı düşmektedir. İlgili faturalar hakkında vergi hukuku yönünden resmi makamlarca düzenleyenlere ceza verilmemiş olması, bu faturaların sahte olmadığını açıkça göstermektedir.

 Sonuç olarak gazetelerin Holdinge teslim edilmemiş olması dolayısıyla yapılan suç isnadı hukuka aykırıdır. **Gazetenin fiilen Holdinge teslimi zaten bütün ülke çapında dağıtılacağı düşünüldüğünde mantıklı olmayıp 9 milyon gazetenin holding merkezinde bulunanlarca okunamayacağı da aşikârdır. Öte yandan gazetenin holding çalışanı olmayıp holding adına hareket edenlerce teslim alınmasında hukuken hiçbir problem bulunmamaktadır. Kaldı ki, bir şirketler grubunda bir işin yapılmasında diğer şirketlerden yardım alınmasının önünde bir engel bulunmamaktadır.** Çalışanların aynı şirket grubu içerisinde farklı şirketler için hizmet ifa etmesi ancak iş hukukunun konusu olabilir. Bu durumda ceza hukuku anlamında söz konusu teslimin yapılmadığı ve kullanılan faturanın sahte olduğu sonucuna varılamaz. Dolayısıyla ilgili fatura bayisi yetkilileri ile müvekkilin yüzleştirilmesi, bu kimselerin tanık olarak dinlenilmesi gerekmektedir.

 Son olarak ilave etmek gerekir ki, **yerel mahkemece alınan ilgili bilirkişi raporunda ifade edildiği üzere gazetelerin bedelleri banka aracılığıyla ödenmiştir. Holdingin teslim almadığı gazeteler için bir bedel ödemesinin hiçbir mantığı bulunmamaktadır. Böyle bir durumda Holding, ilgili faturaları kullanarak indirim aldığı Kurumlar Vergisi miktarının çok daha fazlasını basım yapan matbaalara ödemiştir. Bir kimsenin Kurumlar Vergisi indirimi almak için sahte fatura kullanırken ödeme yapması, hele hele aldığı Kurumlar Vergisi indiriminden daha fazla miktarda bir ödeme yapmasının akılla, mantıkla izah edilebilecek bir yönü bulunmamaktadır. Hayatın olağan akışı içerisinde, ortalama zekaya sahip birisinin böyle bir fiil gerçekleştirmeyeceğinin aşikâr oluşu dahi, tek başına bu isnadın sübut bulmadığının delili niteliğindedir.**

 Bu değerlendirmeler göz önüne alındığında, müvekkil hakkında isnat olunan sahte fatura kullanma suçunun gerçekleştiğinden bahisle cezaya hükmolunması hukuka aykırı olmuştur.

**2.C.2- 35 adet küçükbaş hayvan alımına ilişkin olarak düzenlenen 29 adet gider pusulasının aslında bu hayvanlar hiç alınmamasına rağmen düzenlenmiş olduğu, bu şekilde gerçeği yansıtmadığı bilinen gider pusulalarının hesaplara intikal ettirilmesi suretiyle sahte fatura kullanma suçunun oluştuğuna ilişkin karara karşı istinaf itirazlarımız:**

 İlgili vergi suçu raporu ve bunu dayanak alan esas hakkındaki mütalaada, Koza Altın İşletmeleri A.Ş’nin, 2013 ve 2014 yılları içerisinde küçükbaş hayvan alımı gerçekleştirmemesine karşın gerçekleştirmiş gibi sahte belge (hiçbir ticari ilişkiye dayanmadığı iddia edilen 29 adet gider pusulası) düzenleyip bunu kullandığı, bu şekilde sahte belge düzenleme suçunu işlediği ve müvekkilin VUK m.359/b hükmü gereğince müvekkil hakkında dava açılmış, yapılan yargılama neticesinde mahkumiyetine karar verilmiştir. Yerel mahkemenin mahkumiyete ilişkin gerekçesi incelendiğinde;

 *“… muhteviyatı koyun ve koç bedeli olan 2013 ve 2014 vergilendirme dönemine ilişkin incelemeye alınan 35 adet gider pusulasından 29 adedinin gerçek bir ilişkiye dayanmadığı, gerçek bir mal veya hizmet alımını içermediği anlaşılmakla…”*

İfadelerine yer verilmiştir. Yine gerekçede küçükbaş hayvan satımı yaptığı gider pusulalarından anlaşılan şahısların ifadelerine yer verilmiş, bunların bir kısmının Koza ile herhangi bir ticari ilişkilerinin bulunmadığı beyanına karşılık, bu kişilerin imzalarını taşıyan gider pusulaları sahte kabul edilmiştir.

 Sahte olarak düzenlendiği ve kullanıldığı iddia edilen gider pusulalarının yıl, sayı ve tutar itibarıyla dağılımı şu şekildedir. 2013-2014 yıllarında toplam: 177.963 TL

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | 2013 | 2014 |
| Belge Sayısı | 13 | 22 |
| Gider Yazılan Tutar  | 5.905 TL | 12.347 TL |
| Gider Yazılmayan Tutar (Kanunen Kabul Edilmeyen Gider) | **55.561 TL** | **104.170 TL** |
| Toplam | **61.466 TL** | **116.517 TL** |

 Bahse konu sahte olarak tanzim edildiği ve kullanıldığı iddia edilen gider pusulalarında ismi ve imzaları yer alan kişiler Ali Kardaşçan, Aysun Kardaşçan, Hüsnü Ermiş, Halil Gezer ve Hasan Ceylan’dır.

 **Bu kişilerden Hasan Ceylan,** bilgi isteme yazısına cevaben Koza Altın İşletmeleri A.Ş’ye hiçbir mal ve hizmet satışında bulunmadığını, şirketle arasında ticari bir ilişkinin bulunmadığını beyan etmiştir. Buna karşılık 246552 sayılı gider pusulasının sanki Hasan Ceylan’dan küçükbaş hayvan alınmışçasına tanzim edildiği anlaşıldığından Koza Altın İşletmeleri A.Ş’nin sahte fatura düzenlediği ve bu sahte faturayı gider hesaplarına intikal ettirerek sahte fatura kullanma suçunu işlediği iddia edilmektedir.

 **Halil Gezer ise ifadesinde Koza Altın İşletmeleri ile arasında bir ticari ilişki olmadığını, 2013 yılında hayvancılık faaliyetinin bulunmadığını, Koza Altın’ın maden faaliyetleri sırasında evinin çatısında hasar meydana geldiğini, bunun için 2000 TL aldığını ve bunun karşılığında bir dosya içerisinde bulunan gider pusulasına imza attığını ancak bu belgede imza attığı sırada koyun satışına ilişkin bir ibare yer almadığını ifade etmiştir.** Buradan hareketle Koza Altın İşletmeleri A.Ş’nin 246504 numaralı gider pusulasını aslında bir maddi zarar tazminatı şeklinde ödenmesine rağmen sanki küçükbaş hayvan satımı karşılığında 2000 TL ödenmiş şekilde ve sonradan tanzim ettiği, bu suretle hem sahte fatura düzenlediği hem de bu faturayı hesaplarına intikal ettirerek kullandığı yönünde bir değerlendirme yapılmıştır.

 Hüsnü Ermiş isimli şahıs ifadesinde, Koza Altın İşletmeleri’ne herhangi bir satışta bulunmadığını, yanında sigortalı olarak çalıştığı Murat Yüzgünç’ün talimatı ile Koza Altın İşletmeleri’ne gittiği ve bir defaya mahsus içerisinde para olan bir zarf karşılığında gider pusulalarına imza attığını söylemiştir. İlgili raporlarda Hüsnü Ermiş ile Koza Altın İşletmeleri arasında hiçbir ticari ilişki olmamasına karşın Hüsnü Ermiş’in 57782, 57783, 57784, 57785, 57786 sayılı 5 adet gider pusulası imzaladığı**, Hüsnü Ermiş’in beyanları göz önüne alındığında şirketin aslında Hüsnü Ermiş’ten hiçbir küçükbaş hayvan almamasına karşın aksi yönde gider pusulaları tanzim edip bunları hesaplarına intikal ettirmesinin sahte fatura kullanma suçunu oluşturduğu yönünde bir değerlendirme yapılmıştır.**

 Aysun Kardaşçan isimli kişi beyanında, ev hanımı olduğunu, kendisinin bir hayvan satışı bulunmadığını ancak eşi Metin Kardaşçan yerine 1 ve 2 tane gider pusulasını imzalamış olabileceğini söylemiştir. Ali Kardaşçan isimli kişi, zaten incelemeler döneminde vefat etmiş olup kendisinin ifadesine başvurulması mümkün olmamıştır. Bunun üzerine kendisinin yaptığı hayvan satışlarına ilişkin olarak oğlu Metin Kardaşçan’ın ifadelerine başvurulmuştur. Metin Kardaşçan, aynı zamanda yukarıda ifadesi aktarılan Aysun Kardaşçan’ın eşidir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, bir kimsenin babasının ticari faaliyetini hem de tüm detaylarıyla bilmesi mümkün değildir. Bu şekilde bir ifadenin dayanak kabul edilmesi mümkün değildir.

 Metin Kardaşçan, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı’na verdiği 28.06.2016 tarihli ifade de Cemalettin Çetin’in 10 yıldır kendisini her kurban bayramı öncesi ve sonrasında yanına çağırdığını ve gider makbuzu imzalattığını, **bu makbuzlarda Koza Altın A.Ş’ye 5 bin adet küçükbaş hayvan sattığına ve karşısında parasını aldığına ilişkin yazı bulunduğunu ancak böyle bir alım satım gerçekleşmediğini, Koza Altın A.Ş’den hiç para almadığını, bu şekilde eşi ve babasına da makbuz imzalatıldığını, bunu da işten çıkarılma korkusuyla yaptığını ifade etmiştir. Daha sonra Vergi Müfettişliğine verdiği ifadesinde ise bu ifadesini değiştirerek, 2013-14 yıllarında kendisinin Koza Altın’a en fazla 13 adet hayvan satışı yaptığını, bunun karşılığında 4.500 TL aldığını,** kendisine gösterilen 246525, 246750, 57778 numaralı gider pusulalarındaki imzaların kendisine ait olduğunu ancak 246615, 246617, 246630, 246710, 57757, 57758, 57759, 57760, 57764, 57762 ve 57765 sayılı gider pusulalarındaki imzaların ise kendisine ait olmadığını ifade etmiştir. İfadesinin devamında ise eşi ve babasının Koza Altın A.Ş’ye hiçbir satışta bulunmadığını belirtmiştir.

 Bu ifadeye göre bilirkişi raporunda Metin Kardaşçan’ın imzasının bulunduğu 246525, 246750, 57778 numaralı gider pusulaları haricindeki gider pusulalarının sahte olduğu ve Koza Altın hesaplarına intikal ettirilmek suretiyle sahte fatura kullanma suçunun işlendiği değerlendirilmesi yapılmıştır.

 Sonuç olarak 2013 ve 2014 yılına ait olmak üzere;

* *Halil Gezer imzalı 246504 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 246505 sayılı gider pusulasının,*
* *Hasan Ceylan imzalı 246552 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246608 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246611 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 246612 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246613 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 246614 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246615 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 246616 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246617 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 246618 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246630 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246710 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 246744 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 57756 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 57757 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 57758 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 57759 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 57760 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 57761 sayılı gider pusulasının,*
* *Ali Kardaşçan imzalı 57762 sayılı gider pusulasının,*
* *Aysun Kardaşçan imzalı 57764 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57765 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57782 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57783 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57784 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57785 sayılı gider pusulasının,*
* *Hüsnü Ermiş imzalı 57786 sayılı gider pusulasının,*

 sahte oldukları bilinmesine karşın hesaplara intikal ettirilerek kullanıldığı ve bu suretle sahte fatura kullanma suçunun oluştuğu iddia edilmektedir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, **sahte niteliğe haiz olmakla birlikte kullanıldığı belirtilen gider pusulalarının tamamının üzerinde –Metin Kardaşçan hariç olmak üzere- yukarıda ifadeleri alıntılanan kişilerin imzaları bulunmaktadır. Şayet bu belgelerin sahteliği iddia ediliyor ise bu kişilerin Koza Altın A.Ş’ye satış yapmadıkları yönündeki ifadeleri yetersiz olup imza incelemesi yapılması gerekmektedir.** Bunun için de bu kişilerin başka resmi daire, banka gibi yerlerde attıkları imzalar getirtilerek uzman bilirkişiden rapor alınması gerekmektedir ancak böyle bir gereklilik yerine getirilmeden karar verilmiştir.

 Halil Gezer isimli kişi, evinin çatısının gördüğü hasara ilişkin olarak tazminat niteliğinde 2000 TL aldığını ifade etmesine karşın 2000 TL’lik hayvan satışı yaptığına dair gider pusulasına imza atmış, kendisi imza attığı esnada imzaladığı belgede koyun satışı yazmadığını ifade etmiştir. **Belirtmek gerekir ki, bahse konu gider pusulasının boş şekilde imzalandığının ispatı gerekmektedir. İmzalı bir gider pusulasının gerçeği yansıtmadığının ispatı, bunu iddia edence yapılmalıdır. Ortada küçükbaş hayvan satışına ilişkin imzalı bir gider pusulası var iken, aksi yönde bir tespitin iddiadan öteye geçerek ispat edilmesi gerekir. Böyle bir iddiaya tek başına itibar edilemez.**

 **Öte yandan çatının onarımına karşılık basit bir senet imzalanması mümkündür. Ancak bu paranın çatı onarımına ilişkin olarak verildiği bir durumda, buna ilişkin yazılı belgenin dosyada örnekleri bulunan bir gider pusulası formatında olması hayatın olağan akışına aykırıdır.** Bu açıdan bakıldığında da sadece bu beyana dayanılarak söz konusu belgenin çatı onarımına karşın imzalandığı, sonrasında üstünün doldurulduğu iddiası yerinde değildir. Bu itibarla mahkemenin sadece bu beyana dayanarak söz konusu gider pusulasının sahte olarak tanzim edildiği yönünde değerlendirmede bulunması da hukuka aykırı olmuştur.

 Aysun Kardaşçan, Ali Kardaşçan ve Metin Kardaşçan isimli kişilerin ifadelerinin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Aysun Kardaşçan bir iki adet gider pusulasını imzalamış olabileceğini ifade etmişken savcılık ifadesinde **Metin Kardaşçan önce hiçbir hayvan satışı gerçekleştirmemesine karşın kendisine 5000 adet hayvan satışı yapılmış gibi gider pusulası imzalatıldığını söylemiş, vergi müfettişliğine verdiği ifadesinde ise ilk ifadesinde gerçekte hiç satış yapmadığına ilişkin bir beyanda hiç bulunmamışçasına sayısı 13’ü geçmemek üzere hayvan satışı yapmış olabileceğini, bu satışa denk gelen gider pusulasının gerçek satışa dayandığını, diğerlerindeki imzanın kendisine ait olmadığını, eşi ve babasının da Koza Altın’a hiçbir satışta bulunmadığını ifade etmiştir.** Ali Kardaşçan’ın ise vefat etmesi dolayısıyla ifadesi alınamamıştır. **Vefat eden Ali Kardaşçan adına oğlunun ifadesi ise mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil edebilecek mahiyette kesin bir delil niteliğinde değildir.**

 **Aysun Kardaşçan ise, belli bir satış karşılığında gider pusulalarına imza attığını ifade etmektedir. Bir an için bu satışların kendisinin ev hanımı olduğunu beyan etmesi sebebiyle aslında vefat eden eşi tarafından yapıldığını ancak gider pusulalarının kendisine imzalatıldığını düşünsek dahi, bu işlem o an Ali Kardaşçan bulunamadığından tamamen iyi niyetle yapılmış olabilir. Kaldı ki, Aysun Kardaşçan’ın da eşinin satmadığı hayvanlara ilişkin gider pusulasını tabiri caizse durup dururken imzalamayacağı aşikârdır. Öte yandan iyiniyetle gerçekleştirilmiş olması kuvvetle muhtemel işlem dolayısıyla müvekkilin bu işlemden sorumluluğu doğacağı şeklindeki değerlendirme ise tamamen hayatın olağan akışına aykırı olacaktır.**

 Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, Metin Kardaşçan sadece kendi ticari faaliyetine ilişkin beyanda bulunabilir. Bunun haricindeki beyanlarının isnatlara dayanak kabul edilmesi hukuka aykırıdır. **Bir defa kendisinin savcılık ifadesi ile vergi müfettişlerine verdiği ifadesi arasında fark bulunmaktadır. Savcılık ifadesinde hiçbir hayvan satışı olmadığını beyan etmekte iken, vergi müfettişlerine verdiği ifadesinde sayısı 13 adedi geçmemek üzere hayvan satışı yapmış olabileceğini, bunlara ilişkin 3 adet gider pusulasının gerçek satışa ilişkin olduğunu ifade etmiştir. Bu kişinin ifadelerinin gerçek dışı olduğu buradan bellidir.**

 Öte yandan bu şahıs 246615, 246617, 246630, 246710, 57757, 57758, 57759, 57760, 57764, 57762 ve 57765 sayılı gider pusulalarındaki imzanın kendisine ait olmadığını ifade etmiş ve bu beyan üzerinden bu sayılı gider pusulaları için sahtelik iddiasında bulunulmuştur. Bu ifade, bilirkişi raporu ve yerel mahkemenin gerekçeli kararında adeta belirli bir amaca hizmet etmesi için kullanılmıştır. Şöyle ki, **246615, 246617, 246630, 246710, 57757, 57758, 57759, 57760, 57764, 57762 ve 57765 sayılı gider pusulalarındaki imza zaten Metin Kardaşçan’a ait olamaz çünkü bu imzaların tamamı babası Ali Kardaşçan ve eşi Aysun Kardaşçan’a aittir. Pusulalardaki isimler de onların isimleridir. Hâl böyle iken Metin Kardaşçan’ın bu pusulalardaki imzanın kendisine ait olmadığı yönündeki ifade üzerinden bu pusulaların sahte mahiyette olduğu yönündeki değerlendirme bir defa oluşa aykırıdır. Metin Kardaşçan, tam tersi şekilde beyanda bulunsa idi bu pusulalar sahte olurdu.** Dolayısıyla bahse konu gider pusulalarının sahte olduğu ve gider hesaplarına intikal ettirilmek suretiyle sahte fatura kullanma suçunun işlendiği yönündeki değerlendirme hatalıdır.

 Son olarak Hüsnü Ermiş imzalı, 5 adet gider pusulasının aslında bu şahısla Koza Altın arasında hiçbir ticari ilişki olmamasına karşın düzenlendiği, bu sebeple sahte mahiyette olduğu ve gider hesaplarına intikal ettirilmesi ile sahte fatura kullanma suçunun işlendiği iddia edilmektedir. **Hüsnü Ermiş isimli şahıs, ifadesinde kendisinin Murat Yüzgünç isimli kişinin çalışanı olduğunu ve Murat Yüzgünç ile Koza Altın arasındaki ticari ilişki dolayısıyla Murat Yüzgünç’e ödenecek parayı almak için şirketin muhasebe birimine gittiğini, orada gider pusulalarını imzaladığını ifade etmiştir. Vergi Suçu Raporu ve bilirkişi raporunda bu şahıs ile Koza Altın arasında hiçbir ticari ilişkinin olmayışı gerekçe gösterilerek bu belgenin sahte mahiyette olduğu ifade edilmiştir. Oysaki, zaten bu kişi ile Koza Altın arasında hiçbir ticari ilişki yoktur. Ticari ilişki, bu kişinin çalışanı olduğu Murat Yüzgünç ile Koza Altın arasındadır. Bu husus da açık şekilde ortadadır. Hâl böyle iken ortada gerçek bir ticari ilişki olmadığından bahisle Hüsnü Ermiş imzalı 5 adet gider pusulasının sahte olduğu yönündeki değerlendirme somut olayın meydana geliş biçimine ve hukuka aykırıdır.**

 **Sonuç olarak bu kişilerin gider pusulalarına iradelerini fesada uğratacak hiçbir neden olmaksızın ve gerçek ticari ilişkilere binaen imza attıkları ortadadır.** Öte yandan bu kişilerin hiçbirisi müvekkil ile tanışıklıkları olan kimseler değildir. Tamamı, orada Koza Altın’ın sorumlusu olan **Cemalettin Çetin** isimli kişi ile ilişki içerisinde olmuşlardır. Hâl böyle iken bu kişinin ifadesine başvurulmaksızın bu olayın aydınlatılması da mümkün değil idi ancak yerel mahkeme, bu husustaki taleplerimizi reddetti. Bununla birlikte usule ilişkin kısımlarda anlatıldığı üzere, Cemalettin Çetin’in tanık olarak dinlenmesi talebini reddeden mahkeme, bu kişinin İzmir’de yargılandığı dava dosyasından beyanlarını gerekçeli kararda alıntı yapmıştır. Yani Cemalettin Çetin’e soru sorma ve onunla yüzleşme hakkımız bize kullandırılmamış ancak bu şahsın beyanları müvekkil aleyhinde delil olarak görülmüştür. Bir başka deyişle, bir delile ilişkin savunma yapılmasına izin verilmemiş ancak yine de o delil mahkumiyetin gerekçesi sayılmıştır. Kaldı ki, bu kişinin ifadesi VUK m.333 anlamında da önemlidir.

 **İddia konusu dönemlerde Koza Altın A.Ş, 226 milyon TL vergi ödemiştir. Koza Altın AŞ’nin sahte olarak düzenlediği iddia edilen gider pusulaları toplam tutarı iki yıl için toplam 177.983 TL’dir. Ancak şirket ödediği bu tutarların büyük kısmını -159.731 TL’yi- kanunen kabul edilmeyen gider olarak dikkate almış ve kurumlar vergisi matrahından indirmemiştir. Vergi müfettişinin de raporunda açıkça ifade ettiği üzere kurumlar vergisi matrahından indirilen toplam tutar iki yıl içinde ancak yaklaşık 18.250 TL olmuştur. Bu ise sadece 3.650 TL daha az kurumlar vergisi ödenmesi anlamına gelmektedir.**

 **226 milyon TL tutarında Kurumlar Vergisi ödemiş bir şirketin patronunun bu tutarın 1/62.000’ine dahi tekabül etmeyecek bir miktarda vergi indirimi alabilmek için çalışanlarına bu şekilde bir sahtecilik yapmaları yönünde bir talimat vereceği iddiası hayatın olağan akışına aykırıdır. Hatta, müvekkilin Cemalettin Çetin’i, Metin Kardaşçan ya da ismi geçen diğer şahısları tanıması, onlardan alınan küçükbaş hayvanı bilmesi dahi mümkün değildir. VUK m.333 ve gerekçeli kararda değinilen Yargıtay 19. Ceza Dairesi kararı, böyle bir durumda müvekkilin cezalandırılamayacağını açıkça ifade etmektedir. Kaldı ki, eğer bu sahtecilik iddiası ile müvekkilin bir bağlantısı kurulacaksa, bu bağlantı ancak Cemalettin Çetin üzerinden olabilir ki, bu şahsın tanık olarak ifadesinin alınması da bu açıdan çok önemlidir. Hatta bu şahıs, eğer müvekkilin bu yönde bir usulsüzlük talimatı bulunduğunu söyleyecek olursa kendisi de suça iştirak etmiş sayılacaktır.**

 **Bu sebeple eksik araştırma ve yanlı değerlendirmelerle bu olaylardan haber dahi olmayan müvekkil hakkında toplam 29 adet gider pusulasını gerçekte bir ticari alışveriş olmadığı hâlde sahte şekilde düzenlemek ve sahte olduğunu bilerek kullanmak suçlarından ceza verilmesi hukuka aykırı olmuştur.**

**2.C.3- Müvekkilin sahibi olduğu şirket ve mütevelli heyeti üyesi olduğu vakfın fakirlere yardım amacıyla köylerde dağıtıldığı şeklinde faturası kesilen gıda yardımlarının aslında dağıtılmadığı ve bu sebeple hesaplara intikal ettirilmek suretiyle kullanılan faturaların sahte fatura kullanmak suçunu oluşturduğu şeklindeki karara yönelik istinaf itirazlarımız:**

 Müvekkilin sahibi olduğu şirketler, maden faaliyetlerinin yürütüldüğü bölgelerde çevre halkıyla iyi ilişkiler kurmak ve hayır amaçlı olarak Koza İpek Vakfı vasıtasıyla çevre köylere yardım yapmaktadır. Bunların bir kısmı nakdi, bir kısmı gayri nakdi yardım olup gıda paketleri de bu kapsamdadır. Mevzuat gereğince halka açık şirketlerin direkt yardım yapması mümkün olmayıp dernek veya vakıflar eliyle yardım yapmaları gerekmektedir. Somut olayda da Koza Altın A.Ş, Koza İpek Vakfı aracılığıyla ve tutanak karşılığında gıda paketleri dağıtmış olup müvekkil aslında söz konusu yardımların vakfa ve köylülere hiç teslim edilmediği ya da çok cüzi bir kısmı teslim edilmişken çok daha fazla sayıda yardımın teslim edilmişçesine belge tanzim edilerek ilgili faturaların şirket hesaplarına işlenerek daha az Kurumlar Vergisi ödendiği şeklindeki iddia ile yargılanmış ve bu konudaki üç ayrı vergi suçu raporunda belirtilen fiillerden mahkum olmuştur.

 Mahkumiyet kararının gerekçesinde kısaca ifade etmek gerekirse yerel mahkeme, *ilgili köy muhtarlarının malzemelerin kendilerine gelmediğine ya da imzaladıkları tutanaklarda belirtilen rakamlardan çok daha az yardımın kendilerine yapıldığına ilişkin beyanlara, şirkette tutulan bir tutanakta adet ve tarih kısmı boş mühürlü ve imzalı teslim tutanakları bulunduğuna, şirket çalışanları arasında gönderilen e-postalardan aslında paketlerin teslim edilmediğinin anlaşıldığına* değinmiştir.

 Söz konusu yardımların dağıtıldığına ve bunun tutanak altına alındığına ilişkin detaylı açıklamalara geçmeden önce belirtmek gerekir ki, müvekkil Koza İpek Vakfı mütevelli heyetindedir. Bütün mütevelli heyeti de müvekkil, annesi ve diğer iki aile üyesinden müteşekkildir. Bunun haricinde vakfın herhangi bir çalışanı bulunmamaktadır. Müvekkil ve ailesi de hayır amaçlı olarak yardım yapmak üzere kendi vakıflarını kullanmış, fakat vakfın çalışanı bulunmadığından söz konusu yardımlar müvekkilin patronu olduğu holding ve grup şirketlerinin çalışanlarınca dağıtılmıştır. Burada da amaç tamamen yardım yapmaktan ibarettir. Zaten bir holding patronu olan müvekkilin, sayısı binleri aşan gıda paketlerini tek tek dağıtması ya da aynı şekilde 4 aile üyesinin hep birlikte bu paketleri dağıtması da mümkün değildir. Bu sebeple fiiliyatta yardım paketlerinin şirketten dağıtılması, insanların şirkete gelmesi, şirket çalışanlarının ve araçlarının bu işte kullanılması son derece doğaldır. Burada amaç sahtecilik yapmak ve devleti vergi ziyaına uğratmak değildir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, dosya içerisinde yer alan teslim tutanakları söz konusu yardımların tamamının ilgili yerlerde ihtiyaç sahiplerine dağıtılmak üzere muhtarlara, belediye başkanlarına ya da birtakım dernek başkanlarına teslim edildiğini göstermektedir. Açık şekilde yardımların teslim edildiğini gösteren ve hakkında hiçbir imza ya da mühürde sahtecilik iddiası bulunmayan tutanakların gerçeği yansıtmadığı iddiası tamamen mesnetsiz şekilde ortaya atılmaktadır ve ispata muhtaçtır.

Gerekçeli kararda ortaya konan değerlendirmeye göre, bir kısım teslim tutanaklarının bazı kısımları vakfın ihtiyacına göre sonradan doldurulmak üzere boş bırakılmıştır. Tanık Adnan Günaydın, şirketlerde yeniden işe başladığı dönemde bu mahiyette bazı teslim tutanakları bulmuş ve bu hususta bir tutanak tutmuştur. Mükellef Koza Altın A.Ş, çalışanları vasıtasıyla ihtiyacına göre bu tutanakları doldurma amacı gütmüştür. Buradan hareketle de bu tutanaklarda yazılı yardımların teslim edilmediği sonucuna varılmaktadır.

 Bahse konu tutanaklar, raporda yer alan değerlendirmenin aksine yardımların teslim edildiğinin delilidir. Gerçekten de söz konusu yardım paketleri, ihtiyaç sahiplerine dağıtılmak üzere köy muhtarlarına verilmiş, köy muhtarları da bunların üzerine hem imza atmış hem de muhtarlık mührünü vurmuşlar, söz konusu tutanağın içeriğini tevsik etmişlerdir. **Söz konusu mühür ve imzalar açısından herhangi bir sahtelik imzası da bulunmamaktadır.** Bu yazılı belge karşısında müvekkile suç isnat edilmesi mümkün değildir. Bu tutanakların aksini iddia edenin bunu ispatlaması gerekmektedir.

 **Gerekçeli kararda ismi geçen muhtarlar, ilgili yardımları almadıklarını, boş tutanağa imza attıklarını söylemişlerdir. Bu kimselerin boş tutanaklara imza atmaları için ortada hiçbir sebep bulunmamaktadır. Teslim tutanaklarının, muhtarlara cebren ya da iradeleri fesada uğratılarak imzalatıldığına ve muhtarlık mührü bastırıldığına dair bir delil olmadığı gibi, ortada böyle bir iddia da yoktur. Bir kimsenin almadığı bir yardıma ilişkin hem de hiçbir menfaati olmaksızın teslim tutanağı imzalayacağı anlamına gelen ve mahkumiyet sonucu doğuran değerlendirmeler hayatın olağan akışına aykırıdır.**

 Bu muhtarlar, teslim tutanaklarını okumadan imzaladıklarını söylemiştir. **Bir kimsenin kendisine ait imza ve onun kullanımında bir mührün bulunduğu bir yazılı belgede yer alan ifadeleri sonradan reddedebilmesi için iradesinin cebir, tehdit veya kandırma yolu ile sakatlanması haricinde hiçbir imkân bulunmamaktadır. Kaldı ki, söz konusu teslim tutanakları Dairenizin de tespit edeceği üzere A4 boyutunda bir kağıdın ortasında yer alan iki satırdan ibarettir, onlarca sayfalık hukuki metinler değildir. Bir kimse bu kağıdı eline aldığında zaten gayriihtiyari olarak baktığı anda yazılanı okuyacaktır. Ortada muhtarların iradesini fesada uğratacak hiçbir sebep, imza ya da mühürde bir sahtelik iddiası yokken bu tutanakların gerçeği yansıtmadığı iddia edilemez.**

 Öte yandan bir sözleşme, senet ya da yazılı nitelikteki bir hukuki metinde tarihin yazılı olmaması o belgenin geçerliliğini etkilemeyeceği gibi, bu nedenle belgenin sahte olduğu da öne sürülemez. Bir yazılı belgede tarihin bulunmaması, ancak özel hukuk uyuşmazlıklarında kanunda öngörülen sürenin başlangıç tarihine, faiz başlangıç tarihine ilişkin konularda bir uyuşmazlık yaratabilir, ancak hiçbir şekilde salt bu nedenle ilgili belgenin sahte olduğu öne sürülemez. **Gerçekten de ilgili kimseler sağlıklı bir irade ile bu tutanakları imzaladıktan sonra imza ve mühür hakkında hiçbir sahtelik iddiası yoksa artık bunların gerçek durumu yansıtmadığına ilişkin beyanda bulunulması hâlinde bunun hukuki bir karşılığı olmayacaktır**. Dolayısıyla teslim tutanaklarında tarih kısmının boş olması sebebiyle tutanakların sahte mahiyette olduğu ve bu faturaların kullanılmasının sahte fatura kullanma fiili teşkil edeceği yönündeki değerlendirme isabetsizdir. Öteki taraftan, şirkette bir kısım önceden doldurulmuş tutanağın bulunması hadisesi ile ilgili olarak da ifade etmek gerekir ki, bahse konu yardımlar mutat olarak yapılmaktadır. Çalışanlar, dağıtım yaparken kolaylık olması açısından böyle bir uygulamaya gitmiş olabilirler ancak bu durumun kesin bir suç oluşturduğu, tutanakların bazı kısımlarının boş olmasından kesin olarak diğer tutanağa bağlanmış yardımların da aslında teslim edilmediği anlamının çıkacağı ve bu suçun da sorumlusunun müvekkil olduğu asla söylenemeyecektir.

 Yargılama dosyasında alınan ve mahkumiyet hükmüne dayanak yapılan bilirkişi raporları ve öncesindeki vergi suçu raporlarında gıda bankacılığı faaliyetlerine ilişkin sahte fatura kullanma suçunun işlendiğine ilişkin bir başka dayanak, bir kısım teslim tutanaklarının teslim edilen paket adedi kısmında sonradan bir değişim yapıldığı iddiasıdır. Bu da yine şirkette bulunan belirli kısımları boş bırakılmış teslim tutanakları iddiasına dayanmaktadır. Öncelikle **bu tutanaklardaki imza ve mühürlerde bir sahtelik bulunmadığını, aksi muhtarlar tarafından beyan edilene değin değil, aksi somut şekilde ispat edilene kadar bu tutanakların gerçeği ifade ettiğini tekrar tekrar belirtiyoruz.** Kaldı ki, bunların gerçeği ifade etmediğine ilişkin tek delil, hukuken hiçbir geçerliliği olmayacak şekilde şirket güvenlik müdürü tarafından alınmış ve adına tanık beyanı denen beyandır.

 Tutanaklardaki değişimler, tutanak henüz imzalanmadan ya da imza anında yapılabileceği gibi, sonradan da yapılmış olabilir. Burada önemli olan alınan gıda paketi adedi ile teslim edilen gıda paketi adedinin uyumlu olmasıdır ki, burada da hiçbir sorun bulunmamaktadır. İlgili yerlerde gıda paketlerinin dağıtımı ile ilgilenen görevliler, dağıtım esnasında bir yanlışlık yapıp bu hatayı düzeltmiş ya da daha imzada kolaylık olması açısından daha önceden doldurulan tutanaklarda hesap hatası yapıldığını fark edip düzeltme yapmış olabilirler. Kaldı ki, bu bahse konu düzeltme, gıda paketlerinin teslimi yapıldıktan sonra da yapılmış olabilir.

 Burada hayır amaçlı bir iş yapılmaktadır ve bazen yüzlerce gıda paketi aynı anda nakledilmekte ve değişik köylere dağıtılmaktadır. Sayım ve tutanağa geçirme esnasında birtakım hataların olması son derece doğaldır. **Önemli olan faturalarda vakfa teslim edildiği belirtilen gıda paketi miktarı ile teslim tutanaklarında muhtarlara, belediye ya da dernek başkanlarına teslim edildiği belirtilen paket miktarının aynı olmasıdır. Çünkü bu paketlerin müvekkilin sahibi olduğu şirketler tarafından alındığı sabit olup daha önce de vurguladığımız üzere yüzlerce gıda paketinin, kilolarca malzemenin şahsi amaçla tüketilmeyecekleri aşikârdır.** Öte yandan bahse konu paket adetlerinde sonradan bir değişiklik yapıldığına ilişkin bir delil de bulunmamaktadır. Muhtar, dernek ya da belediye başkanı olmuş birinin beyaza imza atmasının, imza atmakla kalmayıp resmi görevi dolayısıyla uhdesinde bulunan mührü de vuracağının hayatın olağan akışına aykırı olduğunun kabul edileceği düşünüldüğünde bu değişikliklerin tutanaklarda sonradan yapıldığı kabul edilemez. Kaldı ki, bunlar sonradan yapılsa dahi bu durum tek başına ilgili teslim tutanağını sahte hâle getirmeyecektir.

 Bahse konu teslim tutanaklarını imzalayan kişilerin, bunları hiçbir yardım almaksızın hele de ortada iradelerini sakatlayacak bir hâl yokken imzalamayacakları açıktır. Bu husus ve yukarıda aktardıklarımız göz önüne alındığında, teslim tutanaklarında yazılı paket adetlerinin üzerlerinin çizilerek değişiklik yapılması sebebiyle paketlerin aslında hiç teslim edilmediği sonucuna varılması mümkün değildir. Dolayısıyla buradan hareketle müvekkil hakkında bir sahte fatura kullanma suçu isnadında bulunulması hatalı bir değerlendirme olup hukuka aykırı olmuştur.

Gerekçeli kararda bazı muhtarların, teslim tutanakları boş şekilde tutanaklara imza attığına dair ifadelerden hareketle aslında yardımların teslim edilmediği, teslim tutanaklarının imza altına alındıktan sonra müvekkilin sahibi olduğu şirket çalışanlarınca kurumun işine gelecek şekilde doldurulduğu iddia edilmektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, **üzerinde devletin resmi mührünün bulunduğu, seçimle işbaşına gelmiş muhtarın imzasının bulunduğu bir tutanağın aksi ispat olununcaya kadar geçerli kabul edilmesi gereği açıktır.** **Kaldı ki, somut olayda bu imzaların muhtarların iradesi sakatlanarak atıldığına dair de hiçbir beyan yoktur.** Dolayısıyla bu nitelikteki tutanaklar ortada iken bu tutanakların aksini ispat için sadece beyanın yeterli olması mümkün değildir.

 Ayrıca yine belirtmek gerekir ki, **bir kimsenin almadığı yardıma ilişkin hele hele arada bir menfaat ilişkisi ya da iradesini sakatlayacak bir sebep de yokken teslim tutanağı imzalaması hayatın olağan akışına aykırıdır. Asla kabul etmesek de bir an için bahse konu teslim tutanaklarının sahte olduğu kabul edilecek olursa bu kişiler, iradelerini sakatlayacak bir nedenin bulunmadığı mevcut durumda sahte olan tutanakları bilerek imzalayarak suça iştirak etmiş durumdalardır. Bu ihtimaldeki açık iştirak hâli karşısında bu kişilerin suça iştirak ettiğine ilişkin bir değerlendirmede bulunmayan mahkeme, aslında olayda bir suç olmadığını da zımnen kabul etmiş vaziyettedir. Kaldı ki, talimat dosyalarında ifadeleri alınan muhtarlar, savcılık ve vergi müfettişlerine verdikleri ifadeleri değiştirmiş; müvekkilin sahibi olduğu şirketten nakdi ve gayrınakdi yardımlar aldıklarını kabul etmişlerdir. Tekrar vurgulamak gerekir ki, bu kimselerin sahtelik iddiasında bulundukları tek beyanları, müvekkille husumeti bulunan şirket güvenlik müdürü tarafından alınan ifadelerdedir. Bunların da hiçbir hukuki geçerliliği bulunmadığı aşikârdır.**

 Buradan hareketle mevcut durumda, bağış ilişkisinin bağışlayan tarafı bağış yaptığını beyan etmekte, bağışı alanlar ise hem yazılı olarak tutanaklara imza atmak ve mühür basmak suretiyle hem de talimat dosyalarında verdikleri beyanlarla sözlü olarak kabul etmişlerdir. Bu durumda söz konusu bağışların yapıldığı ve burada bir hukuka aykırılık bulunmadığını ifade etmek gerekir. Ayrıca yukarıda daha önce ifade ettiğimiz gibi, **bahse konu tutanaklar 10 kelimeyi geçmeyen iki satırdan ibarettir. Bir insan bu kağıdı eline alıp baktığında refleks olarak okuyacaktır.** Dolayısıyla muhtarların teslim tutanaklarında yazanları okumadıklarını söylemeleri inandırıcı değildir.

 Bu sebeplerle muhtarların ilgili teslim tutanaklarını okumadan imzaladıkları yönündeki ifadelerine dayanılarak söz konusu gıda yardımlarının muhtarlara teslim edilmediği yönündeki değerlendirme açıkça hukuka aykırı olup buradan hareketle müvekkilimizin sahte fatura kullanma suçunu işlediği iddia edilemez.

Gerekçeli kararda müvekkilin başında olduğu şirketler grubu içerisinde yer alan şirketlerde çalışan kişilerin iki adet mailinden alıntı yapılmış ve bu maillerden yardımların vakfa teslim edilmediği anlamı çıkarılmıştır. Bu maillerde;

 *" ... hukuk bürosunun verdiği görüş doğrultusunda bağış kapsamında Koza Altına fatura edilen tutarların Koza Altının halka açık bir şirket olması sebebiyle başka grup şirketleri üzerinden yapılması yönündedir...Koza İpek Holdingde Koza İpek Eğitim ve Sağlık Vakfına bu faturayı yansıtacak olması sebebi ile gıda paketi adedi kadar çevre köy muhtarlıklarından ekli tutanak örneği ile bağış tutanaklarının temin edilerek gönderilmesi gerekmektedir. Tutanak tarihlerinin ileride sıkıntı yaşanmaması için kesilen fatura tarihinden 1-2 gün sonrasına kesilmesi gerekmektedir...."*

 *"... Ramazan paketlerini yine vakıf üzerinden mi geçireceğiz? ... "... Doğrudur ... hanım, Faturalar Koza Altın adına kesilecek. Köy muhtarlarından ramazan paketi sayısına denk gelecek şekilde tutanaklar Koza İpek Eğitim ve Sağlık Vakfı adına alınacak Bizde Koza Altın olarak Koza İpeğe fatura keseceğiz..."*

 *"... Ramazan münasebeti ile şirket dışarısındaki şahıslara dağıtılacak ramazan paketi vb. yardımlara ilişkin faturaların gider olarak muhasebeleştirilmesi için kimlere bağış yapıldığının bir liste ile tarafımıza bildirilmesi gerekmektedir...."*

 *" Daha önce muhtarlıklardan ve derneklerden toplu yazı alıyorduk. Bu şekilde toplu bağış yazıları yeterli olmayacak mı?"*

 *" bizim şirket gıda bağışı yapıp gider konu etmemiz mümkün olmuyor. Bunun için Koza İpek vakfının gıda bankacılığı faaliyetlerinden faydalanıyoruz ve kedilerine yaptığımız bağışları fatura ediyoruz. Onlarda bize bağış makbuzu veriyorlar. Yani aslında biz Koza İpek Vakfına bağış yapıyoruz onlarda şahıslara bağış yapıyor. Daha önce dediğiniz gibi muhtarlıktan yazı alıyorduk ancak geçirdikleri denetim sonucu bu makbuzlarla ilgili sorun yaşamışlar. Bu nedenle bu sene liste halinde istiyorlar. Diğer şekilde kabul etmiyorlar. Sonuç olarak liste şeklinde alamayacaksak bağış makbuzu vermeyecekler ve yaptığımız bağışı gider yazamayacağız."*

 *"Bağışlarda liste istenmeyecek. Fatura kanunen kabul edilmeyen gider olarak kayda alınacak".*

***“Koza Altın İşletmeleri A.Ş üretim yaptığı sahalarda yer alan Belediyelere, Orman İşletme Müdürlüklerine, köy muhtarlıklarına nakdi ya da gayri nakdi bağış yapmaktadır.”***

 *“Koza Altın İşletmeleri A.Ş Koza İpek Eğitim ve Sağlık Vakfının kurucu üyesi idi. Koza Altın İşletmelerine aylık olarak 30.000,00 TL tutarında gıda faturası kesilmekte, Koza bunu ihtiyaç sahiplerine dağıtmak üzere vakfa fatura etmekte ancak fatura bedelini tahsil etmemektedir.”*

 *“Üretim yapılan bölgelerde halkla ilişkiler kapsamında bazı kişilere de gayri nakdi bağışlar yapılabilmektedir.”*

 *“Bu yapılan bağışları halka açık bir şirket olmamız sebebi ile SPK açısından değerlendirerek sakınca olup olmadığı hususunda tarafıma bilgi verebilirsiniz.”*

 *"Özlem Hanım, Baran Umut Baysan hukuk bürosunun verdiği görüş doğrultusunda bağış kapsamında Koza Altına fatura edilen tutarların Koza Altının halka açık bir şirket olması sebebi ile başka grup şirketleri üzerinden yapılması yönündedir... Koza İpek Holdingde Koza İpek Eğitim ve Sağlık Vakfına bu faturayı yansıtacak olması sebebiyle gıda paketi adedi kadar çevre köy muhtarlıklarından ekli tutanak örneği ile bağış tutanaklarının temin edilerek gönderilmesi gerekmektedir. Tutanak tarihlerinin ileride sıkıntı yaşanmaması için kesilen fatura tarihinden 1-2 gün sonrasına kesilmesi gerekmektedir."*

 Şeklinde ifadeler yer almaktadır.

Alıntı yaptığımız maillerde hiçbir suç unsuru olmadığı ortadadır. **Hatta tam tersi, şirket çalışanlarının özellikle şirketin halka açık bir şirket olması sebebiyle mevzuata aykırı bir durum olmaması açısından bir hukuk bürosundan görüş aldığı, bu konuda hataya düşmemeye çalıştıkları, uzmanlık gerektiren bir konuda hukuki gerekliliğe uygun şekilde hareket etmeye çalıştıkları görülmektedir.** Bu durum dahi, yardımların yerine getirilmesinde titiz şekilde davranıldığını göstermektedir. Daha da önemlisi maillerde nakdi ve gayrınakdi yardımların yapıldığı hususu belirtilmektedir. Çalışanların aylar yıllar önce Holding ve diğer şirketlere operasyon yapılacağını tahmin ederek buna tedbir amaçlı gerçek dışı içeriklerle mail göndermelerinin mümkün olmadığı ve gerekçeli kararda mail içeriklerinde herhangi bir sahtelik olmadığının kabul edildiği nazara alındığında bir kez daha bu yardımların gerçekte yapıldığı hususu anlaşılacaktır.

 Bu maillerden ve diğer hususlardan mahkemece, yardımların şirket çalışanları tarafından teslim edildiği, buradan hareketle vakfa teslim edilmediği anlamı çıkarılmaktadır. **Koza İpek Vakfı, bünyesinde müvekkil ve annesi ile birlikte 4 kişi bulunmaktadır. Bunun haricinde vakfın bir çalışanı yoktur. Müvekkil ve annesinin ya da diğer aile üyelerinin bu paketleri dağıtmayacakları açıktır. Bunun için de müvekkilin şirketinde iş dağılımlarını yapan personel, maillerde adı geçen şirket çalışanlarını bu işle görevlendirmiş, bu çalışanlar vakıf adına hareket ederek ilgili yardım malzemelerini dağıtmışlardır. Müvekkil, söz konusu vakfı hayır işlemek ve yardım yapmak amacıyla aile üyeleri ile birlikte kurmuştur. Bu vakfın yapacağı yardımın ihtiyaç sahiplerine ulaşması için de kendi şirket personelinin yine kendi grup şirketlerinde çalışan ilgili yöneticilerce görevlendirilmesi son derece normaldir.** Hatta tüm grup şirketlerinin bu hayır faaliyetine katılması, sosyal açıdan da güzel bir durumdur.

 Yukarıda ifade ettiğimiz üzere bu yardımların ihtiyaç sahiplerine dağıtılmak üzere köy muhtarlarına teslim edildiği açıktır. Yukarıda bunun aksi yönündeki değerlendirmelerin nasıl hukuka aykırı olduğunu ortaya koyduk. Hâl böyle iken müvekkilin vakıf işlerini yapmak üzere müvekkilin grup şirketi çalışanlarının ilgili yöneticilerce görevlendirilmesi son derece doğal bir durumdur.

 Burada yardımların teslim edilip edilmediği hususunda bir tartışma bulunmamakta, sadece vakfın iç işleyişi ile ilgili prosedürel bir hadiseden hareketle suç isnadı yapılmaktadır. Bir başka deyişle suç isnadı, yardım paketlerinin vakıf adına hareket eden şirket personellerince teslim edilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu durum, hiçbir şekilde gıda paketlerinin teslim edilmediği anlamına gelmeyeceğinden ilgili fatura ve teslim tutanaklarının sahte olduğundan bahisle sahte fatura kullanma suçunun meydana geldiği şeklindeki değerlendirmeler de hukuka aykırı olmuştur.

**2.C.3.a- Özdemir Antimuan A.Ş yönünden yapılan sahte fatura kullanımına ilişkin karara dair istinaf itirazlarımız:**

 Gerekçeli kararda Özdemir Antimuan A.Ş’nin 176702, 176703, 176704 numaralı faturaları ile Koza İpek Vakfına teslim edilen 92.550,40 TL tutarındaki yardımların köylülere teslim edilmediği, ancak bu yardımlar teslim edilmiş gibi bu faturaların hesaplara geçirildiği ifade edilmiş ve sahte fatura kullanma suçunun oluştuğu ifade edilmiştir. Söz konusu değerlendirme, tamamen hatalı bir değerlendirmedir.

 Bu faturalarda belirtilen gıda yardımları, Hasan Hüseyin Ataş imzalı bir teslim tutanağı uyarınca teslim edilmiştir. Buna karşılık, Hasan Hüseyin Ataş’ın soruşturma aşamasında verdiği beyanlardan hareketle ve söz konusu teslim tutanağının tarih kısmının boş olduğundan bahisle gıda paketlerinin teslim edilmediği ifade edilmektedir. **Yukarıda muhtarın bu yöndeki beyanlarının hukuken bir geçerliliği olmadığı, bir kimsenin iradesi sakatlanmamışken teslim almadığı bir yardım için teslim tutanağına imza atmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu yönünde detaylı şekilde savunmalarımızı açıklamıştık. Aynı şekilde bir tutanakta tarihin bulunmaması ya da tarih kısmının boş bırakılmasının da yine bu tutanağın hukuki açıdan geçerliliğini sakatlamayacağını da anlatmıştık. Dolayısıyla burada bu istinaf itirazlarımızı tekrar ediyoruz.**

 **Kaldı ki,** **bu faturalar üzerinden bir vergi indirimi alınmamıştır. Bununla birlikte bir an için aksini kabul edecek olsak dahi, 92.550,40 TL değerindeki bir faturadan alınacak vergi indirimi 18.500 TL’dir (Koza Grubunun, sadece bir şirketinde ödenen kurumlar vergisinin % 0,01’i (on binde bir) oranında) daha az kurumlar vergisi ödenmesi sonucunu doğuracaktır. 2011, 2012, 2013 ve 2015 yılında Koza Altın AŞ üzerinden 317 milyon TL vergi ödeyen müvekkilimin 18.500 (*on sekiz bin beş yüz*) TL daha az kurumlar vergisi ödemek için bu fiili ika ettiğinin kabul edilmesi, hayatın olağan akışına uygun düşmemektedir. Dolayısıyla yerel mahkemece aksi yöndeki kabul ile müvekkilin mahkumiyetine karar verilmiş olması hukuka aykırı olmuştur.**

**2.C.3.b- Gıda bankacılığına ilişkin isnatlarda VUK m.333 bağlamında müvekkilin rolü ve suçun manevi kastına ilişkin açıklamalar:**

Bilindiği üzere 213 sayılı VUK m.333, ilgili kanunda yer alan fiillerin şekil sorumlusunun değil gerçek faillerinin cezalandırılacağını hüküm altına almıştır. Bir başka deyişle suçu gerçekten işleyen, suçu işleyen ya da bunu yönlendiren, işlenişinden haberdar olan kişinin cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Yukarıda aslında bu hususlarda detaylı anlatımlarda bulunduk ancak özellikle gıda bankacılığına ilişkin fiiller yönünden ayrıca bu hususu tekrar vurgulamanın doğru olacağına inandığımız için konuyu bir kez daha ele alıyoruz.

 Müvekkil milyar dolarlar mertebesinde değere sahip bir şirketler grubunun başındaki insandır. Yılın önemli bir bölümünü yurt dışında geçirmekte olup zaten iş hacmi düşünüldüğünde her faturayı ya da şirkette yapılan her işlemi kontrol etmesi de mümkün değildir.

 **Gerçekten de bir holding patronunun, bir köyde alınan-verilen gıda kolilerini bilmesi, bu işin takibini yapması hatta bu işten haberdar olması dahi mümkün değildir. Müvekkil, şirketlerin çalışma yaptıkları yerlerde bölge halkına hayır amaçlı olarak yardım yapılması yönünde bir talimat vermiş olabilir ancak bu talimat direkt olarak bu işi yapan kişilere verilmiş değildir. Bu husus ilgili yöneticilere bildirilir ve hiyerarşik zincir kapsamında aşağı doğru iletilerek ilgili yardımlar yapılır. Ancak müvekkilin bu süreci takip etmesi, her bir faturayı tanzim etmesi ve/veya denetlemesi mümkün değildir.** Aksi yöndeki bir kabul, hayatın olağan akışına aykırı olacaktır. Nitekim bahse konu yardımlara ilişkin ifade verenlerden hiçbirisi, müvekkilin adını dahi anmamıştır, zaten böyle bir şey de mümkün değildir. **Müvekkil, ne bu köylere gitmiş ne bu kişilerle bir ilişki içerisinde olmuştur.**

 **Öte yandan muhtarların ifadelerinden yardım işlemlerinin Mehmet Ergit isimli çalışanın yönetiminde yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu kişi dinlenmeksizin somut olayda müvekkil ile bağlantı kurulup kurulamayacağının tespiti mümkün değildir ancak mahkemece bir kez daha bu husustaki taleplerimizin reddine karar verilmiştir.** Yine yukarıdaki mailler üzerinden suç isnadı yapılan kişilerin tanık olarak dinlenilmesi haricinde somut olayın şirket ve vakıf içerisinde nasıl geliştiğinin aydınlatılması da mümkün olmayacaktır. Bu sebeple bu kişilerin tanık olarak dinlenerek olayın şirket ve vakıf yönünün aydınlatılması gerekmekte idi ancak bu gereklilik yerine getirilmeden verilen karar hukuka aykırı olmuştur.

 Söz konusu yardımları yapan Koza Altın şirketinin 2011, 2012, 2013 ve 2015 yılında ödediği vergi miktarı 317 milyon TL’dir. **2011, 2012, 2013 ve 2015** hesap dönemlerinde gıda bankacılığı kapsamında üçüncü kişilerden satın aldığı gıda maddelerini Koza İpek Eğitim Sağlık Hizmet Yardım Vakfına fatura ile teslim edildiği yasal kayıtlara alınan meblağ, 2011 hesap dönemine ilişkin olarak **714.902,44 TL**, 2012 hesap dönemine ilişkin **694.476,70** **TL,** 2013 hesap dönemine ilişkin **313.604,12 TL** ve 2015 hesap dönemine ilişkin **651.996,47 TL**’dir. Buradan hareketle 2011, 2012 ve 2015 dönemlerinde gider yazılacak tutar, 2.061.375 TL olup bunun vergi indirimi karşılığı ise 412.000 TL’dir. **Aynı yıllarda Koza Altın, 287 milyon TL vergi ödemiştir. Böyle bir vergi ödeyen bir şirketin, hayır amaçlı olarak dağıttığı gıda paketleri üzerinden ucunda ceza alma ihtimali olduğunu bilerek ödenen verginin on binde on dördü tutarında bir miktar daha az vergi ödemek için bu eylemlere tenezzül edeceği değerlendirmesi, her şeyden önce mantıkla izah edilemez, hayatın olağan akışına aykırıdır.**

 Hâl böyle iken birtakım hatalı değerlendirmelerle yazılı delillerin, beyanların ve savunmaların aksine müvekkilin hiçbir ilgisinin ortaya konulamadığı olayda sahte fatura kullanma suçundan cezalandırılması hukuka aykırı olmuştur.

**2.C.4- Himmetdede madeni tesisi inşaatını ihale ile üstlenen İK Akademi A.Ş’nin aslında kurgu bir ihale ile inşaatı üstlendiği, inşaatın halka açık şirketler üzerinden yaptırıldığı, bu nedenle İK Akademi A.Ş’nin “hakkediş bedeli” ve “beton bedeli” adı altında düzenlediği tüm faturaların sahte olduğu ve müvekkilin sahibi olduğu Koza Altın şirketinin İK Akademi A.Ş’ye ödeme yaptıktan sonra bu sahte faturaları bilerek kullandığı ve hesaplarına yansıttığı gerekçesiyle verilen mahkumiyet kararına karşı istinaf itirazlarımız:**

 Gerekçeli kararda, Himmetdede Altın Madeni tesisinin inşaatının kurgu bir ihale ile İK Akademi şirketine verildiği, aslında işin Koza Altın tarafından yapıldığı, bu esnada İK Akademi üzerinden İpek Üniversitesi’ne para aktarıldığı, İK Akademi’nin “hakkediş bedeli” ve “beton bedeli” adı altında düzenlediği tüm faturaların sahte nitelikte olduğu, bu sahte nitelikteki faturalar Koza Altın tarafından hesaplara yansıtılarak kullanılmak suretiyle atılı suçun işlendiğinin sabit görüldüğü ifade edilmiştir.

 Söz konusu değerlendirme tamamen hukuka ve somut olayın meydana geliş biçimine aykırı olup bu husustaki bir kısım açıklamalarımız 6362 sayılı Kanuna muhalefet suçlarına ilişkin isnatlarda yapılmış olsa da burada da tekrar edilecektir.

 Koza Altın, Yığın Linç yöntemiyle çalışacak bir altın tesisi yapmaya karar verdikten sonra, projenin tüm unsurlarını ve yaklaşık maliyetini de kapsayacak şekilde **Uluslararası Akredite bir şirket olan SRK Consulting (U.S) Inc. (SRK Danışmanlık ve Mühendislik A.Ş.’ne) bir FİZİBİLİTE RAPORU hazırlatılmıştır**. Koza Altın, fizibilite ile yetinmemiş; ayrıca, yaklaşık metrajlara göre *ayrıntılı maliyet bütçesi hesaplatmış*ve tesisin yatırım bütçesi 133.537.532 USD olarak belirlenmiştir.

 Koza Altın, **genel kurulun kabulüne bağlı olarak**, işi kendisi yapmak yerine müteahhitlik hizmeti satın almaya karar vermiş; **08.06.2012 tarihinde SRK A.Ş. den alınan dokümanlara göre hazırlanan ihale şartnamesi ve sözleşmesi, projeler ve teknik şartnameler ile işin yapım ihalesine çıkılmıştır.** İhale dokümanları, yapılacak olan ihaleye konu yapım işinin teknik ve mali boyutları dikkate alınarak 4 firmadan teklif istenmiştir. **Fizibilite raporu doğrultusunda ihale dokümanlarını (idari şartname, teknik şartname, sözleşme tasarısı, ihaleye davet edilecek firmaların tespiti) hazırlayarak** iş ihale edilerek yaklaşık maliyet göz önünde bulundurulup sonuçlandırılmıştır.

 **10.08.2012 tarihinde ihale bittikten sonra en uygun teklifi veren firma ile sözleşme imzalanmadan önce, tekliflerin doğruluğunu ve yeterliliğini teyit etmek amacıyla, müvekkillere ait olan Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından (halka açık şirket olması nedeniyle) Sermaye Piyasası Kurulu tarafından YETKİLENDİRİLMİŞ ULUSLARARASI BAĞIMSIZ AKREDİTE DENETİM KURULUŞU BDO’dan DEĞERLEME RAPORU hazırlanması istenmiştir.** SPK tarafından yetkilendirilmiş kurum, sonuçlanmış ihale ile ilgili olarak değerlendirme yapmış ve bu konuda 275 sayfalık rapor hazırlamış; değerleme çalışmasında, **“*proje bedelinin 130.500.000 ABD doları ile 143.000.000 ABD doları arasında olmasının adil ve makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır***” ifade yer verilmiştir. Himmetdede Altın Madeni Tesisi inşaat işi en uygun teklifi veren ***İK Akademi*** İnşaat Proje ve Taahhüt A.Ş.’ye 130.500.000-USD bedel ***üzerinden ihale edilerek*** taraflar arasında ***sözleşme imzalanmıştır.***

**İhaleyi alan *İK Akademi sözleşmeye göre işe başlamış,* 2014 yılının ilk çeyreği itibariyle tesisin HLP I.Faz olarak adlandırılan büyük kısmı bitirilmiş; Mayıs 2014’te yasal olarak faaliyete başlanılabilmesi için müracaatta bulunulmuş ve Ocak 2015’te geçici faaliyet belgesi alınarak yasal olarak faaliyete başlanılmıştır.** Diğer taraftan, tesisin HLP II. Faz olarak adlandırılan kısmının inşaatına alınması gereken izinler alınamadığından hiç başlanılmamıştır. Kaldı ki; Koza Himmetdede Altın işletmesi inşaatı yıllara yayılmış bir inşaat işidir. Kayyım atandığında ise henüz iş bitimi ve teslimi yapılmamıştı. Kâr zarar hesabı dahi yapılmamıştır. Atanan kayyımların, sözleşmeyi tek taraflı iptal etmesi ile İK Akademi A.Ş’nin yapmakla mükellef olduğu işleri yapmasına da imkân kalmamıştır.

 **Aynı zamanda bütün bu inşaat süreci içerisinde İK Akademi A.Ş, bilirkişi raporunda da kabul edildiği üzere 54 ayrı tedarikçi firmaya toplam 127 milyon TL ödeme yapmıştır.** Şayet bütün inşaat Koza Altın tarafından yapılmış ve bütün maliyete aslında Koza Altın katlanmış ise, İK Akademi neden ve nasıl 127 milyon TL ödeme yapmıştır. Kaldı ki, şu anda ilgili yerde devasa bir tesis mevcuttur. Hâl böyle iken, kurgu bir ihalenin yapıldığı iddiasını kabul etmek mümkün değildir.

 Öte yandan bu inşaatın Koza Altın tarafından yapılarak İpek Üniversitesi’ne para aktarıldığına ilişkin somut hiçbir delil yoktur. Buna dayanak olarak gösterilebilen tek husus, İK Akademi’nin İpek Üniversitesi’ne bağlı bir kuruluş olmasıdır. Ancak maddi olarak hiçbir şekilde böyle bir tespit yapılabilmiş değildir. Ayrıca daha önce de belirtildiği üzere, **İpek Üniversitesi’nin müvekkil ve ailesi tarafından kurulan bir vakıf üniversitesi olması, Üniversite uhdesinde bulunan paranın müvekkile ait olduğu ya da olacağı anlamına gelmez. Vakıf Üniversitesi, kanunla kurulur ve vakfedilen bütçe tamamen kamuya ait hâle gelir. Bu aşamadan sonra üniversite kurucularının, mütevelli heyetinin ya da herhangi başka bir kimsenin gelerek üniversite bütçesinden para alması mümkün değildir.**

Bu noktada ifade etmek gerekir ki,somut olayda iki taraf da kar eden şirket ise, ki Koza Altın da İK Akademi şirketi de kar eden şirketlerdir, “*kâr*” hiç bir surette kaybolmaz. “*Kâr*” kaybolmaz ise vergisi her halükârda ödenecek olup kamunun vergi kaybı oluşmaz. Vergi kaybı oluşmadığından dolayı, somut olayda suçun unsurları gerçekleşmiş değildir.

 **Bu bilgiler ışığında gerekçeli karar ve gerekçeli karara dayanak yapılan bilirkişi raporu ile vergi suçu raporunda yer alan değerlendirme incelenecek olursa, müvekkilin şirketleri uhdesinde duran bir parayı alıp ucunda hapis cezası olduğunu bildiği hâlde denetim kuruluşlarına, ilgili resmi mercilere ekstra para ödemek suretiyle sahte fatura kullanma suçunu işlemek suretiyle şirketlerinin hesaplarından çıkartarak bir daha geri alamayacağı üniversite bütçesine aktardığı iddia edilmektedir.** **Yukarıda hiçbir somut delil ya da mali veri ile desteklenmediğini ifade ettiğimiz isnat edilen fiilin, müvekkil tarafından gerçekleştirilmek istenmesi için hiçbir neden olamayacağı, dolayısıyla bu suça teşebbüs etmesinin herhangi bir mantıklı nedeni bulunmadığı da açıktır.**

 Gerekçeli karardaki “hakkediş bedeli” ve “beton bedeli” ibareli tüm faturaların sahte olduğu iddiasına da gelecek olursak, **İK Akademi’nin tesisin inşaatını gerçekleştirdiği hususunda şüphe yoktur. Yine İK Akademi, bu inşaatı gerçekleştirirken ellinin üzerinde alt yüklenici ve tedarikçiye 120 milyon TL’yi aşacak miktarda ödeme yapmıştır. Hâl böyle iken bu ödemelerin hiçbiri yapılmamış ve ortada inşa edilmiş bir tesis yokmuş gibi bir düşünceden hareketle sahte fatura kullanma fiilinin oluştuğu yönündeki değerlendirme, tamamen hukuka aykırıdır.**

 Yine bu şirketlerce tanzim edilen faturaların üçüncü kişilerce aslında Koza Altın adına tanzim edilmesi gerekirken İK Akademi A.Ş adına tanzim edilmesine ilişkin olarak gerekçeli kararda hiçbir açıklama getirilmemiştir. Dava dosyasında alınan bilirkişi raporunda bu hususta üçüncü kişi tedarikçi ve taşeronların yanlış yönlendirilmiş olabilecekleri ya da yanlış düşünmüş olabilecekleri şeklinde bir değerlendirme ile sehven sahte fatura tanzim edilmesi ihtimali dile getirilmiştir. Bu değerlendirme dahi hayatın olağan akışına aykırı iken, gerekçeli kararda bu konuda hiçbir değerlendirme yapılmaması ve bu konunun açıklığa kavuşturulmaması aslında maddi olayda suçun gerçekleşmediğinin ancak müvekkile hukuka aykırı şekilde suç atfedildiğinin bir göstergesidir. **Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, sahte fatura kullanma suçunun iki ayağından biri olan sahte faturayı tanzim eden yönünden kast, sahte faturanın düzenlenmesi ile ortaya konulur, ayrıca bu hususta bir kast araştırması yapılmaz. Buradan hareketle sahte olarak kullanıldığı iddia olunan faturaları düzenleyen gerçek ya da tüzel kişiler hakkında bir araştırma yapılmaksızın ve bu gerçek kişiler ya da tüzel kişilerin o dönemdeki temsilcileri, tanık olarak dinlenmeksizin bu faturaların mahiyetinin doğru olup olmadığı, bu kişilerin yönlendirilip yönlendirilmediği, yönlendirilmişse ne şekilde yönlendirildiğinin tespiti mümkün değildir.**

 Bu faturaların gerçeği yansıtıp yansıtmadığını anlamanın tek yolu, İK Akademi’nin banka hesap kayıtları ve ödeme yapılan tedarikçilerce tanzim edilen faturaların getirtilerek karşıt inceleme yapılması ve tanık dinlenmesidir. **Somut olayda bu karşıt inceleme yapılmaksızın “hakkediş bedeli” ve “beton bedeli” ibareli faturaların topyekun şekilde sahte olarak değerlendirilmesi hukuka aykırıdır. Karşıt inceleme yapılmaksızın “hakkediş bedeli” ve “beton bedeli” ibareli faturaların sahte olup olmadığı anlaşılamayacağından müvekkil hakkında mahkumiyete yönelik değerlendirme yapılması hukuka aykırı olmuştur.**

**2.C.5- Muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanıldığına ilişkin isnatlar yönünden değerlendirmelerimiz:**

 Gerekçeli kararda, iddianame içeriğinde gösterilen tabloda yer alan bir kısım faturaların üzerinde yazılı tarihlerin içinde bulunduğu takvim yılı değil ertesi takvim yılında yapılacak hizmetlerle ilgili olduğu ve bu faturaların üzerinde “*Çukuralan-Ovacık Cevher Taşıma F.Farkı*” yazıyor olsa bile aslında cevher taşıma bedeli oldukları, ayrıca 2014 yılında düzenlenen iki faturanın cinsi bölümde yazan “*F.Farkı*” ifadesinin *daksil ile kapatılarak tahrif edildiği,* bu şekildemüvekkil tarafından muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanmasuçunun işlendiği değerlendirmesi yapılmıştır. Aşağıda detaylı açıklayacağımız üzere söz konusu değerlendirme hukuka aykırıdır.

 Öncelikle bir faturada yazılı bir ifadenin daksil ile kapatılması, tek başına bir sahtelik ya da yanıltıcılık unsuru değildir. Bu fatura eline geçen herhangi bir kimse bunu yapmış olabileceği gibi, daksil ile kapatılan ibarede sehven bir yanlışlık yapılmış, bunun için de daksil kullanılmış olabilir. Bunun yapılmasında herhangi bir beis bulunmamaktadır. **Ayrıca yılda 800.000 adet faturalı işlemin yapıldığı bir şirketler grubu bünyesinde iki adet faturada kullanılan daksilin herhangi bir şekilde müvekkilin kontrolünde olması da mümkün değildir. Aksi yöndeki değerlendirme hayatın olağan akışına aykırı olacaktır.**

 Öte yandan fatura ile alınan hizmetlerin muhteviyatı ve hangi yıla ait olduğunun ilgili hizmetlerin alındığı Kozdere Nakliye Harf. Mad. San. ve Tic. A.Ş. ile Kozaklılar Nakliye Harf. Mad. San. ve Tic. A.Ş.’nin ticari defterleri, fatura ve banka hesap kayıtları getirilip bunlar üzerinde karşı inceleme yapılmaksızın bu faturaların muhteviyatı itibariyle yanıltıcı olup olmadığının tespiti mümkün değildir. Mahkemece bu görev bilirkişilere verilmesine karşın, bilirkişiler böyle bir inceleme yapmadığı gibi, yukarıda da ifade edildiği üzere mahkeme sanki daha önce bu görevi ittihaz ettiği ara karar ile bilirkişilere hiç vermemiş gibi gerekçeli kararda buna gerek görülmediğini ifade etmiştir. Bu şekilde eksik ve yetersiz değerlendirmeye dayanılarak müvekkilin muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanma suçunu işlediğinden bahisle mahkumiyetine karar verilmiş olması hukuka aykırı olmuştur.

 Burada hemen ifade etmek gerekir ki, iddianamede her ne kadar bu fiille ilgili muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanma suçundan dava açılmış ise de yerel mahkemece sahte fatura kullanma suçundan ceza verilmiş ve TCK m. 43’ün de cezada uygulanmasına hükmedilmiştir. Bununla birlikte yargılama boyunca Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlamalarına ilişkin bu isnat yönünden suç vasfının değişmesi ihtimaline karşılık herhangi bir ek savunma hakkı verilmediği Dairenizce duruşma tutanakları tevsik edildiğinde de ortaya çıkacaktır. Oysaki CMK m. 226/1 ve 2 gereğince sanığa bu hususta bilgi verilmeli ve ek savunma yapmak isteyip istemediği sorularak istemesi hâlinde ek savunmasının alınması gerekirdi. Dolayısıyla yerel mahkemece verilen karar bu itibarla da hukuka aykırı olmuştur.

**2.C.6- İlk derece mahkemesi aşamasında reddedilen ancak Dairenizce maddi hakikata erişilebilmesi amacıyla mahkumiyet kararı kaldırılarak yapılması talep edilen araştırmalara ilişkin taleplerimiz:**

 Müvekkilin başında bulunduğu şirketler grubunda sahte olarak kullanıldığı iddia edilen faturalara ilişkin olarak;

* *Öncelikle sahte olarak kullanıldığı iddia olunan faturaları kullanan şirketlerin banka kayıtları ve ticari defterlerinin getirilmesi,*
* ***Akabinde bu kayıtlar ile sahte olarak kullanıldığı iddia edilen faturaları tanzim eden gıda bankacılığı hususunda bu paketlerin alındığı şirketlerin, Himmetdede madeni tesisinin inşasına ilişkin olarak İK Akademi tarafından kendisine ödeme gerçekleştirilen alt yüklenici ve tedarikçilerin, Holdinge küçükbaş hayvan satımı yapan hayvancıların, gazete basan ve dağıtan bayilerin, madenlere ilişkin cevher taşıma faaliyeti gerçekleştirdiği iddia olunan Kozdere Nakliye Harf. Mad. San. ve Tic. A.Ş. ile Kozaklılar Nakliye Harf. Mad. San. ve Tic. A.Ş.’nin ve Mahkemenizce re’sen tespit edilecek diğer ilgililerin banka hesap kayıtları ve ticari defterleri üzerinde karşıt inceleme yapılarak bu faturalara dayanan bir ticari alışverişin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi,***
* ***Sahte olarak kullanıldığı iddia olunan faturaları düzenleyen ilgililerin tanık olarak dinlenilmesi,***
* *Özellikle küçükbaş hayvan alımına ilişkin olarak sahteliği iddia olunan faturaların kullanıldığı isnadına yönelik, kesinlikle kabul etmemekle birlikte bir an için bu isnadın gerçek olduğu düşünülse dahi müvekkilin dahlinin bulunup bulunmadığının anlaşılması için bu konudaki ifadelerin tamamında adı geçen, insanlara gerçeğe aykırı şekilde gider pusulası imzalattığı iddia olunan Cemalettin Çetin’in tanık olarak dinlenilmesi,*
* *Gıda yardımlarına ilişkin isnada yönelik olarak, kesinlikle kabul anlamına gelmemekle birlikte bir an için bu isnadın doğru olduğu düşünülse dahi, müvekkilin bir dahlinin bulunup bulunmadığının anlaşılması için konuya ilişkin tüm ifadelerde adı geçen, insanlara gerçeğe aykırı şekilde teslim tutanağı imzalattığı iddia olunan Mehmet Ergit’in tanık olarak dinlenilmesi,*
* *Yine bu konularda ifade veren, teslim tutanaklarına imza atan, mühür basan, yardım aldığına ilişkin teşekkür yazısı yazıp gönderen, küçükbaş hayvan alımına ilişkin olarak gider pusulalarını imzalayan kişilerin tamamının tanık olarak dinlenilmesi,*
* *Uzman mütalaası ile bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmesi için yeniden rapor alınması,*
* *Dosyaya sunulan uzman mütalaasını tanzim eden, Prof. Dr. Duran Bülbül’ün duruşmada dinlenmesi, gerekli görüldüğü takdirde hem 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporunu tanzim eden bilirkişilerin hem de Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçuna ilişkin ayrıca iki rapor tanzim eden bilirkişilerin de Prof. Dr. Duran Bülbül’ün dinleneceği duruşmada hazır bulundurulması,*
* *Gıda bankacılığına ilişkin isnatlara dayanak kabul edilen mailleri gönderen şirket çalışanları Nevzat Esmer, Derya Özalp, Ozan Yücel isimli kişilerin tanık olarak dinlenilmesi suretiyle müvekkilin bu konuda bir talimatı olup olmadığının, olaya bir dahlinin bulunup bulunmadığının aydınlatılması,*

 Talebimiz bulunmaktadır. Ancak bu şekilde VUK m.333/3 kapsamında müvekkilin cezalandırılıp cezalandırılamayacağı belli olacaktır. Bu sebeple, öncelikle yukarıda izah olunan ve Dairenizce yapılacak incelemede re’sen tespit olunacak gerekçelerle Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçu dolayısıyla verilen mahkumiyet hükümleri kaldırılmalı, akabinde de yukarıda sıraladığımız taleplerimizin kabulü ile gerekli araştırma yapılmalıdır.

1. **MÜSADERE KARARINA KARŞI İSTİNAF İTİRAZLARIMIZ**

Yerel mahkemece yapılan yargılama neticesinde müvekkil de dahil olmak üzere sanıkların şirketler üzerindeki hisselerinin müsaderesine karar verilmiştir. Müsadere kararının gerekçesinde kabaca, *her ne kadar iddianamedeki müsadere talebi 1,5 milyar TL ile sınırlı olsa da Koza İpek Grubu şirketlerinin FETÖ/PDY’nin topladığı himmet ve diğer illegal gelirlerin sisteme sokulması suretiyle büyütüldüğü, Koza İpek Grubu bünyesindeki medya şirketlerinin örgüt yararına yayın politikası güttüğü, İpek Üniversitesi ve Koza Vakfının örgüte hizmet ettikleri, bir kısım Vergi Usul Kanunu’na muhalefet ve yine bir kısım Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet niteliğinde olduğu değerlendirilen fiillerde suça konu meblağların örgüte aktarıldığı, Atlantik Eğitim Kurumları üzerinden örgütle bağlantılı yurt dışı hesaplarına para gönderildiği, sanıkların kontrolündeki şirketlerin FETÖ/PDY^ye tahsis edildiği, bu nedenle müvekkil sanık ve diğer bazı sanıkların Koza İpek şirketleri bünyesindeki hisselerinin müsaderesine karar verildiği* ifade edilmiştir.

 Öncelikle ifade etmek gerekir ki, yukarıda tek tek müvekkilin başında olduğu şirketlerin FETÖ/PDY iltisakına, büyüme süreçlerine, gönderilen paralara ilişkin olarak mahkemenin tespit ve değerlendirmelerinin hukuka aykırı olduğunu, böyle bir terör bağı bulunmadığını, şirketlerin, vakfın ve üniversitenin bağımsız ve olması gerektiği gibi yönetildiğini detaylı şekilde izah ettik. Dairenizce yapılacak inceleme neticesinde bu izahatlarımız haklı bulunduğu takdirde müsadere kararı otomatik olarak hukuka aykırı hâle gelecektir. Bu nedenle, mahkemenin hukuka aykırı tespitleri üzerinden vermiş olduğu müsadere kararının da hukuka aykırı olduğu söylenecektir.

 **Bilindiği üzere 667 ve 668 sayılı KHK ile müvekkile ait birçok şirket kapatılmış ve bu şirketlerin malvarlığında yer alan her türlü aktif, en küçük ofis masasından banka hesaplarındaki paraya kadar müsadere edilmiştir.** Olağanüstü hâlin gereği olarak herhangi bir mahkeme kararına dayanmayan müsadere işlemi, Anayasa Mahkemesi’nin OHAL KHK’larını yargısal denetim dışında bırakan yorumu sebebiyle hiçbir yargısal denetime tâbi olmaksızın gerçekleştirilmiştir. Söz konusu kararlar Anayasa hukuku yönünden hukuka aykırı olup mülkiyet hakkının açık ihlalini teşkil etmektedirler. **Bununla birlikte ilgili KHK’larda bu şirketler, yayın organları, medya kuruluşları ve vakfın kapatılmasının temel gerekçesi bunların FETÖ/PDY ile iltisaklı olması olarak gösterilmiştir. Şimdi müvekkilin bir kez daha bu şirketlere ve diğer kuruluşlara aktardığı paralar gerekçe gösterilerek malvarlığının müsaderesi istenilmektedir. Bu itibarla mahkeme kararında öngörülen müsadere artık mükerrer olacaktır.**

 **Kaldı ki, yukarıda da belirtildiği üzere müvekkilin şirketlerine yasa dışı yollarla girdiği tespit edilen bir kuruş dahi bulunmamaktadır. Bu sebeple ortada bu şekilde kanıtlanmış suçtan kaynaklanan bir malvarlığı da bulunmamaktadır.**

 Dilekçe içeriğinde aktarılan farklı MASAK ve BDDK raporlarında da ne müvekkil ve aile üyelerinin ne de Koza İpek Grubu şirketlerinin hesaplarında terörden ya da hukuk dışı başka bir faaliyetten kaynaklanan bir lira tespit edilmiştir. Bu itibarla aslında müsadere talep edilmesi hukuka aykırı idi ancak MASAK incelemeleri neticesinde müvekkil ve aile üyeleri ile şirketlerin terör bağlantısı tespit edilemeyince, daha doğrusu terör bağlantısının olmadığı anlaşılınca SPK ve VDK’ya usule ilişkin itirazlarda aktarıldığı üzere özel soruşturma usullerine aykırı şekilde rapor aldırılmıştır. Anayasal Düne Karşı İşlenen Suçlar Bürosunun yürüttüğü soruşturmada, dosya suç bulmak üzere Sermaye Piyasası Kurulu’na gönderilmiş ve müsadere talebine konu edilen raporlar tanzim edilerek suç isnatları oluşturulmuştur.

 Savcılık tarafından suç bulmak amacıyla dosyanın Sermaye Piyasası Kurumuna gönderilmesinin ardından hazırlanan 16.01.2017 tarih ve 5/33-1 sayılı rapor ile TCK m. 155’te öngörülen güveni kötüye kullanma suçunun işlendiğinden bahisle müvekkil ve aile üyelerinin malvarlıklarına el konulmuştur. Suç işlendiğinden bahisle malvarlıklarına el konulmasına ilişkin CMK m. 128 *kapsamında elkoyma kararı alınabilmesi için ilgisine göre Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Mali Suçları Araştırma Kurulu, Hazine Müsteşarlığı ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumundan, suçtan elde edilen değere ilişkin rapor alınır. Bu rapor en geç üç ay içinde hazırlanır. Özel sebepler zorunlu kıldığında bu süre talep üzerine iki ay daha uzatılabilir.*

 İlgili hükümde Sermaye Piyasası Kurulundan da alınacak raporların yanı sıra Mali Suçları Araştırmak Kurulundan ve Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumundan da alınacak raporların karara gerekçe teşkil edeceği belirtilmiştir. MASAK ve BDDK tarafından müvekkil ve aile üyelerinin tamamen lehine olacak şekilde rapor verilmiş, işlemlerinde ya da hesaplarında en ufak bir hukuka aykırılığın olmadığı tescil edilmiştir. Bunun üzerine özel soruşturma usulüne aykırı şekilde dosya SPK’ya gönderilerek alınan rapor bu karara gerekçe kabul edilmiştir. Dolayısıyla SPK’nın anılan raporunun ardından Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğince verilen el koyma kararı bu gerekçeyle hukuka aykırıdır. Karar, mülkiyet hakkını ve adil yargılanma hakkını ihlal etmektedir.

 AİHM'in 16 Aralık 1992 tarihli Hadjianastassiou/Yunanistan kararında;

 *"Sözleşme organları tarafından sık sık mahkeme kararlarında gerekçe gösterilmesinin zorunlu olduğu, mahkeme kararlarına temel olan gerekçelerin yeterli açıklıkta gösterilmeleri gerektiği ve temel noktalardaki gerekçe eksikliğinin hükmün adil olmadığı yönünde ciddi kuşku ve şüphelerin bulunması halinde, gerekçe yoksunluğunun adil yargılanma hakkının ihlali anlamına geleceği”* hususu vurgulanmıştır.

 Kararlarda gerekçe gösterme zorunluluğu Higgins ve Diğerleri kararında da tekrar edilmiştir.

 Kaldı ki, Anayasanın 141. maddesine göre *“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”* Gerekçeli karar hakkı günümüzde en temel haklardan kabul edilmekte ve “Adil Yargılanma Hakkı”nın temel unsurlarından birini oluşturmaktadır. Buna göre sonuca etkili bir argüman söz konusuysa gerekçede bu hususa özel olarak ve açıkça değinilmesi gerekmektedir. Bu genel açıklamalar ışığında şu hususa ayrıca dikkat çekmek gerekir ki, tedbir kararını veren Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliği, neden MASAK ve BDDK raporlarını dikkate almayıp SPK’dan özel soruşturma usulüne aykırı şekilde alınan raporu dikkate aldığını ortaya koymamıştır. Bu değerlendirme zaten hukuka aykırı olmakla birlikte aynı zamanda gerekçeli karar hakkının da bir ihlali niteliğindedir.

 Kesinlikle kabul etmemekle birlikte ifade etmek gerekir ki, iddianamede müsadere talebine konu edilen rakam ile müsaderesine karar verilen şirket hisseleri arasında çok ciddi bir değer farkı bulunmaktadır. Müsaderesine karar verilen şirket hisseleri, iddianamedeki müsadere talebinin çok çok üzerinde bir değerdedir. Zaten yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, müsadere talebinin medya şirketleri, vakıf ve üniversiteye yönelik kısmı KHK’lar ile müsadere edilmiş olup ayrıca buraya aktarılan paralar için tekrar müsaderesi istenen rakam da düşüldüğünde aradaki daha da artacaktır. Bu itibarla, toptan bir yaklaşım ile tüm şirket hisselerinin birden müsaderesine karar verilmiş olması hukuka aykırı olup mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil etmiştir.

 Ek olarak ifade etmek gerekir ki, iddianamede 1,5 milyar TL’lik bir müsadere talebi bulunmakla birlikte kararda tüm şirket paylarının müsaderesine karar verilmiştir. Yani kararda, iddianamede talep edilen müsadere tedbirinden daha ağır bir müsadere tedbirine hükmedilmiştir. Bu şekilde hükmolunacak güvenlik tedbirinin genişletilmesi ihtimaline binaen müvekkile ve diğer sanıklara CMK m. 226 gereğince bu hususta ek savunma hakkı tanınması gerekmekte idi. Yargılama boyunca böyle bir ek savunma hakkı verilmeksizin iddianamede talep olunan müsadere talebini aşkın bir malvarlığının müsaderesine karar verilmesi de hukuka aykırı olmuştur.

1. **DURUŞMALI İNCELEME TALEBİMİZ:**

Yukarıda detaylı şekilde izah edildiği üzere yapılan yargılama neticesinde müvekkil hakkında bir insan ömründen fazla hapis cezasına hükmolunmuştur. Bu cezalar üç temel başlık altında ele alınabilecek olup bu başlıklar içerisinde kendi içerisinde ayrılmaktadır. Müvekkil hakkında terör örgütü üyeliği suçunun yanı sıra 7 ayrı SPK suç duyurusu ve 7 ayrı vergi suçu raporu dolayısıyla yargılama yapılmış, özellikle vergi suçlarının farklı farklı vergi yıllarına ilişkin olması nedeniyle birçok farklı kalemde cezaya hükmolunmuştur. Bütün bu suçlara ilişkin saatlerce ve sayfalarca beyanlarda bulunulmuş olup her biri ayrı bir konudadır.

 Yargılama dosyası, mahkeme kalemindeki durum tam olarak bilinmemekle birlikte muhtemelen yüzlerce klasör olmuştur. Onlarca MASAK raporu, SPK raporu, VDK raporu ve bilirkişi raporu bulunmaktadır. SEGBİS çözüm tutanakları yüzlerce sayfa anlatım içermektedir. Dosya çok sanıklı bir dosyadır, her birinin yargılama konusu olaylardaki ve yargılamadaki hukuki durumu birbirinden farklıdır. Gerekçeli karar, 557 sayfa olup işbu dilekçemiz yaklaşık 100 sayfadır. Müvekkil, dilekçe tarihi itibariyle 4 yılı aşkın süredir özgürlüğünden mahrum bırakılmıştır.

 Bu nitelikteki bir dosyada istinaf itirazlarının gerektiği gibi Dairenize aktarılabilmesi, savunma hakkının layığıyla kullanılabilmesi için Dairenizce yapılacak istinaf incelemesinin duruşmalı olarak icrası gerekmektedir.

1. **TAHLİYE TALEBİMİZ:**

Yukarıda sunduğumuz savunmalarda detaylı şekilde izah ettiğimiz üzere müvekkil, atılı suçların hiçbirini işlememiştir ve yerel mahkemenin mahkumiyete ilişkin kararı kaldırılarak atılı her suçtan beraatına karar verilmelidir. Öte yandan yerel mahkemenin aksine, dilekçemizde ilgili kısımlardaki açıklamalarımıza paralel olarak dosyanın henüz tekemmül etmediği, özellikle Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçları yönünden araştırılması gereken birçok husus olduğu kanaatindeyiz. İncelemenin duruşmalı yapılması ve taleplerimizin kabulü hâlinde tanık dinlenilmesi ve bilirkişi raporu alınması gibi uzun sürecek birtakım işlemlerin yapılacağı muhakkaktır.

 **Müvekkil, 4 yılı aşkın süredir tutuklu durumdadır. Tutuklandığında bizzat yurt dışından gelip pasaportunu teslim etmiş olduğundan hiçbir kaçma şüphesi bulunmadığı aşikârdır.** Öte yandan yukarıdaki beyanlarımızdan anlaşılacağı üzere Dairenizce verilecek karar ne yönde olursa olsun müvekkilin tutukluluğunun devamını gerektirecek koşulların ortadan kalktığı açıktır. 4 yıllık bir tutukluluk süresinin normal kabul edilemeyeceği aşikârdır. Müvekkilin tutuklandığı dönemde dahi belgelenmiş kalp rahatsızlıkları bulunmakta olup özellikle Koronavirüs pandemisi ve bilim insanları tarafından gelmesinin muhtemel olduğu ifade edilen ikinci pandemi dalgası nazara alındığından cezaevi koşullarında sağlıklı kalamayacağı da ortadadır. Dosyanın son derece kapsamlı olması nedeniyle istinaf incelemesinin uzun süreceği hususu da nazara alındığında yerel mahkemenin müvekkilin hükmen tutukluluk hâlinin devamına ilişkin kararının kaldırılması ve gerektiği takdirde en ağır adli kontrol şartları ile birlikte tahliyesine karar verilmesi talep olunur.

1. **ÖZET**

Yargılama dosyası ve gerekçeli kararın son derece kapsamlı olmasının yanı sıra, müvekkil hakkında 16 farklı suç isnadı (terör örgütü üyeliği, 7 ayrı SPK suç duyurusu, 7 ayrı vergi suçu raporu, özel belgede sahtecilik) bulunması sebebiyle gerekçeli istinaf dilekçesinin de son derece kapsamlı olması gerekmiştir. Aşağıda, dilekçe genelinde yer verdiğimiz istinaf itirazlarının kısa bir özeti yapılacaktır.

 **USULE İLİŞKİN İSTİNAF İTİRAZLARIMIZIN ÖZETİ**

* *Gerekçeli kararın paralel sonuçlara vardığı esas hakkındaki mütalaa, delillerin tartışılması aşaması bitmeden ve sanık müdafilerinin savunmaları beklenmeden hazırlanmıştır.*
* *Soruşturma aşamasında elde edilen tüm deliller, daha sonradan gerçek dışı olduğu ortaya çıkan ve yargılamaya konu dahi edilmeyen iddialara dayanan koruma tedbirleri neticesinde elde edilmiştir. Bu iddiaların bir kısmı, dağların altına/içine altın saklandığı gibi akıl almaz iddialardır. Bu gerekçelere dayanılarak elde edilen delillerden bambaşka suçlar dolayısıyla yargılama yapılması ile yargılamaya konu deliller hukuka aykırı elde edilmiş delil hâline gelmiştir.*
* *Vergi Usul Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanunu’nda öngörülmüş özel soruşturma usulleri uygulanmamış, özel kanunlarda öngörülenin tam tersi bir soruşturma metodu izlenmiştir. Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarına dayanak yapılan deliller Vergi Usul Kanunu’nda öngörülen şekilde değil, CMK’daki koruma tedbirleri vasıtasıyla elde edilmiş olup hukuka aykırı elde edilmiş delil statüsündedir.*
* *Hem Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçlamaları hem de Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlamalarına ilişkin olarak yargılama görevsiz mahkemede yürütülmüştür.*
* *Gerekçeli kararda dayanılan birçok maddi vakıa ve delil müvekkil ve huzurda bulunan sanıklarla alakasız, hiçbirinin tarafı olmadığı vakıa ve delillerdir. Gerekçeli kararda özellikle şirketler ile FETÖ/PDY bağlantısına dayanak yapılan birçok delil, duruşma salonunda tartışılmamış, bunlara ilişkin müvekkile bir soru dahi sorulmamış, delil teşkil eden ifade sahiplerinin çoğu duruşma salonunda dinlenmemiş ve ifadeleri de okunmamıştır.*
* *6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu suçları yönünden dosyanın uzlaştırmaya gitmesi gerekirken suçtan zarar görenin kamu kurumu olduğundan bahisle bu husustaki talebimiz reddedilmiştir.*
* *Türk Mahkemeleri açısından uygulanması gereken ICSID Tahkim Heyetinin ARB/18/18 sayılı tahkim yargılamasında verdiği Usule İlişkin 5 No’lu Ara Kararı hukuka aykırı şekilde uygulanmamıştır.*
* *Müvekkil hakkında hükmolunan terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasının mükerrirlere özgü infaz rejimi uyarınca çektirilmesine karar verilmiştir. Yerleşik Yargıtay içtihatları gereğince mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulanması ihtimaline binaen bu hususta ek savunma hakkı verilmesi gerekmekte iken sadece adli sicil kaydının okunarak diyeceğinin sorulması hukuka aykırı olmuştur.*
* *Hükme esas alınan 21.12.2018 tarihli bilirkişi raporunu tanzim eden bilirkişi heyeti üyeleri ilgili yıl Ankara Bölge Bilirkişi Listesinde yer almamaktadırlar. Bu kişilerin ne surette bilirkişi atandıkları belli olmadığı gibi, bu kişilerden rapor alınması, hele hele bu raporun hükme esas alınması hukuka aykırı olmuştur.*

 **ESASA İLİŞKİN İSTİNAF İTİRAZLARIMIZIN ÖZETİ**

* *Müvekkil terör örgütü üyesi değildir. Koza İpek Grubu şirketleri FETÖ/PDY’nin himmet ve diğer illegal gelirlerinin sisteme sokulması ile değil, doğru yatırım ve ticari stratejilerle, hukuka uygun faaliyetlere büyümüştür. Her işlemi kayıtlı, denetime açıktır.*
* *Koza İpek Grubu şirketlerinin 2006’dan sonra FETÖ/PDY’nin amaçlarına özgülendiği değerlendirmesi hatalıdır. Şirketler, hiçbir terör bağlantısı olmayacak biçimde ticari faaliyet yürütmüş, doğru yatırımlar yapmış ve bunun meyvelerini toplamıştır. Şirketler hiçbir zaman FETÖ/PDY’ye para aktarma ve örgütün illegal gelirlerini aklama faaliyeti içerisinde bulunmamışlardır.*
* *İpek Üniversitesi ve Koza Vakfı tamamen hukuka uygun şekilde kurulmuş ve hukuka uygun şekilde faaliyet gösteren kurumlardır. Kanunla ya da kanuna uygun şekilde kurulmuş, her işlemleri kayıtlı ve denetime açık bu kurumlarla ilgili yapılan değerlendirmeler tamamen sübjektif varsayımlara dayalıdır.*
* *Medya şirketlerinin TV ve gazetelerinde yazılanlardan dolayı müvekkil sorumlu tutulamaz. Basın Kanunu m. 11 ve 26 hükümleri sorumluluğun kime ait olduğunu açıkça hüküm altına almaktadır. Medya kuruluşlarına yapılan yatırımlar da tamamen ticari kararlardır ve kârlılıktan ziyade şirketin değeri ile sağladığı diğer avantajlar değerlendirilmiştir.*
* *Atlantik Eğitim Kurumları üzerinden yapıldığı iddia olunan transferlerin terörle bağlantısı somut olarak ortaya konulmadığı gibi, suça konu olduğu değerlendirilen işlemlerin hiçbir tarafında müvekkil bulunmamaktadır.*
* *Ali Önder vasıtasıyla yatırılan, çekilen, gönderilen paralarda ya da diğer bankacılık işlemlerinde hiçbir hukuka aykırılık ya da terör bağlantısı bulunmamaktadır. Bu hususta en ufak bir delil dahi yoktur.*
* *Sermaye Piyasası Kanunu’na muhalefet suçuna konu fiillerin hiçbirisi müvekkilin şahsi iradesinin neticesi değildir. Tamamı SPK onayından geçmiş, Ticaret Kanunu ve ilgili mevzuata uygun, KAP’ta ilan edilmiş yönetim kurulu ve genel kurul kararlarıdır. Yönetim kurulu, söz konusu tasarruflara ilişkin olarak ibra edilmiştir. Yönetim kurulu ve genel kurul kararlarına karşı, yasal süre içerisinde kimse tarafından dava açılmamıştır.*
* *İngiltere’de Koza Ltd.’nin kuruluşu Türkiye’de hukuka uygun şekilde kararlaştırılmış ve ilan edilmiştir. Koza Ltd.’nin sermayesi şirketin banka hesaplarına gönderilmiş olup bu sermayeden bir pound dahi üçüncü bir kişinin cebine girmiş değildir. Koza Ltd.’nin esas sözleşmesinde yapılan değişiklik hukuka uygun, sıradan bir esas sözleşme değişikliğidir. İngiltere hukukuna göre faaliyet gösteren bir şirketin esas sözleşme değişikliğinin Türk hukukuna göre yorumlanması mümkün değildir. Kaldı ki, Koza Altın şirketinin İngiliz hukukunda pay sahipliğinden kaynaklanan hakları da devam etmektedir.*
* *Temettü dağıtım kararlarının tamamı yönetim kurulu tarafından genel kurul onayına sunulmuş ve genel kurulca onaylanmıştır. İmtiyazlı olmayan pay sahiplerine dağıtılan temettünün miktarı ile karşılaştırıldığında müvekkil ve diğer aile üyelerine dağıtılan temettü SPK’ca yayınlanan Kâr Payı Tebliği hükümlerine uygundur. SPK’ca yayınlanan bağlayıcı hukuk kuralına uygundur, ayrıca emsal incelemesi yapılamaz.*
* *Koza İpek Grubu içerisindeki şirketler tarafından yapılan bağışların tamamı hukuka uygundur. Sermaye Piyasası Kanunu, şirketlerin bağış yapabileceğini ve bunların hangi şartlar altında yapılacağını düzenlemiştir. Yapılan bağışlar ilgili hükümlere uygundur. Bağış yapan şirketlerin esas sözleşmesi, bağış yapılabileceğine hüküm ihtiva etmektedir. Yapılan bağışların ilgili yıllarda elde edilen gelirlere oranına bakıldığında şirketlere zarar verecek miktarlardan çok çok uzak olduğu görülecektir.*
* *Himmetdede Altın Madeni tesisinin inşaatı, tamamen hukuka uygun bir şekilde gerçekleştirilen ihalenin ardından İK Akademi A.Ş’ye bırakılmıştır. İhale süreci, öncesi ve sonrasında SPK’nın ülkemizde denetim yapması için yetkilendirdiği ve izin verdiği iki farklı kuruluş tarafından denetlenmiştir. Müvekkil de doğal olarak bu raporlara güvenmiş ve bu raporlar doğrultusunda hareket etmiştir. Kaldı ki, ilgili tesiste I. Faz inşaat tamamlanmış ve faaliyete geçirilmiştir. Şu anda da devasa bir tesis çalışmaya devam etmektedir.*
* *Medya şirketlerine yatırım yapılması, tamamen ticari bir karardır. Şirketlerin gelir getirmesi amacıyla değil, değerlerine yatırım yapılmıştır. Yatırım yapılan şirketlerin tahmini değeri 150-200 milyon dolar civarındadır. Gerekçeli kararda aktarıldığı ifade edilen para, ATP İnşaat şirketinin sermaye artırımına katılması dolayısıyla ödediği meblağdan ibaret olup hem ATP İnşaat’ın halka açık bir şirket olmaması itibariyle hem de sermaye artırımlarının SPK onayından geçmiş olması ve yönetim kurulunun işlemlerden dolayı ibra edilmiş olması nedeniyle verilen karar hukuka aykırıdır.*
* *Gider yansıtılan faturaların sadece çok küçük bir kısmı incelemeye tâbi tutulmuştur. Kaldı ki, bu işlemler tamamen muhasebe departmanınınca gerçekleştirilmekte olup yılda 800.000 faturalı işlemin gerçekleştirdiği şirketler grubunun yönetimindeki müvekkilin tek tek hangi faturanın yansıtıldığını, yansıtılmadığını bilmesi, bu hususta talimat vermesi, bunu koordine etmesi mümkün değildir.*
* *Yaşam TV’de çalışan güvenlik personelinin maaşının nereden ödendiği hususunun müvekkilce bilinmesi ya da takip edilmesi mümkün değildir. Somut olayın meydana gelişinde herhangi bir dahli olmamasından ziyade, olaydan haberi dahi yoktur. Suçun gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin TCK m. 43 uygulandığından bahisle bilirkişi raporu alınmaması hukuka aykırı olmuştur.*
* *Vergi Usul Kanunu’na muhalefet suçlarının hiçbirinde VUK m. 333 bağlamında müvekkilin sorumluluğunun bulunup bulunmadığı araştırılmamıştır. Şu kadar ki, müvekkilin sorumluluğunun bulunduğuna ilişkin gerekçeye dayanak gösterilen Yargıtay kararında yapılması gerektiği söylenen araştırma dahi yapılmamış, Yargıtay kararının bir kısmı yok sayılmıştır.*
* *Sahte fatura kullanma suçuna ilişkin olarak karşıt inceleme yapılmamıştır. 17.01.2019 tarihli celsenin 8 numaralı ara kararı ile karşıt inceleme yapılması gerektiği hususu belirtilerek bu görev bilirkişilere yüklense dahi, karşıt inceleme ihtiva etmeyen raporlar hükme esas alınmamıştır. Gerekçeli kararda karşıt incelemeye gerek görülmediği ifade edilse de aslında anılan ara karar ile karşıt incelemenin gerekliliği mahkemece de kabul edilmiştir. Bu şekilde maddi hakikate ulaşmak mümkün olmadığından eksik inceleme ile hüküm kurulması hukuka aykırı olmuştur.*
* *Vergi incelemeleri mevzuatta incelemeleri yapacağı öngörülen müfettişlerle değil, daha tecrübesiz olan müfettişlerce yapılmıştır. Müvekkilin yetkilisi ve paydaşı olduğu şirketler denetlenmesi gereken müfettişlerce denetlenmemiştir.*
* *Mahkemece tanzim ettirilen bilirkişi raporları ile savunma makamınca sunulan uzman mütalaasının arasındaki çelişkileri gidermek üzere yeni bir rapor alınması gerekirken bu gerekliliğe aykırı olarak hareket edilmiştir.*
* *Suça konu olduğu iddia edilen gazetelerin tamamı için para ödenmiş ve gazetelerin teslimi ilgili mevzuat ve hükümlere uygun şekilde gerçekleşmiştir. Dolayısıyla arada hukuka uygun ve gerçek bir alım satım ilişkisinin bulunduğu aşikârdır. Kaldı ki, ilgili faturalar kullanılarak alınan Kurumlar Vergisi indirimi, gazeteler için ödenen paradan çok daha azdır. Sahte fatura kullanarak vergi indirimi almak için alınacak indirimden daha fazla para ödemenin hiçbir mantığının bulunmadığı ortadadır.*
* *Küçükbaş hayvan alımlarına ilişkin gider pusulalarının tamamı gerçek alım satım ilişkilerinin delilidir. Satıcıların yanıltıcı ifadelerine dayanılarak gerçekte bir alım satım yapılmadığı şeklindeki beyan hukuka aykırıdır. Detayları yukarıda anlatıldığı üzere, vergi müfettişlerince alınan ifadeler, gerçekleri çarpıtma amaçlıdır. Kaldı ki, bir holding patronunun Ege köylerinde satın alınan ya da alınmayan birkaç küçükbaş hayvandan haberdar olması da mümkün değildir. Aynı dönemde 226 milyon TL vergi ödeyen bir şirketin birkaç bin lira vergiden kaçınmak için ucunda özgürlüğü bağlayıcı ceza olduğunu bile bile suç işleyeceği düşüncesi hayatın olağan akışına aykırıdır.*
* *Himmetdede Altın Madeni tesisinin inşaatı kurgu değildir. İnşaatın Koza Altın’a yaptırıldığı değerlendirmesi gerçek dışıdır. İK Akademi A.Ş inşaat süresince 50’nin üzerinde tedarikçiye tam 127 milyon TL’lik ödeme gerçekleştirmiştir. Karşıt inceleme yapılsa idi, inşaat maliyetine aslında İK Akademi A.Ş’nin katlandığı ve gerekçeli karardaki tespitin hatalı olduğu görülebilecekti.*
* *Gıda bankacılığına ilişkin faaliyetler, tamamen hukuka uygun şekilde hayır amaçlı olarak gerçekleştirilmiştir. Gıda paketleri, imzalı-mühürlü teslim tutanağı karşılığında dağıtılmıştır. Teslim tutanaklarına iradelerini hiçbir şekilde fesada uğratacak bir sebep yokken imza atanların daha sonra bu yardımları almadıklarına ilişkin beyanları hukuken geçerli kabul edilemez. Çalışanların şirket içi e-posta yazışmalarında da bu yardımların dağıtıldığı, şirketlerin halka açık olması sebebiyle yardımların muhasebeleştirilmesi hususunda çok titiz davrandıkları, hukukçulardan görüş aldıkları ve bu görüşler doğrultusunda hareket ettikleri görülmektedir. Bu yazışmalar asla bir suç delili değildir.*
* *Muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge kullanıldığı suçuna ilişkin iddiaya yönelik yapılan yargılama neticesinde eylemin sahte fatura kullanma suçu olduğundan bahisle mahkumiyet kararı verilmiş ise de bu eylemin gerçekten bir suç olup olmadığının karşıt inceleme yapılmaksızın tespiti mümkün değildir. Öte yandan mahkeme kararı ile eyleme ilişkin olarak iddianamede isnat olunan suçtan başka bir suç tespit edilmiş ancak bu suça ilişkin cezaya hükmolunmadan önce CMK m. 226 gereğince suç vasfının değişmesi ihtimaline binaen bir ek savunma hakkı tanınmamıştır.*

**SONUÇ VE İSTEM**

Yukarıda açıkladığımız gerekçelerle;

1. **Öncelikle ICSID Hakem Heyeti’nin ARB/18/18 sayılı tahkim yargılamasında verdiği karar gereğince yargılamanın durmasına,**
2. Dairenizce icra edilecek istinaf incelemesinin duruşmalı olarak yapılmasına,
3. **Yerel mahkemece yürütülen yargılamada ve hükmolunan kararda yukarıda açıkladığımız usuli eksiklik ve hukuka aykırılıklar ile Dairenizce yapılacak incelemede re’sen tespit edilecek CMK m. 289’da belirtilmiş hukuka aykırılıklar dolayısıyla kararın bozularak dosyanın yeniden ilk derece mahkemesine gönderilmesine,**
4. **Usule ilişkin itirazlarımızın reddi hâlinde esas yönünden istinaf gerekçelerimizin kabulü ile müvekkil hakkında mahkumiyet hükmünün kaldırılarak atılı her suçtan beraatına karar verilmesine,**
5. Müsadere kararının yukarıda açıkladığımız gerekçelerle usul ve esas yönünden hukuka aykırılığının tespiti ile kaldırılmasına,
6. **1 numaralı talebin kabulü hâlinde veya Daireniz aksi kanaatte ise de yapılacak istinaf incelemesinin dosyanın kapsamlı olması itibariyle uzun sürecek olması, hele ki istinaf itirazlarımızın kabulü ile yerel mahkeme kararının kaldırılması hâlinde yargılamanın çok uzayacağı da göz önüne alınarak müvekkilin, Dairenizce uygun görüldüğü takdirde gerekirse en ağır adli kontrol tedbirleri de uygulanmak suretiyle, tahliyesine,**

Karar verilmesi talep olunur.

 **Eki: Dilekçe çok kapsamlı olduğundan hazırlanan içindekiler tablosu.**

Saygılarımızla

02.06.2020

Sanık

Cafer Tekin İPEK

Vekilleri