



Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi Journal of Penal Law and Criminology

Research Article | Araştırma Makalesi

🔓 Açık Erişim | Open Access

Fransız Ceza Kanunu'ndaki Kasten Mala Zarar Verme Suçunun Nitelikli Hâlleri ve Kastı Aşan Hâlleri

Qualified Cases and the Exceeding Intent Cases of the Crime of Intentional Damage to
Property in the French Penal Code



Veysel Candan Canoğlu¹

¹ Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Kocaeli, Türkiye

Öz

Fransız Ceza Kanunu'nda malvarlığına yönelik saldırılar, üçüncü kitabın ikinci başlığının yıkma, bozma ve kötüleştirmeler isimli ikinci bölümünde suç olarak düzenlenmektedir. Bu bölümde tehditte bulunmak, patlayıcı madde bulundurmak ve yalan bilgi yaymak gibi doğrudan mala zarar vermayla ilgili olmayan hükümlere de yer verilmektedir. Bu nedenle çalışmamızda, anılan bölümün ilk iki alt bölümünde düzenlenen kasten mala zarar verme suçunun nitelikli hâlleri ve kastı aşan hâllerine ilişkin hükümleri ele almaktayız. Bu iki alt bölüme bakıldığında mala zarar verme suçunun kişiler açısından tehlike arz edip etmediğine göre bir ayrıma gidildiği görülebilmektedir. Kişiler açısından tehlike arz etmeyen yıkma, bozma ve kötüleştirmeler başlıklı ilk alt bölümde suçun temel şekli m.322-1'de iki fıkra şeklinde düzenlenmektedir. Kişiler açısından tehlike arz eden yıkma, bozma ve kötüleştirmeler başlıklı ikinci alt bölümde ise suçun kasten işlenen temel şeklinin m.322-6'da düzenlendiği görülebilmektedir. Bu maddelerden sonra suçun nitelikli hâlleriyle kastı aşan hâllerine ilişkin maddelere yer verilmektedir. Çalışmamızda biz de bu tasnifi izlemekteyiz. İki bölümden oluşan çalışmamızda, önce suçun temel şekillerinden genel olarak söz ettikten sonra madde sırasına göre başlıklandırmak suretiyle suçun nitelikli hâlleriyle kastı aşan hâllerini, Fransız Temyiz Mahkemesi ve istinaf mahkemeleri tarafından verilen kararlar ile doktrindeki görüşler ışığında ele almaktayız.

Abstract

The crime of intentional damage to property is in the second chapter of the second title of the third book of the French Penal Code. This chapter distinguishes between the crime of intentional damage to property based on whether they endanger people. The title of the first section of this chapter is destruction, degradation, and deterioration that do not endanger people. In this section, the basic cases of the crime of intentional damage to property are in two paragraphs in art.322-1 of the French Penal Code. The title of the second section is destruction, degradation, and deterioration that endanger people. The basic case of the crime of intentional damage to property is in art.322-6 of the French Penal Code. After these articles, there are certain qualified cases and exceeding intent cases. First, we explain the basic cases of the crime of intentional damage to property. After that, we examine the qualified cases and exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property. We mention the decisions of the French Court of Cassation and the courts of appeal and the opinions in doctrine.

Anahtar Kelimeler Mala zarar verme • nitelikli hâl • kastı aşan hâl

Keywords Damage to property • qualified case • exceeding intent case



Atıf | Citation: Canoğlu, V. C. (2025). Fransız Ceza Kanunu'ndaki Kasten Mala Zarar Verme Suçunun Nitelikli Hâlleri ve Kastı Aşan Hâlleri. *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi-Journal of Penal Law and Criminology*, 13(2), 352-383. <https://doi.org/10.26650/JPLC2025-1644153>

© This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

© 2025. Canoğlu, V. C.

✉ Sorumlu Yazar | Corresponding author: Veysel Candan Canoğlu veysel.canoglu@hotmail.com



Extended Summary

To protect against attacks on property rights, the French Penal Code contains certain types of crimes such as theft, extortion, fraud and damage to property. There are certain differences between these crimes, for example, depending on the manner in which the act is committed. If the perpetrator damages property belonging to another person, the crime of damage to property is committed. In the French Penal Code, the crimes related to damage to property are in the second chapter of the second title of the third book of the French Penal Code. This section comprises 23 articles. It includes other crimes besides the crime of intentional damage to property. For example, the third section includes articles such as making threats and conveying false information. The crimes relating to the possession of certain explosive substances are not directly related to the crime of intentional damage to property. Furthermore, the fourth section includes articles on additional penalties to be imposed on natural persons and the liability of legal entities. Although these articles relate to the crime of intentional damage to property, this crime does not include these articles. As a matter of fact, the sanctions regarding the qualified cases and the exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property are regulated separately in each article. Furthermore, the sanctions applicable for the crime of intentional damage to property are set out in considerable detail in the fourth section. Our study examines the conditions under which the qualified cases and the exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property arise. Therefore, we exclude the fourth section, which details the sanctions, in our study.

We use sections similar to the systematization in the French Penal Code. The crime of intentional damage to property is classified according to whether it endangers people or not. In the first section, the crime of intentional damage to property that does not endanger people is regulated. The basic cases of the crime of intentional damage to property are in two paragraphs in art.322-1. The moral element of this crime is intent. The title of the second section is destruction, degradation, and deterioration that endanger people. In this section, the basic cases of the crime of intentional damage to property are in the first two paragraphs of art.322-5 and in art.322-6. The moral element of the crime of intentional damage to property in art.322-6 is intent. However, the moral element of the crime of intentional damage to property in art.322-5 is not intent. Since the title of our article is the crime of intentional damage to property, we examine the crime in art.322-6. As can be seen, there are generally five different basic cases of the crime of intentional damage to property. There are some differences between them, such as the method used in committing the act.

In fact, although our article is about the qualified cases and the exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property, it is important to include the basic case of the crime of intentional damage to property. Each of the qualified cases and the exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property are not applied in every basic case of the crime. For this reason, we explain the basic cases of the crime of intentional damage to property in general by indicating the differences between the characteristics. Then, after discussing the basic cases of the crime of intentional damage to property, we discuss the qualified cases and the exceeding intent cases of the crime of intentional damage to property. Although some cases have common features, we create a separate section for each article since we take the order of the articles in the French Penal Code as a basis in terms of the system. These cases include in nine articles. There are also certain cases other than these. In addition to the qualified cases regulated in this section, there are common qualified cases in art. 132-71 to art. 132-80. For example, if the crime is against the victim on the grounds of race and religion (Art. 132-76) and gender and sexual orientation (Art. 132-77), the penalty increases. Due to the scope of our article, we examine the cases in two sections (art.322-1 to art.322-11-1). We mention the decisions of the French Court of Cassation and the courts of appeal and the opinions in doctrine.

Giriş

Malvarlığına yönelik saldırıları konu alan suçlar, Fransız Ceza Kanunu'nun¹ (FCK) mülkiyete karşı cürümler ve cünhalar (*Des crimes et délits contre les biens*) isimli üçüncü kitabının mülkiyete yönelik diğer saldırılar (*Des autres atteintes aux biens*) isimli ikinci başlığının yıkma, bozma ve kötüleştirme (*Des destructions,*

¹Fransız Ceza Kanunu (Code pénal) için bkz. www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070719 (ET:05.10.2024).

dégradations et détériorations) isimli ikinci bölümünde yer almaktadır. Bu bölüm ise sırasıyla şu dört alt bölümden oluşmaktadır: Kişiler açısından tehlike arz etmeyen yıkma, bozma ve kötüleştirme (Des destructions, dégradations et détériorations ne présentant pas de danger pour les personnes) (FCK m.322-1 ile FCK m.322-4-1), kişiler açısından tehlike arz eden yıkma, bozma ve kötüleştirme (Des destructions, dégradations et détériorations dangereuses pour les personnes) (FCK m.322-5 ile FCK m.322-11-1), yıkma, bozma ve kötüleştirmeye dair tehdit ve yanlış alarmlar (Des menaces de destruction, de dégradation ou de détérioration et des fausses alertes) (FCK m.322-12 ile FCK m.322-14) ve gerçek kişilere verilecek ek cezalar ve tüzel kişilerin sorumluluğu (*Peines complémentaires applicables aux personnes physiques et responsabilité des personnes morales*) (FCK m.322-15 ile FCK m.32-18). Başlıklardan da görülebildiği üzere seçimlik hareketli olan bu suçun hareket unsuru yıkma, bozma ve kötüleştirmedir. Kullanımdaki pratiklik açısından çalışmamızda, temel şekilleri FCK m.322-1, FCK m.322-5 ve FCK m.322-6'da düzenlenen bu suçlar için genel olarak “mala zarar verme suçu” ibaresini kullanmaktayız. Bu suçlar, dört alt bölümden oluşan bölümün ilk iki alt bölümünde düzenlenmektedir². İlk iki alt bölüm, mala zarar vermenin kişiler açısından tehlike arz edip etmediğine göre ayrılmaktadır. Burada düzenlenen suçun temel şekilleri arasında, özellikle manevi unsur ve fiilin işlenmesinde kullanılan araçlar açısından önemli farklar mevcuttur. Belirtmek gerekir ki genel olarak suçun manevi unsuruna dair temel düzenleme FCK m.121-3'te yer almakta olup burada suçların kasıtlı ya da kasıtsız işleneceğine dair durumlar açıklanmaktadır. FCK m.322-1 ile FCK m.322-6'da düzenlenen suçlar kasıtlı suçlar iken, FCK m.322-5'te düzenlenen suçlar kasıtsız suçlardır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda mala zarar verme suçunun temel şekli m.151'de düzenlenmektedir. Bu suçun nitelikli hâlleri ile neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hâlleri ise m.152'de yer almaktadır. Mala zarar verme suçunun manevi unsuru kasttır. Makalemizin temel amaçlarından birisi bu suç açısından FCK'daki ilgili düzenlemelerin açıklanmasıdır. Bu nedenle çalışmamızda temel şekilleri FCK m.322-1 ile FCK m.322-6'da yer alan kasten mala zarar verme suçu ile bu suçlara dair nitelikli hâlleri ve kastı aşan hâlleri ele almaktayız.

Anılan üçüncü ve dördüncü alt bölümde yer alan hükümler mala zarar verme suçunun nitelikli hâlleri ve kastı aşan hâllerine ilişkin olmadığından bunları çalışmamıza dâhil etmedik. Üçüncü alt bölümde, tehditte bulunmak ve yalan bilgi yaymak gibi mala zarar verme suçuyla doğrudan ilgisi bulunmayan suçlara yer verilmektedir. Mala zarar verme suçuyla doğrudan ilişkili olmadığından üçüncü alt bölümde yer alan yıkma, bozma ve kötüleştirmeye dair tehdit ve yanlış alarmlar (FCK m.322-12 ile FCK m.322-14) başlıklı alt bölümü çalışmamıza dâhil etmedik. Nitekim failin “Malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından (...) bahisle tehditte” bulunması durumunda, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) m.106/1'de yer alan suç oluşmasına karşın, FCK'da yıkma, bozma ve kötüleştirme tehdidinde bulunan kişinin cezai sorumluluğu m.322-12'de düzenlenmektedir. İşte bu nedenlerden ötürü FCK'da yıkma, bozma ve kötüleştirme isimli bölümde yer alan bütün düzenlemelerin tamamını ele almak makalenin konusuyla örtüşmemektedir. Keza Fransız doktrininde birçok yazar tarafından mala zarar verme suçları, kişiler açısından tehlike arz eden ve etmeyen yıkma, bozma ve kötüleştirmeler şeklinde iki bölüm üzerinden detaylandırılarak ele alınmaktadır³.

Dördüncü alt bölümde yer alan düzenlemeler ise fail hakkında uygulanacak diğer yaptırımlar ile tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna dair düzenlemeleri içermektedir. Suçun nitelikli hâlleri ile kastı aşan hâllerine dair yaptırımlar, her bir maddede ayrı ayrı belirlenmektedir. FCK m.322-15 ile FCK m.32-18'de yer alan

² Mala zarar verme suçları, 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'nun 434'üncü ve takip eden maddelerinde düzenlenmekteydi. 1994 tarihli Fransız Ceza Kanunu'na mala zarar verme suçlarıyla birtakım yeni suçlar da eklenmiştir.

³ Coralie Ambroise-Castérot, *Droit Pénal Spécial et Droit Pénal des Affaires* (7. Baskı, Gualino-Lextenso Éditions 2019) 258; Valérie Malabat, *Droit Pénal Spécial* (9. Baskı, Éditions Dalloz 2020) 577; Philippe Bonfils ve Ludvine Grégoire, *Droit Pénal Spécial* (Gualino-Lextenso Éditions 2022) 289; Rassat, anılan bölümde yer alan bütün suçların doğrudan mülkiyet hakkını koruyan suçlar olmadığını belirtmektedir. Örneğin FCK m.322-6-1 ile FCK m.322-14'te yer alan suçların bu bölüm hatta bu kitap yerine, millete, devlete ve kamu barışına karşı cürüm ve cünhalar başlıklı dördüncü kitabında düzenlenmesinin daha uygun olacağını ifade etmektedir. Bkz. Michèle-Laure Rassat, *Droit Pénal Spécial - Infractions du Code Pénal* (8. Baskı, Éditions Dalloz 2018) 82.

yaptırımlar, gerçek kişilere verilecek ek cezalar ve tüzel kişilerin sorumluluğuna ilişkin detaylı düzenlemeler içerdiğinden bu alt bölümü de çalışmamıza dahil etmedik.

I. Kişiler Açısından Tehlike Arz Etmeyen Yıkma, Bozma ve Kötüleştirmeler (FCK M.322-1 - FCK M.322-4-1)

A. Genel Olarak

FCK m.322-1 ile FCK m.322-4-1 arasındaki maddeleri kapsayan kişiler açısından tehlike arz etmeyen yıkma, bozma ve kötüleştirmeler başlıklı bölüm, toplam yedi maddeden oluşmaktadır. Suçun temel şekli, FCK m.322-1'de yer almaktadır. Dört fıkradan oluşan bu maddede suçun temel şekli, ilk iki fıkra düzenlenmektedir⁴. FCK m.322-1'deki suçun iki ayrı temel şeklinin olduğunu kabul etmemizin nedeni, burada yer alan iki fıkranın, başta manevi unsur olmak üzere, konu ve yaptırım gibi birtakım yönlerden farklılık arz etmesidir. Bu nedenle FCK m.322-1'de, esasen iki ayrı suç tipi bulunmaktadır. Bu ayrımın önemi nitelikli hâller açısından da ortaya çıkmaktadır. Nitelikli hâle dair düzenlemelere bakıldığında ilgili nitelikli hâlin genel olarak hangi maddede yer alan suç açısından uygulanabilir olduğu açıkça belirtilmektedir. Öyle ki nitelikli hâllere ilişkin düzenlemelerde bir bütün olarak FCK m.322-1'ye atıfta bulunulmamaktadır. Bunun yerine FCK m.322-1'in birinci ya da ikinci fıkrasına atıfta bulunulduğu görülebilmektedir. Konunun daha iyi bir şekilde anlaşılabilmesi amacıyla iki fıkrayı da aşağıda ayrı başlıklarla açıklamaktayız.

Suçun nitelikli hâlleri, suçun temel şeklini takip eden FCK m.322-2, FCK m.322-3 ve FCK m.322-3-1'de yer almaktadır. Bu maddelerde yer alan nitelikli hâllerin oluşması durumunda ceza ağırlaşmaktadır. Ayrıca belirtmek isteriz ki makalemizin ikinci bölümünde ele alacağımız FCK m.322-5 ile FCK m.322-11-1 arasında yer alan cezayı ağırlaştıran hâllerin sadece bir kısmı nitelikli hâldir; diğer bir kısmı ise kastı aşan hâldir. Buna karşın, bu bölümde inceleyeceğimiz FCK m.322-2, FCK m.322-3 ve FCK m.322-3-1'deki hâllerin tamamının nitelikli hâl olduğunu tekrarlamak isteriz.

Sözü edilen maddeler dışında kalan ancak bu bölümde yer alan başka maddeler de vardır. Mala zarar verme suçunun temel şekli ve nitelikli hâlleriyle doğrudan ilgisi bulunmadığından FCK m.322-3-2'de⁵, FCK m.322-4'te⁶ ve FCK m.322-4-1'de⁷ yer alan hükümleri ayrıca incelememekteyiz.

⁴FCK'nın yürürlüğe girdiği ilk metinde m.322-1, iki ayrı fıkradan oluşmaktaydı. Sonradan 9 Eylül 2002 tarihli ve 2002-1138 sayılı Kanun m.24 ile yapılan değişikliklerle ilk fıkradaki iki yüz bin Frank para cezası şeklinde yaptırım, otuz bin avro olarak; ikinci fıkradaki yirmi beş bin Frank para cezası şeklindeki yaptırım ise üç bin yedi yüz elli avro ve kamu hizmeti cezası olarak değiştirilmiştir. Bu iki suça dair başka değişiklikler de gerçekleşmiştir. Bununla beraber, ilgili bölümde iki suç tipi FCK m.322-1'de düzenlenirken, 18 Mart 2003 tarihli ve 2003-239 sayılı Kanun m.53 ile FCK m.322-4-1'e yeni bir hüküm eklenmiştir. Böylece üçüncü suç tipi ihdas edilmiştir. Bu suç, genel olarak anılan Kanun'da öngörülen yerlere ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmiş olan bir belediyeye ait arazi üzerindeki geçici olsa bile kaçak yapılaşmayla ilgilidir. Esasen bu suç, kaçak yapılaşmayı hayat tarzı hâline getiren kişilerin bu fiillerini cezalandırmak için getirilmiş olsa da bu yönde bir sınırlandırmaya yer verilmediğinden bu suçun faili herkes olabilmektedir. Keza amaç kaçak konut inşalarının engellenmesi olduğundan mala zarar verilmeyen durumlar da kapsama dâhildir. Bu suça dair değerlendirmeler için bkz. Malabat (n 3) 581-583; Görüldüğü üzere kaçak yapılaşma sürecinde araziyle ilgili herhangi bir malın zarara uğramaması, hatta zarara uğrama tehlikesinin bulunmaması durumunda dahi anılan suç oluşabilmektedir. Bu nedenle anılan suçun fiil unsuru açısından yalnızca ve doğrudan mala zarar vermeyle ilişkili olduğu söylenememektedir.

⁵FCK m.322-3-2'ye göre arkeolojik, sanatsal, tarihi veya bilimsel açıdan değeri olan kültür varlıklarını, bunların çıkarıldığı tarihteki yerin terörist grupların faaliyet alanı olduğunu bilerek meşru kaynağının ne olduğunu gerekçelendirmeksizin bunları ithal etmek, ihraç etmek, sevk etmek, nakletmek, bulundurmamak, satmak, satın almak veya takas etmek suç olup fail hakkında yedi yıl hapis cezasına ve yüz bin avro para cezasına hükümlenmektedir. FCK m.322-3'ün ilk bendinde belirtilen nitelikli hâlin oluşması durumunda yaptırım on yıl hapis cezasına ve yüz elli bin avro para cezasına artırılmaktadır.

⁶FCK m.322-4'te bu bölümde yer alan suçlara teşebbüs edenlerin aynı cezayı alacağı belirtilmektedir. İlgili bir karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:08.11.2000, No:99-83.855, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷FCK m.322-4-1'e dair açıklama için 4'üncü dipnota bakılmalıdır.

B. Suçun Temel Şekli

1. FCK m.322-1/1'deki Suçun Temel Şekli

FCK m.322-1'in ilk fıkrasına göre, başkasına ait olan bir malın yıkılması, bozulması veya kötüleştirilmesi, hafif bir zararla sonuçlanmamış ise suç oluşmaktadır. Bu suç açısından ilk olarak zararın hafifliğini (*dommage léger*) ele almaktayız. Nitekim zararın boyutu, cezanın belirlenmesinden önce suç türünün tespitinde gözetilmektedir. Bu nedenle zararın boyutu belirlendikten sonra suçun türü değerlendirilmelidir⁸. İfade etmek isteriz ki Fransız ceza hukukunda suçlar, genel olarak üçe ayrılmaktadır. FCK'nın ilk maddesi olan m.111-1'de suçların ağırlıklarına göre cürüm, cünha ve kabahat olarak sınıflandırıldığı belirtilmektedir. İşte zararın ağırlığına göre yapılan bu ayırım nedeniyle mala zarar vermeye dair kabahatler, FCK'nın düzenleyici işlemler kısmının kabahatler başlıklı altıncı kitabının mala karşı kabahatler başlıklı üçüncü bölümünde (R631-1 à R635-8) düzenlenmektedir⁹. Esasen burada da mala zarar vermeye dair hükümler bulunmaktadır. Ancak bunlar kabahat niteliğinde olduğundan dolayı çalışmamıza dâhil etmedik. Yine de kısaca açıklamakta yarar vardır. Zararın hafif olup olmadığı belirlenirken malın ne şekilde etkilendiği titiz bir şekilde incelenmelidir. Özellikle ekonomik açıdan zararın oluşup oluşmadığı gibi kriterler de gözetildiğinde mal açısından oluşan zararın hafif olup olmadığının tespit edilmesi tartışmalı bir hâl alabilmektedir. Kimi zaman bunu tespit etmek de zor olabilmektedir. Doktrindeki bir görüşe göre hafiflik ölçütünün belirsiz olması, bu kabule bağlı olarak fiilin cünha ya da kabahat teşkil etmesiyle teşebbüs gibi bu ayrıma bağlı birçok hükmün uygulanması açısından önem arz etmektedir¹⁰. Bu nedenle kanunilik ilkesi açısından düşündürücü bir düzenleme söz konusudur¹¹. Fransız Temyiz Mahkemesi, sanığın, kapıyı, kapıdaki camı ve neon tabelayı kırması¹², bir trenin üzerine spreyle boyayla resimler çizmesi¹³ ve komşusunun bahçesine çöp atması¹⁴ şeklinde yaşanan olaylarda bu fiilleri kabahat yerine, cünha olarak değerlendirmiştir.

FCK m.322-1'in ilk fıkrasında yer alan suç, seçimlik hareketli bir suçtur. Bunlar, yıkmak, bozmak ve kötüleştirmektir. Neredeyse malın eskisi gibi kullanılamaz bir duruma getirildiği bütün durumlarda suçun oluşmaktadır.

Madde metninde ihmalden açıkça söz edilmemektedir. Bu nedenle suç ancak icrai hareketle işlenebilmektedir¹⁵. Örneğin sel, birisinin malına zarar verirken kişinin bunu görüp pasif bir davranış sergilemesi durumunda bu suç oluşmamaktadır¹⁶.

⁸Karara konu olayda birden fazla sanığın bir ağaca zarar verdiği iddia olunmaktadır. Sanıklar hakkında FCK m.322-1 ve FCK m.322-3 kapsamında mahkûmiyetlerine karar verilmiştir. Fransız Temyiz Mahkemesi, ağaca yönelik zarar araştırıldıktan sonra ihlalin bir cünha ya da kabahat olup olmadığına karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak bu husus tartışılmadığından verilen kararı hukuka aykırı bulmuştur. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:10.09.2024, No:23-86.680, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹Sanık, katılana ait forkliftin marş motorundaki bağlantı işlevini gören telleri sökmüştür. Ancak motorda kalıcı bir hasar ortaya çıkmamış olup teller bağlandığında motor yine çalışır bir duruma geldiğinden istinaf mahkemesi, FCK m.322-1'deki suçun oluşmadığı yönünde karar vermiştir. Fransız Temyiz Mahkemesi, bu madde oluşmasa bile bir kabahat olarak FCK m.R631-1'deki kabahat açısından değerlendirmede bulunulmadığından hükmün bozulmasına karar vermiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:10.06.2009, No:08-86.109, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁰Malabat (n 3) 578, 579; Ambroise-Castérot (n 3) 259.

¹¹Malabat (n 3) 578, 579; Ayrıca zararın hafif olduğu durumlarda kabahat oluşmakla beraber, bu zararın oldukça az olması kabahatin oluşmasını engellememektedir. Keza Fransız Temyiz Mahkemesi, failin kastının bulunması koşuluyla başkasının malına verilen zarar ne kadar az olursa olsun kabahatin oluşacağı yönünde karar vermektedir. Örneğin bir dilekçe niteliğinde olan bir kâğıt parçasının yakılması, arabanın bir lastiğinin havasının indirilmesi ve bir mobiletin yakıt deposuna şeker atılması şeklinde gerçekleşen olaylarda kabahatin oluştuğu yönünde karar vermiştir. Bkz. Ambroise-Castérot (n 3) 259.

¹²Fr. Tem. Mah. CD, T:18.02.2014, No:13-80.343, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³Fr. Tem. Mah. CD, T:12.10.2011, No:10-86.691, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁴Fr. Tem. Mah. CD, T:17.11.2010 No:09-88.314, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁵Emmanuel Dreyer, *Droit Pénal Spécial* (3. Baskı, Éditions Ellipses 2016) 385; Jean-Philippe Vicentini, *Fiches de Droit Pénal Spécial* (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024) 157; Rassat (n 3) 84.

¹⁶Dreyer (n 15) 385.

Netice açısından bir zarar suçudur¹⁷. Bu zararın, malın tamamını kapsaması zorunlu değildir¹⁸. Malın kısmen de olsa zarar görmesi yeterlidir¹⁹. Ancak bu zararın belirli bir boyuta ulaşması gerekmektedir. Öyle ki zararın hafif olduğu durumlar bu maddenin kapsamı dışında bırakılmıştır. Yani zararın boyutu açısından azami bir sınır yoksa da asgari bir sınır olduğu söylenebilir²⁰. Bu nedenle zarara dair araştırma titizlikle yapılmalıdır²¹. Nitekim zararın boyutu, maddi hukuk ve usul hukuku alanında farklı sonuçlar doğurabilmektedir²².

İlerleyen hükümlerde görüleceği üzere, örneğin FCK m.322-6'ya göre patlayıcı madde kullanmak, yangın çıkarmak veya kişiler açısından tehlike arz edebilecek başka her türlü araçla başkasına ait bir malın yıkılması, bozulması veya kötüleştirilmesi durumunda bu suç oluşmaktadır. Ancak FCK m.322-1/1'deki suç açısından bu tür bir sınırlandırma mevcut olmadığından her türlü araç ile işlenebilmektedir²³.

Suçun konusunun taşınır mallarla sınırlı olduğuna dair FCK m.322-1/1'de bir ibare bulunmamaktadır. Ancak Fransız Medeni Kanunu²⁴ m.516'da tüm malların taşınır ve taşınmaz olduğu belirtilmektedir. FCK m.322-1/1'de de mal (*bien*) ibaresi kullanılmaktadır. Bu kapsamda anılan suç, taşınır²⁵ ve taşınmaz²⁶ mallara karşı işlenebilmektedir²⁷. Hayvanların da mal kapsamında ele alındığı görülmektedir²⁸.

Madde metnine göre malın başkasına ait bir mal olması (*un bien appartenant à autrui*) gerekmektedir. Keza doktrindeki hâkim görüş de bu yöndedir²⁹. Bu görüşte olan Malabat, kişinin kendi malına zarar vermesinin, mülkiyet hakkının sağladığı ayrıcalıklardan biri olduğunu ifade etmektedir³⁰. Rassat da anılan maddede malın başkasına ait olması gerektiği yazdığından pozitif hukuka göre, kişinin kendi malına zarar

¹⁷Malabat (n 3) 578; Rassat (n 3) 83.

¹⁸Dreyer (n 15) 386.

¹⁹Dreyer (n 15) 386.

²⁰Vicentini (n 15) 157.

²¹Dreyer (n 15) 384; Önceden gereken araştırma yapılmadığından yargılamaya konu olayların cünha mı yoksa kabahat mi teşkil ettiğine dair kararın verilememesine dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:10.09.2024, No:23-86.680, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²²Ayrıca trafikte işlenen suçlar başta olmak üzere, suçun türü açısından yapılan ayırım yargı yolu gibi usul açısından birtakım farklılıklara neden olabilmektedir. Bkz. Jean-Marie Aubry, Pierre Bon, Jean-Bernard Aubry ve Philippe Terneyre, *Droit Administratif des Biens* (7. Baskı, Éditions Dalloz 2016) 193, 194.

²³Evan Raschel, *Droit Pénal* (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024) 447; Suça konu fiil parke taşı atmak, benzin dökmek gibi her türlü araçla işlenebilmektedir. Yine araya herhangi bir araç girmeden çıplak el ile işlenebilmektedir. Bir aynaya tekme atmak ve bir mısırı toprağından sökmek örnek olarak verilebilir. Bkz. Dreyer (n 15) 385.

²⁴Fransız Medeni Kanunu (Code civil) için bkz. www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721 (ET:05.10.2024). Ayrıca bu Kanun'un 516'ncı maddesi şu şekildedir: "Tous les biens sont meubles ou immeubles."

²⁵Tekneye dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:24.01.2018, No:16-87.295, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Arabaya dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:26.11.2014, No:14-80.261, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁶Mağdur, arazisini düz bir hâle getirdikten sonra fail, römork ve onu çeken aracıyla arazinin üzerinden geçmiştir. Arazinin üzerinde üç metre boyunca oluşan izler nedeniyle suçun oluştuğuna karar verilmiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:21.10.2015, No:14-80.298, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Benzer şekilde mağdura ait tarlanın traktör gibi araçlarla tahrip edilmesine dair karar için bkz. Grenoble İstinaf Mahkemesi, T:26.10.2005, No:04/00879, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Failin, mağdurun arazisinde drenaj uygulaması yaparak bağa zarar vermesine dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:13.11.2008, No:08-81.245, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁷Ambroise-Castérot (n 3) 257; Malabat (n 3) 579; Patricia Vannier, *Le Droit Pénal Spécial en Tableaux* (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024) 76; Vicentini (n 15) 157; Dreyer (n 15) 385; Yannick Joseph-Ratineau, *La Privatisation de La Répression Pénale Tome 1* (Édition Connaissances et Savoirs 2017) 103; Marie-José Littmann-Martin, 'La Protection Pénale de L'environnement en Droit Français' in *Site Contaminés: En Droit Comparé de L'environnement* (Pulim 1995) 185; Rassat (n 3) 79; Christophe André, *Droit Pénal Spécial* (7. Baskı, Éditions Dalloz 2024) 385; Fr. Tem. Mah. CD, T:04.04.2024, No:23-81.363, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁸Joseph-Ratineau (n 27) 111; Esasen bir eşyaya zarar vermek ile yaşayan bir hayvana zarar vermek arasında kuşkusuz önemli bir fark vardır. Yine de Fransız hukukunda hayvanların insanlardan farklı olduğu ve eşya kavramıyla birlikte ele alındığı gözetildiğinde hayvanların da bu madde kapsamında bir mal olarak kabul edilmesi yoluna gidilmiştir. Bkz. Rassat (n 3) 79; Failin başkasına ait arıları öldürmesi nedeniyle anılan suçun oluştuğuna dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:04.01.2017, No:15-86.401, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁹Ambroise-Castérot (n 3) 257; Vannier (n 27) 76; Frédérique Longère, 'Droit Pénal et Patrimoine Privé de la Personne: Une Relation Symbiotique Empreinte d'ambivalence' in *Personne et Patrimoine en Droit: Variations Sur Une Connexion* (Ed: Louis-Daniel Muka Tshibende) (Éditions Bruylant 2014) 334; Dreyer (n 15) 384; Julie Leonhard ve Catherine Ménabé, *Le Droit Pénal Spécial en Cartes Mentales* (Éditions Ellipses 2023) 209; André (n 27) 385; Malabat (n 3) 580; Rassat (n 3) 77.

³⁰Malabat (n 3) 580.

vermesi durumunda suç teşkil etmese de bazı durumlarda bu fiilin, başkasının malı açısından bir tehlike oluşturabileceğini belirtmektedir³¹. Bu nedenle failin kendi malına zarar vermesi hâlinde, failin cezalandırılabilirliğinin düşünülmesi gerektiğini savunmaktadır³². Ayrıca malın zilyetliği veya mülkiyetinin kısmen fail veya diğer kişilerde olması durumunda, belirlemenin yapılması önem arz etmektedir³³.

Malın, kamu veya özel hukuk tüzel kişisine ait olması mümkündür³⁴. Malın mülkiyetinin yalnızca faile ait olmadığı, yani ortak mülkiyetin varlığı gibi durumlarda ne olacağına dair maddede bir açıklık yoktur. Fransız Temyiz Mahkemesi bir kararında, bu durumda suçun oluşacağına karar vermiştir³⁵. Doktrinde de malın, faille birlikte başkasına ait olması hâlinde suçun oluşacağı savunulmaktadır³⁶. Yani mal kısmen de olsa başkasına ait olmalıdır³⁷. Taşınır veya taşınmaz malın, başka bir taşınır veya taşınmaz malın üzerinde bulunduğu durumlarda ise zarar gören mal üzerinde bir değerlendirme yapılmalıdır. Örneğin faile ait bir arazinin üzerinde bulunan mağdura ait binaya zarar verilmesi durumunda, fail başkasının malına zarar vermiş olarak kabul edilmelidir³⁸.

FCK m.322-1/1'deki suç ancak kasten işlenebilmektedir³⁹. Bu bakımdan suçun dikkatsizlik veya özensizlik gibi kasıtsız bir şekilde işlenmesi mümkün değildir⁴⁰. Kast, suçun bütün unsurlarını kapsamalıdır. Örneğin fail, zarar verdiği malın başkasına ait olduğunu bilmiyorsa kastın varlığından söz edilemez⁴¹. Madde metninde kastın yöneldiği saik, niyet ve amaç gibi bir sınırlandırmaya yer verilmemektedir. O hâlde genel kast yeterlidir. Bu nedenle failin, fiili siyasi, dini, sanatsal veya intikam almak gibi diğer amaçlarla işlemesi önem arz etmemektedir⁴².

³¹Rassat (n 3) 77.

³²Rassat (n 3) 77.

³³Bu belirlemenin detaylı bir şekilde yapıldığı bir karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:28.11.2012, No:12-81.821, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

³⁴Vannier (n 27) 76; Dreyer (n 15) 384.

³⁵Karara konu olay, Fas uyruklu eşler arasında cereyan bulmuştur. Boşanan eşlerin mallarının ne şekilde ayrılacağına dair birtakım tartışmalar yaşanmıştır. Nihai olarak yasal mal ayrılığı rejiminin uygulanması gerektiğine karar verilmiş olup suçun konusunu oluşturan malın, eşlerin ortak mülkiyetine dâhil olduğu sonucuna varılmıştır. Fail olan eş, ortak konutta bulunan taşınır eşyalara zarar vermiştir. Fransız Temyiz Mahkemesi, FCK m.322-1'de yer alan hükümlerin failin tek başına sahip olmadığı taşınır ve taşınmaz mallar açısından da uygulanacağını belirterek suçun oluştuğu yönünde karar vermiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:05.09.2001, No:01-82.077, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Ortak mülkiyete konu bir taşınmaz malda yapılan değişikliğin, ortaklardan birisinin zararına olmasına dair değerlendirmeler için bkz. Fr. Tem. Mah. 2. HD, T:16.05.2012, No:11-17.267, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

³⁶Malabat (n 3) 580; Raschel (n 23) 447; Vicentini (n 15) 157; Boukari Laouali Chaibou, Droit Pénal Spécial (Le Lys Bleu Éditions 2022) 80; Rassat (n 3) 83.

³⁷Raschel (n 23) 447; Chaibou (n 36) 80; Rassat (n 3) 83.

³⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:11.07.2017, No:15-87.292, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

³⁹Ambroise-Castérot (n 3) 258, 259; Malabat (n 3) 581; Xavier Pin, Droit Pénal Général (10. Baskı, Éditions Dalloz 2018) 262; Bonfils ve Grégoire (n 3) 290; Raschel (n 23) 447; Vicentini (n 15) 157; Longère (n 29) 334; Dreyer (n 15) 386; Littmann-Martin (n 27) 185; Rassat (n 3) 84; Leonhard ve Ménabé (n 29) 209; André (n 27) 386; Fr. Tem. Mah. CD, T:25.03.2020, No:19-80.072, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Fr. Tem. Mah. CD, T:04.12.2013, No:13-81.277, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁴⁰Dreyer (n 15) 386; Rassat (n 3) 84; André (n 27) 386; Karara konu olayda sanık, tarladaki mahsuller açısından zararlı olan organizmaları yok etmek için ilaç kullanmış ve bu ilaç şikayetçinin arılarının zarar görmesine neden olmuştur. Kullanılan ilacın arılara zarar verme amacının bulunmadığı tespit edildiğinden sanığın zarar verme kastıyla fiili işlemediği belirtilmiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:04.01.2017, No:15-86.401, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); FCK m.322-6'nın aksine FCK m.322-5'te düzenlenen kasıtsız mala zarar verme suçunun oluşabilmesi için kanun veya düzenleyici işlemde açık bir şekilde öngörülmüş bir yükümlülüğün ihlal edilmiş olması gerekmektedir; Véronique Jaworski, 'Chronique de Droit Pénal de L'environnement (Septembre 2014 À Décembre 2015)' (2016) 41(2) Revue Juridique de L'environnement 369; Alain Sériaux, 'L'appréciation de la Faute Pénale d'imprudence en Droit Français Contemporain' (2017) (2) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 232; Raschel (n 23) 449; Leonhard ve Ménabé (n 29) 212; Karara konu olayda sanık, lastiği ateşin yakınına koymuştur. Bu fiil yangının çıkmasına ve bu da başkasına ait malın zarar görmesine neden olmuştur. Sanık savunmasında lastiğin, ateşin üzerine atılmamasına dair tedbir ve güvenlik yükümlülüğünün bulunmadığını ileri sürmüştü de ilgili Yönetmelik tarafından açık havada lastiğin yakılmasının yasaklandığı belirlenmiştir. Böylece sanığın lastiği ısı kaynağının yakınına koyması ve lastiğin yanmasıyla gelişen olayda ilgili yükümlülüğünü ihlal etmesinden dolayı suçun oluştuğu yönünde karar verilmiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:21.11.2007, No:07-81.290, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁴¹Vicentini (n 15) 157; Suçun konusunun başkasına ait olup olmadığına dair tartışmanın yapıldığı bir karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:19.05.2009, No:08-86.648, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁴²Malabat (n 3) 581; Vicentini (n 15) 157; Dreyer (n 15) 386; Rassat (n 3) 84; André (n 27) 386; Fr. Tem. Mah. CD, T:12.10.2011, No:10-86.691, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

Hareket ile netice kural olarak birbirinden ayrılabilir. FCK m.121-5'te belirtildiği üzere failin suç işlemeye başladıktan sonra, kendi kontrolü dışındaki sebeplerden ötürü suçun tamamlanamaması durumunda, teşebbüs söz konusu olmaktadır. Esasen bu suç teşebbüse elverişli bir suçtur. Ancak FCK m.322-4'e göre bu suç teşebbüs aşamasında kalmış olsa bile tamamlanmış gibi cezaya hükmolunmaktadır⁴³.

FCK m.322-1'in ilk fıkrasında yaptırım olarak iki yıl hapis cezası ve otuz bin avro para cezası öngörülmektedir.

2. FCK m.322-1/2'deki Suçun Temel Şekli

FCK m.322-1'in ikinci fıkrasında, önceden izin almaksın cephelere, ulaşım araçlarına, kamuya açık yollara veya kent mobilyalarına yazı yazılması, işaret veya tasarım çizilmesi durumunda ortaya çıkan zarar, hafif bir zarar niteliğindeyse fail hakkında üç bin yedi yüz elli avro para cezasına ve kamu hizmeti cezasına hükmolunacağı belirtilmektedir.

Bu suç seçimlik hareketli bir suçtur. İşlenme şekline göre bu suç, duvar yazısı-grafiti suçu veya etiketleme suçu olarak da adlandırılabilir⁴⁴. Bu suç ancak icrai bir hareketle işlenebilir.

Netice açısından bir zarar suçudur⁴⁵. FCK m.322-1'in birinci fıkrasında zararın hafif olmaması yazmaktadır. Buna karşın FCK m.322-1'in ikinci fıkrasındaki suç için zararın hafif nitelikte olması aranmaktadır. Zarar hafif değilse FCK m.322-1'in birinci fıkrasındaki suç söz konusu olabilmektedir⁴⁶. Bu kapsamda spreyle boyanmış duvara bir grafitinin çizilmesi⁴⁷ veya bir binanın duvarına yazı yazılması veya resim çizilmesi⁴⁸ gibi malın eski hâline gelmesi imkânsız ya da zor bir hâl almışsa veya değeri azalmışsa zarar hafif olmadığından⁴⁹ FCK m.322-1'in ikinci fıkrasındaki suç oluşabilmektedir⁵⁰. Örneğin duvara bir poster asılması durumunda zararın ağır olduğu söylenemez⁵¹. Ancak posterin yanı sıra duvarın hasar göreceği şekilde çizilmesi durumunda bu suç oluşabilmektedir⁵². Yani duvara kalemle yapılan çizimler kolayca silinebiliyorsa hafif, silinmiyorsa hafif olmayan zarar söz konusu olabilmektedir⁵³.

Suçun konusu cephe, ulaşım araçları, kamuya açık yollar veya kent mobilyalarıdır. Özellikle kent mobilyalarından (*mobilier urbain*) söz etmekte yarar vardır. Kent mobilyaları, sözlükte kamuya açık yollarda ve açık havada kamusal alanlarda yer alan ve kullanıcıların yararına olan bütün ekipmanlar olarak tanımlanmaktadır⁵⁴. Otobüs durakları, taksi durakları, umumi tuvaletler, telefon kulüpleri, çeşmeler, trafik

⁴³Anılan hükme göre verilmiş bir karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:08.11.2000, No:99-83.855, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁴⁴Vannier (n 27) 77; Madde metninde yazı yazmak ile işaret veya tasarım çizmek şeklinde seçimlik hareketlere yer verilmekle birlikte bunun genel olarak grafiti yapmak veya etiketlemek şeklinde tanımlandığı görülebilmektedir. Bkz. Serge Guinchard, *Lexique des Termes Juridiques* (25. Baskı, Éditions Dalloz 2017) 104, 198.

⁴⁵Malabat (n 3) 578.

⁴⁶Sordino'ya göre duvara yazı yazılması durumunda, bu zararın hafif olup olmadığı, yazının duvarda kapladığı yüzeyin büyüklüğü ve yazının silinmesine dair her türlü özelliğe bakılarak değerlendirilmelidir. Zararın hafif olup olmadığını hâkim, titiz bir şekilde araştırmakla yükümlüdür. Yine de zararın hafif olmadığına ne şekilde tespit edileceğine dair kriterlerin Kanun'da belirtilmesi daha uygun olabirdi. Bkz. Marie-Christine Sordino, 'Street Art, de l'illicite au Licite ? Du Délit à l'art? Une Redéfinition des Frontières' (2019) (3) *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé* (n 44) 604.

⁴⁷Sordino (n 46) 603, 604.

⁴⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:06.02.2002, No:01-82.646, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁴⁹Leonhard ve Ménabé (n 29) 209.

⁵⁰Vicentini (n 15) 160; Dreyer (n 15) 384; Longère (n 29) 334.

⁵¹Malabat (n 3) 581.

⁵²Ukrayna'da yaşanan olayların protesto edildiği süreçte Millet Meclisi'nin dış duvarına sloganların olduğu posterin asılması ve tabutu simgeleyen çizimlerin yapılması bu suçun nitelikli hâlini oluşturmaktadır. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:18.09.2024, No:24-83.795, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Fr. Tem. Mah. CD, 18.09.2024, No:24-83.796, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁵³Vicentini (n 15) 160; Dreyer (n 15) 391; Rassat (n 3) 83.

⁵⁴www.larousse.fr (ET: 05.09.2025).

ışıkları ve reklam panoları örnek olarak verilebilir⁵⁵. Yani bütün mallar yerine ancak sayılan mallar suçun konusunu teşkil edebilmektedir⁵⁶. Bunların mülkiyetinin kime ait olacağına dair madde metninde bir sınırlandırmaya rastlanmamaktadır. Bu bakımdan malın, bir insana veya kamu veya özel hukuk tüzel kişisine ait olması mümkündür⁵⁷.

Madde metninde, önceden izin alınmamasından (*sans autorisation préalable*) söz edilmektedir. Bu nedenle fiilin, önceden izin alınmadan işlenmesi gerektiğini de belirtmek isteriz. Nitekim iznin, fiilin işlenmesinden önce verilmesi gerekmektedir. Eğer izin alınmışsa failin cezai sorumluluğu olmamaktadır. Aslında herkesin bu özgürlüklere sahip olduğu kabul edilmekle beraber, bunların başkasının mülkiyet hakkını ihlal etmeden kullanılması gerektiği belirtilmektedir⁵⁸. Fransız Temyiz Mahkemesi bir kararında, iznin verilip verilmediğinin net bir şekilde ortaya konulması gerektiğini belirtmiştir⁵⁹.

FCK m.322-1'in ikinci fıkrasındaki suç, genel kastla işlenebilmektedir⁶⁰. Tekrara düşmemek adına, yukarıda, FCK m.322-1'in birinci fıkrasındaki suça dair yaptığımız açıklamalara atıfta bulunmaktayız.

Bu suçta netice kural olarak hareketten ayrılabilir⁶¹. Bu bakımdan suçun teşebbüse elverişli bir suç olduğu ifade edilmelidir. Ancak FCK m.322-4'te belirtildiği üzere bu suç, teşebbüs aşamasında kalmış olsa bile tamamlanmış gibi cezaya hükmolunmaktadır⁶².

C. Nitelikli Hâller

1. FCK m.322-2'deki Nitelikli Hâl: Suçun Kamu İdaresinin Bir Orijinal Belgesine, Bir Kaydına veya Bir Tutanağına Karşı İşlenmesi

FCK m.322-2'de yer alan hüküm, FCK'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on ayrı Kanun ile değiştirilmiştir. FCK'nın yürürlüğe girdiği ilk metinde yer alan ve 14.03.2011 tarihli ve 2011-267 sayılı Kanun m.66 ile yürürlükten kaldırılan birinci bentteki nitelikli hâl, genel olarak kamusal hizmetin kullanımı için tasarlanmış olup bir kamu kuruluşuna veya kamu hizmeti gören bir kişiye ait olan mala zarar verilmesini konu almaktaydı. Örneğin sanığın kamu kurumuna ait olan bir koltuğu alıp kapıya doğru fırlatması ve etajere zarar vermesi şeklinde gelişen olayda, bu nitelikli hâlin olduğu yönünde karar verilmiştir⁶³. Başka bir kararda ise Jandarmanın kullanımında olan bilgisayarın kırılması, bu nitelikli hâl kapsamında değerlendirilmiştir⁶⁴. İşte bu nitelikli hâli yürürlükten kaldıran Kanun'un aynı maddesiyle FCK m.322-3'e bu başlıkta işlenen nitelikli hâl eklenmiştir. Bu bakımdan yürürlükteki FCK m.322-2'ye bakıldığında bir adet nitelikli hâlin yer aldığı görülmektedir. Bu hâl, suçun konusunun, kamu idaresinin bir orijinal belge, bir kaydı veya bir tutanağı olmasına ilişkindir. Örneğin ceza muhakemesinde yapılan arama işlemi sonrasında tutulan bir tutanağa zarar verilmesi durumunda bu nitelikli hâl oluşabilmektedir. Devlet gibi bir kamu idaresi tarafından düzenlenen kimlik kartı gibi belgeler de bu kapsama girmektedir. Yine doğum ve evlenme gibi medeni duruma

⁵⁵Vicentini (n 15) 160.

⁵⁶Malabat (n 3) 581, Sordino (n 46) 604; André (n 27) 391.

⁵⁷Vannier (n 27) 76; Dreyer (n 15) 384; André (n 27) 391.

⁵⁸Malabat (n 3) 581.

⁵⁹Karara konu olayda, sanığın belirli bir işletmeye ait panelin üzerine erkek cinsel organlarını çeşitli şekillerde temsili hâle getirerek çizdiği ve önceden izin almadığı tespit edildiğinden mahkûmiyetine karar verilmişse de kararın gerekçelendirilmemesinden dolayı Fransız Temyiz Mahkemesi hükmün bozulmasına karar vermiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:20.06.2018, No:17-86.402, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁶⁰Ambroise-Castérot (n 3) 258, 259; Malabat (n 3) 581; Pin (39) 262; Bonfils ve Grégoire (n 3) 290; Raschel (n 23) 447; Vicentini (n 15) 157; Longère (n 29) 334; Dreyer (n 15) 386; Littmann-Martin (n 27) 185; Rassat (n 3) 84; Leonhard ve Ménabé (n 29) 209; André (n 27) 391; Fr. Tem. Mah. CD, T:25.03.2020, No:19-80.072, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Fr. Tem. Mah. CD, T:04.12.2013, No:13-81.277, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁶¹Malabat (n 3) 578.

⁶²Suçun teşebbüste kaldığı bir olaya dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:08.11.2000, No:99-83.855, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁶³Bordeaux İstinaf Mahkemesi, T:06.09.2007, No:07/00464, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁶⁴Bordeaux İstinaf Mahkemesi, T:08.10.2008, No:08/00444, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

ilişkin kayıtlar, noter işlemlerine dair tutanaklar ve kamu görevlileri tarafından hazırlanan raporlar da bu kapsamdadır⁶⁵. Bu belgelerin yırtılması veya yakılmasının yanı sıra, yazı veya fotoğraf gibi bazı kısımlarının çizilmesi veya boyanması durumunda da nitelikli mala zarar verme suçu oluşabilmektedir. Bir karara konu olayda sanıklar, katılanın bilgisi dışında katılana ait olan pasaportu alıp fotoğraf kısmı da dâhil olmak üzere bazı yerlerini kalemle çizmişlerdir. Bu çizimleri mürekkepli kalemle yaptıklarından dolayı iz bırakmadan silinmesi imkânsız bir hâl almıştır. Mahkemece yapılan tespit sonucunda katılanın bu pasaportu özellikle somut olay bazında mültecilik statüsüne dair işlemlerde kullanamayacağı tespit edilmiştir. Pasaport bir Fransız idaresi tarafından hazırlanan orijinal belge niteliğinde olduğundan dolayı, bu nitelikli hâlin oluştuğu yönünde karar verilmiştir⁶⁶.

Bu nitelikli hâl açısından ilgili belgelerin bir kamu idaresi tarafından düzenlenmiş olması zorunludur. Özel kurumlar tarafından düzenlenen belgelere karşı işlenen suç bu kapsama girmemektedir⁶⁷. Bu nedenle özel hukuk hükümlerine göre tarafların özel hukuk tüzel kişisi olduğu belgeler, bu nitelikli hâl kapsamında belge olarak kabul edilmemektedir. Keza banka veya ticari faaliyetler kapsamında hazırlanan belgeler açısından da aynı durum geçerlidir⁶⁸.

FCK m.322-1'in birinci fıkrasında yer alan suçun burada sözü edilen belgelere karşı işlenmesi durumunda yaptırım, üç yıl hapis cezası ve kırk beş bin avro para cezası; ikinci fıkrasında yer alan suçun bunlara karşı işlenmesi durumunda ise yaptırım, kamu hizmeti cezası ve yedi bin beş yüz avro para cezası olmaktadır.

2. FCK m.322-3'teki Nitelikli Hâller

a. Genel Olarak

Mala zarar verme suçuna dair FCK m.322-1 ile FCK m.322-18 arasında yer alan hükümlere baktığımızda sayısal olarak en fazla nitelikli hâlin bu maddede düzenlendiğini görmekteyiz. FCK m.322-3'ün ilk fıkrasında on bir bent şeklinde nitelikli hâl yer verilmektedir⁶⁹. Bu bakımdan nitelikli hâllerin hem sayı olarak fazla hem de uygulama alanı açısından geniş olması nedeniyle doktrinde eleştirildiğini eklemek isteriz⁷⁰.

Bu maddedeki nitelikli hâllerin FCK m.322-1'in birinci fıkrasında tanımlanan suça ilişkin olması durumunda yaptırım, beş yıl hapis ve yetmiş beş bin avro para cezası olmaktadır. Bununla birlikte FCK m.322-1'in üçüncü fıkrasına göre, anılan suç açısından hem birinci bentteki hem de diğer on bentteki nitelikli hâllerden birisinin oluşması durumunda yaptırım, yedi yıl hapis cezası ve yüz bin avro para cezasına yükseltilmektedir. Örneğin FCK m.322-1'in ilk fıkrasındaki suçun birden fazla fail veya suç ortağı tarafından FCK m.322-3'ün ilk fıkrasındaki başka bir nitelikli hâl ile işlenmesi durumunda yaptırım bu şekilde artırılmaktadır.

FCK m.322-1'in ikinci fıkrasında tanımlanan suç temel alınarak bu nitelikli hâllerden en az birisinin olması durumunda yaptırım, on beş bin avro para cezası ve kamu yararına çalışma cezası olmaktadır.

FCK m.322-3'ün ilk fıkrasındaki on bir bent dışındaki bir diğer nitelikli hâl ise ikinci fıkrada yer almaktadır. Buna göre FCK m.322-1'in birinci fıkrasında tanımlanan suçun okul, eğitim veya hobi edinmeye dair bir kuruma karşı veya çocukları taşıyan bir araca karşı işlenmesi durumunda yaptırım, beş yıl hapis cezası ve yetmiş beş bin avro para cezasına yükselmektedir.

⁶⁵Dreyer (n 15) 387.

⁶⁶Fr. Tem. Mah. CD, T:13.03.2001, No:00-81.225, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁶⁷Rassat (n 3) 86, 87.

⁶⁸Rassat (n 3) 86, 87.

⁶⁹FCK m.322-3, üç fıkradan ibarettir. İlk fıkrasında rakamlarla 1'den 10'a kadar sıralama yapılmaktadır. Ancak 3'üncü bentten sonra 4 yerine, "3° bis" ibaresine yer verilmektedir. Burada yer alan hükmün de ayrı bir bent olarak kabul edilmesi durumunda FCK m.322-3'ün ilk fıkrasının on bir bentten oluştuğu ifade edilebilir.

⁷⁰Rassat (n 3) 85; Leonhard ve Ménabé (n 29) 210.

b. Suçun Birden Fazla Fail veya Suç Ortağı Tarafından Birlikte İşlenmesi

Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından verilen kararların bir kısmını taradığımızda uygulamada en çok görülen nitelikli hâllerden birisinin FCK m.322-3'ün ilk fıkrasının ilk bendinde düzenlenen bu nitelikli hâl olduğunu ifade edebiliriz⁷¹. Keza bu nitelikli hâl, mala zarar verme suçunun yanı sıra, FCK'daki birçok suç açısından da öngörülmektedir⁷².

Öncelikle terimlerin tanımlanmasında yarar vardır. FCK m.121-4'e göre fail, suçu işleyen veya bir cürmü veya kanunun öngördüğü hâllerde bir cünhayı işlemeye teşebbüs eden kişidir. FCK m.121-7'de ise bir cürüm veya bir cünhanın suç ortağı için bilerek yardım ve destekte bulunarak işlenmesini veya hazırlanmasını kolaylaştıran kişi yazmaktadır. Ayrıca bağış yapmak, vaatte bulunmak, tehdit etmek, emir vermek veya yetki veya otoriteyi kullanmak suretiyle suç işlemeye azmettiren veya suçun işlenmesi için talimat veren kişi de suç ortağı olarak kabul edilmektedir.

Bu nitelikli hâl için ilk koşulun, suçun en az iki fail veya suç ortağı tarafından işlenmesine ilişkin olduğunu ifade edebiliriz. Keza iki kişiden birisi fail olabileceği gibi, ikisi de fail olabilmektedir. Asgari sayı iki olsa da azami bir sınır bulunmamaktadır. Ayrıca bu nitelikli hâl açısından genel olarak failin sayısına bakılmaktadır. Bu nedenle suçun işlendiği anda olay yerinde dahi olmayan suç ortağı ile mala bizzat zarar veren fail hakkında FCK m.322-3'teki anılan nitelikli hâl uygulanabilmektedir. Bu durum kanımızca amaca uygun değildir. Bu nedenle suçun, en az üç fail tarafından işlenmesine dair bir sınırlandırma getirilebilir. Yine fail sayısının, suçun işlenmesini kolaylaştırmasına dair koşulların aranması, amaca daha uygun olabilecektir.

Fransız Temyiz Mahkemesi bir kararında, birden fazla kişinin suçu işlediği her durumda, suç örgütü ve organize çetenin mevcut olmadığını belirtmiştir⁷³. Buna göre bir topluluğun üyesi olan birkaç kişi, mala zarar verme suçunu işlemişse, suç örgütü veya organize çete olmasa bile bu nitelikli hâl uygulanabilmektedir. Mala zarar verme suçunun bir organize çete veya suç örgütü tarafından veya terör amacıyla işlenmesi mümkün olsa da burada yalnızca sayı açısından bir kritere yer verildiğinden bu tür hususlara bakılmamaktadır.

Fail veya suç ortağının birlikte suç işleme iradesine sahip olması yeterlidir. Yeter ki fail veya suç ortağı olarak, birlikte hareket ettikleri tespit edilsin. Örneğin bir binanın önünde toplanan kalabalıktan birkaç kişinin, binanın camlarına taş atması durumunda, orada bulunan herkes yerine, fail veya suç ortakları açısından FCK m.322-3'teki nitelikli hâl uygulanmalıdır⁷⁴. Keza bu kabul FCK m.121-1'de düzenlenen ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin de bir gereğidir⁷⁵.

Suç işlemek için bir araya gelen iki kişinin belirli mallara zarar verme konusunda bir karara varmaları ve detaylı plan yapmalarının yanı sıra, kısa bir süre içerisinde suç işlemeye karar vermeleri durumunda da bu koşul gerçekleşmiş olmaktadır. Bir karara konu olayda sanık, müşteri olarak bir bara gelip içki siparişi vermiştir. Ancak katılan, sanığın daha önce çıkarmış olduğu bazı sorunlar nedeniyle ona içki vermemiştir. Reddedilmesine sinirlenen sanık, birkaç dakika sonra yanında üç kişiyle gelerek barın vitrin ve mobilyalarına zarar vermiştir. Burada detaylı bir plan yapıldığı ortaya konulmamış olup ani gelişen bir olay söz konusu

⁷¹ Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından verilen kararları taradığımız kaynak için bkz. www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷² Suçun birden fazla fail veya suç ortağı tarafından birlikte işlenmesinin nitelikli hâl olarak düzenlendiği suçlardan bir kısmı şunlardır: İşkence ve barbarlık suçu (FCK m.222-3), beden bütünlüğüne karşı suçlar (FCK m.222-8, FCK m.222-10, FCK m.222-12, FCK m.222-13), cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar (FCK m.222-24, FCK m.222-28, FCK m.222-30, FCK m.222-33, FCK m.222-33-1-1), cinsel yönelim ve kimliği değiştirme suçu (FCK m.225-4-13), fuhuş suçu (FCK m.225-7), dilencilik suçu (FCK m.225-12-6, FCK m.225-12-7), özel hayatın gizliliğini ihlal suçu (FCK m.226-3-1), çocuğun cinsel istismarı suçu (FCK m.227-26) ve hırsızlık (FCK m.311-4).

⁷³ Fr. Tem. Mah. CD, T:03.09.2014, No:13-81.634, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷⁴ Fr. Tem. Mah. CD, T:08.12.2020, No:20-80.883, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷⁵ Özellikle başka suçların veya cezayı ağırlaştıran hâllerin bulunduğu durumlarda bu nitelikli hâl titiz bir şekilde değerlendirilmelidir. Nitekim suçun temel şeklinde anlaşma varsa başka suçların işlenmesi veya suçun nitelikli hâllerinin işlenmesi durumunda ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereğince bu suçun işlenişine pasif olarak dahi katılmayan failin bundan dolayı cezai sorumluluğuna gidilememektedir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:11.05.2006, No:06-81.117, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

olsa da sanıkların birlikte suç işleme iradesine sahip olması, nitelikli hâlin uygulanması açısından yeterli görülmüştür⁷⁶.

Bu nitelikli hâl açısından saik veya amacın bir önemi bulunmamaktadır. Yani fail veya suç ortağını bu suçu işlemeye iten saik veya amaç, örneğin yarar sağlamak ya da salt mağdura zarar verme isteği olabilir. Keza bunun ortaya konulması da nitelikli hâlin uygulanması açısından gerekli değildir. Yine de eklemekte yarar var ki kararları taradığımızda bu nitelikli hâlin en çok uygulandığı olaylar arasında toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yer aldığını ifade edebiliriz⁷⁷. Aslında demokratik bir toplumda herkes toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılabilmekte ve bu süreçte tepkisini gösterebilmektedir. Ancak tepkinin gösterilmesine dair birçok hukuka uygun yol varken mala zarar vermek suretiyle bu tepkinin gösterilmesi suçun nitelikli hâlini oluşturabilmektedir⁷⁸. Bir karara konu olayda, çevrenin korunmasıyla ilgili aktivist bir grubunun üyesi olan on beş kişi, ilgili Yönetmelik'te yer alan şartlara aykırı şekilde bahçe malzemeleri satanları protesto etmek amacıyla üç dükkâna girmişler ve buradaki bazı malların üzerine boya atmışlardır. Sanıkların nitelikli mala zarar verme suçunu işledikleri kabul edilmiştir⁷⁹. Benzer şekilde, tarımda GDO kullanımını protesto etmek amacıyla katılana ait mısır tarlasındaki ürünlere hasar verilmesi⁸⁰, genetiği değiştirilmiş pirinçleri protesto etmek amacıyla bunların imha edilmesi⁸¹ veya Rokfor gibi Fransız peynirlerine uygulanan ticari yaptırımlara tepki olarak bir zincir yemek şirketinin binasının yıkılması⁸² şeklinde yaşanan olaylarda da bu nitelikli hâlin oluştuğuna karar verilmiştir. Hemen yukarıda belirttiğimiz üzere, özellikle insan sayısının fazla olduğu bu etkinliklerde sanıkların, fail veya suç ortağı oldukları ve birlikte suç işleme iradesine sahip oldukları ortaya konulmazsa bu nitelikli hâl uygulanmamalıdır⁸³.

c. Mağdurun Yaşı, Hastalığı, Sakatlığı, Fiziksel veya Zihinsel Engelliliği veya Hamileliği Nedeniyle Savunmasız Olduğu Özel Durumun Suçun İşlenmesini Kolaylaştırması ve Bu Durumun Açıkça Belirli Olması veya Bu Durumun Fail Tarafından Bilinerek Suçun İşlenmesi

Mağdurun savunmasızlığı (*vulnérabilité de la victime*), suçun işlenmesini kolaylaştırabildiği gibi suçun haksızlık içeriğinin daha fazla olmasına neden olabilmektedir. Bu nedenle fiilin işlendiği anda kendisini savunamayacak durumda bulunan belirli kişilere karşı bu suçun işlenmesi, cezayı ağırlaştıran bir nitelikli hâl olarak kabul edilmektedir. Bu nitelikli hâlin uygulanabilmesi için gereken koşullardan ilki, mağdurun savunmasız bir durumda olmasıdır. Ancak bu durumlar madde metninde sınırlı bir şekilde sayılmaktadır. Bunlar, yaş, hastalık, sakatlık, fiziksel veya zihinsel engellilik veya hamileliktir.

Bir diğer koşul, mağdurun savunmasızlığına dair durumun, suçun işlenişini kolaylaştırmasıdır. Somut olayda bu koşulun gerçekleştiğinin araştırılması zorunludur. Örneğin yaş hususunu ele almak gerekirse Fransız Temyiz Mahkemesi, bir kararında mağdurun yaşının, onu savunmasız bir duruma getirip getirmediğinin ve suçun işlenişini kolaylaştırıp kolaylaştırmadığını araştırılması gerektiğini belirtmiştir⁸⁴. Yaş açısından asgari ve azami bir sınır bulunmamaktadır. Bu nedenle bir olayda Fransız Temyiz Mahkemesi, çocukların ve

⁷⁶Bordeaux İstinaf Mahkemesi, T:12.09.2007, No:07/00394, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷⁷Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından verilen kararları taradığımız kaynak için bkz. www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:25.05.2016, No:14-86.170, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁷⁹Fr. Tem. Mah. CD, T:29.03.2023, No:22-83.911, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Çevre konusunda birçok eyleme girişen bir topluluk olan Greenpeace üyesi olan kişiler tarafından gemiye yönelik verilen zararların bu suçu oluşturduğuna dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T: 16.11.2016, No:14-86.980, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:03.05.2011, No:10-81.529, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸¹Fr. Tem. Mah. CD, T:19.11.2002, No:02-80.788, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Başka bir karar ise genetiği değiştirilmiş kanolayı protesto eden kişilerin mala zarar verme suçunu işlemesine ilişkindir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:18.02.2004, No:03-82.951, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸²Fr. Tem. Mah. CD, T:06.02.2002, No:01-82.646, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸³Fr. Tem. Mah. CD, T:16.10.2018, No:17-86.345, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁴Fr. Tem. Mah. CD, T:19.12.2012, No:12-80.386, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

yaşlıların bu kapsamda değerlendirildiği yönünde karar vermiştir⁸⁵. Ancak tek kriterin yaş küçüklüğü veya büyüklüğü olmadığını, bu durumun, suçun işlenişini kolaylaştırması gerektirdiğini tekrarlamak isteriz.

Özellikle ilerleyen yaşlarda çeşitli hastalıklar ortaya çıkabildiğinden, aynı mağdur açısından birden fazla savunmasız durum söz konusu olabilmektedir. Örneğin demansın bir türü olan alzaymır, ilerleyen yaşa bağlı bir hastalıktır. Bu hastalık mağdurunun iradesinin oluşumunu engelleyebilmekte ve direnme kuvvetinin ortadan kalkmasına neden olabilmektedir. Fransız Temyiz Mahkemesi, bu tür bir hastalığın mevcut olmasının nitelikli hâl açısından yeterli olmadığını belirtmiştir. Mağdura ilişkin bu durumun, suçun işlenişini ne şekilde kolaylaştırdığının araştırılması gerekmektedir⁸⁶. Ayrıca mağdura dair her bir durum detaylı bir şekilde gerekçelendirilmelidir⁸⁷.

Mağdura ilişkin bu durumlar, suçun işlendiği anda mevcut olmalıdır⁸⁸. Örneğin suçun işlendiği anda gayet sağlıklı olan mağdur, suça bağlı olsun ya da olmasın, yargılama devam ederken hasta veya sakat olursa bu nitelikli hâl uygulanmamalıdır.

Madde metninde, nitelikli hâlin uygulanabilmesi açısından, mağdurun savunmasızlığına dair durumların fail tarafından bilinmesinden açıkça söz edilmektedir. Buna göre mağdurdaki özel durum fail tarafından bilinmelidir. Bunun ortaya konulması zorunludur. Ortaya konulamıyorsa failin bilebilir olup olmadığına bakılmalıdır. Mağdurun savunmasızlığına ilişkin durum açıkça belirli ise bu nitelikli hâl uygulanmaktadır. Ancak hamilelik ve yaş gibi durumlar dışarıdan bakıldığında çoğu zaman olsa bile her zaman açıkça görülememektedir. Benzer şekilde, mağdurun zihinsel engelli olup olmadığı da her zaman açıkça belirli olmamaktadır. Fransız Temyiz Mahkemesine göre, bu durumda bilirkişiye başvurularak mağdurun zihinsel engelli olup olmadığı ile bunun dışarıdan algılanabilir olup olmadığı incelenmelidir⁸⁹. Yine de mağdura dair bu durumun diğer kişiler tarafından bilebilir olması, diğer bir ifadeyle açıkça belirli olması ile fail tarafından bilinmesi arasında önemli bir farkın bulunduğunu belirtmek isteriz. Nitekim fail, suçu işlerken kasten hareket ediyorsa mağdura dair bu özel durumu bilmelidir. Yani kast mağdura dair bu özelliği de kapsamalıdır. Bu hükme göre fail, mağdurun özel durumunu bilmese bile bu durum açıkça belirli ise failin cezasında artırıma gidildiğinden kanımızca bu hüküm objektif sorumluluğa yol açabilmektedir. Bu nedenle anılan ibarenin madde metninden çıkarılması isabetli olacaktır.

d. Suçun Hâkim, Savcı, Avukat, Jüri Üyesi, Devlet veya Kamu Görevlisi, Jandarma, Polis, Gümrük, Ceza İnfaz Kurumu Personelleri ile Kamu Gücüne Sahip veya Kamu Hizmeti Görme Konusunda Görevli Herhangi Bir Kişiye Görevini Yerine Getirirken Davranışlarını Etkilemek Amacıyla İşlenmesi

Bu nitelikli hâl, suçun belirli kişilere karşı işlenmesini konu almaktadır. Bu kişilerin genel olarak kamu hizmeti gören kişiler olduğu söylenebilir. Bu kapsamda suçun hâkim, savcı, avukat, jüri üyesi, devlet veya kamu görevlisi, jandarma, polis, gümrük, ceza infaz kurumu personellerine işlenmesi durumunda ceza artırılmaktadır. Bu mesleklerin özellikle adli işlemlerde görevli olan mesleklerden olduğu dikkat çekmektedir. Bu sayım sınırlı olsa da metindeki kamu gücüne sahip veya kamu hizmeti görme konusunda görevli herhangi bir kişi şeklindeki ibare ile kapsamın oldukça genişlediğini ifade edebiliriz. Yine de bu belirlemenin yapılması önem arz etmektedir. Bir karara konu olayda sanık, bir derneğe ait binaya zarar verdiğinden bu nitelikli hâlden mahkûmiyetine karar verilmiştir. Fransız Temyiz Mahkemesi, AFTAM (Association pour la Formation

⁸⁵Fr. Tem. Mah. CD, T:19.12.2012, No:12-80.386, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁶Bu nitelikli hâlin benzer şekilde öngörüldüğü FCK m.223-15-2'de yer alan suça dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:16.04.2019, No:18-83.183, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁷Fr. Tem. Mah. CD, T:20.10.2010, No:09-85.104, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁸Bu nitelikli hâlin benzer şekilde öngörüldüğü FCK m.223-15-2'de yer alan suça dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:08.12.2021, No:20-86.433, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁸⁹Bu nitelikli hâlin benzer şekilde öngörüldüğü FCK m.223-15-2'de yer alan suça dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:20.06.2018, No:17-84.273, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

des Travailleurs Africains et Malgaches) isimli bir derneğe ait olan bu mal açısından, öncelikle derneğin niteliği açısından değerlendirmede bulunmuştur. Ancak yapılan değerlendirme sonucunda bu derneğin kamu hizmeti görmesi açısından görevlendirilmiş olup olmadığına dair bir araştırmada bulunulmadığından eksik inceleme olduğu yönünde karar vermiştir⁹⁰.

Suçun bu kişilere karşı işlenmesinin cezaı ağırlaştıran bir hâl olarak kabul edilmesi, bunların görevlerini iyi şekilde yapabilmelerine hizmet etmektedir. Bu nedenle herhangi bir zamanda ve yerde suçun bu kişilere karşı işlenmesi durumunda, bu nitelikli hâl oluşmamaktadır. Fail, bu kişilerin davranışlarını etkilemek amacıyla suçu işlemelidir. Bu etkileme, isteyerek ya da istemeyerek, yani zorlayarak yönlendirme şeklinde de olabilir. Örneğin duruşma esnasında elindeki kamera ile duruşmayı kayda alan Jandarma personelinin görevini yapmasını engellemek amacıyla kameranın kırılması nedeniyle bu nitelikli hâlin oluştuğuna karar verilmiştir⁹¹. Başka bir karara konu olayda sanık, kamu hizmeti gören bir kuruma ait olan mala zarar vermiş ve hakkında bu nitelikli hâlden dolayı mahkûmiyetine karar verilmiştir. Douai İstinaf Mahkemesi, bu nitelikli hâlin uygulanabilmesi için suçun kamu hizmeti gören bir kuruma karşı işlenmesinin gerekli ancak yeterli olmadığını, ayrıca görevini yerine getiren ilgili personelin davranışlarını etkilemeye yönelik amacın da bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bu amaç ortaya konulamadığından nitelikli hâlin oluşmadığı yönünde karar vermiştir⁹². Nitekim her olayda sanığın, mağdurun davranışlarını etkilemek amacıyla suçu işleyip işlemediği araştırılarak gerekçelendirilmesi zorunludur⁹³.

e. Suçun Bir Üst Başlıkta Sözü Edilen Kişilerin Görev ve Yetkileri Nedeniyle Bu Kişilerin Eşi, Altsoyu, Üstsoyu veya Aynı Konutta Birlikte Sürekli Olarak Yaşadığı Bir Kişiye Karşı İşlenmesi

Bu nitelikli hâl, bir üst başlıkta ele alınan nitelikli hâle atıfta bulunmaktadır. Bir üst başlıkta sözü edilen kişilerin görevlerini, başkalarının davranışlarından etkilenmeksizin yerine getirmeleri açısından bu nitelikli hâlin, amaç açısından tamamlayıcı bir işlev gördüğünü ifade edebiliriz. Kimi zaman failler, bir kamu görevlisinin gördüğü görev nedeniyle yakın akrabalarının mallarına zarar verebilmektedir. Bu tür olaylar, kamu görevlilerinin görev ve yetkilerini kullanırken çekingen davranışlarına neden olabilmektedir. En azından bu nitelikli hâlin düzenlenmesiyle kamu görevi gören belirli kişilerin, görevlerini daha iyi bir şekilde yerine getirmeleri sağlanabilmektedir.

Madde metninde eş⁹⁴, altsoy, üstsoy ile aynı konutta birlikte sürekli olarak yaşadığı bir kişiden söz edilmektedir. Sayımın sınırlı olduğu söylenmelidir.

f. Suçun Tanığın, Mağdurun veya Katılanın Olayı İhbar Etmesini, Şikâyetle Bulunmasını veya Beyanda Bulunmasını Engellemek Amacıyla veya Olayı İhbar Etmesi, Şikâyetle Bulunması veya Beyanda Bulunması Nedeniyle Bu Kişilere Karşı İşlenmesi

İddia ve savunma dokunulmazlığı gibi adil yargılanma hakkıyla ilişkili olan bu nitelikli hâl, genel olarak yargılamanın sağlıklı bir şekilde ilerlemesini esas almaktadır. Bu nitelikli hâlin mevcut olabilmesi için suçun belirli kişilere karşı işlenmesi gerekmektedir. Bu kişiler, tanık, mağdur veya katılan olmalıdır. Ayrıca failin genel kastla suçu işlemesi yeterli olmayıp belirli bir saikle suçu işlemesi aranmaktadır⁹⁵. Bu açıdan ikili bir

⁹⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:04.10.2006, No:05-87.113, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹¹Fr. Tem. Mah. CD, T:02.11.2016, No:15-85.445, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹²Douai İstinaf Mahkemesi, T:31.10.2007, No:07/00464, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹³Fr. Tem. Mah. CD, T:04.10.2006, No:05-87.113, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹⁴Bu hükümde geçen eş ibaresinin, failin eşi yerine, anılan kişilerin eşi olduğunu vurgulamak isteriz. Nitekim eş açısından belirtilmesinde yarar var ki mala zarar verme suçuna ilişkin hükümlere bakıldığında suçun eşe karşı işlenmesi açısından cezaı ağırlaştıran bir nitelikli hâl bulunmamaktadır. Bu nedenle failin evli olduğu eşine veya boşandığı eşine karşı bu suçu işlemesi durumunda nitelikli hâl söz konusu olmamaktadır. Eşe ilişkin karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:11.05.2023, No:22-84.480, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Boşandığı eşe ilişkin karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:26.11.2014, No:14-80.261, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹⁵Johan Dechepy-Tellier, 'La Spécification en Droit Pénal Est-Elle en Voie de Disparaître ?' (2017) (4) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 683.

ayrıma gidilebilir. Fail, tanığın, mağdurun veya katılanın olayı ihbar etmesini, şikâyetle bulunmasını veya beyanda bulunmasını engellemek amacıyla mala zarar verme suçunu işlemelidir. Burada failin esas amacı, işlemin yapılmasının önüne geçmektedir. İkinci olarak, eğer bu işlemler yapıldıktan sonra fail anılan suç işliyorsa bu durumda da nitelikli hâl uygulanmaktadır. Aslında bu durumda failin amacının intikam almaya yönelik olduğunu ifade edebiliriz.

g. Suçun Hileyle, Zorlayarak veya Tırmanarak Girilen Bir Konutta veya Fonların, Değerli Eşyaların, Malların ve Malzemelerin Depolanması İçin Kullanılan veya Bu Amacı Taşıyan Bir Yerde İşlenmesi

Mala zarar verme suçunun belirli yerlerde işlenmesi daha ağır sonuçların ortaya çıkmasına neden olabilmektedir. Uygulamaya bakıldığında bu suçun, kimi zaman başka suçların işlenmesi amacıyla kullanıldığı da görülebilmektedir. Örneğin bir yerde hırsızlık suçunu işleyebilmek amacıyla fail, öncelikle o yerin kapısını kırarak içeri girebilmektedir. İşte bu hükümde suçun, konutta veya fonların, değerli eşyaların, malların ve malzemelerin depolanması için kullanılan veya bu amacı taşıyan bir yerde işlenmesi, nitelikli hâl olarak kabul edilmektedir.

Bu nitelikli hâl, suçun işleniş şekline ilişkindir. Nitekim anılan yerlere belirli yöntemlerle girilmesi gerekmektedir. Bunlar hile, zor kullanmak ve tırmanmaktır. Mala zarar verme suçunun konutta işlendiği her durumda bu nitelikli hâl oluşmamaktadır. Mutlaka bu yöntemlerden en az birisi mevcut olmalıdır. Bu yönde bir araştırma yapılmadan, suçun yalnızca ilgili yerlerde işlenmesi nedeniyle nitelikli hâl uygulanmamalıdır⁹⁶. Bu yöntemlerden ilki, hile kullanmaktır. Örneğin failin hile kullanarak bir güvenlik görevlisini aldattıktan sonra fonların saklandığı yere girip suçu işlemesi durumunda, bu nitelikli hâl oluşabilmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki burada belirli yöntemlerle ilgili yerlere girilmesinden söz edildiğinden, örneğin rıza üzerine girilen bir konutta, mağdurun kovmasına rağmen çıkmayan sanığın işlediği suç açısından bu nitelikli hâl uygulanmaz.

İkinci yöntem olan zorlayarak girmek ibaresinin, FCK m.132-73'te tanımına yer verilmektedir. Buna göre zorlayarak girmek, kilitlemeye yarayan her türlü aletin veya her türlü çitin zorlanması, bozulması ve yıkılmasını içermektedir. Yine haksız bir şekilde elde edilmiş veya bir kilidi açmak için sahte olarak üretilmiş bir anahtarla veya bir kilidi zorlamadan ve ona zarar vermeden açmak için hileli bir şekilde kullanılabilen her türlü aletin kullanılması da zorlayarak girme olarak kabul edilmelidir. Bir karara konu olayda sanıklar, sağlık açısından zararlı içeriğe sahip gıdaları protesto etmek amacıyla katılana ait işletmeye gitmişlerdir. Sanıklar, içeri girmek için kapalı olan kapıların açılmasını istemişlerdir. Kapılar açılmayınca sanıklar kapıyı kırarak sera ve depo gibi yerlere girerek buradaki mallara zarar vermişlerdir. Suçun bu nitelikli hâlden dolayı sanıkların mahkûmiyetlerine hükmedilmiştir⁹⁷.

Üçüncü yöntem olan tırmanmanın tanımına, FCK m.132-74'te yer verilmektedir. Bu hükümde tırmanmak, bir çitin üzerinden veya giriş yeri olarak tasarlanmamasına rağmen açık olan bir yerden bir yere girilmesi olarak tanımlanmaktadır. Tırmanmak kelimesi, genelde merdiven kullanmak suretiyle yapılan eylemi akla getirir de bu tür bir sınırlandırma mevcut olmadığından, failin sadece ellerini kullanması da tırmanmak olarak kabul edilmektedir. Bir karara konu olayda sanık, mağdurun yaşamakta olduğu evin hemen yanındaki bir evde inşaat işi yapmaktadır. Bu evin yanına iskele kurmak isteyen sanık, yandaki mağdurun arsasına girmek istemiştir. Sanık, duvarı tırmanarak mağdurun arsasına girmiş ve çite zarar vermiştir. Bu olayda tırmanmak suretiyle gerçekleşen mala zarar verme suçu açısından bu nitelikli hâlden dolayı sanığın mahkûmiyetine karar verilmiştir⁹⁸.

⁹⁶Fr. Tem. Mah. CD, T:07.06.2006, No:05-87.793, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹⁷Fr. Tem. Mah. CD, T:19.11.2002, No:02-80.788, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

⁹⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:29.01.2014, No:13-81.672, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

h. Suçun Milli Savunma Bakımından Gizli Olarak Sınıflandırılmış Bir Yerde İşlenmesi

Bu nitelikli hâl için suçun işlendiği yerin milli savunma sırrı başlığı altında sınıflanmış bir yer olması gerekmektedir. FCK'nın dördüncü kitabının milletin temel çıkarlarına yönelik saldırılar başlıklı ilk bölümünde (FCK m.410-1 ila FCK m.450-5) milli savunma sırrına dair birtakım düzenlemeler bulunmaktadır. FCK m.410-1'de yayımları ve erişilmelerinin kısıtlanması amacıyla sınıflandırma tedbirlerine tabi tutulmuş olan milli savunmayı ilgilendiren süreçler, nesneler, belgeler, bilgiler, bilgi ağları, bilgi verileri ve dosyaların, bu bölüm kapsamında milli savunma sırrı olarak sınıflandırıldığı belirtilmektedir.

i. Failin Kimliğinin Belirlenmemesi Amacıyla Yüzünün Tamamını veya Bir Kısmını Gizleyerek Suçu İşlemesi

İşlenen suçların çok azında failler, kim olduklarının bilinmesini isterler. Bunun için birtakım önlemler alırlar. Bu önlemlerden birisi de yüzün kapatılmasıdır. Özellikle güvenlik kamerası ile tanık delili mevcut olduğunda failin kim olduğu, onun yüzünden tespit edilebilmektedir. Bunu engellemek isteyen faillerin başvurduğu yöntemlerden birisi, yüzün tamamen veya kısmen kapatılmasıdır. İşte suçun bu şekilde işlenmesi nitelikli hâl olarak düzenlenmektedir.

Bu nitelikli hâl, suçun işleniş şekline ilişkindir⁹⁹. Bu nedenle fiilin işlendiği an yüzün kapatılması gerekmektedir. Fiil işlenirken yüzü tamamen açık olan failin, suçu işledikten sonra yüzünü gizlemesi durumunda bu nitelikli hâl uygulanmamalıdır. Ayrıca ilgili hükümde “*volontairement*” ibaresine yer verildiğinden failin yüzünü tamamen veya kısmen kapatmasının tanınmamak amacıyla yapması aranmalıdır.

Yüzün neyle ve nasıl kapatıldığı önemli değildir. Örneğin bir motosiklet kaskıyla veya kar maskesiyle¹⁰⁰ yüzün tamamı kapatılabileceği gibi, yüzün bir atkıyla kısmen kapatılması da mümkündür.

Failin, kimliğinin belirlenmesini engellemek amacını taşıması yeterlidir. Failin yüzünü gizlemesine rağmen, suç işlenirken ya da işlendikten sonra kimliğinin belirlenip belirlenmesi önem arz etmemektedir. Yani failin bu amaca ulaşması zorunlu değildir. Örneğin yüzünü tamamen gizlemiş olsa bile olay yerinde bıraktığı parmak izinden¹⁰¹ dolayı kimliği belirlenirse nitelikli mala zarar verme suçundan dolayı cezai sorumluluğuna gidilebilir.

j. Suçun Konusu Olan Malın Kamusal Kullanım veya Dekorasyon Amaçlı Olması ve Bir Kamu Kişisine veya Kamu Hizmeti Görevi Gören Bir Kişiye Ait Olması

FCK'ya bakıldığında kamu hizmetinin işleyişine yönelik işlenen fiillerin, suçun nitelikli hâli yerine, ayrı suç tipi¹⁰² olarak düzenlendiği görülebilmektedir¹⁰³. Kamu malına yönelik işlenen fiiller açısından da benzer durum geçerlidir. Ancak bu suçlar, örneğin trafik lambası gibi belirli özellikleri bulunan malları konu almaktadır¹⁰⁴. Yani genel olarak bütün kamu mallarına yönelik verilen zararların suç olarak tanımlandığı bir hüküm FCK'da bulunmamaktadır¹⁰⁵. Aslında kamuya ait olan bu malların özel olarak korunması gerekebilmektedir¹⁰⁶. Bu nedenle kanun koyucu, bu tür bir düzenleme yapmak yerine, diğer birçok suçta

⁹⁹Dechepy-Tellier (n 98) 683.

¹⁰⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:29.01.2019, No:17-86.859, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁰¹Ulusal Genetik Parmak İzi Veri Tabanı (FNAEG: Fichier national des empreintes génétiques) kapsamında parmak izlerinin saklanması ve kullanılmasına dair işlemler yapılmaktadır. Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu m.706-55'te, mala zarar vermeye dair düzenlemelerin bulunduğu FCK m.322-1 ile m.322-14 arasındaki hükümler açısından genetik iz ve parmak izlerinin merkezileştirileceği belirtilmektedir. İlgili açıklamalar için bkz. Yann Padova, 'A La Recherche de la Preuve Absolue Réflexions Sur L'utilisation de L'ADN en Procédure Pénale et Sur le Développement des Fichiers d'empreintes Génétiques' (2004) 26(1) Archives de Politique Criminelle 84; Ayrıca Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu (Code de procédure pénale) için bkz. www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154 (ET:05.10.2024).

¹⁰²Örneğin FCK m.433-11'de kamu işlerinin veya kamunun yararına olan işlerin yapılmasına saldıranlar veya şiddetle karşı çıkanlar hakkında bir yıl hapis ve on beş bin avro para cezası öngörülmektedir.

¹⁰³Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 385.

¹⁰⁴Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 386.

¹⁰⁵Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 386.

¹⁰⁶Dechepy-Tellier (n 98) 683.

olduğu gibi mala zarar verme suçunun da kamu malına karşı işlenmesini, FCK m.322-3'te bir nitelikli hâl olarak hüküm altına almıştır¹⁰⁷.

Yargı kararlarına baktığımızda en çok uygulanan nitelikli hâllerden birisinin bu nitelikli hâl olduğunu ifade edebiliriz¹⁰⁸. Bunun için genel olarak iki koşul mevcuttur. Bunlardan ilki, malın kamusal kullanım veya dekorasyon amaçlı olmasıdır. Malın, sağlık, ulaşım, eğitim, iletişim, sanat ve beslenme gibi neredeyse her türlü alanda kamunun kullanımına sunulması veya dekorasyon olarak amaçlanması aranmaktadır. Örneğin toplu ulaşımında kullanılan bir otobüs, bu amaca hizmet etmektedir. İkinci olarak malın bir kamu kişisine veya kamu hizmeti görevi gören bir kişiye ait olması gerekmektedir. Ancak doktrinde, kamuya ait olmasa da kamunun yararlanmasına sunulan, örneğin bir otobüse karşı verilen zararın bu kapsamda değerlendirileceği belirtilmektedir¹⁰⁹.

Kararlarda görüleceği üzere mala zarar verme suçunun Millet Meclisi¹¹⁰, kamuya ait bir devlet okulu, elektrik hattı, üniversite ve cezaevine¹¹¹ ait olan bir mala karşı işlenmesi durumunda, bu nitelikli hâl oluşmaktadır. Bir karara konu olayda hükümlünün tahliye edildikten sonra elektronik¹¹² olarak izlenmesi amacıyla kullanılan alete¹¹³ zarar vermesi, bu nitelikli hâl kapsamında değerlendirilmiştir. Gözaltında olan şüphelinin kaldığı odanın duvarlarını tırnaklarıyla kazması sonucunda duvardaki sıvanın dökülmesi¹¹⁴ ile şüphelinin nezarethanedeki kapı, duvar ve pencereye zarar vermesi¹¹⁵ şeklinde oluşan olaylarda da cezada bu nitelikli hâlden dolayı artırımı gidilmiştir.

Ayrıca kararlara baktığımızda bu nitelikli mala zarar verme suçunun en çok işlendiği mallardan birisinin toplu ulaşım araçları olduğunu ifade edebiliriz. Tren gibi ulaşım araçlarının üzerlerine siyasi veya sanatsal saiklerle resimler çizildiğinde veya yazılar yazıldığında, bu nitelikli hâle göre faillerin cezai sorumluluğuna gidilebilmektedir¹¹⁶. Özellikle Fransa'nın önde gelen ulaşım şirketlerinden STIF¹¹⁷ (*Syndicat des transports d'ile de France*), RATP (*Régie autonome des transports parisiens*) ve SNCF'ye (*Société nationale des chemins de fer français*) ait mallara zarar verilmesi durumunda, bu nitelikli hâlin oluştuğuna karar verilmiştir¹¹⁸.

k. Suçun Konusu Olan Malın İlk Yardım Sağlanması Amacına Yönelik Olması

İlk yardım, sözlükte hastalık, yangın ve kaza gibi durumlarda, kişinin hastaneye götürülmeden önce genellikle olay yerinde öncelikle uygulanan ilk işlem olarak tanımlanmaktadır¹¹⁹. Madde metninde ilk yardımın sağlanmasına yönelik olan mala dair başka bir kriterden söz edilmemektedir. Bu nedenle sözü edilen malların bir hastanede veya başka bir sağlık kuruluşunda bulunması zorunlu değildir. Bunların ilk yardım

¹⁰⁷Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 387.

¹⁰⁸Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından verilen kararları taradığımız kaynak için bkz. www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁰⁹Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 387.

¹¹⁰Ukrayna'da yaşanan olayların protesto edildiği süreçte Millet Meclisi'nin dış duvarına sloganların olduğu posterin asılması ve tabutu simgeleyen çizimlerin bulunması bu suçun nitelikli hâlini oluşturmaktadır. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:18.09.2024, No:24-83.795, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Fr. Tem. Mah. CD, 18.09.2024, No:24-83.796, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹¹Auby, Bon, Auby ve Terneyre (n 22) 387.

¹¹²Elektronik gözetim altında bulunan kişinin firar etmesiyle ceza infaz kurumunda bulunan hükümlünün firar etmesi arasında birçok fark vardır. Hükümlünün kendisine bağlanan bilekliği etkisiz hâle getirmesi durumunda anılan nitelikli hâle göre cezai sorumluluğu doğabilmektedir. Bkz. Anne-Gaëlle Robert, 'La Peine de Détention à Domicile Sous Surveillance Électronique : Une Fausse Bonne Idée ?' (2020) (3) *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé* 580.

¹¹³Bu tür araçlar FCK m.322-3'teki nitelikli hâli oluşturabileceği gibi FCK m.434-29'daki suçu da oluşturabilmektedir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:13.04.2016, No:15-82.982, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁴Fr. Tem. Mah. CD, T:04.03.2014, No:13-81.904, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁵Fr. Tem. Mah. CD, T:02.09.2014, No:13-80.702, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁶Fr. Tem. Mah. CD, T:12.10.2011, No:10-86.691, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁷Fr. Tem. Mah. CD, T:11.07.2017, No:08-84.989, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:11.05.2017, No:16-84.661, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹¹⁹www.larousse.fr (ET: 17.12.2024).

çantası veya ilk yardım dolabında bulunması da önem arz etmemektedir. Örneğin bu yerlerde bulunan yanık bezi, suni solunum maskesi, soğuk kompres ve antiseptik solüsyon gibi mallara zarar verilmesi durumunda bu nitelikli hâl oluşmaktadır. Yalnızca bir yara bandına zarar verilmesi durumunda, somut olayın özelliklerine bakmak gerekse de kanımızca haksızlık içeriğinin azlığı ve malın amaca uygunluğu açısından genel olarak bu nitelikli hâl oluşmamaktadır. Esasen bu hükümde yer alan ilk yardımın sağlanmasına yönelik mal kavramının belirsiz olduğunu düşünmekteyiz. Bu belirsizlik, hükmün uygulanma alanını, temel hak ve özgürlüklerin aleyhine daraltabilecek niteliktedir. Bu nedenle kanunilik ilkesine uygunluk açısından kapsamın daha net bir şekilde belirlenmesinde yarar vardır.

I. Suçun Konusu Olan Malın Aşılama Amacına Yönelik Olması

Sözlükte aşı, belirli hastalıklardan korunmak amacıyla bu hastalıkların mikroplarıyla hazırlanan ve bunlara karşı bağışıklık sağlanması amacıyla vücuda verilen eriyik olarak tanımlanmaktadır¹²⁰. Günümüzde sağlık açısından aşılarda önem arz etmektedir. Bazı aşılarda kişilerin isteğine bağlı olarak yapılmakla beraber, örneğin bebeklik döneminde olduğu gibi belirli dönem veya durumlarda bazı aşılarda yapılması zorunludur. Bu nitelikli hâl açısından aşının zorunlu veya isteğe bağlı olup olmaması farklılık yaratmamaktadır. Örneğin failin, tedavi amacıyla gittiği hastanede doktora kızarak orada bulunan aşılarda bulunduğu şişeleri kırması durumunda, bu hükme göre cezai sorumluluğuna gidilebilmelidir.

m. Suçun Okul, Eğitim veya Hobi Edinmeye Yönelik Bir Kuruma Karşı veya Çocukları Taşıyan Bir Araca Karşı İşlenmesi

Yukarıda açıklanan nitelikli hâller, FCK m.322-1'de yer alan suçun ilk iki fıkrasındaki temel şekillerine ilişkin olmasına karşın, anılan hükümde belirtildiği üzere bu nitelikli hâl, yalnızca ilk fıkradaki suçun temel şekline ilişkindir. Bu bakımdan okul, eğitim veya hobi edinmeye yönelik bir kuruma karşı veya çocukları taşıyan bir araca karşı FCK m.322-1'in ilk fıkrasındaki mala zarar verme suçunun işlenmesi durumunda, FCK m.322-3'ün ikinci fıkrasındaki nitelikli hâle göre cezada artırımı gidilmektedir¹²¹. Bu durumda yaptırım beş yıl hapis cezasına ve yetmiş beş bin avro para cezasına yükselmektedir.

Okul ve eğitim kurumu açısından bir sınırlandırmaya yer verilmemektedir. Örneğin bir liseye ait binaya zarar verilmesi durumunda bu nitelikli hâlin oluştuğuna karar verilmiştir¹²². Hatta hobi edinmeye yönelik kurumlardan da söz edildiğinden örneğin bir gitar kursu veya izcilik merkezi de bu kapsamda değerlendirilebilir¹²³.

3. FCK m.322-3-1'deki Nitelikli Hâller

a. Genel Olarak

FCK m.322-3-1'in ilk fıkrasındaki nitelikli hâller, dört ayrı bentte yer almaktadır. Bu nitelikli hâllerin varlığı durumunda suçun yaptırımı, yedi yıl hapis cezası ve yüz bin avro para cezası olmaktadır. Ayrıca FCK m.322-3-1'in ikinci fıkrasında belirtildiği üzere bu nitelikli hâllerle FCK m.322-3'te yer alan ilk nitelikli hâlin oluşması durumunda, yani suçun birden fazla fail veya suç ortağı tarafından bu yerlerde veya bu mallara karşı birlikte işlenmesi durumunda, yaptırım, on yıl hapis cezasına ve yüz elli bin avro para cezasına yükselmektedir.

¹²⁰www.larousse.fr (ET: 17.12.2024).

¹²¹Hobi edinmeye dair bir kurum olarak çevirdiğimiz kurum, anılan hükümde établissement de loisirs olarak kullanılmaktadır. Bu kurumlar esasen okulların kapalı olduğu dönemlerde çocukların değişiklik aktivitelerle zamanlarını geçirmesini sağlamaktadır. İlgili Bakanlığın (Ministère des sports, de la jeunesse et de la vie associative) sitesine göre, 2006 yılından itibaren hobi merkezleri (les centres de loisirs) diğer benzer kurumlarla birlikte faaliyetlerini l'accueil collectif de mineurs çatısı altında yürütmektedir. Konaklamalı ve konaklamasız seçeneklerinin bulunduğu bu yerler her yıl yaklaşık 4 milyon çocuk veya gence hizmet etmektedir. Bkz. www.jeunes.gouv.fr/parents-ce-qu-il-faut-savoir-sur-les-accueils-collectifs-de-mineurs-211 (ET:12.06.2025).

¹²²Fr. Tem. Mah. CD, T:08.12.2020, No:20-80.883, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹²³Bu kurumlarda ne tür faaliyetlerin olduğuna dair detaylı bilgi için bkz. www.jeunes.gouv.fr/parents-ce-qu-il-faut-savoir-sur-les-accueils-collectifs-de-mineurs-211 (ET:12.06.2025).

FCK m.322-3-1'in son fıkrası para cezasının artırılmasına ilişkindir. Bu maddede öngörülen nitelikli hâllerin gerçekleşmesi durumunda para cezası, suçun konusunu oluşturan malın değerinin yarısına kadar artırılabilir.

b. Suçun Fransız Miras Kanunu'nun Hükümlerinin Uygulanmasına Göre Listelenmiş veya Sınıflandırılmış Bir Taşınır Mal veya Binaya Karşı veya Fransız Miras Kanunu'nun Hükümlerinin Uygulanmasına Göre Sınıflandırılmış Özel Bir Arşiv Belgesine Karşı İşlenmesi

Bu nitelikli hâl suçun konusuna ilişkindir. Çalışmamızın kapsamı nedeniyle bu nitelikli hâlin kapsamına giren bütün malları saymak mümkün değildir. Fransız Miras Kanunu'na¹²⁴ (FMK) bakıldığında çeşitli açılardan sınıflandırma ve listelemelerin mevcut olduğu görülmektedir. Örneğin FMK m.L612-1'de dünya mirası olarak listelenen mallardan söz edilmektedir. FMK m.L212-15 ila FMK m.L212-28'de ise özel arşiv belgelerinin, tarihi arşiv olarak sınıflandırılmasına dair hükümlere yer verilmektedir. Buna göre tarihi açıdan kamu yararı bulunan özel arşiv belgeleri, arşiv idaresinin teklifi üzerine, idari mercinin vereceği karar ile tarihi arşiv olarak sınıflandırılmaktadır. Sahibinin rızasının olmaması durumunda sınıflandırma, Fransız Danıştayının onayı üzerine çıkarılacak bir kararnameyle resen de yapılabilmektedir. Bu sınıflandırma sonucunda ilgili belgelerin mülkiyeti Devlete geçmemektedir. İşte suçun FMK'de ilgili usule göre listelenen veya sınıflandırılan ilgili mallara karşı işlenmesi durumunda cezada artırıma gidilmektedir.

c. Suçun Fransız Miras Kanunu'nun L.510-1'inci Maddesi Kapsamındaki Arkeolojik Mirasa Karşı İşlenmesi

FMK'nin L.510-1'inci maddesine bakıldığında arkeolojik mirasa dair bir tanıma yer verildiği görülebilmektedir. Buna göre arkeolojik mirasın unsurları, özellikle kazılar veya keşifler yoluyla korunması ve incelenmesi, insanlık tarihinin gelişiminin ve doğal çevre ile ilişkisinin izini sürmeyi mümkün kılan, bulundukları bağlam da dâhil olmak üzere insanlığın varlığına ilişkin her türlü kalıntı, varlık ve diğer izleri kapsamaktadır.

Bir karara konu olayda sanıklar, 1755 yılında Akdeniz'de Villeneuve-les-Maguelonne (Hérault) açıklarında batan Jeanne-Elisabeth isimli geminin enkazına ulaşmışlar ve gerekli izinleri almaksızın burada kazı çalışması yapmışlardır. Yapılan çalışma sonucunda tabanca, tüfek, top ve gülle gibi savaşta kullanılan birtakım silahları ortaya çıkarmışlardır. Bunların yanı sıra beş yüz kilogramdan fazla eski gümüş sikke de dâhil olmak üzere birtakım madeni değerleri almışlardır. Sanıklar, arkeolojik miras niteliğindeki bu malları ortaya çıkarmak için yaptıkları faaliyet sırasında çıkardıkları mallardan bir kısmı da dâhil olmak üzere kazı yapılan alanda bulunan mallara zarar vermişlerdir. Yargılama sonucunda sanıkların izinsiz kazı yapma ve burada bulunan mallara zarar verme gibi birtakım suçlardan mahkumiyetlerine karar verilmiştir¹²⁵.

d. Suçun Kamuya Ait Taşınır Malların Bir Parçası Olan veya Bir Fransız Müzesinde, Kütüphanesinde, Medya Kütüphanesinde veya Arşivinde veya Bir Kamu Kuruluşuna veya Kamu Yararına Hizmet Gören Bir Özel Kuruluşa Ait Bir Yerde veya Dini Amaçlarla Kullanılan Bir Binada Geçici Olsa Bile Sergilenen, Muhafaza Edilen veya Depolanan Kültür Varlıklarına Karşı İşlenmesi

Suçun konusunun kamuya ait taşınır malların bir parçası olan veya belirli yerlerde geçici olsa bile sergilenen, muhafaza edilen veya depolanan kültür varlıklarına karşı işlenmesi durumunda bu nitelikli hâle göre failin cezasında artırıma gidilmektedir. Bu yerler şunlardır: Bir Fransız müzesi, kütüphanesi, medya kütüphanesi veya arşivi veya bir kamu kuruluşuna veya kamu yararına hizmet gören bir özel kuruluşa ait bir yer veya dini amaçlarla kullanılan bir bina.

e. Suçun Dini Amaçlar İçin Kullanılan Bir Binaya Karşı İşlenmesi

Bir üst başlıkta dini amaçlarla kullanılan bir binada bulunan kültür varlığına yönelik işlenen suç nitelikli hâl olarak düzenlenirken, burada binanın kendisi suçun konusunu oluşturmaz. Yani failin dini amaçlar için kullanılan bir binaya karşı mala zarar verme suçunu işlenmesi durumunda, bu bende göre cezasında artırıma

¹²⁴Fransız Miras Kanunu (Code du patrimoine) için bkz. www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006074236 (ET:05.10.2024).

¹²⁵Fr. Tem. Mah. CD, T:03.05.2018, No:17-80.283, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

gidilmektedir. Binanın içindeki mallardan madde metninde söz edilmemektedir. Binanın dini amaçlar için kullanılan bir bina olması gerekmektedir. Yine de din ile herhangi bir ilgisi bulunan her bina bu kapsama girmemektedir.

II. Kişiler Açısından Tehlike Arz Eden Yıkma, Bozma ve Kötüleştirmeler (FCK M.322-5 – FCK M.322-11-1)

A. Genel Olarak

Mala karşı işlenen yıkma, bozma ve kötüleştirme şeklindeki hareketler, bazı durumlarda kişilerin zarar görmesine neden olabilmektedir. Bu durumda ayrıca yaralanma ve öldürme gibi suçlar da oluşabilmektedir. Bununla beraber, zararın oluşmadığı durumlarda bir zararın ortaya çıkmasına dair tehlike söz konusu olabilir. Bu netice için failin cezalandırılması gerekebilmektedir¹²⁶. Nitekim mala karşı işlenen suçlar, aynı zamanda kişiler açısından bir tehlike arz edebilmektedir¹²⁷. İşte bu bölümde yer alan hükümler, özellikle suçun, yangın¹²⁸ çıkartmak başta olmak üzere patlayıcı madde kullanmak veya diğer yöntemlerle işlenmesini esas almaktadır. Aslında korunan hukuki değer gibi birçok açıdan malvarlığına yönelik suçlar ile beden bütünlüğüne yönelik suçlar arasında önemli farklılıklar mevcuttur. Ancak birçok olayda bu suçlarla korunan değerlerin birbirinden ayrı olarak ele alınması zor olabilmektedir¹²⁹. Bu nedenle mala verilen zarar, aynı zamanda kişiler açısından tehlike oluşturuyorsa daha ağır ceza verilebilmektedir. İşte mülkiyete yönelik diğer saldırılar başlıklı bölümün ikinci alt bölümünde kişiler açısından tehlike arz eden yıkma, bozma ve kötüleştirmelere dair düzenlemelere yer verilmektedir. Bu bölümdeki FCK m.322-5 ve FCK m.322-6'da suçun temel şekli bulunmaktadır.¹³⁰ Suçun kasıtsız işlendiği hâller FCK m.322-5'te düzenlenmektedir. Çalışmamızda manevi unsurun kasıt olduğu FCK m.322-6'daki suç ile ilgili hükümleri incelemekteyiz. Devam eden hükümlerden FCK m.322-7, FCK m.322-8, FCK m.322-9 ve FCK m.322-10'da ise suçun nitelikli hâllerine ve kastı aşan hâllerine yer verilmektedir. Bunları aşağıda ayrı başlıklarda ele almaktayız. Ayrıca bu bölümde yer alan FCK

¹²⁶Malabat (n 3) 585; André (n 27) 396.

¹²⁷Malabat (n 3) 585; André (n 27) 399.

¹²⁸Kasten yangın çıkarmak, diğer adıyla kundakçılık, cinayet ve cinsel saldırıyla birlikte üç büyük suçtan birisi olarak kabul görmektedir. Bkz. Michel Bénézech, 'Le Feu Criminel' (2010) 22(2) Libres Cahiers Pour La Psychanalyse 39.

¹²⁹Malabat (n 3) 585.

¹³⁰Rassat, bu bölümde önce suçun kasten işlenebilen şekli yerine taksirle işlenebilen şeklinin düzenlenmesini eleştirmektedir. Bkz. Rassat (n 3) 93.

¹³¹FCK m.322-6-1'de genel olarak barut veya patlayıcı maddelerden, nükleer, biyolojik veya kimyasal maddelerden veya ev, sanayi veya tarım alanında kullanılması amacıyla üretilen herhangi bir maddeden yakıcı özelliği olan cihazların üretilmesine imkân sağlayan işlemlerin bu konudaki profesyoneller dışında gerçekleştirilmesi durumunda fail hakkında üç yıl hapis cezasına ve kırk beş bin avro para cezasına hükmedileceği belirtilmektedir. Bu fiilin belirli bir kesime yönelik olmayan elektronik bir haberleşme aracının kullanılarak işlenmesi durumunda ise yaptırım beş yıl hapis cezasına ve yetmiş beş bin avro para cezasına artırılmaktadır.

¹³²FCK m.322-11-1'de genel olarak insanlara zarar veren veya FCK m.322-6'da yer alan fillerin işlenmesinde kullanılmak üzere yangın çıkarmada veya patlamada kullanılan maddelerle bunların yapımında kullanılan ve içeriğinde yer alan maddeleri bulunduran veya taşıyan fail hakkında yedi yıl hapis cezasına ve yüz bin avro para cezasına hükmedileceği yazılmaktadır. İzleyen fıkralarda ise suçun organize çete tarafından işlenmesi ile yanıcı ve patlayıcı maddelere dair birtakım durumlar nitelikli hâl olarak düzenlenmektedir. Bu suçun oluşması için mala zarar verilmesi gerekmez. Bu yönde bir karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:20.03.2024, No:23-84.092, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³³FCK m.421-1'de genel olarak yıldırma veya terör yoluyla kamu düzeninin ciddi anlamda bozulmasına yönelik bireysel veya toplu bir şekilde kasten işlenen birtakım suçların terör suçu olduğu belirtilmektedir. Kataloğa bakıldığında mala zarar verme suçları yerine, bunlarla aynı bölümde düzenlenen FCK m.322-6-1 ve FCK m.322-11-1'de yer alan suçlara yer verildiği görülebilmektedir. Örneğin sanıkların adliye, vergi dairesi ve eğitim müdürlüğünün binalarına zarar verdikleri olaya dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:23.01.2002, No:01-87.571, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Bouloc, kanun koyucunun yasama yetkisine dayanarak bir fili terör suçu olarak hüküm altına alabileceğini belirtmektedir. Bu nedenle kanun koyucu birtakım adı suçların belirli amaçlar doğrultusunda işlenmesini terör suçu olarak sınıflandırma yoluna gidebilmektedir. Örneğin terörizmin uluslararası niteliği ile toplumun karşı karşıya kaldığı tehlikeleri göz önüne alan kanun koyucu, yeni bir terör suçunu yürürlüğe sokabilmektedir. Ancak bu tür bir düzenlemenin suçluların iadesi gibi birtakım konularda zorlukların çıkmasına neden olabileceği de bir gerçektir. Bkz. Bernard Bouloc, *Droit Pénal Général* (25. Baskı, Éditions Dalloz 2017) 204.

m.322-6-1'de¹³¹ ve FCK m.322-11-1'de¹³² de suçun temel şekline rastlamaktayız¹³³. Ancak bunlar, mala zarar verme suçu yerine, başka suç türleri olduğu için bunları çalışmamıza dâhil etmedik.

B. FCK m.322-6'daki Suçun Temel Şekli

FCK m.322-6'ya göre başkasına ait bir malın patlayıcı madde kullanılması¹³⁴, yangın çıkartılması¹³⁵ veya kişiler açısından tehlike arz edebilecek başka her türlü aracın kullanılması suretiyle yıkılması, bozulması veya kötüleştirilmesi durumunda suç oluşmaktadır. Madde metninde, malın başkasına ait bir olduğu (*un bien appartenant à autrui*) yazmaktadır. Bu nedenle suç ancak başkasına ait bir mal üzerinde işlenebilmektedir¹³⁶. Malın tamamı faile ait değilse, örneğin eşlerin birlikte sahip olduğu bir mal söz konusuysa, eşlerden birisinin bu mala zarar vermesi durumunda da suç oluşabilmektedir¹³⁷. Bu bakımdan yangın, başkaları açısından tehlike arz etmesine rağmen mal, tamamen faile aitse bu suç oluşmamaktadır¹³⁸.

Madde metninde fiilin patlayıcı madde ve yangın çıkarmak şeklinde işlenebileceği belirtilmektedir. Bununla beraber, “kişiler açısından tehlike arz edebilecek başka her türlü araç” şeklindeki ibareye yer verilmektedir. Bu nedenle sayılanlar sınırlayıcı değil, örnekseyici niteliktedir. Yani suç, patlayıcı bir maddenin kullanılması veya yangın çıkartılması şeklinde işlenebileceği gibi, kişiler açısından tehlike arz eden her türlü şekilde işlenebilmektedir¹³⁹. Çığa neden olunması veya bir binadaki gaz borusunun açılması örnek olarak verilebilir¹⁴⁰. Araçlar açısından öngörülen en önemli özellik bu olduğundan somut olayda hâkim, fiilin işlenmesinde kullanılan aracın, kişiler açısından tehlike arz edip etmediğini araştırmalıdır¹⁴¹. Ancak bu araştırmanın kapsamı, tehlike neticesinin somut bir şekilde ortaya çıkmasını kapsamamaktadır¹⁴². Keza Fransız Temyiz Mahkemesi, fiilin insanlar açısından tehlikeli olabilecek bir şekilde işlenmiş olmasını yeterli görmektedir. Bir karara konu olayda fail, içerisinde kimsenin bulunmadığı, hatta kimsenin yaşamadığı bir evi yakmıştır. İstinaf mahkemesi, evde kimse bulunmadığından suçun oluşmadığı yönünde karar vermiştir. Ancak Fransız Temyiz Mahkemesi, maddede öngörülen şekilde yangının çıkartılmasının yeterli olduğunu; bu suçun oluşması için olayın meydana geldiği yerde bir insanın bulunmasına gerek olmadığını vurgulayarak suçun oluştuğunu belirtmiştir¹⁴³. Yine başka bir kararda, sanığın başkasına ait araca asit dökerek zarar vermesi bu kapsamda değerlendirilmiştir¹⁴⁴. O hâlde fiilin tehlike arz ettiği kişinin belirli bir kişi olmasına gerek yoktur. Yani failin fiili işlerken belirli bir insan yerine, herhangi bir insan açısından tehlike arz edeceğini bilmesi yeterlidir¹⁴⁵. Öyle ki fiilin işlendiği yerde kimsenin bulunmadığı tespit edilse bile bu suç

¹³⁴Patlatma yöntemi için genel olarak patlayıcı nitelikteki maddelerin kullanılması gerekmektedir. Yangın için daha çok yöntemin bulunduğu ifade edilebilir. Uygulamaya baktığımızda taksirle işlenen suçlarda sigaranın, kasten işlenen suçlarda ise benzinin sıklıkla kullanıldığını ifade edebiliriz. Bununla beraber ormanlık alanda bu suçun en çok ağaçlara 200 metreden daha az mesafede veya yeterli önlem almadan ateş yakmak, ateşi yaktıktan sonra iyice söndürmeden gitmek, havai fişek patlatmak, yanıcı veya yüksek ısı üreten aletlerle ateş yakmaya çalışmak şeklinde işlendiği ifade edilmektedir. Bkz. Michel Lagarde ve Sylvie Marguerite Ducret, Code de l'incendie et du Débroussaillage Forestier (Lulu Press 2015) 171.

¹³⁵Bu suç uygulamada daha çok suçun konusunu yakarak veya yangın çıkarmak suretiyle zarar görmesi şeklinde işlendiğinden kastı kundakçılık suçu olarak da kullanılabilmektedir. Bkz. Bénèzech (n 131) 39; Fr. Tem. Mah. CD, T:22.04.2020, No:19-84.431, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³⁶Vicentini (n 15) 161; Fr. Tem. Mah. CD, T:21.09.2016, No:15-83531, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³⁷Karara konu olayda, eşler arasında boşanma davası devam ederken eşlerden birisi olan sanık, diğer eşle birlikte sahibi olduğu evi yakmıştır. Ortak ev bu suçun konusunu oluşturmakta olup sanığın mahkûmiyetine karar verilmiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:11.05.2023, No:22-84.480, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³⁸Karara konu olayda sanığın içmiş olduğu sigarayı tam olarak söndürmemesi nedeniyle ortaya çıkan yangın nedeniyle kendi malı zarar gördüğünden beraatine karar verilmiştir. Bkz. Orléans İstinaf Mahkemesi, T:08.09.2008, No:08/0005, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹³⁹Ambroise-Castérot (n 3) 261; Vicentini (n 15) 162; Dreyer (n 15) 392; Longère (n 29) 336; Rassat (n 3) 90; Leonhard ve Ménabé (n 29) 213; André (n 27) 399.

¹⁴⁰Vicentini (n 15) 162.

¹⁴¹Vicentini (n 15) 162; Dreyer (n 15) 392; Leonhard ve Ménabé (n 29) 213.

¹⁴²Malabat (n 3) 587; Vicentini (n 15) 162; Dreyer (n 15) 392; Rassat (n 3) 89.

¹⁴³Fr. Tem. Mah. CD, T:30.09.2003, No:02-87.535, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁴⁴Fr. Tem. Mah. CD, T:21.01.2004, No:02-83.688, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁴⁵Boulloc (n 136) 261.

oluşabilmektedir¹⁴⁶. Bu bakımdan mağdurun kim olduğunun belirlenmesi de kastın varlığı açısından bir önem arz etmemektedir¹⁴⁷.

Yukarıda, ilk bölümdeki suçun temel şeklinin düzenlendiği FCK m.322-1'i iki alt başlık açarak incelemiştik. FCK m.322-1'in ilk iki fıkrasında düzenlenen suçlar, maddi unsur açısından farklı olmakla beraber manevi unsur açısından aynıdır. Yani ikisi de kasten işlenebilmektedir¹⁴⁸. Benzer şekilde FCK m.322-6'da yer alan suç da kasten işlenebilmektedir¹⁴⁹. Buna ek olarak FCK m.322-6'daki suç açısından kastın aşılmasına bağlı olarak belirli durumlarda ceza ağırlaşılabilmektedir. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi amacıyla bu bölümde yer alan suçlar açısından manevi unsura dair açıklamalara bu başlıkta yer vermekteyiz.

Fransız ceza hukukunda suçun manevi unsuru (*l'élément moral de l'infraction*) genel olarak ikiye ayrılmaktadır. Buna göre suçlar, manevi unsuruna göre kasıtlı suçlar (*la faute intentionnelle*) ve kasıtsız suçlar (*la faute non intentionnelle*) olmak üzere iki şekilde incelenmektedir. Manevi unsura dair genel düzenlemeleri içeren FCK m.121-3'ün ilk fıkrasında belirtildiği üzere suçlar, (cürümler ve cünhalar) kural olarak kasten işlenebilmektedir. Bu kural nedeniyle FCK m.322-6'da yer alan suç ancak kasten işlenebilmektedir¹⁵⁰. Genel kast yeterli olup faili suçu işlemeye iten saik önem arz etmemektedir¹⁵¹. Nitekim Fransız Temyiz Mahkemesi, bu suçun oluştuğuna dair incelemede bulunurken failin intikam almak gibi bir amaca sahip olmasını¹⁵², hatta bir kişiye zarar vermek gibi daha genel bir amaca sahip olmasını¹⁵³ gerekli görmemiştir.

FCK m.322-6'daki suçun işlendiği belirli hâllerde ortaya çıkan başka neticelerden dolayı failin cezasında artırımı gidilmektedir. Bu durumda kastın aşılması (*le dol dépassé, le dol praeter-intentionnel*) gündeme gelmektedir. Buna göre fail, suçu kasten işlemesine rağmen, kastı aşacak şekilde başka sonuçlar da ortaya çıkmaktadır¹⁵⁴. Diğer bir ifadeyle failin işlediği harekete bağlı olarak ortaya çıkan neticenin bir kısmı, failin kastını aşmaktadır¹⁵⁵. Failin mağduru yaralamak istediği bir olayın mağdurun ölümüyle sonuçlanması, bunun en tipik örneklerinden birisidir¹⁵⁶. Kanun, kastın aşılmasıyla gerçekleşen bu suç ile kasten insan öldürme suçunu bir tutmamaktadır¹⁵⁷. Bu durumda otuz yıl hapis cezası yerine on beş yıl hapis cezası

¹⁴⁶Rassat (n 3) 90.

¹⁴⁷Boulloc (n 136) 261.

¹⁴⁸Ambroise-Castérot (n 3) 258, 259; Malabat (n 3) 581; Pin (39) 262; Bonfils ve Grégoire (n 3) 290; Raschel (n 23) 447; Vicentini (n 15) 157; Longère (n 29) 334; Dreyer (n 15) 386; Littmann-Martin (n 27) 185; Rassat (n 3) 84; Leonhard ve Ménabé (n 29) 209; Fr. Tem. Mah. CD, T:25.03.2020, No:19-80.072, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024); Fr. Tem. Mah. CD, T:04.12.2013, No:13-81.277, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁴⁹Malabat (n 3) 586; Pin (n 35) 262; Coralie Courtaigne-Deslandes C, 'La Répression Pénale des Atteintes Irréversibles' (2014) 39(1) Revue Juridique de L'environnement 63; Vicentini (n 15) 162; Chaibou (n 36) 81; Longère (n 29) 335; Fr. Tem. Mah. CD, T:09.06.1999, No:98-86.227, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁵⁰Malabat (n 3) 586; Pin (n 35) 262; Courtaigne-Deslandes (n 152) 63; Vicentini (n 15) 162; Chaibou (n 36) 81; Longère (n 29) 335; Fr. Tem. Mah. CD, T:09.06.1999, No:98-86.227, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁵¹Kriminolojik açıdan bu suçlara bakıldığında, yangın çıkartarak başkasına ait mülkü yakan kişilerin genel olarak kırgınlık, kıskançlık ve intikam almak gibi saiklerle işledikleri görülebilmektedir. Bu hususa dair detaylı değerlendirmeler için bkz. Bénézec (n 131) 40 vd.

¹⁵²Fr. Tem. Mah. CD, T:14.09.2011, No:11-80.327, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁵³Fr. Tem. Mah. CD, T:28.03.2017, No:17-80041, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁵⁴Jean Pradel, Droit Pénal Comparé (4. Baskı, Éditions Dalloz 2016) 121; Frédéric Desportes ve Francis Le Guehec, Le Nouveau Droit Penal Tome 1 Droit Pénal Général (7. Baskı, Éditions Economica 2000) 408; Patrick Kolb ve Laurence Leturmy, Cours de Droit Pénal Général (5. Baskı, Gualino-Lextenso Éditions 2019) 172; Patrick Canin, Droit Pénal Général (12. Baskı, Hachette Supérieur 2021) 63; Pin (39) 207; Boulloc (n 136) 263; Bernard Boulloc ve Haritini Matsopoulou, Droit Pénal Général et Procédure Pénale (21. Baskı, Éditions Dalloz 2018) 143, 146; Olivia Baldes, Les Indispensables du Droit Pénal (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024) 50; Madeleine Lobé Lobas, Le Droit en Schémas (5. Baskı, Éditions Ellipses 2022) 130.

¹⁵⁵Desportes ve Le Guehec (n 157) 408; Jean Languier, Plippe Conte ve Virginie Peltier, Droit Pénal Général (24. Baskı, Éditions Dalloz 2022) 148; Jenny Frinchaboy, Le Droit Pénal en Cartes Mentales (Éditions Ellipses 2021) 61; Canin (n 157) 63; Harald Renout ve François Fourmet, Droit Pénal Général (18. Baskı, Éditions Larcier 2013) 151; Baldes (n 157) 50.

¹⁵⁶Pradel (n 157) 121; Desportes ve Le Guehec (n 157) 408; Languier, Conte ve Peltier (n 158) 148; Kolb ve Leturmy (n 157) 172; Frinchaboy (n 158) 61; Pin (39) 207; Boulloc (n 136) 263; Renout ve Fourmet (n 158) 151; Audrey Darsonville, Droit Pénal Spécial (Éditions Dalloz 2024) 148; Baldes (n 157) 51; Lobé Lobas (n 157) 130.

¹⁵⁷Canin (n 157) 63; Languier, Conte ve Peltier (n 158) 148; Pin (39) 207; Boulloc (n 136) 263; Renout ve Fourmet (n 158) 151; Darsonville (n 160) 148; Lobé Lobas (n 157) 130.

öngören FCK m.222-7 uygulanmaktadır¹⁵⁸. Mala zarar verme suçu açısından ise örneğin fail, başkasına ait bir malı yakar ve bir kişinin ölümüne neden olursa kastın aşıldığından söz edilmektedir¹⁵⁹. Bu durumda failin cezai sorumluluğu FCK m.322-10'a göre belirlenmektedir¹⁶⁰. Bu suçun temel şeklinin yaptırımı on yıl hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası iken, kastın aşıldığı hâllerde, aşağıda belirtileceği üzere yaptırım daha ağır olmaktadır. Esasen mala zarar verme suçunun işlenmesine bağlı olarak failin kastını aşacak şekilde birçok olumsuz sonucun ortaya çıkması muhtemeldir. Ancak failin bu sonuçlardan sorumlu tutulması için Kanun'da açık bir düzenleme bulunmalıdır¹⁶¹. İşte FCK m.322-6'da yer alan suça dair FCK m.322-6 ile FCK m.322-10 arasında düzenlenen kastı aşan hâller, nitelikli hâllerle birlikte, aşağıda madde sistematığına uygun bir şekilde açıklanmaktadır.

FCK m.121-5'e göre failin suçu işlemeye başladıktan sonra kendi kontrolü dışındaki sebeplerden ötürü suçun tamamlanmaması durumunda teşebbüs söz konusu olmaktadır. FCK m.322-6'da yer alan suça teşebbüs mümkündür. Yine de FCK m.322-11'de belirtildiği üzere suça teşebbüs durumunda, suç tamamlanmış gibi aynı cezaya hükmolunmaktadır¹⁶².

C. Nitelikli Hâller ve Kastı Aşan Hâller

1. FCK m.322-6'daki Kastı Aşan Hâl: Yangının Başkasına Ait Koru, Orman, Fundalık, Makilik, Tarla veya Ağaçlandırma Alanında, Kişilerin Bedensel Zarar Görmelerine veya Çevrenin Geri Döndürülemez Bir Şekilde Zarar Görmesine Neden Olabilecek Koşullar Altında Meydana Gelmesi

Bir üst başlıkta açıklandığı üzere, başkasına ait bir malın patlayıcı madde kullanılması, yangın çıkartılması veya kişiler açısından tehlike arz edebilecek başka her türlü aracın kullanılması suretiyle yıkılması, bozulması veya kötüleştirilmesi durumunda FCK m.322-6'nın ilk fıkrasında yer alan suç oluşmaktadır. FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasında ise bu suçun kastı aşan hâli düzenlenmektedir. Buna göre yangının başkasına ait koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında, kişilerin bedensel zarar görmelerine veya çevrenin geri döndürülemez bir şekilde zarar görmesine neden olabilecek koşullar altında meydana gelmesi durumunda cezada artırımı gidilmektedir. Bu durumda yaptırım ağırlaşmaktadır. Nitekim FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasında yaptırım olarak, on beş yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası olarak öngörülmektedir.

Suçun başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkartmak suretiyle işlenmesi, benzer şekilde FCK m.322-6'nın yanı sıra, FCK m.322-7, FCK m.322-8 ve FCK m.322-9'da da düzenlenmektedir. Ancak sadece bu hükümde yangının, çevrenin geri döndürülemez bir şekilde zarar görmesine neden olabilecek bir biçimde çıkartılmasından söz edilmektedir.

Madde metninde kişilerin bedensel zarar görmeleri ve çevrenin geri döndürülemez bir şekilde zarar görmesinden değil; yangının bunlara neden olabilecek koşullar altında meydana gelmesi yazmaktadır. Bu nedenle sözü edilen neticelerin ortaya çıkması zorunlu değildir. Yani failin çıkarmış olduğu yangının, kişilerin bedensel zarar görmelerine neden olabilecek koşullara ortam hazırlaması yeterlidir. Bu olayda kimse bedensel açıdan bir zarara uğramamış olsa bile FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasına göre ceza artırılmalıdır.

¹⁵⁸Pradel (n 157) 121; Desportes ve Le Guehec (n 157) 408; Languier, Conte ve Peltier (n 158) 148; Jenny Frinchaboy (n 158) 61; Canin (n 157) 63; Pin (39) 207; Boulloc (n 136) 263; Bernard Boulloc ve Haritini Matsopoulou (n 157) 143; Renout ve Fourmet (n 158) 151; Darsonville (n 160) 148.

¹⁵⁹Desportes ve Le Guehec (n 157) 408; Kolb ve Leturmy (n 157) 172; Renout ve Fourmet (n 158) 151.

¹⁶⁰Desportes ve Le Guehec (n 157) 408, 409; Kolb ve Leturmy (n 157) 172; Canin (n 157) 63; Renout ve Fourmet (n 158) 151.

¹⁶¹Pin (39) 208.

¹⁶²Mala zarar verme suçunun terör amacıyla patlayıcı madde kullanmak suretiyle işlenirken suçun teşebbüste kalmasına dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:31.01.2001, No:00-82.803, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

Zarar tehlikesinin bedene yönelik olmasına dikkat edilmelidir. Bu bakımdan beden dışında, örneğin mala yönelik zararlar bu kapsama girmemektedir. Yani çıkan yangın, bir kişinin malına zarar verirken diğer bir kişinin malının da zarar görmesine neden olabilecek koşullar altında meydana gelmiş olsa bile burada gereken koşul gerçekleşmemektedir. Çevrenin geri döndürülemez bir şekilde zarar görmesi açısından da durum bu şekildedir. Bu nedenle çevre bu şekilde zarar görmemiş olsa bile bu hükmün uygulanabilmesi için yangının bu koşullar altında meydana geldiği araştırılmalıdır. Bu doğrultuda yangın sonucu çevrenin geri döndürülemez bir şekilde zarar görmüş olup olmadığı esasen yangın çıktıktan sonra tespit edilebilmektedir¹⁶³. Cezai sorumluluk belirlenirken bu tespit ceza hukukuna yardımcı diğer bilim alanlarından yararlanılmak suretiyle yapılmalıdır¹⁶⁴.

Üzerinde durulmasında yarar olan husus, geri döndürülemez (*irréversible*) şeklindeki ibareye ilişkindir. FCK'nın tamamına baktığımızda bu terimin yalnızca FCK m.322-5 ve FCK m.322-6'da kullanıldığını görebilmekteyiz. FCK'de bu terimin tanımına yer verilmemektedir¹⁶⁵. Bu nedenle failin işlemiş olduğu suça bağlı olarak çevrenin geri döndürülemez bir hâl gelmesi durumunda, failin bu zararı gidermesinin ne şekilde gerçekleşeceğinin belirsiz olduğu ya da mümkün olmadığı ifade edilmektedir¹⁶⁶.

2. FCK m.322-7'deki Kastı Aşan Hâller

a. Suçun Başkasının Sekiz Güne Kadar Tam İş Göremezliğine Neden Olması

FCK m.322-6'nın ilk fıkrasında yer alan suçun işlenmesine bağlı olarak bir başkasının sekiz güne kadar tam iş göremezliğine neden olunması durumunda, FCK m.322-7'nin ilk fıkrasındaki kastı aşan hâl söz konusu olmaktadır. Bu durumda yaptırım ağırlaşmaktadır. FCK m.322-7'nin ilk fıkrasında belirtildiği üzere yaptırım, on beş yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası olmaktadır.

Bir üst başlıkta suçun, kişilerin bedensel zarar görmelerine neden olabilecek koşullar altında çıkmasından söz edilmekteydi. FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâl açısından zararın çıkması zorunlu değildir. Buna karşın, FCK m.322-7'nin ilk fıkrasındaki kastı aşan hâl için zararın ortaya çıkması zorunludur. Buradaki zarar, iş göremezlik şeklindedir.

İş göremezlik genel olarak ikiye ayrılmaktadır: Tam iş göremezlik ve geçici iş göremezlik. Özellikle tam iş göremezlik (*l'incapacité totale de travail*), FCK'daki diğer birçok suç açısından öngörülen bir terimdir. Bu bakımdan ceza hukukunda zararın tespiti açısından başvuru en önemli kriterlerden biri olduğu söylenmektedir¹⁶⁷. Keza mala zarar verme suçuna dair FCK m.322-7 ve FCK m.322-8'de de tam iş göremezlikten söz edilmektedir¹⁶⁸. Ne var ki mevzuatta tam iş göremezliğin tanımına rastlanmamaktadır¹⁶⁹. Doktrindeki kabule göre tam iş göremezlik, mağdurun sağlığının olumsuz bir şekilde etkilendiği durumlarda, bunun çalışma hayatı açısından belirli kriterlere göre değerlendirilmesi sonucunda varılan bir durumu

¹⁶³Courtaigne-Deslandes (n 152) 66.

¹⁶⁴Courtaigne-Deslandes (n 152) 66.

¹⁶⁵Courtaigne-Deslandes (n 152) 61.

¹⁶⁶Courtaigne-Deslandes (n 152) 66, 68.

¹⁶⁷Yazarlara göre, diğer ülkelerde kullanılsa da tam iş göremezlik, 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'ndan itibaren Fransız ceza hukukunda yer edinmiş bir kavramdır. Buna dair tarihsel süreç hakkında bilgi için bkz. Manaouil C, Pereira T, Gignon M ve Jardé O, 'La Notion d'incapacité Totale de Travail (ITT) Dans Le Code Pénal' (2011) 2(2) La Revue de Médecine Légale 60; Huck A, Delbreil A, Gaudin A, Blanchard M, Chailloux C, ve Rougé-Maillart C, 'La Détermination de L'incapacité Totale de Travail Lors de Troubles Psychologiques : Critères et Méthodes' (2017) 8(3) La Revue de Médecine Légale 106.

¹⁶⁸Tam iş göremezliğin mevcut olup olmadığı ile buna dair sürenin uzunluğu, kastın aşılmasının yanı sıra suç tipini, suçun türünü, yani cünha veya kabahat olup olmaması ile buna bağlı olarak yaptırım ve yargılamada uygulanan usulü de etkileyebilmektedir. Ayrıca suç nedeniyle ortaya çıkan zarar da tam iş göremezliğe göre belirlendiğinden tazminat açısından da bu belirmenin önem arz ettiği söylenmelidir. Bkz. Stéphane Grill, Stéphane Oustric, Maïalen Contis, Norbert Telmon ve Daniel Rougé, 'Incapacité Totale de Travail'(2008) 22(809) La Revue du Praticien Medecine Generale 906.

¹⁶⁹Grill, Oustric, Contis, Telmon ve Rougé (n 173) 906.

karşılıamaktadır¹⁷⁰. Bu durumdan bahsetmek için mağdurun bitkisel hayata girmesi veya günlük bütün aktivelerini yapamayacak bir duruma gelmesi aranmamaktadır¹⁷¹. Fiziksel hasarın yanı sıra, mağdurun psikolojik açıdan yaşadığı sorunlar da tam iş göremezliğine neden olabilmektedir¹⁷². Mağdurun tam iş göremez olup olmadığına yönelik adli tıp birimlerinden rapor alınmaktadır. Bu rapor, hâkime yol gösterici niteliktedir¹⁷³. Hâkim, bu raporla bağlı değildir¹⁷⁴. Yine de raporda yer alan tespitler, kararın verilmesinde belirleyici olabilmektedir¹⁷⁵.

Belirtmek gerekir ki mağdurun iş göremez hâle gelmesi, mala zarar verme suçunun işlenmesine bağlı olmalıdır¹⁷⁶. Bazı olaylarda fail, mağdura ait mala zarar vermekte ve ayrıca mağdura yönelik fiziksel şiddette bulunmaktadır¹⁷⁷. Bu durumda mağdur iş göremez hâle gelmiş olsa bile failin bu fiilinden dolayı cezai sorumluluğu, mala zarar verme suçu yerine yaralama gibi ilgili suça dair hükümlere göre belirlenmelidir.

b. Başkasına Ait Bir Koru, Orman, Fundalık, Makilik, Tarla veya Ağaçlandırma Alanında Yangın Çıkması

FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasına göre başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkması durumunda ceza ağırlaştırılmaktadır. Dikkat edilirse FCK m.322-7'nin ikinci fıkrası, yukarıda açıkladığımız FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasına benzemektedir. Sözü edilen iki madde de FCK m.322-6'nın birinci fıkrasındaki suçun kastı aşan hâlidir. Aralarındaki fark şudur: FCK m.322-6'nın ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâl, FCK m.322-6'nın birinci fıkrasındaki suçun oluştuğu durumlarda söz konusu olmaktadır. FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâl için de FCK m.322-6'nın birinci fıkrasındaki suçun oluşması zorunlu olsa da bu yeterli olmamaktadır. FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâlden söz edilebilmesi için FCK m.322-7'nin birinci fıkrasındaki kastı aşan hâlin de oluşması gerekmektedir. Keza yaptırımın da bu şekilde ağırlaştığı görülmektedir. Nitekim FCK m.322-6'nın birinci fıkrasındaki suçun yaptırımı, on yıl hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezasıdır; FCK m.322-7'nin birinci fıkrasındaki kastı aşan hâlin yaptırımı, on beş yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezasıdır; FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâlin yaptırımı ise yirmi yıl ağır hapis cezası ve iki yüz bin avro para cezasıdır.

FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasına göre cezanın artırılabilmesi için FCK m.322-6'daki kasten mala zarar verme suçu işlenirken ilgili yerlerde yangın çıkması gerekmektedir. Uygulamada yangın çıkarmada sıklıkla başvurulan yöntemlerden birisinin benzin dökmek suretiyle olduğunu görmekteyiz. Yine belirli bir mesafe bırakmadan veya yeterli önlem almadan ateş yakılması, ateş yaktıktan sonra ateşin tamamen söndürülmemesi, havai fişek patlatılması, yanıcı veya yüksek ısı üreten aletlerle ateş yakılması gibi durumların da yangına sebep olduğu ifade edilmelidir¹⁷⁸.

Madde metninde koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanlardan söz edilmektedir. Genel olarak bitkilerin olduğu arazi olarak tanımlanabilen bu alanların sayma şeklinde sınırlı bir şekilde

¹⁷⁰Vücutta oluşan yanık, kırık, çıkık ve burkulma gibi hadiselerin ağırlığı, ciltte kapladığı yerin genişliği ve kalıcılık süresi gibi birtakım hususları içeren cetvel için bkz. Grill, Oustric, Contis, Telmon ve Rougé (n 173) 907; Manaouil, Pereira, Gignon ve Jardé (n 172) 60.

¹⁷¹Hangi durumların tam iş göremezlik sayılabileceğine dair detaylı kriterler ve örnek için bkz. Manaouil, Pereira, Gignon ve Jardé (n 172) 60, 61, 62.

¹⁷²Günümüzde psikolojik şiddet ile psikolojik zararlar, sağlık açısından fiziksel şiddet ve fiziksel zararlarla birlikte ele alınmaya başlanmıştır. Örneğin Dünya Sağlık Örgütü'nün 2002 yılında yayımladığı raporda şiddetin tanımına psikolojik zarar da dâhil edilmiştir. Benzer şekilde gelişmeler, 9 Temmuz 2010 tarihli Kanun'la FCK'ya yapılan değişikliklerde görülebilmektedir. Bkz. Huck, Delbreil, Gaudin, Blanchard, Chailloux ve Rougé-Maillart (n 172) 106.

¹⁷³Grill, Oustric, Contis, Telmon ve Rougé (n 173) 906.

¹⁷⁴Grill, Oustric, Contis, Telmon ve Rougé (n 173) 906.

¹⁷⁵Fr. Tem. Mah. CD, T:25.02.2020, No:18-82.025, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁷⁶Sekiz güne kadar iş göremezlikle sonuçlanan olaya dair karar için bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:03.11.2011, No:11-86.437, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁷⁷Fr. Tem. Mah. CD, T:12.01.2010, No:09-82.928, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁷⁸Lagarde ve Ducret (n 137) 171.

sıralandığı söylenmelidir. Bu nedenle örneğin yalnızca birkaç ağaçtan oluşan bir alanın¹⁷⁹, ormanda bulunan bir av kulübesinin¹⁸⁰ veya ahşap bir dağ evinin¹⁸¹ yakılması durumunda bu hüküm uygulanmamaktadır. Benzer şekilde amaç, orman ve koruluk gibi madde metninde sözü edilen alanları, yani burada bulunan ağaç gibi bitkileri korumak olsa bile kesilip odun şekline getirilen bu mallara karşı işlenen suç, bu hâlin kapsamına girmemektedir¹⁸².

FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasında belirtilen yerlerde yangın çıkartılması durumunda cezanın ağırlaştırılması, mülkiyet hakkına yapılan saldırı ile genel güvenlik açısından tehlike arz etmesinden ileri gelmektedir¹⁸³. Bununla beraber, ekosistem açısından oldukça önem arz eden bu yerlerle ilgili olarak yapılan düzenlemenin genel kamu yararına da hizmet ettiği ifade edilmektedir¹⁸⁴. Öyle ki yeşil çevre açısından oluşan zararın, yaptırımın belirlenmesi aşamasında da gözetilmesi gerektiği söylenmektedir¹⁸⁵. Diğer bir ifadeyle bu hâlin oluştuğu olaylarda yaptırım da amaca uygun bir şekilde belirlenmelidir¹⁸⁶. Bu bakımdan hapis cezası ve adli para cezası şeklindeki yaptırımların, çevrenin korunması açısından doğrudan bir etki yaratmadığı ileri sürülmektedir¹⁸⁷. Bu çerçevede yangın sonucu yanan alanların yeniden ağaçlandırılması şeklinde başka yaptırımların öngörülmesinde yarar olduğu savunulmaktadır¹⁸⁸.

Uygulamaya bakıldığında özellikle dar bir alanda yakılan ateş¹⁸⁹, büyük bir alana yayılabilmektedir. Ateşin yayılma hızı ile başladığı yerin tahrip edilmesi gibi kriterlere göre failerin tespit edilmesi zorlaşabilmektedir¹⁹⁰. Bu nedenle bilhassa şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince uygulamada beraat kararlarının verildiği görülebilmektedir¹⁹¹.

3. FCK m.322-8'deki Nitelikli Hâller ve Kastı Aşan Hâller

a. Genel Olarak

FCK m.322-8'in birinci fıkrasına göre (1) suçun bir organize çete tarafından işlenmesi, (2) suçun başkasının sekiz günden fazla süreyle tam iş göremezliğine neden olması ve (3) suçun konusunu oluşturan malın sahibi veya kullanıcısı olan kişinin hâkim, savcı, jandarma, polis, gümrük, ceza infaz kurumu personelleri, kamu gücüne sahip veya kamu hizmeti gören herhangi bir kişi, itfaiyeci veya deniz itfaiyecisi olması durumunda yaptırım, yirmi yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası olmaktadır. İkinci fıkrada ise başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkması durumunda yaptırımın, otuz yıl ağır hapis cezası ve iki yüz bin avro para cezasına artırıldığı belirtilmektedir.

¹⁷⁹Chaibou (n 36) 79.

¹⁸⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:22.04.2020, No:19-84.431, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁸¹Fr. Tem. Mah. CD, T:17.01.2006, No:05-84.654, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁸²Fr. Tem. Mah. CD, T:02.02.2005, No:04-83.923, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁸³Joseph-Ratineau (n 27) 105; Littmann-Martin (n 27) 185.

¹⁸⁴Joseph-Ratineau (n 27) 105; Littmann-Martin (n 27) 185.

¹⁸⁵Jaworski (n 40) 372.

¹⁸⁶Jaworski (n 40) 372.

¹⁸⁷Jaworski (n 40) 372.

¹⁸⁸Bu tür yaptırımlar hakkında genel hususlar için bkz. Jaworski (n 40) 372, 373.

¹⁸⁹Kasten işlenen suçlara nazaran taksirli işlenen suçlarda yangının daha dar bir alanda çıktığı söylenebilir. Örneğin çocukların merakten bir kibritle oynamaları durumunda istemeden bir çöp sepetini, bir Noel ağacını hatta bir evin tamamını ateşe verdikleri görülebilmektedir. Yaş ilerledikçe suçun birden fazla kişiyle birlikte, ev dışındaki yerlerde işlendiği tespit edilmektedir. Daha detaylı bilgiler için bkz. Bénézech (n 131) 43, 44.

¹⁹⁰Lagarde ve Ducret (n 137) 184; Yangının doğal yollarla veya cezai sorumluluğu gerektirsin ya da gerektirmesin bir insan tarafından çıkarıldığına tespiti ile yangının ne şekilde ortaya çıktığı gibi hususların belirlenmesi amacıyla bilirkişiye başvurulmasında yarar vardır. Öyle ki bilirkişi, bunların yanı sıra yangın yerindeki izlerle şüphelinin üstü ve konutundaki izleri karşılaştırarak şüphelinin fail olup olmadığı yönünde önemli incelemelerde bulunabilmektedir. Bkz. Bénézech (n 131) 46.

¹⁹¹Fr. Tem. Mah. CD, T:02.09.2004, No:03-82.620, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

b. Suçun Bir Organize Çete Tarafından İşlenmesi

Suçun bir organize çete tarafından işlenmesi, FCK m.322-6'da bir nitelikli hâl olarak yer almaktadır¹⁹². Bu maddenin yanı sıra, FCK'daki birtakım suçlar açısından da suçun bir organize çete tarafından işlenmesinin nitelikli hâl olarak kabul edildiğini ifade edebiliriz. Bu nedenle organize çete açısından uygulanacak hükümler açısından ortak bir tanım yapılması amacıyla FCK m.132-71'de bir düzenlemeye yer verilmektedir. Kanun anlamında organize çete, bir veya birden fazla maddi fiil ile karakterize edilen, bir veya birden fazla suçun işlenmesi amacıyla kurulan her türlü grup veya yapılan her türlü anlaşma olarak tanımlanmaktadır. Belirtmek isteriz ki organize çete ile suç örgütü farklı kurumlardır. Organize çetenin tanımına FCK m.132-71'de yer verilmeyle beraber, suç örgütü FCK m.450-1'de tanımlanmaktadır.

Suçun bir organize çete tarafından işlenmesi durumunda ceza ağırlaştırılmaktadır. Bu kural, fail veya suç ortağı olup olmadığına bakılmaksızın, suça katılan ve çetenin üyesi olan herkes için geçerlidir¹⁹³. FCK m.322-3'te yer alan nitelikli hâllerden birisi olan suçun birden fazla fail veya suç ortağı tarafından birlikte işlenmesine dair başlıkta açıkladığımız hususlara benzer şekilde, organize çete de rastlantısal bir birliktelik değildir. Yine de iştirak ilişkini aşan bir kurum olduğunu belirtmek isteriz. FCK'da organize çete için asgari bir sayıya yer verilmediğinden en az iki kişinin mevcut olması yeterli olmaktadır¹⁹⁴. Yine de bu kabulün FCK'da düzenlenmesinin isabetli olacağı savunulmaktadır¹⁹⁵. Somut olayda organize çetenin mevcut olduğu ve suçun bu şekilde işlendiği sabit olmalıdır. Bu nedenle hâkimin özellikle sanıklar arasındaki ilişkiyi titiz bir şekilde değerlendirilmesi gerekmektedir¹⁹⁶.

c. Suçun Başkasının Sekiz Günden Fazla Süreyle Tam İş Göremezliğine Neden Olması

FCK m.322-8'in ilk fıkrasının ikinci bendinde, FCK m.322-6'nın birinci fıkrasında tanımlanan suçun kastı aşan hâline yer verilmektedir. Buna göre suçun, başkasının sekiz günden fazla süreyle tam iş göremezliğine neden olması gerekmektedir. Benzer bir düzenleme, FCK m.322-7'nin ilk fıkrasında bulunmaktadır. Aradaki fark, iş göremezliğin süresine ilişkindir. Nitekim FCK m.322-7'nin ilk fıkrası ile FCK m.322-8'in ilk fıkrasının ikinci bendi, FCK m.322-6'nın birinci fıkrasındaki suçun kastı aşan hâlidir. Bu nedenle FCK m.322-7'nin ilk fıkrasına dair yaptığımız açıklamaların, burada da geçerli olduğunu belirtmek isteriz¹⁹⁷. İş göremezlik süresinin artmasına bağlı olarak yaptırım da artırılmaktadır. Nitekim FCK m.322-7'nin ilk fıkrasında belirtildiği üzere yaptırım, on beş yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası iken, FCK m.322-8'in ilk fıkrasının ikinci bendi için öngörülen yaptırım, yirmi yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezasıdır.

d. Suçun Konusunu Oluşturan Malın Sahibi veya Kullanıcısı Olan Kişinin Hâkim, Savcı, Jandarma, Polis, Gümrük, Ceza İnfaz Kurumu Personelleri, Kamu Gücüne Sahip veya Kamu Hizmeti Gören Herhangi Bir Kişi, İtfaiyeci veya Deniz İtfaiyecisi Olması ve Suçun Bu Nedenlerle İşlenmesi

FCK m.322-8'in ilk fıkrasının üçüncü bendinde yer alan nitelikli hâl, suçun belirli kişilere karşı işlenmesine ilişkindir. Bu kişiler, özellikle ceza muhakemesinde görev alan meslekler başta olmak üzere belirli mesleklere sahip olan kişilerdir. Bunlar, hâkim, savcı, jandarma, polis, gümrük, ceza infaz kurumu personelleri, kamu gücüne sahip veya kamu hizmeti gören herhangi bir kişi, itfaiyeci veya deniz itfaiyecisidir. Esasen bu kişiler açısından bir ayrımcılık yapıldığı iddia edilse bile kanun koyucunun, belirli amaçlar doğrultusunda kişiler

¹⁹²Bir karara konu olayda ceza infaz kurumunda bulunan sanıklar kaçmaya karar vermişlerdir. Yaptıkları plana bağlı olarak kaçma girişiminde bulunan sanıklar, bu süreçte mala zarar verme gibi birtakım suçları işlemişlerdir. Suçun bir organize çete tarafından işlenmiş olması nedeniyle bu nitelikli hâlin oluştuğu yönünde karar verilmiştir. Bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:03.11.2011, No:11-86.437, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁹³Rassat (n 3) 64.

¹⁹⁴Rassat (n 3) 64.

¹⁹⁵Rassat (n 3) 64.

¹⁹⁶Fr. Tem. Mah. CD, T:04.04.2007, No:07-80.266, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

¹⁹⁷Bu hükme ilişkin birçok karar arasından bkz. Fr. Tem. Mah. CD, T:15.11.2017, No:16-87.398, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

açısından farklı düzenlemeler getirmesi mümkündür¹⁹⁸. Özellikle kişilerin yürüttükleri meslekler açısından bu tür bir farklı düzenleme öngörülebilir¹⁹⁹.

Sözü edilen mesleği icra eden kişilerin sahibi olduğu veya kullandığı mala karşı, FCK m.322-6'nın ilk fıkrasındaki mala zarar verme suçunun işlenmesi durumunda, bu nitelikli hâl oluşmaktadır. Ancak bunun için aranan bir diğer koşul, suçun bu meslekleri yaptıklarından dolayı işlenmesidir. Örneğin failin, bir hâkime karşı FCK m.322-6'nın ilk fıkrasındaki suçu işlediği her durumda FCK m.322-8'in ilk fıkrasının üçüncü bendinde yer alan nitelikli hâl oluşmamaktadır. Suçun, mağdurun hâkimlik mesleğini yaptığından dolayı işlenmesi gerekmektedir. Ne var ki madde metninde bu şekilde tarif edilen koşulun belirsiz olduğunu ve bunun da geniş bir alana yayılmasına neden olduğunu düşünmekteyiz. Esasen bu hükme benzer bir düzenleme FCK m.322-3'te yer almaktadır. Burada suçun hâkim, savcı, avukat, jüri üyesi, devlet veya kamu görevlisi, jandarma²⁰⁰, polis, gümrük, ceza infaz kurumu personelleri ile kamu gücüne sahip veya kamu hizmeti görme konusunda görevli herhangi bir kişiye görevini yerine getirirken davranışlarını etkilemek amacıyla işlenmesi nitelikli hâl olarak düzenlenmektedir. Bu nitelikli hâl, FCK m.322-1'deki suça ilişkindir. Burada açıkça anılan kişilerin görevlerini yerine getirirken davranışlarını etkileme amacına yer verilmiştir. Benzer bir koşulun, FCK m.322-8'deki bu nitelikli hâl açısından öngörülmesi uygun olacaktır.

e. Başkasına Ait Bir Koru, Orman, Fundalık, Makilik, Tarla veya Ağaçlandırma Alanında Yangın Çıkması

FCK m.322-8'in ikinci fıkrasında başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkmasından söz edilmektedir. Aynı ibareler, FCK m.322-6'nın ikinci fıkrası ile FCK m.322-7'nin ikinci fıkrasında da bulunmaktadır. Esasen bu iki hüküm arasındaki farkı yukarıda anlatmıştık. Benzer durum burada da söz konusudur. Yine de FCK m.322-8'in ikinci fıkrası açısından açıklama yapmakta yarar vardır. Suçun temel şekli, FCK m.322-6'nın birinci fıkrasında yer almaktadır. Bu suç açısından, yukarıda açıkladığımız üç hâlden birisi mevcut ise FCK m.322-8'in birinci fıkrası oluşmaktadır. Yaptırım, yirmi yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezasına yükselmektedir. Ayrıca başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkması durumunda ise FCK m.322-8'in ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâl söz konusu olmaktadır. Yaptırım da otuz yıl ağır hapis cezası ve iki yüz bin avro para cezasına artırılmaktadır. Bu nedenle tekrara düşmemek adına, başkasına ait bir koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında yangın çıkmasına dair yukarıda yaptığımız açıklamaların, uygun düştüğü ölçüde burada da geçerli olduğunu belirtmek isteriz.

4. FCK m.322-9'daki Kastı Aşan Hâller

a. Suçun Başkasının Maluliyetine veya Kalıcı Sakat Duruma Gelmesine Neden Olması

FCK m.322-6'da düzenlenen suçun işlenmesine bağlı olarak mağdurun malul olması veya kalıcı sakat duruma gelmesi durumunda, FCK m.322-9'un ilk fıkrasında yer alan kastı aşan hâl ortaya çıkmaktadır. Yaptırım, otuz yıl ağır hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası olmaktadır. Mağdurun bu duruma geldiği konusunda hâkim, bilirkişiye başvurarak sağlık açısından mağdurun muayene edilmesi sonucunda hazırlanan rapordan yararlanmaktadır.

b. Yangının Başkasına Ait Koru, Orman, Fundalık, Makilik, Tarla veya Ağaçlandırma Alanında Çıkması

FCK m.322-9'un ikinci fıkrasında yangının başkasına ait koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında çıkmasından söz edilmektedir. Bu hüküm, kastı aşan hâl ilişkindir. Benzer düzenleme, FCK m.322-6'nın ikinci fıkrası, FCK m.322-7'nin ikinci fıkrası ve FCK m.322-8'in ikinci fıkrasında da yer almaktadır. Tekrara düşmemek adına yukarıda ilgili yerlere atıfta bulunmaktayız. Farklılık arz eden temel husus ise FCK m.322-9'un ikinci fıkrasındaki kastı aşan hâlin, FCK m.322-9'un birinci fıkrasıyla ilişkili olmasıdır. Buna göre

¹⁹⁸Dechepy-Tellier (n 98) 683, 684.

¹⁹⁹Dechepy-Tellier (n 98) 684.

²⁰⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:25.09.2002, No:02-84.774, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

FCK m.322-6'da düzenlenen suçun işlenmesine bağlı olarak mağdurun malul olması veya kalıcı sakat duruma gelmesi durumunda FCK m.322-9'un ilk fıkrasındaki kastı aşan hâl söz konusu olmaktadır. Ayrıca yangının başkasına ait koru, orman, fundalık, makilik, tarla veya ağaçlandırma alanında çıkması durumunda FCK m.322-9'un ilk fıkrasındaki kastı aşan hâl oluşmaktadır. Bu durumda yaptırım, müebbet hapis cezası ve iki yüz bin avro para cezası olmaktadır.

5. FCK m.322-10'daki Kastı Aşan Hâl: Suçun Başkasının Ölümüne Neden Olması

Kastı aşan hâller arasında en ağırının FCK m.322-10'un ilk fıkrasında düzenlendiği söyleyebiliriz. Bu hükme göre, FCK m.322-6'daki kasten mala zarar verme suçunun işlenmesi, başkasının ölümüyle sonuçlanırsa kastın aşılmasından dolayı failin cezasında artırımı gidilmektedir²⁰¹. Bu durumda failin cezai sorumluluğu FCK m.322-10'a göre belirlenmektedir²⁰². Yaptırım, müebbet hapis cezası ve yüz elli bin avro para cezası olarak öngörülmektedir.

Özellikle yaptırıma bakıldığında kanun koyucunun burada sadece ölüm neticesini esas aldığı ileri sürülmektedir²⁰³. Nitekim insan öldürme suçunun temel şeklinin yaptırımı, FCK m.221-1'e göre otuz yıl ağır hapis cezasıdır. İnsan öldürme suçuna dair birtakım nitelikli hâllerin yaptırımı ise müebbet hapis cezasıdır²⁰⁴. FCK m.322-10'daki kastı aşan hâlin, nitelikli kasten insan öldürme suçunun yaptırımıyla benzer olduğu ifade edilebilir. Bu bakımdan FCK m.322-10, ayrı bir önem arz etmektedir. Keza doktrinde FCK m.322-10'a göre suçun kastı aşan hâlini işleyen failin, mala zarar verme suçu yerine, kasten insan öldürme suçunun faili olarak değerlendirildiği ifade edilmektedir²⁰⁵. Bu bakımdan yaptırımın da orantılı olduğu belirtilmektedir²⁰⁶.

Bir karara konu olayda sanıklar bir binaya zarar vermek amacıyla ellerindeki kalaşnikov olarak adlandırılan silahlarla ateş etmişlerdir. Bu silahtan çıkan fişeklerin bir kısmı binaya isabet etmiştir. Fişeklerden birisi binanın içerisinde bulunan maktule gelerek onun ölümüne neden olmuştur. Bu nedenle FCK m.322-10'a göre failin cezai sorumluluğuna gidilmiştir²⁰⁷. Yine sanığın binaya benzin döküp yaktıktan sonra o binada kalan maktulün öldüğü olayda²⁰⁸, sanığın halka açık bir yerde patlayıcı madde kullanarak patlatma fiilini işlediği esnada orada bulunan maktulün öldüğü olayda²⁰⁹ ve sanığın çöp kutusunda yaktığı ateşin maktulün oturduğu binaya sıçradıktan sonra buradaki yangın nedeniyle ortaya çıkan dumandan maktulün zehirlenerek öldüğü olayda²¹⁰ FCK m.322-10'a göre karar verilmiştir.

Sonuç

FCK m.322-1 ile FCK m.322-4-1 arasında kişiler açısından tehlike arz etmeyen yıkma, bozma ve kötüleştirme başlıklı alt bölümün altında yirmiye yakın ayrı bent şeklinde mala zarar verme suçunun nitelikli hâli düzenlenmektedir. Bu nitelikli hâller, temel şekli FCK m.322-1'de düzenlenen suça ilişkindir. Bu maddede suçun temel şekli iki ayrı fıkra ele alındığından iki ayrı suç tipi mevcuttur. Bu iki suç tipi arasındaki

²⁰¹Desportes ve Le Guehec (n 157) 408; Kolb ve Leturmy (n 157) 172; Canin (n 157) 63; Renout ve Fourmet (n 158) 151.

²⁰²Desportes ve Le Guehec (n 157) 408, 409; Kolb ve Leturmy (n 157) 172; Canin (n 157) 63; Renout ve Fourmet (n 158) 151.

²⁰³Kolb ve Leturmy (n 157) 172.

²⁰⁴Örneğin FCK m.221-4'e bakıldığında kasten insan öldürme suçunun on beş yaşını tamamlamamış bir çocuğa karşı işlenmesi durumunda failin müebbet hapis cezasıyla cezalandırılacağı belirtilmektedir.

²⁰⁵Kolb ve Leturmy (n 157) 172.

²⁰⁶Bouloc (n 136) 261.

²⁰⁷Fr. Tem. Mah. CD, T:08.09.1999, No:99-84.617, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁰⁸Fr. Tem. Mah. CD, T:22.01.2020, No:19-80.122, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²⁰⁹Fr. Tem. Mah. CD, T:03.05.2016, No:16-81.048, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

²¹⁰Fr. Tem. Mah. CD, T:23.10.2013, No:12-87.892, www.legifrance.gouv.fr (ET:22.10.2024).

farklardan birisi, zararın hafifliğine ilişkindir. İlk fıkradaki suçun oluşabilmesi için zararın hafif olmaması gerekmektedir. Buna karşın ikinci fıkradaki suç ise ancak zararın hafif olduğu olaylarda oluşabilmektedir. Ne var ki zararın hafifliğine ilişkin madde metninde, hatta FCK'da kanımızca net bir açıklamaya yer verilmemektedir. Özellikle birinci fıkra tanımlanan suç, bir cünha niteliğindedir. Zararın hafif olmaması durumunda fiilin cünha yerine kabahat teşkil etmesi mümkündür. Bu ayrım suçun nitelendirilmesi ile buna bağlı olarak yaptırımın türü, belirlenmesi ve infaz edilmesi gibi maddi hukukun yanı sıra, usul hukuku açısından da önemli farkların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından zararın hafif olup olmadığına dair birtakım kriterler geliştirilmiştir. Keza doktrinde de birtakım görüşler mevcuttur. Yine de zararın hafifliğine ilişkin aranan koşulların FCK m.322-1'e eklenmesi isabetli olacaktır. Nitekim bu koşulların yargı ve doktrin gibi dolaylı kaynaklar yerine Kanun'da düzenlenmesi kanunilik ilkesi açısından da uygun olacaktır.

Suçun birden fazla fail veya suç ortağı tarafından birlikte işlenmesi, FCK m.322-3'te bir nitelikli hâl olarak düzenlenmektedir. Esasen suçun birden fazla kişi tarafından işlenmesi suçun daha kolay bir şekilde işlenmesine neden olabilmektedir. Ancak burada failin yanı sıra, suç ortağından da söz edilmektedir. FCK m.121-7'ye göre bir cürüm veya bir cünhanın suç ortağı, bilerek yardım ve destekte bulunarak işlenmesini veya hazırlanmasını kolaylaştıran kişi olarak kabul edilmektedir. Yine örneğin vaatte bulunarak suç işlemeye azmettiren kişi de suç ortağı olabilmektedir. Özellikle suçun işlendiği an olay yerinde dahi olmayan suç ortağı ile mala bizzat zarar veren fail hakkında FCK m.322-3'teki anılan nitelikli hâlin her olayda uygulanması kanımızca amaca uygun değildir. Bu nedenle suçun birden fazla hatta en az üç fail tarafından işlenmesi ile bunun suçun işlenmesini kolaylaştırmasına dair koşulların madde metninde aranmasında yarar vardır.

Suçun konusu olan malın ilk yardım sağlanması amacına yönelik olması, FCK m.322-3'te düzenlenen bir diğer nitelikli hâldir. Bu hükümde yer alan ilk yardım ile bunun sağlanmasına yönelik mal kavramlarının belirsiz olduğunu düşünmekteyiz. Bu belirsizlik, hükmün uygulanma alanını temel hak ve özgürlüklerin aleyhine daraltacak şekildedir. Bu nedenle kanunilik ilkesine de uygunluk açısından kapsamın daha net bir şekilde belirlenmesi uygun olabilir.

Yaş, hastalık ve sakatlık gibi belirli durumlarda bulunan mağdurlara karşı suçun işlenmesi durumunda, mağdurun savunmasızlığından dolayı cezada artırımı gidilmesi amaca uygun olabilmektedir. Buna ilişkin bir nitelikli hâl, FCK m.322-3'te bulunmaktadır. Burada mağdurun yaşı, hastalığı, sakatlığı, fiziksel veya zihinsel engelliliği veya hamileliği nedeniyle savunmasız olduğu özel durumun suçun işlenmesini kolaylaştırması gerekmektedir. Buna ek olarak mağdurun savunmasızlığına ilişkin bu durumun açıkça belirli olması veya bu durumun fail tarafından bilinerek suçun işlenmesi zorunludur. Esasen kast, mağdura dair bu özel durumu kapsamalıdır. Bu nedenle bir önceki cümledeki ikinci koşul hukuka uygundur. Ancak ilk koşul açısından benzer değerlendirmeyi yapamayız. Nitekim buna göre fail, mağdurun özel durumunu bilmese bile bu durum açıkça belirli ise failin cezasında artırımı gidilmesi bir objektif sorumluluk şekli olarak yansımaktadır. Bu nedenle anılan ibarenin madde metninden çıkartılması isabetli olacaktır.

FCK m.322-8'de suçun hâkim ve avukat gibi belirli kişilere bu mesleklerinden dolayı işlenmesi bir nitelikli hâl olarak yer almaktadır. Buna benzer bir düzenleme, FCK m.322-3'te yer almaktadır. Bu hükme göre yine hâkim ve avukat gibi belirli meslekleri icra eden kişilere karşı görevlerini yerine getirirken davranışlarını etkilemek amacıyla mala zarar verme suçunun işlenmesi bir nitelikli hâl olarak düzenlenmektedir. Burada öngörülen davranışları etkilemeye dair amacın FCK m.322-8'deki nitelikli hâl açısından da aranması uygun olabilir.



Finansal Destek Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer Review Externally peer-reviewed.
Conflict of Interest The author has no conflict of interest to declare.
Grant Support The author declared that this study has received no financial support.

Yazar Bilgileri
Author Details

Veysel Candan Canoğlu (Doktor Öğretim Üyesi)

¹ Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Kocaeli, Türkiye

0000-0003-1244-8737 ✉ veysel.canoglu@hotmail.com

Bibliyografya | Bibliography

- Ambroise-Castérot C, Droit Pénal Spécial et Droit Pénal des Affaires (7. Baskı, Gualino-Lextenso Éditions 2019).
- André C, Droit Pénal Spécial (7. Baskı, Éditions Dalloz 2024).
- Auby J M, Bon P, Auby J B ve Terneyre P, Droit Administratif des Biens (7. Baskı, Éditions Dalloz 2016).
- Baldes O, Les Indispensables du Droit Pénal (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024).
- Bénézech M, 'Le Feu Criminel' (2010) 22(2) Libres Cahiers Pour La Psychanalyse 39-45.
- Bonfils P ve Grégoire L, Droit Pénal Spécial (Gualino-Lextenso Éditions 2022).
- Bouloc B ve Matsopoulou H, Droit Pénal Général et Procédure Pénale (21. Baskı, Éditions Dalloz 2018).
- Bouloc B, Droit Pénal Général (25. Baskı, Éditions Dalloz 2017).
- Canin P, Droit Pénal Général (12. Baskı, Hachette Supérieur 2021).
- Chaibou B L, Droit Pénal Spécial (Le Lys Bleu Éditions 2022).
- Courtaigne-Deslandes C, 'La Répression Pénale des Atteintes Irréversibles' (2014) 39(1) Revue Juridique de L'environnement 61-74.
- Darsonville A, Droit Pénal Spécial (Éditions Dalloz 2024).
- Dechepy-Tellier J, 'La Spécification en Droit Pénal Est-Elle en Voie de Disparaître ?' (2017) (4) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 677-698.
- Desportes F ve Le Guehec F, Le Nouveau Droit Penal Tome 1 Droit Pénal Général (7. Baskı, Éditions Economica 2000).
- Dreyer E, Droit Pénal Spécial (3. Baskı, Éditions Ellipses 2016).
- Frinchaboy J, Le Droit Pénal en Cartes Mentales (Éditions Ellipses 2021).
- Grill S, Oustric S, Contis M, Telmon N ve Rougé D, 'Incapacité Totale de Travail' (2008) 22(809) La Revue du Praticien Medecine Generale 906-908.
- Guinchard S, Lexique Des Termes Juridiques (25. Baskı, Éditions Dalloz 2017).
- Huck A, Delbreil A, Gaudin A, Blanchard M, Chailloux C, ve Rougé-Maillart C, 'La Détermination de L'incapacité Totale de Travail Lors de Troubles Psychologiques : Critères et Méthodes' (2017) 8(3) La Revue de Médecine Légale 105-115.
- Jaworski V, 'Chronique de Droit Pénal de L'environnement (Septembre 2014 À Décembre 2015)' (2016) 41(2) Revue Juridique de L'environnement 362-375.
- Joseph-Ratineau Y, La Privatisation de la Répression Pénale Tome 1 (Édition Connaissances et Savoirs 2017).
- Kolb P ve Leturmy L, Cours de Droit Pénal Général (5. Baskı, Gualino-Lextenso Éditions 2019).
- Larguier J, Conte P ve Peltier V, Droit Pénal Général (24. Baskı, Éditions Dalloz 2022).
- Leonhard J ve Ménabé C, Le Droit Pénal Spécial en Cartes Mantaes (Éditions Ellipses 2023).
- Littmann-Martin M J, 'La Protection Pénale de L'environnement en Droit Français' in Site Contaminés: En Droit Comparé de L'Environnement (Pulim 1995) 185-211.
- Lobé Lobas M, Le Droit en Schémas (5. Baskı, Éditions Ellipses 2022).
- Longère F, 'Droit Pénal et Patrimoine Privé de la Personne: Une Relation Symbiotique Empreinte D'ambivalence' in Personne et Patrimoine en Droit: Variations Sur Une Connexion (Ed: Louis-Daniel Muka Tshibende) (Éditions Bruylant 2014) 331-360.
- Malabat V, Droit Pénal Spécial (9. Baskı, Éditions Dalloz 2020).

- Manaouil C, Pereira T, Gignon M ve Jardé O, 'La Notion d'incapacité Totale de Travail (ITT) Dans Le Code Pénal' (2011) 2(2) La Revue de Médecine Légale 59-71.
- Padova Y, 'A la Recherche de la Preuve Absolue Réflexions Sur L'utilisation de L'ADN en Procédure Pénale et Sur le Développement des Fichiers d'empreintes Génétiques' (2004) 26(1) Archives de Politique Criminelle 71-90.
- Pin X, Droit Pénal Général (10. Baskı, Éditions Dalloz 2018).
- Pradel J, Droit Pénal Comparé (4. Baskı, Éditions Dalloz 2016).
- Raschel E, Droit Pénal (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024).
- Rassat M L, Droit Pénal Spécial – Infractions du Code Pénal (8. Baskı, Éditions Dalloz 2018).
- Renout H ve Fourmet F, Droit Pénal Général (18. Baskı, Éditions Larcier 2013).
- Robert A G, 'La Peine vDétention À Domicile Sous Surveillance Électronique : Une Fausse Bonne Idée ?' (2020) (3) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 577-588.
- Sériaux A, 'L'appréciation de la Faute Pénale d'imprudence en Droit Français Contemporain' (2017) (2) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 231-246.
- Sordino M C, 'Street Art, de L'illicite au Licite ? du Délit à L'art? Une Redéfinition Des Frontières' (2019) (3) Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé 599-612.
- Vannier P, Le Droit Pénal Spécial en Tableaux (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024).
- Vicentini J P, Fiches de Droit Pénal Spécial (2. Baskı, Éditions Ellipses 2024).