

Belgede Sahtecilik Suçlarında İğfal Kabiliyeti

The Deception Ability in Forgery of Document

Recep KAHRAMAN* 

Öz

Belgede sahtecilik suçları, kamu güvenine karşı işlenen suçlardandır. Belgede sahtecilik suçlarında hukuksal sonuç doğurmaya elverişli belgedeki gerçek durum gizlenmektedir. Yapılan sahteciliğin suç olarak kabul edilebilmesi için suçun maddi konusu olan belgenin üçüncü kişileri aldatabilecek güce sahip olması aranmaktadır. İğfal kabiliyeti olarak ifade edilebilen aldatma gücü, belgede sahtecilik suçlarının maddi unsurudur. Somut olayda eksikliği halinde suç oluşmaz. Sahtecilik, hileli davranış olarak değerlendirildiğinde, iğfal kabiliyeti de hilenin belli oranda nitelikli olmasıdır. Belgenin iğfal kabiliyetine sahip olup olmadığının bizzat hakim tarafından değerlendirilmesi gerekir. Belgenin muhatabının sahteciliği anlayamaması, iğfal kabiliyetinin varlığını kanıtlamamaktadır. Değerlendirme objektif ölçüte göre yapılmalıdır. Sahtecilik, özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça anlaşılmamalıdır.

Anahtar Kelimeler: Resmi ve Özel Belge, Belgede Sahtecilik, İğfal Kabiliyeti, Aldatma Yeteneği, Kamu Güveni.

Abstract

The forgery of document are among the offences against public confidence. In forgery of the document, the real situation in the document that is suitable for legal consequences is hidden. In order for forgery to be accepted as a crime, the document, which is the material subject of the crime, must have the power to deceive third parties. The power of deception, which can be expressed as the deception ability, is the material element of the forgery of document. In the concrete case, the act is not a crime in case of deficiency. When forgery is considered as fraudulent behavior, the deception ability is a certain degree of quality of fraud. Whether the document has the deception ability must be evaluated by the judicial authority. The fact that the person to whom the document is given does not understand that there has been a forgery does not prove the existence of her deception ability. The evaluation should be based on objective criterion. Forgery should not be understood without special investigation.

Keywords: Official and Private Document, Forgery of Document, Deception Ability, Capable of Deception, Public Confidence.

* Dr. Öğr. Üyesi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Maliye Bölümü, rkahraman@erbakan.edu.tr

GİRİŞ

Sahtecilik, gerçeği olduğundan farklı gösteren ve doğru olana aykırı bir yargıya neden olan durumu gerçekleştirmeyi ifade etmektedir.¹ Sahip olunan belirli menfaatleri hedef almasından dolayı sahtecilik fiilleri yaptırma bağlanmaktadır.²

Sahtecilik suçları içerisinde en çok işlenen suç tipi olan belgede sahtecilik suçları, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Topluma Karşı Suçlar" başlıklı üçüncü kısmının "Kamu Güvenine Karşı Suçlar" adlı dördüncü bölümünde 204 – 212. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu suçlar, 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ise İkinci kitap "Ammenin İtimadı Aleyhine Cürümler" başlıklı altıncı babının "Evrakta Sahtekarlık" adlı kısmında 339 – 349. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Belgede sahtecilik suçlarında, suçun maddi konusu olan belge iğfal kabiliyetine sahip olmalıdır. Suçun özelliği de dikkate alınarak, suçun maddi unsuru olan aldatıcılık vasfının bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilmelidir.

Doktrinde ve yargı kararlarında belgede sahtecilik suçları yeteri kadar işlenmiş olmasına rağmen belgenin iğfal kabiliyeti ayrıca çalışılmamıştır. Bu nedenle kavrama ve uygulanmasına ilişkin farklı değerlendirmeler yapılmaktadır. Çalışmanın amacı, iğfal kabiliyetinin, belgede sahtecilik suçlarındaki önemini ortaya koymak ve somut olayda tespitine yönelik inceleme metoduna katkı sağlamaktır. Amacı gerçekleştirebilmek için doktrin ve yargı kararlarından yararlanılmıştır. Çalışmada belgede sahtecilik suçlarının hukuki konusu, maddi konusu olan belge, belgenin hukuki niteliği, amaca uygun şekilde ele alınmıştır. Daha sonra kavram olarak iğfal kabiliyeti, hukuki niteliği, mevzuatta düzenlenme sorunu, hile ve manevi unsurla ilişkisi; iğfal kabiliyetinin somut olayda tespit edilmesi kapsamlı olarak incelenmiştir.

I. BELGEDE SAHTECİLİK SUÇLARINDA KORUNAN HUKUKİ YARAR

Belgede sahtecilik suçlarında, belgenin gerçekliği veya beyanların doğruluğuna olan kamu güveni korunmaktadır.³ Özel hukuk veya kamu hukukunun kanıtlama gücü tanıdığı şeylere karşı olan

1 GÖKCEN, Ahmet, Belgede Sahtecilik Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 11.

2 SCHÖNKE, Adolf/SCHRÖDER, Horst, Strafgesetzbuch: Kommentar, Münih, 2014, s. 2681; Sahtecilik, dar ve geniş anlamda değerlendirilebilmektedir. Geniş anlamda sahtecilik, hilenin suçun unsuru olduğu tüm suçları ifade etmektedir. Dar anlamda sahtecilik ise belgede sahtecilik suçlarında olduğu gibi daha mahsus ve teknik suç tiplerini karşılamaktadır. Hileye başvurularak işlenen tüm suçların sahtecilik olarak kabul edilmesi özellikle kanunilik ilkesinin uygulanmasında ve somut olaydaki fiillerin cezalandırılmasında, failin lehine veya aleyhine sonuçlar doğurabilecektir. Bu nedenle sahtecilik geniş anlamda kullanılmamaktadır. ERMAN, Sahir, Sahtekarlık Cürümleri, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1952, s. 10.

3 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2683; GÖKCEN, s. 135; MALKOÇ, İsmail, Uygulamada Belgelerde Sahtecilik Suçları ve Mala Karşı Suçlar, Sevinç Matbaası, Ankara, 1986, s. 1; TANERİ, Gökhan/KAMIŞLI, Gani, Dolandırıcılık-Sahtecilik-Güveni Kötüye Kullanma Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 575; SEVÜK, Handan Yokuş, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 442; KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 714; TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s. 238; MERAN, Necati, Dolandırıcılık-Sahtecilik-Güveni Kötüye Kullanma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 486; TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınevi,

güven, kamu güveni olarak ifade edilmektedir.⁴ Toplumun inanma ve bireyin aldatılmama hakkı, kamu güvenini oluşturmaktadır.⁵ Toplumsal yaşamın olağan seyrinde ve barış içinde devamının sağlanabilmesi için kamu güveninin devamı ve korunması zorunludur.⁶

Resmi veya özel belgelerin doğruluğuna ve geçerliliğine yönelik olarak toplum güven duymaktadır.⁷ Bu durumun sebebi, bir durumu tespit etmeleri veya ispat aracı olmaları nedeniyle bu belgelere hukuk düzeni sonuç bağlamaktadır.⁸

Hukuk düzeni, belgelerin doğruluğuna ve gerçekliğine yönelik inancı topluma yüklemektedir.⁹ Belgelere duyulan güven, bireyler için bir çeşit yükümlülük olarak görülmektedir.¹⁰ İlave olarak belgenin içeriği, belli bir kişi, topluluk ya da kamu idaresine ait olan menfaatleri korumaktadır.¹¹ Sahip olunan hakları belgeye bağlanan kişiler, bu haklarının belge sayesinde güvence altına alındığına inanmaktadırlar.¹² Sahtecilik suçunun işlenmesiyle birlikte duydukları bu güven sarsılmaktadır.¹³

II. BELGEDE SAHTECİLİK SUÇLARININ KONUSU

Belgede sahtecilik suçlarının maddi konusu belgedir.¹⁴ Resmi ve özel belgede sahtecilik suçlarının işlenebilmesi için; sahte olarak düzenlenmesi, gerçeğe aykırı olarak düzenlenmesi, başkalarını aldatacak şekilde değiştirilmesi, kullanılması gereken bir belgenin bulunması zorunludur.¹⁵

Belgede sahtecilik suçlarında iğfal kabiliyetini kavrayabilmek bakımından suçun maddi konusu oluşturan belge kavramı üzerinde durmak gerekir.¹⁶ Belge, hukuki sonuç doğurmaya elverişli olayları nakleden veya irade beyanlarını içeren ve bir kimse tarafından oluşturulan her türlü yazılı irade açıklaması olarak tanımlanmaktadır.¹⁷

Ankara, 2020, s. 1036; ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 842; ÖZEN, Mustafa, Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Özel Hükümler Cilt I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 901; GÜNGÖR, Devrim, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2010, s. 23.

4 KARTAL, Pınar Memiş, Resmi Belgede Sahtecilik, Özel Ceza Hukuku Cilt VI, Kamu Güvenine, Kamu Barışına, Ulaşım Araçlarına veya Sabit Platformlara Karşı Suçlar, Onikilevha Yayınevi, İstanbul, 2020, s. 85.

5 GÜNGÖR, s. 17.

6 SAVAŞ, Vural/MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995, s. 2869.

7 YAŞAR, Osman/GÖKCAN, Hasan Tahsin/ARTUÇ, Mustafa, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt V, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 6192.

8 SCHNEIDER, Dirk J. Strafrecht Besonderer Teil III, Jura-Intensiv Verlag, Dinslaken, 2017, s. 11.

9 TOFAHRN, Sabine, Strafrecht Besonderer Teil III Straftaten gegen Gemeinschaftswerte, Heidelberg, 2019, Rn. 336.

10 ERMAN, s. 12.

11 FREUND, Georg, Urkundenstrafaten, Zweite, vollständig überarbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg, 2009, s. 17.

12 PUPPE, Ingeborg, "Urkundenfälschung", Jura 1979, s. 633.

13 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 713.

14 SEVÜK, s. 432.

15 GÖKCEN, s. 47.

16 ÖKMEN, M. Kemal, "Belgede Sahtecilik Suçlarında Genel Kavramlar ve Manevi Unsur", ABD, 2019/1, s. 461.

17 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2684; SOYASLAN, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 496; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1037; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 717; ÖZEN, s. 902.

Belgenin hukuken geçerli, kamu güvenini sarsacak bir ispat aracı olarak kabul edilip, sahtecilik suçunun konusunu oluşturabilmesi için birtakım unsurları bulunmalıdır.¹⁸ Öncelikli olarak belgenin yazılı olması gerekir. Bu şekilde belge içeriğinde yer alan irade beyanı kaydedilmiş olmaktadır.¹⁹ Diğer unsur, belgenin hukuk tarafından korunan bir değerinin ve delil niteliğinin olmasıdır.²⁰ Belge, hukuki bir olayı ya da hakkı ispat etmeye elverişli olmalıdır.²¹ Hukuken korunmaya değer bir içeriğinin bulunmaması halinde yazı, belge niteliğine haiz değildir.²² Son unsur ise belgenin düzenleyeninin belirli olması gerektiğidir. Belgedeki yazı, belli ya da belirlenebilir bir kimsenin eseri olmalıdır.²³ Belgenin kimin tarafından düzenlendiği, imzadan ya da yazının muhtevassından anlaşılabilir.²⁴

Belgede sahtecilik suçlarının konusunu oluşturan belgenin birden fazla fonksiyonu bulunur: Kişinin iradesinin açığa vurulmasında belgenin araç görevini ifa etmesine, irade açıklama fonksiyonu denilmektedir. İrade açıklama fonksiyonu olmayan belge, sahtecilik suçuna neden olmaz.²⁵ Hukuki değeri olmayan olayı kanıtlamaya yarayan yazı, belge sayılmaz. Belgeden söz edilmesi için kağıt üzerinde yer alan yazının içeriğinin hukuki sonuç doğurmaya elverişli olması, belgenin ispat fonksiyonudur.²⁶ Belge hak doğuruyor veya hakkı değiştiriyor ya da yok olmasına neden oluyorsa hukuki açıdan sonuç doğurduğu kabul edilir. İspat fonksiyonu olmayan belge sahtecilik suçuna neden olmaz.²⁷ Belgeyi düzenleyen kişinin belirlenebilir olması, belgenin garanti fonksiyonunu ifade eder. Belgede bulunan irade açıklamasının kişiye izafe edilebilmesi gerekir. Garanti fonksiyonu olmayan belge sahtecilik suçuna neden olmaz.²⁸

III. BELGEDE SAHTECİLİK SUÇLARINDA İĞFAL KABİLİYETİ

A. Genel Açıklamalar

İğfal kabiliyeti, belgede sahteciliğin başkalarını aldatabilecek şekilde yapılmasıdır.²⁹ 765 sayılı Kanun ve 5237 sayılı Kanun metninde tam anlamıyla yer almamakla birlikte doktrinde ve yargı kararlarında belgede sahtecilik suçlarının oluşumu bakımından aranan bir unsurdur.³⁰

18 KARTAL, s. 89.

19 FREUND, s. 28.

20 SCHNEIDER, s. 14.

21 KÜHL, Kristian, Strafgesetzbuch: Kommentar, 2011, Münih, s. 1326.

22 LANGELS, Harald, Strafrecht Bt 2 Straftaten Gegen Gemeinschaftswerte, Bonn, 2017, s. 73; Hukuken anlamı olmayan bir yazıyı içeren kağıdın ceza normuyla korunması düşünülemez. ERMAN, s. 10.

23 KAZEMİ, Robert, "Sperrvermerk durch Google – Das Aus für das akademische Ghostwriting in Deutschland?" BRJ, 2013/02, s. 96.

24 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1036, s. 1038.

25 ÖZBEK/DOĞAN/BACAŞSIZ, s. 831.

26 FREUND, s. 39.

27 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2683; Belge içeriğinde yer alan konu veya olayın hukuksal alanda etkili olması gerekir. Bu nedenle yok hükmünde sayılan irade açıklamaları belgeye konu edilemez. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1039.

28 KÜHL, s. 1325.

29 BRÜNİNG, Janique, "Übungsfall: Ein Jurist auf Abwegen", ZJS, 2010/1, s. 99.

30 GÖKCEN, s. 114.

Belgede sahtecilik fiili, belgenin sahte veya gerçeğe aykırı olarak düzenlenmesi, gerçek bir belgenin değiştirilmesi şeklinde işlenebilmektedir.³¹ Fiilin suç olarak kabul edilebilmesi için, sahtecilik yapılan suçun maddi konusu olan belgenin iğfal kabiliyetine sahip olması aranmaktadır.³²

B. İğfal Kabiliyetinin Hukuki Mahiyeti

Doktrinde ve yargı kararlarında, belgenin iğfal kabiliyeti yoksa belgede sahtecilik suçlarının oluşmayacağı kabul edilmektedir. Suçun oluşmayacağını savunanların, iğfal kabiliyetinin hukuki mahiyeti konusunda farklı görüşleri bulunmaktadır.

Bir görüşe göre belgede sahtecilik suçlarında iğfal kabiliyetinin varlığı, genel bir suç ögesi niteliğinde olup suçun maddi unsurudur.³³ İğfal kabiliyeti, belgenin zorunlu unsurları dışında ayrı bir maddi unsur olarak değerlendirilmeli ve unsur incelemesinin ayrıca yapılması gerekir.³⁴ Diğer görüşe göre iğfal kabiliyeti ayrı bir unsur olarak değil, belgenin zarar verme olasılığı içerisinde değerlendirilmelidir.³⁵ Doktrinde Erman'a göre sahtecilik suçunda suçun unsuru olan, belgenin belirli menfaatlere zarar verme imkanındır. İğfal kabiliyeti de zarar verme imkanının sebebi olarak görülmeli ve sahtecilik suçunun farklı bir unsuru olarak incelenmemelidir.³⁶ Bu durumun iki ana gerekçesi bulunmaktadır: İlk gerekçeye göre belgede sahtecilik suçlarında korunan hukuki yarar

31 MALKOÇ, s. 2.

32 BROCKHAUS, Matthias, "Die Urkundenfälschung und die Straflosigkeit der „schriftlichen Lüge“ Ein Erklärungsversuch aus historischer Sicht bis zum Reichsstrafgesetzbuch von 1871", ZIS, 2008/11, s. 563.

33 GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Cilt III, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 624; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Nüfus cüzdanının da bulunması zorunlu olan soğuk mühür izinin fotoğraf üzerinde bulunmaması nedeniyle belgenin iğfal kabiliyeti bulunmayıp suçun unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi yasaya aykırıdır." (Yarg. 11. CD. 14.05.2014, 27484/9340).

34 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704; YURTCAN, Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Sahtecilik Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 142; CENGİZ, Sibel, Evrakta Sahtekarlık Suçları, USA Yayınevi, Ankara, 2007, s. 40; ÖZEN, s. 920; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1050; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 847; KÜHL, s. 1334; GÖKCAN, Hasan Tahsin, "Özel Belgede Sahtecilik Suçu", ABD, 2010/1, s. 224; GÖKCAN, s. 116; BRÜNING, s. 99; ÇAM, Nihat Bozkurt, "Evrakta Sahtekarlık Suçları", ABD, 1989/3, s. 454; ÖKMEN, s. 463; TAŞDEMİR, Kubilay, Belgelerde Sahtecilik Suçları, Ankara, 2019, s. 38; YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ, s. 6199; SEVÜK, s. 431; ARTUK, Mehmet Emin/GÖKCAN, Ahmet/ALŞAHİN, Mehmet Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 736; TELLENBACH, Silvia, Einführung in Das Türkische Strafrecht, Freiburg, 2003, s. 162; FREUND, s. 90; TANERİ, Gökhan, Uygulamadan Örnek Hükümlerle Sahtecilik Suçları, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017, s. 221; LANGELS, s. 73; Sahtecilik suçunu işleyen fail esasen diğer tarafı aldatmaktadır. Hile olmadan sahtecilik suçunun işlenmesi mümkün olmaz. Hilenin de muhatabını aldatabilecek kabiliyete sahip olması gerekir. Bu nedenle belgenin aldatıcı olması sahtecilik suçunun özünde vardır ve suçun maddi unsuruna dahildir. GÜNGÖR, s. 23; Aldatıcılık özelliğinin belgede sahtecilik suçunun özünde var olduğu görüşü doktrinde eleştirilmektedir. Aldatıcılık özelliğinin belgede sahtecilik suçunun özünde var olduğu görüşü kabul edildiğinde, her sahte belgenin aldatıcı olduğu kabul edilmelidir. Oysa belge sahte olmasına rağmen aldatıcı olmayabilir. HAFIZOĞULLARI, Zeki/ÖZEN, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Toplama Karşı Suçlar, USA Yayınevi, Ankara, 2017, s. 140.

35 ERMAN, s. 223; Benzer görüş için bkz. Belgenin iğfal kabiliyetine sahip olması, sahteciliğin hukuken öneminin olmasıdır. Belgenin garanti altına aldığı menfaatlere ve belgeye duyulan kamu güvenine zarar vermeye elverişli sahtecilik, hukuki açıdan dikkate alınmakta ve yaptırma bağlanmaktadır. TOROSLU, s. 238; İğfal kabiliyeti olmayan hareket kamu güvenine zarar vermeye elverişli değildir. Sahtecilik suçunda kullanılan aracın elverişsizliğine bağlı olarak işlenemez suç ortaya çıkar ve fiil cezalandırılmaz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, s. 141; Benzer görüş için bkz. ASLAN, M. Yasin, "Türk Ceza Kanunu'ndaki Düzenlemeler Kapsamında Geniş Anlamda Sahtecilik Suçları", ABD, 2015/2, s. 162.

36 ERMAN, s. 223.

kamu güveni olduğundan, sahtecilik fiilinin belirsiz sayıda kişileri aldatabilecek kabiliyete sahip olması beklenir. Kişilerin sahip olduğu menfaatlere zarar verme olasılığı bulunmayan sahtecilik, suç olarak kabul edilemez. Bu nedenle sahtecilik suçlarında zarar verme olasılığı varsa belgenin iffal kabiliyetinin varlığı kabul edilebilir.³⁷ İkinci gerekçeye göre somut olayda iffal kabiliyetinin tespiti oldukça zordur. Tespitin yapılamaması durumunda sahtecilik fiillerine ceza verilemeyebilir. Bu nedenle iffal kabiliyetini suçun unsuru kabul etmek yerinde olmaz.³⁸

İffal kabiliyetini suçun maddi unsuru olarak kabul eden çoğunluk görüşüne katılmaktayız. Belgede sahteciliğin belli oranda ağır, yoğun ve ustalıklı yapılmış olması; mağdurun denetleme olanağını ortadan kaldırması, belgenin bir niteliğidir. Belge de suçun maddi unsuru olduğundan, iffal kabiliyetinin suçun maddi unsuru içerisinde değerlendirilmesi gerekir.

Somut olayda iffal kabiliyetinin bulunmaması halinde failin teşebbüsten dolayı sorumlu olup olmayacağı üzerinde durulmalıdır. Suça teşebbüsün düzenlendiği 5237 sayılı Kanun md. 35'de, işlenmesine kastedilen bir suçun elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icrasına başlanmasından söz edilmektedir. Sahtecilik yapılan belgenin aldatmaya elverişli olmaması halinde, ortada suçun icrasına başlanması için elverişli bir hareket bulunmamaktadır. Bu nedenle sahteciliğin aldatmaya elverişli olmaması halinde fail teşebbüsten dolayı sorumlu olmamaktadır.³⁹

Belgenin iffal kabiliyeti yoksa sahtecilik suçu oluşmaz. Bu durumda hangi suçların oluştuğu konusunda, doktrinde ve yargı kararlarında farklı ihtimallere göre değerlendirme yapılmaktadır. İlk ihtimale göre dolandırıcılık suçunun unsurlarının oluşup oluşmadığı değerlendirilmelidir.⁴⁰ İkinci ihtimale göre kamu görevlisinin, görevi gereğince düzenlemeye yetkili olduğu resmi belgede sahtecilik fiilinde, belgenin iffal kabiliyeti yoksa görevi kötüye kullanma suçu oluşur.⁴¹ Üçüncü ihtimale göre gerçek bir resmi belgede değişiklik yapılarak sahtecilik fiilinin işlenmesi halinde, belgenin iffal kabiliyeti yoksa resmi belgeyi bozma suçu oluşur.⁴² Yargıtay'a göre sahtecilik suçunun konusu olan belgenin iffal kabiliyeti bulunmadığında, belgenin niteliğine ve faille bağlı olarak farklı suçların işlenebilmesi mümkündür. İlk olarak, belgenin iffal kabiliyeti bulunmasa bile bununla çıkar sağlanması eylemi dolandırıcılık suçunu oluşturur.⁴³ İkinci olarak, iffal kabiliyeti olmayan resmi belgede sahtecilik eyleminde, sahtecilik suçu oluşmamasına rağmen görevi kötüye kullanma suçu oluşmaktadır.⁴⁴

37 ERMAN, s. 249; İffal kabiliyetinin önemini belgenin zarar verme ihtimaliyle açıklayan görüş doktrinde eleştirilmektedir. Sahtecilik suçunun düzenlendiği metinde zarar verme imkan veya ihtimalinden bahsedilmemektedir. Bu nedenle zarar verme ihtimali olan sahtecilik fiilinde, belgenin iffal kabiliyetinin bulunduğu kabul edilir görüşü yerinde değildir. GÖKÇEN, s. 116.

38 ERMAN, s. 222.

39 GÜNGÖR, s. 26.

40 GÖZÜBÜYÜK, s. 634; Benzer görüş için bkz. BRÜNİNG, s. 100; ÇAM, s. 454.

41 TAŞDEMİR, s. 48.

42 YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ, s. 6201; Benzer görüş için bkz. ASLAN, s. 162.

43 Bkz. "Kardeşinin nüfus cüzdanı fotokopisiyle başvurup, onun adıyla sözleşme imzalayarak aldığı cep telefonu hattını kullanarak yaptığı görüşme ücretlerini ödememe eyleminin bütün halinde dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmelidir." (Yarg. 11. CD. 03.10.2007, 3349/6186).

44 Bkz. "Doktor olarak görev yapan sanığın gerçeğe aykırı biçimde düzenlendiği iddia edilen muayene formunda, başlık

İğfal kabiliyetinin eksikliğinden dolayı belgede sahtecilik suçları oluşmamasına rağmen başka suçlarının oluşup oluşmadığının somut olaydaki ihtimallere göre cevaplandırılması gerekmektedir. İlk ihtimale göre sahte resmi veya özel belge düzenlenmesinde ya da gerçek bir resmi veya özel belgenin değiştirilmesinde belgenin iğfal kabiliyeti yoksa failin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. İkinci ihtimale göre kamu görevlisinin, görevi gereğince düzenlemeye yetkili olduğu resmi belgede sahtecilik fiilinde (md. 204/2) belgenin iğfal kabiliyeti yoksa sahtecilik suçu oluşmaz. Ancak bu durumda görevinin gereklerine aykırı hareket etmiş olmaktadır. Görevinin gereklerine aykırı hareket ederek kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olur ya da kişilere haksız bir menfaat sağlarsa 5237 sayılı Kanun md. 257/1'e göre görevi kötüye kullanma suçundan dolayı sorumlu olur. Üçüncü ihtimale göre resmi veya özel belgede sahtecilik suçu, zimmet, rüşvet gibi bir başka suçun işlenmesinde araç olarak kullanılmış olabilir. İğfal kabiliyetinin eksikliğine bağlı olarak sahtecilik suçu oluşmasa da amaç suçun unsurları tamam olduğunda fail, 5237 sayılı Kanun md. 247/1'e göre zimmet veya md. 252/1'e göre rüşvet suçlarından dolayı sorumlu olur. Dördüncü ihtimale göre sahte resmi belge veya özel belge düzenlenmesinde ya da gerçek bir özel belgenin değiştirilmesinde belgenin iğfal kabiliyeti yoksa ve fail karşı tarafı aldatma kastıyla hareket ederek yarar sağlarsa 5237 sayılı Kanun md. 157/1'e göre dolandırıcılık suçu oluşmaktadır. Beşinci ihtimale göre gerçek bir resmi belgenin değiştirilmesi durumunda belgenin iğfal kabiliyeti yoksa 5237 sayılı Kanun md. 205'e göre resmi belgeyi bozma suçu oluşmaktadır. Suçu işleyen kişi kamu görevlisi ise resmi belgeyi bozma suçundan dolayı verilecek ceza artırılır.

C. İğfal Kabiliyetinin Mevzuatta Düzenlenmesi Sorunu

İğfal kabiliyetinin, belgede sahtecilik suçlarının düzenlendiği ceza normunda yer alması gerekli değildir. Normda yer alması halinde ise bu durum, özel bir hüküm ya da koşul olarak değerlendirilmemelidir. Her sahteciliğin suç oluşturmayacağı, bu nedenle her somut olayda aldatmaya elverişliliğin değerlendirilmesi gerektiği şeklinde yorumlanmalıdır.⁴⁵

İğfal kabiliyeti, Türk hukukunun içtihatla yarattığı bir sonuçtur. Kısmen de olsa 5237 sayılı Kanun'da yer almaktadır.⁴⁶ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu md. 204'te yer alan resmi belgede sahtecilik suçu⁴⁷ ile md. 207'de yer alan özel belgede sahtecilik suçunda⁴⁸ belgenin iğfal kabiliyetinin varlığı bazı seçimlik hareketlerde yer almasına rağmen bazılarında ise yer almamaktadır. Madde 204'te yer alan resmi belgede sahtecilik suçunda bir resmi belgenin sahte olarak düzenlenmesi, gerçek bir resmi belgenin

ve içerik bölümlerinde kimi bölümlerin boş bırakıldığı, resmi yazıda bulunması gereken gönderen makam, resmi yazı tarihi, resmi yazı no bölümleri ile raporu düzenleyen doktorun adı-soyadı, kaşesi, sicil numarası ya da onun tarafından tanzim edildiğini gösteren resmi mührün bulunmadığı, belgenin bu hali ile hukuki sonuç doğurmaya elverişli bir belge olmadığı ve resmi belgede sahtecilik suçunun oluşmayacağı anlaşılmakla, sanığın eyleminin görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacağı gözetilmeden hüküm kurulması kanuna aykırıdır.” (Yarg. 11. CD. 26.12.2016, 12325/8795).

45 TOFAHRN, Rn. 446.

46 YURTCAN, s. 142.

47 Bkz. “Bir resmi belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmi belgeyi kullanan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

48 Bkz. “Bir özel belgeyi sahte olarak düzenleyen veya gerçek bir özel belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren ve kullanan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

başkalarını aldatacak şekilde değiştirilmesi veya sahte resmi belgenin kullanılması ile birlikte suç işlenmiş olmaktadır. Görüldüğü gibi kanun koyucu, gerçek bir resmi belgenin değiştirilmesinde, değişikliğin başkalarını aldatacak şekilde yapılmasını aramaktadır. Benzer şekilde madde 207'de yer alan özel belgede sahtecilik suçunda da gerçek bir özel belgenin değiştirilmesinde, değişikliğin başkalarını aldatacak şekilde yapılması aranmaktadır.⁴⁹ Sadece belgenin değiştirilmesinde yer almasına rağmen iğfal kabiliyeti, belgede sahtecilik suçlarının tüm seçimlik hareketlerinde bulunması gereken bir niteliktir.⁵⁰

5237 sayılı Kanun md. 204 ve md. 207'de, sahteciliğin resmi veya özel bir belgede değişiklik yapmak suretiyle işlenen şekli bakımından kullanılan "başkalarını aldatacak surette" nitelemesi, resmi veya özel belgede yapılan her değişikliğin belgede sahtecilik kapsamında değerlendirilmesinin önüne geçme amacını taşımaktadır. Kanun koyucu iğfal kabiliyetinin varlığını açık olarak vurgulamak istemektedir.⁵¹

765 sayılı Kanun md. 339'da, evrakta sahtekarlık suçunun işlenebilmesi için belgenin zarar verebilme yeteneğinin olması aranmaktaydı.⁵² 5237 sayılı Kanun'da ise belgenin iğfal kabiliyeti, belgede sahtecilik suçlarının maddi unsuru kabul edildiğinden kanun metninde yer verilmesine gerek görülmemiştir.⁵³ Ancak belgenin iğfal kabiliyeti 5237 sayılı Kanun md. 204'ün gerekçesinde yer almaktadır.

Mukayeseli hukukta, belgede sahtecilik suçlarında belgenin iğfal kabiliyetine sahip olması aranmaktadır. Bazı kanunlarda iğfal kabiliyeti ceza normunda açıkça yer almasına karşın, bazılarında ise farklı ifadelerle düzenlenmektedir. Alman Ceza Kanunu'nda, "Belgede Sahtecilik" başlığını taşıyan md. 267'ye göre *yanıltma amacı* olan sahtecilik cezalandırılmaktadır.⁵⁴ Sahtecilik fiilinin karşı tarafı yanıltma amacını taşıması gerektiği için iğfal kabiliyetine sahip olmayan sahtecilik fiilleri

49 Düzenlemeye yönelik eleştiri için bkz. 5237 sayılı Kanun md. 204'ün gerekçesinde, resmi belgede sahtecilik suçunun tüm seçimlik hareketlerinde aldatmaya elverişlilikten bahsedilmesine rağmen, kavramın yalnızca suçun maddi unsurunu oluşturan hareketin değiştirme olması durumunda aranması açıklanamaz bir çelişki içermektedir. İlave olarak, 765 sayılı Kanun döneminde doktrinde ve yargı kararlarında iğfal kabiliyetinin, belgede sahtecilik suçlarının tüm seçimlik hareketlerinde yer alması gerektiği kabul edilmekteydi. Kanun koyucunun, oluşan tüm içtihadi değerlendirmeleri göz ardı ederek, iğfal kabiliyetinin tüm seçimlik hareketlerde gerekli olduğunun farkında olmasına rağmen kısmen düzenleme yapması, kanun yapma tekniğine de aykırıdır. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1050; İğfal kabiliyetinin yalnızca belgenin değiştirilmesinde düzenlenmiş olması, belgede sahtecilik hükmüne ilişkin ceza normunu tartışmalı hale getirmektedir. Normun belirliliği ilkesi gereğince ya iğfal kabiliyetine ilişkin ifadenin kanundan çıkarılması ya da tüm seçimlik hareketleri kapsayacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerekir. Değişiklik yapıncaya kadar sanık lehine yorum ilkesinden hareketle iğfal kabiliyeti, tüm seçimlik hareketleri kapsayacak şekilde yorumlanmalıdır. ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 846.

50 ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 846; ÖZEN, s. 920; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 725; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1050; ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR, s. 736; SEVÜK, s. 449; YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ, s. 6199; TAŞDEMİR, s. 38; KARTAL, s. 105; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Resmi belgenin sahte olarak düzenlenmesi ya da gerçek bir resmi belgenin değiştirilmesi eyleminin sahtecilik suçunu oluşturabilmesi için, düzenlenen ya da değiştirilen belgenin gerçek bir belge olduğu konusunda kişiyi yanıltıcı nitelikte olması gerekir." (Yarg. CGK. 22.05.2018, 21-38/241).

51 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 725.

52 BERKİN, M. Necmeddin, "Senetlerde Sahtekarlık", İÜHFİM, 1948, Cilt:14, Sayı:3-4, s. 672.

53 ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR, s. 736.

54 Strafgesetzbuch § 267/1.

cezalandırılmamaktadır.⁵⁵ İsveç Ceza Kanunu'nda, "Sahtecilik Suçları" başlığını taşıyan ikinci bölüm 14. kısım birinci paragrafa göre *kandırma amacı* olan sahtecilik cezalandırılmaktadır.⁵⁶ Sahtecilik suçunun konusu olan belgenin karşı tarafı kandırabilecek kabiliyete sahip olması gerekmektedir.⁵⁷ Fransız Ceza Kanunu'nda, md. 441 – 1'e göre *başkasına zarar verecek nitelikte yapılmış olan* sahtecilik cezalandırılmaktadır.⁵⁸ Suçun işlenebilmesi, belgenin zarar verebilme yeteneğinin olmasına bağlıdır.⁵⁹ İsviçre Ceza Kanunu'nda, "Belgede Sahtecilik" başlığını taşıyan md. 251'e göre *başkasının malvarlığına veya başka haklarına zarar vermek veya başkasına haksız çıkar sağlamak amacıyla* yapılan sahtecilik cezalandırılmaktadır.⁶⁰ Suç tipinde özel kast olarak düzenlenmiş olan zarar verme ya da çıkar sağlama amacının gerçekleşebilmesi için belgenin aldatma kabiliyetine sahip olması aranmaktadır. Danimarka Ceza Kanunu'nda, "Delil Vasıtalarında Sahtecilik" başlığını taşıyan md. 171'e göre belgenin *yanıltma amacıyla* kullanılması cezalandırılmaktadır.⁶¹ Karşı tarafı yanıltma amacını taşıyan belgede sahteciliğin, yanıltabilecek düzeyde hileyi içermesi gerekmektedir.⁶²

D. İğfal Kabiliyeti ve Hile İlişkisi

Belgede sahtecilik suçlarında aranılan iğfal kabiliyeti, esasen ayrılmaz unsur olan hilenin temel özelliğidir.⁶³ Sahtecilik hileyi içermekte olup, belgenin aldatıcı niteliğe haiz olmaması halinde belgede sahtecilik suçu oluşmaz.⁶⁴ Bu nedenle iğfal kabiliyeti olan belgede yer alan hilenin nitelikli olması gerekmektedir.⁶⁵

Belgede sahtecilik suçlarına benzer şekilde dolandırıcılık suçunda da fail, hileli hareketle karşı tarafı aldatmak amacıyla fiili işlemektedir.⁶⁶ Dolandırıcılık suçunun maddi unsuru olan hilenin niteliğinin tespiti, sahtecilik suçlarında gerekli olan iğfal kabiliyetinin anlaşılabilmesine katkı sağlamaktadır.

Dolandırıcılık suçunda, 765 sayılı Kanun md. 503'te hilenin "kandırabilecek nitelikte olması" öngörülmektedir.⁶⁷ 5237 sayılı Kanun md. 157'de ise hilenin bir kimseyi "kandırabilecek nitelikte olması" gerektiğine ilişkin bir ibareye yer verilmemiştir.⁶⁸ Doktrinde ve yargı kararlarında, hileli

55 TOFAHRN, Rn. 338.

56 Brotttsbalken 14 Kapital § 1/1.

57 GÖKCEN, s. 114.

58 Code Pénal Article 441-1.

59 GÖKCEN, s. 26.

60 Strafgesetzbuch § 251/1.

61 Straffeloven § 171/1.

62 GÖKCEN, s. 36.

63 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704.

64 SEVÜK, s. 431.

65 PUPPE, s. 631.

66 ÖZBEK/DOĞAN/BACAŞIZ, s. 713.

67 Bkz. "Bir kişiyi kandırabilecek nitelikte hile ve desiseler yaparak hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya başkasına haksız bir menfaat sağlayan kişiye bir yıldan üç yıla kadar hapis ve sağladığı haksız menfaatin bir misli kadar ağır para cezası verilir."

68 Bkz. "Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası verilir."

hareketin karşı tarafı aldatabilecek niteliğe sahip olmasının gerekli olup olmadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. İlk görüşe göre, hileli davranışın karşı tarafı aldatmış olması yeterlidir; ayrıca objektif olarak bu davranışların kandırmaya elverişli olup olmadığını araştırmaya gerek yoktur.⁶⁹ Hilenin nitelikli olmasının kanunda yer almaması bilinçli bir tercihtir. Günümüz ceza hukuku anlayışında özel hukuk – ceza hukuku hilesi ayrımı önemini kaybetmiştir. Hilenin, ağır, yoğun, ustaca olması; güçlendirmeye yönelik bir dış unsurun eklenmesi; muhatabın denetleme olanağının ortadan kaldırılması aranmamaktadır.⁷⁰ Diğer görüşe göre, failin her davranışı hileli hareket olarak değerlendirilmemeli, hilenin karşı tarafı aldatabilecek düzeyde olması gerekmektedir.⁷¹ Hile, belli oranda ağır ve yoğun olmalıdır. İfade ediliş ve sergileniş tarzı açısından yöneldiği kimsenin denetim yapma imkanını elinden almalıdır.⁷²

Belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçlarının her ikisinde de aldatmaya elverişli bir hareket vardır. İçinde bir kurgu barındırmayan her davranışın belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçlarının maddi unsuru kabul edilmesi halinde, hilenin kapsamı yorum yapılarak amaçsız şekilde genişletilmiş olmaktadır.⁷³

E. İğfal Kabiliyeti ve Manevi Unsur İlişkisi

Belgede sahtecilik, kasten işlenebilen suçlardandır. Failin belli bir saike sahip olması aranmamaktadır.⁷⁴

Doktrinde ve yargı kararlarında failin kastı farklı şekilde yorumlanmaktadır. İlk görüşe göre belgede sahtecilik suçlarında failin kastı, hukuka aykırı hareket etme bilincinin somut olayda bulunmamasıdır.⁷⁵ İkinci görüşe göre belgede sahtecilik, bir hukuki ilişkide veya hukuki bir işlem tesisinde muhatabını aldatmak maksadıyla gerçekleştirilmektedir. Failin kastının bulunup bulunmadığının belirlenmesinde muhatabını aldatma maksadıyla hareket edip etmediği göz önünde bulundurulmalıdır.⁷⁶ Üçüncü görüşe göre belgede sahtecilik suçlarında failin kastı, zarar verme bilincine sahip olmasıdır. Failin zarar verme kastıyla hareket etmesi gerekli olmayıp, bireylerin ya da kurumların sahip olduğu belirli menfaatlere zarar verme bilincine sahip olması yeterlidir. Fiilin işlenmesiyle birlikte fail, bir zararın meydana gelebileceğini öngörmüş olmalıdır. Öngördüğü neticenin gerçekleşme ihtimali kendisini fiili işlemekten alıkoymamaktadır. Bu durum failin zarar verme bilincine sahip olduğunu göstermektedir.⁷⁷

69 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 871; TOROSLU, s. 184.

70 ŞAHİN, Meral Ekici, Dolandırıcılık Suçu, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 230.

71 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 694; ÖZEN, s. 849; TANERİ/KAMIŞLI, s. 79; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. (Yarg. 11.CD. 13.11.2007, 2005/11646, 2007/7773); (Yarg. 15.CD. 16.01.2014, 2012/10599, 2014/479); (Yarg. CGK. 14.02.2017, 2014/15-419, 2017/66); (Yarg. 15.CD. 15.05.2012, 2011/13235, 2012/37096).

72 ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 716.

73 MERAN, s. 90.

74 FREUND, s. 80; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 734; ERMAN, s. 92; TANERİ/KAMIŞLI, s. 621; MERAN, s. 511; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1054; GÜNGÖR, s. 28.

75 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1055; Benzer görüş için bkz. GÜNGÖR, s. 32.

76 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 734; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. (Yarg. 11. CD. 11.03.2009, 2006/6061, 2009/2292).

77 ERMAN, s. 92; Benzer görüş için bkz. TANERİ/KAMIŞLI, s. 621; ÖKMEN, s. 468; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Sanık

Belgede sahtecilik suçlarında failin kastını açıklayan görüşlerin tümünün kabul edilebilmesi mümkündür. Belgede sahtecilik suçlarında fail, hukuka aykırı hareket ettiğinin farkında olup, muhatabını aldatma maksadıyla sahtecilik yapmaktadır. İlave olarak sahtecilik fiiliyle birlikte belirli menfaatlere zarar verme bilincine de sahiptir. Kastı açıklayan bu durumların varlığı, suçun maddi konusu olan belgenin iğfal kabiliyetine sahip olmasıyla birlikte somutlaştırılmaktadır.⁷⁸

IV. İĞFAL KABİLİYETİNİN TESPİT EDİLMESİ

A. Genel Açıklamalar

Belgede sahtecilik suçlarında belgenin iğfal kabiliyeti bulunduğu takdirde, gerçek durum nitelikli şekilde gizlendiği için sahtecilik suçu oluşmaktadır.⁷⁹ Belgenin iğfal kabiliyeti bulunmadığı takdirde ise sahtecilik suçu oluşmaz. Bu nedenle belgenin aldatma yeteneğinin olup olmadığının mutlaka araştırılması gerekir.⁸⁰

Belgenin iğfal kabiliyetinin bulunup bulunmadığı öncelikli olarak hakim tarafından değerlendirilmelidir. Hakim, belgenin iğfal kabiliyetine sahip olup olmadığını bizzat kendisi anlamaya çalışır.⁸¹ Benzer görüşü savunan Yargıtay'a göre sahtecilik suçunda iğfal kabiliyetinin tespit edilmesinde, somut olayın değerlendirilmesi hakime bırakılmıştır.⁸² Hakim tarafından belirlenmesinin zorluğu söz konusu olduğunda ve gerekli görüldüğü takdirde bilirkişiye başvurulabilmektedir.⁸³

Mahkemenin sahtecilik konusunda yapacağı değerlendirmenin denetime elverişli olması gerekir. Bu amaçla mahkemenin takdirinin tutanağa kaydı yapılmalıdır. Belge incelenerek, özelliklerinin duruşma tutanağına yazılması ve denetime olanak verecek şekilde dosya içine konulması gerekir.⁸⁴

tarafından zarar verme bilinç ve iradesi ile hareket edilmediğinden suç kastından söz edilemeyeceği ve suçun manevi unsur yokluğu nedeniyle gerçekleşmediği gözetilmeden yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması kanuna aykırıdır.” (Yarg. 11.CD. 15.01.2018, 2017/4096, 2018/312).

78 MERAN, s. 506.

79 TELLENBACH, s. 162.

80 ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 846.

81 GÖKCEN, s. 127.

82 Bkz. “Davanın öncelikli ve asıl bilirkişisi mahkeme hakimi olup suça konu nüfus cüzdanındaki sahteciliğin kandırıcılık yeteneği bulunup bulunmadığı gözlemlenip karar yerinde tartışılmadan; hükmü dayanak yapılan Kriminal Polis Laboratuvarının ... tarih..... sayılı raporunda, belge üzerinde basılı olan soğuk mühür izinin mevcut fotoğraf üzerinde bulunmadığının belirtildiği de gözetilmeden, eksik inceleme ile hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” (Yarg. 6. CD. 20.03.2006, 7416/2647); Benzer kararlar için ayrıca bkz. (Yarg. 11. CD. 07.05.2008, 722/4674); (Yarg. 11. CD. 10.12.2015, 10275/31725).

83 ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR, s. 737; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. “Sahteliğin aldatma yeteneğinin olup olmadığının mahkemece değerlendirilmesi amacıyla adli emanette bulunan çek aslının getirilip duruşmada incelenmesi, özelliklerinin duruşma tutanağına yazılması, aldatma yeteneği bulunup bulunmadığının öncelikle mahkemece değerlendirilmesi, duraksama halinde bu yönde uzman bilirkişiden rapor alınması, aldatma yeteneği ile ilgili değerlendirmenin karara yansıtılması gerekirken, eksik araştırma ile sanık hakkında sahtecilik suçundan mahkumiyet hükmü kurulması kanuna aykırıdır.” (Yarg. CGK. 09.06.2015, 460/198).

84 MERAN, s. 507.

B. İğfal Kabiliyetinin Tespit Edilmesinde Objektif Ölçüt

Belgede sahtecilik suçlarının düzenlendiği ceza normunda ve madde gerekçesinde, iğfal kabiliyetinin tespitine ilişkin bir değerlendirme ölçütü yer almamaktadır.⁸⁵

Doktrin ve yargı kararları ile belgede sahtecilik suçlarının madde gerekçesinde iğfal kabiliyetinin tespitinde objektif ölçütün esas alınması gerektiği kabul edilmektedir.⁸⁶ Madde gerekçesinde objektif ölçüt, *özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılammama hali* şeklinde ifade edilmektedir. Doktrinde objektif ölçüt, *sahteliğin herkes tarafından ilk bakışta anlaşılammaması, beş duyu organıyla anlaşılammaması hali* olarak ifade edilmektedir.⁸⁷ Yargıtay'a göre objektif ölçüt, *sahteciliğin kolaylıkla anlaşılammaması, ilk bakışta fark edilememesi hali* olarak tanımlanmaktadır.⁸⁸

Madde gerekçesinde yer alan özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça sahteciliğin anlaşılammaması, sahte belgenin ilk bakışta dikkati çekmeyecek biçimde düzenlenip, belirli bir kişiyi değil birçok kişiyi aldatabilecek nitelikte olmasıdır.⁸⁹

Sahteciliğin ilk bakışta anlaşılammaması, sahteciliğin mükemmel düzeyde, yalnızca bu tür belgeleri çok iyi tanıyan kimselerin anlayabileceği şekilde olması şeklinde yorumlanmamalıdır. Ortalama düzeyde belirsiz sayıda kişiyi aldatabilecek düzeyde olması yeterlidir.⁹⁰ Buna karşın, kaba ve çok açık şekilde görülebilen, basit bir gözlemlerle fark edilen, pek bariz olan sahtecilik, aldatma yeteneğine haiz değildir.⁹¹ Sahteciliğin ilk bakışta anlaşılma konusu; belgenin niteliği, tedavül özelliği, ibraz edilecek şahısların nitelikleri, belgenin kaynağından araştırılma zorunluluğunun olup olmaması gibi durumlar her belge için somut olaylara göre ayrı ayrı değerlendirilerek belirlenir.⁹²

Madde gerekçesi ve yargı kararlarına göre iğfal kabiliyetinin tespiti yükümlülüğü hakime bırakılmaktadır. Tespitin objektif ölçütlere göre yapılması gerekir. Ancak hakimin, bu tespiti nasıl yapabileceğine yönelik objektif kriterler gerekçede yer almamaktadır. Bu nedenle hakimin iğfal kabiliyetinin tespitinde geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır.

85 ÖZEN, s. 924.

86 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704; Benzer görüş için bkz. KÜHL, s. 1328; FREUND, s. 91; TOROSLU, s. 238; TANERİ/KAMIŞLI, s. 625; SEVÜK, s. 431; MERAN, s. 506.

87 GÖKCEN, s. 117; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 725; MERAN, s. 506; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 846; YURTCAN, s. 142; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 1050; CENGİZ s. 41; GÜNGÖR, s. 25; TAŞDEMİR, s. 39; ÇAM, s. 454; ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR, s. 736; TELLENBACH, s. 162; SEVÜK, s. 432; YAŞAR, Osman/GÖKCEN, Hasan Tahsin/ARTUÇ, Mustafa, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt V, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 6200.

88 Bkz. "Suça konu senette ilgili ekspertiz raporuna senetteki 450.000 rakamlarının sol başına farklı bir kalemlerle (15) rakamları eklenip alacak miktarının yazı ile doldurulduğu, yapılan tahrifatın ilk bakışta kolaylıkla fark edilebileceği cihetle, iğfal kabiliyetine haiz olmadığına açıklanmasına ve mahkemece senet üzerinde yapılan incelemede de rapordaki bulgular saptanıp aynı sonuca ulaşıldığına göre, üzerinde tahrifat yapıldığı ilk bakışta fark edilen senette aldatma gücü objektif ölçülere göre yoktur.". (Yarg. CGK.23.05.2017, 11-22/287). Benzer kararlar için bkz. (Yarg. 11. CD. 05.06.2014, 27271/11081); (Yarg. 11. CD. 22.01.2014, 17723/1298); (Yarg. 11. CD. 04.02.2009, 18875/512). (Yarg. CGK. 21.06.2011, 5-4/136); (Yarg. 11. CD. 22.04.2008, 1723/3577); (Yarg. CGK. 09.10.2012, 8-335/1804); (Yarg. 11.CD. 31.10.2006, 3272/8538).

89 GÖKCEN, s. 117.

90 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704.

91 FREUND, s. 90.

92 ERMAN, s. 221.

Objektif ölçütlerin neler olduğu konusunda büyük bir belirsizlik olduğundan hakim her somut olayı bir bütün olarak kendi içinde değerlendirmesi gerekir. Belgenin objektif olarak aldatma yeteneğine sahip olup olmadığının belirlenmesinde hakim belli bir sırayı takip ederek değerlendirme yapmalıdır. Öncelikli olarak suçun maddi konusu olan belgenin aslı üzerinde araştırma yapılmalıdır. Hakim, suçun maddi konusunu oluşturan belgenin aslını ceza dosyasına getirtmelidir.⁹³ Belgeye ait fiziki nitelikler, içerik, içeriğindeki şekil ve üslup dikkate alınmalıdır.⁹⁴ Tarih, imza, sayı, mühür veya başlık gibi unsurların eksik olması halinde belgenin iğfal kabiliyeti bulunmaz.⁹⁵ Belgede bulunması gereken zorunlu unsurları hakim kendisi incelemeli ve belgenin özelliklerini duruşma tutanağına kaydetmelidir.⁹⁶ Daha sonra uzman kişinin görüşüne başvurulabilir. Hakim tarafından yapılan incelemede iğfal kabiliyetinin tespitine yönelik bilirkişi incelemesine gerek duyulduğunda, konunun uzmanı olmayan kişilerin bilgisine başvurulmasından kaçınılmalıdır.⁹⁷ Herkese göre değişen ve nisbi bir kavram olan aldatma yeteneğinin takdiri, bilimsel konuların dışında kalmaktadır. Bu nedenle bilirkişi raporu, hakimi aydınlatıcı ve ona yardımcı olacak görüş niteliğinde kabul edilmelidir.⁹⁸ Bilirkişi raporunun denetlenebilir olması gerekir.⁹⁹

Yargıtay'a göre belgenin iğfal kabiliyetine sahip olup olmadığı, somut belge üzerinden saptanabileceği için fiili bir sorundur. Bu konudaki bilirkişi düşüncesi mahkemeyi bağlayıcı olmayıp, aydınlatıcı niteliktedir. Aksi düşünce, kanıtları serbestçe değerlendirme ve dolayısıyla vicdani kanıt sistemine dayanan ceza yargılaması hukukundan uzaklaşıp yasal kanıt sistemi ile bütünleşmeye götürecek mahiyettedir.¹⁰⁰

Belge aslının ele geçirilememesi dolayısıyla iğfal kabiliyetinin tespitinin mümkün olmaması hali sanık lehine değerlendirilmelidir.¹⁰¹ Benzer şekilde iğfal kabiliyetinin tespitine yönelik olarak

93 GÖKCEN, s. 124; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Belgede sahtecilik suçlarında aldatma yeteneğinin bulunup bulunmadığı hususunda takdir yetkisinin hâkime ait olduğu ve fotokopi üzerinde mürekkep, el, baskı gibi izleri görebilmenin çoğu zaman mümkün olmadığı göz önüne alındığında; mahkemece suça konu bono aslının getirtilip denetime olanak verecek şekilde dosya içine konulması gerekirken, fotokopi üzerinde yapılan incelemeyle yetinilmek suretiyle eksik araştırma ile hüküm kurulması usul ve kanuna aykırıdır." (Yarg. CGK. 23.05.2017, 11-22/287).

94 YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ, s. 6201.

95 GÖKCEN, s. 123.

96 ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR, s. 737.

97 TAŞDEMİR, s. 46.

98 ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s. 847; Bilirkişi raporunda teknik terim kullanmaktan kaçınılmalıdır. Kullanılması gerekli olduğunda ise açıklamasının anlaşılır şekilde yapılması gerekir. Raporun bütünü sade olmalıdır. Sahtecilik konusunda karar vermesi gereken hakimi şüpheye sokacak ifadelerden kaçınılması gerekir. Bu nedenle içerisinde yer aldığı dosyadaki bilgilerden bağımsız olarak anlaşılabilir olmalıdır. Benzer sahtecilik durumlarına ilişkin daha önce hazırlanmış bilirkişi raporları varsa, bunların da "önceki bilirkişi raporları" başlığı altında yer alması isabetli olacaktır. Böylece raporu okuyan hakim, inceleme konusu belge hakkında verilen benzer veya farklı görüşlerden haberdar olacaktır. AŞICIOĞLU, Faruk, Adli Belge İnceleme ve Sahtecilik Alanındaki Bilirkişi Raporlarının İncelikleri, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 50.

99 TAŞDEMİR, s. 40.

100 Bkz. (Yarg. CGK. 27.01.1984. 6-355/34).

101 Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Mahkemece söz konusu belgenin objektif olarak aldatma niteliği bulunup bulunmadığının, özellikleri duruşma tutanağına yazılıp, gerekçede aldatıcılık niteliği irdelenip ne şekilde aldatıcılık niteliğini haiz olduğunun tespitinin mümkün olmaması halinde, şüpheden sanık yararlanır ilkesi uyarınca, somut olayda; suça konu sahte olan belge aslının ele geçmediği, katılanın sunmuş olduğu suret belge niteliğinde olduğu gözetilmeden, unsurları oluşmayan

bilirkişinin görüşü, sahtecilik yapıldığını tam olarak ortaya koymuyorsa sahtecilik suçundan dolayı ceza verilmemelidir.¹⁰²

Belgenin nasıl düzenlenmesi gerektiğinin mevzuatta yer aldığı durumda, mevzuata aykırı olarak düzenlenmesi halinde belgenin iğfal kabiliyeti bulunmaz.¹⁰³ Bu nedenle belgeler yönünden aldatma yeteneğinin araştırılmasında, ilgili belge türü bakımından uyulması gerekli şekil ve usul kurallarına uyulup uyulmadığının gözetilmesi gerekir.¹⁰⁴

İğfal kabiliyetinin tespitinde, belgenin muhatabı olan kişinin veya mağdurun kişisel özellikleri dikkate alınmamalıdır. Belgenin objektif özellikleri dışında ilgililerin kişisel hatası, bilgisizliği veya dikkatsizliğinden dolayı zarar verme olasılığı ortaya çıkmışsa aldatıcılıktan söz edilemez.¹⁰⁵ Sahte belgenin sunulduğu makam, belgenin sahteliğini anlayamamış olsa bile, sahtecilik esasen normal kontroller sırasında fark edilebilir nitelikte ise iğfal kabiliyeti bulunmamaktadır. Aksi halde subjektif değerlendirme yapılmak suretiyle sahtecilik suçundan hüküm kurulabilirdi. Örneğin gerçeğe aykırı ortaklık durum belgesi hazırlandıktan sonra gerçek ortaklık durumunu gösterir ticaret sicil belgeleriyle birlikte ihale başvurusu yapılmıştır. Ortaklık durum belgesinin gerçeğe aykırı düzenlenip ihaleye sunulması suretiyle gerçekleştirilen özel belgede sahtecilik eyleminde belgenin aldatma yeteneği bulunmamaktadır. İhale dosyasına sunulan ticaret sicil gazetesi örneklerinde ortaklık durum belgesinin gerçek hali bulunmaktadır. İhale başvurusu sırasında gerçek olmayan ortaklık durum belgesiyle birlikte gerçek ortaklık yapısını gösteren ticaret sicil belgelerinin birlikte verilmesi, gerçek olmayan ortaklık durum belgesinin iğfal kabiliyetinin olmadığı kesin kanıttır.

Suçun maddi konusu belgenin fotokopi olması halinde belgenin iğfal kabiliyeti yoktur.¹⁰⁶ Onaysız fotokopiden ibaret belgelerin söz konusu olduğu davalarda, belge aslının temin edilip üzerinde iğfal kabiliyeti yönünden bilirkişi incelemesi veya mahkemece gözlem yapılarak iğfal kabiliyetinin belirlenme imkanı bulunmaz. Bu nedenle sahtecilik suçu, unsurları itibarıyla oluşmaz. Fotokopinin aslı gibi olduğunun onaylanması halinde ise hukuken değer görebileceğinden sahtecilik suçu oluşabilir.¹⁰⁷

suçtan sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi yasaya aykırıdır. (Yarg. 11. CD. 19.03.2018, 2188/2322); Benzer karar için bkz. (Yarg. 11. CD. 22.01.2008, 8423/117).

102 GÖKCEN, s. 128.

103 GÖKCEN, s. 124.

104 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704.

105 TOFAHRN, s. 66; Benzer görüş için bkz. TANERİ/KAMIŞLI, s. 625; ÖZBEK/DOĞAN/BACAŞIZ, s. 847.

106 BRÜNING, s. 99; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Sanıkların, adı belirtilen bankadan tüketici kredisi almak için sunmuş oldukları İ. adına düzenlenen ve sahte olduğu belirtilen maaş bordrosunun fotokopiden ibaret olduğu, belgenin aslının temin edilemeyip, dosyada bulunan fotokopi üzerinde ise iğfal kabiliyeti hususunda inceleme yapılamayacağımmın anlaşılması karşısında; sahtecilik suçunun kurucu unsuru olan aldatma ögesinin somut olayda gerçekleşmediği dikkate alınıp sanıkların atılı suçtan beraatlerine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde mahkûmiyetlerine karar verilmesi yasaya aykırıdır." (23. CD. 20.04.2015, 23/738); Benzer kararlar için ayrıca bkz. (Yarg. CGK. 14.10.2003, 232/250); Benzer kararlar için bkz. (Yarg. 11. CD. 30.04.2010, 8387/4962); (Yarg. 11. CD. 06.05.2015, 8317/26078); (Yarg. 11. CD. 30.04.2015, 9903/25892).

107 KÜHL, s. 1333; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. "Onaysız fotokopi niteliğinde olup suret belge özelliğini taşımayan belgeler hukuki sonuç doğurmaya elverişli olmayıp aldatıcılık özelliği bulunmamaktadır." (Yarg. 21. CD. 24.02.2016, 2015/6131, 2016/1633).

Belgede sahtecilik suçlarında belgenin iğfal kabiliyeti suçun unsuru olduğundan somut olayda aldatıcılığın sübut olması gerekir. Aldatma yeteneğinin bulunup bulunmadığının takdiri hakime ait olsa da değerlendirmenin objektif kriterlere göre yapılması gerekir. Maddi gerçeğin kuşkuya yer bırakmayacak şekilde tespiti bakımından; belgeyi düzenleyen veya değiştiren kişilerin suç tarihinden öncesine ait el yazısı örneklerinin temini ile suça konu belgedeki tahrifatın aidiyeti hususunda resmi kurumdan rapor alınması ve toplanan deliller bütün halinde değerlendirilip sonucuna göre hukuki durumun takdir edilmesi gerekir.

İğfal kabiliyetinin tespitinde belgenin fiziki nitelikleri, içeriği ve içeriğindeki şekil ve üslup birlikte dikkate alınmalıdır. Mahkemece, belgede bulunması gereken başlık, sayı, tarih, ima, mühür gibi zorunlu öğeler incelenmeli, belgenin niteliği ve objektif olarak aldatma gücü olup olmadığı saptanmalıdır. Bu nedenle belgenin iğfal kabiliyetinin tespitinde belge aslının mahkeme tarafından fiziki olarak incelenmesi esas ölçüttür.

Teknik bir incelemeyi gerektiren iğfal kabiliyetinin tespitinde uygulamada genellikle bilirkişi incelemesine başvurulmaktadır. Bilirkişinin raporu doğrultusunda da sahtecilik fiilinden dolayı hüküm kurulmaktadır. Bu durum göstermektedir ki iğfal kabiliyetinin objektif olarak tespitinde bilirkişinin aldanıp aldanmaması hali birincil ölçüt olarak değerlendirilmektedir.

İğfal kabiliyetinin tespiti amacıyla başvuru alan bilirkişinin yorumu, somut olaydan uzak teknik bir incelemedir. Somut olaydan uzaklaşan bilirkişinin, tespitin yapılması sırasında yapacağı değerlendirmelerin çoğunun, eylemi cezasız bırakma tehlikesi bulunmaktadır.

C. Fiili İğfalin Sahtecilik Sayılmaması

Belgenin muhatabının hatasından, dikkatsizlik veya özensizliğinden kaynaklanan aldanma haline “fiili iğfal” denilmektedir.¹⁰⁸ Bu halde belgenin aldatıcı olmasından öte muhatabın kendiliğinden aldanması söz konusudur. Belgedeki eksiklik basit bir incelemeyle anlaşılabilir olmasına rağmen muhatabın dikkatsizliğinden dolayı bu durum anlaşılabilir değildir.¹⁰⁹

Fiili iğfal halinde muhatap, kendi sübjektif yaklaşımı veya değerlendirmesi nedeniyle aldanmaktadır. Oysa belgenin nesnel olarak aldatıcılık yeteneğinin olması ve aldatma keyfiyetinin belgeden objektif olarak anlaşılması gerekir. Muhatabın hatasından, dikkatsizlik ya da özensizliğinden kaynaklanan fiili iğfal, aldatma yeteneğinin varlığını göstermez.¹¹⁰

108 TAŞDEMİR, s. 39.

109 TANERİ, s. 233.

110 SCHÖNKE/SCHRÖDER, s. 2704; Benzer görüş için bkz. Yargıtay. “Resmî belgenin sahtecilik suçunu oluşturabilmesi için, düzenlenen ya da değiştirilen belgenin gerçek bir belge olduğu konusunda kişiyi yanıltıcı nitelikte olması gerekir. Aldatıcılık özelliği suçun temel unsuru olup, özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılabilen belge, sahte belge olarak kabul edilmelidir. Sahteciliğin kişileri aldatacak nitelikte olup olmadığı şüpheye yer vermeyecek şekilde saptanmalıdır. Sahte belgenin ilk bakışta dikkati çekmeyecek biçimde düzenlenip, belirli bir kişiyi değil birçok kişiyi aldatabilecek nitelikte olması ve aldatma gücünün objektif olarak saptanması gerekir. Bu nedenle, memurların bilgisizliği ve ihmalleri nedeniyle kandırıcı yeteneği olmayan belge üzerinde işlem yapması belgeye hukuki geçerlilik kazandırmaz. Daha önceden var olan sübjektif bir bilgi, belge üzerinde var olan aldatma yeteneğini ortadan kaldırıcı etkiye sahip değildir.” (Yarg. CGK.

Belgenin muhatabının eksik inceleme ve araştırma yapması ile sahteciliğin anlaşılabilmesi için belgeyi araştırma ve inceleme yükümlülüğü olan idare, bu yükümlülüğü yerine getirmediğinde, bu durum sanık aleyhine yorumlanmamalıdır.¹¹¹ Örneğin ülke dışındaki bir yükseköğretim kurumundan mezun olunmamasına rağmen sahte diplomayla denklik başvurusunda bulunma halinde, belgenin aldatıcılık özelliğinin bulunmamasıdır. Yükseköğretim mevzuatına göre kamu personelinin, denklik başvurularında diplomanın gerçek olup olmadığını araştırma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kurum tarafından araştırma yapılmadan sahte diplomanın kabul edilmesi halinde sahtecilik suçu oluşmaz.

SONUÇ

Belgede sahtecilik suçlarında, belgenin gerçekliği veya beyanların doğruluğuna olan kamu güveni korunmaktadır. Bir durumu tespit etmeleri veya ispat aracı olmaları nedeniyle belgelere hukuk düzeni sonuç bağladığından, belgelerin doğruluğuna ve geçerliliğine yönelik olarak güven duyulmaktadır. Sahtecilik suçunun işlenmesiyle birlikte kamunun, belli irade açıklamalarına duyduğu bu güven hedef alınmaktadır.

Belgede sahtecilik suçlarının oluşması için sahtecilik yapılan belgenin gerçek olduğu konusunda karşı tarafı yanıltıcı nitelikte olması, iğfal kabiliyetine sahip olması gerekir. Belgenin iğfal kabiliyeti yoksa maddi unsur eksikliğinden dolayı sahtecilik suçu oluşmaz. Bu durumda belgenin niteliğine ve faile bağlı olarak görevi kötüye kullanma suçu, dolandırıcılık suçu veya resmi belgeyi bozma suçu oluşabilir. İlave olarak belgede sahtecilik suçları bir başka suçun işlenmesinde araç olarak kullanılmış olabilir. İğfal kabiliyetinin eksikliğine bağlı olarak sahtecilik suçu oluşmasa da amaç suçun unsurları tamam olduğunda fail, bu suçlardan sorumlu olabilir.

5237 sayılı Kanun'un birçok düzenlemesi çeşitli şekillerde eleştirilmekle birlikte en az tartışma yapılan alanlardan biri, belgede sahtecilik suçlarının yer aldığı bölümdür. Tartışmaların yeterli olmamasına bağlı olarak, belgenin iğfal kabiliyetine ilişkin sahtecilik suçlarının düzenlendiği ceza normunda çelişki bulunmaktadır. Doktrinde ve yargı kararlarında açıkça görüldüğü üzere, iğfal kabiliyetine sahip olmayan belge sahtecilik suçuna neden olmamaktadır. Belgenin aldatıcılık vasfı, sahtecilik suçunun niteliğinde bulunması zorunlu bir unsurdur. İğfal kabiliyetinin sahtecilik suçundaki önemi ortadayken, kanun koyucunun ceza normunda çelişkili ifadeye yer vermesinin izahati bulunmamaktadır. Bu nedenle resmi belgede sahtecilik suçunun düzenlendiği md. 204 ve özel belgede sahtecilik suçunun düzenlendiği md. 207'de yer alan "başkalarını aldatacak şekilde" ifadesinin çıkartılması gerekmektedir.

İğfal kabiliyetinin yeteri kadar araştırılmaması, duruşma sırasında incelenmemesi ve özelliklerin tutanağa bağlanmaması sıklıkla bozma kararlarına konu yapılabilmektedir. Belgenin iğfal kabiliyetinin tespiti yükümlülüğü hakime ait olmasına rağmen uygulamada, dosyanın mahkemeye intikal etmesiyle birlikte bilirkişiye gönderilmektedir. Bilirkişinin görüşü doğrultusunda da

23.05.2017, 11-22/287).

111 GÖKCEN, s. 128; Benzer görüş için bkz. TANERİ/KAMIŞLI, s. 625.

doğrudan hüküm verilmektedir. İğfal kabiliyetinin ölçütünü doğrudan bilirkişi belirlemektedir. Bu durum, yargılama makamının iğfal kabiliyetinin tespitine yönelik olarak sadece aracılık görevini ifa etmesi şeklinde yorumlanmaktadır. Oysa mahkeme öncelikle sahtecilik suçunun maddi konusu olan belgenin aslını getirterek, belgeye ait fiziki nitelikler, içerik, içeriğindeki şekil ve üslubu dikkate alarak değerlendirme yapmalıdır. Aslı üzerinde yapılan araştırma sonucunda iğfal kabiliyetinin objektif olarak tespit edilemediği teknik bir incelemeye gerek duyulan hallerde bilirkişinin görüşüne başvurulmalıdır.

İğfal kabiliyetinin varlığı, belgeden objektif olarak anlaşılmalıdır. Belgenin objektif özellikleri dışında ilgililerin kişisel hatası, bilgisizliği veya dikkatsizliği dikkate alınmamalıdır. Objektif ölçüt doktrinde ve yargı kararlarında, belgenin çok sayıda kişiyi aldatma yeteneğine sahip olması, ilk bakışta herkes tarafından anlaşılabilmesi, beş duyu organıyla anlaşılabilir olmaması ya da özel bir incelemeye tâbi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılabilmesi şeklinde ifade edilebilmektedir. Görüldüğü gibi ifadelerin soyutluğu ve karışıklığı iğfal kabiliyetinin somut olayda tespitinde hakkaniyet dışı kararların verilebilmesine neden olabilmektedir. İğfal kabiliyetinin tespitinde objektif ölçütün dikkate alınması gerekli olmasına rağmen, nasıl yapabileceğine yönelik kriterlerin belirlenmesi gerekmektedir.

Belgede sahteciliğin kişileri aldatabilecek nitelikte olup olmadığı şüpheye yer vermeyecek şekilde saptanmalıdır. Somut olayda belge aslının elde edilememesi ya da bilirkişi incelemesinde iğfal kabiliyetinin varlığının ispatlanamaması durumu failin lehine olacak şekilde değerlendirilmelidir.

KAYNAKÇA

- ARTUK, Mehmet Emin/GÖKCEN, Ahmet/ALŞAHİN, Mehmet Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- ASLAN, M. Yasin, “Türk Ceza Kanunu’ndaki Düzenlemeler Kapsamında Geniş Anlamda Sahtecilik Suçları”, ABD, 2015/2, s. 147-172.
- AŞICIOĞLU, Faruk, Adli Belge İnceleme ve Sahtecilik Alanındaki Bilirkişi Raporlarının İncelikleri, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.
- BERKİN, M. Necmeddin, “Senetlerde Sahtekarlık”, İÜHFİM, 1948, Cilt: 14, Sayı: 3-4, s. 669-699.
- BROCKHAUS, Matthias, “Die Urkundenfälschung und die Straflosigkeit der „schriftlichen Lüge“ Ein Erklärungsversuch aus historischer Sicht bis zum Reichsstrafgesetzbuch von 1871”, ZIS, 2008/11, s. 556-564.
- BRÜNİNG, Janique, “Übungsfall: Ein Jurist auf Abwegen”, ZJS, 2010/1, s. 98-104.
- CENGİZ, Sibel, Evrakta Sahtekarlık Suçları, USA Yayınevi, Ankara, 2007.
- ÇAM, Nihat Bozkurt, “Evrakta Sahtekârlık Suçları”, ABD, 1989/3, s. 450-471.
- ERMAN, Sahir, Sahtekarlık Cürümleri, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1952.
- FREUND, Georg, Urkundenstraftaten, Zweite, vollständig überarbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg, 2009.
- GÖKCAN, Hasan Tahsin, “Özel Belgede Sahtecilik Suçu”, ABD, 2010/1, s. 209-236.
- GÖKCEN, Ahmet, Belgede Sahtecilik Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Cilt III, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.
- GÜNGÖR, Devrim, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2010.

- HAFIZOĞULLARI, Zeki/ÖZEN, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar, USA Yayınevi, Ankara, 2017.
- KARTAL, Pınar Memiş, Resmi Belgede Sahtecilik, Özel Ceza Hukuku Cilt VI, Kamu Güvenine, Kamu Barışına, Ulaşım Araçlarına veya Sabit Platformlara Karşı Suçlar, Onikilevha Yayınevi, İstanbul, 2020.
- KAZEMİ, Robert, "Sperrvermerk durch Google – Das Aus für das akademische Ghostwriting in Deutschland?" BRJ, 2013/02, s. 92-98.
- KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- KÜHL, Kristian, Strafgesetzbuch: Kommentar, Münih, 2011.
- LANGELS, Harald, Strafrecht Bt 2 Straftaten Gegen Gemeinschaftswerte, Bonn, 2017.
- MALKOÇ, İsmail, Uygulamada Belgelerde Sahtecilik Suçları ve Mala Karşı Suçlar, Sevinç Matbaası, Ankara, 1986.
- MERAN, Necati, Dolandırıcılık-Sahtecilik-Güveni Kötüye Kullanma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- ÖKMEN, M. Kemal, "Belgede Sahtecilik Suçlarında Genel Kavramlar ve Manevi Unsur", ABD, 2019/1, s. 459-472.
- ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- ÖZEN, Mustafa, Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Özel Hükümler Cilt I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- PUPPE, Ingeborg, "Urkundenfälschung", Jura 1979, s. 630-641.
- SAVAŞ, Vural/MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995.
- SCHNEIDER, Dirk J. Strafrecht Besonderer Teil III, Jura-Intensiv Verlag, Dinslaken, 2017.
- SCHÖNKE, Adolf/SCHRÖDER, Horst, Strafgesetzbuch: Kommentar, Münih, 2014.
- SEVÜK, Handan Yokuş, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- SOYASLAN, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- ŞAHİN, Meral Ekici, Dolandırıcılık Suçu, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- TANERİ, Gökhan, Uygulamadan Örnek Hükümlerle Sahtecilik Suçları, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017.
- TANERİ, Gökhan/KAMIŞLI, Gani, Dolandırıcılık-Sahtecilik-Güveni Kötüye Kullanma Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.
- TAŞDEMİR, Kubilay, Belgelerde Sahtecilik Suçları, Ankara, 2019.
- TELLENBACH, Silvia, Einführung in Das Türkische Strafrecht, Freiburg, 2003.
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/ÖNOK, R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- TOFAHRN, Sabine, Strafrecht Besonderer Teil III Straftaten gegen Gemeinschaftswerte, Heidelberg, 2019.
- TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019.
- YAŞAR, Osman/GÖKCAN, Hasan Tahsin/ARTUÇ, Mustafa, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt V, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- YURTCAN, Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Sahtecilik Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.