

ZİMMET SUÇU*

Araş. Gör. Volkan Aslan**

GİRİŞ

Zimmet suçu ile kamu görevlisinin görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mal üzerinde malın sahibiymiş gibi tasarrufta bulunması cezalandırıldığı gibi, kamu görevlisinin söz konusu malı malvarlığına dahil etmeden geçici bir süreliğine kullanması da cezai yaptırıma bağlanmıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 247 ve devam eden maddelerinde düzenlenen suç, kanunun Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler başlıklı dördüncü kısmının birinci bölümünde yer alan Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar arasında yer almıştır. 247. maddede öncelikle zimmet suçunun temel hali düzenlenmiş; sonrasında da suçun nitelikli haline yer verilmiştir. Söz konusu maddenin üçüncü fıkrasında da ETCK'da düzenlenmeyen kullanma zimmeti denilen hal düzenlenmiştir. Takip eden maddelerde ise sırasıyla etkin pişmanlık ve daha az ceza gerektiren hale yer verilmiştir.

Çalışmada öncelikle zimmet suçu ile ilgili genel bilgiler aktarılmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda suçun tarihsel gelişimi ile yürürlükteki TCK'da var olan düzenleme sırasıyla irdelenmiştir. Ayrıca karşılaştırma imkânı vermesi ve zimmet suçunun salt TCK'da düzenlenmediğini göstermesi açısından Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen zimmet ve zimmet benzeri suç ile ilgili kısa açıklamalara çalışmanın ilk bölümünde yer verilmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise TCK'da düzenlenen zimmet suçu açısından korunan hukuksal yarar, suçun maddi konusu, fail ve mağdur, görev nedeniyle zilyetliğin devredilmiş olması ön şartı, maddi unsur, manevi unsur, hukuka aykırılık unsuru, suçun özel görünüş biçimleri, nitelikli haller ile müeyyide bahisleri incelenmiş; ETCK ile karşılaştırma yapmak ve Yargıtay kararlarından örnekler sunmak suretiyle açıklama yapılmıştır. Ayrıca, söz konusu bahisler ile ilgili öğretilerde var olan görüş ve tartışmalara da yeri geldikçe değinilmiştir.

A. Genel Olarak

1. Tarihsel Gelişim

Devlet idaresi aleyhine işlenen suçlardan zimmet suçu, oldukça eski bir geçmişe sahip olup, varlığı Roma İmparatorluğu dönemine dek uzanmaktadır. Ancak söz konusu suç, Romalılarda özel bir suç olarak düzenlenmemiş; hırsızlığın bir türü olarak kabul edilerek zimmetin söz konusu olabilmesi için çalınan malın devlete (peculatus publicus) veya tanrılara ait (peculatus) olması öngörülmüştür.¹ İslâm ceza hukukunda ise zimmet suçuna ilişkin herhangi bir dü-

* Bu makale hakem incelemesinden geçmemiştir.

** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı.

¹ Süheyl Donay, "Türk Hukukunda Zimmet", **İ.Ü. Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Yıl 2, Sayı 3, İstanbul, 1968, s.24; Taner Gülşen, "Zimmet Suçu" (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi SBE, 2011, s.7.

zenleme bulunmamakla birlikte zimmet, taziren² cezalandırılan bir fiil olarak kabul edilmiştir.³

Cermen hukukunda zimmet suçundan bahsetmek mümkün olmamakla birlikte, ⁴ eski Fransız hukukunda zimmet suçu kabul edilmiş ancak Roma hukukunda olduğu gibi geniş bir anlama sahip olmuştur.⁵ 1791 tarihli Fransız Ceza Kanunu'nda ise suçun kapsamı daraltılarak yalnızca memurların kendilerine hizmet nedeniyle verilen para ve diğer malvarlığı değerlerinin zimmetlerine geçirmeleri ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir.⁶ Böylelikle zimmet suçu, günümüzdeki anlamına yakın bir şekilde yasal dayanağa kavuşmuştur.

Osmanlı Ceza Hukuku'nda İslâm Ceza Hukuku kurallarının yanı sıra padişahlar tarafından yayınlanan kanunnameler ile suçlar düzenlenmesine rağmen; bu kanunnamelerde zimmet suçuna ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.⁷ Tanzimatla birlikte başlayan batılılaşma hareketleri sonucu kabul edilen 1256 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayunun'da ise zimmet suçu doğrudan düzenlenmemekle birlikte devlet malını çalmak suçu düzenlendiğinden zimmet fiili söz konusu hükme dayanılarak cezalandırılabilmiştir. Nihayet, 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu tercüme edilerek hazırlanan 1274 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayunun'da zimmet suçu açıkça düzenlenmiş (m.90)⁸ ve söz konusu hüküm, Cumhuriyet'in kuruluşuna değin uygulanmıştır.

1926 yılının Temmuz ayından Haziran 2005 tarihine kadar yürürlükte kalan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda⁹ ise zimmet suçu 202.maddede düzenlenmiş; söz konusu maddede "Görevi sebebiyle kendisine tevdi olunan veya muhafaza, denetim veya sorumluluğu altında bulunan para veya para yerine geçen evrak veya senetleri veya diğer malları zimmetine geçiren memura altı yıldan oniki yıla kadar ağır hapis ve meydana gelen zararın bir misli kadar ağır para cezası verilir." şeklinde düzenleme yer almıştır.

2. 5237 Sayılı TCK'daki Düzenleme

Zimmet suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun¹⁰ Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler başlıklı dördüncü kısmının birinci bölümünde yer alan Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar arasında (m.247) düzenlenmiştir. TCK m. 247 uyarınca; "Görevi nedeniyle zilyedliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu malı ken-

² Taziren cezalandırılan fiiller, haklarında hadis ve ayet gereği bir hükmün bulunmadığı ancak kişilere veya kamuya zarar verdikleri için hâkimin takdirine bırakılarak cezalandırılan fiillerdir, bkz: Sulhi Dönmezer-Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım**, 13. tıpkı bası, İstanbul, Beta, Kasım 1997, Cilt I, s.117; Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5.baskı, Ankara, Seçkin, 2007, s.91; İlhan Akbulut, "İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 1, 2003, s.168.

³ Donay, "Türk Hukukunda Zimmet", s.25; Gülşen, "Zimmet Suçu", s.8.

⁴ M. Nedim Bekri, **Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu**, Ankara, Adalet, Kasım 2007, s.8.

⁵ **A.e.**, s.9.

⁶ Donay, "Türk Hukukunda Zimmet", s.25.

⁷ **A.e.**

⁸ Söz konusu maddede zimmet suçu, "Her ne suretle olursa olsun zimmetine malı geçiren veyahut ahara geçirmesine müsaade eden mülkiye ve maliye memurları memuriyetten tard ile üç aydan iki seneye kadar hapis veyahut altı aydan 3 seneye kadar neyf olunur." şeklinde düzenlenmiştir, Gülşen, "Zimmet Suçu", s.8.

⁹ **R.G. 13.03.1926-320.**

¹⁰ **R.G. 12.10.2004 -25611.**

disinin veya başkasının zimmetine geçiren kamu görevlisi, beş yıldan oniki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” Gerekçede belirtildiği üzere kamu görevlisinden beklenen, görevi dolayısıyla zilyetliği¹¹ kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mallar üzerinde yalnızca görevinin gerektirdiği şekilde tasarrufta bulunmasıdır.¹² Dolayısıyla, kamu görevlisinin bu mallar üzerinde görevinin gerekleriyle bağdaşmayan bir surette tasarrufta bulunması, bu malları kendisinin ya da başkasının zimmetine geçirmesi suç olarak tanımlanmıştır.

Zimmete geçirme ifadesinden suç konusu mal üzerinde malik gibi tasarrufta bulunmak anlaşılmalıdır. Bu bağlamda, suç konusu malın sahiplenilmesi, özgülendiği amaç dışında kullanılması, tüketilmesi şeklinde suç işlenebileceği gibi; suç konusu malın bir başkasına satılması yahut verilmesi şeklinde de işlenebilir.¹³ Zimmete geçirme, icrai olarak gerçekleştirilebileceği gibi ihmali olarak da gerçekleştirilebilir. Ayrıca suçun oluşması açısından, suç konusu malın kamu görevlisinin kendisinin veya bir başkasının zimmetine geçirilmiş olması arasında fark bulunmamaktadır.¹⁴

TCK m. 247/2’de zimmet suçunun nitelikli zimmet olarak isimlendirilen hali düzenlenmiştir. Zira söz konusu fıkra uyarınca; “Suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.” Görüleceği üzere nitelikli halin gerçekleşmesi için kamu görevlisinin hileli davranışlarda bulunması yeterlidir. Yoksa ETCK m.202/2’de¹⁵ öngörüldüğü üzere hileli davranışın kamu görevlisinin çalıştığı daireyi aldatacak nitelikte olması aranmamaktadır.¹⁶ Öte yandan TCK m.247/3’te kullanma zimmeti düzenlenmiş; zimmet suçunun, malın geçici bir süre kullanıldıktan sonra iade edilmek üzere işlenmesi hâlinde, verilecek cezanın yarı oranına kadar indirilebileceği belirtilmiştir.

TCK m.248’de, zimmet suçu açısından etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir. Söz konusu maddede soruşturma başlamadan önce, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisinin indirileceği öngörülürken; kovuşturma başlamadan önce, gönüllü olarak, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısının indirileceği hüküm altına alınmıştır. Yine aynı madde uyarınca etkin pişmanlığın hükümden önce gerçekleşmesi hâlinde ise verilecek cezanın üçte biri indirilir. TCK m.249’da ise daha az cezayı gerektiren hal düzenlenmiş; zimmet suçunun konusunu oluşturan malın değerinin azlığı nedeniyle verilecek cezanın üçte birden yarıya kadar indirileceği belirtilmiştir.

¹¹ Zilyetlik, “buna konu teşkil edecek eşya üzerinde iradi şekilde hâkimiyetin ele geçirilmesi ile doğan ve bu hâkimiyetin iradi olarak terkine veya başkası tarafından gasbına veya başka sebeplerle sona ermesine kadar devam eden hukuki bir durumdur.”, Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 2009, s.54.

¹² **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/ mevzuat/ maddegerekce.doc, 10 Şubat 2012.

¹³ Süheyl Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, İstanbul, Beta, Eylül 2007, s.357.

¹⁴ **A.e.**

¹⁵ ETCK m.202/2 uyarınca zimmet suçu, kamu görevlisinin “... dairesini aldatacak ve fiilin açığa çıkmamasını sağlayacak her türlü hileli faaliyette bulunmak suretiyle işlenmiş ise faile oniki yıldan aşağı olmamak üzere ağır hapis ve meydana gelen zararın üç misli kadar ağır para cezası verilir.”

¹⁶ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 6.bası, Ankara, Turhan, 2005, s.510.

Öte yandan denetim görevinin ihmali başlıklı TCK m.251'de, zimmet suçunun işlenmesine kasten göz yuman denetimle yükümlü kamu görevlisinin, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulacağı; denetim görevini ihmal ederek, zimmet suçunun işlenmesine imkân sağlayan kamu görevlisinin de cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.

3. Bankacılık Kanunu'nda Düzenlenen Zimmet ve Zimmet Benzeri Suç

5237 sayılı TCK'da düzenlenen zimmet suçunu yalnızca kamu görevlileri veya kanunlarda kamu görevlisi gibi cezalandırılacağı belirtilen kimseler işleyebilir. Dolayısıyla, banka personelleri kamu görevlisi sayılmayacağından söz konusu suçu işlemeleri mümkün değildir. Ancak bankaların paraları ve varlıkları üzerinde zimmet suçunun yaygın olarak işlenebileceği dikkate alınarak¹⁷ banka personelinin işleyebileceği bu fiiller açısından 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda¹⁸ özel bir düzenleme yer almıştır.¹⁹ Bu düzenleme ile de malvarlığı ve güven ilişkisinin yanı sıra ülke ekonomisinin korunmasının sağlanması istenmiştir.²⁰ Ancak belirtmek gerekir ki, TCK'da halihazırda düzenlenen zimmet suçunun Bankacılık Kanunu'nda ayrıca düzenlenmesinin ceza hukuku tekniği açısından sorunlu olduğu ve uygulamada bu durumun ciddi sorunlara yol açtığı savunulmaktadır.²¹

¹⁷ Gülşen, "Zimmet Suçu", s.109.

¹⁸ **R.G. 01.11.2005-25893.**

¹⁹ Söz konusu kanununun 160. maddesine göre "Görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu para veya para yerine geçen evrak veya senetleri veya diğer malları kendisinin ya da başkasının zimmetine geçiren banka yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile diğer mensupları, altı yıldan oniki yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacakları gibi bankanın uğradığı zararın tazmine mahkûm edilirler. Suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde faile on iki yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası verilir; ancak, adli para cezasının miktarı bankanın uğradığı zararın üç katından az olamaz. Ayrıca meydana gelen zararın ödenmemesi hâlinde mahkemece re'sen ödettilmesine hükümlenir. Faaliyet izni kaldırılan veya Fona devredilen bir bankanın; hukuken veya fiilen yönetim ve denetimini elinde bulundurmuş olan gerçek kişi ortaklarının, kredi kuruluşunun kaynaklarını, kredi kuruluşunun emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek şekilde doğrudan veya dolaylı olarak kendilerinin veya başkalarının menfaatlerine kullandırmak suretiyle, kredi kuruluşunu her ne suretle olursa olsun zarara uğratmaları zimmet olarak kabul edilir. Bu fiilleri işleyenler hakkında on yıldan yirmi yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezasına hükümlenir; ancak, adli para cezasının miktarı bankanın uğradığı zararın üç katından az olamaz. Ayrıca, meydana gelen zararın müteselsilen ödettilmesine karar verilir. Soruşturma başlamadan önce, zimmete geçirilen para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi indirilir. Kovuşturma başlamadan önce, gönüllü olarak, zimmete geçirilen para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilir. Bu durumun hükümden önce gerçekleşmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte biri indirilir. Zimmet suçunun konusunu oluşturan para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların değerinin azlığı nedeniyle, verilecek ceza üçte birden yarıya kadar indirilir."

²⁰ Fatih Selami Mahmutoglu, **Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar**, Ankara, Seçkin, 2003, s.230.

²¹ Adem Sözüer, "Yeni Bankacılık Kanunu'nda Suçlar ve Yaptırımlar", **Hukuki Perspektifler Dergisi**, Sayı:5, Aralık 2005, s.166.

Bankacılık Kanunu'nun 160.maddesinin ilk fıkrasında "bankacılık zimmeti", üçüncü fıkrasında ise "zimmet benzeri suç" düzenlenmiştir. Dikkat edilmesi gereken nokta şudur ki üçüncü fıkrada, ilk fıkrada düzenlenen suçun ağırlaştırıcı sebebi değil ayrı bir suç düzenlenmiştir. Zira her iki suçta fiil, fail ve maddi unsur farklıdır; ayrıca yaptırım da ayrıca belirlenmiştir.²² Üçüncü fıkrada düzenlenen suçun zimmet benzeri suç olarak isimlendirilmesinin nedeni ise teknik anlamda zimmet söz konusu olmamasına rağmen kanun koyucunun bu fıkrada düzenlenen fiili zimmet olarak kabul etmesinden kaynaklanmaktadır.²³ Öğretide bu suçta "varsayımsal zimmet" de denmektedir.²⁴

B. TCK'da Düzenlenen Zimmet Suçu

1. Korunan Hukuksal Yarar

Öğretide zimmet suçunun hangi hukuksal yararı koruduğu konusunda oybirliği yoktur. Bir görüşe göre zimmet suçu, devletin mali yararlarını korumak amacıyla ihdas edilmiş olup; zimmet suçu, kalpazanlık, milletin kendisine zarar verme, devlete ait araçları tahrip suçları arasında yer almalıdır.²⁵ Eski Fransız hukukunda geçerli olan bu görüş kabul edildiğinde suçun failinin kamu görevlisi olması gerekmemektedir. Keza, devletin mali yararlarını koruma açısından suç, kamu görevlisi olmayanlar tarafından da işlenebilecektir. Diğer bir görüşe göre ise zimmet suçunun koruduğu hukuksal yarar, devlet görevlileri ile idaresine karşı duyulan güvenin korunması²⁶ ve kamu görevlilerinin devlete karşı sahip oldukları sadakat yükümlülüğüne uygun davranılmasının sağlanmasıdır.²⁷ Zira kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle kendilerine bırakılan eşya açısından zimmet suçunu işlemeleri, eşyanın mülkiyeti açısından çok sorun çıkarmasa dahi, toplumun devletin işleyişine olan güvenini sarsmaktadır.²⁸ Bu iki ana görüşün dışında karma görüş olarak nitelendirilebileceğimiz şekilde zimmet suçu ile devletin güvenilirliğinin ve malvarlığı menfaatlerinin, kamu görevlilerinin doğruluğu ile dürüstlüğü ve devlete karşı sahip olmaları

²² Güneş Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, Ankara, Çakmak, Mayıs 2008, s.150.

²³ **A.e.**

²⁴ Sözüer, "Yeni Bankacılık Kanunu'nda Suçlar ve Yaptırımlar", s.180; Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen zimmet ve zimmet benzeri suç hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Fatih Selami Mahmutoglu, **Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar**, s.75-291; Sözüer, "Yeni Bankacılık Kanunu'nda Suçlar ve Yaptırımlar", s.166-191; Selman Dursun, **Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında, Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar**, Ankara, Seçkin, 2006; İzzet Özgenç, **Zimmet Suçu**, Ankara, Seçkin, 2009, s.77-99; Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.147-203; Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.559-575; Erdal Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, Ankara, Adalet, 2011, s.487-727; İsmail Malkoç, **Yeni Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları**, Ankara, Malkoç, 2010, s.40-49.

²⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.516; Bekri, **Zimmet Suçu**, s.17.

²⁶ Faruk Erem, "Zimmet ve İhtilâs", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 1-4, Ankara, 1957, s.39; Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.13.

²⁷ Donay, "Türk Hukukunda Zimmet", s.37.

²⁸ Veli Özer Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2010, s.966.

gereken bağlılığı, kamu görevlilerine karşı duyulması gereken güvenin tümünün birlikte korunduğu da savunulmaktadır.²⁹

ETCK'da ikinci görüşün kabul edildiği görülmektedir. Nitekim ETCK'da zimmet suçunu düzenleyen 202. maddenin gerekçesinde suç ile "kişilerin devlete karşı muhafaza etmeleri zaruri olan itimat duygusu ve memuriyet görevi"nin korunmakta olduğu belirtilmiştir.³⁰ Keza, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, ETCK'nın yürürlükte bulunduğu 1984 yılında verdiği karara göre "Bu suçta korunan; mülkiyet değil kamu hizmeti ve görevidir."³¹

5237 sayılı TCK açısından da zimmet suçu ile korunan hukuksal yararın aynı olduğu söylenebilir. Nitekim zimmet suçu TCK'da, Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler başlıklı dördüncü kısmın birinci bölümünde yer alan Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar arasında (m.247) düzenlenmiştir. Ayrıca madde gerekçesinde "suç konusu malın kamu görevlisinin şahsının veya bir başkasının zimmetine geçirilmiş olması arasında fark bulunmamaktadır"³² demek suretiyle devletin mali menfaatlerinin korunması amacı güdüldüğü anlaşılmaktadır. Haliyle, suçun kanunda düzenlendiği yer de göz önüne alındığında zimmet suçu ile korunmak istenen hukuksal yararın kamu görevlilerine duyulan güven olduğu söylenebilir.³³

2. Suçun Maddi Konusu

TCK m.247 uyarınca zimmet suçunun konusu, taşınır veya taşınmaz maldır. Bu malın zilyetliğinin kamu görevlisine devredilmiş olması veya kamu görevlisinin bu mal üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğünün bulunması gerekirken; malın mülkiyetinin devlete, herhangi bir kamu kurumuna ya da herhangi bir kişiye ait olması arasında fark bulunmamaktadır.³⁴ Paranın maddedeki "mal" kavramı dahilinde olduğunda şüphe yoktur. Ayrıca TCK m.198 uyarınca devlet tarafından ihraç edilip de hamiline yazılı bonolar, hisse senetleri, tahviller ve kuponlar, yetkili kurumlar tarafından çıkarılmış olup da kanunen tedavül eden senetler, tahviller ve evrak ile milli ziynet altınları, para hükmünde olduğundan zimmet suçuna konu olabilirler.³⁵

Zimmet suçunun konusu kamu görevlisine görevi nedeniyle zilyetliği devredilen mal olabileceği gibi, kamu görevlisinin koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mal da olabilir. Ancak ikinci ihtimalde koruma ve gözetim yükümlülüğünün ifa edilen kamu görevinden kaynaklanması gerekir.³⁶ Öte yandan, bir insanın emeğinden haksız olarak yararlanılması zimmet suçunu

²⁹ Faruk Erem, Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 8.baskı, Ankara, Savaş, Eylül 2000, s.152; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 6.baskı, Ankara, Seçkin, 2008, s.768; Nurullah Aydın, **Türk Suç ve Ceza Hukuku**, 2.baskı, Ankara, Adalet, 2009, s.388.

³⁰ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.516

³¹ **YCGK, E. 1984/5-156, K. 1984/464, T. 24.12.1984**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012.

³² **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/madde/gerekce.doc, 10 Şubat 2012.

³³ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.517; Bekri, **Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu**, s.35-52; Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.66-72; Necati Meran, **Yeni Türk Ceza Kanununda Zimmet-Rüşvet-İrtikap ve Görevi Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Seçkin, 2008, s.33.

³⁴ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/madde/gerekce.doc, 11 Şubat 2012.

³⁵ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.769.

³⁶ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.16-19.

oluşturmaz. Zira hizmet, mal kavramına dahil değildir ve zilyetliğe de elverişli olamaz.³⁷

ETCK m.202 ise zimmet suçunun maddi konusunu “para veya para yerine geçen evrak veya senetler veya diğer mallar” olarak belirlemiştir. ETCK m.301’de “Ceza Kanunu tatbikatında itibarı amme kağıtları para gibidir. İtibarı amme kağıtları tabiriyle kanunen para gibi tedavül edenlerden başka Hükümetler tarafından ihraç edilmiş hamile muharrer senetler ve kuponlar ve haiz oldukları mezuniyete binaen müesseseler tarafından ihraç edilmiş olupta kanunen tedavül etmekte bulunan diğer bütün evrak ve senetler maksuttur.” demek suretiyle kambiyo senetleri, mevduat sertifikaları, hisse senetleri ve tahviller de para olarak kabul edildiğinden, söz konusu belgeler de zimmet suçunun konusunu teşkil etmekteydi.³⁸ Görüldüğü üzere suçun maddi konusu açısından ETCK ile TCK arasında ifade farklılığından başka bir farklılık bulunmamaktadır; zira her ikisinin “suçun maddi konusunu oluşturabilecek değerler kategorisi” örtüşmektedir.³⁹

3. Fail ve Mağdur

Zimmet suçunun faili ancak bir kamu görevlisi olabilir. Bu bakımdan zimmet suçu özgü suç⁴⁰ niteliği taşımaktadır. Kişinin kamu görevlisi olup olmadığını belirlerken de ifa ettiği görevin niteliğini göz önünde bulundurmak gerekir.⁴¹ Kamu görevlisi olmayan bir kimse ise failin kamu görevlisi olduğunu bilerek suça iştirak etmesi halinde ancak azmettiren veya yardım eden (TCK m.40/2) sıfatıyla sorumlu tutulabilir.⁴² ETCK açısından ise kamu görevi yapan veya özel kanunlarında zimmet suçundan dolayı memur gibi cezalandırılacakları belirtilenler zimmet suçunun faili olabilirlerdi.⁴³

Kamu görevlisi olma niteliğinin, suç işlendiği anda mevcut bulunması yeterli olup; bu sıfatı taşımayan bir kimsenin zilyetliği kendisine devredilen değeri mal edinmesi güveni kötüye kullanma suçunu oluşturur.⁴⁴ Bu bağlamda, kamu görevlisi sıfatının sonradan kaybedilmesi, suçun görev başında değilken işlenmesi, tatil günü veya mesai saatleri dışında işlenmesinin bir önemi bulunmamaktadır.⁴⁵ Öte yandan, kamu görevlisi şahsi bir sebepten ötürü kendisine teslim edilen mal üzerinde tasarrufta bulunmuşsa; yani fiili

³⁷ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.771; Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.75; Ancak insanların çalıştırılmasıyla bir çıkar elde ediliyor veya bir borçtan kurtulunuyorsa bu değerlerin zimmet suçunun kapsamına dâhil sayılması gerektiğini savunan bir görüş de vardır, bu hususta bkz: İsmail Malkoç, “Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale.htm>, 15 Şubat 2012.

³⁸ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.524; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.769; Donay, “Türk Hukukunda Zimmet”, s.40.

³⁹ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.769.

⁴⁰ Özgü suçlar, faili ancak belirli sıfat veya özelliklere sahip olan suçlardır. Söz konusu özellikler ya cinsiyetten yahut memurluk, vatandaşlık gibi kamu hukukundan doğan sıfatlardan kaynaklanır, bkz: Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.430.

⁴¹ **Türk Ceza Kanunu Madde Gereççeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/madde_gerecce.doc, 10 Şubat 2012.

⁴² Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.777.

⁴³ **A.e.**

⁴⁴ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.517; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.778.

⁴⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.518.

görevi ile bağlantılı değilse oluşan suç zimmet değil güveni kötüye kullanma suçudur.⁴⁶ Ayrıca, Türk vatandaşı olmayan kimseler devlet memuru olamayacaklarından Türk vatandaşı olmayıp da Türkiye’de görevli yabancı ülke kamu görevlileri zimmet suçunun faili olamazlar.⁴⁷

Yapılan genel açıklamalardan sonra “kamu görevlisi” olma niteliğini irdelemek gerekir. TCK m.6 uyarınca “kamu görevlisi” deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” anlaşılır. Söz konusu madde gerekçesinde kamu görevlisi ile ilgili şu açıklamalara yer verilmiştir:

“765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki “memur” tanımının doğurduğu sancıları 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 yegâne 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 vakıasına 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 kişilerince üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktır.”⁴⁸

Görüleceği üzere, bir kimse hizmet akdine göre istihdam ediliyor olsa bile ifa edilen görev nitelik itibarıyla kamu görevi ise; ya da belli görevleri yerine getiren kimselerin kamu görevlisi gibi sorumlu olacakları kanunda belirtilmişse bu kimseler zimmet suçunun faili olabilirler.⁴⁹

ETCK’da ise zimmet suçunun failinin “memur” olabileceği belirtilmiş; kamu görevi-kamu hizmeti ayrımı yapılarak⁵⁰ ceza kanunu uygulamasında kamu görevi yapanlar memur olarak sayılmaktayken kamu hizmeti yapanlar kapsam dışında bırakılmıştır.⁵¹ Bu bağlamda da kamu görevi ile kamu hizmet-

⁴⁶ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.969.

⁴⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.518.

⁴⁸ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/madde_gerekce.doc, 12 Şubat 2012.

⁴⁹ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.41.

⁵⁰ ETCK m.279: “Ceza Kanununun tatbikatında:

1 - Devamlı veya muvakkat surette teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören Devlet veya diğer her türlü amme müesseseleri memur, müstahdemleri;

2 - Devamlı veya muvakkat, ücretsiz veya ücretli, ihtiyari veya mecburi olarak teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören diğer kimseler memur sayılır.

Ceza Kanununun tatbikatında amme hizmeti görmekle muvazzaf olanlar:

1 - Devamlı veya muvakkat surette bir amme hizmeti gören Devlet veya diğer amme müessesesinin memur ve müstahdemleri;

2 - Devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz ihtiyari veya mecburi surette bir amme hizmeti gören diğer kimselerdir.”

⁵¹ Bekri, **Türk Ceza Kanunu’nda Zimmet Suçu**, s.29.

tini ayırmak için birçok teori geliştirilmiştir.⁵² Kısaca belirtmek gerekirse kamu hukuku tarafından düzenlenen, kamu idaresinin oluşturulması ve yansıtılması veya kamu idaresinin emredici yetkilerle veya tasdik etme yetki-siyle gerçekleştirdiği idari faaliyet kamu görevi sayılır.⁵³ Kamu hizmeti ise Ana-yasa Mahkemesi'ne göre "devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşıla-mak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir."⁵⁴ Ancak ETCK uygulamasında hangi faaliyetlerin kamu görevi, hangi faaliyetlerinse kamu hizmeti sayılacağı hususu tartışmalı olmuştur.⁵⁵ Bu hususta Yargıtay'ın da tutarlı bir içtihat geliştirdiği söylenemez.⁵⁶

5237 sayılı TCK, belirttiğimiz üzere söz konusu ayrımı kaldırarak "ka-musal faaliyetin yürütülmesine katılma" ölçütünü getirmiştir. Ancak bu dü-zenlemenin amacı hem kamu hizmeti hem de kamu görevi yapanları kapsa-maktır. Kamuya yönelik ya da yararlı her hizmeti bu bağlamda kamusal faali-yet saymak mümkün değildir. Dolayısıyla, faaliyet açısından kamu kurulu-şunca gerçekleştirilmese bile en azından kamu kuruluşunun yakın gözetiminde olma niteliği aranacaktır.⁵⁷

⁵² Söz konusu teoriler için bkz: Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.17-26.

⁵³ **A.e.**, s.27.

⁵⁴ **AYM, T: 09.12.1994, E: 1994/043, S: 1994/042-2**, (Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr>, 12 Şubat 2012.

⁵⁵ Bekri, **Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu**, s.29.

⁵⁶ "...İETT'de abonman bilet satıcısı olan sanığın, görevi nedeniyle kendisine teslim edi-len bilet ve kuponların satışından elde ettiği bedellerini idare veznesine yatırmayarak müteselsilen zimmetine geçirdiğinin anlaşılmasına göre işçi statüsünde olsa bile basit zimmet suçundan cezalandırılması gerekirken..." **Y.5.C.D, E. 1998/31, K. 1998/584, T. 25.2.1998**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012; "...Devlete ait bu tür kuruluşlarda (Spor Toto Teşkilat Müdürlüğü) çalışanların T. Ceza Yasası uygulamasında memur sayılabilmesi için, öncelikle bu kuruluşun Devletin amacı gereği yerine getirmek zorunluluğunda bir işi (kamu görevi) yapıyor olması ge-rekir. Yargıtayımızın kimi kararlarında da kabul edildiği gibi, kamu görevi devletin amacı gereği bizzat yerine getirmek zorunluluğunda olduğu işlerdir. Bu görevin en be-lirgin niteliği, zorunlu oluşu, başka bir anlatımla Devletin bu görevi zorunlu olarak ye-rine getirmek ödevinde olmasıdır. Bunlar dışında kalan işler ise, kamu görevi değil, kamu hizmetidir. TCY.nın 279. maddesinin 2. fıkrası uyarınca kamu hizmeti yapanlar ceza uygulamasında memur sayılmazlar. Futbol karşılaşmalarında müşterek bahisler düzenlemek, Devletin amacı gereği yerine getirmek zorunluluğunda olduğu bir iş de-ğildir. Bu nedenle, Spor Toto Teşkilat Müdürlüğü kamu görevi yapan bir kuruluş ola-rak kabul edilemez ve personeli T. Ceza Yasası uygulamasında memur sayılmaz..." **Y.4.C.D, E. 1995/853, K. 1995/5042, T. 3.7.1995**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012.

⁵⁷ "...Spor Toto Teşkilat Müdürlüğü; Futbol Müsabakalarında Müşterek Bahisler Tertibi Hakkındaki 7258 Sayılı Yasa uyarınca Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğüne bağlı bir kuruluş olup, futbol karşılaşmalarında müşterek bahisler düzenlemek devletin yerine getirmek zorunda olduğu bir iş niteliğinde sayılmayacağı cihetle Spor Toto Teşkilat Müdürlüğünün kamu görevi yapan bir kuruluş olarak kabulünün mümkün olmadığı ve toplanan oyun bedellerinin Devlet malı sayılacağı veya mensuplarının memur gibi cezalandırılacakları konusunda açıklayıcı ve düzenleyici bir hüküm de bulunmadığın-dan, bu paraların mal edinilmesi eyleminin hizmet nedeniyle emniyeti suistimal su-cunu oluşturacağı ve inceleme tarihi itibarıyla zamanaşımı süresinin dolduğu gözetile-rek kamu davasının düşürülmesi yerine eylemin zimmet kabulü ile yazılı şekilde mah-kumiyet hükmü kurulması..." **Y.5.C.D, E. 2007/12829, K. 2008/3639, T.**

Zimmet suçunun mağduru ise tüm toplumdur. Zira açıklandığı gibi, kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle kendilerine teslim edilen değerleri korumak ve bunlar üzerinde teslim amacına uygun tasarrufla buldukları yolunda bir güven vardır. Zimmet suçu ile bu güven sarsıldığından toplumun tüm bireyleri mağdur olmaktadır. Zimmete geçirilen değerlerin kamuya değil de belli bir kişiye ait olması halinde de durum değişmez. Bu halde, malvarlığı zimmete geçirilen kişi suçtan zarar gören konumunda bulunmakta ve ayrıca toplumun tüm bireyleri gibi suçun mağduru olmaktadır.⁵⁸

4. Ön şart: Görev Nedeniyle Zilyetliğin Devredilmiş Olması

Zimmet suçunu düzenleyen TCK m.247'de açıkça belirtildiği üzere, zimmet suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisine "görevi nedeniyle zilyetliği devredilmiş olan" veya kamu görevlisinin "koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu" bir mal bulunmalıdır.⁵⁹ ETCK'da da zimmet suçunun oluşabilmesi için benzer şekilde malın memura "görevi nedeniyle tevdi edilmiş olması" ya da "koruma, denetim veya sorumluluğu altında bulunması" gerekmektedir. "Tevdi"den söz edebilmek için malın faile teslim edilmesi gerekmesine rağmen; teslim kavramı geniş anlaşılmakta, malın memurun fiili egemenliğine girmesi halinde zimmet suçu gerçekleşmekteydi.⁶⁰ Yine ETCK'daki "muhafaza, denetim ve sorumluluk" ile TCK'daki "koruma ve gözetim" kavramları aynı şeyi ifade etmektedir.⁶¹ Bu bağlamda, TCK ile ETCK arasında yalnızca ifade farklılığı bulunmaktadır.⁶²

Tartışmalı olan nokta, örneğin zarf gibi içindekini koruma gayesi güden şeyin teslimi halinde, içinde bulunan şeyin de faile teslim edilip edilmediği noktasında toplanmaktadır. Bu bağlamda her iki görüşün taraftarları bulunmaktadır. Faile teslimin yapıldığını savunan yazarlardan bir kısmı ölçünün failin mala kolayca ulaşip ulaşamayacağı olması gerektiğini savunurken⁶³ kimi yazarlar da⁶⁴ teslimin usulsüz yapıp yapılmadığına bakılarak teslimin gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesi gerektiğini savunmaktadırlar. Zira Yargıtay da posta kurallarına göre zarfın içine para konulmaması gerektiğinden bunun aksine para konulmuşsa teslimin usulsüz olacağını ve haliyle zimmet suçunun oluşmayacağını kabul etmektedir.⁶⁵

28.4.2008, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.736.

⁵⁸ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.48-49.

⁵⁹ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.771.

⁶⁰ **A.e.**

⁶¹ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.772.

⁶² Zilyetliğin kamu görevlisine aynı zamanda malın işlevine saygı gösterme yükümlülüğü de yükleyeceğinden TCK m.247'de kamu görevlisinin yalnızca malın zilyetliğine sahip olmasının aranmasının yeterli olacağı; koruma ve gözetim yükümlülüğünün belirtilmesinin gereksiz bir tekrar olduğu görüşü için bkz: Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.84-85.

⁶³ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.773.

⁶⁴ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.530.

⁶⁵ "Sanığın acele posta servisinde görevli olduğu dönemde müşteki Y.B.'nın zarfın içine 25 milyon lira koyarak babası A.B.'ya gönderilmek üzere ücretini ödeyip sanığa teslim ettiği, sanığın ise zarfı açıp bırakılan parayı aldığının anlaşılmasına göre, gönderilmek üzere sanığa para tevdi edilmemiş olduğundan, zimmet suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı... müşterinin rızası hilafına zarfa konulan paranın alınmasının ayrıca TCK'nun 491/3 ve 251. maddelerine uyan hırsızlık suçunu oluşturduğunun..." **Y.5.C.D, E. 2001/5884, K. 2002/3685, T. 06.06.2001**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.269.

Kamu görevlisinin görevi nedeniyle değil de şahsına güvenilerek zilyetliği devredilen bir malın sahiplenilmesi halinde zimmet suçu değil, güveni kötüye kullanma suçu meydana gelir (TCK m.155).⁶⁶ Örneğin bir kimsenin ödemesi gereken bir parayı yakın arkadaşı tahsilat görevlisine ödenmek üzere vermesi; fakat görevlinin bu parayı sahiplenmesi halinde durum böyledir.⁶⁷ Son olarak belirtmek gerekir ki, zimmete konu malın kamu görevlisine özgür ve serbest bir iradeyle gönüllü olarak teslim edilmesi gerekir. Aksi takdirde irtikâp (TCK m.250) veya dolandırıcılık (TCK m.157) suçlarından birisi meydana gelecektir.⁶⁸

5. Maddi Unsur

TCK m.247 uyarınca kamu görevlisinin “görevi nedeniyle zilyedliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu malı kendisinin veya başkasının zimmetine geçirmesi” zimmet suçunun maddi unsuru olarak belirtilmiştir. Zimmete geçirme de gerekçede belirtildiği üzere suç konusu mal üzerinde malikmiş gibi tasarrufta bulunmayı ifade eder.⁶⁹ Haliyle, zimmete konu malın sahiplenilmesi veya başkasının mülkiyetine dahil edilmesi dışında, satılması, trampa edilmesi gibi işlemler de suçun maddi unsurunu oluşturabilir.⁷⁰ Gerçekleştirilme şeklinin herhangi bir önemi yoktur.⁷¹ Suç, icrai bir hareketle gerçekleşebileceği gibi ihmali bir hareketle de işlenebilir. ETCK m.202’de “Görevi sebebiyle kendisine tevdi olunan veya muhafaza, denetim veya sorumluluğu altında bulunan para veya para yerine geçen evrak veya senetleri veya diğer malları zimmetine geçiren memura...” ifadesi kullanılıp, başkasının zimmetine geçirme madde metninde düzenlenmediğinden üçüncü kişiye yönelik yapılan kazandırmanın zimmet suçunu oluşturup oluşturmadığı hususu tartışmalı olmuştur. Kimi yazarlar bu durumda zimmet suçunun oluşmayacağını ileri sürerken⁷², kimileri ise⁷³ zimmet suçunun oluşacağını ifade etmişlerdir. Yargıtay da bu görüşe katılarak suç konusu malın kamu gö-

⁶⁶ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.47; Özbek v.d, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.969; Ancak Yargıtay kamu görevlisinin teslimi kabule yetkili olmaması halinde görevi kötüye kullanma suçunun oluşacağı kanısındadır: “...T.C. Ziraat Bankası bir KİT olup, onun personeli olan sanık bu kuruluşun para, evrak ve mallarına karşı suç işlemesi durumunda maddi ceza hukuku açısından memur gibi cezalandırılabilir. Ancak sanık ilgili banka şubesinde ticari krediler servisi şefi olarak görevlidir. Suça konu senetler faille görevi nedeniyle tevdi edilmediği gibi onun denetim ve sorumluluğu altında da bulunmamaktadır. Sanığın senet bedellerini tahsile yetkisi yoktur. O halde zimmet suçunun oluştuğu söylenemez. Sanığın zimmet suçunu oluşturmayan senet bedellerinin tahsili için yapılması gereken işlemleri yapmayıp bedellerini elden alarak mal edinmesi biçimindeki eylemi; kamu idaresinde disiplini sağlamak amacıyla T.C.Y.’nin 240.maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur” **Y.C.G.K.**, 148/178, 21.6.1993, Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoglu, **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, Ankara, Seçkin, 1995, Cilt II, s.1897

⁶⁷ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.775.

⁶⁸ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.534; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.776.

⁶⁹ **Türk Ceza Kanunu Madde Gereksinimleri**, m.247, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/ mevzuat/madde gerekce.doc, 10 Şubat 2012; Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.537; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.779; Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.21.

⁷⁰ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.21; Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.537-538; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.779.

⁷¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.537.

⁷² Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.780.

⁷³ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.537.

revlisinin veya bir başkasının zimmetine geçirilmesi bakımından bir ayırım yapmamıştır.⁷⁴ TCK m.247'de "kendisinin veya başkasının" ifadesinin kullanılmasyla Yargıtay'ın görüşü kanunlaştırılmıştır.⁷⁵

TCK m.247/3 uyarınca "zimmet suçunun, malın geçici bir süre kullanıldıktan sonra iade edilmek üzere işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranına kadar indirilebilir." Bu fıkrada düzenlenen halde fail, suç konusu malı kesin olarak malvarlığına dahil etmemekte, geri vermek üzere geçici bir süre için kullanmaktadır. Kullanma zimmeti olarak adlandırılan bu hal açısından gerekçede belirtildiği üzere "... kullanmanın malikin bulunabileceği tasarruf niteliğinde olup olmadığına bakmak gerekir. Bu nedenle, her bir kullanmanın, ilgili somut olayın koşulları göz önünde bulundurularak yapılacak bir değerlendirmeyle, zimmeti oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekir. Bu bakımdan, kullanmanın salt belli bir süreyle sınırlı olması, zimmetin oluşumuna engel değildir."⁷⁶ Dolayısıyla, önemli olan kullanmanın malikin bulunabileceği tasarruf niteliğinde olup olmamasıdır.⁷⁷ Ancak eğer, süreli kullanma "malı özgülediği amacın tümüyle dışına çıkarmışsa"⁷⁸ artık kullanma zimmetine ilişkin TCK m.247/3 değil TCK m.247/1 uygulanır. ETCK m.202'de kullanma zimmetine ilişkin bir düzenleme bulunmadığından Yargıtay'ın kimi kararlarında⁷⁹ kullan-

⁷⁴ "...Zimmet suçu; memurun kendisine tevdi edilen veya vazife dolayısıyla muhafaza, murakebe veya mesuliyeti altında bulunan para veya menkul kıymetleri aşırması veya mal edinmesi suretiyle oluşur. O halde, suçun faili memur veya özel yasaşı gereği memur gibi cezalandırılan bir kimse olmalıdır. Suçun maddi konusu para, para yerine geçen belge veya senetler ve sair taşınır mallardır. Suç konusu olan bu şeylerin memura görevi nedeniyle tevdi edilmiş bulunması veya onun koruma, denetim ya da sorumluluğu altında bulunması gerekir. Suçun konusunu oluşturan bu şeyin memur tarafından kendisi veya üçüncü kişiler yararına mal edinmek üzere alınması, bir başka anlatımla zimmete geçirilmesidir." **Y.C.G.K., E. 1994/5-232, K. 1994/276, T. 7.11.1994;** "...TCK. nun 202 ve 203. maddelerinde: (Kendisine tevdi olunan veya görevi dolayısıyla muhafaza, denetimi veya sorumluluğu altında bulunan para veya para hükmündeki evrak ve senetleri veya sair malları zimmetine geçiren veya mal edinen memura... ceza verilir) denmektedir. Bu maddeler ve Ceza Genel Kurulu'nun yerleşmiş içtihatlarına göre temellükün sanığın kendisi veya başkası yararına olması suçun niteliğini değiştirmez..." **Y.C.G.K., E. 1980/5-381, K. 1980/442, T. 15.12.1980,** (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 16 Şubat 2012; "Halk Bankası... Şubesinde mevduat servis şefi olup, şubelerarası provizyon alıp vermeye yetkili bulunan sanığın kendileriyle para ilişkisi bulunan banka mudilerinden Mehmet, Ahmet, Ömer ve Şeyhmuz'un mevduat hesapları müsait olmadığı halde, bankanın değişik diğer şubelerinden para çekmeleri sırasında sorulan provizyonlara, hesaplarının müsait olduğu yolunda cevaplar vermek ve mudilerin bu paraları çekip maledinmelerine imkan sağlamak suretiyle oluşan eylemi, zincirleme biçimde basit zimmet niteliğinde bulunduğu halde..." **Y.5.C.D., E. 1996/801, K. 1996/1277, T. 16.4.1996,** (Çevrimiçi) <http://www.emsal.yargitay.gov.tr>, 22 Şubat 2012.

⁷⁵ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.780.

⁷⁶ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247,** (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/madde_gerekce.doc, 10 Şubat 2012.

⁷⁷ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.781.

⁷⁸ **A.e.**, s.781-782.

⁷⁹ "...7.435.383 lirayı on gün, 10.000.000 lirayı 23 gün elinde tutan sanığın eyleminin "zimmet" suçunu mu, yoksa belirlenen sürelerde paranın nemasından yararlanılması nedeniyle "kullanma zimmeti" suçunu mu oluşturduğu, Özel Daire ile Yerel Mahkeme arasındaki uyuşmazlığın konusunu oluşturmaktadır..." **Y.5.C.D., 3001/4106, 08.10.1991,** İsmail Malkoç-Mahmut Güler, **Zimmet-İrtikap-Rüşvet ve Başlıca Memur Suçları**, Ankara, Gen, 1993, s.99.

dığı “kullanma zimmeti” kavramı tartışmalı olmuştur.⁸⁰ TCK m.247’de ise bu hal açıkça düzenlenmiş, gerçekleşmesi halinde cezadan indirim yapılması öngörülmüştür.

6. Manevi Unsur

Zimmet, kasten işlenebilen bir suç olup⁸¹, olası kastla işlenebilir işlenememesi açısından öğretilerde tartışma vardır. Kimi yazarlar⁸² zimmet suçunun olası kastla işlenebileceğini savunurken, kimilerine göre⁸³ zimmet suçunun oluşması için özel kastın varlığı şarttır ve olası kastla zimmet suçu işlenemez. ETCK’nın yürürlükte olduğu süre içerisinde Yargıtay, zimmetin oluşabilmesi açısından çoğu kararında⁸⁴ özel kastın mevcudiyetini ararken nadiren verdiği bazı kararlarında⁸⁵ ise genel kastın yeterli olduğunu belirtmiştir. 5237 sayılı TCK açısından kasten işlenebilen tüm suçlar hem doğrudan hem de olası kastla işlenebileceğinden zimmet suçu da olası kastla işlenebilir, yani genel olarak kast yeterlidir.⁸⁶ Ancak zimmet suçunun oluşabilmesi için failin temellük veya faydalanma kastıyla hareket etmesinin gerektiği görüşüyle özel kastın aranması gerektiğini savunan yazarlar da bulunmaktadır.⁸⁷

⁸⁰ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.544; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.781; ETCK’nın yürürlükte olduğu zamanda Erem, “kullanma zimmeti” olarak tarif edilen failin zimmet sayılamayacağını, söz konusu failin disiplin suçu ile vazifeyi suiistimal teşkil ettiğini ifade etmiştir, bkz: Erem, “Zimmet ve İhtilâs”, s.42.

⁸¹ Donay, “Türk Hukukunda Zimmet”, s.44; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.783.

⁸² Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.50; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.783.

⁸³ Donay, “Türk Hukukunda Zimmet” s.45; Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.547.

⁸⁴ “Zimmet suçu şekli bir suç olmayıp, diğer unsurlarının yanında maledinme kasdının bulunmasının da zorunlu olmasına nazaran, kooperatif başkanı olan sanığın üye aidatlarının zamanında yatırılmamasından dolayı farklı tarihlerde tahsil ettiği gecikme faizlerini kayıtlara intikal ettirmeyerek kooperatifin kredi çizim borcu karşılığında fatura ya da gider makbuzu düzenlenmeden harcama tutanağı ile M.U.’a 50.000.000. lira ödemede bulunduğu, sanığın ikrarı, tanık anlatımları ve dosya içeriğinden anlaşılmasına göre; eyleme “mal edinme” “sahiplenme” kastının bulunmaması sebebiyle zimmet suçunun oluşmadığı...” **Y.5.C.D, E. 2002/8257, K. 2003/2478, T. 29.04.2003**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.38; “...köy gelir gider karşılaştırılmasında giderin 79.915.000 lira fazla ve sanığın bu miktar alacaklı olduğuna dair yapılan tespit, köy işlerine harcadığına ilişkin savunma mevcut köy ortamı, kültür düzeyi ve muhasebe bilgisinin de bulunmaması karşısında, sanığın temellük kastıyla hareket etmediği...” **Y.5.C.D, E. 2002/3879, K. 2003/3576, T. 05.06.2003**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.38.

⁸⁵ “Zimmet suçunun manevi unsuru umumi kasttır. Bu suçta ayrıca özel kast aranmaz.” **Y. 5.CD, 3190/3530, 28.10.1980**, Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.50.

⁸⁶ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.50; Erem, Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.157; Özbek vd, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.977; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.783; Aydın, **Türk Suç ve Ceza Hukuku**, s.389; Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.38; Bir görüşe göre TCK m.247’de “kendisinin veya başkasının zimmetine geçiren kamu görevlisi”nin cezalandırılması öngörülmüş, kendisinin ya da başkasının “yararına” zimmete geçirme şartı aranmamıştır. Zira zimmete geçirme halihazırda kamu görevlisinin kendisine veya bir başkasına yarar sağlamaktadır, bkz: Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.103-104.

⁸⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.547.

Öğretide her ne kadar zimmet için özel kastın bulunmasına gerek olmadığı ağırlıklı olarak savunulsa da Yargıtay kararlarından⁸⁸ görüldüğü üzere uygulamada zimmet suçu açısından özel kast aranmaktadır. Bu bağlamda da faildeki özel kast temellük olduğunda zimmet, faydalanma olduğunda da kullanma zimmetinin oluşacağı belirtilmektedir.⁸⁹ Öte yandan, kamu görevlisinin gerekli dikkat ve özeni göstermeyerek kendisine teslim edilen veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu bir malın hasara uğramasına veya miktarında azalmaya yol açması halinde zimmet suçu oluşmaz. Hatta söz konusu hasar veya azalmayı gizlemek için sahte belge düzenlemesi ya da defterler üzerinde oynaması dahi zimmet suçuna sebebiyet vermez.⁹⁰ Ancak bu hallerde resmi belgede sahtecilik suçu (TCK m.204) gündeme gelebilir. Ayrıca kamu görevlisinin malın kendisine ait olduğunu sanarak alması, lakin malın başka bir kimseye ait olması halinde de zimmet suçu meydana gelmez.

7. Hukuka Aykırılık Unsuru

Bu başlık altında tartışılması gereken husus “müsamaha edilen zimmet” hususudur. Zira zimmet konusu eşyanın kurşun kalem, silgi gibi çok değerli bir mal olması halinde zimmet suçunun oluşmadığı kabul edilmekte, bu duruma da “müsamaha edilebilen zimmet” denmektedir.⁹¹ Keza, TCK m.249’un gerekçesine göre “ Zimmete geçirilen malın değerinin çok az olması durumunda, bu tasarruf, hoşgörüle karşılanabilir. Suç konusu malın değerinin çok düşük olmasına rağmen, bunun zimmete geçirilmesi bir haksızlık oluşturmakla beraber, fiilin ifade ettiği haksızlık muhtevası cezaya layık, cezayı gerektirici boyutta olmayabilir.”⁹² Söz konusu suçun oluşmaması sonucuna, varsayılan rızanın bulunması sebebiyle hukuka aykırılığın ortadan kalktığı, ⁹³ örf ve adet gereği hukuka aykırılığın ortadan kalktığı⁹⁴, fiilin toplumsal uygunluğu⁹⁵ gibi gerekçeler gösterilmektedir. Ancak TCK m.26/2 uyarınca kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmeyeceğinden ve zimmet suçuyla korunan hukuksal yarar bireye ait olmadığından varsayılan rızadan söz edilemeyeceği belirtilmektedir.⁹⁶ Ayrıca örf ve adetin de hukuka aykırılığı ortadan kaldıracı bir rol üstlenip üstlenmeyeceği hususunun tartışmalı olduğundan bahisle müsamaha edilen zimmete gerekçe olamayacağı savunulmaktadır.⁹⁷

⁸⁸ Bkz: dipnot 84.

⁸⁹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.547; Bekri, **Türk Ceza Kanunu’nda Zimmet Suçu**, s.83.

⁹⁰ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.50; Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.545; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.783; Bekri, **Türk Ceza Kanunu’nda Zimmet Suçu**, s.80-81.

⁹¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.539.

⁹² **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/ mevzuat/madde gerekce.doc, 20 Şubat 2012.

⁹³ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.539.

⁹⁴ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.23-24.

⁹⁵ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.785.

⁹⁶ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.785; Aksi görüş için bkz: Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.539; Malkoç, **Yeni Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları**, s.26.

⁹⁷ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.977; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.785.

Öte yandan kamu görevlisi, görevi gereği zilyetliği kendisinde bulunan değer üzerinde göreviyle bağlantılı olarak tasarrufta bulunursa hem görevini yaptığı (TCK m.24) hem de hakkını kullandığı (TCK m.26/1) için fiili hukuka uygundur; zimmet suçu oluşmaz.⁹⁸

8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

a. Teşebbüs

Kamu görevlisinin suç konusu mal üzerinde malik sıfatıyla tasarruf ettiği anda zimmet suçu tamamlanacağından, zimmet salt hareket suçudur, fiil sonucunda bir zararın gerçekleşmesi aranmaz.⁹⁹ Zimmet suçunun teorik olarak teşebbüse elverişli olduğu, lakin çoğu zaman icraya başlama anının belirlenmesinin güç olacağı savunulmaktadır.¹⁰⁰ Ayrıca, birçok olayda failin suç konusu mala halihazırda zilyet olacağından teşebbüsün gerçekleşmesinin zor olacağı; icra hareketlerinin kısımlara bölünmesi halinde ise teşebbüsün mümkün olabileceği ifade edilmektedir.¹⁰¹ Eğer zimmete geçirilen değer para yahut kıymetli evrak değil de bunlar dışındaki mallardan ise malların bulunduğu yerden alınıp failin egemenlik alanına girmesiyle suç tamamlanacağından, bu ihtimalde teşebbüsün gerçekleşmesi olası gözükmemektedir. Bu halde teşebbüsün mümkün olacağını Yargıtay da kabul etmektedir.¹⁰² Ayrıca zimmet suçunun

⁹⁸ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.977.

⁹⁹ **A.e.**, s.979.

¹⁰⁰ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.785.

¹⁰¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.548; Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.979; Bekri, **Zimmet Suçu**, s.85; Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.130.

¹⁰² “ Halen özelleştirme kapsamında bulunan THY Anonim Ortaklığında tanker şoförü olarak görev yapan ve 4046 sayılı Yasanın 7/son ve 399 sayılı KHK'nun 11.maddelerindeki düzenleme karşısında TCK uygulaması bakımından memur sayılan sanığın; ortaklık adına 07.07.2001 tarihinde Petrol Ofisinden teslim aldığı akaryakıtı sanık F.A'a ait depoya boşaltırken yapılan ihbar üzerine emniyet görevlilerince suçüstü yakalandığının anlaşılmasına ve oluşa uygun kabule göre; görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş olan akaryakıtı zimmete geçirmeye kalkışmaktan mahkumiyeti yerine, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hükme varılması...” **Y.5.C.D, E. 2007/13934, K. 2008/10740, T. 03.12.2008**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.107-108; “Belediye Otobüs İşletmesi'nde bilet satış memuru olan sanığın emanetinde bulunan günlük hasılatın, 550.000 lirasını maledinmek kastıyla evine götürdüktan sonra fiilin açığa çıkmamasını sağlamak için hile ve hud'a teşkil edecek surette soyulduğundan bahisle karakola başvurduğu ve yapılan soruşturma sonunda olayın açığa çıkarıldığı anlaşılmasına göre parayı bir gün süre ile yedinde alkoyabileceği yetkisi de gözetilerek başladığı icrai hareketlerini tamamlanamaması nedeniyle eylemi ihtilâsen zimmete nakıs teşebbüs suçunu oluşturduğu halde yazılı gerekçelerle beraetine hükmolunması, kanuna aykırı ve müdahil vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı isteme aykırı olarak CMUK.nun 321. maddesi uyarınca (BOZULMASINA), 5.11.1990 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” **Y.5.C.D, 3818/4823, 05.11.1990**, (Çevrimiçi) <http://www.emsal.yargitay.gov.tr>, 15 Şubat 2012; “Sanığın depo memuru olup denetim ve sorumluluğunda bulunan orman emvalini faydalanmak için usulsüz olarak depodan çıkarıp İsmail'in hızar atelyesine sevk ettiği sırada alınan ihbar sonucu Orman İdaresi görevlilerince izlenip henüz kamyonundan indirilmeden yakalanması ile açığa çıkan eyleminin icrai hareketlerinin tamamlanamaması karşısında zimmete eksik teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde beraatine karar verilmesi, kanuna aykırı temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiş olduğundan hükmün CMUK.nun 321. maddesi uyarınca (BOZULMASINA), 5.2.1992 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. “ **Y.5.C.D, 5125/405, 05.02.1992**, (Çevrimiçi) <http://www.emsal.yargitay.gov.tr>, 15 Şubat 2012; Ayrıca bkz: Artuk, Gökçen,

konusu taşınmaz mal da olabileceğinden bir taşınmazın zimmete geçirilmesinde de suç teşebbüs aşamasında kalabilir. Hatta bu ihtimalde suçun teşebbüs aşamasında kalmasının daha kolay olacağı savunulmaktadır.¹⁰³

b. İçtima

Zimmet suçunu işleyen kamu görevlisi TCK m.257'de düzenlenen ve yanında ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisinin cezalandırılacağını öngören görevi kötüye kullanma suçundan dolayı ayrıca cezalandırılmaz.¹⁰⁴ Zira zimmet suçu "kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller"den biridir. Ayrıca zimmet suçunda kamu görevlisi sıfatının suçun unsurlarından olması sebebiyle kamu görevine ait araç ve gereçleri suçta kullanma suçu da meydana gelmez.¹⁰⁵ TCK m.43 uyarınca aynı suç işleme kararına bağlı olarak birden fazla zimmet suçu işlenirse zincirleme suç hükümleri uygulanabilir.¹⁰⁶ Bu ihtimalde fiillerden bir bölümünün nitelikli (TCK m.247/2) bir bölümünün de basit zimmet teşkil etmesi halinde durum değişmeyeceği gibi,¹⁰⁷ farklı idareler altında suçun işlenmesi halinde de zincirleme suç hükümleri uygulanabilir.¹⁰⁸ Keza, mağdurların farklı kişiler olması halinde zincirleme suçun mümkün olmayacağını ifade eden TCK m.43, kişilere karşı işlenen suçlar açısından geçerlidir.¹⁰⁹ Zincirleme olarak basit ve nitelikli zimmetin işlenmesi halinde TCK m.43 uyarınca yapılacak artırma esas olacak ceza nitelikli zimmet suçunun cezasıdır.¹¹⁰ Zimmet suçuna ilişkin mahkûmiyet verilir kesinleştikten sonra aynı suç işleme kararıyla işlenen bir zimmet suçu ortaya çıkarsa hükme-dilmiş olan ceza arttırılır.¹¹¹

Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.548; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786.

¹⁰³ Bekri, **Zimmet Suçu**, s.87.

¹⁰⁴ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.548; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786; Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.980.

¹⁰⁵ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786; Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.980.

¹⁰⁶ "... sanığın 28.10.1996 ile 8.11.1996 tarihleri arasında tahsil ettiği peşin satılan zirai ilaç ve madeni yağ bedellerini maledindiği ve Bölge Birliği Kontrolörünün 19.12.1996 tarihindeki sayımıyla saptanan açığı 27.12.1996 tarihinde ödediği, ayrıca kooperatif ortakları Fatma, Hilamettin, Fariz ve Mustafa vekili Rahime'nin yerine borç senetlerine imza atarak onlar tarafından alınmış gibi göstermek suretiyle zirai ilaç, gübre ve nakdi krediyi aldığı dosya içeriğinden anlaşılması karşısında müşterek ve müteselsil borç senetlerine imza atarak adı geçen ortaklar borçlandırarak maledindiği bölüm nitelikli olmak üzere eylemlerinin küll halinde müteselsil zimmet suçunu oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde dolandırıcılık ve resmi evrakta sahtecilik suçlarından mahkûmiyet hükmü kurulması..." **Y.5.C.D, E. 2002-4538, K. 2003/ 3377, T. 2.6.2003**, (Çevrimiçi) <http://www.emsal.yargitay.gov.tr>, 15 Şubat 2012.

¹⁰⁷ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.981.

¹⁰⁸ **Y.5.C.D, 8627/2618, 30.04.1987**, Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786.

¹⁰⁹ Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.478-479; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786-787.

¹¹⁰ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.549.

¹¹¹ "...sanık hukuki ve fiili kesinti olmaksızın kısa fasılalarla aynı suç işleme kararının icrası cümlesinden olarak iki kez ihtilâs iki kez de adi zimmet yoluyla suça konu parayı mal edinmiştir. Bu fiilleri kanunun aynı hükmünün ihlâli olup tek suç kabul edi-

TCK m.212 uyarınca “sahte resmî veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması hâlinde, hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya” hükümlenince zimmet suçu işlenirken belgede sahtecilik yapılması halinde fail, her iki suçtan dolayı cezalandırılacaktır.¹¹² Ancak zimmet suçu işlenirken sahte belge düzenlenmesi veya kullanılması halinde suç hileli davranışlarla işlendiğinden yalnızca nitelikli zimmete ilişkin TCK m.247/2 uyarınca ceza verilmesi gerektiği de savunulmaktadır.¹¹³ Zira Yargıtay’ın da bu hallerde “tek suçtan tek ceza vermek” eğiliminde olduğu söylenebilir.¹¹⁴

c. İştirak

Zimmet suçu, belirttiğimiz üzere özgü suç olduğundan kamu görevlisi olmayan kişiler ancak azmettiren yahut yardım eden olarak sorumlu tutulabilirler. Zira TCK m.40/2 uyarınca, “Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.” Nitekim Yargıtay’ın kararları da bu yöndedir.¹¹⁵ Ancak bu kimselerin failin kamu görevlisi olduğunu

lerek ihtilas suçundan hüküm kurulmalı ve 80.madde ile cezasından artırma yapılmalıdır...” **Y.C.G.K, 5-129/14, 5.2.1990**, Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoglu, **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, s.1908; Ayrıca bkz: Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.549.

¹¹² Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.548; Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.980; Bu durumun aynı fiilin hem bağımsız bir suç teşkil etmesi (TCK m.204) hem de bir başka fiilin nitelikli halini teşkil etmesinin (TCK m.247/2) hakkaniyete aykırı olduğu savunulmaktadır, bkz: Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786-787.

¹¹³ Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.140.

¹¹⁴ “...Sanık veznedarın, görevi gereği olarak kendisine bırakılan paraları korumakla yükümlü olmasına göre, bu paraların bir bölümünü değişik zamanlarda sahte belgeler düzenleyerek zimmetine geçirmesi, "ihtilâs zimmet" suçunu oluşturur. Eylem, evrakta sahtecilik olmaz...” **Y.C.G.K, E. 1977/5-211, K. 1977/273, T. 20.6.1977**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 24 Şubat 2012; “...devletten tedavi gideri almak için düzenlenen sahte belgeleri, sahteliklerini bilerek kabul edip, elde edilecek haksız menfaatten pay alma karşılığında muhafaza ve denetleme sorumluluğu altında bulunan Devlet Hazinesinden diğer sanıklara ödeme yapması, olayın ortaya çıkarılması üzerine de bu ödemeyi başka nedenlerle yapılmış gibi göstererek olayı kapatmaya çalışması şeklinde gerçekleşen ve daire içi kayıtlarla anlaşılan eyleminin kül halinde basit zimmet, diğer sanıkların eylemlerinin ise Avni'nin zimmetine katılma suçunu oluşturduğu gözetilmeden...” **Y.5.C.D, E. 2001/4921, K. 2002/1536, T. 13.3.2002**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 24 Şubat 2012; Ancak Yargıtay’ın aksi yönde kararlar verdiğini de belirtmek gerekir: “Hükmün gerekçesine nazaran eylemlerinin nitelikli zimmet suçunu oluşturduğu ve ayrıca sanıklar lehine olduğu kabul edilen 5237 sayılı TCK.nun 212. maddesindeki "sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde, hem sahtecilik hemde ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükümlenir" şeklindeki düzenleme nedeniyle, zimmetin açığa çıkmasını engellemek için sahte belgeler düzenledikleri kabul edildiği halde sanıklar hakkında sahtecilik suçundan da hüküm kurulmaması ve 5237 Sayılı TCK.nun 247/2. maddesinin uygulanmaması...” **Y.5.CD, E.2006/3692, K. 2006/8486, T. 6.11.2006**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 24 Şubat 2012.

¹¹⁵ “Kamu görevlisi tarafından işlenebilen ve özgü suçlardan bulunan zimmet suçunun işlenişine iştirak eden diğer kişilerin 5237 sayılı TCK.nun 40/2. maddesi uyarınca ancak azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabileceklerinin gözetilmemesi...” **Y.5.C.D, E. 2006/8626, K. 2006/7401, T. 28.09.2006**; “5237 sayılı kanunun 40/2. maddesine göre özgü suç niteliğinde olan ve kamu görevlisi tarafından işlenebilen zimmet suçuna iştirak eden diğer kişilerin ise azmettiren veya yardım eden olarak so-

bilmeleri gerekir.¹¹⁶ Aksi takdirde duruma göre güveni kötüye kullanma ya da başka bir suçta iştiraktan sorumluluk gündeme gelebilir.¹¹⁷ İştirak, icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi ihmali bir davranışla da gerçekleştirilebilir.¹¹⁸ Ayrıca şeriklerin, malın zilyetliğinin görevinden dolayı kamu görevlisine devredilmiş olmasından yararlanmaları gerekmektedir.¹¹⁹

9. Nitelikli Haller

a. Cezanın Arttırılmasını Gerektiren Nitelikli Hal: Suçun Hileli Davranışlarla İşlenmesi

TCK m.247/2 uyarınca suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında arttırılır. Görüldüğü üzere bu fıkrada “nitelikli zimmet” denilen suç düzenlenmektedir. İlk fıkrada düzenlenen basit zimmet suçuyla aynı unsurlara sahip olmasına rağmen nitelikli zimmette fiilin, ayrıca zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi gerekmektedir.¹²⁰ ETCK’da da nitelikli zimmet suçu düzenlenmiş; zimmet suçunun memurun dairesini aldatacak ve fiilin açığa çıkmamasını sağlayacak her türlü hileli faaliyette bulunmak suretiyle işlenmesi halinde daha ağır ceza verilmesi öngörülmüştür (m.202/2). Hileli davranışın ne zaman daireyi aldatacak nitelikte olduğu konusunda ise Yargıtay, suçun işlendiği yalnızca dairedeki belge ve kayıtların incelenmesinden anlaşılmakta ise hilenin daireyi aldatıcı olamayacağı yolunda bir ölçü benimsemiştir.¹²¹ Ayrıca Yargıtay, hileli davranış için dairedeki belgelerle zimmet suçunun ilk bakışta ortaya çıkarılmaması koşulunu da aramıştır.¹²²

rumlu tutulabilecekleri dikkate alınarak, M.Ş.Y’nın dışındaki kamu görevlisi olmayan ve suça azmettirmeyen sanıkların eylemlerinin 5237 sayılı Yasanın 39.maddesine uyan yardım etme niteliğinde olduğu mahkemece de kabul edildiği halde, cezalarından anılan madde uyarınca indirim yapılmayarak fazla ceza tayini...” **Y.5.C.D, E. 2006/10981, K. 2007/8589, T. 12.11.2007**; “Kamu görevlisi tarafından işlenebilen ve özgü suçlardan bulunan zimmet suçunun işlenişine iştirak eden diğer kişilerin 5237 sayılı TCK.nun 40/2. maddesi uyarınca ancak azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilecekleri dikkate alınarak...” **Y.5.C.D, E. 2007/6636, K. 2007/10010, T. 26.12.2007**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.119-121.

¹¹⁶ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.788.

¹¹⁷ Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.134.

¹¹⁸ **A.e.**, s.135.

¹¹⁹ Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.133.

¹²⁰ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.789.

¹²¹ “...sahte bastırıldığı makbuzlarla tahsil ettiği 478.127.391 lira sulama ücretini maledinmesi eyleminin ise mükelleflerin dinlenip onlardan temin edilen makbuz aslı veya suretleri gibi daire dışı kayıtlarla ortaya çıkarılmış olduğu cihetle müteselsil nitelikli zimmet suçunu teşkil ettiği düşünülmeden tüm eylemlerinin tek suç kabulüyle müteselsil basit zimmet suçundan mahkumiyet hükmü kurulması...” **Y.5.C.D, E. 1996/9, K. 1996/532, T. 4.3.1996**, (Çevrimiçi) <http://www.emsal.yargitay.gov.tr>, 19 Şubat 2012.

¹²² “...Her türlü tahsil, tediye ve mahsup fişi düzenlemeye ve kendi imzası ile sonuçlandırmaya yetkili gişe sorumlusu olan sanığın, vadeli hesap sahibi müşteriye ödediğinden fazla miktarda tediye fişi düzenleyip imzalatarak, aradaki farkı almak, bazı müşterilerin vadeli mevduat hesaplarına yatırdıkları parayı şube kayıtlarına yansıtmayarak mal edinmek biçiminde oluşan zimmet suçunun, nitelikli olduğunun kabulü gerekirken, daire içi kayıtların incelenmesiyle ne suretle ortaya çıkarılabileceği karar yerinde yeterli şekilde açıklanmadan zimmetin adiyen oluştuğu kabul edilip hüküm kurulması...” **Y.5.C.D, E. 1994/3656, K. 1995/277, T. 2.2.1995**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012; Yargıtay’ın ETCK zamanındaki bu uygulamaları ile

Hileli davranışın zimmet suçunun işlenmesinden önce veya sonra gerçekleşmesi önemli değildir; önemli olan suç ortaya çıkmadan suçun ortaya çıkmasını önlemek için yapılmasıdır.¹²³ ETCK ile TCK açısından can alıcı bir farklılığa değinmek gerekir ki bu husus aldatmanın niteliğinden ortaya çıkmaktadır: ETCK'da nitelikli zimmetin söz konusu olabilmesi için yapılan hilenin aldatıcı niteliğinin olması şart tutulmuş iken TCK açısından failin hareketinin aldatma amacına yönelik olması yeterli görülmüştür. Dolayısıyla TCK açısından nitelikli zimmetin meydana gelmesi için önemli olan, failin suçu, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlemesidir; yoksa başvurulmuş hilenin objektif olarak aldatıcı nitelikte olması gerekmemektedir.¹²⁴ Hileli hareketin nasıl olması gerektiği açısından ise TCK m.157'de düzenlenen dolandırıcılık suçunun gerekçesine bakmak gerekir:¹²⁵ "Aldatıcı nitelik taşıyan hareketlerle, kişiler arasındaki ilişkilerde var olması gereken iyi niyet ve güven ihlâl edilmektedir. Bu suretle kişinin irade serbestisi etkilenmekte ve irade özgürlüğü ihlâl edilmektedir."¹²⁶ Ancak belirtmek gerekir ki dolandırıcılık suçunda haksız menfaatin hilenin etkisiyle elde edilmiş olması gerekirken zimmet suçunda hile, yalnızca zimmetin sonradan anlaşılmasının önüne geçmek amacıyla gerçekleştirilmektedir; haliyle zimmet suçundaki hile, "suçun delillerini gizlemeye yönelik bir davranıştır."¹²⁷ Nitekim bu husus gerekçede şu şekilde ifade edilmiştir: "Zimmet suçunda, suç konusu mal kamu görevlisinin zilyetliğinde veya koruma ve gözetim sorumluluğunda olduğu için, bunun zimmete geçirilmesi için herhangi bir kişinin aldatılmış olması gerekmez. Burada hile, sadece zimmet olgusunun sonradan anlaşılmasının önüne geçilmek amacıyla gerçekleştirilmektedir. Bu bakımdan, zimmet suçundaki hile, suçun delillerini gizlemeye yönelik bir davranıştır."¹²⁸

b. Cezanın Azaltılmasını Gerektiren Nitelikli Haller

(1) Etkin Pişmanlık

TCK m.248 uyarınca, " (1) Soruşturma başlamadan önce, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi indirilir. (2) Kovuşturma başlamadan önce, gönüllü olarak, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilir. Etkin pişmanlığın hükümden önce gerçekleşmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte biri indirilir." TCK, bu maddenin etkin pişmanlığa ilişkin olduğunu açıkça vurgulamıştır; zira ETCK m.202/3'te zararın, kovuşturma yapılmadan önce tamamıyla ödenmiş olması halinde verilecek cezaların yarısının, ödeme hü-

nitelikli zimmete ilişkin kanun hükmünün uygulama alanını daralttığı ifade edilmektedir, bkz: Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.36; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.790.

¹²³ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.973; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.789; Aksi görüş için bkz: Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.111.

¹²⁴ Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, s.359; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.789.

¹²⁵ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.33.

¹²⁶ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.157**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc, 20 Şubat 2012.

¹²⁷ Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.34.

¹²⁸ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.247**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc, 10 Şubat 2012.

kümden önce gerçekleştirilmiş ise üçte birinin indirileceği belirtilmiş ancak bu hükmün niteliği hususunda öğretide tartışmalar olmuştur.¹²⁹

TCK m.248'de, cezada yapılacak olan indirim oranları, etkin pişmanlığın gösterildiği zamana göre belirlenmiştir. Birinci fıkraya göre, zimmet suçundan dolayı soruşturmaya başlanmadan önce, durumu soruşturmaya yetkili makamlara haber vererek, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi indirilir.¹³⁰ Soruşturma CMK m.2/1/e uyarınca kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi ifade ettiğinden ilk fıkranın uygulanabilmesi için suç şüphesinin Cumhuriyet Savcılığınca öğrenilip soruşturma işlemlerine başlanmasından önce aynen iade veya tazminin gerçekleşmesi gerekir. Nitekim Yargıtay da aynı kanaattedir.¹³¹

TCK m.248/2 uyarınca kovuşturma başlamadan önce, gönüllü olarak, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilir. CMK m.2/1/f uyarınca kovuşturma, iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade ettiğinden bu fıkra uyarınca cezada indirim yapılabil-

¹²⁹ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.791.

¹³⁰ **Türk Ceza Kanunu Madde Gereçleri, m.248**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegereke.doc, 10 Şubat 2012.

¹³¹ "...Nitelikli zimmet suçundan hükümlü Şenol hakkında, kesinleşmiş hükümdede değişiklik yargılaması yapılarak hakkında 5237 sayılı TCY. hükümlerinin uygulandığı olayda, Özel Daire ile Yargıtay C:Başsavcılığı arasındaki hukuki uyumsuzluk, zimmete geçirdiği miktarı, C.savcılığınca suç duyurusunda bulunulmadan önce belediyece yürütülen idari soruşturma evresinde ödeyen hükümlü hakkında, sonradan yürürlüğe giren ve etkin pişmanlık nedeniyle lehte olduğu için uygulanması gereken 5237 sayılı TCY.nın 248. maddesinin, 1. fıkrası uyarınca mı, yoksa 2. fıkrası uyarınca mı cezasından indirim yapılacağına belirlenmesi noktasında toplanmaktadır... 58. maddede suçla ilişkin ihbar ve şikayetlerin kural olarak Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabileceği kabul edilmiş, ayrıksı hallerde valilik, kaymakamlık, elçilik veya konsolosluk gibi makamlara da yapılabileceği kabul edilmekle birlikte, bu şikayet veya ihbarın C.savcılığınca iletilmesi kurala bağlanmıştır. Hatta bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikayetin gecikmeksizin C.savcılığınca gönderilmesi zorunluluğu getirilmiştir. Bu düzenleme de soruşturma evresinin, C.savcısının suç şüphesini öğrenmesiyle başlayacağını ortaya koymaktadır. O halde "soruşturma evresi" suç şüphesinin C.savcısı tarafından öğrenilmesiyle başlayacağından, 5237 sayılı TCY.nın 248. maddesi uyarınca "etkin pişmanlık" nedeniyle indirim yapılacak hallerde, ödemenin, olay C.savcılığınca öğrenilmesi ve soruşturma işlemlerine başlanmasından önce yapılması halinde 1. fıkranın, diğer hallerde ise 2. fıkranın uygulanması gerekmektedir." **Y.C.G.K, E. 2006/5-165, K. 2006/213 T. 17.10.2006**, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com>, 20 Şubat 2012; "... Zimmete geçirilen miktarın bilirkişi raporu ile muhasebe denetmeninin tespitine göre...olduğu ve 20.02.2004, 24.02.2004 ve 19.03.2004 tarihlerinde sanık tarafından kuruma ödenildiği, dava konusu eylemin soruşturma makamı olan C.Savcılığınca 23.03.2004 tarihinde intikal ettiği ve bu nedenle ödemenin soruşturma başlamadan önce yapıldığı anlaşıldığı halde sanığın cezasından TCK. 248/1 yerine 248/2. maddesi ile indirim yapılması..." **Y.S.C.D, E. 2006/5483, K. 2010/3028, T. 27.04.2010**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.483; Ayrıca bkz: Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.553; Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, s.360; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.792; Öte yandan, etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi açısından "soruşturmaya başlamadan önce" ibaresinden idarenin kendi içinde başlattığı soruşturmanın anlaşılması gerektiği de savunulmaktadır, bkz: Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.57.

mesi için mahkemece hüküm verilmeden aynen iade veya tazminin gerçekleşmesi gerekmektedir. Öğretide, 248.maddenin yalnızca ikinci fıkrasında “gönüllü olarak” ibaresinin geçmesinden ötürü ilk fıkrada düzenlenen etkin pişmanlık halinin gönüllü olup olmaması gerektiği yolunda tartışma vardır. Kimi yazarlar ilk fıkra kapsamındaki durumlarda da aynen iade veya tazminin gönüllü olması gerektiğini savunurken;¹³² kimi yazarlarsa bu durumda aynen iade veya tazminin gönüllü olup olmamasının önemli olmadığını savunmaktadırlar.¹³³ Bizce, madde gerekçesinin ikinci fıkraya ilişkin kısmında “aynen iade veya tazminin gönüllü olması gerekir”¹³⁴ şeklinde açıklama yapılması ve bu açıklamanın tüm maddeyi kapsayıcı olmadığı göz önüne alındığında ilk fıkra uyarınca yapılacak aynen iade veya tazminin gönüllü olup olmamasının önemli olmadığı ortaya çıkmaktadır; dolayısıyla bu hususta ikinci görüşe katılıyoruz.

Son olarak etkin pişmanlığın ilk hükmün verilmesinden önce gerçekleşmesi hâlinde verilecek cezanın üçte birinin indirilmesi gerekmektedir. “Hükümün verilmesi” ibaresi ile ilk derece mahkemesince hüküm verilmeden önceki “zaman dilimi” kast edilmektedir; dolayısıyla Yargıtay tarafından kararın bozulması üzerine ilk derece mahkemesi tarafından tekrar karar verilmeden önce gerçekleştirilecek aynen iade veya tazmin TCK m.248/2'deki hafifletici sebebin uygulanmasını gerektirmeyecektir.¹³⁵ Bu durumda gerçekleştirilecek aynen iade veya tazmin cezanın belirlenmesine ilişkin TCK m.61 açısından dikkate alınabilecektir.¹³⁶

Her üç aşamada da hafifletici nedenin uygulanabilmesi için zararın tamamen giderilmesi gerekir. Dolayısıyla, zimmete geçirilen malın tamamının iade edilmesi yahut zimmete geçirmeden doğan zararın karşılanması gerekir.¹³⁷ Teminat, taahhüt, takas veya senet verme etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması açısından aynen iade veya tazmin yerine geçmeyecektir. Ayrıca, zimmet suçu iştirak halinde işlenmişse etkin pişmanlık hükümleri yalnızca etkin pişmanlık gösteren suç ortakları için geçerli olacaktır.¹³⁸

(2) Malın Değerinin Azlığı

TCK m.249 uyarınca “Zimmet suçunun konusunu oluşturan malın değerinin azlığı nedeniyle, verilecek ceza üçte birden yarıya kadar indirilir.” Madde gerekçesinde belirtildiği üzere suç konusu malın değerinin az olması durumunda da zimmet suçu oluşur. Ancak, bu durumlarda zimmet suçundan dolayı verilecek cezada belli bir oranda indirim öngörülmüş; madde metninde de bu indirimin oranı belirlenmiştir.¹³⁹ ETCK'da da benzer bir düzenleme yer almış; 202 ila 218 inci maddelerde yer alan zimmet, irtikap ve rüşvet suçları dolayısıyla alınan veya verilen rüşvet veya yararın değeri hafif olduğu takdirde verilecek cezanın yarısının, pek hafif olduğu takdirde üçte ikisinin indirileceği öngörülmüştür (m.219). Görüldüğü üzere TCK açısından yeni olan durum;

¹³² Özgenç, **Zimmet Suçu**, s.58; Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.791; Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.126.

¹³³ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.554.

¹³⁴ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.248**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc, 20 Şubat 2012.

¹³⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.554.

¹³⁶ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.794.

¹³⁷ Okuyucu-Ergün, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, s.125.

¹³⁸ Özbek v.d., **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.976.

¹³⁹ **Türk Ceza Kanunu Madde Gerekçeleri, m.249**, (Çevrimiçi) www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc, 7 Şubat 2012.

değer azlığı¹⁴⁰ sebebiyle yapılması gereken ceza indiriminin zimmet suçuna özel olarak ayrı bir madde halinde düzenlenmiş olmasıdır.

Zimmet konusu malın değeri, suç işlendiği tarihteki ekonomik koşullar ve paranın satın alma gücüne göre belirlenir.¹⁴¹ Bu bağlamda Yargıtay, malın değerinin hafif olup olmadığına ilişkin her yıl farklı tutarlar belirlemekte ve o yıl için söz konusu değeri ölçü almaktadır.¹⁴² Zincirleme olarak işlenmiş zimmet suçunda da değer belirlenirken zimmete geçirilen değerlerin tümünün toplamının dikkate alınması gerekir. Ayrıca, failin elde ettiği yararlar dikkate alınmaz.¹⁴³ Öte yandan Yargıtay, zimmete konu değerın tam olarak saptanamaması durumunda fail lehine yorum yapmakta ve cezada indirim yapmaktadır.¹⁴⁴

10. Müeyyide

TCK m.247'de zimmet suçunun yaptırımı beş yıldan oniki yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir. Zimmetin, açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde ise verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağı öngörülmüştür. Ayrıca failin zimmet suçu işlemek suretiyle elde ettiği gelir, kazanç müsaderesini düzenleyen TCK m.55 gereği müsadere edilecektir.¹⁴⁵ Öte yandan, zimmet suçu yüz kıvartıcı bir suç olduğundan, bu suçtan mahkum olanlar milletvekili¹⁴⁶ seçilemezler.¹⁴⁷

¹⁴⁰ Öğretide, madde metninde ceza indirimi açısından malın değerinin değil de, elde edilen yararın dikkate alınması gerektiğini savunanlar vardır, bu hususta bkz: Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.794.

¹⁴¹ "5237 sayılı TCK.nun 249.maddesinin tatbik kabiliyeti açısından zimmete konu paranın suç tarihi itibarıyla alım gücü ve ekonomik kıstaslar nazara alınması gerektiği halde, mahkeme tarafından sanığın gereksinimi kadar para almasının kıstas gösterilmesi sonucu etkili olmadığından..." **Y.5.C.D, 3456/3872, 22.05.2007**, Ahmet Gündel, **5237 sayılı TCK'da Zimmet, Sahtecilik, Dolandırıcılık, Yağma, Hırsızlık, Güveni Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Sözkese, 2009, s.1264; "Zimmete konu 96 milyon liranın 10.12.1997 suç tarihindeki ekonomik kıstaslar ve paranın alım gücü nazara alındığında hafif olarak kabul edilip verilen cezadan TCK.nun 219/3 ncü maddesiyle indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi..." **Y.5.C.D, E. 2003/936, K. 2003/4325, T. 3.7.2003**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.483.

¹⁴² "Dairemizce tespit edilen değerlere göre 2000 yılı için 600.000.000 lira normal ise de, suç tarihinin yılın son aylarına tekabül etmesi, enflasyon ve iktisadi koşullarda gözetildiğinde zimmet suçuna konu 644.575.000 liranın hafif olarak kabulünün hakkaniyet kurallarına uygun olacağı gözetilmeden, değerın normal sayılması ile TCK.nun 219/3. maddesinin uygulanmaması..." **Y.5.C.D, E. 2002/4642, K. 2003/4156, T. 26.6.2003**, Baytemir, **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, s.483.

¹⁴³ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.794-795.

¹⁴⁴ "... zimmete geçirilen miktarın saptanamamasının suçun oluşumuna engel olamayacağı ancak bu belirsizliğin failler yararına düşünülerek zimmet konusunu oluşturan malın değerinin az olduğunun kabulü ile tayin olunan cezadan 5237 sayılı TCK'nın 249.maddesiyle indirim yapılmasının nedenini teşkil edeceği...", **Y.5.C.D, E. 2008/3718, K. 2008/5162, T. 26.05.2008**, Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.795.

¹⁴⁵ ETCK m.202'de zimmet suçunun yaptırımı, altı yıldan oniki yıla kadar ağır hapis ve meydana gelen zararın bir misli kadar ağır para cezası; nitelikli zimmetin söz konusu olması halinde ise yaptırım, oniki yıldan aşağı olmamak üzere ağır hapis ve meydana gelen zararın üç misli kadar ağır para cezası olarak öngörülmüştür.

¹⁴⁶ 1982 Anayasası m.76/2 (Değişik: 27/12/2002-4777/1 md.): En az ilkokul mezunu olmayanlar, kısıtlılar, yükümlü olduğu askerlik hizmetini yapmamış olanlar, kamu hizmetinden yasaklılar, taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile

SONUÇ

TCK'da düzenlenen zimmet suçu ETCK'daki muadiline göre birçok olumlu özelliğe sahip olmasına rağmen söz konusu düzenlemenin eksiklikleri yok değildir. Öncelikle, TCK'da var olan genel düzenlemeye rağmen zimmet suçunun ayrıca Bankacılık Kanunu gibi özel kanunlarda düzenlenmesi TCK'da düzenlenen hükmün uygulanması açısından birçok soruna gebe dir.¹⁴⁸ Bunun dışında, nitelikli zimmetin çoğunlukla belgede sahtecilik yapmak suretiyle gerçekleştirilmesi olası olduğundan bu ihtimalde failin nitelikli zimmet ile birlikte belgede sahtecilik suçu sebebiyle de cezalandırılacak olması ceza adaleti açısından yerinde değildir.¹⁴⁹ Ayrıca, daha az cezayı gerektiren hal açısından failin elde ettiği yararın değil de zimmet suçunun konusunu oluşturan malın değerinin değerlendirmeye alınacak olması yerinde olmamıştır.¹⁵⁰ Zira malın değeri çok az olmasına rağmen failin elde ettiği yarar oldukça fazla olabilir; yahut bu durumun aksi de gerçekleşebilir.

Söz konusu olumsuzluklar bir yana bırakılırsa, TCK'daki zimmet suçuna ilişkin düzenlemenin birçok artısının bulunduğu yadsınamaz. Örneğin, ETCK'da failin yalnızca memur olabileceği belirtilmişken; TCK'nın kamu görevlilerinin suçun faili olabileceklerini belirtmesi, failin belirlenmesi açısından daha nesnel bir kriter getirmiştir. Keza, ETCK zamanında yapılan karmaşık kamu görevi-kamu hizmeti ayrımı yerine; gerçekleştirilen faaliyetin niteliğine bakılması gereği, söz konusu nesnelliği sağlayabilecek niteliktedir. Ayrıca ETCK'da düzenlenmemesine rağmen Yargıtay'ın kullandığı kullanma zimmetinin yasal dayanağa kavuşması yerinde olmuştur. Diğer yandan, zimmet konusu mali, kamu görevlisinin hem kendi zimmetine geçirmesi hem de başkasının zimmetine geçirmesi TCK'da suç olarak tanımlandığından ETCK zamanında var olan başkasının zimmetine geçirme halinde suçun oluşup oluşmayacağı tartışması sona erdirilmiştir.

BİBLİYOGRAFYA

Akbulut, İlhan: "İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 1, 2003, s.167-181.

Artuk, Mehmet Emin; **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 6.bası, Gökçen, Ahmet- Yenidünya, A.Caner: Ankara, Turhan, 2005.

Aydın, Nurullah: **Türk Suç ve Ceza Hukuku**, 2.baskı, Ankara, Adalet, 2009.

Baytemir, Erdal: **Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar ile Banka Zimmeti**, Ankara, Adalet, 2011.

Bekri, M.Nedim: **Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu**, Ankara, Adalet, Kasım 2007.

Demirbaş, Timur: **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5.baskı, Ankara, Seçkin, 2007.

ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar; zimmet, ihtilâs, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler.

¹⁴⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.557.

¹⁴⁸ Sözüer, "Yeni Bankacılık Kanunu'nda Suçlar ve Yapıtlımlar", s.166.

¹⁴⁹ Tezcan, Erdem, Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s.786-787.

¹⁵⁰ **A.e.**, s.794.

- Donay, Süheyl: **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, İstanbul, Beta, Eylül 2007.
- Donay, Süheyl: “Türk Hukukunda Zimmet”, **İ.Ü. Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Yıl 2, Sayı 3, İstanbul, 1968, s.23-52.
- Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir: **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt I**, 13. tıpkı bası, İstanbul, Beta, Kasım 1997.
- Erem, Faruk: “Zimmet ve İhtilâs”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 14, Sayı 1-4, Ankara, 1957, s.38-47.
- Erem, Faruk- Toroslu, Nevzat: **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 8.baskı, Ankara, Savaş, Eylül 2000.
- Gülşen, Taner: “Zimmet Suçu” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi SBE, 2011.
- Gündel, Ahmet: **5237 sayılı TCK'da Zimmet, Sahtecilik, Dolandırıcılık, Yağma, Hırsızlık, Güveni Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Sözkesen, 2009.
- Mahmutoğlu, Fatih Selami: **Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar**, Ankara, Seçkin, 2003.
- Malkoç, İsmail: **Yeni Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları**, Ankara, Malkoç, 2010.
- Malkoç, İsmail: “Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale.htm>, 15 Şubat 2012.
- Malkoç, İsmail-Güler, Mahmut: **Zimmet- İrtikap- Rüşvet ve Başlıca Memur Suçları**, Ankara, Gen, 1993.
- Meran, Necati: **Yeni Türk Ceza Kanununda Zimmet-Rüşvet- İrtikap ve Görevi Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Seçkin, 2008.
- Oğuzman, Kemal- Seliçi, Özer; **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 2009.
- Oktay-Özdemir, Saibe:
- Okuyucu-Ergün, Güneş: **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, Ankara, Çakmak, Mayıs 2008.
- Özbek, Veli Özer- Kambur, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, M.Nihat- Doğan, Koray- Bacaksız, Ankara, Seçkin, 2010.
- Pınar- Tepe, İlker:
- Özgenç, İzzet: **Zimmet Suçu**, Ankara, Seçkin, 2009.
- Savaş, Vural-Mollamahmutoğlu, Sadık: **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, Ankara, Seçkin, 1995, Cilt II.
- Sözüer, Adem: “Yeni Bankacılık Kanunu'nda Suçlar ve Yaptırımlar”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, Sayı:5, Aralık 2005, s.166-191.
- Tezcan, Durmuş; **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, Erdem, Mustafa Ruhan- Önok, Murat: 6.baskı, Ankara, Seçkin, 2008.

Web Kaynakları

<http://www.anayasa.gov.tr>

<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc>

<http://www.emsal.yargitay.gov.tr>

<http://www.kazanci.com>