

ÖZEL CEZA HUKUKU
Cilt IX
Kamu İdaresinin Güvenilirliğine
ve İşleyişine Karşı Suçlar
(TCK m. 247 - 266)



Prof. Dr. Köksal BAYRAKTAR
Prof. Dr. Vesile Sonay EVİK
Prof. Dr. Zeynel T. KANGAL
Prof. Dr. Ali Kemal YILDIZ
Prof. Dr. Hamide ZAFER
Doç. Dr. Eylem AKSOY RETORNAZ
Doç. Dr. Güçlü AKYÜREK
Doç. Dr. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR
Doç. Dr. Ali Hakan EVİK
Doç. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL
Dr. Öğr. Üyesi Sinan ALTUNÇ
Dr. Öğr. Üyesi Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU
Dr. Öğr. Üyesi Fulya EROĞLU

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	IX
İÇİNDEKİLER	XI
KISALTMALAR.....	XXV

KAMU İDARESİNİN GÜVENİLİRLİĞİ VE İŞLEYİŞİNE KARŞI SUÇLAR

KAMU İDARESİNİN GÜVENİLİRLİĞİ VE İŞLEYİŞİNE KARŞI SUÇLARIN GENEL ÖZELLİKLERİ	2
---------------------------------------------------------------------------------------	---

ZİMMET

I. GENEL OLARAK	18
II. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	21
III. SUÇUN UNSURLARI	22
A. MADDİ UNSUR.....	22
1. Fail.....	22
2. Mağdur.....	30
3. Suçun Konusu	30
a. Mal	30
b. Görev Sebebiyle Zilyetliği Devredilen Mal.....	34
c. Koruma ve Gözetmekle Yükümlü Olunan Mal	38

4. Hareket ve Netice	39
5. Teşebbüs	44
B. MANEVİ UNSUR.....	46
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	47
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	48
1. Ağırlaştırıcı Nedenler.....	48
2. Hafifletici Nedenler.....	53
a. Kullanma Zimmeti.....	53
b. Malın Değerinin Azlığı	58
E. ETKİN PİŞMANLIK.....	60
IV. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	63
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	63
B. İŞTİRAK.....	70
V. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	73
A. YAPTIRIM.....	73
B. YARGILAMA.....	74

İRTİKAP SUÇU

I. GENEL OLARAK	75
A. GENEL AÇIKLAMALAR	75
B. ETCK İLE TCK KARŞILAŞTIRMASI.....	79
C. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	81
II. SUÇUN UNSURLARI	82
A. MADDİ UNSUR.....	82
1. Fail	82
2. Mağdur.....	85
3. Suçun Konusu	85
4. Hareket ve Netice	88
a. İcbar Suretiyle İrtikap.....	88
b. İkna Suretiyle İrtikap	95

c. Hatadan Yararlanma suretiyle İrtikap.....	98
5. Teşebbüs.....	99
B. MANEVİ UNSUR.....	101
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....	101
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	102
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	103
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	103
B. İŞTİRAK.....	104
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	105
A. YAPTIRIM.....	105
B. YARGILAMA.....	105

DENETİM GÖREVİNİN İHMALİ

I. GENEL OLARAK	107
II. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	109
III. SUÇUN UNSURLARI	110
A. MADDİ UNSUR.....	110
1. Fail.....	110
2. Mağdur.....	112
3. Hareket ve Netice	112
4. Teşebbüs	116
B. MANEVİ UNSUR.....	117
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	118
IV. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	118
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	118
B. İŞTİRAK.....	119
V. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	119
A. YAPTIRIM.....	119
B. YARGILAMA.....	120

RÜŞVET

I. GENEL OLARAK	121
A. YTCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI	124
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	125
II. SUÇUN UNSURLARI	126
A. MADDİ UNSUR.....	126
1. Fail.....	126
2. Mağdur.....	129
3. Eylem.....	130
4. Teşebbüs	132
B. MANEVİ UNSUR.....	134
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	135
D. İŞTİRAK ve İÇTİMA	136
1. İştirak	136
2. İçtima	138
E. YAPTIRIM ve YARGILAMA.....	139
1. Genel olarak yaptırım.....	139
2. Etkin pişmanlık.....	140
3. Yargılama.....	141

NÜFUZ TİCARETİ

I. GENEL OLARAK	143
A. TCK-ETCK KARŞILAŞTIRMASI	146
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	147
II. SUÇUN UNSURLARI	147
A. MADDİ UNSUR.....	147
1. Fail.....	147
2. Mağdur.....	150
3. Suçun Konusu	151
4. Hareket, Netice ve Nedensellik Bağı	152

5. Teşebbüs.....	157
B. MANEVİ UNSUR.....	160
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....	160
D. SUÇU ETKİLEYEN HALLER.....	160
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	161
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	161
B. İŞTİRAK.....	163
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	164
A. YAPTIRIM.....	164
B. YARGILAMA USULÜ.....	166

ZOR KULLANMA YETKİSİNE İLİŞKİN SINIRIN AŞILMASI

I. GENEL OLARAK.....	167
A. GENEL AÇIKLAMALAR.....	168
B. YTCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI.....	169
C. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	170
II. SUÇUN UNSURLARI.....	172
A. MADDİ UNSUR.....	172
1. Fail.....	172
2. Mağdur.....	174
3. Suçun Konusu.....	174
4. Hareket, Netice ve Nedensellik Bağı.....	175
5. Teşebbüs.....	180
B. MANEVİ UNSUR.....	180
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....	181
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	182
1. Cezanın Artırılmasını Gerektiren Nedenler.....	183
2. Cezanın Azaltılmasını Gerektiren Nedenler.....	187

a.	Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması	187
b.	Kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi	187
E.	NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ HAL	187
1.	TCK'nın 87/1. Maddesinde Yer Alan Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama Halleri.....	188
2.	TCK'nın 87/2. Maddesinde Yer Alan Cezanın Artırılmasını Gerektiren Haller.....	188
3.	Kasten Yaralamanın Mağdurun Vücudunda Kemik Kırılmasına veya Çıkığına Neden Olması (TCK m. 87/3) .	189
4.	Kasten Yaralama Neticesinde Ölüm Meydana Gelmesi (TCK m. 87/4).....	189
F.	KUSURLULUĞU ETKİLEYEN NEDENLER.....	189
III.	SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	192
A.	SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	192
B.	İŞTİRAK.....	193
IV.	YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	194
A.	YAPTIRIM.....	194
B.	YARGILAMA.....	195

GÖREVİ KÖTÜYE KULLANMA

I.	GENEL OLARAK	199
A.	TCK'DA DÜZENLENİŞ BİÇİMİ	199
B.	TCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI.....	202
C.	KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	203
II.	SUÇUN UNSURLARI	206
A.	MADDİ UNSUR	206
1.	Fail.....	206
2.	Mağdur.....	207
3.	Konu	208

4. Hareket	209
a. Genel Olarak.....	209
b. Bir Görev ve Yetkinin Bulunması	211
c. İcrai Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma	217
d. İhmali Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma	226
5. Netice	233
a. Kişilerin Mağduriyetine Neden Olma	244
b. Kamunun Zararına Neden Olunması.....	247
c. Kişilere Haksız Bir Menfaat Sağlanmış Olması.....	249
6. Nedensellik Bağı	252
7. Teşebbüs	253
B. MANEVİ UNSUR.....	257
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	260
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	262
III. KUSURLULUĞU ETKİLEYEN NEDENLER.....	262
IV. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	263
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	263
B. İŞTİRAK.....	272
V. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	273
A. YAPTIRIM.....	273
B. YARGILAMA	273

GÖREVE İLİŞKİN SIRRIN AÇIKLANMASI

I. GENEL OLARAK	276
A. YTCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI	277
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	277
II. SUÇUN UNSURLARI	278
A. MADDİ UNSUR.....	278
1. Fail.....	278
2. Mağdur.....	279

3. Suçun Konusu	279
4. Hareket ve Netice	281
a. Açıklama	282
b. Yayınlama	283
c. Başkalarının Bilgi Edinmesini Kolaylaştırma	283
5. Teşebbüs	284
B. MANEVİ UNSUR.....	285
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	285
1. Kanunun Hükmünü Yerine Getirme.....	285
2. Yetkili Mercinin Emrini Yerine Getirme	287
3. Zorunluluk Hali.....	287
4. Hakkın Kullanılması	287
D. SUÇU ETKİLEYEN HALLER.....	289
1. Hafifletici nedenler.....	289
2. Ağırlaştırıcı Nedenler.....	289
III. Suçların Birleşmesi ve İştirak	290
A. Suçların Birleşmesi.....	290
B. İştirak	291
IV. Yaptırım ve Yargılama	292
A. Yaptırım	292
B. Yargılama	292

KAMU GÖREVLİSİNİN TİCARETİ SUÇU

I. GENEL OLARAK	294
A. TCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI	295
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR	297
II. SUÇUN UNSURLARI	299
A. MADDİ UNSUR.....	299
1. Fail.....	299
2. Mağdur.....	303

3. Suçun Konusu	304
4. Hareket	307
a. Mal veya Hizmeti Başkasına Satmaya Çalışmak	308
b. Yürüttüğü Görevin Sağladığı Nüfuzdan Yararlanma	310
c. Teşebbüs	311
B. MANEVİ UNSUR	312
C. HUKUKA AYKIRILIK	312
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER	312
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	313
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ	313
B. İŞTİRAK	314
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA	314
A. YAPTIRIM.....	314
B. YARGILAMA.....	315

KAMU GÖREVİNİN TERKİ VEYA YAPILMAMASI SUÇU

I. GENEL OLARAK	317
A. TCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI	319
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR	321
II. SUÇUN UNSURLARI	322
A. MADDİ UNSUR.....	322
1. Fail	322
2. Mağdur.....	322
3. Suç Konusu	323
4. Ön şart.....	323
5. Hareket	324
6. Netice	325
7. Teşebbüs	326

B. MANEVİ UNSUR.....	326
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	326
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	328
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	329
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ	329
B. İŞTİRAK.....	329
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	330
A. YAPTIRIM	330
B. YARGILAMA.....	330

KİŞİLERİN MALLARI ÜZERİNDE USULSÜZ TASARRUF

I. GENEL OLARAK	331
A. TCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI	332
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR	334
II. SUÇUN UNSURLARI	335
A. MADDİ UNSUR.....	335
1. Fail	335
2. Mağdur.....	335
3. Suç Konusu	336
4. Önşart	336
5. Hareket	336
6. Netice	338
7. Teşebbüs	338
B. MANEVİ UNSUR.....	338
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	338
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	339
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ	339
B. İŞTİRAK.....	339
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	339

A. YAPTIRIM	339
B. YARGILAMA.....	339

KAMU GÖREVİNİN USULSÜZ OLARAK ÜSTLENİLMESİ

I. GENEL OLARAK	341
A. TCK'DA DÜZENLENİŞ BİÇİMİ	341
B. YTCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI.....	343
C. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	345
II. SUÇUN UNSURLARI	346
A. MADDİ UNSUR.....	346
1. Fail.....	346
2. Mağdur.....	347
3. Suçun Konusu	348
4. Hareket	349
a. Kamu Görevini Kanun ve Nizamlara Aykırı Olarak Yerine Getirmeye Teşebbüs Etmek.....	349
b. Terk Emri Kendisine Bildirildiği Halde Görevi Sürdürmek.....	354
5. Netice	357
6. Teşebbüs	358
B. MANEVİ UNSUR.....	359
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	360
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	361
III. KUSURLULUĞU ETKİLEYEN NEDENLER.....	361
IV. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	361
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	361
B. İŞTİRAK.....	363
V. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	364
A. YAPTIRIM.....	364
B. YARGILAMA	364

ÖZEL İŞARET VE KIYAFETLERİ USULSÜZ KULLANMA

I. GENEL OLARAK	365
A. YTCK İLE ETCK KARŞILAŞTIRMASI.....	365
B. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	366
II. SUÇUN UNSURLARI	368
A. MADDİ UNSUR.....	368
1. Fail.....	368
2. Mağdur.....	368
3. Suçun Konusu	369
4. Hareket, Netice ve Nedensellik Bağı	373
5. Teşebbüs	377
B. MANEVİ UNSUR.....	377
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	378
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	378
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK.....	379
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ.....	379
B. İŞTİRAK.....	382
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	382
A. YAPTIRIM.....	382
B. YARGILAMA.....	383

GÖREVİ YAPTIRMAMAK İÇİN DİRENME

I. GENEL OLARAK	385
A. ETCK – TCK KARŞILAŞTIRMASI	387
B. ÇEŞİTLİ DEVLETLERDEKİ DURUM.....	391
C. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	393
II. SUÇUN UNSURLARI	395
A. MADDİ UNSUR.....	395
1. Fail.....	395

2. Mağdur.....	396
3. Suç Konusu	400
4. Hareket	401
5. Teşebbüs.....	413
B. MANEVİ UNSUR	413
C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	419
D. SUÇU ETKİLEYEN NEDENLER.....	421
1. Suçun Yargı Görevi Yapan Kişilere Karşı İşlenmesi.....	421
2. Suçun Kişinin Kendisini Tanınmayacak Bir Hâle Koyması Suretiyle İşlenmesi	422
3. Suçun Birden Fazla Kişi Tarafından Birlikte İşlenmesi	423
4. Suçun Silâhla İşlenmesi	423
5. Suçun Var Olan veya Var Sayılan Suç Örgütlerinin Oluşturdukları Korkutucu Güçten Yararlanılarak İşlenmesi.....	425
6. Suçun Sağlık Personeline ve Yardımcı Sağlık Personeline Karşı İşlenmesi.....	425
III. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK	426
A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ	426
1. Gerçek Birleşme.....	426
2. Görünüşte Birleşme	428
a. Özel Norm-Genel Norm İlişkisi.....	428
b. Asli Norm – Tali Norm İlişkisi.....	433
c. Bileşik Suç	434
3. Fikrî İçtima	437
a. Aynı Neviden Fikrî İçtima	437
b. Farklı Neviden Fikrî İçtima	438
B. İŞTİRAK.....	439
IV. YAPTIRIM VE YARGILAMA.....	440
A. YAPTIRIM.....	440
B. YARGILAMA.....	442

DENETİM GÖREVİNİN İHMALİ

KAYNAKÇA:

Akçin İhsan, Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar, (Seçkin Yayıncılık), Ankara, 2007. **Artuk** Mehmet Emin - **Alşahin** Mehmet Emin, Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanlaşımı, (Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2013, C. XIX, Sy. 2). **Artuk** M. Emin - **Gökçen** Ahmet - **Yenidünya** Ahmet Caner, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C. V, (Adalet Yayınevi), Ankara, 2014. **Bekar** Elif, Objektif Cezalandırılabilme Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar, (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul, 2017. **Demirbaş** Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Bs. 15, (Seçkin Yayınevi), Ankara, 2020. **Dönmezer** Sulhi - **Erman** Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. II, Bs. 14, (Der Yayınevi), İstanbul, 2019. **Ekinci** Mehmet Vehip - **Uslu** Mustafa - **Çiğerci** Zeki, Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar, Zimmet-İrtikap-Rüşvet-Denetim Görevinin İhmal-Görevi Kötüye Kullanma Suçları, (Adalet Yayınevi), Ankara, 2014. **Gökcan** Hasan Tahsin, Görevi Kötüye Kullanma, Zimmet, Banka Zimmeti, İrtikap, Rüşvet Suçları ve Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar (5237 Sayılı TCK m. 246-266), (Seçkin Yayıncılık), Ankara, 2008. **Kangal** Zeynel T., Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları, (İÜHF., 2010, C. LXVIII, Sy. 1-2). **Malkoç** İsmail, Yeni Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları, (Malkoç Kitabevi), Ankara, 2010. **Meran** Necati, Zimmet Rüşvet İrtikap ve Güveni Kötüye Kullanma Suçları, Bs. 2, (Seçkin Yayıncılık), Ankara, 2012. **Nuhoğlu** Ayşe, Yeni Ceza Kanunu ile Kamu İdaresi Aleyhinde Cürümlerde Getirilen Değişikler, (MÜHF- HAD, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, 2006, Özel Sayı). **Parlar** Ali, İstinaf ve Yargıtay Emsal Kararlarıyla Kamu Görevlileriyle İlgili Suçlar, (Aristo Yayınevi), İstanbul, 2017. **Soyaslan** Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Bs. 13, (Yetkin Yayınevi), Ankara, 2020. **Tezcan** Durmuş - **Erdem** Mustafa Ruhan - **Önok** Murat, Ceza Özel Hukuku, Bs. 18, (Seçkin Yayınevi), Ankara, 2020. **Yaşar** Osman - **Gökcan** Hasan Tahsin - **Artuç** Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. V, Bs. 2, (Adalet Yayınevi), Ankara, 2014. **Yokuş Sevük** Handan, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Bs. 3, (Adalet Yayınevi), Ankara, 2020.

I. GENEL OLARAK

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun özel hükümler başlıklı ikinci kitabının dördüncü kısmında "millete ve devlete karşı suçlar ve son hükümler", bu kısmın birinci bölümünde ise "kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar" yer almaktadır. Denetim görevinin ihmali suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 251. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

Denetim görevinin ihmali

Madde 251- (1) Zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine kasten göz yuman denetimle yükümlü kamu görevlisi, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulur.

(2) Denetim görevini ihmal ederek, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlayan kamu görevlisi, üç aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Türk Ceza Kanunu'nun 251. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, denetimle yükümlü kamu görevlisinin, zimmet veya irtikap suçu işlenmekte olduğunu bilmesine rağmen, buna göz yumarak görevini yerine getirmemesi, suçun işlenmesinin devamlılığını sağlayacak ve ortaya çıkmasını da engelleyecektir. Kanun koyucu, denetim görevlisinin kasten gerçekleştirdiği bu ihmali davranışı, zimmet veya irtikap suçunu oluşturan fiil üzerinde hakimiyet kuran bir davranış olarak nitelendirmiştir. Bu sebeple de denetim görevlisinin, zimmet veya irtikap suçunun müşterek faili olarak cezalandırılmasında tereddüt yaşanmasını engellemek amacı ile özel bir iştirak hükmü düzenlemesi yapmıştır¹.

251. maddenin ilk fıkrasında zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine göz yumma hareketinden bahsedilmektedir. Yani bir diğer ifade ile, işlenmekte olan zimmet veya irtikap suçunu görmezden gelme söz konusudur. Denetim görevlisi, suç işlendikten sonra görmezden gelirse, TCK m. 279'da düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçundan ve unsurlarının oluşması halinde TCK m. 257/2'de düzenlenen ihmali davranışla işlenen görevi kötüye kullanma suçundan cezalandırılacaktır. Denetim görevlisinin tek fiili ile hem TCK 279'un hem de TCK m. 257/2'nin meydana gelmesi halinde ise, TCK m. 44 uyarınca fail daha ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılacaktır.

251. maddenin ikinci fıkrasında ise fail denetim görevini kasten ihmal etmekte ve bu suretle zimmet ya da irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlamaktadır². Madde gerekçesi ikinci fıkranın ayrı bir suç olarak

¹ Yokuş Sevük, 826.

² Nuhoğlu, 990.

tanımlandığını belirtmektedir³. Bu ifadeden 251. madde ile düzenlenen iki suç olduğu anlamı çıkmaktadır⁴. Ancak belirttiğimiz üzere ilk fıkrada bağımsız bir suç tipi düzenlenmemiş, irtikap ve zimmet suçları açısından özel bir iştirak hükmü düzenlemesi yapılmıştır. Bu nedenle çalışmamızda sadece bağımsız bir suç teşkil eden⁵ 251. maddenin ikinci fıkrası incelenecektir⁶.

II. KORUNAN HUKUKİ YARAR

251. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen denetim görevinin ihmali suçu ile korunan hukuki yarar; kamu idaresine duyulan güven, kamunun itibarıdır⁷. Denetim görevlisinin, kamu görevlisi olarak doğru ve dürüst davranma yükümlülüğü mevcuttur. Denetim görevlisi bu yükümlülüğe aykırı davranarak, denetim görevini ihmal etmek suretiyle zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlamakta ve kamu idaresine duyulan güveni, kamunun itibarını zedelemektedir.

³ 251. maddenin gerekçesi; "Madde metninde denetim görevinin ihmali, ceza yaptırımına bağlanmıştır. Birinci fıkrada zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine kasten göz yuman kamu görevlisinin, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulacağı hüküm altına alınmıştır. Bu durumda, kamu görevlisi, zimmet veya irtikap suçunun işlendiğinden haberdardır ve buna rağmen denetim görevini kasten ihmal etmektedir. Buna karşılık, denetimle yükümlü kamu görevlisinin bu görevini ihmal etmesinden yararlanılarak zimmet veya irtikap suçunu işlenmesi hâlinde; kamu görevlisinin, denetim görevini kasten ihmal etmesi dolayısıyla, ceza hukuku bakımından sorumluluğu kabul edilmiştir. Bu durumda, kamu görevlisinin zimmet veya irtikap suçu açısından kastı yoktur. Ancak, denetim görevini kasten ihmal etmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında, denetim görevinin kasten ihmal edilmiş olması, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır" şeklindedir.

⁴ 251. maddede iki ayrı suçun düzenlendiği görüşü için bkz. **Parlar**, 300; **Soyaslan**, 720.

⁵ **Yaşar - Gökcan - Artuç**, 7606; **Soyaslan**, 720.

⁶ Nitekim 251. maddenin 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'ndaki muadili olan 203. madde, "Denetim görevini ihmal ederek 202. maddenin birinci fıkrasında yazılı zimmetin oluşmasını veya artmasını mümkün kılmış olan kimseye üç aydan iki yıla kadar hapis ve beşyüzbin liradan ikimilyon liraya kadar ağır para cezası verilir. Fail, meydana gelen zararın ödenmesinden asıl fail ile birlikte sorumlu tutulur" şeklinde düzenlenmişti. 251. maddenin birinci fıkraya düzenlemesine, 765 sayılı Kanun'da yer verilmemişti.

⁷ **Artuk - Gökçen -Yenidünya**, 7321; **Parlar**, 299.

III. SUÇUN UNSURLARI

A. MADDİ UNSUR

1. Fail

TCK m. 251/2'de düzenlenen suçun faili, denetimle görevli kamu görevlileridir ve bu nedenle denetim görevinin ihmali suçu, özgü bir suçtur. Kamu görevlisi kavramı TCK m. 6'da tanımlanmıştır. Buna göre; “Kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” anlaşılmalıdır.

Mevzuatla belirtilmiş usul ve esaslar çerçevesinde kamu adına yürütülen her türlü hizmet, kamusal faaliyet olarak nitelendirilmektedir. Madde gerekçesine göre⁸, kişinin kamu görevlisi olarak nitelendirilmesi için esas alınması gereken tek ölçüt gördüğü işin kamusal bir faaliyet olmasıdır. *Kanaatimizce* kamu görevlisi kavramını geniş algılamamak gerekir. Burada katıldığımız görüş uyarınca “kamusal faaliyetin yürütülmesine katılma” ifadesinin kullanılması ile amaçlanan, kamusal hizmet gören kişilerin de kamu görevlisi kabul edilmesidir⁹. Bu halde, kamu görevi ifa

⁸ TCK m. 6'nın gerekçesinde “765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki “memur” tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, Tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan “kamu görevlisi” tanımına yer verilmiştir. Yapılan yeni tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçüt, gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır. Bilindiği üzere, kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararlar, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, örneğin mesleklerinin icrası bağlamında avukat veya noterin kamu görevlisi olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Keza kişi, bilirkişilik, tercümanlık ve tanıklık faaliyetinin icrası kapsamında bir kamu görevlisidir. Askerlik görevi yapan kişiler de kamu görevlisidirler. Bu bakımdan örneğin bir suç vakasına müdahil olan, bir tutuklu veya hükümlünün naklini gerçekleştiren jandarma subay veya erleri de, kamu görevlisidirler. Buna karşılık, kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilere üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktır” ifadelerine yer verilmiştir.

⁹ Tezcan - Erdem - Önok, 1214.

edenlerin yanı sıra kamu hizmetini yerine getirenler de kamu görevlisi olarak nitelendirilecektir. Bununla birlikte kamuya yararlı bir faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin kamu görevlisi olarak kabul edilmemesi gerekir¹⁰. Kamu faaliyetine, kamu hukuku usulüne göre daimi, süreli ya da geçici katılan kişinin devletle herhangi bir organik bağının olması, kamu personeli rejimine tabi olması veya yaptığı işin karşılığı olarak maddi menfaat elde edip etmemesi önemli değildir. Ancak kamusal faaliyeti, kamuya ait güç ve yetkiler kullanarak yürütmesi gerekmektedir¹¹.

TCK m. 251/2'de yer alan suçun faili olabilmesi için, kamu görevlisinin denetim yükümlülüğünün bulunması gerekir. Bu yükümlülüğün tespiti, ilgili idarenin tabi olduğu mevzuata bakılarak gerçekleştirilebilir¹². Bu husus her somut olayda araştırılmalıdır. Denetim yükümlülüğü olmayan kamu görevlilerinin görevlerini ihmal etmesi halinde, failer unsurları olduğu takdirde TCK m. 257/2'de düzenlenen ihmali davranışla işlenen görevi kötüye kullanma suçundan cezalandırılacaktır¹³.

¹⁰ Tezcan - Erdem - Önok, 1215.

¹¹ Tezcan - Erdem - Önok, 1216.

¹² Yaşar - Gökcan - Artuç, 7607; Artuk - Gökçen -Yenidünya, 7324.

¹³ "Yönetim kurulu üyesi olan sanıkların TCK'nın 251/2. maddesinde yer aldığı şekilde denetim yükümlülüklerinin bulunmadığı nazara alındığında, kooperatifin tüm parasal faaliyetlerini kooperatif müdürü olarak yürüten ...'in işlemlerini ne şekilde gerçekleştirdiği hususunda gerekli özeni göstermeyip herhangi bir kontrolde bulunmama şeklinde nitelenen eylemlerinin sübutu halinde aynı Kanunun 257/2. maddesinde düzenlenen ihmali davranışla görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacağı gözetildiğinde, ...", Y. S. CD., E. 2014/12402, K. 2018/9663, 13.12.2018 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021); "5362 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanununun 11. maddesine göre, oda işlerini mevzuat ve genel kurul kararlarına uygun olarak yürütme görevi bulunan yönetim kurulunda; aynı Kanunun 12. maddesine göre de, oda işlemlerinin mevzuat ve oda ana sözleşmesi çerçevesinde yerine getirilip getirilmediğini inceleme görevi bulunan oda denetim kurulunda eylem tarihleri itibarıyla görev alan sanıklar İ. İ., C. Ş., M. D., İ. T., M. Ş., T. Ş., B. A., M. S. ve S. K.'ın kanundan doğan görevlerini yeterince yerine getirmemek suretiyle, sanık A. Y.'in zimmet suçunu işlemesine sebep oldukları anlaşılmasına karşın, yönetim kurulu üyesi olan sanıklar İ. T., M. Ş., T. Ş., B. A., M. S. ve S. K.'ın TCK'nın 257/2. maddesi, denetim kurulu üyesi olan sanıklar İ. İ., C. Ş. ve M. D.'in ise aynı Kanunun 251/2. maddesi uyarınca cezalandırılmaları gerekirken yetersiz gerekçeyle beraatlerine karar verilmesi... kanuna aykırı, ...", Y. S. CD., E. 2015/5381, K. 2015/8953, 27.3.2015 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021).

2. Mağdur

Denetim görevinin ihmali suçunun mağduru, toplumu oluşturan bireylerin tümü, diğer bir ifadeyle kamudur¹⁴. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlardandır.

3. Hareket ve Netice

251. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen zimmet veya irtikap suçlarının işlenmesine ihmali davranışla imkan sağlanmasında, suç teşkil eden fiil denetim görevlisinin görevini ihmal etmesidir. Hareketin şekli bakımından gerçek ihmali suç söz konusudur. “Denetim yap” şeklinde düzenlenmiş emir normuna “yapmama” şeklindeki ihmali davranışı ile aykırı davranan fail cezalandırılmaktadır. Burada denetim görevlilerinin, denetim yükümlülüğü söz konusudur ve fail bu yükümlülüğünü ihmali davranışı ile yerine getirmemektedir.

Denetim görevlisinin görevini ihmal etmesi ile suç tamamlanmaktadır. Denetim görevinin hiç yapılmaması ya da gereği gibi yapılmaması, denetim görevinin ihmali olarak nitelendirilecektir¹⁵. Hükümde yer alan “zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlama”, failin hareketlerinden biri değildir. Kanun koyucu “imkan sağlayan” ifadesine Türk Ceza Kanunu’nun başka normlarında da yer vermiştir ve bu ifade farklı hükümlerde farklı şekilde kullanılmıştır.

TCK m. 79’da düzenlenen göçmen kaçakçılığı suçunda “imkan sağlayan” ifadesi failin gerçekleştirdiği fiile ilişkindir. Bir yabancının ülkede kalmasına imkan sağlamak ya da Türk vatandaşı veya yabancının yurt dışına çıkmasına imkan sağlamak fiilleri, failin suç teşkil eden davranışlarıdır. Aynı şekilde TCK m. 228’de düzenlenen; kumar oynanması için yer ve imkan sağlama suçunda, TCK m. 283’te yer alan; suç işleyen kişiye araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması için imkan sağlayan kişinin cezalandırıldığı suçluyu kayırma suçunda ve

¹⁴ Parlar, 299; Artuk - Gökçen -Yenidünya, 7324.

¹⁵ Meran, 272.

TCK m. 294'te düzenlenen; kaçıma imkanı sağlama suçunda, fail imkanı sağlama fiilini kasten kendisi gerçekleştirmektedir.

TCK m. 295'te düzenlenen muhafızın görevini kötüye kullanması suçunda ise durum farklıdır. Gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlü kişilerin, muhafaza veya nakil ile görevli kişilerin görevlerini kötüye kullanmalarını fırsat bilerek kaçması halinde, görevini kötüye kullanan kişiler cezalandırılmaktadır. Burada failin kastı gözaltına alınan, tutuklu ve hükümlü kişilerin kaçması değildir. Kaçan kişiler tamamen görevi kötüye kullanma suçunu gerçekleştiren kişinin davranışını fırsat bilmektedirler. Nitekim 251. maddenin ikinci fıkrası açısından da benzer bir durum söz konusudur. TCK m. 251/2'de "imkan sağlama" ile kast edilen; denetim görevlisinin görevini ihmalinden, zimmet veya irtikap suçunu işleyen kişinin yararlanmasıdır. Yani denetim görevlisi yükümlülüğünü yerine getirmemiş, bu ihmali davranışı da zimmet ya da irtikap suçunun işlenbilmesi açısından uygun ortam sağlamıştır¹⁶. Ancak fail, zimmet veya

¹⁶ "THK. Tarsus Şubesinin, kurum müfettişliğince denetlenmesi sırasında, Şube Saymanı olan sanık Ali Cirit'in sorumluluğunda bulunan yardım pulu hesabında 18.302.550.027 lira açık olduğunun tespiti üzerine, sanık Ali bu açığın satışı yapılan pul bedellerinden olduğunu, hazırlık anlatımlarına göre de bu parayı uhdesinde tutarak kullandığını ifade etmesi ve müfettişin tespiti üzerine temin ederek kurum hesabına ödemesi şeklinde oluşan eylemde, kurum saymanı olmakla sorumluluğundaki kasadan para mal edinme fiilinin zimmet suçunu oluşturduğu, yine şube başkanı olan sanık Ahmet Turan Koçak'ın kurumun işlemleri üzerinde gerekli denetimi yapmayarak, görevini ihmal, zimmetin oluşumuna neden olduğu sabit olduğu ve 5237 Sayılı TCK'nun 247-248 ve 251. maddeleri de gözetilerek cezalandırılmaları gerektiği halde yazılı şekilde beraatlerine karar verilmesi,..." , Y. S. CD., E. 2004/2607, K. 2005/21975, 10.11.2005 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021); "Sanıklar Erhan, Ekrem, Kubilay ve İlmiye hakkında denetim görevini ihmal ederek zimmete neden olmak suçundan kurulan beraat hükümlerine gelince; Suç tarihlerinde Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş Orhangazi İşletme Başmühendisliğinde işletme sorumlusu ve idari mali sorumlu olarak görev yapan sanıkların, veznedarların günlük ve aylık tahsilât listelerinin bilgisayardan çekimini yaptırtıp kontrol etmeyerek sanık Mehmet'in zincirleme zimmet suçunu işlemesine neden oldukları, mahkemece de bu sanığın eyleminin atılı suçtan mahkumiyetleri yerine yazılı gerekçelerle beraatlerine karar verilmesi, kanuna aykırı,..." , Y. S. CD., E. 2009/5669; K. 2009/7303, 15.6.2009 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021); "Kamu davasına dayanak teşkil eden 13/04/2012 tarih, 2012/241 Sayılı iddianamede Yönetim Kurulunda yer alan diğer sanıkların genel sekreter ve muhasebeci olarak görev yapan sanık ...'ın Borsa hesaplarından fazla çıkış işlemleriyle 46.799 TL mal edinmesi eylemiyle ilgili olarak ihmal-

irtikap suçlarının işleneceği de bilmemektedir¹⁷, bu suçların işlenmesi yönünde bir iradesi de yoktur. Failin gerçekleştirdiği tek fiil, denetim görevini ihmal etmektir. Failin zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlama kastı bulunmamaktadır.

Nitekim TCK m. 251'in gerekçesinde, "Buna karşılık, denetimle yükümlü kamu görevlisinin bu görevini ihmal etmesinden yararlanılarak zimmet ve irtikap suçunun işlenmesi halinde; kamu görevlisinin, denetim görevini kasten ihmal etmesi dolayısıyla, ceza hukuku bakımından sorumluluğu kabul edilmiştir. Bu durumda, kamu görevlisinin zimmet veya irtikap suçu açısından kastı yoktur. Ancak, denetim görevini kasten ihmal etmektedir.

leri sebebiyle kamunun zarara uğramasına ve kişinin haksız menfaat temin etmesine neden olduklarından bahisle zincirleme şekilde ihmali davranışla görevi kötüye kullanma suçunu işlediklerinin iddia edildiği; CMK'nın 225. maddesi uyarınca hükmün konusunun iddianamede gösterilen fiilden ibaret olması gerektiği, iddianamede sanıkların, ...'in eylemine iştirak ettikleri ve kooperatif parasını mal edindiklerine dair bir anlatıma yer verilmediği, ayrıca diğer sanıkların sanık ...'in eylemine iştiraklerine dair cezalandırılmaları için yeterli kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı, eylemlerinin TCK'nın 251. maddesi kapsamında denetim görevinin ihmali suretiyle zimmete sebebiyet verme suçu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği nazara alınmadan Yönetim Kurulu'nda yer alan tüm sanıkların söz konusu meblağın mal edinilmesinden sorumlu tutulmaları, ... bozmayı gerektirmiş,..." , Y. S. CD., E. 2014/8230, K. 2018/214, 18.1.2018 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021); "Sanıkların Adana Cemalpaşa PTT Merkez Müdürlüğünde şef, hakkındaki hükmün açıklanması geri bırakılan ve sanığın da aynı yerde gişe memuru olarak görev yaptıkları, sanığın 28/05/2010 tarihi ve öncesinde 166 adet, hakkındaki hükmün açıklanması geri bırakılan ise 14/09/2009 ve öncesinde 20 adet düşük miktarlar içeren askerlere ödeme yapılmasına dair havale ödeme işlemlerinde alıcısına ait olmayan farklı T.C. kimlik numaraları girerek ödeme yapılmış gibi gösterip sanığın toplam 9.813,00 TL yi, sanığın ise 1.250 TL yi zimmetine geçirdiği, eylemlerin kurum kayıtlarının kontrolü sırasında uyumsuzluğun belirlenmesi sonucu daire içi basit bir araştırma ile tespit edildiği oluştaya uygun olarak kabul edilen olayda; sanıkları denetlemekle görevli olan sanıklardan sanığın 58, diğer sanığın 47, diğer sanığın 64 ve bir diğer sanığın 16 adet usulsüz havale ödeme işlemine onay verdikleri, ayrıca gün sonunda söz konusu havale ödeme belgelerindeki bilgilerle, MERNİS'ten alınan ve havale ödeme belgelerine eklenmesi gereken kimlik bilgilerini içeren belgeleri kontrol etmedikleri, bu şekilde denetim görevini ihmal ederek zimmet suçunun işlenmesine imkân sağladıkları gözetilmeden, TCK'nın 251/2. maddesi gereğince mahkumiyetlerine karar verilmesi gerekirken dosya kapsamına uygun düşmeyen ve yetersiz gerekçelerle yazılı şekilde beraatlerine karar verilmesi, kanuna aykırı, ...", Y. S. CD., E. 2014/10310, K. 2018/465, 8.2.2018 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021).

¹⁷ Yaşar - Gökcan - Artuç, 7606; Gökcan, 538.

Maddenin ikinci fıkrasında, denetim görevinin kasten ihmal edilmiş olması ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır” ifadelerine yer verilmiştir.

Denetim görevinin ihmalini fırsat bilerek zimmet veya irtikap suçunun işlenmesi veya bu suçların işlenmesine teşebbüs edilmesi, bu suçun oluşumu bakımından objektif cezalandırılabilme koşulu olarak kabul edilmelidir. Objektif cezalandırılabilme koşulları, suçun unsurlarının dışında kalan ve suç oluştuktan sonra failin cezalandırılabilmesi için mevcudiyeti kanun tarafından aranan koşullardır¹⁸. Bir diğer ifade ile objektif cezalandırılabilme koşulları, haksızlığın ve kusurun dışında kalmaktadır.

Netice itibariyle objektif cezalandırılabilme koşulları, failin kastının dışında gerçekleşen koşullardır¹⁹. Nitekim belirttiğimiz üzere 251. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen suçta; failin kastı, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesini kapsamamaktadır. Denetim görevlisinin, denetim yükümlülüğünü yerine getirmediği anda suç tamamlanır²⁰. Ancak bundan yararlanıp, zimmet veya irtikap suçu işleyen kimse olmazsa, denetim görevlisinin 251. maddenin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılması da mümkün olmayacaktır. Bu halde denetimin ihmal edilmesinden yararlanılarak bir fiil işlenirse, öncelikle gerçekleştirilen bu fiilin zimmet veya irtikap suçunu oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekmektedir²¹.

¹⁸ **Bekar**, 18; **Artuk - Alşahin**, 19, 20; **Dönmezer - Erman**, 16; **Demirbaş**, 215, 216.

¹⁹ **Kangal**, 162,163; **Bekar**, 67. Ayrıca Bekar görüşlerinde; “*Bir fiil, hukuka aykırı ve kusurlu ise, cezaya layık olarak tanımlanmaktadır. Genellikle cezaya layık fiil, aynı zamanda cezalandırma gereksinimini de içermektedir. Fakat bazen tipik fiil, hukuka aykırı ve kusurlu olsa dahi, cezalandırma gereksinimi istisnai biçimde eksik olabilir. Bu durumda da cezaya layık fiilden dolayı cezalandırabilmenin söz konusu olabilmesi için kanun koyucu tarafından ek bazı durumların gerçekleşmesi aranmaktadır*” ifadelerine yer vermiştir. **Bekar**, 94. *Kanaatimizce failin fiili ile korunan hukuki yarar ihlal edilmiştir ve bu fiil, cezaya layık bir fiildir. Bununla birlikte failin fiilinden bağımsız olarak, objektif cezalandırılabilme koşulunun ortaya çıkması ile korunan hukuksal değer ihlali artmakta, daha yoğunlaşmaktadır. Kanun koyucu suç politikası gereği, objektif cezalandırılabilme koşulunun arandığı suçlarda, ancak bu koşulun gerçekleşmesi ile cezalandırma gereksiniminin ortaya çıkacağını kabul etmektedir.*

²⁰ **Gökcan**, 539.

²¹ “*İddianamede yer alan, kooperatif tasfiye kurulu üyesi olan sanıkların yemek ve akaryakıt giderleriyle apartmandaki bir kısım dairelerde yapılan tadilat ve tamiratlara dair olan ve soruşturma aşamasında hazırlanan bilirkişi raporlarında şahsi ve kabul edilemeyecek gider olarak değerlendirilen 9.444,70-TL harcamada buldukları isnadının sübutu halinde T.C.K.mn*

Maddenin ikinci fıkrasında, denetim görevinin kasten ihmal edilmiş olması ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır” ifadelerine yer verilmiştir.

Denetim görevinin ihmalini fırsat bilerek zimmet veya irtikap suçunun işlenmesi veya bu suçların işlenmesine teşebbüs edilmesi, bu suçun oluşumu bakımından objektif cezalandırılabilme koşulu olarak kabul edilmelidir. Objektif cezalandırılabilme koşulları, suçun unsurlarının dışında kalan ve suç oluşuktan sonra failin cezalandırılabilmesi için mevcudiyeti kanun tarafından aranan koşullardır¹⁸. Bir diğer ifade ile objektif cezalandırılabilme koşulları, haksızlığın ve kusurun dışında kalmaktadır.

Netice itibarıyla objektif cezalandırılabilme koşulları, failin kastının dışında gerçekleşen koşullardır¹⁹. Nitekim belirttiğimiz üzere 251. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen suçta; failin kastı, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesini kapsamamaktadır. Denetim görevlisinin, denetim yükümlülüğünü yerine getirmediği anda suç tamamlanır²⁰. Ancak bundan yararlanıp, zimmet veya irtikap suçu işleyen kimse olmazsa, denetim görevlisinin 251. maddenin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılması da mümkün olmayacaktır. Bu halde denetimin ihmal edilmesinden yararlanılarak bir fiil işlenirse, öncelikle gerçekleştirilen bu fiilin zimmet veya irtikap suçunu oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekmektedir²¹.

¹⁸ **Bekar**, 18; **Artuk - Alaşahin**, 19, 20; **Dönmezer - Erman**, 16; **Demirbaş**, 215, 216.

¹⁹ **Kangal**, 162,163; **Bekar**, 67. Ayrıca Bekar görüşlerinde; “Bir fiil, hukuka aykırı ve kusurlu ise, cezaya layık olarak tanımlanmaktadır. Genellikle cezaya layık fiil, aynı zamanda cezalandırma gereksinimini de içermektedir. Fakat bazen tipik fiil, hukuka aykırı ve kusurlu olsa dahi, cezalandırma gereksinimi istisnai biçimde eksik olabilir. Bu durumda da cezaya layık fiilden dolayı cezalandırılabilmenin söz konusu olabilmesi için kanun koyucu tarafından ek bazı durumların gerçekleşmesi aranmaktadır” ifadelerine yer vermiştir. **Bekar**, 94. Kanaatimizce failin fiili ile korunan hukuki yarar ihlal edilmiştir ve bu fiil, cezaya layık bir fiildir. Bununla birlikte failin fiilinden bağımsız olarak, objektif cezalandırılabilme koşulunun ortaya çıkması ile korunan hukuksal değer ihlali artmakta, daha yoğunlaşmaktadır. Kanun koyucu suç politikası gereği, objektif cezalandırılabilme koşulunun arandığı suçlarda, ancak bu koşulun gerçekleşmesi ile cezalandırma gereksiniminin ortaya çıkacağını kabul etmektedir.

²⁰ **Gökcan**, 539.

²¹ “İddianamede yer alan, kooperatif tasfiye kurulu üyesi olan sanıkların yemek ve akaryakıt giderleriyle apartmandaki bir kısım dairelerde yapılan tadilat ve tamiratlara dair olan ve soruşturma aşamasında hazırlanan bilirkişi raporlarında şahsi ve kabul edilemeyecek gider olarak değerlendirilen 9.444,70-TL harcamada buldukları isnadının sübutu halinde T.C.K.nın

Zimmet veya irtikap suçları işlenmemişse, unsurları olduğu takdirde, fail TCK m. 257/2'de düzenlenen ihmali davranışla işlenen görevi kötüye kullanma suçundan sorumlu olacaktır.

Zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi halinde; denetim görevlisinin işlenen zimmet suçunu, denetim yaparak belirleyebilme imkanı bulunmuyorsa, bu halde denetim görevlisi TCK m. 251/2 hükmü sebebiyle cezalandırılmaz²².

4. Teşebbüs

İcra hareketlerinin kısımlara bölünebildiği suçlarda teşebbüs mümkündür. Gerçek ihmali suçlarda ise icra hareketlerinin bölünebilmesi pek de mümkün değildir. Bu nedenle TCK m. 251/2 açısından suçta teşeb-

247. maddesinde tanımlanan zimmet suçunu, bununla bağlantılı olarak kooperatif denetleme kurulu üyesi olan sanıklar S. Y. ve Z. K.'ya isnat eylemlerin ise 5237 Sayılı T.C.K.nın 251/2. maddesinde düzenlenen denetim görevinin ihmali suretiyle zimmete sebebiyet verme suçunu oluşturabileceği anlaşılma ile 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile İlk Derece Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 12. maddesi uyarınca bu davaya dair delilleri takdir ve tartışmanın üst dereceli Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu nazara alınarak görevsizlik kararı verilmesi yerine yargılamaya devamla yazılı şekilde hükümler kurulması, kanuna aykırı, ...", Y. 5. CD., E. 2013/7493, K. 2015/8470, 18.3.2015 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021).

²² Yaşar - Gökcan - Artuç, 7607; Gökcan, 539; Meran, 272. "Ankara 17. Noterliğinde başkatiplik olarak görev yapan sanığın, denetleme ve kontrolünden sorumlu olduğu aynı yerde görevli katip olan sanık ...'ın 163.496,36 TL bedelli noterlik makbuzunu gizleyerek, bu makbuz karşılığında aldığı çek ve nakit parayı zimmetine geçirmesinde denetim ve kontrollerini zamanında ve usulüne uygun yapmadığı kabul edilerek mahkumiyetine karar verilmiş ise de; eylemi sanık ...'ın 163.496,36 TL'lik makbuzla esas noterlik işlemini bilgisayarda yaptıktan sonra kayıtlardan silmesi, makbuzu saklaması ve yerine düşük bedelli bir makbuzu yevmiye defterine kaydetmesi şeklinde zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla gerçekleştirmesi nedeniyle sanığın zimmeti denetimle belirleme imkanının bulunmadığı, bu itibarla üzerine atılı denetim görevinin ihmali suretiyle zimmete neden olma suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı ve beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, yanlışlı değerlendirme sonucu yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması, ..., kanuna aykırı, ...", Y. 5. CD., E. 2016/5777, 2020/11666, 29.6.2020 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021).

büsün pek de mümkün olmadığını düşünmekteyiz²³. Ayrıca suçun icra hareketlerinin ne zaman başladığını tespit de bu suçta hayli güçtür.

B. MANEVİ UNSUR

TCK m. 251/2'de düzenlenen denetim görevinin ihmali suçu kasten işlenebilen bir suçtur, taksirli hali kanunda düzenlenmemiştir. Failin kastı denetim görevinin ihmal edilmesine yönelik olmalıdır²⁴.

²³ Aynı yönde **Gökcan**, 539; **Meran**, 274.

²⁴ “İdari soruşturma ve bilirkişi raporlarına, görev yazılarına, savunmaya ve dosya içeriğine göre, asıl görevi mal müdürlüğünde muhasebe memurluğu olan sanık Arif’in Dinar Sağlık Kurumları 3 Nolu Döner Sermaye Saymanlığı görevini yürüten İrfan Tercan’ın eğitim seminerine çağırılması nedeniyle geçici olarak 05/03/2009-09/03/2009 tarihleri arasında saymanlığa vekaleten baktığı sırada yaptığı işlemleri kontrol görevini ihmal ettiği ileri sürülen diğer sanık Serdar Çapa’nın usulsüz sadece bir işlem gerçekleştirdiği, görev yaptığı sürenin çok kısa olması, bu sırada asli görevinin devam etmesi, verilen saymanlık görevindeki bilgi ve deneyim noksanlığı ve savunması karşısında görevi ihmal kastının bulunduğu dair mahkumiyetine yeterli somut ve tarafsız kanıt olmadığı ve bu nedenle mahkemece verilen beraat kararında bir isabetsizliğin bulunmadığı anlaşıldığından...” Yargıtay 5. CD., E. 2012/3904, K. 2012/6025, 30.5.2012 (**Artuk - Gökçen - Yenidünya**, 7336); “Suç tarihinde Pınarhisar Adliyesinde Hakim ve Cumhuriyet Savcısı olarak görev yapan sanıkların uhdelerinde bulunan Adliye Yazı İşleri Müdürlüğünün hesap ve işlemlerinin denetim ve gözetim görevini mevzuata uygun olarak yerine getirmemeleri sonucu emanet para hesabında 20.529,21 YTL, gelir ve damga vergisi kesintilerinden 2.041,34 YTL ve posta mutemet işlemlerinden ise 172,00 YTL parayı yazı işleri müdür vekili Sinan Yenice’nin zimmetine geçirmesine neden oldukları iddia ve Kabul edilmiş ise de, adı geçen hakkında düzenlenen iddianameye, onanarak kesinleşen mahkumiyet hükmüne, denetleme tutanaklarına ve dosya içeriğine göre, zimmetin belirlenmesinin engellenmesi amacıyla banka hesaplarındaki para miktarını gösteren cevabi yazıların banka çalışanlarının imzaları taklit edilerek sahte olarak hazırlandığı, sahte tahsilat ve reddiyat makbuzları düzenlendiği, harçların Maliyeye yatırılmasına ilişkin olup düzenleme yetkisi Mal Müdürlüğünde olan dokuz adet belgenin sahte olarak düzenlendiği, yapılan sahteciliklerin aldatma yeteneğinin bulunduğu, bazı belgelerin tahrif edildiği ve denetimle ilgili bir kısım belgelerin yok edildiğinin ve tüm bunlara bağlı olarak nitelikli zimmet ve sahtecilik suçlarının işlendiğinin kesinleşen hükümle sabit olduğu, sanıkların aksi sabit olamayan açıklamalarında yeni geçilen UYAP sistemi konusunda yeterli deneyime sahip olmadıklarını bildirdikleri, mevcut iş yükleri ve savunmaları da dikkate alındığında eylemin kurum içi kayıtların rutin denetlenmesiyle zimmetin belirlenmesinde güçlük bulunduğu, esasen olağan denetimlerle eylemi belirleyemeyen sanıkların daha sonra Yazı İşleri Müdür Vekilliği görevinin 06.12.2007 tarihinde başkasına devri sırasında para hesaplarının bulunduğu T.C. Ziraat Bankası Pınarhisar Şubesi adına sahte cevabi yazı tanzim edildiğini anlayınca yaptıkları incelemede zimmet suçunun işlendiğini kendileri saptayıp yasal gereğine tevessül

C. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Hukuka uygunluk sebepleri açısından suç değerlendirdiğimizde ilgilinin rızası bu suç açısından söz konusu olamaz, çünkü toplumu oluşturan bireylerin tümüne, kamuya karşı işlenmiş bir suçtur. Aynı gerekçe ile meşru savunma da hukuka uygunluk sebebi olarak düşünülemez. Zorunluluk halinin uygulanması da pek mümkün değildir. Hakkın kullanılmasının ve kanun hükmünün icrasının da TCK m. 251/2 bakımından hukuka uygunluk sebebi olarak ortaya çıkması güçtür.

IV. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ VE İŞTİRAK

A. SUÇLARIN BİRLEŞMESİ

TCK m. 251/2'de yer alan suç, TCK'nın 257. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ihmali davranışla işlenen görevi kötüye kullanma suçunun özel bir düzenlemesidir²⁵. Denetim görevlisinin ihmali suçu, görevi kötüye kullanma suçuna nazaran özel norm niteliğinde olduğundan, failin ayrıca TCK m. 257/2'den ceza alması söz konusu olamaz²⁶.

ettikleri, açıklanan oluş karşısında sanıkların denetim görevlerini kasten ihmal ettiklerinin kanıtlanamadığı gözetilerek atılı suçtan beraatleri yerine yazılı biçimde mahkumiyet kararı verilmesi ...", Y. S. CD., E. 2009/8424, K. 2009/10310, 14/09/2009 (Artuk - Gökçen - Yenidünya, 7337). "Hesap işleri müdür vekili sanık O.E.'in, tahsildar olarak görev yapan sanık A.D.'i tahsil edilen paraların süresinde bankaya yatırılması için ikaz ettiği, incelemek için tahsilat makbuz koçanlarını istediği halde bu sanık tarafından çeşitli bahanelerle makbuzların verilmemesi üzerine başkan aracılığı ile söz konusu makbuzları istediği anlaşıldığından, sanığa yükletilen denetim görevini ihmal ederek zimmete neden olma suçunun kast unsurunun eylemde bulunmadığı gözetilerek beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi ...", Y. S. CD., E. 2007/4114, K. 2007/5342, 26.06.2007 (Malkoç, 363).

²⁵ Yaşar - Gökçen - Artuk, 7606; Parlar, 301; Artuk - Gökçen - Yenidünya, 931.

²⁶ "Cezaevi saymanı olan sanığın, Nisan 1986 tarihinde, diğer sanık İ'nin cezaevi kantinine ait parayı bankaya noksan yatırdığını fark ettiği halde bu duruma göz yumduğunun kendi ikrarı ve dosya içeriğinden anlaşılabilir bulunması karşısında, sabit olan bu eyleminin görevi ihmal suçunun özel ve olaya uygun şekli olan TCY'nin 203. maddesine girdiği gözetilmeden, sonucu itibarıyla oluşa uygun düşmeyen bilirkişi raporu dayanak yapılarak yazılı şekilde görevi ihmal suçundan mahkumiyetine karar verilmesi, bozmayı gerektirmiştir". Yargıtay S. CD., E. 1990/2974, K. 1990/4108, 4.10.1990, (Akçin, 178, 179).

Zincirleme suç açısından değerlendirilmesi gereken husus ise, görevini ihmal eden denetim görevlisine zincirleme suç hükümlerinin tatbik edilip edilemeyeceğidir. Denetim görevinin ihmal edilmiş olmasından yararlanarak, fail birden fazla kez zimmet veya irtikap suçunu zincirleme şekilde gerçekleştirmiş olabilir. Yargıtay, denetim görevini yapmayan kamu görevlisinin, zimmetin oluşmasını veya artmasını mümkün kılmış olmasının suçun unsuru olduğunu ve bu nedenle bünyesinde teselsülü de kapsadığını belirterek, TCK m. 43 uygulamasının bu halde mümkün olmadığını belirtmiştir²⁷. *Kanaatimizce* zincirleme suç hükümlerinin bu suç bakımından uygulama alanı bulması güçtür. Farklı zamanlarda görevin ihmali gerçekleşse dahi, bu ihmallerin tek bir suç işleme kararının icrası kapsamında gerçekleştiğinin tespiti hayli güçtür.

B. İŞTİRAK

TCK m. 251/2'de düzenlenen suç, özgü suçtur ve Türk Ceza Kanunu'nda özgü suçlara ilişkin özel iştirak düzenlemesi mevcuttur. TCK m. 40/2'de yer alan bu hükme göre, fail olma niteliğini taşımayan yani denetimle yükümlü kamu görevlisi sıfatına haiz olmayan ve suça katılan kişiler, azmettiren ya da yardım eden olarak sorumlu olacaklardır.

V. YAPTIRIM VE YARGILAMA

A. YAPTIRIM

Türk Ceza Kanunu'nun 251. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen suçun yaptırımı, üç aydan üç yıla kadar hapis cezasıdır. Ayrıca fail kamu görevlisi olduğu için, belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılmayı düzenleyen TCK m. 53 hükmü de faille uygulanacaktır²⁸.

²⁷ "Sanık ...'in eylemi TCK'nın 251/2. maddesine uygun bulunarak cezalandırılmış olmasına göre zimmetin oluşmasını veya artmasını mümkün kılmış olmasının suçun unsuru bulunduğu ve bu itibarla bünyesinde teselsülü de kapsadığı gözetilmeden tayin edilen cezasının ayrıca TCK'nın 43. maddesi gereğince artırılması, ... , kanuna aykırı, ... ", Y. S. CD., E. 2016/7606, K. 2020/9942, S.3.2020 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.03.2021).

²⁸ Ekinci - Uslu - Ciğerci, 81; Akçin, 184.

Türk Ceza Kanunu m. 49/2 uyarınca, hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezaları, kısa süreli hapis cezasıdır. Kısa süreli hapis cezaları Türk Ceza Kanunu'nun 50. maddesinde düzenlenen seçenek yaptırımlara çevrilebilir. Ayrıca Türk Ceza Kanunu'nun 51. maddesine göre işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkum edilen kişinin cezası ertelenebilir. Fail, suçu işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş ise, bu halde mahkumiyet süresinin üç yıl ve altında olması gerekir.

B. YARGILAMA

TCK m. 251/2'de düzenlenen suçta 3628 sayılı Kanun'un 17. maddesinde yer verilmediğinden, doğrudan soruşturulması mümkün değildir. Dolayısıyla, bu suçun soruşturması 4483 sayılı Kanun'un 11. maddesi çerçevesinde yetkili mercilerden soruşturma izni alındıktan sonra Savcılık tarafından yürütülecektir²⁹.

251. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen suçun yargılamasını yapmakla görevli mahkeme, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11. maddesi uyarınca, asliye ceza mahkemesidir³⁰.

Bununla birlikte zimmet ya da irtikâp suçunu işleyen sanıklarla denetim görevinin ihmali suçunu işleyen sanıklar hakkındaki davalar birlikte açılmalı, ayrı ayrı açılmışsa birleştirilmelidir. Bir sebeple davalar birleştirilememişse, zimmet ya da irtikâp suçundan açılan davanın sonucu diğer davayı doğrudan etkileyeceğinden, öncelikle zimmet ya da irtikâp suçundan açılan kamu davasının sonuçlanması beklenmelidir³¹.

²⁹ Artuk - Gökçen -Yenidünya, 7326.

³⁰ Meran, 275.

³¹ "5237 sayılı TCK'nın 251. maddesinde düzenlenen suçun oluşması için, failin denetim görevini ihmal etmesinden yararlanılmak suretiyle bir başkası tarafından zimmet veya irtikap suçunun işlenmesi ve denetim görevinin ihmali ile zimmet ya da irtikap suçunun işlenmesi arasında illiyet bağının bulunması gerektiği, dava konusu olayda ise; zimmet suçunun faili olduğu anlaşılan T.Ü. hakkında açılan kamu davasının sonucu beklenip buna göre sanıkların hukuki durumlarının beklenmesi gerektiği halde, eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması... ", Y. S. CD., E. 2011/2067, K. 2012/12477, 05.12.2012 (Ekinci - Uslu - Cığerci, 84).