T.C.
GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA USUL HUKUKU BİLİM DALI

RÜŞVET VE İRTİKAP SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN
Beyhan HAMURCU

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN

ANKARA - 2008

ONAY

Beyhan HAMURCU tarafından hazırlanan "Rüşvet ve İrtikap Suçu" başlıklı bu çalışma, 9.1.2008 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Ceza ve Ceza Usul Hukuku Bilim Dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

.....

Prof. Dr. Doğan SOYASLAN

(Başkan)

.....

Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN

.....

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

ÖNSÖZ

Yolsuzluk; toplumun güvenliği ve istikrarını tehlikeye düşürme, toplumsal, ekonomik ve siyasi gelişmeyi tehdit etme, demokratik ve etik değerleri zayıflatma özelliğine sahip olması sebebiyle günümüzün en önemli sorunlardan biridir. Yolsuzluk kapsamında yer alan suçlarla mücadelede ceza hukukunun rolü oldukça önemlidir.

Bilindiği gibi, amacı; bireyin sahip olduğu hukuki değerlerle, hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması olan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu, 1 Haziran 2005 tarihi itibariyle yürürlüğe girmiştir. Yeni Türk Ceza Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ceza hukuku sistemimizde önemli değişiklikler getirmiştir. Bu çalışmanın amacı; yolsuzluk kapsamında yer alan rüşvet ve irtikap suçlarının Yeni Türk Ceza Kanunundaki düzenlemesini incelemektir.

Bu çalışmanın hazırlanması esnasında eleştiri ve görüşlerinden dolayı saygıdeğer hocam ve tez danışmanım Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN'e; eğitim sürecimde kıymetli desteklerini hiç esirgemeyen Prof. Dr. Doğan SOYASLAN'a, Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ'e, Prof. Dr. Vahit DOĞAN'a, Prof. Dr. Attila ÖZER'e ve Prof. Dr. Hasan Tunç'a teşekkürü bir borç bilirim. Ayrıca, eğitimimin her safhasında büyük emekleri olan sevgi ve desteklerini sürekli yanımda hissettiğim sevgili anne ve babama da en içten teşekkürlerimi sunarım.

Beyhan HAMURCU Ocak 2008

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ ..... **i**

İÇİNDEKİLER ..... **ii**

KISALTMALAR ..... **vi**

GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM

DEVLETE VE MİLLETE KARŞI SUÇLAR, DEVLETİN GÜVENİLİRLİĞİ VE İŞLEYİŞİNE KARŞI SUÇLAR

1.1. GENEL OLARAK **5**

1.2. Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar **6**
1.2.1. Kamu İdaresi Kavramı 8
1.2.2. Kamu İdaresinin Nitelikleri 10
1.2.3. Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı İşlenen Fiilleri Cezalandırmakla Korunmak İstenen Menfaat 12
1.2.4. TCK'da Düzenlenen Kamu İdaresinin Güvenilirliği ve İşleyişine Karşı Suçlar 15

1.3. KAMU GÖREVİ VE KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI **15**
1.3.1 Kamu Görevi Kavramı 16
1.3.2. "Kamu Görevlisi" Kavramı 19
1.3.2.1. Uluslararası Sözleşmelerde Kamu Görevlisi 20
1.3.2.1.1. Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinde ... 20
1.3.2.1.2. Avrupa Konseyi Ceza Hukuku Sözleşmesinde 21
1.3.2.2. İdare Hukukunda Kamu Görevlisi 22
1.3.2.3. Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi 25

İKİNCİ BÖLÜM

İRTİKAP

1.1. İrtikap Suçları **32**
1.1.1. Kanun Hükümleri ve Genel Olarak İrtikap Suçunun Yapısı 32
1.1.2. Benzer Suçlardan Farkları 34
1.1.3. Korunan Hukuki Değer 39
1.1.4. Suçun Fail ve Mağduru 41
1.1.4.1.Suçun Faili 41

1.1.4.2. Suçun Mağduru 43
1.1.5. Suç Tipinde Kullanılan Kavramlar 44
1.1.5.1. Görevin Sağladığı Nüfuzun Kötüye Kullanılması 44
1.1.5.2. Kamu Görevinin Sağladığı Güvenin Kötüye Kullanılması 45
1.1.6. İrtikap Suçunun Konusunu Teşkil Eden Nesneler 46
1.1.6.1. Yarar 46
1.1.6.2. Yarar Sağlanması veya Bu Yolda Vaatte Bulunulması 48
1.1.7. Suçun Maddi Unsuru 49
1.1.7.1. İcbar Suretiyle İrtikap Suçunun Maddi Unsuru 49
1.1.7.2. İkna Suretiyle İrtikap Suçunun Maddi Unsuru 58
1.1.7.3. Hatadan Yararlanmak Suretiyle İrtikap Suçu 62
1.1.8. Hukuka Aykırılık Unsuru 65
1.1.9. Suçun Manevi Unsuru 66
1.1.10. Suçun Özel Görünüş Şekilleri 66
1.1.10.1. Teşebbüs 66
1.1.10.2. İçtima 69
1.1.10.3. İştirak 70
1.1.11. Kovuşturma Usulü 71
1.1.12. Yaptırım 73

1.2. DENETİM GÖREVİNİN İHMALİ SUÇU 74
1.2.1. Suçla Korunan Hukuki Yarar 75
1.2.2. Suçun Fail ve Mağduru 75
1.2.2.1. Suçun Faili 75
1.2.2.2. Suçun Mağduru 75
1.2.3. Suçun Maddi Unsuru 76
1.2.3.1. Zimmet ve İrtikap Suçunun İşlenmesine Kasten Göz Yummak 76
1.2.3.2. Zimmet ve İrtikap Suçunun İşlenmesine İhmali Davranışla İmkan Sağlanması 77
1.2.4. Suçun Manevi Unsuru 78
1.2.5. Kovuşturma ve Yaptırım 79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

RÜŞVET

1.1. Genel Olarak 81
1.1.1. Rüşvete Yol Açan Nedenler ve Yolsuzluk 82
1.1.2. Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadelede Alanında Uluslararası Çalışmalar ve Uluslararası İşbirliği 86
1.1.2.1. Genel Olarak Uluslararası Hukuksal İşbirliği 86
1.1.2.1.1. Uluslararası İşbirliğinin Kapsamı 89
1.1.2.1.2. Uluslararası İşbirliğinde Yeni Kurallar 90
1.1.2.1.3. Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadelede Başlıca Uluslararası İşbirliği Kuralları 91

1.2. Rüşvet Suçu İle İrtikap Suçlarının Karşılaştırılması 92

1.3. Kanun Hükümleri ve Suçun Yapısına İlişkin Genel Açıklamalar 93
1.3.1. Korunan Hukuki Değer 100
1.3.2. Suçun Fail ve Mağduru 102
1.3.3. Suçun Maddi Unsuru (Rüşvet Almak, Rüşvet Vermek, Rüşvet Alınıp Verilmesi Konusunda Anlaşmaya Varmak) 106
1.3.3.1. Rüşvet Almak 111
1.3.3.2. Rüşvet Vermek 112
1.3.3.3. Yararın Sağlanması ya da Rüşvet Konusunda Anlaşmaya Varılması (Yararın Vaad veya Taahhüt Edilmesi) 114
1.3.4. Suçun Maddi Konusu: "Yarar" Kavramı 122
1.3.5. Suçun Önşartı 123
1.3.6. Suçun Manevi Unsuru 126
1.3.7. Hukuka Aykırılık Unsuru 127
1.3.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri 128
1.3.8.1. Suça Teşebbüs 128
1.3.8.2.İştirak 130
1.3.8.3. İçtima 133
1.3.9. Yaptırım 134
1.3.9.1. Güvenlik Tedbiri 135
1.3.9.1.1. Gerçek Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulaması 135
1.3.9.1.2. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulanması 136
1.3.10. Suçu Etkileyen Haller 137
1.3.10.1 Ağırlaştırıcı Sebepler 137
1.3.10.2. Hafifletici Sebepler 138
1.3.10.3. Etkin Pişmanlık 138
1.3.10.3.1. Rüşvet Alanın Etkin Pişmanlığı 139
1.3.10.3.2. Rüşvet Verenin ve Rüşvet Suçuna Aracılık Edenlerin Etkin Pişmanlığı 142
1.3.11. Kovuşturma Usulü 143
1.3.12. Rüşvet Suçunun Evrensellik İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi 145
1.3.13. Görevin Gereklerine Uygun Davranılması İçin Yarar Sağlamanın Rüşvet Suçu Kapsamından Çıkarılmasının Değerlendirilmesi 146

SONUÇ 150

KAYNAKÇA 155

EKLER 164

Ek:1 164

ULUSLARARASI TİCARÎ İŞLEMLERDE YABANCI KAMU GÖREVLİLERİNE VERİLEN RÜŞVETİN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN 164

Ek:2 170

YOLSUZLUĞA KARŞI ÖZEL HUKUK SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN 170

Ek:3 175

YOLSUZLUĞA KARŞI CEZA HUKUKU SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN 175

Ek:4 185

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER YOLSUZLUKLA MÜCADELE SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN 185

ÖZET 216

ABSTRACT 217

KISALTMALAR

AD	Adalet Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
dpn.	Dipnot
E.	Esas
HPD	Hukuki Perspektif Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİT	Kamu İktisadi Teşebbüsleri
m.	Madde
RG	Resmi Gazete
TCK	Türk Ceza Kanunu
TİD	Türk İdare Dergisi
Y.CD.	Yargıtay Ceza Dairesi
Y.CGK.	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Devlet vazgeçilmez bir örgütlenmedir. Devlet sahip olduğu yetkileri kullanırken ve görevleri yerine getirirken bazı kişiler kullanmaktadır. Kamu görevlileri olarak isimlendirilen bu kişiler görevleri gereği kendilerine verilen yetkileri kötüye kullanabilmektedir. Bütün hukuk sistemlerinde kamu görevinin kötüye kullanılması suç sayılmış ve işlenen bu suçlar yaptırım altına alınmıştır. Toplumda devlet benzeri örgütlenmelerin oluşumuyla birlikte devlet idaresine karşı işlenen suçlarda oluşmuş, özellikle XIX. yüzyılın ikinci yarısından itibaren devlet faaliyetlerindeki artışa bağlı olarak kamu idaresinin işleyişi ve güvenilirliği aleyhine işlenen suçlar da sayı ve nitelik bakımından artmıştır.

Günümüzde ise; genel olarak "yolsuzluk" kavramı kapsamında değerlendirilen bu suçlar kamu yönetimini ve uluslararası rekabeti olumsuz etkilemektedir. Bu suçlar, sınıraşan bir nitelik arz etmekte ve bu niteliğinden dolayı uluslararası pek çok kuruluş ve örgüt tarafından bu suçlarla mücadele konusunda etkili bir işbirliği yapılması için başta BM olmak üzere pek çok uluslararası ve bölgesel organizasyonlar bünyesinde çalışmalar yürütülmektedir. Bu çalışmalar sonucu hazırlanan sözleşme ve bildirilerde; yolsuzluk kapsamındaki suçların, demokrasinin kurum ve değerlerini, hukukun üstünlüğünü ve adaleti zayıflattığı, toplumun istikrar ve güvenliğine karşı ciddi tehlike oluşturduğu vurgulanmış; bu suçların önlenmesi ve kontrol altına alınması için uluslararası işbirliğinin gerekliliği dile getirilmiştir.

Kamuyu temsil eden ve ondan aldığı yetki ile kamu adına görev ifa eden kamu görevlileri tarafından işlenen irtikap ve rüşvet suçları, taşıdıkları önem sebebiyle, YTCK'daki yeni düzenlemenin kapsamlı olarak incelenmesi gereği ortaya çıkmıştır. Bu kapsamda uluslararası sözleşmelerde, idare ve ceza hukukunda kamu görevlisi kavramlarının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Çalışmada, günümüzde uluslararası bir nitelik kazanan ve yolsuzluk kapsamında değerlendirilen; iki önemli suç olan rüşvet ve irtikap suçları inceleme konusu yapılmaktadır. Yeni Türk Ceza Kanunun kabul edilmesi ve yürürlüğe girmesi ile birlikte bu suçların incelenmesi ve yapılan çalışmalarda, özellikle tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerde, söz konusu suçların düzenlenişi ve bu suçlara karşı işbirliği kurallarının ele alınması gerekliliğinden hareketle hazırlanan çalışma üç bölümden oluşmaktadır.

Amacı; bireyin sahip bulunduğu hukuki değerlerle, hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması olan 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir[1]. Yeni Türk Ceza Kanununun temel amacı; bireyin bir hukuk toplumunda yaşama hakkının gereği olarak kamu düzeni ve güvenliğinin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi, olarak belirlenmiştir. Yeni düzenlemede; "Devlete ve Millete Karşı Suçlar" başlıklı dördüncü kısmın birinci bölümünde "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" 247 ve 266 ncı maddeler arasında düzenlenmiş ve bu surette kamu idaresine karşı duyulan güven korunmak istenmiştir.

Çalışmanın birinci bölümünde; "Devletin Güvenilirliği ve İşleyişine Karşı Suçlar" başlığı altında; kamu idaresi, kamu idaresinin nitelikleri, kamu idaresine karşı işlenen fiilleri cezalandırmakla korunmak istenen menfaat ve YTCK'da düzenlenen devlet idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar incelenmiştir. Ayrıca, bu suçların ön koşulunu oluşturan "kamu görevlisi" kavramı tüm dünyada genişleme eğilimindedir. İrtikap suçu ile rüşvet suçunda taraflardan birinin kamu görevlisi olması suçun önşartı olması sebebiyle, kamu görevi ve görevlisi kavramları ile tarafı olduğumuz sözleşmelerde, idare ve ceza hukukunda kamu görevlisi kavramına bu bölümde yer verilmiştir.

---

[1] İzzet ÖZGENÇ: "Ana Hatlarıyla TCK Tasarısı" **HPD** S.2 (Sonbahar 2004), 102.

Gerek ulusal ve gerekse uluslararası alanda yolsuzlukla mücadele için ceza hukuku elverişli ilk araç olarak görülmektedir. 5237 sayılı TCK'da rüşvet ve irtikap suçlarının düzenlenişinin ele alınması ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

Çalışmanın ikinci bölümü; "İrtikap" başlığı altında, birinci kısmı irtikap suçuna ayrılmıştır. İrtikabın; özellikle rüşvet ve diğer suçlardan farkları, irtikap suçlarının unsurları, suçun fail ve mağduru, suçun özel görünüş biçimleri (teşebbüs, iştirak, içtima), yargılama usulü ve suçun yaptırımı incelenmiştir. İrtikap suçları 250 nci maddede birbirinden bağımsız üç suç halinde düzenlenmiştir. Çalışmada pek çok ortak özellikleri bulunması sebebiyle bu suçlar suçun maddi unsuru bölümü dışında gereksiz tekrarlamalara yol açmamak için ortak işlenmiştir. İkinci kısmı ise irtikapla ilgili olan ve TCK'nın 251 inci maddesinde ayrı bir suç olarak düzenlenen, denetim görevinin ihmali suçuna ayrılmıştır. Yeni TCK'ya göre irtikap ve denetim görevini ihmal suçu mahkeme kararları ışığında suçun unsurları yönünden incelenmiştir.

Üçüncü bölümde ise rüşvet suçu; rüşvete yol açan sebepler, rüşvet ve yolsuzlukla mücadele ve uluslararası işbirliği, suçun tanımı ve unsurları, özel görünüş biçimleri (teşebbüs, iştirak, içtima), yargılama usulü ve suçun yaptırımı incelenmiştir. Rüşvet suçu evrensellik ilkesi kapsamında değerlendirilmiş ayrıca, kamu görevlisinin yapması gereken iş için yarar sağlaması fiilinin, rüşvet kapsamından çıkarılarak görevi kötüye kullanma suçu kapsamında yer alması değerlendirilmiştir.

5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununda, rüşvet ve irtikap suçlarının ele alınışı, özelde bu suçlarla genelde ise yolsuzlukla mücadele amacı ile; gerek yeni Türk Ceza Kanununun getirdiği yeni düzenlemelerin irdelenmesi gerekse konunun uluslararası boyutunun ele alınması ve bu suçlarla mücadelede açısından önemlidir. Çalışma; tarihin her döneminde güncelliğini koruyan ve günümüzde genel olarak yolsuzlukla mücadele kapsamında yer alarak

uluslararası platformda da mücadele ve uluslararası işbirliği zorunlu bir hal almış olan, iki önemli suçu inceleme konusu yapmıştır. Bu çalışma ile amacımız bu suçları sistematik alarak inceleyerek yeni düzenlemeyi değerlendirmektir.

BİRİNCİ BÖLÜM
DEVLETE VE MİLLETE KARŞI SUÇLAR, DEVLETİN GÜVENİLİRLİĞİ VE İŞLEYİŞİNE KARŞI SUÇLAR

1.1. GENEL OLARAK

Devletin toplum hayatına girmesi ve faaliyetlerinin artması sebebiyle devlete karşı işlenen suçların sayısı da artmış ve bu suçların yapısı karmaşık bir hal almıştır[2]. Millete ve devlete karşı suçlar, yasama, yürütme ve yargıdan oluşan, devlet organlarına zarar veren suçlardır. Devlet, yasama yetkisi ve uluslararası ilişkileriyle politik, yürütme yetkisi ile idari, yargı yetkisiyle adli bir kurumdur. Bu kısımda yer alan suçlarda devletin politik menfaatlerinin korunması yanında idari ve adli menfaatlerinin de korunması amaçlanmıştır. Devlet idari ve adli görevlerini yerine getirirken hukuk devleti ilkelerine uygun olarak bu görevleri ifa etmek zorundadır. Gerek hizmeti yerine getiren devletin ve gerekse devlet adına hizmeti yapan kamu görevlisinin, idare ve adliyenin kamu hizmetlerini adalet ve kanunlara uygun olarak yerine getirmesi, devlete saygınlık ve güvenilirlik kazandırmaktadır.

Devlet; bir toprak parçası üzerinde bir milletin siyasi ve ekonomik yönden organize olmuş, kendi varlığını diğer devletlere kabul ettirmiş, itibarlı bir kurum ve bir milletin hukuki yönden organize olmuş şeklidir. Devlete karşı işlenmiş suç aynı zamanda aslında millete karşı da işlenmektedir. Bu sebeple 5237 sayılı yeni Ceza Kanununun özel hükümler kitabının dördüncü kısmında yer alan suçların başlığına "Millete ve Devlete Karşı Suçlar" adı verilmiştir. Çünkü bu suçlar, hem millete ve hem de devlete zarar vermektedir. Bunun anlamı devletin yanında milletin de suçun mağduru olması, milletin aynı zamanda hukuki nitelik kazanmasıdır[3].

Kanun koyucu, kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişine karşı işlenen fiilleri cezalandırmakla; toplumun ihtiyaçlarını karşılayan huzur, sukün ve

---

[2] Çetin ÖZEK, **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar** (İstanbul, 1976), 25.
[3] Doğan SOYASLAN, Ceza Hukuku Özel hükümler, (Ankara 2006), 489.

güvenliğini temin eden devletin fonksiyonlarının gereği gibi yapılmasını sağlamak istemiştir[4].

765 sayılı TCK'nın ikinci kitabının 3 üncü babında "Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler," 12 fasıl halinde düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK' da aynı ihtiyacı karşılamak amacıyla "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı 4 üncü kısmının birinci bölümünde "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" başlığı altında 247-266 ncı maddeleri arasında bu suçları düzenlemiştir.

1.2. Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar

"Devlet idaresi" kavramı, ceza hukukunda genişleme eğilimindedir.[5] Devlet idaresi kavramının, diğer kamu görevlilerini kapsamaması nedeniyle doktrinde kamu idaresi kavramının kullanılması gerektiği dile getirilmiş ve bazı yazarlarca bu kavram kullanılmıştır[6].

Kamu idaresi; fonksiyon olarak, yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarını, organ olarak devlet ve diğer kamu tüzel kişilerini içine alan bir anlam taşımaktadır[7]. Bu suçlarla korunmak istenen hukuki menfaat devletin asli fonksiyonları olmayıp, bu fonksiyonların hukuka uygun olarak kullanılmasıdır. Yani devletin fonksiyonel faaliyetlerini önleyen bütün hallerde söz konusu hükümler uygulanma kabiliyeti bulabilir[8]. Bu suçlarla korunan menfaat; toplumun temel ve hayati menfaatlerinden olan ve onun esaslı

---

[4] Duygun YURSAVUT, "Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Genel Prensipleri", **İÜHFM** C:XXX, S:3-4, (İstanbul 1964), 665.
[5] Faruk EREM/Nevzat TOROSLU: **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler** (Ankara 1973), 141; Faruk EREM: **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Kanunu,** C:III, Özel Hükümler, (Ankara 1993), 335.
[6] Sahir ERMAN/Çetin ÖZEK: **Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar**, (İstanbul 1992), 1; A. Pulat GÖZÜBÜYÜK, **TCK Gözübüyük Şerhi**, C.:II (İstanbul 1990) 5.bası, 621.
[7] Hasan Tahsin GÖKCAN/Seydi KAYMAZ, **Ceza Hukukumuzda Memur ve Memurlara Karşı İşlenen Suçlar,** (Ankara 2004), 75.
[8] YURSAVUT: a.g.m, 669.

yaşama şartını teşkil eden devlet mekanizmasının normal bir surette işlemesidir[9].

Devletin asli görev ve fonksiyonlarından birisi de toplumda huzur ve barışı temin etmektir. Devletin bu görevini yerine getirebilmesi için kamu görevlilerinin her türlü baskı ve tehditten uzak ortamda çalışabilmesi gerekir. Aksi halde kamu düzeni bozulma tehlikesi ile karşı karşıyadır. Kamu görevlilerinin çalışmalarını baskı, tehdit ve karşı koymalardan bağımsız biçimde yapmalarının sağlanması gereklidir. Bu anlamda kamu görevlilerine görevlerini yaptıkları sırada veya görevlerinden dolayı işlenen suçlar cezalandırılmalıdır.

Kamu görevlisi; devlet ve kamu idarelerinde icrai karar alma ve icrai karar alacak makam ya da memura gereken malzemeyi toplama faaliyetinde bulunan kişidir. İcrai kararın temel unsuru bu kararın hukuki bir anlam ifade etmesi ve hukuk alanında bir yenilik doğurmasıdır. Ancak icrai karar alma ölçütünün en esaslı unsuru ise hizmetin veya vazifenin icrasında kamu kudreti ve otoritesinin kullanılmasıdır[10].

Kamu görevi; yasama ve yargı etkinliklerinin yanı sıra devletin olmazsa olmaz birincil amaçların gerçekleşmesi için, öznel açıdan devlete özgü, devletçe yapılması zorunlu; egemen üstün gücün, yetkinin ve kamu hukuk kurallarına göre oluşturulan iradenin kullanılıp örgütlenmesini yansıtan etkinliklerin bütünüdür[11].

İdarenin hizmet alanının genişlemesi ile idarenin fonksiyonlarının çoğalması bu fonksiyonların kötüye kullanılma olanağının da artması sonucunu meydana getirmiştir. Bu açıdan idari görev, yetki ve yükümlülük ve

---

[9] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e**, 3.
[10] Sulhi DÖNMEZER: "Mahkeme İçtihatları Kroniği, **İHKM**, C.XI, S.3-4, 823-824; DÖNMEZER: **Özel Ceza Hukuk Dersleri** (İstanbul 1984), 75.
[11] Sami SELÇUK: "Memur Yargılaması Hakkında", **Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği** (Ankara 1997), S.98, 101; Vural SAVAŞ / Sadık MOLLAMAHMUTOĞLU: **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C:II, (Ankara 1999) 2774.

hakların sıkı kurallara bağlanması gereklidir. Kamu idaresinde bir takım nitelikler bulunmalıdır. Bu niteliklerden bir kısmının ihlal edilmesi toplumun yararına yapılması gereken fonksiyonların kişiler, sınıf veya gruplar yararına işlenmesi sonucunu doğurur ki bu durum, ülkede yaşayan herkesin herhangi bir ayırım gözetmeksizin eşit ve tarafsız bir şekilde kamu hizmetlerinden yararlanması hakkını ortadan kaldırır. Bu sebeple kamu idaresine karşı işlenen suçların cezalandırılması zorunludur.

1.2.1. Kamu İdaresi Kavramı

"Kamu idaresi" kavramı, toplumun kamusal hayatını kapsayan bütün fonksiyonlarını ihtiva eder. Ceza Kanununda bu kavram açıklanmış değildir. Kamu, eski Türkçe'de *"Kamuğ"* dan gelmekte olup sözlük anlamı olarak bir ülkede yaşayan insanların bütünü, halkın tümüdür[12]. İdare ise Arapça *"devr"* kökünden gelip; bir işi çekip çevirme, yönetmeyi ifade etmektedir[13]. Geniş anlamıyla idare belli bir amaca yönelmiş işbirliği içindeki bir bütünün yönetim ve teşkilatlanma ilkeleri ile fonksiyonu olarak tanımlanabilir.

Devletin yasama, yürütme fonksiyonlarının dışında kalan; fakat buna rağmen, bir toplumun kamusal hayatına etki eden diğer faaliyetleri özellikle günümüzde özel hukuk kurallarına tabi olan bir takım kuruluşların, siyasi ve ekonomik sebeplerle kamu hukuk alanına alınması ve KİT gibi kuruluşların oluşturulması, bunlarında korunması lüzumunu da ortaya çıkarmıştır. Ayrıca, teknik anlamda devletin idari fonksiyonlarına girmeyen bir takım faaliyetlerin de düzenlenmesini ve ceza yaptırımı ile korunmasını gerekli kılmıştır. Bu fonksiyonlardan bazıları, başka hukuki menfaatlerin himayesi maksadıyla özel olarak korunmuş ve bunların yerine getirilmesine karşı işlenen suçlar başka başlıklar altında cezalandırılmıştır[14]. Modern

---

[12] Meydan Larousse, C:10, 425.
[13] Meydan Larousse, C:9, 381.
[14] ERMAN/ ÖZEK: **Ceza Hukuku Özel Bölüm Kamu İdaresine Karşı Suçlar** (İstanbul 1992),1.

kanunlar, bu suçları, kamu idaresine karşı işlenen suçlar başlığı altında toplamayı uygun bulmuşlardır.

5237 sayılı TCK'nın özel hükümler kitabının dördüncü kısmının birinci bölümünde "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" düzenlenmiştir. Bu bölümde sadece teknik ve dar anlamda devletin idari faaliyetleri himaye edilmemiş, devletin yasama, yargı ve yürütme faaliyetleriyle, bir bütün olarak, hizmet yapan bir kurum olarak korunmuş, devletin faaliyetlerine zarar veren, zaafa uğratan fiiller idareye karşı işlenmiş suç sayılmıştır[15].

Kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişine karşı suçlar, genel olarak iki kategori fail tarafından işlenmektedir. Bu failler kamu görevlileri veya özel şahıslardır. Basit ve nitelikli zimmet, irtikap, rüşvet, görevi kötüye kullanma, kamu görevlisinin ticareti, yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama gibi suçlar kamu görevlileri; kamu görevinin usulsüz üstlenilmesi, kanuna aykırı eğitim kurumu açma, özel işaret ve kıyafetleri usulsüz kullanma, görevi yaptırmamak için direnme gibi suçlar ise özel şahıslar tarafından işlenebilmektedir. Kamu görevinin usulsüz üstlenilmesi, özel işaret ve kıyafetleri usulsüz kullanma suçu hem kamu görevlileri hem de özel şahıslar tarafından işlenebilir. Kamu görevlileri tarafından işlenen suçlar çoğu zaman görevlerinin ifası dolayısıyla doğrudan doğruya devlete zarar veren, özel şahıslar tarafından işlenen suçlar ise dolayısıyla devlete dolaylı yoldan zarar veren fiillerdir.

Kamu görevlilerinin işlediği suçlarla, devlet adına yetki kullananların şahsında devletin dürüstlüğü, sırları, tarafsızlığı, devlete sadakat, disiplin gibi menfaatler himaye edilmiştir.

"İdare" kelimesini, mevcut kanunlarla belirli gayelerin elde edilmesi için yürütülen faaliyetler manasında alırsak, o zaman devlet idaresinden, devletin bütün fonksiyonlarını anlamamız gerekir. *"İdare"* kelimesini teknik

---

[15] SOYASLAN: **a.g.e**, 492.

anlamda, yani devletin yasama ve yargı işlevleri dışında kalan genel ihtiyaçları karşılamak, genel için lüzumlu, faydalı ve iyi olan neticeleri elde etmek üzere çeşitli hareketleri ihtiva eden devamlı faaliyetleri suretinde anladığımız takdirde *"devlet"* ibaresi devlet mahiyetini tasvir ettiğimiz dar manada belirli bir işlevini ifade eder.

Devlet idaresi kavramı, dar bir kavram ifade ettiğinden, bu suçların hukuki konusunu açıklamakta yetersiz bulunmaktadır. Zira devletin yasama yürütme ve yargı organları dışında kalan ve fakat toplumun kamusal yaşamına etkisi olan bazı faaliyetler bu kavramın içinde düşünülememektedir.

Özel hukuk kurallarına tabi olan bir takım kuruluşların siyasal ve sosyo-ekonomik sebeplerle kamu hukuku alanına alınan kamu iktisadi kuruluşlarının korunmaları gerektiği karşısında, *"kamu idaresi aleyhinde işlenen suçlar"* kavramının kullanılmasının daha doğru olacağını göstermektedir. Nitekim modern yasalar, bu konuda incelenen suçları geniş kapsamda ifade edebilmek amacıyla, kamu idaresine karşı işlenen suçlar başlığını benimsemişler ve suçla korunan hukuki yararı, kamu idaresinin korunması biçiminde değerlendirmişlerdir.

1.2.2. Kamu İdaresinin Nitelikleri

Toplu halde yaşayan insanların, hayatlarını devam ettirmek için oluşturdukları en mükemmel sistemli teşekkülün devlet olduğu şüphesizdir. Toplum hayatının gerektirdiği çeşitli ihtiyaçlara cevap vermek üzere kurulan, devlet dediğimiz manevi oluşum diğer toplulukların iktidarını sınırlayan gerçek iktidarın faaliyet gösterdiği ana sahayı oluşturmaktadır. Doğal olarak çok yönlü işlevi ve fevkalade işleri yapmakla görevlidir. Bu işlevlerin yapılabilmesi için devletin üstün güce, iradeye ve organlara ihtiyacı vardır.

Kamu görevlilerinin görevlerini, devletin koyduğu kurallara uymayarak, çıkar sağlamak suretiyle yapmaya başladıklarında, devletin niteliklerinde aşınma başlar. Kişilerin devlete güveni azalır, kamu görevi amacına uygun

yapılmadığından, devletin saygınlığı zarar görür. Bu sebeple ceza kanunlarında bu eylemler cezalandırılır. *"Kamu idaresi"* terimi toplumun kamusal hayatını kapsayan bütün fonksiyonlarını ihtiva eder. Ancak bu fonksiyonlardan bazıları başka hukuki fonksiyonların himayesi maksadıyla özel olarak korunmuş ve bunların yerine getirilmesine karşı işlenen suçlar başka başlıklar altında cezalandırılmıştır. Bu anlamda bir kamu idaresinde ve demokratik bir toplumda bir takım niteliklerin bulunması ve bunların ceza yaptırımı ile korunması şarttır. Bu niteliklerden birinin bulunmaması veya amacından sapması ya da saptırılması, toplumun yararına icra olunması gereken bu fonksiyonların bir kişi veya sınıf ya da topluluk yararına işlenmesi sonucunu doğurur ki bu da bir ülkede yaşayan herkese herhangi bir ayrım gözetmeksizin eşit ve tarafsız bir şekilde ulaştırılması gereken kamu hizmetlerinin demokratik işleyişini olumsuz etkiler. Bu nitelikleri bazı temel ilkelere bağlamak mümkündür.

Bu niteliklerin başında dürüstlük gelir: kamu idaresinde herhangi bir görev alan kimse bu idareye karşı dürüst davranmak, görevi sebebiyle kendisine tevdi edilmiş olan para ve eşyayı yine sadece görevinin gerektirdiği iş ve biçimde kullanmak zorundadır. İkinci ilke tarafsızlıktır; kamu görevi icra olunurken, bunu yapanlar herkese eşit muamele yapmak, bir takım sebeplerle kendilerine hizmet götürdükleri kimseler arasında ayrım yapmamak zorundadırlar. Bu ilke gereğincedir ki rüşvet ve irtikap fiilleriyle görevi kötüye kullanmanın bazı şekilleri cezalandırılmıştır. Üçüncüsü disiplindir. Bir kamu görevini ifa eden kimse bu görevin gerektirdiği şekilde hareket etmemek, bunu zamanında ve görevinin sınırları içerisinde kalmak suretiyle yerine getirmek zorundadır. Bu ilke uyarınca keyfi muamele yapmak görevin ifasında şahsi çıkar sağlamak, görevi kötüye kullanmak ve görevi yerine getirmemek fiilleri suç sayılmıştır. Dördüncüsü sadakattir; kamu görevini ifa eden kimse bu fonksiyonu sebebiyle elde ettiği bilgileri görevinin gerekli kıldığı konuların dışında kullanmamak ve bu fonksiyona yabancı olan kimselerin aynı bilgilerle temasa geçmesini önlemekle mükelleftir. Görev sırrının açıklanmamasının sebebi budur. Beşinci ilke kamu görevinde

sürekliliktir. Kamu fonksiyonu ne bunu icra edenler ne de başkaları tarafından sekteye uğratılmadan yerine getirilmelidir. Altıncı ilke kamu fonksiyonunun icrasında hürriyet ve sukünetin sağlanmasıdır. Tazyik, tehdit veya tahriklere maruz kalan bir fonksiyon, serbest ve sakin bir şekilde yerine getirilmez ve bu hürriyet ve sukünetin ihlali, sürekliliği ve tarafsızlığı ve disiplini de tehlikeye düşürür. Memura karşı şiddet, mukavemet, tahkir ve tezyif ve müessir fiil suçları bu madde kapsamında cezalandırılır. Yedinci ilke kamunun itibarının korunmasıdır. Kamunun itibarı korunmalıdır ki bu görevin dürüst, tarafsız, disiplinli, sadık, sürekli ve sakin bir şekilde yerine getirildiği hususunda herkese güven verebilsin[16].

1.2.3. Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı İşlenen Fiilleri Cezalandırmakla Korunmak İstenen Menfaat

Günümüzde yüzyılın başına kadar özel hukuk kurallarına tabi bir takım kuruluşların, siyasi ve ekonomik sebeplerle kamu hukuku alanına alınması ve kamu iktisadi teşekkülleri gibi bazı kuruluşların oluşturulması, bunların da korunması gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Toplumun kamusal hayatının oldukça karmaşık bir hale gelmesi teknik anlamda devletin idari fonksiyonlarına girmeyen bir takım faaliyetlerin de düzenlenmesini ve ceza yaptırımı ile korunmasını gerektirmiştir. Bu sebepledir ki modern kanunlar bu suçları çok daha geniş ve kapsamlı bir şekilde ifade etmek için kamu idaresine karşı işlenen suçlar başlığı altında toplamayı uygun bulmuşlardır[17].

Kamu idaresine karşı suçlarda hukuki himayenin konusu, genel olarak devlet hizmetinin düzenli bir şekilde yürümesi, aynı zamanda devletin ve kamu kurumlarının prestijinin korunmasıdır[18]. Bir kamu görevi ile görevlendirilen kişi, bu görev dolayısıyla kamu hukuku yükümlülüğü altına girmekte ve kamu görevinin yürütümü sırasında, bu faaliyetin gerektirdiği yükümlülüklere uygun hareket etmek zorundadırlar. Toplumda hakim olması gereken, kamu

---

[16] ERMAN/ÖZEK: **a.g.e**, 2.
[17] Çetin ÖZEK: **a.g.e.**, 1; ERMAN/ÖZEK: **a.g.e**, 1.
[18] SOYASLAN: **a.g.e.**, 493.

idaresinin faaliyetlerinin eşitlik ve liyakatlilik açısından adalet ilkelerine uygun yürütüldüğü ve kamu görevlilerinin rüşvet kabul etmez olduğu yönündeki güvenin korunması gerektiğinden, özel yükümlülük altındaki kamu görevlilerinin işleyebileceği suçlar *"yükümlülük suçları"* olarak nitelendirilmektedir[19].

Yetki ve görevin himayesi, yetki ve görevin kullanılmasını da ifade eder. Yetki ve görevin yerine getirilmesi, bir açıdan fonksiyonun görülmesi anlamını da taşır. Adli ve idari otoritenin hiyerarşik yapı içerisinde ve normun gerektirdiği biçimde kullanılması amacı korunmak istenmektedir. İdari ve adli fonksiyonun yetki içinde ve fakat yetkinin içerik ve kapsamının aşılması suretiyle icrası, durumunda da yetkinin suiistimali söz konusu olmaktadır. Devlet idaresi yönünden vatandaşla idare arasında ortaya çıkan bir kuralda yetkinin hukuka aykırı ve kötüye kullanılması ile otoritenin zedelenmesi söz konusu olur. Rüşvet, ihtilas, zimmet, irtikap suçları buna örnek olarak gösterilebilir. Devlet memurlarının bu sıfatlarından istifade ile haksız yarar sağlamaları ile ilgili tüm fiiller, yetkinin hukuka aykırı kullanılması suretiyle çıkar sağlanması olarak nitelendirilebilir[20].

Bu suçlar geniş anlamıyla devletin fonksiyonlarına karşı işlenen suçlardır. Toplum ihtiyaçlarının giderilmesi yani toplumda huzur, sukun ve refahı temin için sözü geçen fonksiyonların ifası zorunludur. Kamu idaresine karşı işlenen fiilleri cezalandırmakla korunmak istenen menfaattin toplumun hayati ve temel menfaatlerinden olan onun en başta gelen, yaşama şartını teşkil eden devlet mekanizmasının normal şekilde işlemesidir. Bu durum sadece toplumun bütününe ait genel bir menfaat değil, onu teşkil eden fertlerin özel menfaatini teşkil eder. Fakat öncelikle olayın kamu menfaati ağır basar. İdari faaliyetin tarafsız ve saygın bir şekilde normal işleyişini sağlamak ve idari

---

[19] ÖZGENÇ: **Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik**, (İstanbul 1996), 165.
[20] Çetin ÖZEK: **a.g.e.**, 211-212.

görevde bulunan kimselerin özgürlük ve eşitlik ilkeleri çerçevesinde sadakatle çalışmalarını temin etmek gerekir[21].

Bu suçlar, devlet faaliyetlerinin tarafsız ve objektif bir şekilde yürütülmesine engel olarak, devlet idaresinin itibar ve saygınlığını sarsmaktadır.[22] Vatandaşlarda, memur ve memurluk ödevinin satın alınabileceği kanaatini uyarmaktadır. Böyle bir kanaat ise dürüst bir idareye karşı duyulan güveni azaltmaktadır. Bu durum ise kamu menfaatlerini alalade bir suçtan daha fazla zedelemektedir. Rüşvet alan memur, rüşvet veren kişinin çıkarını kamu menfaatinden daha üstün tutmakla, devlete karşı göstermesi gereken dürüstlük ve sadakat yükümüne de aykırı davranmış olmaktadır.[23] Rüşvet suçlarını cezalandırmakla bir taraftan devlet idaresinin dürüstlük ve tarafsızlığına duyulan güven korumak istemiş. Diğer taraftan da memurun kamu idaresine karşı göstermekle yükümlü olduğu sadakat yükümüne aykırı davranması önlenmek istemiştir. Buna göre, rüşvet suçlarını öngören hükümlerle korunmak istenen hukuki menfaat, devlet idaresinin, dürüst, tarafsız ve düzenli bir şekilde işlemesidir.

Kamu göreviyle görevlendirilen kişiler, bu görev dolayısıyla kamu hukukundan kaynaklanan yükümlülükler altına girmektedirler. Bu itibarla, toplumu oluşturan fertler, kamu görevlilerinden, üstlendikleri görevin yürütümü sırasında, bu kamusal faaliyetlerin gerekli kıldığı yükümlülüklere uygun hareket etmelerini beklemektedir[24]. Bu suçun işlenmesi ile halkın devlet memurlarına karşı duyması gereken güven ve inanç sarsıldığından fiil cezalandırılır[25].

---

[21] Nevzat GÜRELLİ: **İrtikap ve Rüşvet Cürümleri** (yayınlanmamış Doktora Tezi) (İstanbul 1954), 5; SOYASLAN: **a.g.e.**, 493.
[22] Doğan SOYASLAN: **Ceza Hukuku Özel Hükümler** (Ankara 1999), 510.
[23] EREM/TOROSLU: **a.g.e.**, 142; EREM, Faruk: **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Kanunu** C:III Özel Hükümler (Ankara 1993), 336.
[24] İzzet ÖZGENÇ: **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar** (Ankara 2002), 162.
[25] Sulhi DÖNMEZER: **Özel Ceza Hukuku Dersleri** (İstanbul 1984), 114.

1.2.4. TCK'da Düzenlenen Kamu İdaresinin Güvenilirliği ve İşleyişine Karşı Suçlar

5237 sayılı TCK'nın "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlığı altında, "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" ın yer aldığı bu bölümde aşağıdaki suçlar yer almaktadır.

- Suç İşlemek İçin Kamu Görevi Gereği Elde Bulundurulan Araç ve Gereçlerin Kullanılması (266. m.)
- Zimmet Suçu (247. m.)
- İrtikap Suçları (250. m.)
- Denetim Görevinin İhmali Suçu (251. m.)
- Rüşvet (252-254. m.)
- Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması (256. m.)
- Görevi Kötüye Kullanma (257. m.)
- Kamu Görevinin Usulsüz Olarak Üstlenilmesi (262. m.)
- Görevi Yaptırmamak İçin Direnme (265. m.)

1.3. KAMU GÖREVİ VE KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI

YTCK'nın 6/c maddesinde kamu görevlisi; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi olarak tanımlanmıştır. Bu tanım çerçevesinde ilk olarak kamu faaliyeti (kamu görevi) kavramı, daha sonra ise kamu görevlisi kavramı incelenecektir.

1.3.1 Kamu Görevi Kavramı

ETCK 279 uncu maddesinde kamu görevi ve kamu hizmeti olarak ikili bir ayrıma gidilmiştir. ETCK uygulamasında kanundaki tanımlamadan kaynaklanan hangi görevlerin kamu görevi hangi görevlerin ise kamu hizmeti olduğunun tespiti yönünde somut ve net bir ölçüt getirmede zorluklar yaşanmıştır.

Kamu hizmeti ve kamu görevi ayrımını belirlemede doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden *"gaye nazariyesine"* göre esaslı olan ve olmayan faaliyetler olarak ikiye ayrılması ilkesidir. Kamu görevinin devletin asli gayelerine yönelik faaliyetler olduğu, kamu hizmetinin ise fertler tarafından da icra edilebilen hizmetler olduğu ifade edilmiştir. Bu görüş devletin geniş faaliyet alanları içerisinde hangilerinin asli, hangilerinin tali olduğunu belirlemede yaşanan güçlük sebebiyle elverişli bir görüş değildir. MANZİNİ, kamu görevinin az çok fikri faaliyeti gerektirdiği halde kamu hizmetinin mekanik ve bedeni bir çalışma gerektirdiğini; SABATİNİ, kamu görevi yapan kişinin iradesinin devletin veya bir kamu kurumunun teşri, idari, veya adli sahadaki bir gayesini gerçekleştirebilme gayesini iktidarını haiz olduğu halde, kamu hizmeti görenini iradesinin feri nitelikteki vasıtaların teminine yönelik olduğunu; GALLO ise, kendi ferdi iradesi ile üstün devlet iradesinin oluşmasına herhangi bir surette iştirak eden kişinin kamu görevi, bu üstün iradenin teşekkülüne şahsi iradesi ile hiçbir etkisi olmayan kişinin ise kamu hizmeti ifa ettiğini ileri sürmüştür. Yani kamu yetki ve kudretini kullanarak üstün kamu idaresinin ortaya çıkmasına iştirak eden veya bu konuda etkin rol oynayanlar memur, diğerleri kamu hizmeti görenlerdir.

DÖNMEZER'e göre kamu görevlisi, devlet ve kamu idarelerinde icrai karar alma veya icrai karar alacak makam ya da memura gereken malzemeyi toplama faaliyetinde bulunan kişidir. İcra-i kararın temel unsuru bu kararın hukuki bir hüküm ifade etmesi, hukuk alanında bir yenilik meydana getirmesidir. Ancak *"icra-i karar alma"* ölçütünün en esaslı unsuru bu kararın

hizmetin ve vazifenin icrasında kamu kudreti ve otoritesinin kullanılmasıdır. Devlete ait icra gücünün ve iktidarının kullanılmasına gerek olmadan da yerine getirilebilen devlet faaliyetlerine ise kamu hizmeti denilir.[26]

Selçuk'a göre ise kamu görevi, yasama ve yargı etkinliklerinin yanı sıra devletin olmazsa olmaz birincil amaçlarının gerçekleşmesi için öznel açıdan devlete özgü, devletçe yapılması zorunlu; egemen üstün yetkinin kamu kurallarına göre oluşturulan iradenin kullanılıp örgütlenmesini yansıtan etkinliklerin bütünüdür. Kamu hizmeti ise devletin ikincil nitelikteki amaçlarını gerçekleştirmek için başkalarına da bırakabildiği etkinliklerdir. Memur; kamu görevini ve etkinliklerini yapan, onları oluşturan ve katılan kimselerdir. ERMAN/ ÖZEK ise; kamu görevi ve hizmetini ayırmak için hukuki tasarruf veya fiilde bulunabilme ya da bir hususta kamu hukuku usulüne uygun bir biçimde iştirak ve yardım etme ölçütünü önermiştir. Devletin herhangi bir faaliyeti, yalnızca ve daha çok kendine özgü hukuki iktidar ve yetkinin kullanılması maksadıyla örgütlendirildiği zaman kamu fonksiyonu; bu iktidar ve yetkinin kullanılması ikinci planda kaldığı zaman ise kamu hizmetinin söz konusu olduğu ifade edilmektedir. Devlet tarafından, örgütlenmesi içerisinde bazı görevlilere hukuki tasarrufların yapılması veya hukuki fiillerin icrası hususları görev olarak verilenler kamu görevlisi, bazılarına ise doğrudan doğruya hukuki sonuç doğurmayan bedeni ve fikri faaliyetlerin icrası verilenler ise kamu hizmetlisidir.

ÖZGENÇ/ŞAHİN'e göre ise; kamu otoritesi adına yürütülen bir faaliyetin icrasına kamu hukuku usulüne göre hukuki tasarrufta bulunmayan veya fiil icra etmeyen ve bu hususlara söz konusu usule göre katkı ve yardımda bulunmayan ya da bir katkıda bulunmakla birlikte, bu katkıları kamu hukuku usulünün dışında kalan kimseler kamu hizmetlisidir. Kamu görevlisi statüsünün kazanılabilmesi için kamu faaliyetinin yürütümüne kamu hukuku usulüne göre Anayasanın 128 inci maddesindeki ifadeyle; genel idare esaslarına göre iştirak etmesi gerekir. Ayrıca kamu görevlisinin bu göreve seçimle tayin yoluyla getirilmesinin, sürekli veya geçici olarak bu görevin

[26] DÖNMEZER: **Özel Hukuku Dersleri**, İÜHFY. (İstanbul-1984), 75.

üstlenilmesinin, bu görev nedeniyle kişiye para veya sair menfaat temin edilip edilmemesinin bir önemi yoktur.

Bu görüşlerin hiçbiri kamu görevi ve hizmetini belirlemede tek başına yeterli olamamıştır. Yargıtay ise; devletin zorunlu görevlerini yerine getirenlerin kamu görevi yapmakta olduklarını, zorunlu olmayıp kamu yararı için devletin üstlendiği hizmetlerde istihdam edilenlerin ise kamu hizmetlisi olduklarını kabul etmiştir. Yargıtay, Erman ve Özek tarafından dile getirilen görüşü büyük ölçüde benimsemiştir. CGK 25.11.1985 tarihli kararında;

"Devlet ve amme hükmü şahısları, üzerlerine almış oldukları vazife ve faaliyetleri, muayyen bir takım gayeleri, muayyen bir takım gayelerin gerçekleştirilmesi için teşekkül etmiş daha alt organlara tevdi ederler ve devlet içinde bir işbölümünün gerçekleştirilmesi sağlanmış olur. Böylece bu işbölümünde -anayasa hukukunda olduğu gibi- devletin faaliyetleri teşri, adli ve idari olmak üzere üçe ayrılmış olur. Bu faaliyetlerden teşri ve idari olanı izah kolaydır. Çünkü bu organların elde etmek istedikleri gayi, ifa eyledikleri faaliyette saklıdır. Bu organlar sadece faaliyette bulunmaları ile amaç ettikleri gaye tahakkuk etmiş olur. İdari faaliyet ise farklı bir mahiyet arz eder. İdari faaliyetin özel cepheleri vardır ki, bu nev'i faaliyetlerde devlete ait hukuki salahiyet ve iktidarın kullanılması mevzubahis olmaz. Örneğin, eğitim, sağlık, sosyal sigorta faaliyetlerinde olduğu gibi. Buna mukabil bazı idari faaliyetlerde (vergi tarh ve tahsili, adli zabıta gibi) hukuki salahiyet ve iktidarın kullanıldığı görülür. Şu halde devletin bazı faaliyetleri devlete ait iktidar ve salahiyetin kullanılmasıyla gerçekleştirildiği halde, diğer bazı faaliyetleri bu iktidar ve salahiyetin kullanılmasını gerektirmez. Bu iktidar ve salahiyetin kullanılması suretiyle gerçekleştirilen faaliyetler amme vazifesi, böyle bir iktidar ve salahiyetin kullanılması suretiyle gerçekleştirilen faaliyetler ise amme hizmetidir."

Kamu görevi, devlete ait icrai karar alma yetkisinin, kamu otoritesinin kullanması gereken fonksiyonlarıdır. Devlete ait icra gücünün ve iktidarın

kullanılmasına gerek olmadan da yerine getirilebilen devlet faaliyetlerine ise kamu hizmeti denir[27]. Ferdin bir hukuki tasarruf ve fiilde bulunmak suretiyle devlet adına yürütülen faaliyetin icrasına, kamu hukuku usulüne uygun bir şekilde iştirak ve yardım etmesi halinde kamu görevi söz konusudur[28].

Bu ikili ayrım aslında kamu hizmeti görenlerin de gerektiğinde özellikle zimmet ve rüşvet gibi kimi suçlarda, idareyle istihdam bağı bulunmasına karşın kamu hizmeti görenlerin bu suçlardan cezalandırmaması önemli sakıncalar meydana getirmiştir. Bu nedenle bu sakıncaları ortadan kaldırmak amacıyla pek çok özel yasada kamu hizmeti sayılan bazı hizmetlerde çalışanların özel hükümlerle memur sayılacakları belirtilmiştir.

YTCK'daki kamu görevlisi tanımı ile kamu görevi ile kamu hizmeti ayrımı kaldırılmıştır. Bununla kanun koyucu kavram kargaşasını önlemek amacıyla kamu otoritesi adına yürütülen faaliyetleri bir bütün kabul etmiştir. Kuşkusuz *"kamu faaliyeti"* kavramı kamu görevi ve hizmetini de kapsayan, az ya da çok fakat mutlaka kamu otoritesine ait iktidar ve yetkinin kullanılmasını gerektiren daha geniş bir anlama sahip olmuştur. Kamu menfaatinin zorunlu kıldığı alanlarda faaliyet gösteren, kamu hukuku tasarrufu ile kurulan ve yalnız özel hukuka bağlı olmayan KİT'lerin faaliyetleri de kamu faaliyeti kapsamında olacaktır.

1.3.2. "Kamu Görevlisi" Kavramı

Bilindiği gibi kanundaki tanımında faille ilgili olarak belli özel ve objektif vasıflardan söz edilen suçlara, özgü (mahsus) suç denilmektedir[29]. Bu suçlarda suçun faili diğer insanlara göre özel bir yükümlülük altında bulunmaktadır. Ancak özel yükümlülük altındaki kişilerin fail olabileceği suçlara

---

[27] DÖNMEZER: **a.g.e.**, 74-75; İzzet ÖZGENÇ / Cumhur ŞAHİN: **Uygulamalı Ceza Hukuku** (Ankara 2001), 428; Turgut CANDAN: "İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Bağlamında Memurin Muhakematı Hakkında Kanuna Bakış", **Yeni Türkiye Yayınları**, (Mart- Nisan 1997) Y:3, S:14, 874.

[28] Çetin EROL: **Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur ve Memurlar İle Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü ve Memur Suçları** (Ankara 2003), 43.

[29] Kayıhan İçel ve başk.: **Suç Teorisi**, (İstanbul-2004), 91.

"yükümlülük suçları" denir[30]. İnceleme konumuz olan irtikap suçlarının faili, rüşvet suçunda ise faillerden birinin kamu görevlisi olması suçun ön şartıdır. Kamu görevlisi, fail veya mağdur olarak, kimi zaman bir suçun ön koşulu kimi zaman da ağırlatıcı sebep olarak ceza kanunu uygulamasında çok önemli bir kavramdır. Çalışma konumuz olan rüşvet ve irtikap suçlarının da ön şartı olan kamu görevlisi kavramının açıklığa kavuşturulması için idare ve ceza hukukunda kamu görevlisi kavramını incelenmesi gerekir. Ancak ilk olarak yolsuzluk ve rüşvet suçlarıyla mücadele kapsamında tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerde *"kamu görevlisi"* kavramını ele alacağız.

1.3.2.1. Uluslararası Sözleşmelerde Kamu Görevlisi

1.3.2.1.1. Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinde

Yolsuzlukla mücadele alanında ilk küresel uluslararası hukuk belgesi niteliğinde olan BM Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinin[31] tanımlar başlıklı 2 nci maddesinin (a) bendinde kamu görevlisi;

"i)Kıdemi göz önüne alınmaksızın, atanmış veya seçilmiş, sürekli veya geçici, ücretli veya ücretsiz, bir taraf devletin yasama, yürütme, adli veya idari bir görevinde bulunan herhangi bir kişi; ii) bir taraf devletin iç hukukunun ilgili alanında uygulanan şekliyle, bir kamu kurumu veya bir kamu teşebbüsü de dahil olmak üzere, bir kamu görevi ifa eden veya bir kamu hizmeti gören diğer bir kişi; iii) bir taraf devletin iç hukukunda "kamu görevlisi" olarak tanımlanmış diğer kişileri ifade eder.

Bununla birlikte, bu sözleşmenin II. Bölümünde yer alan bazı özel önlemler nedeniyle *"kamu görevlisi"*, bir taraf devletin iç hukukunda tanımladığı ve iç hukukun ilgili alanında uygulandığı şekliyle bir kamu görevi ifa eden veya kamu hizmeti gören anlamına gelebilir."[32] şeklinde tanımlanmıştır.

---

[30] İzzet ÖZGENÇ: **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, (Ankara 2006),172.
[31] TBMM S. Sayısı:1043; www.masak.gov.tr.
[32] TBMM S.Sayısı: 1043, 7.

Anlaşma metninde ayrıca aynı maddenin (b) bendinde yabancı kamu görevlisi;

"Yabancı bir ülkenin yasama, yürütme, adli ve idari bir organında görev yapan, seçilmiş veya atanmış herhangi bir kişi; ve bir kamu kurumu veya kamu teşebbüsü de dahil olmak üzere, yabancı bir ülke adına kamu görevi ifa eden veya kamu hizmeti gören kişi anlamına gelir." şeklinde tanımlanmıştır.

Sözleşmede uluslararası kamu görevlisi ise *"bir uluslararası memur veya böyle bir kuruluş tarafından o kuruluş adına hareket etmeye yetkili kılınmış herhangi bir kişi anlamına gelir."* şeklinde tanımlanmıştır[33].

1.3.2.1.2. Avrupa Konseyi Ceza Hukuku Sözleşmesinde

Avrupa Konseyi Ceza Hukuku Sözleşmesinin *"terimlerin kullanımı"* başlıklı 1 inci maddesinin (a) bendinde kamu görevlisi; ilgili devletlerin ulusal kanunlarında *"görevli"*, *"kamu görevlisi"*, *"bakan"* ya da *"yargıçlık"* görevlerini ifa eden şahıslar için yapılan nitelemelerin karşılığı olarak tanımlanmıştır. (b) bendinde *"yargıç"* ibaresinin hem hakim hem de savcıları kapsadığı ifade edilmiş, ayrıca başka bir devletin kamu görevlisi ile alakalı bir davanın söz konusu olması halinde davayı yürüten devletin kendi ulusal mevzuatı ile uyumlu olduğu sürece kamu görevlisi tanımını kullanabileceği ifade edilmiştir. Avrupa Konseyi, Kamu Görevlileri İçin Davranış Kurallarında ise *"kamu görevlisi"* herhangi bir kamu otoritesi tarafından istihdam edilen kişi olarak tanımlanmıştır[34].

Sınıraşan Örgütlü Suçlar Sözleşmesinde ise *"kamu görevlisi"*, *"kamu görevi yapan veya iç hukukta tanımlandığı şekilde kamuya yönelik bir hizmet gören ve bu hizmeti veren kişinin bulunduğu; Taraf Devletin, ceza yasasına göre de hizmeti bu şekilde uygulayan kişi"* anlamına geleceği ifade edilmiştir.

---

[33] TBMM S.Sayısı: 1043, 8.
[34] Bkz Avrupa Konseyi, Kamu Görevlilerin İçin Davranış Kuralları m.1.

Görülmekte ki; yolsuzluk kapsamındaki özellikle rüşvet suçları kapsamında bu suçlarla mücadele amacıyla sözleşmelerde kamu görevlisi tanımı oldukça geniş kullanılmaktadır. Kamu otoritesi tarafından istihdam edilen, kamu görevi ve kamu hizmeti gören kişiler kamu görevlisi olarak tanımlanmaktadır. Bu suçların günümüzdeki boyutları düşünüldüğünde, suçla mücadele amacıyla bu yaklaşım yerinde olarak 5237 sayılı TCK'da yapılan tanımda da aynı anlayışla düzenlenmiştir.

1.3.2.2. İdare Hukukunda Kamu Görevlisi

Anayasa'nın 128 inci maddesindeki; *"Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür."* hükmü ile kamu görevlileri için genel bir düzenleme yapılmıştır. Anayasamızda bir memur (kamu görevlisi) tanımı yapılmaktan özellikle kaçınılmış, aynı kamu hizmetlerinin memurlar ve kamu görevlileri eliyle yürütüleceği belirtilmiş ve madde gerekçesinde de tüm hukuk dallarında bağlayıcı bir memur tanımı yapılmasından kaçınıldığı ve kamu görevlileri ile ilgili genel bir düzenleme yoluna gidildiği belirtilmiştir. Bu sebeple farklı kanunlarda farklı memur tanımları yapılmıştır.

Devlet ve diğer kamu idareleri anayasa ve ilgili kanunlarla kendilerine verilen kamu görev ve hizmetlerini yerine getirebilmek için bazı görevliler kullanır. Bu görevliler çoğu kez idareye bir kadro veya sözleşme ile bağlı çalışmakta, istisnai olarak bazı kamu görevlileri ve hizmetlileri ise böyle bir bağ olmadan geçici olarak görev ifa etmektedir. Bu görevlilerin idare hukuku ve ceza hukuku bakımından kabul edildikleri statü aynı değildir. İdare hukukundaki memur kavramı, ceza hukukundaki memur kavramından kapsam bakımından farklıdır.

Geniş anlamda kamu görevlisi; hukuki durumu ve göreve bakılmaksızın, kamu kesiminde görev yapan herkes bu kapsamdadır. Bu anlamda cumhurbaşkanından kamu işçisine kadar herkes kamu görevlisi kavramı kapsamındadır. Bu anlamda kamu görevlileri kapsamına; gönüllü ve zorla hizmete alınanlar, ücret karşılığı veya ücretsiz çalışanlar, kadrolu ve kadrosuz çalışanlar ve özel hukuk hükümlerine göre çalışanlar ile idare hukukuna tabi olarak çalışanlar girmektedir.

Dar anlamda kamu görevlisi ise; devletin siyasi organlarındaki görevliler ile özel hukuk hükümlerine göre çalışanlar dışındaki diğer kamu görevlilerini ifade eder. Anayasaya göre dar anlamda kamu görevlilerinin ayırt edici özelliği, bunların genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri görmeleridir. Anayasada dar anlamda kamu görevlileri memurlar ve diğer kamu görevlileri olarak ikiye ayrılmıştır. Diğer kamu görevlileri ise kamu hukuk kurallarına göre çalışanları ifade etmektedir. *"Diğer kamu görevlileri"* deyimi ile genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görevleri yerine getiren fakat devlet memurlarından ayrı bir personel rejimine tabi bulunan görevlileri ifade edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararında, memurlar ve işçiler dışında, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde çalışanların diğer kamu görevlileri olduğunu, ifade etmiştir. Ayrıca Mahkeme, bir başka kararında; diğer kamu görevlilerinin, yönetime kamu hukuku ilkeleriyle bağlı olması gerektiğini ve atama koşullarının bulunması gerektiğini ifade etmiştir[35]. Sözleşmeli personelin diğer kamu görevlisi sayılıp sayılmayacağı konusunda ise Yüksek Mahkemenin farklı kararları bulunmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 4/A maddesinde memur; *"mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, devlet ve diğer kamu tüzelkişilerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerin ifa ile*

---

[35] AYM., 19.4.1988, 1987/16 E., 1988/8 K.; RG 23.8.1988, S.199908, 52; 22/12/1988, 1988/5, 1988/55, RG 25/7/1989, 20232, 48.

görevlendirilenler, bu kanun uygulamasında memur sayılır." şeklinde tanımlanmıştır. Ayrıca Kanunda; yukarıdaki tanımlamalar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanların da memur sayılacağı belirtilmiştir. Sözleşmeli ve geçici personel hakkında ise bu Kanunda belirtilen özel hükümler uygulanır. Kanunda kamu idarelerinin istihdam ettiği personel memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler olarak sayılmıştır.

Bu açıklamalar uyarınca, idare hukukunda memur (kamu görevlisi); devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerinde görev yapan, asli ve sürekli görevleri yürüten, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken kamu hizmetlerini yürüten kimseler olarak tanımlanabilir. İdare hukukunda; devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerinde görev yapan, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken kamu hizmetlerini yürüten, asli ve sürekli görevleri yürütülmesi memurluğun özelliğidir.

Türk Hukukunda gerek 765 sayılı TCK'daki memur ve gerekse 5237 sayılı yeni TCK bakımından kamu görevlisi, idare hukuku anlamında memurdan farklıdır. Yeni TCK bakımından da kamusal faaliyete katılan kişinin devletle herhangi bir organik bağ içinde olması ya da yaptığı faaliyetin karşılığı olarak parasal ya da sair maddi menfaat temin edip etmemesinin önemi yoktur. Oysa idare hukukunda, ister dar anlamda, ister geniş anlamda olsun, bir kimsenin kamu görevlisi olması için kamu kesimindeki bir örgüte bağlı olarak çalışması gerekir. Bu durumda, yeni TCK'daki kamu görevlisi kavramının da bu yönüyle idare hukukundakinden farklı ve daha geniş olduğu anlaşılmaktadır. Gerçekten, idare hukukundaki *"dar anlamda kamu görevlisi"*, kamu kurum ve kuruluşlarının genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları asli ve sürekli görevleri yürüten kişileri ifade eder. Fakat idare hukukundaki *"dar anlamda kamu görevlisi"*, asli ve sürekli görevleri yürütür. Oysa, 5237 sayılı TCK'da görevin *"asli"*, yani bir kadroya bağlı ya da sürekli olması aranmamıştır.

1.3.2.3. Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi

ETCK'nın 279 uncu maddesinde memur;

"Ceza Kanunun tatbikatında;

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

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

Ceza Kanunun tatbikatında amme hizmeti görmekle muvazzaf olanlar;

1. Devamlı veya muvakkat surette bir amme hizmeti gören devlet veya diğer amme müessesesinin memur veya müstahdemleri;

2. Devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz, ihtiyari veya mecburi surette bir amme hizmeti gören diğer kimseler." olarak tanımlanmıştır.

ETCK 279 uncu maddesinde memur ve kamu hizmetlisi ayrımı yapılmıştır. Bu ayrımda kamu görevi ve kamu hizmeti ölçütlerinden yararlanılmıştır. Maddeye göre kamu görevi yapanlar memur; kamu hizmeti yapanlar ise kamu hizmetlisi olarak nitelendirilmiştir. Memur ve kamu hizmetlilerinin istihdam bağı ile çalıştıkları idareleri anlatmak için kullanılan *"devlet"* terimi ile devletin anayasal temel kuruluşları olan yasama, yürütme ve yargı organları kastedilmektedir. Merkezi idare ve taşra birimlerinde çalışanlar bu kapsamdadır. *"Her türlü diğer amme müesseseleri"* ile ise diğer kamu idareleri kastedilmiştir. Köy, belediye, özel idare gibi mahalli idari kuruluşları, YÖK ve üniversiteler de bu kapsamdadır. Kanunda geçen müstahdem; bir bedel karşılığında kendi özgür iradesiyle ve sürekli olarak bir işi yapan kimsedir. Diğer kimseler tabiri ile ise, devlet ve kamu idaresine istihdam bağı ile bağlı bulunmayan kimseler kastedilmiştir.

279 uncu maddenin birinci fıkrasının ilk bendinde idareye istihdam bağı ile bağlı olanların memur olduğunu belirtmektedir. Bu memurlar, idareye istihdam bağı ile bağlı olan yasama, yürütme ve yargıda bir kamu görevi gören müstahdemdir. Kamu görevi gören müstahdem memurlar; cumhurbaşkanı,

bakanlar, milletvekilleri, merkezi veya taşra birimlerinde, diğer kamu idarelerinde, adliyelerde ve kolluk birimlerinde çalışan kimselerdir.

İkinci bentte kullanılan *"diğer kimseler"* kavramı ile ise, istihdam ilişkisi bulunmayan, ancak devamlı ya da geçici ücretli ya da ücretsiz olarak yasama, yürütme ve yargı birimlerinde çalışanlar kastedilmektedir. Ancak bu kişilerin çalıştırılmasında yasal bir dayanak mutlaka bulunmalıdır. Kamu görevi yapanların bir kısmı müstahdem olmamakla birlikte idareyle geçici bir iş ilişkisi içindedir. İl ve ilçe belediye meclis üyeleri gibi.

Özetle; kamu yararı gereği veya zorunluluk arz eden durumlarda herhangi bir kamu görevinin devletle istihdam ilişkisi bulunmayan bir kişi tarafından yerine getirilmesine kanunen izin verilmiş ya da uygun bulunmuş kişinin bu fonksiyonu üstlenerek devletle özel bir kamu ilişkisi kurarak hukuki tasarrufta bulunarak veya iştirak ederek görevi ifa eden kişiler *"diğer kişiler"* kapsamındadır. Örneğin; özel güvenlik görevlileri, avukatlar, yediemin, sermaye piyasası başkan ve üyeleri, noterler vb.

KİT çalışanları kural olarak memur değildir. Ancak bu konuda özel düzenleme bulunduğundan KİT çalışanları görevlerinden doğan suçlar bakımından memur sayılmaktadır. Devlet ve kamu idarelerinde çalıştıkları halde, yaptıkları iş kamu hizmeti olan; şoför, kapıcı, park bekçisi, marangoz, itfaiye eri, aşçı, odacı vb. ETCK uygulamasında memur sayılmamaktaydı.[36]

5237 sayılı TCK'nın *"Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler"* başlığı altında, *"Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar"* ın yer aldığı bu bölüm içerisinde yer verilen suçların çoğunda failin bir *"kamu görevlisi"* olmasına suçun bir unsuru olarak yer verilmiştir. Diğer bölümler içinde yer alan birçok suçta failin veya mağdurun kamu görevlisi olması ya suçun unsuru ya da nitelikli hali olarak düzenlenmiştir.

---

[36] ETCK'da, memur kavramı hakkında daha fazla bilgi için bkz. Hasan Tahsin Gökcan/Seydi Kaymaz: **Ceza Hukukumuzda Memur ve Memurlara Karşı İşlenen Suçlar** (Ankara-2004), 26 vd.

Toplumlardaki bütün fertler adına yürütülen görevler kamu görevi ve bu görevleri ifa eden kişiler kamu görevlisidir. Kamu görevinin ifasında söz konusu görevlerin yerine getirilmesi için, göreve bağımlı olarak kullanılan erke kamu gücü denmektedir. Toplumdaki bütün fertler adına yürütülen bir faaliyetin icrasına kamu hukuku usulüne göre iştirak eden herkes, kamu görevlisidir[37]. Kamu görevlisinin bu göreve seçimle veya tayin yoluyla getirilmesinin, sürekli veya geçici olarak bu görevi üstlenmesinin, bu görev nedeniyle kişiye para veya sair bir menfaat temin edilip edilmemesinin bir önemi yoktur. Memur bir kamu görevlisidir; ancak her kamu görevlisi memur değildir. Kamu görevlisi kavramı memur kavramından daha geniş bir anlama sahiptir[38].

Kamu görevlileri tarafından işlenen suçlar arasında *"gerçek görev suçları"* ve *"gerçek olmayan görev suçları"* şeklinde ikili bir ayrım yapılmaktadır. Gerçek görev suçlarında failin kamu görevlisi olması o suçun unsuru iken; gerçek olmayan görev suçlarında kamu görevlisi sıfatı, yalnızca suçun niteliğinin değişmesi sonucuna yol açmaktadır[39]. Örneğin, vatandaş tarafından işlenmesi durumunda güveni kötüye kullanma suçunu oluşturacak bir fiilin, kamu görevlisi tarafından görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş mal hakkında işlenmesi durumunda, zimmet suçu oluşmaktadır. Bu ayırım, özellikle kamu görevlisi olmayan kişinin suça iştirak etmesi bakımından önem taşır. Buna göre gerçek görev suçlarında kamu görevlisi sıfatı suçun bir unsuru iken, gerçek olmayan görev suçlarına iştirak edenler, temel suç tipinden dolayı cezalandırılabilir. Buna karşılık gerçek görev suçlarında suça iştirak edenler kamu görevlisinin bu sıfatını biliyorsa, ancak bu takdirde kamu görevlisinin işlediği suça iştirak etmekten dolayı cezalandırılabilir; bilmiyorsa cezalandırılamaz. Yeni TCK 40 ıncı maddenin (1) numaralı fıkrası uyarınca, suçun failinin ancak bir

---

[37] İzzet ÖZGENÇ/Cumhur ŞAHİN: "Kamu Görevi, Muafiyet ve Dokunulmazlık Kavramları Üzerine Düşünceler", **Yeni Türkiye Yayınları** (Mart- Nisan 1997) Y:3, S:14, 911.

[38] ÖZGENÇ: Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 103; Osman Meriç: "Kamu Görevlileri Kavramının Seçim Hukukundaki Kapsamı ve Anlamı İle Belediye Başkanlarının İlişkisi", **AİD** S: 24, (Eylül-1991), 190"

[39] Önder AYHAN: **TCK Özel Hükümler**, (İstanbul 1994), 90.

kamu görevlisi olduğu suçlarda (özgü suç); ancak kamu görevlisi bu suçun faili olabilir. Suçun işlenmesine katılan diğer kişiler ise, ancak azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulurlar.

5237 sayılı yeni TCK uygulamasında kimlerin kamu görevlisi sayılacağı 6 ncı maddenin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde belirtilmiştir. Buna göre; kamu görevlisi, *"kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi"*dir[40]. Bir kimsenin TCK uygulamasında kamu görevlisi sayılması konusunda temel ölçüt, kişinin gördüğü işin *"kamusal faaliyet"* olmasıdır. Kamusal faaliyet ise, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir.

Yargıtay'ın da benimsediği ve ifa edilen görevin amacını, fonksiyonun niteliğini dikkate alan kıstas hala geçerlidir. Buna göre, devletin yerine getirmek zorunda olduğu asli görevleri yapanlar kamu görevlisidir. Öğretide de ifade edildiği üzere, devlet adına yürütülen bir faaliyetin icrasına kamu hukuku usulüne göre iştirak eden herkes, kamu görevlisidir. Buradaki kıstas, az veya çok, mutlaka kamu otoritesine ait bir iktidar ve yetkinin kullanılmasıdır.

Kanundaki bu düzenleme ile kamu faaliyeti icra eden kişilerin tamamı kamu görevlisi olarak değerlendirilmektedir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir

---

[40] Erdener YURTCAN: **Türk Ceza Kanunu**, 37-39 vd.; Sinan OK/ Mutahhar KELEŞOĞLU: **Türk Ceza Kanunu**, 23 vd.; Remzi ÖZMEN: **a.g.e**, 78; Zekeriya Yılmaz: **Adalet Komisyonu Görüşmeleri**, 212.

önemi bulunmamaktadır[41]. Ancak, bir kamusal faaliyetin yürütülmesine ihale hukukuna dayalı olarak katılan kişi kamu görevlisi değildir[42].

Doktrinde kamusal faaliyetin yürütümü kavramının belirsiz olduğu ve bu nedenle de yasallık ilkesine aykırı bir ifadeye yer verildiği hükmün kamu görevlisi kavramını açıklamak amacını gerçekleştirmekten uzak olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca, istikrar kazanmış olan bir uygulamanın mevcut olduğu yeni tanımın kimlerin kamu görevlisi sayılacağı yönünde yeniden belirsizliğe sebep olacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir[43]. Buna karşın bazı yazarlarca yeni düzenleme ile kamu görevlisi tanımı yapılarak kamu görevlisi memur konusundaki tartışmaya son vereceği gerekçesi ile düzenleme olumlu karşılanmaktadır[44].

---

[41] "...mesleklerini icrası bağlamında avukatlar ile noterler, bilirkişilik, tercümanlık ve tanıklık fiilinin icrası kapsamında kamu görevlisidir. Askerlik görevini yapan kişilerde kamu görevlisidir." bkz. İzzet ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 104; **Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu**, (Ankara 2005) Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 132.

[42] İzzet Özgenç, **Türk Ceza Kanunu Şerhi (Genel Hükümler)**, (Ankara 2005),100; TBMM, Dönem 22, Yasam Yılı:2, S.Sayısı: 664, 408 vd. karşı görüş için bkz. Bu açıklamalar karşısında gerekçedeki "kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilerince üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktır" şeklindeki açıklamanın doğruluğunun da şüpheli olduğunu belirtelim. Muhtemelen, bu ibareyle kamu hizmeti değil de, kamuya yararlı iş görenler kapsam dışında bırakılmak istenmiştir. Fakat sorun şu ki, şayet faaliyetin (hizmetin) yürütümü ilgili kamu kuruluşunun yakın gözetimi altındaysa, bir kamu hizmeti söz konusu olacağından, bunu sağlayan vatandaşlar da YTCK bakımından kamu görevlisi olacaktır. Kaldı ki, "kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin özel hukuk kişilerince üstlenilmesi'nin usulleri idare hukukunda bellidir, 'ihale' bunlarda biri değildir. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku** (Ankara 2006), 601.

[43] TCK Dokuz Eylül Üniversitesinin Görüşü(159- 160): Tasarı, kamusal faaliyetin yürütümüne katılan kişiyi kamu görevlisi olarak nitelendirmektedir. Yürürlükteki ceza kanunu, kamu görevi – kamu hizmeti ayrımı yapmakta ve ancak kamu görevi yerine getiren kişileri memur saymaktadır. Mevcut düzenleme karşısında kamu hizmeti gören kişiler memur sayılmadığı ve bu nedenle fail olarak memurdan söz eden suçları işleyemeyecekleri için, birçok kuruluşun özel kanunlarında, anılan kurum personelinin memur sayılacağı veya memur gibi sorumlu tutulacağına ilişkin bazı düzenlemelere gidilmiştir. Getirilmek istenen düzenlemenin buna engel olma amacı izlediği söylenebilirse de; kamusal faaliyetin yürütümü gibi belirsiz ve bu nedenle de yasallık ilkesine aykırı bir ifadeye yer veren anılan hükmün bu amacı gerçekleştirip gerçekleştirmeyeceği kuşkulu görünmekte, özellikle 1985 yılından bu yana istikrar kazanmış olan uygulamayı, kimlerin kamu görevlisi sayılacağı yönünde yeniden kargaşaya sürükleyeceği anlaşılmaktadır

[44] Erdener, YURTCAN: "TCK Tasarısına İlişkin Genel İnceleme", TCK Tasarısı, **Türk Ceza Hukuk Derneği Toplantısı** (10 Temmuz 2004) İstanbul Barosu- Türk Ceza Hukuk Derneği Sempozyumu (10 Eylül 2004), **İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Ortak Yayını** (İstanbul 2004), 73"; Veli Özer ÖZBEK, **Yeni Türk Ceza Kanunun Anlamı**, (C.I Genel Hükümler), 2.Baskı Ankara 2005, Seçkin Yayıncılık, 177-179.

Yalnızca kamu görevi görenlerin memur sayılmasından doğan sıkıntıları gidermek için, bazı kuruluşların kuruluş kanunlarında da, söz konusu kuruluş çalışanlarının memur sayılacakları, memur gibi sorumlu olacakları veya memur gibi cezalandırılacakları konusunda bazı düzenlemelere yer verilmiştir.

5337 sayılı TCK'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 3/1inci maddesinde *"mevzuatta yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununa yapılan yollamalar 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelere yapılmış sayılır"* hükmü ile bu kimseler kamu görevlisi gibi işledikleri fiillerden sorumlu tutulacaktır[45].

KİT'lerin işleyiş biçiminde özel hukuk hükümlerinin geçerlilik kazanması gerektiğini savunanlar vardır. Bu görüşe göre, KİT personelinin gerek üretim süreci içindeki statülerinde gerek teşebbüs ve üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde tamamen özel hukuk hükümleri geçerli olacaktır. Bu sebeple KİT personelinin kamu görevlisi olarak kabul edilemeyeceği ileri sürülmektedir.[46] Bir başka görüşe göre ise; bir teşekküle kamu kurumu niteliği kazandıran yürüttüğü faaliyetin iktisadi ve ticari hayata müdahalesinin mahiyetidir; bu teşekküllerin hukuki bünyesidir. KİT'lerin alalade kazanç temini maksadı yoktur; kamu menfaatinin zorunluluk arz ettiği alanlarda faaliyet göstermektedir. Sundukları kamu hizmeti, bu hizmetten yararlananlarla olan ilişkileri itibariyle özel hukuk hükümlerinin hakim olduğu bir görünüme sahip olsalar da iç idareleri bakımından devlet müessesesi gibi işlemektedirler. Sınai ve iktisadi faaliyet göstermelerine rağmen; yönetiminde genel idari usuller uygulanmaktadır ve bu sebeple iç işleyişleri bakımından klasik bir devlet görünümü arz etmektedir. Anayasada KİT'lerin işleyişinde genel idare esaslarının uygulanmasına imkan tanınmıştır. Bu sebeple KİT'lerin işleyişine kamu hukuku usulüne göre iştirak eden herkes, kamu görevlisi kabul edilmelidir[47]. Özgenç ve Şahin *" bir KİT'in*

---

[45] ARTUK/ GÖKÇEN /YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler** (Ankara 2005), 484.
[46] İlhan Özay, "Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Dramı", **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi** (5 Aralık-1984), 95 vd.
[47] ÖZGENÇ/ŞAHİN, **a.g.e.**, 438, 437.

işleyişine kamu hukuku usulüne göre iştirak eden herkes, kamu görevlisi kabul edilmelidir." görüşündedir.

Özetle; 5237 sayılı TCK'daki *"kamu görevlisi"* tanımı, 765 sayılı TCK da düzenlenen memur kavramından daha geniş bir kapsama sahiptir. Kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş usulle göre kamu adına gerçekleştirilen her türlü hizmettir[48]. Kamu görevlisi söz konusu göreve atanma, seçilme veya herhangi bir surette gelebilir. Görev sürekli olabileceği gibi geçici de olabilir. Paralı olabileceği gibi parasızda olabilir. İsteğe bağlı veya mecburi de olabilir.

YTCK daki düzenleme ile eski TCK 279 uncu madde benzeri bir hükme yer olmayacağı ve bazı kamu kurum ve kuruluşların kuruluş veya personel rejimine ilişkin kanunlarında kazuistik olarak yer verilen, bu kurum ve kuruluş personelinin ceza hukuku uygulamasında memur sayılacağına ilişkin hükümlere gerek kalmayacağı madde gerekçesinde belirtilmiştir.

---

[48] SOYASLAN, **a.g.e.**, 493.

İKİNCİ BÖLÜM

İRTİKAP

Bu bölüm iki kısımdan oluşmaktadır. İlk kısımda 5237 sayılı TCK'nın 250 nci maddesinde düzenlenen irtikap suçları, ikinci kısmında ise 251 inci maddesinde düzenlenen irtikapla bağlantılı olan denetim görevinin ihmali suçu incelenecektir.

1.1. İrtikap Suçları

1.1.1. Kanun Hükümleri ve Genel Olarak İrtikap Suçunun Yapısı

5237 sayılı TCK'nın ikinci kitabının *"Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler"* başlıklı dördüncü kısmının *"Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar"* başlıklı birinci bölümünün 250 nci maddesinde *"irtikap"* düzenlenmiştir. Maddede irtikap:

"(1) Görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi icbar eden kamu görevlisi, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Görevinin sağladığı güveni kötüye kullanmak suretiyle gerçekleştirdiği hileli davranışlarla, kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi ikna eden kamu görevlisi, üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) İkinci fıkrada tanımlanan suçun kişinin hatasından yararlanarak işlenmiş olması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur[49].

şeklinde düzenlenmiştir.

---

[49] Gürsel YALVAÇ, **Ceza ve Yargılama Hukuku Yasaları TCK, CMK, CGTİK ve İlgili Mevzuat**, (Ankara 2005), 250; Haydar EROL, **a.g.e** 1171; önceki düzenleme için bkz. 765 sayılı TCK'nın 209. m. Kubilay TAŞDEMİR/ Ramazan ÖZKEPİR, **Son Değişikliklerle İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, 2003, 187 vd.;Timur DEMİRBAŞ/ Veli Özer ÖZBEK/Behiye Eker, **İçtihatlı Ceza Kanunları** (Ankara 2002), 148.

251 inci madde de ise irtikap ile bağlantılı olarak, denetim görevinin ihmali suçu düzenlenmiştir[50].

"İrtikap" kelime anlamı olarak; kötü bir iş yapma, kötülük etme, suç işleme anlamına gelmektedir. Hukuk terminolojinde ise; kamu görevlisinin kamu görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanarak kendisine ve başkasına yarar sağlamaya ve vaat etmeye bir kimseyi icbar veya ikna etmesi veya kanunen alınmaması gereken şeyi, muhatabının hatasından faydalanarak alması olarak tanımlanmaktadır. Genel olarak, bu suçta kamu görevlisi, konumundan meşru olmayan bir biçimde yararlanarak, kamu idaresiyle ilişkisi olanlardan haksız yararlar sağlamaktadır.[51]İrtikap mukayeseli hukukta müstakil suç olarak kabul edilmemiş ve rüşvet veya zimmet suçunun bir çeşidi olarak düzenlenmiştir[52].

İrtikap, icbar suretiyle irtikap, ikna suretiyle irtikap ve hatadan istifade suretiyle irtikap olmak üzere, üç şekilde işlenebilir. İcbar, ikna veya hatadan yararlanmak suretiyle işlenmesi, bu suçun seçimlik hareketleri değildir. Söz konusu işleniş şekillerinden her biri, kanundaki düzenlenişi itibariyle, birbirinden bağımsız suçlar niteliğindedir.

Kamusal faaliyetlerin yürütümü sırasında kamu görevlilerine duyulan güveni ihlal eden, icbar ve hatadan istifade suretiyle irtikabın ilk iki şekli açısından ortak unsur, kamu görevlisinin, bir *başkasını "kendisine veya başkasına haksız olarak para (vermeye) veya sair menfaatler (sağlamaya, ya da) bu yolda vaatte"* bulunmaya icbar veya ikna etmesidir. Ayrıca, irtikabın bu

---

[50] bkz. 765 sayılı TCK 203.m. Cumhur ŞAHİN/ İzzet ÖZGENÇ, **Ceza Kanunu Gazi Külliyatı,** (Ankara 2005), 446.
[51] Orhan YENER, **Tatbikatta Ceza Davaları**, (Ankara 1994), 65 vd.
[52] EREM-TOROSLU, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, (Ankara1973), 160; ANTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 662; Coşkun Can AKTAN, **"Siyasal Pataloji ve Siyasal Yozlaşma"** Mart-Nisan 1997 Yıl.3 Sayı14, 1068

üç şeklinde fail ancak bir kamu görevlisidir ve bu suçlar ancak kasten işlenebilir[53].

Bilindiği gibi; seçimlik hareketli suçlarda, seçimlik hareketlerden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde suç tamamlanmış olur. Suçun tamamlanması için seçimlik hareketlerden herhangi birinin gerçekleşmesi yeterlidir. Seçimlik hareketlerden birkaçının veya hepsinin gerçekleşmesi halinde dahi suç bir defa işlenmiş kabul edilmektedir. Bu hareketlerden birkaçının veya hepsinin gerçekleşmiş olması dolayısıyla suçun birden fazla işlenmiş olduğu ileri sürülemez[54].

Özet olarak, irtikabın üç ayrı şekli bağımsız üç ayrı suç olarak düzenlenmiş ve ağırlıklarına göre farklı yaptırımlar öngörülmüştür. Farklı suç tiplerini oluşturan hareketler, irtikap suçunun seçimlik hareketleri değil, farklı suç tiplerine ait bağımsız hareketlerdir. Bu nedenle bu farklı hareketlerin aynı zamanda veya kısa zamanlı dönemlerde aynı yerde işlenmesinde suç çokluğu söz konusu olacak ve zincirleme suç hükümleri[55] gündeme gelebilecektir. Buna rağmen, söz konusu işleniş şekillerinin her biri, kanundaki düzenlenişi itibarıyla, birbirinden bağımsız suçlar niteliğindedirler. Başka bir deyişle, irtikabın icbar, ikna veya hatadan istifade suretiyle işlenmesi, bir suçun seçimlik hareketleri niteliğinde değildir. Bu kısımda irtikap suçları, pek çok ortak niteliğinin bulunması sebebiyle gereksiz tekrarlardan kaçınmak amacıyla suçun maddi unsuru dışında ortak işlenecektir.

1.1.2. Benzer Suçlardan Farkları

Rüşvet ve irtikap suçu birbirine benzer suçlardır. Genellikle irtikap rüşvetten daha ağır sayılmaktadır. İrtikabın yağma, emniyeti suiistimal,

---

[53] MALKOÇ, **a.g.e**, 1658; ÖZGENÇ, **Ekonomik çıkar amacıyla**, a.g.e., 162-163.
[54] ÖZGENÇ/ŞAHİN, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 129.
[55] YTCK'da zincirleme suç hakkında bilgi için bkz. Berrin AKBULUT, "Zincirleme Suç ve Fikri İçtima", **HPD**,S.2, (Sonbahar 2004), 163-167; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler** (Ankara 2006), 471 vd.

dolandırıcılık gibi suçlarla da benzerliği vardır[56]. Rüşvet ve irtikabı ayırmak, uygulamada her zaman kolay olmamaktadır.

Rüşvette her iki tarafta gayrimeşru zeminde iken, irtikapta ise sadece kamu görevlisi gayrimeşru zemindedir[57]. Rüşvette taraflar arasında rızaya dayalı bir anlaşma mevcuttur. İrtikapta ise mağdurun rızası cebir, hile ve mağdurun hatasından yararlanılarak elde edilmektedir[58].

Erem'e göre; rüşvetle irtikap arasındaki ayırıcı kriter, anlaşmanın başlangıcında aranmamalı ve teklifin özel bir kişi tarafından gelmesi halinde rüşvetin, memurdan kaynaklanması durumunda ise irtikabın bulunduğu kabul edilmelidir. Bu iki suçu ayıracak yegane ölçü, özel kişinin iradesinin oluşmasındaki değişik durumdur; rüşvette serbestçe belirlenen irade, irtikapta baskı altında oluşmaktadır.

İrtikap tek taraflı bir suçtur. Haksız olarak para vermeye zorlanan veya buna ikna edilen kimse, bunun karşılında bir yarar sağlamak maksadı taşımamakta, sadece böyle bir ödeme yapmaya zorlandığı veya bu ödemede bulunmasının gerekli olduğuna inandırıldığı için bu parayı vermektedir. Rüşvet ise, iki taraflı bir suçtur. Rüşvet veren kimse bunun karşılında ya yapılmaması gereken bir işin yapılması veya yapılması icap eden bir işlemin öncelikle ve geciktirilmeksizin yapıldığı için bundan yararlanmakta, yani özel muamele görmektedir. Bu sebepledir ki irtikapta yalnız icbar ve ikna eden

---

[56] EREM/TOROSLU, **a.g.e**, 161.

[57] Haydar EROL, **Açıklamalı ve İçtihatlı Yeni TCK**, 1182 *" ...görevli trafik polis memuru olan sanığın 4 tondan daha ağır araçların geçemeyeceği yoldan geçen ve ruhsata aykırı olarak kamyonetinin kasasında mavi çizgileri bulunan müştekiden ceza yazmamak ve aracını trafikten men etmemek için 80 milyon lira istediği, olay yerinden ayrılan müştekinin durumu ihbar edip numarası alınmış paraları sanığa verdikten sonra yakalatması biçimindeki olayda sanığın söz ve davranışlarının icbar boyutuna varmaması, müştekinin de yasal zeminde bulunmaması ve serbest irade ile yapılmış bir rüşvet sözleşmesi de mevcut olmadığı nazara alındığında sanığın eyleminin nitelikli rüşvet almaya eksik teşebbüs suçunu oluşturduğu halde irtikap suçundan dolayı hüküm kurulması.."* 5.CD. 12/2/2004 – 7581 - 694

[58] Faruk EREM, **Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhinde Cürümler**, AÜHF Yayınları:135, Güzel İstanbul Matbaası, 1959 - Ankara, 12.

memur cezalandırıldığı halde, rüşvette gerek memur ve gerekse ona rüşvet veren kimse cezalandırılmaktadır. Yine bu sebepledir ki rüşvette korunan başlıca hukuki menfaat kamu fonksiyonu ve hizmetlerinin tarafsız bir şekilde yerine getirilmesidir[59].

Ayrıca irtikapta, ödemede bulunan kimsenin rızası cebir veya hileyle elde edildiği için, hukuken geçerli değildir; buna karşılık rüşvetteki rıza serbest iradenin ürünüdür. Bununla birlikte rüşvet ve irtikabı ayırmak her zaman kolay değildir. Bu ayırımda esas bakılacak nokta ödemede bulunan kimsenin de fail gibi hareket edip etmediği yani yaptığı ödeme sonucunda yapılan işlemden bir yarar sağlayacağı düşüncesiyle hareket etmiş ve iradesinin zorlamadan veya hileye maruz kalmadan açıklamış olup olmadığıdır[60].

Rüşvet ile irtikabın ayırt edilmesindeki güçlük bilhassa icbar vasıtasının açık olarak kullanılmadığı hallerde kendini gösterir. Memur mağduru açıkça tehdit etmemekle birlikte zımni hareketlerle onu korkutması ve bu korku tesiri ile mağduru kendisine zorla rüşvet teklifine zorlaması, çoğunlukla rastlanan hallerdendir. Bu çeşit hadiselerde, kabul ile neticelenmiş rüşvet teklifinin mevcudiyetine rağmen, suçta irtikap vasfı görmenin doğru olmadığı[61] yönünde görüşler olmakla birlikte bu durumda irtikap suçunun varlığı kabul edilmelidir.

İkna suretiyle irtikap ve dolandırıcılık suçu ise; her iki durumda da suçtan zarar gören kimsenin iradesi, bir takım hileli hareketlerle ifsad olunmakta ve bunun sonucunda fail haksız bir menfaat sağlamaktadır[62]. Buna rağmen irtikap suçu devlet yönetimine ilişkin varlıkları korurken, dolandırıcılık suçu mal varlığına ilişkin çıkarı korumaktadır. İrtikap suçunu

---

[59] ERMAN /ÖZEK, **a.g.e**, 66.
[60] ERMAN / ÖZEK, **a.g.e**, 67.
[61] Faruk EREM, **a.g.e**, 16.
[62] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e**, 67.

yalnızca kamu görevlileri işlediği halde dolandırıcılık suçunda herkes fail olabilir. Fail memuriyet sıfatını veya görevini kötüye kullanarak irtikap suçu işlerken, dolandırıcılıkta mağdurun saflığından yararlanmaktadır. Dolandırıcılık suçlarında mağdurun malvarlığında azalma olmalı ve bir zarar meydana gelmelidir. İrtikap suçu ise çıkarın sağlandığı veya vaadin alındığı anda tamamlanmaktadır[63]. İrtikap için memurluk şart ise de memur olmayanın iştiraki irtikapta mümkündür. Böyle bir iştirakten açılan davada irtikaptan yargılanan memur beraat ederse memur olmayanın da irtikapta iştirakten yargılanması mümkün değildir[64].

İcbar suretiyle irtikap ve yağma suçu arasında da benzerlik bulunmaktadır. Ancak icbar suretiyle irtikap suçundaki *"icbar"*ın yağma suçundaki cebir ve tehdit boyutunda olmaması gereklidir. Yine belirtmek gerekir ki icbar; kişinin hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştirileceği veya malvarlığı itibariyle büyük bir zarara uğratılacağına yönelik tehdit niteliğinde de olmamalıdır[65].

Kamu görevlisinin, görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanarak bir kimseyi, kendisine veya başkasına yarar sağlaması veya bu yolda vaade bulunmasına icbar etmesi durumunda icbar suretiyle irtikap suçu oluşur. Buna karşın suç konusu olayda kamu görevlisi, görevinin sağladığı nüfuz sebebiyle ferdi kendisinin veya yakının hayatına, vücut dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığında büyük bir zarara uğratacağı tehdidi ile veya maddi cebir suretiyle yarar sağlarsa YTCK 148 inci maddede düzenlenen yağma suç söz konusu olacaktır.

Bir kimseye yapılan icbarın belirli bir yoğunluğa ulaşmayıp, mağduru etkilememesi halinde sanığın eylemi görevi kötüye kullanma suçu olarak

---

[63] Sedat BAKICI: **a.g.e.**, 192.
[64] Faruk EREM: **a.g.e.,** 13.
[65] MALKOÇ/GÜLER, **a.g.e.**, 1564; ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 72.

değerlendirilmektedir.[66]Yargıtay 5.C.D. 13.11.2006 tarihli kararında bu doğrultuda karar vermiştir. Kararda; *"....Devlet Hastanesinde doktor olan sanığın Mart 2003 tarihinde ölen S. A nın bacağındaki cilt kanseri rahatsızlığı sebebiyle 2001-2002 yıllarında özel muayenehanesinde yapmış olduğu muayeneleri için hastanın eşi ve kardeşi olan müştekilerden aldığı ücretlerin dışında, hastanede yapmış olduğu ameliyatlar sonrasında icbar ve ikna boyutunda söz ve hareketlerde bulunmadan, müştekilerin hastalarıyla ilgilenmesi nedeniyle minnet altında ödedikleri anlaşılan bir kısım paraları almak suretiyle haksız çıkar sağlamalarından ibaret eyleminin zincirleme görevi kötüye kullanma suçunu oluşturduğu gözetilmeden..."*[67]

Mağdurun iradesi ifsat edilmeden usulüne uygun olarak mağdurun zilyetliğini devrettiği şeyi, mağdurun kendisi veya başkası için mal edinmesi halinde zimmet söz konusudur. Buna karşın mağdur ikna edilerek zilyetliğin nakli sağlanmışsa bu durumda ikna suretiyle irtikap suçu söz konusudur.[68]

YTCK'nın 255 inci maddesinde düzenlenen yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama suçunda; kamu görevlisinin görevine girmeyen ve yetkili

---

[66] *"Adli soruşturma için özel arabasıyla köye birkaç kez gidip geldiğinden söz ederek, sarfına karşılık 5000 liralık benzin aldırtan yemek yiyen jandarma karakol komutanı sanığın davranışları inzibatı nitelikte sorumluğunu gerektirse de eyleminde cebri irtikap suçunun unsurlarının oluşmadığı..."(CGK. 22/5/1989, 5-138/1979); Dosya içeriğine göre;.....Tümen Komutanlığına helva satan şikayetçi, parasını almak için sayman müdürü olan sanığa 30/9/1987 Çarşamba günü müracaat etmiştir.sanık istihkaka başına elli bin liradan yüz bin lira istemiş verilmediğinde parasını hemen alamayacağı, Cuma günü gelmesi gerektiğini söylemiş, mağdur parayı vermeği kabul etmeyince öğleden sonra gel demiştir. Aynı gün yetkili makamlara müracaat eden şikayetçi, numarası alınana paralarla sanığın odasına gitmiş, parası olamadığını söylemiş, " gönlünden ne koparsa ver" cevabı ile karşılaşmış ve sanığa elli bin lira vermiştir. .....İcbar suretiyle irtikap suçunun oluşması için manevi icbarın belli bir şiddete ulaşması, ciddi olması, mağdurun baskının etkisinden kolaylıkla kurtulma olanağının bulunmaması gerekir. Sanığın istediklerinin yasadışı olduğu bilinmekle ancak, zorlama nedeniyle faile çıkar sağlanmaktadır. ....Sanığın "gönlünden ne koparsa ver" demesi de, manevi cebrin belli bir şiddete ulaşmadığının göstergesidir. Şikayetçi, ne verirsen ver denilmesi üzerine kendiliğinden elli bin lira vermiştir. ... Yasa ve nizamlara aykırı şekilde görev yaptığı anlaşılan sanığın eyleminin görevi kötüye kullanmak suçunu oluşturduğunu kabule zorunluluk bulunduğundan, sanığın temyiz itirazlarının kabulü ile direnme hükmünün bozulmasına, karar verilmiştir.(CGK. 6/11/1989, 5/265-335)*

[67] Mustafa Artunç/Çetin Akaya, **a.g.e.**, 250. (Y. 5. C.D. 13.11.2006 tarih VE 2006/ 315-8838 sayılı kararı)

[68] ARTUK/ GÖKÇEN /YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 583

olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlaması yaptırım altına alınmıştır. Bu suç, kamu görevlisinin görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapacağı veya yaptıracağı kanaatini uyandırarak yarar sağlamasıyla tamamlanır. Bu suçun oluşabilmesi için karşı tarafın (menfaati sağlayan kişinin) yapılmasını istediği işin kamu görevlisinin görevine girmediğini ve bu konuda yetkisi olmadığını bilmesi gerekir. Menfaat temin eden kişi bu durumu bilmiyorsa ve kamu görevlisi söz konusu işin görev ve yetkisinde olduğu yönünde karşı tarafı ikna ederek yarar sağlamışsa bu durumda dolandırıcılık suçu oluşur[69]. Kamu görevlisinin görevine girmeyen bir işi yaptırabileceğinden bahisle menfaat sağlaması durumunda, işi yapacak kamu görevlisinin bu anlaşmadan haberi varsa somut olayın özelliğine göre irtikap, rüşvet veya görevi kötüye kullanma suçları gerçekleşebilir.[70] Mağdur, ikna ve icbar suretiyle yarar sağlarsa bu durumda irtikap suçu oluşur. Bu suç, menfaati temin edenin icbar ve iknaya maruz kalmadan menfaati temin etmesiyle ve yarar sağlamanın kamu görevinin kötüye kullanılmasıyla suretiyle değil, kamu görevlisi olma dolayısıyla sahip bulunduğu nüfuzun kötüye kullanılarak işlenmesiyle irtikap suçundan ayrılır.

1.1.3. Korunan Hukuki Değer

İrtikap suçları ile korunan hukuki değer, *"halkın memurlara karşı duyması gerekli olan inanç ve itimattır"*[71]. Bu nedenle, bir yandan kamu görevlilerinin dürüst ve iyi şöhret sahibi olmalarındaki, kamu idaresine ait menfaati korumak; diğer taraftan da kamu görevlilerinin yetkilerini kötüye kullanarak verecekleri zararlara engel olmak ve kamu idaresinin itibarının korunması amaçlanmıştır. İrtikap suçları ile Devletin fonksiyonlarına karşı

---

[69] Ayrıca, kamu görevlisi olmayan bir kimsenin, kamu görevlileriyle ilişkisi olduğundan bahisle işi yaptırabileceği vaadiyle menfaat elde etmesi halinde, YTCK'nın 158 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki hüküm gereği dolandırıcılığın nitelikli halinden sorumlu olacaktır.

[70] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 586;

[71] Erol ÇETİN, **a.g.e**, 837; Faruk EREM, **a.g.e**, 13.

bireylerin de kurumlara duyması gereken güven sarsılmakta; kamu görevlisi, haksız çıkar sağlamak amacıyla kendi konumundan yararlanmaktadır[72]. Bu suçlarla kamu idaresine karşı korunmak istenen güvenin yanında ayrıca bireylerin korunması da amaçlanmıştır[73].

Bu suç tipinin ihdası ile kamu idaresinin itibarının korunması amaçlanmıştır. İrtikap suçunun işlenmesi ile halkın kamu görevlilerine karşı duyması gereken inanç ve itimat sarsılmış olduğundan fiil cezalandırılmaktadır. 5237 sayılı Kanunda bu suçun *"Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler"* başlıklı dördüncü kısmının *"Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar"* başlıklı bölümünde düzenlemek suretiyle kamu idaresinin güvenilirliğinin ve işleyişinin korumak istediği anlaşılmaktadır. Belirtmek gerekir ki irtikap suçunun faili, devletin mali menfaatlerini ihlal etmesinden dolayı değil, kamu görevlisine, halkın güveninin sürekli olmasındaki toplum yararını zedelediği için cezalandırılmaktadır.

Özet olarak; irtikap suçları yaptırım altına alınarak kamu görevlilerinin, kamusal faaliyetlerini ilgili mevzuata uygun olarak yürütmeleri sağlanmak istenmiş, diğer yandan da ayrıca devlete ve kamu görevlilerine karşı duyulması gereken güvenin korunması, kamu görevinin sağladığı yetkilerin kötüye kullanılmaması ve bireylerin bu faaliyetlerin kötüye kullanılmasıyla zarara uğratılmamaları amaçlamıştır[74]. İrtikap suçunun varlığı için, kamu açısından maddi bir zararın meydana gelmesi şart değildir.

---

[72] CGK., 18.5.1999, 5-119/121 (Yaşar, **İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, 463 vd.).
[73] SOYASLAN, **a.g.e.**, 502.; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 654.
[74] MALKOÇ, **Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu**, 1658; Haydar EROL, **a.g.e.**, 1172.

1.1.4. Suçun Fail ve Mağduru

1.1.4.1.Suçun Faili

Bu suç ancak *"kamu görevlisi"* tarafından işlenebilir[75]. Bu sebeple fiil, (mahsus) özgü suç olarak nitelendirilir. Fiilin kamu görevlisi olmayan bir kişi tarafından işlenmesi durumunda, somut olaya göre yağma, tehdit, dolandırıcılık ya da hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf suçlarından birinden biri üzerinde durulmalıdır[76].

Kamu görevlisi olmayan kişiler irtikap suçuna iştirak edebilirler. İrtikap suçu bir özgü suç olduğundan ve kamu görevlisi tarafından işlenen irtikap suçuna iştirak eden diğer kişiler (objektif nitelikte suçun faillik niteliğini taşımadıklarından) YTCK 40/1 inci fıkrası hükmü gereğince azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabileceklerdir[77].

İrtikap suçu, Ceza Kanunu uyarınca kamu görevlisi sayılanlarla, bağlı oldukları özel kanunlardaki hükümler uyarınca yaptıkları görevden doğan suçlarda kamu görevlisi gibi cezalandırılmalarına olanak bulunan kuruluşların görevlileri tarafından da işlenebilir. Kanun koyucu, personeli ceza uygulamasında memur sayılmayan kimi kuruluşların özel yasalarına koyduğu hükümlerle bu kuruluşlarda çalışanların belirli eylemleri nedeniyle kamu görevlileri gibi cezalandırılmalarına olanak sağlanmıştır. Bu düzenlemeler nedeniyle kimilerinde; o kuruluşa ait para, mal, belge ve senetler üzerinde suç işleyenlerin devlet memurları gibi cezalandırılacakları hüküm altına alınarak görevlilerin yalnız kuruluşun parası ve malvarlığı aleyhine işledikleri suçlarda memur gibi cezalandırılmaları sağlanmakta, kimilerinde ise bu

---

[75]Çetin EROL, **a.g.e**, 40.

[76] YTCK'da Kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf suçu:
Madde 160- (1) Kaybedilmiş olması nedeniyle malikinin zilyedliğinden çıkmış olan ya da hata sonucu ele geçirilen eşya üzerinde, iade etmeksizin veya yetkili mercileri durumdan haberdar etmeksizin, malik gibi tasarrufta bulunan kişi, şikayet üzerine, bir yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Şeklinde düzenlenmiştir.

[77] Aynı yöndeki karar için bkz.Y 5.C.D.14.11.2005/1701 E., 2005/22061 K., Mustafa ARTUÇ/Çetin AKKAYA, **TCK, CMK,CGİK** (Ankara-2007),119.

cezalandırmanın sınırı biraz daha genişletilip yaptıkları görevden doğan bütün suçlarda kamu görevlileri gibi cezalandırılmalarına olanak sağlanmaktadır. Bu sebeple birinci gruptakiler zimmet suçunu işleyebilirken, irtikap suçunu işleyemez. Buna karşın ikinci gruba girenler yaptıkları görevden doğan bütün fiillerden dolayı kamu görevlisi gibi cezalandırılabilecektir[78]. Ceza Kanunun uygulamasında kamu görevlisi sayılmadıkları halde irtikap suçundan cezalandırılabilen bu ikinci gruba girenler 233 sayılı KHK ekindeki listede adları yer alan kamu iktisadi teşebbüslerinde görevli olan kimselerdir[79].

Önemle belirtmek gerekir ki; bir kamu görevlisinin görevinin sağladığı nüfuzu veya güveni kötüye kullanabilmesi, bu sıfat veya görevi, usulüne uygun olarak iktisap etmesine bağlıdır. İrtikap suçu usulüne uygun olarak kamu görevi kendisine verilmiş olan kimse tarafından işlenebilir. Yargıtay, kamu görevlisinin görevine giren bir işle ilgili olarak nüfuz veya güveni kötüye kullanması durumunda suçun oluşacağını kabul etmektedir. Buna göre çıkar sağlamaya vasıta kılınan iş veya görevin yapılmasında failin fiilen yetkili olması şart değildir. Yargıtay bu durumda failin göreviyle ilgili mevzuat gereği o görevi yapabilecek konumda olmasını aramaktadır.[80] Fiil kamu görevinin usulsüz olarak üslenilmesi suretiyle işlendiği takdirde meydana gelen suç irtikap değildir[81]. Çünkü fail usulüne uygun olarak kamu görevini iktisap etmemiştir. Failin suçu işlediği sırada kamu görevlisi olması yeterlidir. Suç sanığın görev ve yetki durumunun bağlı olduğu kurumdan sorulması ve sonucuna göre hukuki durumunun tayin ve takdiri gerektiğinden, eksik soruşturma ile hüküm kurulması kanuna aykırıdır.[82] Sonradan bu sıfatın kaybedilmesi, suçun

---

[78] Çetin EROL, **a.g.e,** 839

[79] Bkz.233 sayılı KHK.

[80] "...sanığa atılı irtikap suçunun işlenmesi için memur olması ve bu sıfatını kullanması yeterli olup yapılan işin görev ve yetkisinde bulunmasının da şart olmadığı gözetilmeden müsnet irtikap... yerine görevi suiistimal suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi kanuna aykırıdır." 5 CD 31.1.1995, 3814/201. Hasan Tahsin Gökcan, **a.g.e**., 499.

[81] SOYASLAN, **a.g.e**., 529; TOROSLU, **a.g.e**., 230; ARTUK/ GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**., 594.

[82] Hasan Tahsin Gökcan, **a.g.e**., 497. 5.CD. 15.3.2004, 587/1894.

oluşumu açısından önem taşımaz. Fiilin mesai saati dışında veya tatil günü işlenmesi mümkündür[83].

Türk vatandaşı olmayan kişiler TCK anlamında kamu görevlisi sayılmadıklarından, Türkiye'de görevli yabancı devlet kamu görevlileri irtikap suçunu işleyemez.

1.1.4.2. Suçun Mağduru

Kuruluşların ilişkin oldukları kanunlarında, yalnızca kurum mallarına karşı işledikleri suçlardan dolayı memur sayılacakları belirtilenler irtikap suçunda sağlanan yarar, ilgili kuruma ait olmayacağı için bu suçtan dolayı cezalandırılmaz. Suçun mağduru ancak bir gerçek kişi olabilir; tüzel kişinin icbar ve ikna edilmesi veya ikna edilmesi veya hatasından yararlanılması söz konusu olmaz.

İrtikap suçlarının mağduru, bu suçları kamu idaresinin güvenilirliği ve işlenişi aleyhine işlenen suçlardan olması nedeniyle icbar veya ikna edilen veya hatasından istifade suretiyle kamu görevlisi failin doğrudan doğruya, kendisinden çıkar sağlamak istediği kişi olduğu anlaşılmaktadır[84]. Yani icbar suretiyle irtikap suçunda, kendisine cebir uygulanan kişidir. İkna suretiyle irtikap suçunda aldatılan kişi ve hatadan yararlanmak suretiyle irtikap suçunda yanılgıya düşürülen kişi mağdurdur. Ancak bazen kendisine manevi cebir uygulanan veya aldatılan kişi ile yarar sağlayan kişi faklı olabilir. Bu durumda kendisine manevi cebir uygulanan veya ikna edilen (aldatılan) kişi, mağdur, irtikap konusu yararı sağlayan kişi ise, suçtan zarar gören kişi konumundadır[85]. Her üç irtikap suçunda da suçun işlenmesiyle toplumda kamu görevlerinin yürütülmesi ile bağlantılı olarak kamu görevlilerine duyulan

---

[83] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 594; TOROSLU, **a.g.e.**, 230; SOYASLAN, **a.g.e.**, 529.

[84] SOYASLAN, **a.g.e**,. 507; DÖNMEZER, **a.g.e.**, 116; TOROSLU, **a.g.e.**, 285; Faruk EREM, **a.g.e.**, 1319; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e**,. 655.

[85] ÖZGENÇ: Ekonomik Çıkar..., 174,187,190.

güven de sarsılmış olacağından toplumu oluşturan herkes suçun mağdurudur.

1.1.5. Suç Tipinde Kullanılan Kavramlar

1.1.5.1. Görevin Sağladığı Nüfuzun Kötüye Kullanılması

ETCK'nın 209/ 1 inci fıkrasında "memuriyet sıfatını ve görevini kötüye kullanmak suretiyle" ifadesi yerine, YTCK' nın 250 nci maddesinin (1) inci fıkrasında; *"görevin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle ...icbar eden kamu görevlisi ... cezalandırılır"* denilerek, suçun kamu görevinin sağladığı nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle işlenebileceği belirtilmiştir.

Nüfuz, sözlük anlamı olarak *"içe geçme, içe işleme"* anlamına gelmekte mecazi anlamda ise, *"bir kimsenin veya topluluğun söz geçirme, otorite kurma gücü"* olarak tanımlanmaktadır[86]. Görev gereği sahip olunan yetkinin, çıkar sağlamak amacıyla kişileri zor durumda bırakacak şekilde kullanılması, ima edilmesi ya da kullanıp kullanmamak bakımından bazı davranışlara girilmesidir. Nüfuz kullanılarak yapılacak işlemin zamanında yapılmaması takdir yetkisinin aleyhe kullanılması hallerinde bu durum söz konusudur. Görev alanına girmemekle birlikte, kamu görevlisi olma sıfatından yararlanarak bir kimseyi yarar sağlamaya zorlamak veya sağlaması gerektiğine inandırmakla da irtikap suçunu oluşturur. Bu nedenle failin görevini yerine getirmek tehdidiyle yarar sağlaması da, sıfat kötüye kullanıldığı için irtikap suçunu oluşturur[87].

Görevin sağladığı nüfuzun kötüye kullanılmasının bir yolu görevlinin objektif olarak kendi görev ve yetki alanına giren bir işi yaparken, bu görevin kendisine sağladığı yetkiden yararlanarak haksız yarar elde etmesidir[88]. Bu

---

[86] **Meydan Larousse**, C.15, 28.
[87] ÖZGENÇ, Ekonomik Çıkar, **a.g.e.**, 167.
[88] SOYASLAN, **a.g.e.**, 504; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 599; ÖZGENÇ, Ekonomik Çıkar, **a.g.e.**, 165.

suçta görev kavramının geniş anlaşılması gerekir. Suçun görev sırasında işlenmesi şart olmadığı gibi kamu görevlisinin yer bakımından da yetkili olmasına gerek yoktur[89].

Görevin sağladığı nüfuzun kötüye kullanılmasının bir diğer yolu da kamu görevlisi olma sıfat veya unvanının kullanılarak göreve girmeyen fiillerin işlenmesi anlamına gelir. Fakat her halde görevin veya sıfatın elde ediliş biçimi meşru olmalıdır. Kamu görevlisi, sıfat ve unvanını gasp eden kişi, kamu görevinin usulsüz olarak üstlenilmesi ile birlikte olayın özelliğine göre yağma veya dolandırıcılık suçunu işlemiş olur[90].

Nüfuzun kötüye kullanılması olarak, görev alanına giren bir işi yaparken iş sahibini yetkiyi kötüye kullanabileceği tehdidi ile zorlayarak çıkar sağlamaktadır. Fail görevine giren bir işi hem yapacağı tehdit ve baskıyla hem de aynı şekilde yapmayacağını bildirip çıkar sağlayabilir. Yapmak halinde veya yapmama durumunda, işin niteliğine göre mağdurun aleyhine bir durum söz konusudur. Suç işlediğini iddia ederek karakola götüreceğini söyleyip çıkar sağlamak yanında, ameliyat etmeyeceğini söyleyip hastadan ya da yakınından çıkar sağlama durumunda tehdit veya baskı aracı olarak kullanılan işin kanuna uygunluğu ya da aykırılığı fark etmeyecektir[91].

1.1.5.2. Kamu Görevinin Sağladığı Güvenin Kötüye Kullanılması

250 inci maddenin (2) nci fıkrasında *"görevin sağladığı güveni kötüye kullanmak suretiyle .... İkna eden kamu görevlisi ..... cezalandırılır."* Hükmü yer almaktadır. Güven, *"korku çekinme ve kuşku duymadan inanma ve bağlanma duygusu ve itimat"* demektir. İrtikap suçunun faili olan kamu görevlisi, halkın güveninin sürekli olmasındaki toplum yararını zedelediği için cezalandırılmaktadır. Yargıtay 5 CD. 11/7/1978 tarihli kararında "Tekelde idare

---

[89] TOROSLU, **Ceza Hukuku**, 285; ARTUK/ GÖKÇEN /YENİDÜNYA, **a.g.e**, 594; SOYASLAN, **a.g.e**., 504.
[90] TOROSLU, **a.g.e**, 284-285; SOYASLAN, a.g.e., 529; MALKOÇ, **a.g.e**, 1661.
[91] MALKOÇ, **a.g.e**, 1661; TEZCAN/ ERDEM/ ÖNOK: **a.g.e**, 656-657.

memuru olan sanığın, tütün ekicilerinin tekel idaresine sattıkları yaprak tütün bedellerini bankadan alabilmeleri için tanzim ettiği çekleri verdiği sırada ekicilerden, ayrıca ödenmesi gerekmeyen çek bedeli olarak bir miktar paranın ödenmesi gerektiğini söyleyerek haksız menfaat elde ettiği ve bu surette haksız para alınmasının tütün ekicilerinin hatasından değil, sanık memurun bu paranın ödenmesi gerektiğine onları inandırmasından meydana geldiğinin anlaşılması karşısında failin ikna suretiyle irtikap suçundan cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir.

Kamu görevlisine sahip olduğu konum ve yetkiler sebebiyle onları doğru kullanacağı düşüncesiyle güvenilir. Suçun işlenmesi ile halkın kamu görevlisine karşı duyması gereken inanç ve itimat sarsılmış olur. İrtikap suçunun faili, devletin mali menfaatlerini ihlal etmesinden değil, kamu görevlisine, halkın güveninin sürekli olmasındaki toplum yararını zedelediği için cezalandırılmaktadır.

1.1.6. İrtikap Suçunun Konusunu Teşkil Eden Nesneler

1.1.6.1. Yarar

Maddede *"kendisine ve başkasına yarar sağlanmasından"* söz edilmiştir. Yarar; parayı ya da failin ekonomik durumunda iyileşme sonucunu doğuran her türlü edimi içermektedir[92]. Kişinin maddi, manevi her türlü ihtiyacına cevap veren şeylerde, *"yarar"* kavramı içinde değerlendirilmelidir[93]. Erem'e göre fail lehine temin olunan menfaat faile herhangi bir kazanç saylamamış olsa bile diğer koşullar mevcutsa irtikap suçundan söz edilebilir. Bu anlamda maddi olarak bir mal verilmesi veya kamu görevlisin bedel almaksızın ya da eksik bedelle bir evin kiraya verilmesi, bedeli alınmadan kamu görevlisinin veya aracının ya da evinin sigortalanması, mesleğinde

---

[92] SOYASLAN, **a.g.e.**, 506; GÖKÇEN/ARTUK/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 599; DÖNMEZER: **a.g.e.**, 118.

[93] Y5. CD 29/6/1951 tarih ve 2453/ 2610 sayılı kararında; menfaat tabirine paradan başka kıymet ifade eden her türlü malın dahil olduğunu, bir kilo kahvenin alınmasının suç olduğu belirtilmiştir.

ilerlemesinin sağlanması, mevcut borcunun silinmesi, vadesinin uzatılması ve benzeri mali, sosyal, kişisel çıkarlar bu kapsamda sayılabilir. Ayrıca faile haksız hizmet sunulması da bu kapsamdadır. Salt duygusal ve cinsel nitelikli yararların irtikap suçu oluşturup oluşturmayacağı tartışmalıdır[94]. Çıkarın türü ne olursa olsun, bunun karşılığında görevin yapılması gerekenden farklı bir şekilde gerçekleştirilmesinin önlenmesi, bu suçların düzenlenme nedeni olduğuna göre ve bütün çıkarlarında bir bakımdan diğerlerinden farklı bulunmayacağına göre cinsel çıkarın sağlanması da sair çıkar kavramı içinde değerlendirilmelidir[95].

ETCK'nun 209 uncu maddesindeki suç tanımında sağlanan veya vaad edilen *"yarar"*ın haksız olması aranmaktaydı. Ancak YTCK daki düzenlemede yararın haksız olması koşuluna yer verilmediğinden failin kendi alacağını tahsil etmek için görevinin sağladığı nüfusu veya güveni kötüye kullanması durumunda, artık önceki uygulamadan farklı olarak irtikap suçunun varlığı kabul edilmiştir. Ancak, devlete ait bir alacağı elde etmek için icbar veya ikna yoluna başvuran kamu görevlisi irtikap suçundan cezalandırılmaz[96]. Kamu görevlisinin sağladığı yararın devlete ait olması durumunda zimmet suçunun oluşma ihtimali üzerinde durulmalıdır[97].

Sağlanan yararın az ya da çok olması önemli olmadığı gibi, sağlanan yararın daha sonra mağdura geri verilmiş olması da suçun oluşumu bakımından önem taşımaz

---

[94] SOYASLAN, **a.g.e**., 506; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**., 600.
[95] MALKOÇ, **a.g.e** 1659; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 600; DÖNMEZER, **a.g.e**, 119; ÖZGENÇ, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, 170; GÜRELLİ, **a.g.t**, 87; ÖNDER, **a.g.e**,112; TOROSLU, **a.g.e**, 287; GÜRELLİ, **a.g.e**, 87.
[96] SOYASLAN, **a.g.e**, 507; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 397; GÜRELLİ, **a.g.e**, 88.
[97] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e**, 655; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**., 682.

1.1.6.2. Yarar Sağlanması veya Bu Yolda Vaatte Bulunulması

İcbar ikna ve hatadan yararlanma suretiyle kamu görevlisine bir yarar sağlanması veya vaad edilmiş olması gerekir. *"Sağlamak"* fiilen bir yararın elde edilmesini ifade etmektedir. Yararın sağlanması için, mağdur, failin suç konusu yararın verileceği konusundaki şüphelerini tamamen ortadan kaldıracak, icbar ve ikna da buna yönelik olacaktır. Sağlamak vaatte bulunmaktan ileri, vermeden daha önceki bir aşamayı ifade etmektedir[98]. Suç, çoğu kere *"yarar sağlama"* değil *"vaatte bulunma"* şeklinde işlenmektedir. Bu suçlarda önemli olan faalin görevin sağladığı güveni ve nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle mağdurdan bir yarar sağlaması ya da yarar vaadi elde etmesidir. Fail böyle bir yarar elde etmesine rağmen mağdurun işini sonradan ortaya çıkan bir engel sonucu yapamaması halinde de bu suç oluşacaktır. Kamu görevlisinin gerçekleştirdiği icbar, ikna veya hatadan yararlanma fiilinin neticesi olarak yararın sağlanması gerekir. Bu fiillerle sağlanan yarar arasında illiyet bağı yoksa irtikap suçu değil, görevi kötüye kullanma suçu oluşur[99].

Çıkarın konusu para veya para dışında kalan, failin mali ve kişisel durumunda herhangi bir iyileştirme sonucu doğuran, ona bir yarar sağlayan bir şey veya edimdir. Sadece bir malın bedelsiz olarak verilmesi değil, borç olarak para verilmesi, malın bedelinde indirim yapılması, bir borca kefil olunması, kamu görevlisinin üçüncü kişiye olan borcunun ödenmesi, bir evin bedelsiz veya düşük bedelle kullanılması, ücretsiz hayat sigortası yapılması, failin bir yakınına iş bulunması, kendisinin veya yakının terfiin veya meslekte ilerlemesinin sağlanması, bir ödülün verilmesi mali veya kişisel menfaat anlamına gelir[100].

Yarar, kamu görevlisinin şahsına temin edilebileceği gibi, sair bir kişiye de temin edilmiş olabilir. Madde metninde geçen *"başkasına"* ifadesi,

---

[98] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 600.
[99] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e**, 80.
[100] ÇETİN, Erol, **a.g.e**, 842.;ÖNDER, Ayhan, **TCK Özel Hükümler**,141.

gerçek ve tüzelkişileri kapsar. Hatta, bu ifade, kamu hukuku tüzelkişilerini de kapsar[101]. Yarar failin bir yakınına, bir siyasi partiye, derneğe veya şirkete sağlanmış veya vaad edilmiş olabilir.

1.1.7. Suçun Maddi Unsuru

Suçun maddi unsurunun hareket kısmı, 250 inci maddede üç suç tipinin her biri için ayrı olarak *"... bir kimseyi icbar etme" "... ikna etme"* ve *"hatasından yararlanma"* şeklinde ifade edilmiştir. Failin görevin sağladığı nüfuzu veya güveni suiistimal ederek; mağduru kendisine veya başkasına yarar sağlamaya ya da bu yolda vaatte bulunmaya icbar ya da ikna etmesi veya mağdurun hatasından istifade ederek bu suçu işlemesiyle irtikap suçu oluşur.

1.1.7.1. İcbar Suretiyle İrtikap Suçunun Maddi Unsuru

İcbar kelimesi; cebirden türetilmiş olup, *"zorlama, birini isteğe aykırı işe sevk etme, zorunda bırakma"* anlamına gelmektedir[102]. Hukuki anlamda icbar ise, bir kimsenin iradesini etkileyerek yapmak istediğinden başka bir hareketi yapmasına sebep olacak biçimde, maddi veya manevi zor kullanmaktır. Diğer bir ifade ile bir kimsenin iradesini baskı altında tutmaya elverişli, doğrudan doğruya veya dolayısıyla her türlü zorlayıcı hareketin yapılmasını ifade etmektedir[103].

250 nci maddenin (1) numaralı fıkrasındaki düzenlemeye göre; icbar suretiyle irtikap suçu, kamu görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak

---

[101] ÖZGENÇ, **a.g.e**, 172, *"Bu itibarla, para veya sair menfaatin "Devlet kasasına girmiş" olması durumunda icbar suretiyle irtikap suçunun oluşmayacağı yönündeki görüş, esasında devlete kişilere nazaran daha "üstün" değer tanıyan eski anlayışın bir ürünüdür.*

Keza, kamu kurumları yanında tesis edilmiş olan vakıf veya derneklere yaptırılan "bağış"ların da bu kapsamda bir değerlendirmeye tabi tutulması gerektiği kanısındayız. Zira bir hukuk devletinde kişinin kamusal harcamalara katılma yönündeki mali yükümlülükleri ancak kanunla belirlenir." (1982 Anayasası, m. 73).

[102] **Meydan Larousse**, C.: 361.

[103] ÖZEK/ERMAN, **a.g.e**., 72.

suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına mağdurun icbar edilmesiyle oluşur. İrtikap suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanarak, kişiyi tazyik etmesiyle başlar ve kişinin tazyik karşısında kişinin memurun haksız muamelesini önlemek mecburiyeti ile ona menfaat temini veya vaadi ile tamamlanır[104]. Suçun maddi unsuru *"icbar etme"*dir. Kamu görevlisi talep ettiği istekler yerine getirilmezse mağdurun işini hiç veya usulüne uygun yapmayacağını söyleyerek onu korkutmakta, tehdit etmektedir. Böyle haksız bir durumla karşılaşan ve haklı işinin kamu görevlisi tarafından yapılmayacağı veya geciktirileceği ya da haksız muameleye maruz kalacağı endişesi ile mağdurun, belli bir yoğunluğa ulaşmış olan bu tür icbarın etkisi ile ve hakkını elde etme zorunluluğu karşısında haksız olarak istendiğini bildiği parayı veya menfaatleri kamu görevlisine vermekte veya vaad etmektedir.

İcbar teşkil eden fiillerin etkisinde kalan kişi, hukuka aykırı olduğunu bilmesine rağmen, karşılaşabileceği daha ağır zararların önüne geçebilmek için, bu baskının etkisiyle, kamu görevlisinin şahsına veya gösterdiği üçüncü kişiye bir yarar sağlamaktadır. İcbar oluşturan fiillerin etkisinde kalan kişi, hukuka aykırı olduğunu bilmesine rağmen daha ağır zararların önüne geçebilmek için, icbar suretiyle oluşan baskının etkisinde kalarak kamu görevlisi veya göstereceği üçüncü kişiye yarar sağlaması ile suç tamamlanır. Yararın sağlanmasından kasıt fail kamu görevlisi veya yarar sağlanan üçüncü kişinin suç konusu yarar üzerinde tasarruf yetkisini elde etmesiyle tamamlanır[105].

Yarar vaadinde bulunulması hâlinde de kamu görevlisinin tamamlanmış icbar suretiyle irtikap suçundan dolayı sorumlu tutulması gerekmektedir. Bu durumda aslında icbar suretiyle irtikâp suçu henüz tamamlanmamıştır; ancak, izlenen suç politikası gereğince, failin tamamlanmış suçun

---

[104] ÖZGENÇ, **a.g.e.**,163; GÜRELLİ, **a.g.e.**, 80; SOYASLAN, **a.g.e.**, 528.
[105] ÖZEK/ERMAN, **a.g.e.**, 81.

cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür. Vaad edilen yararın daha sonra sağlanmamış olması, bu vaadin hukuken geçersiz olması bu suçun oluşumunu etkilemez.

Özetle; icbar suretiyle irtikap suçunun maddi unsurunu oluşturan icbar, mağdurun idaresini zorlamaya elverişli doğrudan doğruya ve dolayısıyla etkileyen hareketleri ifade etmektedir[106]. Ancak, bu icbar hareketleri sonucunda mağdurun iradesi mutlak bir şekilde devre dışı bırakılmamaktadır. İcbar suretiyle irtikap suçunda icbardan manevi cebri anlamak gerekir[107]. İcbar yağma suçunun oluşumuna yol açacak nitelikte cebir ve tehdit boyutunda ise oluşan suç yağmadır[108]. Ancak, bu manevi cebrin *"mâlen büyük bir tehlikeye düşüreceği beyanı ile tehdit"* sınırına da varmaması gerekir[109]. Aksi takdirde, gerçekleşen suç yine yağmadır. 250 nci maddedeki icbarın yağma suçunun oluşumuna neden olan cebir ve şiddet boyutuna varmaması yani manevi cebir

---

[106] CGK, 18.5.1999, 5-119/121 İcbardan maksat, iradenin oluşumunu etkileyecek ve yapmak istediğinden başka bir hareketi yapmasına neden olacak biçimde şiddet veya tehdit ile baskı yapmaktır. İrtikap suçunda icbardan söz edebilmek için failin hareketlerinin yaşamın normal akışı içinde bir kimse üzerinde baskı yaratmaya, onu kendisinin tehdit edilmiş olarak hissetmesine elverişli olması gerekir.; Erman/Özek, a.g.e., 72.

[107] Faruk EREM, **Siyasi Haklara Karşı İşlenen Suçlar** (Ankara-1951) Türk Hukuk Kurumu Yayınları, " mehaz kanunu tetkik eden müellifler cebrin maddi veya manevi olabileceğini, manevi cebrin ise tehditten başka bir şey olmayacağını..."

[108] CGK 17.04.1989 6/93-147 *" ...zimmet suçundan mahkum olan B ile birlikte belediyede halinde çalışan ve onu denetleme yetkisi olan sanık M, Y' nin öğrendiği zimmet olayını b ye söyleyip kendisine para vermediği takdirde şikayet edeceği tehdidinde bulunduğu, B'nin de olayın açığa çıkmasını önlemek amacıyla bu tehdit neticesi ..... lira ve daha sonra ... lira para ve çeşitli ziynet eşyası verdiği sanığın aldıklarıyla yetinmeyip tehdidini sürdürmesi üzerine durumu savcılığa bildirdiği olayı gasp suçunu oluşturur". Cebri irtikap suçunu gasp suçundan ayıran öğeler failin sıfatı ve kullandığı icbarın maddi cebir veya tehdit aşamasına gelmemiş olmasıdır. Mağdurun iradesini zorlayan bir etki olan icbarın cebir, şiddet veya tehdide dönüşmesi halinde eylem irtikap değil gasp suçunu oluşturur.*

5 C.D.21.3.1970 3970-901"Hadisede sanıklar esrar içtiği ve sattığı ihbar edelin K.Ö' nün çalıştığı hana gidip yattığı odada suç delili bulamayınca sanıklardan polis memuru A..Y' nin K.Ö'nün cebinde bulunan 3 bin lirayı alması ve sen sabıkalısın esrar satıyorsun seni götüreceğiz, senin için iyi olmaz hiç konuşma diyerek mağduru tehditle sukuta icbar etmiş ve suça iştirak eden sanıklar dışarı çıkıp bir müddet bir müddet konuştuktan sonra ve boş bir kağıdı mağdura zorla imza ettirdikten sonra gitmişler...bu itibarla fiil mağdurun rızası hilafına cebinden parası alınıp esrardan sabıkası dolayısıyla onun için büyük bir tehlike teşkil edecek nitelikteki yukarıdaki sarf etmiş olması dolayısıyla TCK 495'inci maddesine mümas yağma suçu mahiyetinde olduğu nazara alınmaksızın irtikap olarak tavsifi ile yazılı şekilde hüküm verilmesi yasaya aykırıdır.

[109] ÖZGENÇ, Ekonomik Çıkar, **a.g.e.**, 164

boyutunda kalması gerekir[110]. Bu bakımdan mağdurun talep edilen yararı temin etmediği takdirde işinin yapılmayacağı veya gereksiz yere uzatılacağı endişesine kapılması icbar sayılır. Buradaki icbar kişinin iradesini zorlayan bir icbardır.

İcbarın maddi olması halinde yağmadan, manevi olması halinde irtikaptan söz edilir[111]. 148 inci maddedeki *".... Hayatına , vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından bahisle tehdit ederek ..."* şeklinde ifade edilen dereceye ulaşmamalıdır. Eğer o dereceye ulaşmış ise artık irtikap değil yağmadan söz edilir[112]. Ceza Genel Kurulu; sanığın, iki istihkak için elli bin liradan yüz bin lira isteği vermediği takdirde istihkakını hemen alamayacağını söylediği şikayetçinin ikinci gelişinde ise; gönlünden ne koparsa ver dediği olayda paranın hiç ödenmeyeceği veya uzun süre ödemenin geciktirilerek sürüncemede bırakılacağı veya haksız bir muameleye maruz kalacağı şeklinde belirli bir şiddete ulaşmış manevi cebrin etkisiyle ve hakkını elde etmek zorunluluğu karşısında haksız olarak istendiği bilinen paranın, sanığa verildiğinden söz edilemeyeceğine karar vermiştir. İcbar muhatabı olan şikayetçiyi etkilemediğinden hareketle sanığın gönlünden ne koparsa ver

---

[110] *Cebirden farklı olarak, tehdit halinde kişi üzerinde fiziki, maddi bir tesir icra edilmemektedir. Mağdur bir tecavüzün gerçekleşeceği beyanıyla korkutulmakta ve bu suretle belli bir davranışta bulunmaya mecbur kılınmaktadır. Bu sebeple Türk Hukukunda, İtalyan hukukunun tesiriyle tehdit halinde manevi cebirden bahsedilmesi, tehdidin kişinin irade hürriyeti üzerindeki tesiri açısından doğrudur.* ÖZGENÇ/ ŞAHİN, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 269.

[111] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 658.

[112] "Yeni Türk Ceza Kanununun madde gerekçesindeki (ancak icbarın, yağma suçunun oluşumuna neden olan cebir veya tehdit boyutuna varmaması gerekir) denilmiştir. Madde gerekçesine bakılırsa, artık maddi cebirle de irtikap suçu işlenebilecektir öte yandan (yağma suçunun oluşumuna neden olan tehdit boyutuna varmayan cebir) kavramı dayanaksızdır. Çünkü ETCK açısından, tehdit suçunun maddi unsurunu oluşturan manevi cebir ile yağma suçunu oluşturan manevi cebrin düzeyi farklı düzenlenmişti. Oysa YTCK açısından, madde 16'daki cebir suçu ile 148 deki yağma suçunun maddi unsurunu oluşturan (manevi cebir) "tehdit" aynıdır. Bu durumda, gerekçesindeki açıklamaların yanlış olduğu sonucuna varmak ve buna itibar etmemek gerekecektir. Zaten kanun gerekçesi, yorumda yararlanılabilecek bir araçtan yalnız birisidir. Bu bakımdan kanaatimizce, maddi cebrin varlığı durumunda yağma suçu, manevi cebrin varlığı durumunda ise icbar suretiyle irtikap suçunun oluştuğu sonucuna varmak gerekecektir."(TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e**, 658)

demesi de manevi cebrin belli bir boyuta ulaşmadığını gösterdiğinden tüm bu hususları göz önünde bulundurarak sanığın eylemini görevi kötüye kullanma olarak değerlendirmiştir[113].

"5 CD. 6.10.1987 tarih ve 2364/5153 sayılı kararında: trafik polis memuru olan sanıkların sürücülerden para aldıklarının söylenmesi üzerine numaraları saptanan paralar jandarma (F) ye verilerek olay yerine gönderilmiş ve (F) nin verdiği para ekip otosunda bulunmuştur. Tanık (F) sanıkların yakalanacağını da bildiğinden üzerinde etkili olabilecek manevi bir baskıdan söz edilemeyeceği gibi verdiği paranın yasal olmadığını bildiği için ikna suretiyle irtikaptan söz edilemez. Sanığın serbest iradesine dayalı rüşvet anlaşması da bulunmadığından sanıkların eylemi memuriyet görevini kötüye kullanmaları suçunu oluşturur." görüşünü benimserken, bazı kararlarında ise failin icbar ve manevi baskı yaratmaya elverişli hareketi yapmış olmasına rağmen, mağdurun kendisini manevi baskı veya tehdit altında kabul etmemesi ve bu sebeple failin kendisine çıkar sağlanmasını veya vaad edilmesini sağlayamaması halinde teşebbüs aşamasında kalmış olan irtikap suçunun oluşacağı benimsenmiş. Derhal ameliyat edilmediği takdirde ölecek bir hastanın yakınlarından para isteyen ve para verilmediği takdirde ameliyatı yapmayacağını belirten doktorun eylemi irtikap suçunu oluşturur. Ancak hastanın ameliyatı acil ve hayatı açısından çok önemli değilse ve doktor bu ameliyatı için para isterse o takdirde eylem rüşvet oluşturacaktır.[114]

Özetle; icbarın, kamu görevlisi tarafından, *"görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanılmak suretiyle"* gerçekleştirilmesi gerekir. İcbar suretiyle irtikap suçunun yapıcı davranışlarını gerçekleştiren, aktif durumda olan kamu görevlisidir. Karşı taraf mağdurdur ve mağdurun rızası cebir ile elde edilmiştir. Burada mağdur kamu görevlisine sağladığı yararın yasal olmadığını bildiği halde hile ve hatadan yararlanma suretiyle irtikapta bunu bilmez. Ancak icbarın

---

[113] YCGK 6.11.1989 265-335.
[114] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1663-1664.

doğrudan doğruya mağdura ait bir işlem dolayısıyla yapılmış olması aranmaz. Oğul hakkında icbar suretiyle babadan yarar temini halinde de suç gerçekleşmiş sayılır. Ayrıca yararın mutlaka icbarı yapan kamu görevlisine sağlanması gerekmez, onun istediği diğer bir kişiye yarar temini halinde de fiil suç teşkil eder. Yarar sağlanan kişi kamu görevlisi olmak zorunda değildir. Fakat suçun oluşması için icbarın mutlaka kamu görevlisi tarafından yapılması gerekir[115].

Mağdurun, faile sağladığı yararın hukuka aykırı olduğunu bilmesi (yani yararın kendisi haksız olmasa bile, elde ediliş biçiminin meşru olmadığını bilmesi), fakat iradesi baskı altında tutulduğu için bu baskıdan kurtulmak ve karşılaşabileceği daha ağır zararları bertaraf etme düşüncesiyle hareket etmiş olması gerekir[116]. Failin zorlayıcı hareketlerinin mağdur üzerende baskı yaratmaya elverişli olması yeterlidir. Mağdurun korkmuş olmasına gerek yoktur. Gerçekleştirilen hareket mağdur üzerinde bu etkiyi yaratmadığı için yarar elde edilememiş ise, bu takdirde irtikap suçuna teşebbüsten söz edilebilir[117]. Doktrinde icbar boyutuna varmayan eylemlerle yarar sağlaması halinde görevi kötüye kullanma suçunun oluşacağı ileri sürülmüştür. Yargıtay uygulamaları da bu yöndedir[118]. Yargıtay 5. C.D 8.12.2005 tarihinde verdiği kararda *"Oluşa ve dosya içeriğine göre; ..... Emniyet Müdürlüğü Trafik Denetleme ve Tescil Şube Müdürü olarak görevli bulunan sanığın, Mardin-Midyat arası minibüs taşımacılığı yapan müşteki H.Ç.'yi çağırarak, emniyetin ihtiyaçları var para yardımı yapın diye söylediği müşteki, belge olmadan arkadaşlar para vermez diyince, sanığın bu defa oğluma sünnet düğünü yapacağım ona katkıda bulunun diye söylemesi üzerine müşteki Hüseyin ve arkadaşlarının bir araya gelerek görüştükleri ve para yardımında bulunmadıkları takdirde sanığın kendilerini rahat çalıştırmayacaklarını düşünerek aralarında topladıkları 250 milyon lirayı sanığa verdikleri, olayda*

---

[115] DÖNMEZER, **a.g.e.**, 117.
[116] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 167.
[117] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 168.
[118] Ali PARLAR/ Muzaffer HATİPOĞLU, **a.g.e.**, 1731

sanığın icbar boyutuna varmayan para isteme ve alma şeklindeki görevi kötüye kullanma suçu oluşturduğu" yönünde karar vermiştir[119]. Fail icbar niteliğindeki hareketi yapmış olmasına rağmen mağdur üzerinde manevi baskı yaratmamış olması durumunda görevi kötüye kullanma suçunun oluşacağı yönündeki Yargıtay kararı yerinde değildir[120].

İcbar suretiyle irtikap suçu ile yağma suçu arasındaki farklardan biri yağmada failin yararı bizzat kendi hareketiyle sağlaması, irtikapta ise mağdurun kamu görevlisine yarar sağlamak zorunda olduğu düşüncesiyle hareket etmesidir[121]. Ancak, önemle belirtmekte yarar vardır ki; mağdurun icbara karşı koyma imkanının tamamen ortadan kalkmış olması şart değildir.[122] İrtikap suçunun faili her halde kamu görevlisi olmasına rağmen yağma suçunun faili herhangi bir kimse olabilir.

Suçun oluşumu bakımından mağdurun meşru veya gayri meşru zeminde bulunması önem taşımaz. Mağdurun hukuka aykırı bir davranışa girişme niyetinde olması ve buna bağlı olarak yarar sağlamaya zorlanması durumunda da irtikap suçu oluşabilir. Önemli olan unsur, karşı tarafın iradesinin, fail tarafından başvurulan zorlayıcı hareket sonucu baskı altına alınmış olmasıdır. İcbar boyutuna varan bir baskı söz konusu olmayıp kamu görevlisinin yalnızca telkin, öneri, teşvik mahiyetinde davranışlarla yarar

---

[119] ALİ PARLAR/ MUZAFFER HATİPOĞLU, **a.g.e.**, 1734.

[120] Y. 5 CD. 6.10.1987/5153; YCGK 20.4.1983 113/ 197 *" sanık iki istihkak için elli bin liradan yüz bin lira istemiş, verilmediği takdirde istihkakını hemen alamayacağını, iki sonra gelmesini daha sonra ise parayı temin edip öğleden sonra gelmesini şikayetçiye söylemiş şikayetçinin ikinci gelişinde ise gönlünden ne koparsa ver demiştir. Paranın hiç ödenmeyeceği veya uzun süre ödemenin geciktirilerek sürüncemede bırakılacağı veya haksız bir muameleye maruz kalacağı şeklinde belirli bir şiddete ulaşmış manevi cebrin etkisiyle ve hakkını elde etme zorunluluğu karşısında haksız olarak istendiği bilinen paranın, sanığa verildiğinden söz edilemez. İcbar belirli bir boyuta ulaşıp muhatabı olan şikayetçiyi etkilememiştir. Ağır bir zarar uğradığı düşüncesi ile gururunun incinmesinden bahisle aynı gün şikayette bulunmuştur. Sanığın gönlünden ne koparsa ver demesi de, manevi cebrin belli bir boyuta ulaşmadığının göstergesidir. Açıklanan sebeplerle sanığın eyleminin görevi kötüye kullanmak suçunu oluşturduğunun kabulünde zorunluluk vardır.* (YCGK 6.11.1989 5-265/355, YKD Mart 1990, s,436)

[121] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 73.

[122] GÜRELLİ, **a.g.t.**, 168.

sağlanmışsa, duruma göre 257/3'teki suç tipi ya da karşılıklı anlaşma mevcutsa rüşvet suçu oluşur[123].

Mağdur kesin olarak icbara uymak zorunda kalmayacak sadece subjektif bir değerlendirme ile tercih sorunu yaşayacaktır. İcbar mağduru doğrudan konu alabileceği gibi onu etkileyecek yakınları ya da çıkarları baskı ya da zarar altına alacağı tehdidi ile de yapılabilir. Böyle bir elverişliliğin olup olmadığını belirlemek hakimin tespit edeceği maddi bir sorundur. Her olay somut ortam ve koşullara göre değerlendirilmelidir. Dikkat edilmesi gereken kişinin görevli tarafından yapılması söz konusu işlemden göreceği zarar ile hukuka aykırı olarak sağladığı çıkar arasındaki değer ve orandır. Bu değerlendirme çıkar sağlama durumundakiler ve mağdurlar açısından objektif değil subjektif bir değerlendirmedir[124].

Manevi cebir; zorlayıcı söz ve davranışları (cebir niteliğinde olmayan) ifade eden bir kavramdır. Bu hareketin çıkar ve vaat istemeden önce yapılması gerekir. Mağdurun iradesini baskı altında tutmaya elverişli olmak koşulu ile doğrudan doğruya veya dolaylı biçimde yapılan her türlü zorlayıcı hareket cebir kavramına dahildir. Zorlama hareketleri mağdurun bedenine yönelen maddi cebir değil manevi cebir sonucu doğuran hareketlerdir. Maddi cebir doğrudan mağdurun bedenine yönelirse yağma suçunun oluşup oluşmadığı üzerinde durulmalıdır. İcbardan söz edebilmek için mağdur açısından daha büyük bir zarardan kurtulmak amacı ile memurun istemine boyun eğilmesi yeterlidir[125].

İcbar suretiyle irtikap suçunu yağma suçundan ayırırken çok duyarlı davranılmalıdır. İcbar suretiyle irtikap suçunda mağdurun icbar karşısında haksız çıkarı faile sağlamak veya vaat etmek zorunda kalması söz konusu iken, yağma suçunda failin haksız çıkarı bizzat kendi hareketiyle sağlaması söz konusu olmaktadır. Öte yandan icbar suretiyle irtikap suçunda mağdurun

---

[123] TEZCAN/ ERDEN/ ÖNOK, **a.g.e**, 659-660.
[124] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1661.
[125] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1661.

faile sağladığı veya vaat ettiği çıkarın sağlanmaması veya vaad edilmemesinin gerektiğini mağdurun bilmesi aranmalıdır. Mağdur kendini manevi bir baskı altında hissetmeli, kendisinden istenen çıkarı bu baskıdan kurtulmak, uğraması olası daha ağır zararları önlemek amacıyla sağlamalı veya vaat etmelidir.

İcbar, açık bir şekilde gerçekleştirilebileceği gibi, zımni bir şekilde de gerçekleştirilebilir[126]. İcbar teşkil eden bu fiillerin etkisinde kalan mağdur, hukuka aykırı olduğunu bilmesine rağmen, maruz kaldığı baskıdan kurtulmak için, karşılaşabileceği daha ağır zararların önüne geçebilmek için, bu baskının etkisiyle, kamu görevlisinin şahsına veya gösterdiği üçüncü kişiye bir menfaat temin etmektedir. Bu itibarla, failin gerçekleştirdiği icbar fiilinin, mağduru etkilemeye elverişli olması gerekir. Bu elverişlilik, somut olayın şartlarına göre hakim tarafından takdir edilecektir. Ancak, belirtelim ki, icbardan söz etmek için, fiilin mağduru gerçekten etkilemiş olması gerekmez. Gerçekleştirilen icbar fiilinin mağdur üzerinde etkili olup olmaması, icbar suretiyle irtikap suçuna teşebbüs açısından bir önem taşımaktadır.

Kamu görevlisinin icbar fiiline maruz kalan mağdur kamu görevlisinin bu zorlamasından kolaylıkla kurtulma imkanının olmadığı bilinciyle hareket etmelidir. Bu itibarla, kişinin, maruz kaldığı icbar fiilinin etkisinden kolaylıkla kurtulma imkanının bulunmasına rağmen, kamu görevlisinin talep ettiği haksız menfaati temin etmesi durumunda, artık icbar suretiyle irtikap suçunun varlığını değil rüşvet suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir. Bu durumu somut olayın şartlarına göre hakim takdir edecektir. Buna karşılık, tereddütlü durumlarda, rüşvet suçunun değil, icbar suretiyle irtikap suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir[127].

Yargıtay, somut olayda icbar suretiyle irtikap suçunun mu yoksa rüşvet suçunun mu oluştuğunu belirlerken şöyle bir kıstas geliştirmiştir:

---

[126] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 407; ÖNDER, **a.g.e.**, 114.
[127] ÖZGENÇ, Ekonomik Çıkar, **a.g.e.**, 160.

Kamu görevlisine veya gösterdiği şahsa haksız menfaat temin eden kişi, meşru bir zeminde ise, irtikap; gayrimeşru bir zeminde ise, rüşvet suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir [128]. Buna göre, icbar suretiyle irtikap suçundan söz edebilmek için, icbarın *"kişiyi gerçekte mevcut ve haklı menfaatinden mahrum bırakmak için"* yapılmış olması gerekir. Eğer kişinin esasen haklı bir menfaati yoksa, icbar suretiyle irtikap suçunun oluştuğundan söz edilemez[129].

1.1.7.2. İkna Suretiyle İrtikap Suçunun Maddi Unsuru

Kamu görevlilerine sahip olduğu konum ve yetkiler nedeniyle ve onları doğru kullanacağı gerekçesiyle güvenilir. Kamu görevlisinin, kamu görevinin sağladığı güveni suiistimal ederek, hileli davranışlarla herhangi bir kimseyi bir şey sağlamak veya vaad etmek zorunda olduğuna inandırması; iknadır. Yargıtay 5.CD 29.2.1996 tarihli kararında *"olay tarihinde .....ceza mahkemesi zabıt katibi görevinde bulunan sanığın, derdest ve sonuçlanmış bazı dava dosyalarının sanıkları olan müştekilere keşif, posta veya temyiz parası adı altında ya da para cezası olarak bir miktar para vermeleri gerektiğini söyleyerek, memuriyet sıfatını kötüye kullanmak suretiyle kanunen ödenmesi gerekmeyen bu paraların ödenmesi hususunda, müştekileri ikna edip kendilerinden makbuzsuz paralar alarak haksız çıkar sağladığının anlaşılması karşısında, sanığın sabit eylemini ikna suretiyle irtikap suçunu oluşturduğu gözetilmeyerek görevi kötüye kullanmaktan hüküm kurulmasını bozma sebebi"* saymıştır. İrtikap suçunun bu türünde mağdur işin gereği olarak bir edada bulunmak zorunda olduğuna faillin hileli davranışları sonucunda ikna edilmektedir. Kütahya Deftardarlığı Milli Emlak Müdürlüğü satış servisinde şef ve memur olarak çalışan sanıkların, satışı yapılan taşınmazların ihale sonrası ödenmesi gereken KDV için başvuran 17 ayrı kişiden memuriyet görevi sıfatını kötüye kullanarak bir takım hesaplar yaparak ödemeleri gerekenden daha fazla vergi miktarı söyleyerek aldıkları KDV'yi vergi dairesine yatırıp makbuzları da ilgililere vermeyip gerçekte yatan miktarla şahıslardan aldıkları

---

[128] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 170.
[129] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 170; Karşı görüş için bkz. ERMAN /ÖZEK: a.g.e., 79.

miktarlar arasında kalan toplam 1.045.050.000 lirayı mal edindikleri, sanıkların eylemlerinin ikna suretiyle irtikap suçunu oluşturduğu gözetilmeden, görevi kötüye kullanma olarak kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulması kanuna aykırıdır.[130] (5. CD 8.4.2004, 2003/4510-2004/2744)

"İknanın" kelime anlamı kandırma, inandırmadır. İknadan maksat failin hileli davranışlara, her türlü yeteneğini kullanarak ve hatta aldatıp kandırarak, mağduru kedisine haksız yarar sağlama veya vaat etme gereğine inandırmasıdır. Bu suçta mağdur kamu görevlisine vaad ettiği veya sağladığı yararın meşru olmadığını bilmemekte, hukuka uygun olduğunu düşünmektedir. Kamu görevlisinin yalan beyanlarına inanarak yarar sağlayan veya vaad eden mağdurun iradesi sakatlanmaktadır. İknanın kabulü için, mağdurun iradesinin etki altına alınmış olması gerekir. Bu itibarla sadece tavsiye, ikna sayılmaz[131]. Mağdur sözle yazıyla veya her iki vasıtanın birlikte kullanılması suretiyle ikna edilebilir[132].

İcbarda mağdurun, zorlanmış iradesi bulunduğu halde, iknada inandırılmış ve sağladığı çıkarın haksız olduğunu bilmeyen kandırılmış iradesi söz konusudur. İknada ödeme rızaya dayanır, ancak bu rıza kandırılarak sağlanmıştır[133].

Kamu görevlisi, kişiyi ikna etmek için çıkarın görev ve işlem gereği verilmesi gerektiğini ileri sürecektir. Mağdur görevlinin istediği çıkarın yasa ve görev gereği verilmesi gerektiğine hileli davranışlarla inandırılmıştır. Bu zan ve inanç, memurun ikna eden söz ve davranışlarının katkısı ile oluşmuştur. Güven için fail kamu görevlisinin, yapılmasını söz konusu ettiği işle doğrudan ilgili veya görevli olması da gerekmeyebilir. Örneğin; kamu görevlisi hekimin, hastaya senin ayrıca dışarıda tahlillerini yaptırman lazım, sen bana şu kadar

---

[130] GÖKCAN, **a.g.e.**, 509.
[131] EREM, **TCK** (HÜMANİST.), C.III, 367.
[132] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 608.
[133] Çetin EROL, **a.g.e.**, 641.

para ver diyerek para alması halinde, gereksiz ve fazla alınana para için bu fıkraya uygun olarak irtikap suçu oluşacaktır. Tahlil yaptırmak, laboratuara gitmek ve rapor almak doktorun görevi değildir, ancak sağladığı haksız çıkarın nedeni hekim olarak kendisine duyulan güvendir. Bu güven nedeniyle hekimin hileli davranışı sonucunda kendisine çıkar sağlanmıştır. Fail kamu görevlisi, istenen çıkarın görev ve o anda söz konusu olan işlem gereği normal ve yasal olarak sağlanması gerektiğini ileri sürmekte muhatap olan kişi de kamu görevlisine duyduğu güven nedeniyle araştırma ve inceleme yapmadan çıkarı sağlamaktadır. Hileli davranışın sonuç vermesinin zemininde, kamu görevlisine duyulan güven yatmaktadır. Mağdur hileli söz ve davranışa kanmasa ve çıkarı vermese de suç oluşmuş ya da suça teşebbüs edilmiştir. Zira sağlama eyleminde suç, sağlama ile; vaat alınmasında vaadin alınması ile oluşup tamamlanır[134]. Bu ölçü uygulama açısından daha yararlı olacaktır. Mağdur yararı sağlamak zorunda olmadığını bilmekte ve fakat failin manevi baskısı sonucu bu yararı sağlamak zorunda kalmakta ise icbar suretiyle irtikap; buna karşılık mağdur sağladığı yararın haksız olduğunu bilmemekte ise ikna suretiyle irtikaptan söz edilir[135].

İkna suretiyle irtikap suçunun aktif söz ya da eylemlerle gerçekleşmesi mümkündür. Sözcük anlamı, kişinin tutum ve davranışlarını zorlama olmaksızın etkilemeyi hedefleyen, bir iletişim süreci olan iknada, icbarın aksine, kişinin inandırılarak etkilenen bir iradesi söz konusudur. Çeşitli yöntemlerle inandırılan mağdur, faile sağladığı çıkar veya vaadin gayrimeşru olduğunu bilmemektedir. İkna; yalanlarla, hile ve desiselerle gerçekleştirilebilir. Dolandırıcılık suçunun hareket unsuruyla büyük benzerlik bulunmakla birlikte, aralarındaki fark failin vasfından kaynaklanmaktadır[136]. İknadan maksat, failin her türlü yeteneğini kullanarak ve hatta aldatıp kandırarak, mağduru kendisine haksız bir menfaat sağlama veya vaat etme gereğine inandırmasıdır. İknanın varlığının kabulü için, mağdurun iradesinin etki altına alınmış olması gerekir.

---

[134] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1664.
[135] TEZCAN/ ERDEM /ÖNOK, **a.g.e.**, 661.
[136] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1665.

Tavsiye tek başına ikna sayılmaz. İknanın söz konusu olabilmesi için failin aktif bir davranışta bulunması gerekir. İcbar ve ikna suretiyle işlenen suça *"icabi irtikap"* denilmesinden de bu anlaşılır[137].

İkna yoluyla yasal olarak ödenmesi gerekmeyen bir paranın ödenmesine veya suça konu menfaatin temin veya vaat olunmasına mağduru inandırarak kendisine veya başkasına çıkar sağlayan fail kamu görevlisi bu esnada sözlü veya yazılı vasıtalar kullanabilir. Sahte belgeler kullanmak suretiyle irtikap suçunda TCK 212 nci maddesi de gözetilerek hem sahte ve özel belgenin kullanılmasından hem de irtikap suçundan dolayı ayrı ayrı hükümler uygulanmalıdır[138]. Mağdur, sağladığı veya vaat ettiği çıkarın gayrimeşru olduğunu bilmediği gibi bu paranın ödenmesi gerektiğine inandırılmış bir iradeye sahiptir. Kamu görevlisi kullandığı çeşitli yöntem, söz ve araçlarla mağduru kandırarak onda çıkarın sağlanmasına yönelik bir irade oluşturmaktadır. Ancak bu irade fesada uğratılmış bir iradedir. İkna hareketleri doğrudan zarar görene veya onun vekil ve mümessillerine karşı da gerçekleştirilmiş olabilir.

Suçun bu şeklinin dolandırıcılıktan farkı failin sıfatı yanında kamu görevlisi failin görev ve sıfatından kaynaklanan güveni kötüye kullanarak eylemi gerçekleştirmesidir. Dolandırıcılık suçunda sıfat ve hile bakımından böyle bir sınırlama yoktur ve bu tür irtikapta fail, hileli davranışlarla sakatladığı mağdur iradesinin kendisine tevdi ettiği şeyleri mal edinmektedir. Ancak para veya çıkarın alınmasında mutlaka kandırma söz ve faaliyetlerine gerek yoktur. Doğrudan bir istek veya öneri olarak gelmesi ve kabul edilmesi halinde suç oluşacaktır. Mağdur kanmamış, kendisinden istenen paranın verilmesinin gerekli olduğuna inanmamış olsa, hatta inanmış görünerek bu menfaati vaad etmiş veya sağlamış bulunsa bile, ikna suretiyle irtikap oluşur. Bu suçlarda; yapılan hareketlerin gündelik hayat tecrübelerine, gerçekleşen olaylara,

---

[137] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 410-411.
[138] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1665.

herhangi bir kimseye haksız menfaat sağlamaya veya böyle bir vaade bulunmaya ikna etmeye uygun ve elverişli olmaları aranmalıdır. Mağdurun gerçekten kandırılmış olup olmaması veya istenilen menfaatin haksız olduğunu bilip bilmemesi önemli değildir[139]. Failin aldatıcı nitelikteki davranışları ile rıza elde edilir. Mağdur yararı sağlamak zorunda olmadığını bilmekte ve fakat failin manevi baskısı sonucu bu yararı sağlamak zorunda kalmakta ise icbar suretiyle irtikap; buna karşılık mağdur sağladığı yararın haksız olduğunu bilmemekte ise ikna suretiyle irtikaptan söz edilir.

İkna suretiyle irtikap suçunun dolandırıcılık suçundan farkı, failin kamu görevlisi olması ve suçu da görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanarak işlemesidir[140]. Dolandırıcılık suçu her türlü hileli davranışla işlenebilirken, irtikap, kamu görevlisinin görev ve sıfatını kötüye kullanarak mağduru ikna etmesi şeklinde işlenebilir.

1.1.7.3. Hatadan Yararlanmak Suretiyle İrtikap Suçu

250 nci maddenin (3) üncü fıkrasında *"suçun kişinin hatasından yararlanarak işlenmesi halinde ....cezasına hükmolunur"* denilmektedir. İrtikap suçlarının en hafif şekli olan hatadan yararlanmak suretiyle irtikapta; kamu görevlisi olan fail gerçekleştirdiği hileli davranışlarla mağduru bilgisizlik, dalgınlık veya bir başka nedenle hataya düşürmekte, kamu görevinin sağladığı güveni kötüye kullanarak kendisine veya başkasına yarar sağlamakta veya vaatte bulunulmasına neden olmaktadır. Burada mağdurun hatası vermeye ilişkin olup, kabul etmekle alakalı değildir. Kamu görevlisi, verilmesi icap eden miktardan az bir şey vererek farkını kendinde alıkoyar ve karşı taraf verileni hataen noksanı ile kabul ederse fiil irtikap değil, zimmet suçu oluşur.

---

[139] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 77-78.
[140] ÖZGENÇ: Ekonomik Çıkar, a.g.e., 183; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 609; TOROSLU, **a.g.e.**, 174, RUHAN/ERDEM/ÖNÖK, **a.g.e.**, 661; SOYASLAN, **a.g.e**, 508.

Hatanın sözlük anlamı; yanılma, yanılgı demektir[141]. Hatadan yararlanmak suretiyle irtikap suçunun oluşabilmesi için; kamu görevlisi, *"Kanunen almaması gereken bir şeyi diğerinin hatasından yararlanarak"* almalıdır. Hatadan yararlanma yoluyla irtikap suçunda mağdur, bilgisizlik, dalgınlık, unutkanlık ya da başka bir nedenle yanılmakta, memurda bu durumu bilerek memurluk görev ve sıfatını kötüye kullanarak almaması gereken yararı almaktadır. Bu suçta memurun cezalandırılan fiili mağdura bu çıkarı iade etmemesidir. Burada hata memurun eyleminden değil, mağdurdan kaynaklanmaktadır. Mağdur bu hataya kamu görevlisinin kasdi bir eylemi neticesinde düşmüşse, bu durumda hatadan yararlanma yoluyla değil, ikna yoluyla irtikap söz konusu olur[142]. *"Mağdurun, vergisinin ortağı veya bir müstahdemi tarafından ödenmiş olduğunu bilmeyerek veya unutarak ikinci defa ödemesi, vereceği parayı yanlış saydığı için fazla ödemede bulunması"* halleri, bu suçun tipik örneklerini oluşturmaktadır[143].

Bu olasılıkta kamu görevlisini zorlayıcı veya kandırıcı bir hareketi olmaksızın mağdur kendiliğinden ona yarar sağlamakta, kamu görevlisi de bu yararın sağlanmasının gerekmediğini bildiği halde bunu geri vermemektedir. Burada fail kişinin içinde bulunduğu yanılgıdan yararlanmaktadır[144]. Hatadan yararlanma suretiyle irtikaptan söz edebilmek için mağdurun yanılmasına mağdurun hiçbir katkısının bulunmaması gerekir. Aksi takdirde ikna suretiyle irtikap suçu oluşur.

Hatadan yararlanma suretiyle işlenen irtikabı bazı yazarlar *"selbi "* irtikap şeklinde isimlendirmişlerdir[145]. Tediyesi gerekmediği halde mahkeme masrafı olarak yanlışlıkla verilen bir paranın kamu görevlisi tarafından, bu yanlışlık bilinmesine rağmen alınması ve şahsen temellük edilmesi bu çeşit

---

[141] Ejder YILMAZ, **Hukuk Sözlüğü** (Ankara 1996) " hata- yanılma; yanılgı; gerçeğe uygun olmayan ve hata eden (yanılan) kişice kesin olarak (yani kuşkusuz biçimde) gerçek kabul edilen eylem" 319.
[142] Çetin EROL, **a.g.e.**, 842.
[143] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 78.
[144] ÖZGENÇ, **a.g.e.**,188.
[145] EREM, **a.g.e.**, 525-526; TOROSLU, **a.g.e.**, 233.

irtikaba örnek teşkil eder. Burada zimmet fiilinin aksine tevdiin serbest bir iradeye dayanmaksızın hataen meydana gelmesi durumudur.

Kanunda ne üzerende hata edebileceğine yönelik bir açıklık bulunmamakla birlikte hatanın; eda yükümlülüğüne, edanın miktarına veya kamu görevlisinin edayı kabule ehil olup olmamasına ilişkin olabileceğini kabul etmek gerekir. Fiil kamu görevlisi olmayan kişi tarafından işlendiği takdirde, hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf suçu oluşur[146].

Hatadan yararlanma suretiyle irtikap suçunda kamu görevlisi, kişiyi yanıltmak için herhangi bir icrai davranışta bulunmamakla birlikte, kişinin içine düştüğü yanılgıdan yararlanmaktadır. Kişi, herhangi bir nedenle yanılgıya düşmektedir. Aslında bu durumda bir hile vardır; fakat bu hile, ihmali davranışla gerçekleşmiştir. Çünkü, kamu görevlisi, kişinin hataya düştüğünün bilincindedir ve bu durumundan yararlanmaktadır. Halbuki böyle bir durumda kamu görevlisinin görevinin gereği olarak kişiyi bilgilendirmek, kişinin bu yanılgısını gidermek yükümlülüğü vardır. Buna rağmen, kamu görevlisi, bu bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemekte ve kişinin yanılgısından yararlanmaktadır.

İrtikap suçlarında suçun tamamlanması için; icbar, ikna veya düşülen hata sonucu kamu görevlisine bir yarar sağlanmış veya vaad edilmiş olması gerekir. Faile sağlanan yarar, onun tarafından daha önce yapılmış icbar, ikna ve hatadan yararlanma harekenin sonucu değilse, bu suç değil, yerine göre görevi kötüye kullanma suçu oluşur. Mağdur tarafından görevine giren bir konuya ilişkin olarak verilen bir malı kamu görevlisinin mal edinmesi durumunda ise zimmet suçu oluşur. Yararın bizzat faile sağlanmış veya vaad

---

[146] EREM, **a.g.e.**, 525.

edilmiş olmasına gerek yoktur; üçüncü kişiye sağlanan yararlarda bu suçu oluşturur[147].

Vaatte bulunulması durumunda yararın faile veya üçüncü bir kişiye sağlanacağı konusunda taahhütte bulunulmaktadır. Vaatte bulunma suçun maddi unsurunun oluşması açısından yeterli olduğu için, ayrıca yararın sağlanmış olmasına gerek yoktur. Taahhüdün yapılmasıyla suç tamamlanır. Bu bakımdan yararın vaat edilmiş olmasına rağmen, sonradan bunun yerine getirilmemiş olması da teşebbüs aşamasında kaldığını göstermez. Ancak mağdur yararı sağlama yönünde vaat bulunabileceği gibi, bu yararı doğrudan sağlamış da olabilir. Burada yarar sağlamadan söz edilebilmesi için yararın failin veya üçüncü kişinin suç konusu şey üzerinde tasarruf yetkisini ele geçirmiş olması gerekir. Ancak bunun için kanunda öngörülen formalitelerin yerine getirilmesi gerekmektedir[148]. Failin o mal üzerende tasarruf olanağının yaratılmasıyla birlikte suçun tamamlandığı da kabul edilmektedir. Kamu görevlisinin fiilen elinde bulundurduğu şeyi geri vermemesi durumunda zimmet suçu oluştur.

1.1.8. Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık, işlenen fiilin hukuk düzenin bir kuralı ile çelişmesi ve bu çelişmenin başka bir kuralla hukuka uygun sayılmaması, yani suç teşkil eden fiilde hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmamasıdır. Kanundaki irtikap suçlarının tanımında yer alan "kamu görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle", "kamu görevinin sağladığı güveni kötüye kullanmak suretiyle" ifadeleriyle irtikap teşkil eden fiillerde hukuka aykırılık unsurunun özellikle aranacağı belirtilmiştir. Bu suçlarda ceza sorumluluğu için kamu görevlisi failin işlediği fiille ilgili olarak suçun maddi unsurlarının yanı sıra, bu fiillerin hukuka aykırılığının da bilincinde olup olmadığının ayrıca araştırılması gerekir.

---

[147] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 601; ÖZGENÇ: Ekonomik Çıkar Amacıyla,172.
[148] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 663; Çetin EROL, **a.g.e.**, 843.

Kamu görevlisi, idareye ait bir işi yaptırmak veya idarenin alacağını tahsil edebilmek için icbar ve ikna fiillerini işlemiş ise, irtikap suçu oluşmaz. Kamu görevlisi, idarenin ödemesi gereken alacağını nüfuzunu usulsüz kullanarak ödetmiş ise fiil, irtikap değil, diğer unsurları da bulunduğu takdirde görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur. Yargıtay 5 CD. Hükümet Tabipliği sağlık memuru olan sanığın, aşı için müracaat eden hacı adaylarından aşılarının yapılması sırasında dairenin bir kısım ihtiyaçlarını karşılamak ve piyasaya olan araç tamir borcunu ödeyebilmek için makbuz karşılığı para aldığı olayda sanığın fiilini ikna suretiyle irtikap sayan mahalli mahkeme kararını, müspet suçun unsurları oluşmadığı gerekçesiyle bozmuştur.

1.1.9. Suçun Manevi Unsuru

İrtikap, kasten işlenebilen bir suçtur. Doğrudan ve olası kastla işlenmesi mümkündür. Suçun oluşumu için genel kast yeterlidir. Fail görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullandığını icbar, ikna ve hatadan yararlanmaya uygun bir hareket gerçekleştirdiğini ve kendisine veya başkasına sağlanan veya vaat edilen yararın sağlanması gerekmediğini bilmeli ve bunun sonucunu istemelidir[149]. İkna suretiyle irtikap suçu olası kast ile işlenebilir. Kanun bu suçta kamu görevlisine veya üçüncü kişiye yarar sağlanmasını veya bu yolda vaatte bulunulmasını aramaktadır. Menfaatin Devlet hazinesine intikal etmiş olması durumunda irtikap suçunun işlendiğinden bahsedilemez. Suçun taksirli şekli yoktur[150].

1.1.10. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

1.1.10.1. Teşebbüs

İrtikap suçuna teşebbüs konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu suça teşebbüsün olanaklı olmadığını savunanlara göre

---

[149] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 174; TOROSLU, Ceza Hukuku, 289; GÜRELLİ, **a.g.t.**, 115; TEZCAN/ ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 175; MALKOÇ, **a.g.e.**, 1668; ÖNDER, **a.g.e.**, 149.

[150] Faruk EREM, **Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhinde Cürümler**, AÜHF Yayınları:135 Güzel İstanbul Matbaası 1959 – Ankara, 18.

irtikap şekli bir suçtur ve suçun tamamlanması için bir zararın oluşup oluşmaması önemli değildir[151]. İrtikap suçunda korunan hukuki yarar, idareye olar güvendir. Bu itibarla sonuçta maddi bir zararın oluşup oluşmaması önemli değildir.

Karşı görüş sahipleri ise; irtikap suçunu maddi sonuçlu bir suç olarak niteleyip, icbar ve ikna suretiyle işlenen irtikap suçlarına kalkışmanın olanaklı olduğunu ileri sürmektedir[152].

İrtikap suçları yararın vaat edilmesiyle birlikte tamamlanır, sağlanması ile birlikte ise sona erer. Suçun tamamlanmış sayılması için vaadin yerine getirilmiş olması gerekmez. Suç, tamamlanmış olmasına rağmen, sona ermediği sürece, iştirak her zaman mümkündür[153].

İcbar veya ikna suretiyle irtikap suçunda hareket neticeden ayrılabildiği için (vaatte bulunmayı sağlamaya yönelik hareket rağmen bu yönde bir taahüdün elde edilememesi gibi) teşebbüs mümkündür[154]. Buna karşılık hatadan yararlanma suretiyle irtikapta teşebbüs düşünülmekle birlikte, gerçekleşme olasılığı oldukça azdır[155].

---

[151] ÖNDER, **a.g.e.,** 140; TOROSLU, **TCK** 2005, 233.
[152] GÜRELLİ, **a.g.e.**, 109; ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 175.
[153] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 664.
[154] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 612; DÖNMEZER, **a.g.e.**, 118; ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 175; karşı görüş bkz. TOROSLU, irtikabın türüne göre bir ayrım yapmaksızın bu suça teşebbüsün varlığını kabul etmemektedir.
[155] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 611; SOYASLAN, **a.g.e.**, 532; DÖNMEZER, **a.g.e**,. 119; BAKICI, **a.g.e.**, 190; TOROSLU, **a.g.e.**, 233.
[155] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 612; GÜRELLİ, **a.g.e.**, 109.
[155] *Şikayetçi A nın , sanığın manevi zor kullanarak yasadışı çıkar sağlama yolundaki isteğini geri çevirdiği, manevi zorla yiyicilik cebri irtikap suçunun niteliğine göre bu suçu ancak eksik derecede kalkışma olanağı bulunduğu gözetilmeyerek TCK'nın 61 inci maddesi yerine 62 nci maddesi ..."* 5CD. 29.6.1951 24552/2610, ÇETİN, **a.g.e**, 843.

İrtikabın suç sayılma sebebi bu fiilin idareye olan itimada zarar vermesidir. Suçun tamamlanması için maddi bir zararın meydana gelmesi şart değildir[156]. Bu itibarla irtikap neticesi harekete bitişik bir suçtur.

Suç sağlama anında oluşacaktır. Sağlamadan önceki aşamada teşebbüs aşamasından söz edilir. Vaatte bulunma söz konusu ise vaatte bulunmakla suç tamamlanacaktır. Bu halde teşebbüs aşamasının gerçekleşmesi zordur. Her üç şekilde de hareketler bölümlere ayrılabiliyorsa suç yoluna giren failin suça teşebbüs ettiği kabul edilebilir.

Özetle; 250 nci maddenin düzenlemesine göre; irtikap suçunun her üç şeklinin hareket kısmı da aynı olduğundan, kamu görevlisinin; görevinin sağladığı nüfuzu veya güveni kötüye kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına mağduru icbar ya da ikna etmesi suretiyle oluşacaktır. Fiilin icbara veya iknaya ilişkin hareketleri kısımlara ayrılabiliyorsa teşebbüsün gerçekleşmesi mümkündür[157].

Yargıtay uygulamalarında icbar suretiyle irtikap suçuna teşebbüs kabul edilmektedir[158]. Haksız çıkarın alınması veya vaat edilmesiyle suç tamamlanır.

İcbar ve iknanın yapılmasına rağmen çıkarın sağlanamaması veya vaadin alınamaması olanaklı olduğundan, irtikap suçuna teşebbüs mümkündür. Bu suç için TCK 248, 254 üncü maddelerde olduğu gibi etkin pişmanlık hükmüne yer verilmemiştir. Eğer olayda iade ve tazmin varsa TCK

---

[156] ARTUK/GÖKÇEN/ YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 611; SOYASLAN, **a.g.e.**, 532; DÖNMEZER, **a.g.e.**, 119: BAKICI, **a.g.e.**, 190; TOROSLU, **a.g.e.**, 233.

[157] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 612; GÜRELLİ, **a.g.e.**, 109.

[158] Şikayetçi (A)'nın, sanığın manevi zor kullanarak yasadışı çıkar sağlama yolundaki isteğini geri çevirdiği, manevi zorla yiyicilik cebri irtikap suçunun niteliğine göre bu suçu ancak eksik derecede kalkışma olanağı bulunduğu gözetilmeyerek TCK'nın 61 inci maddesi yerine 62 nci maddesi ..."(5CD. 29.6.1951 24552/2610, Çetin Erol, **a.g.e.**, 843)

61 ve 62 nci maddelerin diğer lehe uygulamalarla değerlendirilmesi mümkündür.[159]

1.1.10.2. İçtima

İrtikap, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir şeklidir. Bu sebeple irtikap suçunun oluştuğu hallerde ayrıca görevi kötüye kullanma suçundan ceza verilmez. TCK'nın 106 ncı maddesi anlamında tehdit, icbar suretiyle irtikabın unsuru olduğundan, bu durumda faile tehdit dolayısıyla ayrıca ceza verilmez.

Sanık memurun birden çok kişiden çıkar sağlaması durumunda, bu eylemler ister aynı zaman ve yerde, ister değişik yer ve zamanlarda işlensin mağdur sayısınca suç vardır. Suçun aynı mağdura karşı birden çok işlenmesi durumunda da suç çokluğu söz konusudur. Bu gibi hallerde eylemlerin işleniş biçimindeki benzerlik, aralarında geçen zaman aralığı vb durumlar gözetilerek sanığın bu suçları aynı suç işleme kararından hareketle işleyip işlemediği araştırılmalıdır[160].

Bu suçun zincirleme olarak işlenmesi mümkündür. Bir suç işleme kararının icrası kapsamında suçun aynı anda farklı kişilere karşı ya da değişik zamanlarda aynı kişiye karşı işlenmiş olması durumunda faile 43 üncü madde dolayısıyla tek suçtan, artırılarak ceza verilmesi gerekir. Tezcan/Erdem/Önok'a göre ise; mağdurun farklı kişiler olması durumunda mağdur sayısınca suç oluştuğu sonucuna varmak gerekir. Gerçekten burada kamu idaresi yanında ayrıca kişilerin mali çıkarları da korunduğundan zincirleme suç kuralının uygulanması için aranan suçun *"aynı kişiye karşı işlenmesi"* koşulu burada gerçekleşmiş olmamaktadır. Yargıtay birden fazla kişiye karşı aynı zaman ve yerde işlenen irtikap suçunu tek suç olarak kabul etmekte ve zincirleme suç

---

[159] MALKOÇ, **a.g.e.**, 1669.
[160] Erol ÇETİN, **a.g.e.**, 844.

kuralının uygulanmayacağı sonucuna varmaktadır[161]. Yani bu tür durumlarda Yargıtay tek netice varmış gibi işlem yapmaktadır[162].

Zincirleme olarak işlenen suçların birinin icbar, diğerinin ikna veya hatadan yararlanma suretiyle işlenmiş olması, 43 üncü maddenin uygulanmasına engel teşkil etmez. Ancak bu durumda TCK'nın 40 ıncı maddesi dolayısıyla yapılacak olan artırıma esas alınacak ceza, müeyyidesi ağır olan irtikap türünün cezasıdır.

Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus da, ikna suretiyle irtikap suçudur. Bu suçun evrakta sahtekarlık yapmak suretiyle işlenmesi durumunda; evrakta sahtekarlık suçları, ikna suretiyle irtikabın TCK 42 nci maddesinde belirtildiği biçimde unsuru veya ağırlatıcı sebebi olmadığından, her iki suçtan ayrı ayrı ceza verilip bunların içtima ettirilmesi gerekir. 5237 sayılı Kanunun 212 maddesine göre; sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde, hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur."[163].

1.1.10.3. İştirak

Lehine yarar vaadinde bulunulan veya sağlanan üçüncü kişinin icbar, ikna veya hatadan yararlanma hareketlerinin gerçekleştirildiği aşamaya katılması durumunda o da suça iştirak etmiş sayılır[164]. YTCK 251/(1) birinci fıkrası gereğince iştirak suçunun oluşumuna kasten göz yuman kamu görevlisi işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu olur.

---

[161] BAKICI, **a.g.e.**, 194

[162] Y5CD 27.3.1984 99-1282 "değişik kişilere karşı vaki irtikapta kasıt birliğinden bahsedilemeyeceği nazara alınarak sanığın fiillerinin her birisinin ayrı bir irtikap suçunu oluşturacağı düşünülmeden suçunun teselsülden bahisle ..., 5.CD 1987 3713-4419 "sanık hakkındaki hükme konu 13. olayın içinde yer alanlar 4; 18. olayın içinde 14; 20. olayın 5 ve 21. olayın 6 kişiden oluşan gruplar halindeki mağdurlarından her olayda ayrı olmak üzere aynı zaman ve mekanda bir kişi aracılığıyla bir defada para almaktan ibaret eylemler her grup içinde tek ve bağımsız zorla yiyicilik suçunu oluşturur.

[163] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 202; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 614.

[164] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e**, 127.

İştirak açısından genel hükümler uygulanır. Kamu görevlisi tarafından işlenen suçlara kamu görevlisi olmayanların da iştirak etmeleri mümkündür[165]. Kamu görevlisinin icbar veya ikna hareketini bu sıfatı taşımayan üçüncü kişi aracılığı ile gerçekleştirmişse, üçüncü kişide iştirak iradesi ile hareket etmek koşulu ile suça iştirak etmiş olur[166]. İkna TCK'nın 40 ıncı maddesinin ikinci fıkrasına göre, *"Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliği taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise, azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur."* Kamu görevlisi olmayan kişiler irtikap suçundan dolayı sadece azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilir.

Suç tamamlandıktan sonra üçüncü kişi yararın, kamu görevlisinin icbar, ikna veya hatadan yararlanma hareketlerinin sonucu olarak elde edildiğini öğrendiği halde bunu kabul etmiş olursa, suç eşyasının kabul edilmesi suçunu işlemiş olur[167].

5237 sayılı TCK'da irtikap suçuna ilişkin nitelikli hallere yer verilmemiştir. Ayrıca zimmet ve rüşvet suçları açısından öngörülen etkin pişmanlık hallerine de irtikap suçu bakımından yer verilmemiştir.

1.1.11. Kovuşturma Usulü

Kamu görevlileri, görevleri esnasında veya görevleri dolayısıyla suç işledikleri takdirde, önsoruşturma, 4/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunla, öngörülen memurların yargılanmasına ilişkin esaslara göre yapılmaktadır.

İrtikap suçları ile ilgili soruşturma, 4483 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasında *"suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen*

---

[165] Şinasi KARA, **Devlet Aleyhine Cürümler ve Memurlar Hakkında Yargılama Usulleri**, İstanbul,1974, 46.
[166] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 665.
[167] *Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi* suçu şu şekilde düzenlenmiştir. Madde 165- (1) Bir suçun işlenmesiyle elde edilen eşyayı satın alan veya kabul eden kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır.

soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümler saklıdır" hükmü yer aldığından, 19/4/1990 tarih ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunun hükümlerine göre yapılır.

3628 sayılı Kanunun 17 nci maddesinin birinci fıkrasına göre;

"Bu Kanunda ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikap, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya görevinden dolayı kaçakçılık, resmi ihale ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz", kovuşturma, 3628 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılır[168]. Buna göre suç haberini alan savcılık, doğrudan soruşturmaya başlamakla birlikte durumu memurun mensup olduğu daireye de haber verecektir. Savcılık yaptığı soruşturma neticesinde yeterli delil mevcut olduğu takdirde dava açacak, aksi halde takipsizlik kararı verecektir.

Savcılık sanığın fiilini 3628 sayılı Kanunun 17 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamında bir suç olduğunu düşünerek iddianame ile açtığı davanın yargılaması sırasında, suçun vasfının değişerek 4483 sayılı Kanun kapsamına giren suçlardan olduğunun anlaşılması halinde, mahalli mahkeme CMK 223 üncü maddesinin dördüncü fıkrası gereğince durma kararı vererek dosyayı idareye göndermeli ve yetkili idari merci, bu yeni suç isnadı ile ilgili soruşturma izni verdiği takdirde yargılamaya devam etmelidir[169]. Ancak uygulamada iddianame ile 3628 sayılı Kanun ile dava açıldıktan sonra suçun niteliğinde değişme olması örneğin fiilin irtikap değil görevi kötüye kullanma oluşturduğu kanısına varılması halinde durma kararı verip 4483 sayılı Kanun gereği izin

---

[168] 3628 sayılı Kanunun 17/2 fıkrasında bu hükmün müsteşarlar, vali ve kaymakamlar hakkında birinci fıkra hükmünün yer almayacağı belirtilmektedir.
[169] ARTUK/ GÖKÇEN/ YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 615

istemeye gerek yoktur. Yargıtay'ın son yıllarda istikrarlı biçimde kabul ettiği görüş bu yöndedir. [170]

YTCK'nın 250 nci maddenin birinci fıkrasında düzenlenen icbar suretiyle irtikap ve ikinci fıkrasında düzenlenen ikna suretiyle irtikap suçlarında 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 12 nci maddesi uyarınca görevli mahkeme ağır ceza mahkemesi, hatadan istifade suretiyle irtikap suçunda ise asliye ceza mahkemesi görevlidir.

1.1.12. Yaptırım

İcbar suretiyle işlenen irtikap suçunun müeyyidesi 250 nci maddenin birinci fıkrasına göre *"beş yıldan on yıla kadar hapis cezasıdır"*

İkna suretiyle irtikap suçunda faile *"üç yıldan beş yıla kadar hapis"*, hatadan yararlanma suretiyle irtikapta ise bir yıldan *"üç yıla kadar hapis"* cezası öngörülmüştür[171].

Dava zamanaşımı YTCK'nın 66/ d ve e bendi hükmü gereğince icbar suretiyle irtikap suçunda *"onbeş yıl"*, ikna suretiyle ve hatadan istifade suretiyle irtikap suçunda ise *"sekiz yıldır."*

---

[170] "3628 sayılı Yasa'nın 17 nci maddesinde sayılan suçlar nedeniyle iddianame ile açılan davaların yargılanması sırasında , suç niteliğinin değişmesi halinde, idare kurulundan karar alınmasına gerek bulunmadığı gibi 4483 sayılı Yasa'nın 3 üncü maddesinde belirtilen makamlardan da soruşturma izni alınmasına gerek bulunmamaktadır. Zira ceza davasının konusu, iddianamede belirtilen maddi vakıalarla sınırlıdır. Mahkeme iddianamede yazılı hukuki nitelendirme ile bağlı olmayıp, değişen suç niteliğine göre ek savunma hakkı tanınmak suretiyle hüküm kurulabileceğinden dosyanın idare kuruluna veya izin mercilerine gönderilmesine gerek bulunmamaktadır." (CGK 19.12.2000, 257/263) Karar için bkz. GÖKCAN, a.g.e., 517

[171] Anayasanın 76 ncı maddesine göre irtikap fiilini yüz kızartıcı suç olduğunun tespiti yapıldıktan sonra bu suçtan mahkum olanların milletvekili seçilemeyeceklerini belirtmektedir.

1.2. DENETİM GÖREVİNİN İHMALİ SUÇU

5237 sayılı TCK'nın "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı dördüncü kısmının "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşlenişine Karşı Suçlar" başlıklı birinci bölümünün 251 inci maddesinde denetim görevinin ihmali suçu düzenlenmiştir. Maddede denetim görevinin ihmali suçu;

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

(2) Denetim görevini ihmal ederek, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlayan kamu görevlisi, üç aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." şeklinde düzenlenmiştir.[172]

Maddenin (1) numaralı fıkrasında zimmet ve irtikap suçunun işlenmesine kasten göz yummak ve (2) numaralı fıkrasında ise zimmet ve irtikap suçunun oluşumuna göz yummak suçu olmak üzere, düzenlemede iki ayrı suç tipi bulunmaktadır.

Maddenin (1) numaralı fıkrası ile ETCK'da yer almayan, zimmet ve irtikap suçunun oluşumuna kasten göz yummak şeklinde ki ihmali hareketle işlenen kasti bir suç olarak düzenlenmiştir. Düzenlemede ayrıca bu durumda denetimle görevli kamu görevlisinin işlenen zimmet ve irtikap suçunun müşterek faili olarak sorumlu tutulacağı hükme bağlanmıştır.[173]

ETCK'nın 203 üncü maddesinde denetim görevinin ihmali (basit) suretiyle zimmetin oluşmasını veya artmasını mümkün kılmak suç iken YTCK'daki düzenleme ile basit zimmetin yanı sıra nitelikli zimmet ve

---

[172] ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 1012;
[173] Mustafa Artuç/Çetin Akaya, **a.g.e.**, 696.

kullanma zimmeti ile irtikap suçu da denetim görevini ihmal suçu kapsamına dahil edilmiştir.

1.2.1. Suçla Korunan Hukuki Yarar

Bu suçun ihdası ile kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı işlenen diğer suçlarda olduğu gibi, kamu idaresinin itibarının korunması amaçlanmıştır. Denetim görevini ihmal eden fail, zimmet ve irtikap suçlarının işlenmesi için elverişli bir ortam oluşturduğundan bir yandan halkın kamu görevlilerine karşı duyması gereken inanç ve itimat sarsılmakta diğer yandan ise halkın kamu görevlilerine kamu görevlisi sadakat mükellefiyetine aykırı hareket etmektedir.

1.2.2. Suçun Fail ve Mağduru

1.2.2.1. Suçun Faili

Fail, mevzuat çerçevesinde belirlenecek maiyetlerinde bulunanların hal ve hareketlerini takip ve kontrol ve takip görevi yüklenmiş amir konumundaki kamu görevlileri ile teftiş ve denetim görevi yüklenmiş kamu görevlisidir. Bu kamu görevlisinin, zimmet veya irtikap suçunu işleyen kimseyi denetim görevi bulunmalıdır. Denetimle yükümlü olmayan kamu görevlileri bu suçu işleyemez.

1.2.2.2. Suçun Mağduru

Kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişine karşı işlenen bu suçun mağduru toplumu oluşturan herkestir.

1.2.3. Suçun Maddi Unsuru

1.2.3.1. Zimmet ve İrtikap Suçunun İşlenmesine Kasten Göz Yummak

TCK'nın 251 inci maddesinde denetim görevini ihmal eden kamu görevlisinin bu suretle zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlanması yaptırıma bağlanmıştır. İrtikap suçunun da önceki düzenlemeden farklı olarak madde kapsamına alınması isabetlidir. Rüşvet suçlarının da bu suç dahilinde düzenlenmesi gerekirdi[174].

251 inci maddenin (1) numaralı fıkrasında, denetim görevini ihmal ederek irtikap ve zimmet suçunun işlenmesine kasten göz yuman kamu görevlisinin, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulacağı belirtilmiştir. Yasal bir düzenlemede böyle bir açıklığa yer verilmesi olumlu bir gelişmedir. Bu ihtimalde fail maiyetinde bulunan ve kendisini denetlemekle görevli olduğu kimsenin işlediği zimmet ve irtikaptan haberdardır. Buna rağmen gerekli önlemleri almak veya suçun işlenmesine engel olmak konusundaki görevini kasten yapmamaktadır. Bu ihtimalde kamu görevlisi, müşterek fail olarak mahiyetindeki kimsenin işlediği zimmet ve irtikap suçundan cezalandırılır.

Bu suç görünüşte ihmali suçlar kategorisine girmektedir. Görünüşte ihmali suçlar, aslında icrai bir davranışla işlenebilen suçlardır. Kişi belli bir neticenin gerçekleşmesini önlemek konusunda özel bir yükümlülük altında bulunduğu için, bu neticenin oluşumuna kendisi neden olmasa bile, bu suçun oluşumunu engellememiş olması halinde, ihmali davranışla bir suç işlemiş olduğu kabul edilir.[175] Bu suçta denetimle görevli kamu görevlisi somut olayda suçların gerçekleşmesini önlemeye yönelik icrai davranışta bulunma imkanı bulunmasına karşın, suçun işlenmesini önlemediği gibi suçun oluşumuna göz yummaktadır.

---

[174] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA: a.g.e., 617.
[175] ÖZGENÇ: GAZİ ŞERHİ, 229

Denetimle görevli kamu görevlisinin işlenişine kasten göz yumduğu zimmet veya irtikap suçunun müşterek faili olarak sorumlu tutulması *"failliğin şerikliğe göre asliliği"* kuralının bir sonucudur. Kanuni tanımdaki belirli neticeyi önleme yükümlülüğü altında bulunması nedeniyle denetimle görevli kamu görevlisi bir başkasının işlediği icrai suçun işlenişini önlememekte, bu yükümlülüğe aykırı hareket etmekle ihmali bir suç işlemekte ve bu davranışı ile icrai suçun işlenmesine yardımda bulunmaktadır. Maddede kamu görevlisinin işlenen suça iştirak ettiği varsayılmaktadır ve fail iştirak hükümlerine göre cezalandırılacaktır[176]. Maddede geçen *"işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu olur"* ibaresinden denetimle görevli kamu görevlisinin eylemi suça müşterek fail olarak iştirak etmekten değil, verilecek ceza yönünden bir bağlantı kurulması amacıyla *"müşterek fail gibi cezalandırılır"* şeklinde anlaşılması gerektiği de ileri sürülmektedir[177].

1.2.3.2. Zimmet ve İrtikap Suçunun İşlenmesine İhmali Davranışla İmkan Sağlanması

Maddenin ikinci fıkrasında ise, denetim görevinin kasten ihmal edilmesi, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır. Buna göre, denetimle yükümlü kamu görevlisinin bu görevi ihmal etmesi, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlamışsa, fail denetim görevini ihmal etmekten dolayı cezalandırılır. Bu haliyle denetim görevinin ihmali suçu, 257 nci maddenin 2 nci fıkrasında düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunun özel bir şeklidir[178]. Davranış normlarında bulunma yükümlülüğünün salt yerine getirilmemesinin suç olarak tanımlandığı, kamu görevlisinin denetim yükümlülüğünü ihmal etmesi dolayısıyla zimmet ve irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlanmasından dolayı cezalandırılan bu suç tipi *"gerçek ihmali suçlar"* kategorisine girmektedir.[179]

---

[176] SOYASLAN, **a.g.e.**, 510.
[177] Ali PARLAR/Muzaffer HATİPOĞLU, **a.g.e.**, 1736.
[178] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 617.
[179] ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi,** 228.

Denetimle görevli kamu görevlisinin bu görevini ihmal etmesinden yararlanılarak irtikap ve zimmet suçunun işlenmesi durumunda, kamu görevlisinin denetim görevini ihmal etmesinden dolayı ceza kanunu bakımından sorumlu olduğu kabul edilmektedir. Bu durumda kamu görevlisinin zimmet ve irtikap suçu bakımından kastı bulunmamakta; ancak denetim görevi kasten ihmal edilmektedir. Denetim görevinin ihmali ile işlenen zimmet ve irtikap suçu arasında nedensellik bağı bulunmalıdır. Suç arasında nedensellik bağı bulunan zimmet ve irtikap suçunun gerçekleşmesi ile oluşur.

Denetim görevinin ihmali suçlarında teşebbüs söz konusu olamaz. Fail bakımından özgü suç olduğundan irtikap suçunda olduğu gibi iştirak eden kişiler azmettiren ve yardım eden olarak sorumlu tutulurlar. Bu suçların zincirleme suç biçiminde işlenmesi mümkündür.

1.2.4. Suçun Manevi Unsuru

Bu maddede düzenlenen denetim görevinin ihmali suçları kasten işlenebilir. Failin kastı yalnızca denetim görevinin ihmaline yöneliktir. Bilindiği üzere ihmali suçlarda kasttan, failin objektif unsurları bilerek hareketsiz kalması konusunda karar almasıdır. Bu suçta ihmalde bulunan failin kastı, tipik neticenin meydana gelebilecek olmasına rağmen, suçun oluşumunu kendi akışına bırakma kararında etkisini göstermekte ve failin objektif unsurları bilmesi kast için yeterli olmaktadır.[180]

Birinci fıkrada düzenlenen ihtimalde, fail işlenen zimmet ve irtikap suçunun varlığından haberdar olmasına rağmen buna engel olmamakta irtikap ve rüşvet suçunun faili üzerende kontrol yetkisini, denetim yetkisini ihmal etmektedir. Bu davranış ile esasen işlenen fiil üzerende asıl faille birlikte hakimiyet kurmuş olmaktadır ve müşterek fail olarak sorumlu tutulacaktır.

---

[180] Hakan Hakeri, **Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri**, (Ankara-2003)

İkinci fıkrasındaki ihtimalde de suç kasten işlenmektedir. Ancak fail, üzerinde denetim görevi bulunan kimsenin zimmet ve irtikap fiilini işlediğinden haberdar değildir. Denetim görevini bilerek ve isteyerek ihmal etmektedir ve bu ihtimali sonucunda, maiyetindeki kamu görevlisi zimmet ve irtikap suçunu kolaylıkla işlemektedir[181].

1.2.5. Kovuşturma ve Yaptırım

Zimmet ve irtikap suçunun işlenmesine kasten göz yummak suçunun düzenlendiği birinci fıkra hükmü gereğince fail zimmet ve irtikap suçunun müşterek faili gibi sorumlu bulunduğundan bu suçun soruşturması 3628 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılır. Zimmet ve irtikap suçunun işlenmesine ihmali davranışla imkan sağlanması suçunun düzenlendiği ikinci fıkrada düzenlenen suçun soruşturması ise 3628 sayılı kanunun 17 nci maddesinde sayılan suçlar arasında sayılmadığı için suçun kovuşturması 4483 sayılı kanun hükümlerine göre yapılacaktır. Yolsuzlukla etkin mücadele amacıyla bu suçun soruşturmasının da 3628 sayılı Kanun çerçevesinde yapılmasının uygun olacaktır. Bu sebeple gerekli yasal düzenlemenin yapılması gereklidir.

Birinci fıkrasında düzenlenen ihtimalde denetim görevlisi işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu olacağından müeyyide zimmet ve irtikap suçlarına ilişkin hükümler çerçevesinde tespit edilir. İkinci fıkrasındaki ihtimalde ise suçun yaptırımı üç aydan üç yıla kadar hapistir. 765 sayılı TCK'nın 203 üncü maddesinin 2 inci fıkrasında, denetim görevini ihmal ederek zimmete sebebiyet veren failin meydana gelen zararın ödenmesinden asıl fail gibi sorumlu tutulacağı hükme bağlanmıştı. 5237 sayılı Kanun'da ise bütün suçlar için kazanç müsaderesine ilişkin genel bir hüküm düzenlendiğinden benzeri bir hüküm yeni düzenlemede bulunmamaktadır.

Maddenin birinci fıkrasında yapılan atıf dolayısıyla denetimle görevli kamu görevlisinin zimmet, icbar ve ikna suretiyle irtikap suçlarının

---

[181] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 618.

işlenmesine kasten göz yumması halinde görevli mahkeme ağır ceza mahkemesi iken; hatadan yararlanma suretiyle irtikap ve ikinci fıkrada düzenlenen ihmal suretiyle denetim görevinin ihmali suçunda görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir.

ETCK'nın 203 üncü maddesinde düzenlenen denetim görevinin ihmali suçunun YTCK daki düzenlemesine irtikap suçunun da dahil edilmesi ve bu suçlara olanak sağlayan tüm ihmali davranışların tümünün suç kapsamında yaptırım altına alınması yolsuzlukla mücadele açısından olumlu bir gelişmedir. Ancak bu suç kapsamına rüşvet suçunun da dahil edilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Kanaatimizce, yolsuzlukla mücadele açısından, zimmet ve irtikap suçundan daha yaygın bir suç olan rüşvet suçunun da bu maddeye ilave edilmesinde büyük yarar vardır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
RÜŞVET

1.1. Genel Olarak

"Rüşvet", kelime olarak; vazifeli bir kimsenin elindeki imkanları, para veya mal karşılığında kötüye kullanması, bu şekilde verilip alınan para veya mal anlamına gelmektedir. Rüşvet suçu, genel olarak bir kamu görevlisiyle diğer herhangi bir kişi arasında gerçekleştirilen ve kamu görevlisinin yetkilerinin icrasıyla ilgili, fakat görevinin gereklerine aykırı bir iş için karşı taraftan haksız bir yarar kabul etmesiyle oluşan bir anlaşmadır[182]. Yargıtay kararlarına göre: *"Bir kamu görevlisinin görevlerinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıyla oluşan, her iki tarafında gayri meşru zemin içinde bulunduğu ve taraflar arasında serbest irade ile yapılan anlaşmanın yapılması ile rüşvet suçu meydana gelmiş olur."* [183].

Çalışma konumuz 5237 sayılı TCK'nın 252 ve 254 üncü maddeler arasında düzenlenen rüşvet suçunu incelemek olmakla birlikte; rüşvet suçunun uluslararası mücadeleyi gerektiren özelliği sebebiyle ilk olarak yolsuzluk ve bu kapsamda rüşvet suçu ile mücadele amacıyla yapılan uluslararası çalışmalara ve işbirliğine de kısaca değinilmesinde yarar vardır. Bu sebeple bu bölümde ilk olarak rüşvete yol açan sebepler, yolsuzluk ve rüşvet, yolsuzlukla mücadele alanında yapılan çalışmalar ile uluslararası işbirliği konusuna değinildikten sonra 5237 sayılı Ceza Kanunumuzda yer alan rüşvet suçu incelenecektir.

---

[182] TOROSLU, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, (Ankara 2005), 291

[183] 5 CD 21.12.2005 1705/23175 (MALKOÇ, **Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler**, 1670)

1.1.1. Rüşvete Yol Açan Nedenler ve Yolsuzluk

Rüşvete karşı örgütlenme yetersizliği, medyanın ticaretle uğraşması, mahkemelerin manipüle edilebilmesi,[184] savcıların rüşvet olayını kovuşturmadaki yetersizliği, rüşvetin yasal olmayan işleri yapma arzusu yaratması, düşük memur ücretleri, beceri düzeyi düşük memur istihdamı, kalabalık kamu kadroları, buluşçuluk yetmezliği, çeşitli kanallarla dünyayı tanıyıp yeni tüketim türleri öğrenmek, ahlaki sorunların yoğunluğu, medyadaki tüketimi özendirici yayınlar, yüksek enflasyon, belgesiz harcanabilir paranın varlığı, devletin ekonomideki yüksek payı, kamu alımlarındaki büyük kaçak, ezbere dayalı eğitim sistemi rüşvetin nedenleri olarak gösterilmektedir.

Yolsuzluk yeni bir olgu değildir. Globalleşen dünyanın ortak sorunlarından biri olan yolsuzluk sorunu, toplumsal düzeni ve kamu kaynaklarını aşırı derecede yıpratan bir *"toplumsal hastalık"* olarak kabul edilmektedir[185]. Yolsuzlukların yaygınlaşmasına, 1980'li yıllardan itibaren gündeme oturan küreselleşmenin de ivme kazandırdığı görülmektedir. Küreselleşme ve iletişim teknolojisindeki gelişmeler hem malların hem paranın akışını hızlandırmıştır. Ancak, bu gelişmelerin sağladığı kolaylıklar, suçlular ve suç örgütleri tarafından suç işlemekte ve işlenen suçların sağladığı gelirlerin gizlenmesi ve aklanmasında da kullanılmaktadır.

Ülkemizde ulusal birlik ve bütünlüğü tehdit eder hale gelen yolsuzluk kavramı, genel olarak; kamu gücü ve kaynakları ile özel kuruluşlardaki görev, yetki ve kaynakların mevzuata uygun veya aykırı yöntemlerle kamunun zararına olarak, özel çıkarlar için kullanılması" biçiminde tarif edilebilir. Berkman'a göre yolsuzluk kavramı; maddesel kazanç için (örneğin rüşvet) ya

---

[184] Rüşvet, Beyaz Nokta Vakfı, 1995 - Ankara

[185] Bahri ÖZTÜRK, "Yolsuzluk Sorunu ve Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye Yayınları,** Mart-Nisan 1997 Yıl:3 Sayı: 14,1026; Yolsuzlukların Sebeplerinin, Sosyal ve Ekonomik Boyutlarının Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu (10/9); Coşkun Can AKTAN: "Siyasal Yozlaşmaların Önlenmesine Yönelik Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye,** Mart-Nisan 1997 Yıl.3 Sayı.14, 1045.

da parasal olmayan özel amaçlara yönelik olarak kamusal yetkinin yasadışı kullanımını içeren davranış ve eylemleri kapsamaktadır[186].

Yolsuzluk, gelişmekte olan ya da reform sürecinde bulunan ülkelerde, kaynakların yağmalanmasına neden olarak, kalkınmanın önünde engel oluşturmakta; sosyal ve ekonomik reformları geciktirmekte ve toplumdaki suçların artmasında zincirleme etki yaratarak, insan haklarının büyük ölçüde ihlâl edilmesine ve söz konusu ülkelerin vatandaşlarının yoksullaşmasına yol açmaktadır.

Örgütlü suçla bağlantılı yolsuzluklar da iyi yönetim ve demokrasinin geliştirilmesi ile hukukun üstünlüğü ve insan haklarının uygulanmasına engel olmakta, aynı zamanda siyasi istikrar, güvenlik ve ekonomik gelişmeye karşı da önemli bir tehdit oluşturmaktadır. Ayrıca, son zamanlarda iç ve dış kamuoyunun önünde cereyan eden birçok olayda görüldüğü gibi yolsuzluk, iş hayatına, kamu yönetimine, genel olarak, ekonomiye ve piyasa şeffaflığına zarar verici bir olgudur.

Yolsuzluk ve rüşvet en genel anlamda; bir çıkar karşılığı kamu yetkisinin yasadışı kullanımı olarak tanımlanabilir[187]. Uluslararası toplumda genel kabul gören düşünce, yolsuzluğun demokratik devletlerin ortak değerlerine karşı büyük bir tehdit oluşturduğu yönündedir. Yolsuzluklar; istikrarsızlık yaratmakta, güvenlik, iktisadî ve insanî boyutun birçok yönünü etkilemektedir. Bu nedenlerle demokratik devletler, yolsuzluklar ve yolsuzlukları doğuran koşullarla mücadele etmek, iyi yönetim ve toplumsal bütünlük için olumlu bir çerçeve oluşturmak, yolsuzluklarla mücadele etmek amacıyla ihtiyaç duyulan mekanizmaları oluşturmak, mevcut uluslararası

---

[186] A. Ümit BERKMAN, **Az Gelişmiş Ülkelerde Kamu Yönetiminde Yolsuzluk ve Rüşvet, Ankara** 1983, 9; Coşkun Can AKTAN, "Siyasal Patoloji ve Siyasal Yozlaşma", **Yeni Türkiye** Mart- Nisan 1997 Yıl 3 Sayı14, 1064.

[187] A. Ümit BERKMAN, " Kamu Yönetiminde Yolsuzluk ve Rüşvete Karşı Önlemler: Değişik Ülkelerden Bazı Örnekler", **Yeni Türkiye** Mart- Nisan 1997 yıl.3 sayı.14, 1039.

araçları daha verimli kullanmak ve birbirlerine yardım etmek zorunluluğu duymaktadırlar.

Günümüzde uluslararası pek çok kuruluş (Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı, Avrupa Konseyi, Birleşmiş Milletler ve Avrupa Birliği gibi), uluslararası ve ulus-üstü resmi örgütler gerekse, (Uluslararası Saydamlık Örgütü gibi) sivil kuruluşlar, küresel yolsuzlukla savaş alanında öncü bir rol oynamakta, önemli çalışmalar yürütmektedir. Söz konusu faaliyet ve çalışmalar sonucu hazırlanan belgelerin bağlayıcı olanlarına taraf olunması, Devletlerin yolsuzluğa karşı mücadelede irade ve kararlıklarının önemli bir göstergesi olarak algılanmakta ve kabul edilmektedir.

Tüm dünyada kabul edilmekteki; yolsuzluk, ulusal planda da ne pahasına olursa olsun mücadele edilmesi gereken uluslararası bir sorundur. Bütün ülkelerde olduğu gibi, Türk hukukunda da; rüşvet, irtikap, zimmet, devlet işlemlerinden menfaat sağlama, görevi kötüye kullanma, emniyeti suiistimal ve dolandırıcılık yolsuzlukların değişik şekilleri olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Söz konusu fiillerin, yol açtıkları zararla orantılı caydırıcı ve etkin yaptırımlarla karşılanması gerekir.

Diğer yandan, yolsuzluk eylemlerinin ortaya çıkartılması, delillendirilmesi ve faillerinin yasadışı fiillerinden kaynaklanan gelirlerden mahrum bırakılması konularında uluslararası ve karşılaştırmalı hukuktaki mekanizma ve düzenlemelerin mevzuatımıza yansıtılması da çağdaş bir hukuk devleti olmanın gereğidir.

Yaşanan yolsuzluk olayları devlete olan güven duygusunu sarsmaktadır. Bu nedenle rüşvet ve yolsuzlukların önlenmesinin tek ve güvenli yolu hukuk devleti ilkesinin tam olarak geçerli kılınması ve devlete olan güven duygusunun yeniden sağlanmasıdır. Yolsuzlukla mücadelede

toplumun her alanında etik kurallarının oluşturulması ve yerleşmesinin sağlanması bir başka önemli konu olarak değerlendirilmektedir.

Yolsuzlukla en seri ve etkili bir şekilde mücadele edilmesi, yalnız parlâmento, devlet denetim kuruluşları, adlî makamlar ile kolluk güçlerinin değil; aynı zamanda, bütün vatandaşların ve toplumun tüm kesimlerinin görevidir. Bu kapsamda yalnızca, yolsuzluk yapanları cezalandırmak yetmez. Yolsuzlukla mücadelede suçun önlenmesi, suç işlendikten sonra suçluların bulunup cezalandırılması kadar önemlidir. Suçun önlenmesi ise, suça ortam hazırlayan boşlukların başka bir deyişle, yolsuzluğa zemin hazırlayan koşulların kaldırılmasıyla mümkündür. Bu nedenle, kamu yararını esas alan açık ve şeffaf bir özelleştirme ile devletin gereksiz yüklerden arındırılması ve ekonomide verimlilik artışı sağlanması, devlet işleyişinin ve devlet kuruluşlarının işlemlerinin basitleştirilmesi, e-devlet projesi çerçevesinde kamu yönetiminin, bu arada kamu ihalelerinin saydamlığının her seviyede sağlanması[188], böylece, devletin kamuoyu ve sivil toplum denetimine açılması, gelir dağılımı alanındaki eşitsizliklerin giderilerek insanların yaşam standartlarının yükseltilmesi gerekmektedir.[189] Ayrıca, araştırma ve soruşturma makamlarının bankalardaki bilgilere kolay ve hızlı bir biçimde ulaşmalarının sağlanması, yolsuzluk yapanların her türlü *"sır"* kavramı adı altına saklanmalarının önlenmesi, kara para aklamayla mücadele ve vergi mevzuatlarının geliştirilerek etkinleştirilmesi, yolsuzlukla uluslararası mücadelede büyük önem taşımaktadır. İyi yönetim, hukukun üstünlüğü ve sivil toplumun güçlendirilmesi, demokratik hak arama anlayışının ve vatandaşlık bilincinin gelişmesi doğrultusunda atılacak adımlar, çağdaş ve etkin bir yolsuzlukla mücadele stratejisinin başlıca unsurları olarak benimsenmelidir.

---

[188] Musa EKEN / Mustafa Lütfi ŞEN, "Yönetimde Yozlaşmaya Karşı Yönetsel Etik ve Açıklık", **Yeni Türkiye** Mart Nisan Yıl. 3 sayı.14, 1077.

[189] Bahri ÖZTÜRK: "Yolsuzluk Sorunu Ve Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye**, Mart- Nisan Yıl. 3 Sayı.14, 1027.

1.1.2. Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadelede Alanında Uluslararası Çalışmalar ve Uluslararası İşbirliği

1.1.2.1. Genel Olarak Uluslararası Hukuksal İşbirliği

Günümüzde yolsuzluk, uluslararası alanda, toplumun güvenliği ve istikrarını tehlikeye düşürme, toplumsal, ekonomik ve siyasi gelişmeyi tehdit etme ve demokratik ve ahlaki değerleri zayıflatma kapasitesine sahip olan en önemli problemlerden biri olarak kabul edilmektedir. Uluslararası hukuk, devletlerin ve diğer uluslararası kurum ve kuruluşların oluşturduğu uluslararası toplumun kişileri tarafından uyulması gereken kurallardan oluşmaktadır. Uluslararası hukukun kişileri, bağımsız ve egemen devletler ile uluslararası örgütlerdir[190]. Uluslararası örgütler uluslararası faaliyetlerde devletlerden sonra önem kazanmıştır. Uluslararası hukukta anlaşma, sözleşme, misak, protokol, senet, modus vivendi şeklinde adlandırılan belgelerle anlatılmak istenen aynı olup, hukuk açısından aralarında fark yoktur[191]. Statüde bu tür belgelerin tümünü kapsayacak şekilde uluslararası sözleşme kavramı kullanılmaktadır. Uluslararası toplumda belli bir konuda duyulan ihtiyaçlar, yani yardımlaşma ve dayanışma duygusu adalet ve bir konudaki kurumlaştırma amacı o konuda kurallar konulmasını zorunlu kılmaktadır. Bunun sonucunda uluslararası hukuk kişilerinin kendi koydukları kurallara uymaları kaçınılmazdır.

Günümüzde yolsuzluk ulusal sınırları aşan ve bütün toplumları ve ekonomileri etkileyen bir durum olduğundan, yolsuzluğun kontrol edilmesi ve önlenmesinde uluslararası işbirliği zorunlu bir hal almıştır[192]. Karaparanın aklanmasının da içinde bulunduğu örgütlü suçlar ve ekonomik suçlar arasında endişe verici oranda bağlantı bulunmaktadır. Rüşvet ve yolsuzlukla mücadele

---

[190] Hüseyin PAZARCI, **Uluslararası Hukuk Dersleri**, C.I, Ankara 1999, 6; F.Edip, ÇELİK, **Milletlerarası Hukuk**, C.I, İstanbul 1975,13; L.Seha MERAY, **Uluslararası Hukuk ve Uluslararası Örgütler**, Ankara 1979, 21.

[191] ÇELİK, **a.g.e**, 126; Gündüz ASLAN, **Milletlerarası Hukuk**, **Temel Belgeler Örnek Kararlar**, İstanbul 2000, 109.

[192] Bkz. BM Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinin giriş kısmında "yolsuzluğun artık yerel bir mesele olmayıp, bütün toplum ve ekonomileri etkileyen, önlenmesi ve kontrol altına alınması için uluslararası işbirliğini zorunlu kılan bir sınıraşan olgu..."(D:22 YY:4 S.Sayısı: 1043, s.6).

edebilmek için devletlerarasında geniş ve sürekli bir yardımlaşma ve işbirliğinin sağlanması zorunludur. Özellikle delillerin toplanması, milletlerarası işbirliği ve yardımlaşmayı zorunlu kılar[193]. Ülkeler arasında yolsuzluğa karşı stratejiler farklılık gösterse de günümüzde başarılı uygulamalarla ilgili bilgilerin paylaşılması ve işbirliğine gidilmesi yönündeki çalışmalar gittikçe artmaktadır. Uluslararası işbirliği; yolsuzlukla mücadele etmek, saydamlığın ve hukuk devleti ilkesinin teşvik edilmesi için zorunludur. Yolsuzlukla mücadelede uluslararası alanda kabul görmüş tedbirler teşvik edilmelidir.

"Rüşvet" kavramıyla eşanlamlı kullanılan *"yolsuzluk"* kavramını, özel sektörü de karşılayacak şekilde; *"kamu gücü ve kaynakları ile özel kuruluşlardaki görev, yetki ve kaynakların mevzuata uygun veya aykırı yöntemlerle kamunun zararına olarak, özel çıkarlar için kullanılması"* olarak tarif edebiliriz[194]. Kendisine kamuya ait bir yetki verilen kamu görevlisinin bu yetkiyi, yetkinin veriliş nedenlerinin dışında bir amaç için bilinçli ve kurallara ya da kanunlara aykırı olarak maddi veya manevi bir çıkar karşılığında kullanması ise, yönetsel yolsuzluktur.[195]

Uluslararası sözleşmelerin etkinliği için, taraf devletlerin kendi iç hukuklarında gerekli değişiklikleri yapmaları da zorunludur. Sözleşme hükümlerinde taraf devletlerin gerekli yasal düzenlemeleri yapacaklarına ilişkin hükümler bulunmaktadır. Uluslararası hukukta, gerek doğrudan gerekse karapara ve sınıraşan örgütlü suçlar bağlamında, yolsuzlukla mücadeleyi amaçlayan pek çok uluslararası örgüt ve kuruluşların ilgi alanı ve gündem maddesi olmuş ve yolsuzlukla mücadeleyi amaçlayan geniş bir normatif kurallar çerçevesi oluşmuştur. Bu normların iç hukuka tam olarak yansıtılması dünya çapında etkili bir mücadele ve uluslararası işbirliği

---

[193] Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, **Devletlerarası Ceza Hukuku**, Ankara 1959, 86.

[194] Yolsuzlukların Sebepleri, Sosyal ve Ekonomik Boyutlarının Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırma Komisyon Raporu (10/9) için bkz.ww.tbmm.gov.tr.

[195] Fahri ÖZTÜRK, "Yolsuzluk Sorunu ve Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye** Yayınları Mart-Nisan 1997, Yıl.3 Sayı.14, 1027.

mekanizması oluşturulmasını sağlayacaktır. Türkiye, bu alandaki temel uluslararası sözleşmelere ya taraf olmuş ya da taraf olma iradesini ortaya koymuştur. Yolsuzluğun nedeni ülkeden ülkeye değiştiğinden; yolsuzluğun önlenmesine ilişkin stratejiler geliştirilirken ve mekanizmalar oluştururken uluslararası kuruluşların ve yabancı ülkelerin deneyimlerinin yanı sıra, ülke gerçeklerinin de dikkate alınması gerekir.

Çeşitli uluslararası girişimlerde; devletlerin siyasi istikrar ve sürdürülebilir kalkınmasını tehdit eden yolsuzluk olayları hakkında endişeler dile getirilmekte ve yolsuzluğun yerel bir mesele olmayıp, bütün toplum ve ekonomileri etkileyen, önlenmesi ve kontrol altına alınması uluslararası işbirliği gerektiren sınır aşan bir olgu olduğuna dikkat çekilmektedir.

Haksız olarak kişisel servet edinmenin, özellikle demokratik kurumlara, ulusal ekonomilere ve hukukun üstünlüğü ilkesine zarar verdiği kabul edilmiş bir gerçektir. Bu nedenle; BM Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi'nde haksız olarak edinilmiş varlıkların uluslararası transferlerinin daha etkin biçimde önlenmesi, tespit edilmesi, caydırılması ve varlıkların geri verilmesi konusunda uluslararası işbirliğinin güçlendirilmesine ilişkin hükümlere yer verilmiştir[196].

Türkiye'de yolsuzlukla mücadele çabalarına hız verilirken bir taraftan da bu konuda uluslararası alanda yürütülmekte olan çalışmalara aktif katılım sağlanmaktadır. Yolsuzluk suçlarının uluslararası boyutlara ulaşması karşısında suçla mücadelede uluslararası işbirliği müesseselerinin hızlı ve sağlıklı işlemesinin önemi dikkate alınarak, yolsuzluk konusunda gerek mevzuatımızı uluslararası standartlara uygun hale getirmek ve gerekse uluslararası işbirliğini arttırmak amacıyla ülkemiz temel uluslararası anlaşmalara taraf olmuştur. Ayrıca bu sözleşmede belirlenen esasların iç hukuka yansıtılması için çalışmalar hızlı bir şekilde yapılmaktadır. Avrupa

[196] Ergin ERGÜL, **Kara Ekonomi ve Aklama Suçu**, (Ankara 2005), 56-57.

Komisyonu bünyesinde Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesi ve Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuk Sözleşmesinin Onaylanması, BM bünyesinde Sınır Aşan Örgütlü Suçlarla Mücadele Sözleşmesinin imzalanması (Palermo Sözleşmesi) ve Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinin imzalanması Avrupa Konseyi Sözleşmesine taraf olan ülkelerin sözleşme şartlarına uygun davranıp davranmadıklarını izleme görevi yapan Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu'na (GRECO)[197] üye olunması son dönemde atılmış önemli adımlardır.

1.1.2.1.1. Uluslararası İşbirliğinin Kapsamı

Uluslararası işbirliği, yolsuzluğun sınır tanımaz niteliğinden dolayı başka ülkelerin yardımına ihtiyaç duyulması, yargılamanın etkinliği ve kolaylaştırılması, suçluların iadesi, uluslararası eğitim ve işbirliği ve suçtan elde edilen kazanç ve malvarlığının müsaderesinde özel paylaşım kurallarını kapsamaktadır. Ceza konularında işbirliği rejimi; uluslararası ve hükümetler arasında inceleme, soruşturma ve yargılama aşamalarında işbirliğini gerektirmektedir[198]. Türkiye'de idari inceleme aşamasında Emniyet Genel Müdürlüğü İnterpol Daire Başkanlığı aracılığı ile hukuksal yardımlaşma sağlanabilmektedir.

Yargılama aşamasında uluslararası hukuksal işbirliği ise; uluslararası hukuksal yardımlaşma talepleri genel olarak devletlerin diplomatik yöntemleriyle gerçekleştirilmektedir. Hukuksal yardımlaşma kuralları devletlerin yaptıkları karşılıklı hukuksal yardımlaşma sözleşmelerinde yer almaktadır. Sözleşmelerin olmaması durumunda, uluslararası teamül ve karşılıklılık esası uygulanmaktadır[199]. İkili sözleşmeler dışında genel nitelikte 7376 sayılı Kanun ile onaylanmış Avrupa Sözleşmesi ve 1034 sayılı Kanun ile onaylanmış Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım Avrupa Sözleşmesi bulunmaktadır.

---

[197] Türkiye GRECO'ya 1/1/2004 tarihinde üye olmuştur.
[198] Aziz TAŞDELEN, **Hukuksal Açıdan Karaparanın Aklanması ve Önlenmesi,** (Ankara 2003), 59-62.
[199] DÖNMEZER/ERMAN:, C.III, 397.

Suçluların iadesinde karşılıklı hukuksal yardımlaşma kuralları da uluslararası ilişkilerde önem taşımaktadır. Türkiye'de, suçluların iadesinde Anayasanın 38 inci, TCK'nın 18 inci maddeleri[200] ve Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi ile ikili karşılıklı hukuksal yardımlaşma sözleşmeleri uygulanmaktadır.

1.1.2.1.2. Uluslararası İşbirliğinde Yeni Kurallar

Suçun önlenmesi ile ilgili işbirliği kuralları kolluk ve yargılama makamları arasında uluslararası kolay uygulanabilir kuralların düzenlenmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Diplomatik yöntem kaldırılmamakla birlikte, devletlerin doğrudan haberleşme yapabilecek merkezi birimler aracılığı ile bilgi ve belge toplayabilecekleri bir sistem kurulmuştur. Yolsuzlukla

---

[200] 5237 sayılı TCK'da Geri verme aşağıdaki gibi düzenlenmiştir.

Madde 18- (1) Yabancı bir ülkede işlenen veya işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle hakkında ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine, kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla geri verilebilir. Ancak, geri verme talebine esas teşkil eden fiil;

a) Türk kanunlarına göre suç değilse,

b) Düşünce suçu veya siyasi ya da askerî suç niteliğinde ise,

c) Türkiye Devletinin güvenliğine karşı, Türkiye Devletinin veya bir Türk vatandaşının ya da Türk kanunlarına göre kurulmuş bir tüzel kişinin zararına işlenmişse,

d) Türkiye'nin yargılama yetkisine giren bir suç ise,

e) Zamanaşımına veya affa uğramış ise,

Geri verme talebi kabul edilmez.

(2) Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere, vatandaş suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.

(3) Kişinin, talep eden devlete geri verilmesi halinde ırkı, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi görüşleri nedeniyle kovuşturulacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence ve kötü muameleye maruz kalacağına dair kuvvetli şüphe sebepleri varsa, talep kabul edilmez.

(4) Kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi, geri verme talebi hakkında bu madde ve Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşme hükümlerine göre karar verir. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir.

(5) Mahkeme geri verme talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verirse, bu kararın yerine getirilip getirilmemesi Bakanlar Kurulunun takdirine bağlıdır.

(6) Geri verilmesi istenen kişi hakkında koruma tedbirlerine başvurulmasına, Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşme hükümlerine göre karar verilebilir.

(7) Geri verme talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi halinde, ayrıca Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre tutuklama kararı verilebilir veya diğer koruma tedbirlerine başvurulabilir.

(8) Geri verme halinde, kişi ancak geri verme kararına dayanak teşkil eden suçlardan dolayı yargılanabilir veya mahkûm olduğu ceza infaz edilebilir.

mücadelede *"bankacılık sırrı"* kavramı, gerek idari, gerekse yargılama aşamalarındaki taleplerde talebin reddini gerektirmeyen nitelik kazanmıştır. Yolsuzluk kapsamında kabul edilen suçları karşılıklı hukuksal yardımlaşma sözleşmelerinde iade edilebilir suç niteliği kabul edilmekte ve bu suçların mali suç ve siyasi suç kavramlarına dayanarak ilgili taleplerin de reddedilemeyeceği genel kural olarak kabul edilmektedir.

Uluslararası çalışmaların tümünde yer alan esaslardan bir diğeri de, idari aşamada, yargılama aşamasında ve suçlunun iadesi taleplerinde sözleşmelere taraf devletler tarafından karşılıklı mümkün olan en geniş kapsamlı yardımlaşmanın sağlanması önerilerek yapılacak ikili anlaşmalarda bu kurala uyulmasının özendirilmesidir. Bu bağlamda suçun özelliğinden kaynaklanan ve suçtan elde edilen kazançlar üzerinde geçici tedbirler ve müsadere konularında kapsamlı işbirliği kuralları ve yöntemleri geliştirilmiştir. Uluslararası işbirliğinin başarılı olabilmesi için ulusal hukuk sistemlerinin etkin nitelikte olmaları ve uygulanmalarının sağlanması ile gerçekleşebilecektir[201].

1.1.2.1.3. Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadelede Başlıca Uluslararası İşbirliği Kuralları

Rüşvet ve yolsuzlukla mücadelenin özellikle 1990'lı yıllardan itibaren arttığı görülmektedir. Küreselleşme ile rüşvet ve yolsuzluklar ulus aşırı bir özellik göstermiştir. Rüşvet ve yolsuzlukların bu özelliği sebebiyle başta Birleşmiş Milletler olmak üzere pek çok uluslararası ve bölgesel organizasyon, rüşvet ve yolsuzlukla mücadeleye yönelik bildiriler, strateji ve aksiyon planları yayınlamışlardır. Bu bildirilerin başlıcaları: Birleşmiş Milletler, Yolsuzluğa Karşı Eylem ve Kamu Görevlileri İçin Uluslararası Davranış Kuralları, Birleşmiş Milletler, Uluslararası Ticari İlişkilerde Rüşvet ve Yolsuzluklara Karşı Eylem Kararı, OECD Konseyi Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Yolsuzlukla Mücadele Medeni Hukuk Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Yolsuzlukla

---

[201] ERGİN, **a.g.e**,58.

Mücadeleye İlişkin Ceza Hukuku Sözleşmesidir. Bunların dışında Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu, Uluslararası Kalkınma Ajansı, Dünya Gümrükler Organizasyonu, Asya Pasifik Ekonomik İşbirliği, Amerikan Devletler Örgütü, Uluslararası Ticaret Odası gibi pek çok organizasyon sayılabilir[202].

Günümüz toplumlarında sosyal, ekonomik, politik ve teknik alanlarda meydana gelen değişim ve gelişmeler ulusal ve uluslararası yapılardaki yolsuzluk üzerinde önemli etkilerde bulunmaktadır. Bu durum birçok devletin yolsuzlukların önlenmesi amacıyla ulusal hukuk düzenlemelerinde önlem değişiklikler yapmalarına neden olmuştur. Bu çabaların bir uzantısı olarak, çeşitli uluslararası kuruluşlar bünyesinde ciddi çalışmalar başlatılmıştır ve çeşitli bildirgeler ve strateji planları oluşturmuşlardır.

1.2. Rüşvet Suçu İle İrtikap Suçlarının Karşılaştırılması

Rüşvet ve irtikap suçları unsurları itibariyle birbirine benzemektedirler. Her iki suç tipinde de kamu görevlisi görevi sebebiyle haksız yarar sağlamaktadır. Her iki suç arasındaki farkın belirlenmesi özellikle bu suçların sonuçları bakımından önemlidir. Rüşvet ve irtikap suçunun karşılaştırıldığında her iki suç arasındaki farkları şu şekildedir.

Rüşvet suçunda hem yararı alan hem de veren kişi cezalandırıldığı halde; irtikap suçunda yararı sağlayan kişinin cezalandırılması söz konusu değildir. Buna göre irtikap tek taraflı bir suç olduğu halde, rüşvet iki taraflı bir suçtur[203]. Çünkü rüşvette yararı sağlayan veya bu yolda anlaşmaya varan (vaatte bulunan) kişi ile kamu görevlisi arasında serbest iradeye dayalı bir *"rüşvet anlaşması"* bulunmaktadır. Doktrinde savunulan bu kavrama YTCK'nın 252/ (3) numaralı fıkrasındaki tanımda açıkça yer verilmiştir. İrtikap suçunda ise yararı sağlayan veya bu yönde vaatte bulunan kişinin iradesi ya kamu

---

[202] Sözleşmeler hakkında daha fazla bilgi için bkz. Coşkun Can AKTAN: **Yolsuzlukla Mücadele Stratejileri** Hak İş Sendikaları Federasyonu Ankara 2002, 333 vd.
[203] GÜRELLİ, **a.g.e.**, 104.

görevlisi tarafından icbar niteliğindeki hareketlerle baskı altında tutulmakta ya ikna niteliğindeki hileli hareketlerle ortadan kaldırılmakta ya da kişi, kamu görevlisine aslında sağlamak zorunda olmadığı bir yarar temin ettiğinin farkında olmamaktadır. Bu açıdan rüşvet, eşitlerarası bir anlaşmaya dayanırken irtikapta, üstün durumda bulunan kamu görevlisinin iradesi ön plandadır[204]

1.3. Kanun Hükümleri ve Suçun Yapısına İlişkin Genel Açıklamalar

5237 sayılı yeni TCK'nın ikinci kitabının *"Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler"* başlıklı dördüncü kısmının *"Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar"* başlıklı birinci bölümünün 252 nci maddesinde *"rüşvet suçu"* aşağıdaki gibi düzenlenmiştir.

"MADDE 252- (1) Rüşvet alan kamu görevlisi, dört yıldan on iki yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Rüşvet veren kişi de kamu görevlisi gibi cezalandırılır. Rüşvet konusunda anlaşmaya varılması halinde, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.

(2) Rüşvet alan veya bu konuda anlaşmaya varan kişinin, yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter veya yeminli mali müşavir olması halinde, birinci fıkraya göre verilecek ceza üçte birden yarısına kadar arttırılır.

(3) Rüşvet bir kamu görevlisinin, görevinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıdır.

(4) Birinci fıkra hükmü, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kamu kurum ve kuruluşlarının ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının iştirakiyle kurulmuş şirketler, bunların bünyesinde faaliyet icra eden vakıflar, kamu yararına çalışan dernekler, kooperatifler ya da halka açık anonim şirketlerle hukuki ilişki tesisinde veya tesis edilmiş hukuki ilişkinin devamı sürecinde, bu tüzel kişiler adına hareket eden kişilere görevinin gereklerine aykırı olarak yarar sağlaması halinde de uygulanır.

(5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/28 md.) Yabancı bir ülkede seçilmiş veya atanmış olan, yasama veya idarî veya adlî bir görevi yürüten kamu kurum veya kuruluşlarının, yapılanma şekli ve görev alanı ne olursa olsun, devletler, hükümetler veya diğer uluslararası kamusal örgütler tarafından kurulan uluslararası örgütlerin görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası

---

[204] TOROSLU, **a.g.e.**, 294.

nitelikte görevleri yerine getirenlere, uluslararası ticarî işlemler nedeniyle, bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir yararın elde edilmesi veya muhafazası amacıyla, doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif veya vaat edilmesi veya verilmesi de rüşvet sayılır.

Rüşvet suçu, çok failli bir karşılaşma suçudur. Rüşvet veren kişi ve alan kamu görevlisi aynı amacın gerçekleşmesini hedeflemektedirler, bu sebeple sonuç itibarıyla tek bir suç söz konusudur. Ayrıca kamu görevlisince belli bir amaca yönelik olarak haksız bir menfaat temin etmiş olması gerektiğinden bu suç aynı zamanda *"amaç suç"* niteliğindedir[205]. Bu suçta haksız menfaatin hukuki olmayan bir işin temin edilmesi amacıyla yapılmış olması gerekir. Kamu görevlisinin iş yapıldıktan sonra menfaat talep etmesi halinde rüşvet suçu oluşmaz[206]. Çünkü söz konusu iş yapılmadan önce kamu görevlisi ile kişi arasında haksız bir işin yapılması veya yapılmaması amacına yönelik haksız menfaat sağlanmasına dair bir anlaşma yoktur.

TBMM Adalet Komisyonu tarafından hazırlanan raporda; yolsuzlukla etkin mücadele için izlenen suç siyasetinin bir gereği olarak, kişinin haklı bir işinin gördürülmesi amacıyla kamu görevlisine menfaat temin etmesi, rüşvet verme olarak nitelendirilmemiştir. Yeni düzenlemede, menfaat sağlayan kamu görevlisinin fiilinin, somut olayın koşullarına göre icbar suretiyle irtikap veya genel nitelikli görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacağı belirtilmiştir. Bununla haklı bir işinin gördürülmesi amacıyla kamu görevlisine menfaat sağlayan kişi mağdur olarak telakki edilerek bu fiillerin ortaya çıkması amaçlanmıştır[207]. Ayrıca yeni düzenleme ile rüşvet suçunun uygulama alanı, nitelik bakımından kamusal faaliyette bulunan bütün kurum ve kuruluşların faaliyet alanını kapsayacak şekilde geniş tutulmuştur.

---

[205] İÇEL/SOKULLU-AKINCI/SÖZÜER/MAHMUTOĞLU/ÜNVER, **Suç Teorisi**, 2.Bası, 238.
[206] ÖNDER: **a.g.e.**, 161., Özgenç: **Ekonomik çıkar amacıyla işlenen suçlar**, 194.
[207] Rapor için bkz.www.tbmm.gov.tr; ÖZGENÇ: Gazi şerhi, 56.

YTCK'da 765 sayılı TCK'dan farklı bir düzenleme ile rüşvet suçu yeniden tanımlanmıştır. Bu bölümde YTCK düzenlemesinde rüşvet suçunun unsurları incelenecek ve yeni düzenleme suçla mücadele açısından getirdikleri değerlendirilecektir.

TCK 252 nci maddesinin 3 üncü fıkrasındaki tanıma göre "rüşvet bir kamu görevlisinin, görevinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıdır"[208]. Yani, failin görevi gereği yapması gereken bir işi yapmaması ya da yapmaması gereken bir işi yapması için yarar sağlaması durumunda rüşvet suçu oluşacaktır[209]. İzlenen suç siyaseti gereğince, haklı bir işin gördürülmesi amacıyla kamu görevlisine menfaat teminin, rüşvet suçunu oluşturmayacağı gerekçede belirtilmiştir[210]. Haklı bir işin yaptırılması amacıyla kamu görevlisine yarar sağlanması halinde menfaat temin eden kişinin işini en

---

[208] *(Tutanaklarla TCK Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 891-892 " Rüşvet suçu, kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı hareket etmesi amacıyla kişilerden menfaat temin etmesi olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla bir kamu görevlisinin görevinin gereklerine uygun hareket etmesi için menfaat temin etmiş olması halinde duruma göre icbar suretiyle irtikap veya görevi kötüye kullanma suçundan dolayı cezalandırılacaktır. Yürürlükteki ceza kanunundan ikinci önemli farklılığımız da şudur. Yürürlükteki ceza kanununda rüşvet veren açısından rüşvet verme suçu rüşvet alan açısından da rüşvet alma suçu diye iki ayrı suç tanımına yer verilmiştir. Bu sistemde ise, rüşvet verme suçu veya rüşvet alma suçu diye bir şey söz konusu değildir; rüşvet suçu söz konusudur. fakat bu rüşvet suçunun bir vereni bir de alanı vardır....bu bakımdan, söz konusu suç birçok failli suçtur; yani teoride karşılaşma suçu denen birçok failli suç türü söz konusudur....*

Bu bakımdan söz konusu suçun yürürlükteki ceza kanunundan farklı bir diğer özelliği de, bu suçun tamamlanması, rüşvet suçunun tamamlanması kamu görevlisinin menfaati temin etmiş olduğu anda mümkün olacaktır; yani menfaat temin edilmiş olmalı ki rüşvet suçu tamamlanmış olsun; ama rüşvetin alınması veya verilmesi konusunda kamu görevlisi ve kişi arasında anlaşma yapıldığından, bugüne kadar geçerli olan uygulamanın aksine, rüşvet suçu tamamlanmış değildir. Rüşvet suçu teşebbüs aşamasındadır henüz; ama burada kabul ettiğimiz sistemle bu durumda dahi rüşvet suçu tamamlanmış gibi rüşvet verme konusunda vaat verene veyahutta alma konusunda anlaşan kişiler, rüşvet suçu tamamlanmış gibi cezalandırılacaklarıdır. Burada rüşvet verme konusunda bir teklifte bulunulması veyahut rüşvet alma konusunda bir talepte bulunulması halinde mesele nasıl çözümlenecektir; bu sorun genel teşebbüs hükümleri çerçevesinde çözümlenecektir, sorumlu bakımından çözümlenmiş olacaktır.")

[209] YENİDÜNYA: 2004 Türk Ceza Kanunu Kamu İdaresini İşleyişi ve Güvenine Karşı Suçlar İlişkin.

[210] Çünkü, bu gibi durumlarda, menfaati temin eden kişi, işinin en azından zamanında yapılmayacağı konusunda bir endişeyle hareket etmektedir. Bu nedenle, haklı bir işin gördürülmesi amacına yönelik olarak menfaat sağlanması halinde, icbar suretiyle irtikap suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir.

azından zamanında yapılmayacağı yönünde bir endişe ile hareket etmesi sebebiyle rüşvet suçu oluşmayacağı yine gerekçede ifade edilmiştir.[211]

5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu'nun bu hükmü ile 765 sayılı Kanunun 212/1 inci maddesinde düzenlenen *"basit rüşvet"* olarak adlandırılan fiil, rüşvet suçu kapsamından çıkartılmıştır[212]. Bu durumda haklı bir işin yaptırılması amacıyla kamu görevlisine menfaat sağlanması halinde, icbar suretiyle irtikap suçu oluşacak veya kişinin rüşveti kendisine yönelik bir baskı olmadığı halde memura, yapması gereken işi yapması veya yapmaması gereken işi yapmaması için yarar sağlaması halinde ise fiil TCK 257 maddenin üçüncü fıkrası gereğince görevinin gereklerine uygun davranması için veya bu nedenle kişilerden kendisine veya bir başkasına çıkar sağlayan kamu görevlisi cezalandırılacaktır[213]. Görevinin gereklerine uygun davranması veya görevin gereklerine uygun davrandığı için ibaresi sonradan çıkar sağlamayı da ifade etmektedir[214].

ETCK'da rüşvet suçu; rüşvet alma ve rüşvet verme şeklinde birbirinden bağımsız iki suç olarak ayrı ayrı düzenlenmiş ve bu ikili ayrımda kendi içinde görevin kötüye kullanılması için rüşvet alınması veya bu sebeple

---

[211] Yargıtay yerel mahkemece düzenlemeye aykırı olan kararı yerinde olarak bozmuştur. Kararda *"765 sayılı Kanunun 212 nci maddenin bir ve ikinci fıkralarında basit ve nitelikli rüşvet alma suçları ayrı ayrı düzenlenip yaptırım altına alındığı halde, 5237 sayılı TCK'nın rüşveti tanımlayan 252/3 üncü maddesinde "rüşvet bir kamu görevlisinin, görevin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıdır." denilerek sadece nitelikli rüşvete yer verildiği, kamu görevlisinin yapması gereken bir işi yapması ya da yapmaması gereken bir işi yapmaması için yarar sağlamasının rüşvet suçu kapsamından çıkarıldığı, bu durumda kesinleşen mahkumiyet kararına göre sabit görülen yapması gereken işi yapmak için rüşvet alma bunun vasıtası olma eylemlerinin aynı yasanın 257/3 üncü maddesinde düzenlenen görevin gereklerine uygun davranmak için çıkar sağlama ve buna iştirak mahiyetinde olduğunun düşünülmemesi bozmayı gerektirir."* yönünde karar verilmiştir.(Y 5. CD 19/06/2006 tarih 2006/6032 E., 2006/5755 K.)

[212] ETCK'nun haklı bir hususun temini için rüşvet verilmesini düzenlemekle; memurun yaptığı iş esasen görevi gereği yapması zorunlu bir iş olmasına karşılık diğer iş sahiplerinden önce işin görülmesi veya diğer herhangi bir kolaylık sağlanarak işin görülmesi için memura temin edilen menfaat ile onun ahlakının bozulması ve devlet idaresine karşı duyulması gereken güveninin bu halde de 1678 sarsılacağı düşüncesiyle kanun koyucuyu bu suç tipini kabule sevk eden sebeptir. ÖNDER: a.g.e., 185.

[213] Kanun metni ve gerekçe için bkz. ÖZGENÇ, **TCK Şerhi**, 256; MALKOÇ, **a.g.e**, 1719.

[214] MALKOÇ, **a.g.e**, 1732

rüşvetin verilmesi, diğeri ise göreve uygun davranılması için rüşvet alınması ve verilmesi olarak bir ayrıma tabi tutulmuştu. YTCK bakımından böyle bir ayrım uygulaması yerine rüşveti alan da veren de aynı cezaya tabi tutulmuştur. ETCK'ya göre, memurun aslında yapması gereken bir işi yapması da zaten yapmaması gereken bir işi yapmaması için rüşvet alması durumunda *"basit rüşvet"*ten (TCK m. 212/1, 213); yapması gereken işi yapmaması veya yapmaması gereken bir işi yapması için rüşvet alması durumunda da *"nitelikli rüşvet"*ten (TCK m. 212/2) söz ederken; YTCK *"rüşvet suçu"* kapsamında yalnızca 'nitelikli rüşvet'i cezalandırmaktadır[215].

Kanunda düzenlenişi itibariyle rüşvet suçu, bir teşebbüs suçudur. Kanun rüşvet konusunda anlaşmaya varılması halinde de suç tamamlanmış gibi cezaya hükmedileceğini düzenlemiştir. Bu durumda aslında teşebbüs hali söz konusudur ve faillerin teşebbüs hükümlerine göre cezalandırılması gerekirken kanun koyucu suç siyaseti gereğince söz konusu teşebbüs halinin suçun tam cezasıyla cezalandırılmasını öngörmektedir.

Rüşvet sözleşmesi, memur ve fert yapılacak iş konusunda anlaştıkları takdirde gerek rüşvet alma bakımından ve gerekse rüşvet verme bakımından suç tamamlanmıştır. Ancak rüşvet alma ve verme suçlarının birbirinden bağımsız iki suç olması sebebiyle doktrinde rüşvet mukavelesi her iki fail bakımından da suçun tamamlanmış olduğunu kabulden ibaret olduğu bunun dışında gerek rüşvet alanın ve gerekse rüşvet verenin suçlarının tamamlanmış olabilmesi için, fert ve memurun anlaşmaya varmalarının şart olmadığı ileri sürülmüştür[216]. Bu görüşe göre memur rüşvet talep eder ve bu talep ferde ulaşırsa memurun rüşvet alma suçu tamamlanmış olacaktır. Karşılıklı olarak anlaşma gerçekleşmiş ise rüşvet suçu her iki taraf bakımından tamamlanmıştır, ayrıca menfaatin de temin edilmiş olması gerekli değildir.

---

[215] Necati APAYDIN, "Türk Ceza Kanunu Tasarısındaki Bazı Suç Düzenlemeleri Üzerine Düşünceler", **Türk Ceza Kanunun Reformu İkinci Kitap** 2004 (Ankara: TBB, 2004), 156

[216] Ayhan ÖNDER, **a.g.e.**, 153- 155.

Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi, OECD'nin Uluslararası Yatırım ve Çok uluslu Şirketler Komitesinin (CIME- Commitee On International Investment and Multinational Enterprises) Uluslararası Ticari İşlemlerde Rüşvetle Mücadele Çalışma Grubu tarafından yapılan çalışmalar sonucu tamamlanmış ve 17 Aralık 1997 tarihinde Paris'te yapılan Bakanlar düzeyindeki toplantıda üye ülkeler tarafından imzalanmıştır.

Türkiye, Sözleşmeyi 1 Şubat 2000 tarih ve 4518 sayılı Kanunla onaylamıştır. 2 Ocak 2003 tarih ve 4782 sayılı Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Rüşvet Verilmesinin Önlenmesi İçin Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile de iç mevzuatta gerekli değişiklikler yapılarak Sözleşmeye uyum sağlanmıştır. 2.1.2007 tarihli ve 4782 sayılı Kanunun 2 nci maddesi ile ETCK'nın 211 inci maddesine üçüncü fıkra olarak yabancı kamu görevlisine rüşvet verme suçu düzenlenmiştir[217]. Bu hüküm YTCK'da önceki düzenleme ile aynı şekilde düzenlenmiş, daha sonra 29/6/2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 28 inci maddesi ile değiştirilmiştir.

Sözleşme aktif rüşvetle ilgili olup, pasif rüşvetin cezalandırılması her ülkenin kendi mevzuatına bırakılmıştır.

Sözleşmede rüşvet; *"uluslararası ticaretin yürütülmesinde bir işin veya haksız bir yararın elde edilmesi ve muhafazası gayesiyle resmi görevlerin ifası zımnında hareket etme veya hareket etmekten kaçınması için, yabancı bir kamu görevlisine kasıtlı olarak doğrudan veya aracılar vasıtasıyla hak*

---

[217] Eklenen düzenleme aşağıdaki şekildedir.

MADDE 2. – Türk Ceza Kanununun 211 inci maddesine aşağıdaki fıkra üçüncü fıkra olarak eklenmiştir.

Yabancı bir ülkede seçilmiş veya atanmış olan, yasama veya idarî veya adlî bir görevi yürüten kamu kurum veya kuruluşlarının memur veya görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası nitelikte görevleri yerine getirenlere, uluslararası ticari işlemler nedeniyle, bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir menfaatin elde edilmesi veya muhafazası amacıyla, doğrudan veya dolaylı olarak birinci fıkranın öngördüğü menfaatlerin teklif veya vaat edilmesi veya verilmesi de rüşvet sayılır.

edilmemiş para veya diğer yararlar önermek, vaat etmek veya vermek" olarak tanımlanmıştır. Ayrıca rüşvet verme amaçlı teşebbüs veya suç ortaklığının da rüşvet suçunu teşkil ettiği kabul edilmiştir.

Yabancı Kamu Görevlisi ise *"Yabancı bir ülkede, seçilmiş ya da atanmış olsun, yasama, idari veya adli bir görevi uhdesinde bulunduran, bir kamu kurum ya da kuruluşu da dahil olmak üzere, yabancı bir ülke için kamu görevi ifa eden her şahıs ve uluslararası bir kamu kuruluşunun memur veya görevlisi"* şeklinde tanımlanmıştır[218].

Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi Hükümlerinin uygulanmasına imkan tanıyan hüküm TCK'nın (5) numaralı fıkrasında düzenlenmiştir. Düzenlemeyle, yabancı kamu görevlisine rüşvet verilmesi ceza yaptırımı altına alınarak rüşvet suçunun kapsamı rüşvet verme suçu bakımından genişletilmiştir. Son fıkrada; yabancı kamu görevlilerinin yabancı bir ülkede seçilmiş veya atanmış olan yasama veya idari veya adli bir görevi yürüten kamu kurum ve kuruluşlarının

---

[218] Sözleşme ayrıca aşağıda belirtilen hususlarda düzenlemeler içermektedir:

- Yabancı devlet memuruna rüşvet veren kişinin, vatandaşı olduğu devlet tarafından kendi memuruna rüşvet veren kişi gibi etkili, orantılı, caydırıcı ve hapis cezasını da içeren cezalarla cezalandırılması,
- Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi halinde tüzel kişilerin sorumluluğunu sağlayacak önlemlerin alınması,
- Rüşvet ve rüşvetten elde edilen kazançlar ya da malvarlığına el koyma, bu varlıkların müsaderesi ya da bunlarla mukayese edilebilir parasal müeyyidelerin uygulanması,
- Ülkelerin kendi vatandaşları için suçun ülke dışında işlendiği durumda yargı yetkisine sahip olmak için gerekli önlemleri alması,
- Kendi devlet memuruna verilen rüşveti karaparanın aklanması konusunda öncül suç sayan her taraf devletin, suçun işlendiği yer göz önüne alınmaksızın yabancı devlet memuruna verilen rüşveti de karaparanın aklanması konusunda öncül suç sayması,
- Muhasebe, kayıt ve denetleme standartları konusunda gerekli düzenlemelerin yapılması,
- Rüşvetin suçluların iadesine esas bir suç olarak kabul edilmesi. Her devletin, OECD Genel Sekreterliğine danışma, karşılıklı adli yardım ve suçluların iadesi konularında yapılacak talepler için sorumlu yetkili bir makam veya makamları bildirmesi.
- Sözleşmeye Taraf devletlerin, yürürlükteki yasalarının ve uluslararası belgelerin elverdiği ölçüde, diğer Tarafa, bu Tarafın tüzel kişilere karşı açtığı cezaî olmayan davalar da dahil olmak üzere, bu Sözleşmeye konu suçlara ilişkin soruşturma ve ceza davaları ile ilgili hızlı ve etkili bir adlî yardım sağlayacağı ve sözleşme çerçevesindeki adlî yardım talebinin Taraflarca banka sırrı öne sürülerek reddedilemeyeceği düzenlenmiştir. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesini iadeyi konu bir suç olarak addedileceği düzenlenmiştir.

memur veya görevlileri olması gerekir. Yabancı bir ülkede uluslararası nitelikte görevi yerine getirenlerde yabancı kamu görevlisi olarak nitelendirilmiştir. Bu kişilere uluslararası ticari ilişkiler nedeniyle bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir menfaatin elde edilmesi veya muhafazası amacıyla maddi bir menfaat temin edilmiş ve hatta bu yönde vaatte bulunulmuş olması da rüşvet olarak nitelendirilmiştir.

1.3.1. Korunan Hukuki Değer

İdareye karşı güven duyulması her tür devlet açısından sağlanması zorunlu bir husus olduğundan devletin ortaya çıktığı zamandan beri, tarihin her döneminde bu suçlar cezalandırılmıştır.[219] Rüşvet suçlarıyla korunmak istenen yararın ne olduğu öğretide tartışmalıdır. Bazı yazarlar, bu suçla korunan yararın, devlet faaliyetlerinin objektifliğine yönelik kamunun güveni olduğunu savunmaktadır. Burada bir taraftan objektif ve tarafsız işleyen kamu yönetiminin fonksiyon yeteneği; diğer taraftan devlet fonksiyonunu yerine getiren kişilerin satın alınamayacağına ilişkin kamunun güveni korunmaktadır[220]. Rüşvet fiili ile sadece idarenin itibarına zarar verilmemekte aynı zamanda idarenin işleyişi de bozulmaktadır[221].

Fransız Hukukunda, rüşvet suçları ile korunmak istenen yarar konusunda iki farklı görüş bulunmaktadır. Bazı yazarlara göre korunan hukuki yarar kamu düzeni olmasına karşılık bazı yazarlara göre ise, bu suçta ön planda failin kendi yararını görmektedir. Alman Hukukunda ise; korunan hukuki yarar konusunda görevin kötüye kullanıldığı, görevin kanunlara uygun olarak yapılması gereğinin ihlal edildiği, toplumun görevin yerine getirilmesine duyduğu güvenin sarsıldığı, devletin memurunun devlete karşı bir taarruzu olduğu, devlet idaresinin tehlikeye düşmüş olduğu yönünde pek çok görüş

---

[219] Ahmet MUMCU, **Osmanlı Devletinde Rüşvet (Özellikle Adli Rüşvet)** 15.
[220] DÖNMEZER, **a.g.e.**, 97; ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 193; ERMAN/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 642.
[221] SOYASLAN, **a.g.e.**, 513.

vardır. Ancak baskın görüş toplumun devlet idaresi fonksiyonunun yerine getirilmesindeki dürüstlüğe karşı duyduğu güveninin, saygınlığının ihlal edilmiş olduğudur[222]. İtalyan öğretisinde de korunan hukuksal yararın, kamu idaresinin kendi görevlilerinin tarafsızlığı, doğruluğu ve dürüstlüğü konusundaki menfaati ve göreve ilişkin işlemlerin ticaret konusu yapılmaması olarak gösterilmektedir[223].

Rüşvet alan ve buna teşebbüs eden kamu görevlisi, bu davranışı ile kamu idaresine karşı göstermekle mükellef olduğu sadakat yükümüne de aykırı davranmış olmaktadır. Rüşvet suçları cezalandırılarak bu tür davranışların önüne geçilmek istenmiştir.

Bireyler, kamu görevlilerinden, üstlendikleri görevin yürütümü sırasında, kamusal faaliyetin gerekli kıldığı yükümlülüklere uygun hareket etmelerini beklemektedir. Bu itibarla, kamu faaliyetlerinin gerek eşitlik gerek liyakatlilik açısından adalet ilkelerine uygun yürütüldüğü; kamu hizmetlerinin *"satın alınamaz"* oldukları hususunda toplumda hakim olan güvenin, inancın sarsılmaması amacıyla rüşvete ilişkin suç tanımı ile bu güvenin korunması amaçlanmıştır[224].

Rüşvet suçu, kamu yönetiminin *"kanuna bağlılığı"* ilkesini zedeler, kamu hizmetinin satın alınması, vatandaşların kanun önünde Anayasa ile teminat altına alınan eşitlik ilkesinin ihlaline de sebep olur[225]. Rüşvet suçu yaptırım altına alınmakla kamu idaresine karşı duyulmak istenen güven korunmak istenirken bir taraftan da kamu görevlisinin idareye karşı göstermekle mükellef olduğu sadakat yükümüne aykırı davranması önlenmek istenmiştir.

---

[222] ÖNDER, **a.g.e.**, 159.
[223] TEZCAN/ERDEM/TEZCAN, **a.g.e.**, 669
[224] TBMM, Dönem:22,Yasama Yılı:3, Sıra Sayısı:664, 648 vd,; ÖZGENÇ, **Ceza Hukuku Şerhi**, 1014; ÖZGENÇ/ŞAHİN: **a.g.e.**, 430; Veysel GÜLTAŞ, **Uygulamada Ağır Ceza Davaları** (Ankara-2002), 276.
[225] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 669.

YTCK 252 nci maddesinin (5) numaralı fıkrası ile korunmak istenen hukuki yarar ise; girişimciler için uluslararası piyasada rekabetin genel kurallar içerisinde gerçekleştirilmesini sağlamak ve böylece yasa dışı yollarla uluslararası rekabetin bozulmasını engellemektir. Bu amaçla, uluslararası ticari işlemler nedeniyle yabancı kamu görevlilerinin rüşvet oluşturan fiiller de bu kapsamda cezalandırılmıştır.[226]

1.3.2. Suçun Fail ve Mağduru

YTCK 252/1 nci maddesine göre, rüşvet alma bakımından fail, kural olarak yalnızca YTCK'nın 6/1-c ncı maddesi kapsamına giren bir kamu görevlisi olabilir. Bununla birlikte, 252/4 üncü fıkra hükmünde, *"birinci fıkra hükmü, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kamu kurum veya kuruluşlarının ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının iştirakiyle kurulmuş şirketler, bunların bünyesinde faaliyet icra eden vakıflar, kamu yararına çalışan dernekler, kooperatifler ya da halka açık anonim şirketlerle hukuki ilişki tesisinde veya tesis edilmiş hukuki ilişkinin devamı sürecinde, bu tüzel kişiler adına hareket eden kişilere görevinin gereklerine aykırı olarak yarar sağlanması halinde de uygulanır"* denilmek suretiyle, kamu yararını ilgilendiren işlemler yapmaya yetkili birçok kurumun görevlilerinin de kamu görevlisi olmasalar dahi suçun faili olabilmesi sağlanmıştır. Bu fıkra hükmüne göre bu kişilerin görevlerinin gereklerine aykırı olarak bir işin yapılması veya yapılmaması için yarar sağlaması durumunda rüşvet suçunu oluşturacağı kabul edilerek rüşvet suçunun fail bakımından uygulama alanı genişletilmiştir[227].

---

[226] OECD, Revised Rekommendation Of The Council On Combating Bribery İn International Buseness Transactions.OECD,,DAFFE/IME/BR(97)20.PARİS:OECD; TEZCAN/ERDEM/ ÖNOK, **a.g.e.,** 669.

[227] Necati APAYDIN, **TCK Tasarısındaki Bazı Suç Düzenlemeleri Üzerine Düşünceler Türk Ceza Kanunun Reformu İkinci Kitap** (Ed: Teoman Ergül) (Eylül 2004 Ankara) TBB, 156.

YTCK 252/5 nci maddesi ile yabancı devlet ya da uluslararası kuruluş görevlilerine veyahut uluslararası ticari kuruluş bünyesinde çalışan personele sağlanan bazı yararların da rüşvet suçunu oluşturacağı ön görülmüştür. Bu fıkra hükmü ile rüşvet vermenin kapsamı, rüşvetin verilmesi ya da vaat veya teklif edilmesi gereken kişiler bakımından genişletilmiştir.

Failin suçu işlediği sırada kamu görevlisi olması yeterlidir. Sonradan bu sıfatı kaybetmesi veya fiili vazifesi başında olmadığı sırada işlemesi, suçun oluşması bakımından önem taşımaz. Failin tatil günü veya mesai haricinde de bu suçu işlemesi mümkündür[228].

Rüşvet verme bakımından fail, ceza sorumluluğu olan herhangi bir kimse olabilir.

253 üncü maddede *"rüşvet suçunun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur."* denilerek, tüzel kişilere bu suç dolayısıyla güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımların uygulanabilmesi öngörülmüştür.

5237 sayılı TCK ile hukukumuzda ilk defa geleneksel olarak kabul edilen suç faili memurun yanında, şirket temsilcileri özel şahısları suç faili olarak kabul etmiştir. Hukuki ilişki tesisinde veya tesis edilmiş hukuki ilişkinin devamı sürecinde kamu görevlileri, tüzel kişiler adına hareket eden kişiler de rüşvet alma suçunun faili olabilir. Tüzel kişiler adına hareket etmekten maksat, kendi mevzuatları uyarınca sayılan tüzel kişilikler adına işlem veya eylem yapma yetki ve görevinin bulunmasıdır. Bunlar kamu görevlisi statüsünde olmayan, kamu kurumu veya bu kuruma bağlı şirketler, kamu yararına çalışan dernekler, kooperatifler, halka açık anonim şirket temsilcileridirler. Kamu kurumları kamu hizmeti yürütmek üzere kendilerine kanunla tüzel kişilik tanınmış kurumlardır. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları

---

[228] SOYASLAN, **Ceza Hukuk Özel Hükümler** (Ankara 2005), s.516.

Anayasa'nın 135 inci maddesi uyarınca kurulmaktadır.[229] Kamu kurum ve kuruluşu ile kamu kuruluşu niteliğindeki meslek kuruluşlarının iştiraki ile kurulmuş şirketlere, 5395 sayılı Belediyeler Kanunu ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu gereği belediyelerce kurulan şirketler örnek olarak gösterilebilir. Kamu kurumu ya da kuruluşları ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının iştiraki ile kurulmuş şirketler bünyesinde faaliyet gösteren vakıflar bu kapsamdadır. 5253 sayılı Dernekler Kanunu uyarınca belirli ortak bir maksadı gerçekleştirmek üzere kurulan tüzel kişiliğe sahip derneklerden bu Kanunun 27 nci maddesi uyarınca kamuya yararlı dernek olarak Bakanlar Kurulunca seçilen dernekler bu kapsamdadır. 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu çerçevesinde faaliyet gösteren veya özel kanunları gereğince kurulan kooperatifler bu madde kapsamındadır. Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde faaliyet gösteren halka açık anonim şirketler de bu madde kapsamındadır.

Bunların rüşvetten sorumluluğu için görevlerinin gereklerine aykırı hareketi yeterli görülmüş, yani kamu kurumu ve şirketleri temsil edenin görevini kanunlara uygun olarak yapmak veya aykırı olarak yapmak için yarar sağlaması ile suç oluşmaktadır

Kamu görevlilerinin rüşvet almasından farklı olarak temsilcinin hukuka uygun olarak bir iş yapması için menfaat temin etmesi de rüşvet sayılmıştır. Bu durumda menfaati temin eden de rüşvet vermekten cezalandırılır.

Rüşvetin konusunu oluşturan yarar, şirketlerle kurulacak olan veya kurulmuş bulunan hukuki ilişki dolayısıyla verilmeli veya sağlanmalıdır[230].

Failin özel sıfatı artırma nedenidir. Eski Ceza Kanunundan farklı olarak bazı görevliler sayılarak belirtilmiştir. Ayrıca sayılmayanların dışında

---

[229] Türkiye Barolar Birliği, Ticaret ve Sanayi Odaları, Esnaf ve Küçük Sanatkarlar Dernekleri, Türkiye Ziraat Odaları Birliği, Türkiye Noterler Birliği bunlara örnek olarak gösterilebilir.
[230] SOYASLAN, **a.g.e.**, 516.

kalan ve devlet memuru gibi cezalandırılacakları kanunlarda yazılı olanlar da fail olabileceklerdir. YTCK 252 inci maddenin ikinci fıkrasına göre *"rüşvet alan veya bu konuda anlaşmaya varan kişinin, yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter veya yeminli mali müşavir olması halinde, birinci fıkraya göre verilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılır"*. Bu durumda gerek rüşveti alan, gerekse veren tarafın cezası artırılacağından, YTCK ile rüşvet alan ile veren kimse arasında, bu suçtan dolayı verilecek ceza bakımından farklılık ortadan kaldırılmıştır[231].

YTCK 252/5 nci maddesine göre; yabancı devlet ya da uluslararası kuruluş görevlilerine veyahut uluslararası ticari kuruluş bünyesinde çalışan personele sağlanan bazı yararların da rüşvet suçunu oluşturacağı öngörülmüştür. Bu hükmün amacı, 15 Şubat 1999 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan 'Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi'nin iç hukuka aktarılmasıdır. Bu fıkradaki suç hükmünde gerek basit gerekse nitelikli rüşvet halleri fıkra kapsamında cezalandırılmaktadır. Diğer yandan, yararın *"teklif veya vaat edilmesi"* durumunda dahi suç tamamlanmış gibi işlem yapılması öngörülmektedir. 5237 sayılı TCK ile 765 sayılı TCK'daki basit rüşvet fiilleri rüşvet suçu kapsamından çıkartılırken, uluslararası rüşvet eylemleri bakımından, 765 sayılı TCK'daki basit rüşvet suçunun kapsamından dahi geniş bir düzenleme getirilmiştir. Bu hükümlerin amacı, tarafı olduğumuz uluslararası bazı antlaşmalara uyum sağlamaktır. Yabancı bir ülkede seçilmiş veya atanmış olan yasama veya idari veya adli görevi yürüten kamu kurum ve kuruluşlarının memur veya görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası ticari işlemler nedeniyle bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir yarın elde edilmesi veya

---

[231] ETCK'ya göre, rüşvet veren kişinin cezası, alan kişiye göre daha az olduğu gibi, ayrıca basit rüşvette rüşvet verme vaad veya teklifi, cezalandırılmamakta, bunun için rüşvetin fiilen sağlanmış olması gerekmekteydi (ETCK m. 213/2). Bu duruma göre, rüşvet anlaşmasına dayanarak bir menfaatin vaad veya taahhüt edilmiş olması durumunda, bunu kabul eden memur tamamlanmış rüşvet alma suçundan, vaadde bulunan kişi ise rüşvet vermeye eksik teşebbüsten dolayı cezalandırılabilmekteydi. YTCK açısından ise, rüşveti alanla verenin cezası aynıdır.

muhafaza edilmesi amacıyla, doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif etmek veya vaat etmek de rüşvet sayılmaktadır.

Bu hükümle; uluslararası ticari işlemler nedeniyle ülkemizde bulunan yasama, adli, idari yabancı kamu personelini de cezalandırmak amacı gütmüştür. Yabancı kamu görevlisinin göreviyle ilgili bir işi yapması veya göreviyle ilgili bir işi hukuk kurallarına aykırı olarak yapması için yarar sağlaması durumunda rüşvet suçu oluşacağından bu suç Türk kamu görevlilerinin aldığı rüşvetten farklıdır. Bir diğer fark da yabancı kamu görevlilerine doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif edilmesinin de rüşvet olarak kabul edilmesidir. Bu düzenleme özel şirket temsilcileri ve yabancı kamu görevlilerinin görevinin gereklerini yerine getirmeleri veya hukuka aykırı olarak yerine getirmeleri nedeniyle menfaat temin etmeleri rüşvet suçu olarak kabul edilmekte iken, Türk kamu görevlilerinin fiillerinin görevi kötüye kullanma olarak kabul edilerek, daha hafif bir suçtan dolayı cezalandırılmaları haklı olarak eleştirilmektedir. Uluslararası kamu görevlilerine verilen rüşvette; basit ve nitelikli rüşvet, rüşvet suçu kapsamında cezalandırılırken, kendi iç hukukumuzda aynı fiilin görevi kötüye kullanma suçu kapsamında değerlendirilmesinin suçla mücadele açısından olumsuz sonuçları olacağı kanaatindeyiz.

1.3.3. Suçun Maddi Unsuru (Rüşvet Almak, Rüşvet Vermek, Rüşvet Alınıp Verilmesi Konusunda Anlaşmaya Varmak)

Rüşvet suçları iki şekilde düzenlenmektedir. Birinci sistemde, rüşvet kamu görevlisi veya kişinin haksız menfaat teklif veya vaad etmesi veya vermesi, karşı tarafında bunu kabul etmesi şeklinde iki tarafın ayrı ayrı fiilleri şeklinde kabul edilir. 765 sayılı Ceza Kanunumuzun kabul ettiği bu sistemde rüşvet suçlarında, rüşvet alan ve veren olmak üzere iki fail bulunmakta, yani rüşvet alan ve veren tek suçun failleri değil birbirinden ayrı iki ayrı suçun failleri olarak sorumludurlar. 5237 sayılı TCK'nın kabul ettiği yeni sistemde ise bu suç;

rüşveti kamu görevlisi ile fert arasında yapılacak bir anlaşma olarak kabul edip iki tarafı da kapsayacak tek fiil halinde düzenlenmektedir. Bu durumda rüşvet alan ve veren aynı fiil dolayısıyla suç işlemiş olduklarından birbirinin suç ortağı durumundadır232. TCK'nın iştirake ilişkin 37 nci maddesinin birinci fıkrasındaki iştirak hükümleri gereğince rüşvet veren ve alan rüşvet suçunun müşterek failleri olarak sorumlu tutulur.

İkinci sistemde ise rüşvet fert veya kamu görevlisinin haksız menfaat teklif veya vaat etmesi veya vermesi, karşı tarafın bunu kabul etmesi biçiminde iki tarafın ayrı ayrı fiilleri şeklinde kabul edilmektedir. Bu durumda failler rüşvet alan ve veren olarak isimlendirilmekte ve aralarında iştirak söz konusu olmamaktadır[233]. 765 sayılı TCK'nın kabul ettiği bu sistemde, rüşvet alan ve veren birbirinden ayrı iki suçun müstakil failleri olarak kabul edilmekte ve sorumlulukları da buna göre belirlenmekteydi.

Rüşvet karşılaşma tipi çok failli bir suçtur[234]. Karşılaşma suçlarında, zorunlu olarak suçun işlenişine katılanlar, aynı amacın gerçekleşmesini hedeflemektedir; fakat burada aynı amaçta birleşmek üzere farklı yönlerden hareket etmektedirler ve suçun işlenişine katkıları da farklı niteliktedir. Bu

---

[232] GÜRELLİ, **a.g.t.**, 92.
[233] GÜRELLİ, **a.g.t.**, 93.
[234] *"Karşılaşma Suçları veya İki Taraflı Çok Failli Suçlar: Bu suçlarda, fiili karakterize eden husus, hareketlerin karşılıklı yönlere sahip olmalarıdır. Burada hareketlerden biri değerine doğru veya karşıdır. Genellikle iki kişinin katılımıyla gerçekleşen bu suçlara, çoğu zaman iki kişiden fazla kimsenin katılımı tasavvur edilemez. Bu tür suçların ortaya çıkabilmesi için, suçun açıkça karşılaşma olarak belirlenmesi, yani bizzat karşılaşmaya dayanması gerekir. Gerçekleşmesi istenen iki veya çok sayıda hareketin tek başına bir anlamı yoktur. Cezalandırılmak istenen husus her sujenin hareketi değil bu hareketlerin karşılaşmasıdır; tek başına bir hareket, suçu gerçekleştiremez. Karşılaşma suçuna vücut veren unsurlar tam anlamıyla incelendiğinde görülür ki, bu suçlar genellikle sırf hareket suçlarıdır. Bundan dolayı bu suçların özelliklerinin en başında bu suçlara sadece eksik teşebbüsün mümkün olmasıdır. Çünkü bu suçlarda hareketin tamamlanmasıyla, suçta tamamlanmıştır. Karşılaşma suçlarına eksik teşebbüsün mümkün olabilmesi için, hareketin bir oluşum sürecine sahip bulunması ve parçalara bölünebilir olması gerekir. Ayrıca suç hareketin yapıldığı yer ve zamanda işlenmiş sayılır ve zamanaşımı bu andan itibaren cereyan etmeye başlar."* Türkan Yalçın SANCAR: Çok Failli Suçlar (Ankara 1998), 121.

sebeple suçun işlenişi açısından fail olarak katılımı zorunlu olan bu kişilerin hiçbiri, söz konusu suçun mağduru olarak değerlendirilemez[235].

Suçun maddi unsurunu, alan kişi bakımından *"rüşvet almak"*; veren kişi bakımından ise *"rüşvet vermek"* oluşturur. Rüşvet almanın maddi unsurunun hareket kısmı, rüşvet almadır. Yargıtay kararlarına göre rüşvet almak; rüşvete konu nesnenin verenin egemenlik alanından çıkarılıp, failin ve onun öngördüğü üçüncü kişinin egemenlik ve nüfuz alanına sokulmasıdır.

Rüşvete konu olan menfaatin niteliği; madde gerekçesinde de belirtildiği gibi rüşvet suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin temin ettiği menfaatin belli bir amaca yönelik olması, başka bir ifadeyle, haksız menfaatin, hukuki olmayan bir işin yapılması ya da yapılmaması amacıyla temin edilmiş olması gerekir. *"Yarar"* kavramının geniş anlaşılması gerekir. Hangi isim altında olursa olsun maddi, manevi hissi nitelikte her türlü yarar bu kapsamda düşünülmelidir. Yararın az ya da çok olmasının önemi bulunmamakla birlikte yine de cezalandırmaya değer bir ağırlıkta olmalıdır[236]. Yarar, kamu görevlisinin kendisine sağlanabileceği gibi onun bilgisi dahilinde üçüncü şahsa da temin edilebilir.

Rüşvet anlaşmasına konu olan yararın sağlanması, suçun tamamlanması bakımından etkili değildir. Diğer yandan, her iki taraf açısından rüşvet konusunda anlaşmaya varılması da maddi unsurun seçimlik diğer hareketidir. Ancak sağlanan yararın, kamu görevlisi ile karşı taraf arasındaki mevcut bir anlaşmanın sonucu olması gerekir

Çok failli suçların önemli bir grubunu oluşturan heterojen hareketli karşılaşma suçlarında failler, farklı hareketlerde bulunurlar ve bazen bu faillerden her birinin hareketi, farklı suç isimlerine sebebiyet verebilir; hatta bu hareketlerin farklı şekilde cezalandırılmaları da mümkündür. Rüşvet çok failli

---

[235] ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 494.
[236] ÖZGENÇ, Ekonomik Çıkar, **a.g.e.**, 142.

bir suçtur. Bu suçta birbirinden farklı iki hareket yani almak ve vermek hareketleri karşılaşmakta ve özde tek olan bir suç taraflar bakımından farklı isimlerle anılan iki görünümüne sahiptir[237].

Çok failli suçlarda faillerin hareketine farklı isimler verilmesi ve birbirinden farklı normlarda cezalandırılması rüşvet suçu bağlamında tartışılmaktadır. Rüşvet suçunda iki kişinin davranışı birbirine sıkı sıkıya bağlıdır. Rüşveti teklif edenin hareketine zorunlu olarak vereninkine tekabül eder. Bunlardan biri diğeri olmadan düşünülemez. Bu nedenle tipik bir çok failli suç söz konusudur[238]. Bu çok failli suç, heterojen hareketli ve iki taraflı bir nitelik taşımaktadır[239].

Kamu görevlisi ve üçüncü kişi yapılacak iş konusunda anlaştıkları takdirde gerek rüşvet alma bakımından memurun gerekse rüşvet verme bakımından diğer kişinin bu suçu işlemiş ve suçu tamamlamış olduğu hususunda herhangi bir şüphe yoktur. Ancak rüşvet alma, rüşvet verme suçundan tamamen bağımsız iki suç tipi olduğuna göre bunlardan birisinin gerçekleşmiş olduğunu kabul etmek için mutlaka diğerini de gerçekleşmesi şart değildir. O halde rüşvet anlaşması ile birlikte her iki fail bakımından suç tamamlanır. Bu anlaşmadan sonra menfaatin temin edilmiş olması veya olmaması, yine rüşvete konu işin memur tarafından yapılıp yapılmaması rüşvet suçunun tamamlanması bakımından bir anlam taşımamaktadır. Rüşvet anlaşmasının tamamlanması için birbirinden bağımsız olarak rüşvet suçlarının gerçekleşmesi için memur veya üçüncü kişinin anlaşmaya varmış olmaları şart değildir[240].

Rüşvet verme suçlarında, rüşvet vermeyi teklif veya vaad edenin, bu teklifi kabul edilmediği takdirde fiil tek failli suç olarak kalır. Aynı şekilde

---

[237] SANCAR, **a.g.e.**, 168.
[238] Faruk EREM/Nevzat TOROSLU, **Türk Ceza Hukuk**, **Özel Hükümler**, Ankara 1994, 171; ÖNDER, **a.g.e.**, 121; ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 88.
[239] SANCAR, **a.g.e.**, 205.
[240] ÖNDER, **a.g.e.**,122.

devlet memuru bir kişiden rüşvet verilmesini ister fakat bu teklif kabul edilmediğinde, rüşvet suçu yine tek failli suç niteliği taşır. Kanun koyucunun amacı da bu şekilde rüşvet teklifi düzeyinde kalan hareketleri cezasız bırakmamaktır. Rüşvet teklifi veya taahhüdü kabul edilirse veya verilen rüşvet alınırsa rüşvet çok failli suç niteliğine bürünür bu durumda iki suç değil tek suçtan söz edilir[241].

Rüşvet suçlarına teşebbüste, olayda her iki failin hareketi de varsa; yani rüşvet alma ve verme olarak tanımlanabilecek hareketler yapılmışsa ister teşebbüs olarak ister tamamlanmış olarak isimlendirilsin ya çok failli suçtan ya da çok failli suça teşebbüsten söz edilecektir. Bu saptama rüşvete aracılık edenler bakımından da önemlidir. Bir kimse hem rüşvet alana ve hem de rüşvet verene aracılık eder ve sonuçta rüşvet suçu gerçekleşirse, bu kişi hem rüşvet alanın hem de rüşvet verenin şeriki mi sayılacaktır? Burada iki suçun var olduğu kabul edilirse kişi hem rüşvet alanın hem de rüşvet verenin suç ortağı sayılıp iki kez cezalandırılacaktır. Oysa, burada suçun tekliği hipotezi kabul edilirse tek bir rüşvet suçuna aracılık etme, tek suça iştirak söz konusu olacak ve fail bir kez cezalandırılacaktır[242].

Rüşvet belirli bir iş için sağlanmış olmalıdır, belirsiz iş için sağlanan yarar rüşvet değildir[243]. Bu sebeple bir işin yapılmasından önce kamu görevlisi ve ferdin anlaşmış olması gerekir. Yargıtay'da aynı görüştedir. *"Fırınının dört gün kapatılmasına karar verilen sanık, kesinleşmiş kararın infazını bir süre ertelenmesini istemiş ve bu istek yerinde görülerek kapatma kararının bir ay süre ile tehirine karar verilerek keyfiyet sanığa duyurulduktan sonra, sanığın duyduğu memnuniyete binaen iş bittikten sonra müştekiye 400 lira vermek istemesi eyleminin rüşvet olmadığına karar vermiştir."* (5 C.D 20.1.974, 4467/4505)

---

[241] SANCAR, **a.g.e.**, 206-207.
[242] SANCAR, **a.g.e.**, 206-208.
[243] ÖNDER, **a.g.e.**, 161.

5237 sayılı TCK'da basit ve nitelikli rüşvet şeklinde bir ayrım yapılmamış. Basit rüşvet suçunda kamu görevlisi bir işi kanun gereği yerine getirmeye mecbur iken bunu yapmak için rüşvet almaktadır. Nitelikli rüşvet alınması suçunda ise, memur kanun gereği yapması gerekeni yapmamak ve yapmaması gerekeni yapmak için yarar sağlamaktadır[244]. Rüşvet verme suçunun maddi unsunu rüşvet alan bakımından rüşvet alma ve rüşvet verme bakımından rüşvet verme oluşturduğundan rüşvet alma ve verme kavramları ayrı ayrı incelenecektir.

1.3.3.1. Rüşvet Almak

Rüşvet alma; rüşvete konu nesnenin rüşvet verenin egemenlik alanından çıkarılarak failin veya onun bilgisi dahilinde bir üçüncü kişinin egemenlik alanına sokulmasıdır[245]. Rüşvete konu yararın sağlanması suçun tamamlanması bakımından şart değildir. Rüşvete konu işin memurun görevi ile ilgili bir iş olması gerekir. Rüşvet konusunun doğrudan doğruya kamu görevlisinin görevine giren bir iş olması veya kamu görevlisinin rüşvet konusu iş ile doğrudan doğruya görevli olmamakla birlikte iş, kamu görevlisinin görev yaptığı dairenin yetkisi içinde olmalıdır. Rüşvet önerisi kamu görevlisinden gelirse rüşvet almak ya da almaya teşebbüs söz konusu olacaktır. Çıkar görevli tarafından elde edildiği anda suç tamamlanır. Almak sadece fiili değil, hukuki anlamda kabul edilmeli, hesaba havale edilen para alınmış ve verilmiş gibi değerlendirilmelidir. Kayden, takas-mahsup işlemleriyle bir alacak sağlama veya borçtan kurtulma hallerinde hukuki durum esas alınmalıdır.

ARTUK/ GÖKÇEN/ YENİDÜNYA'ya göre; rüşvet verenin yanlışlıkla aradaki anlaşmayı aşar tarzda ödemede bulunması durumunda, kamu görevlisinin bu hatayı fark etmesine rağmen fazla kısmı alması halinde rüşvet alma suçuna ilave olarak hatadan istifade suretiyle irtikap suçu da

---

[244] SOYASLAN, **Ceza Hukuku Özel Hükümler** (Ankara 1999), 537-545.
[245] ÖZGENÇ, **Ekonomik Çıkar, a.g.e.**, 189.

oluşmaktadır. ERMAN /ÖZEK ise; bu durumda fazla olan kısım kamu görevlisine görevi gereği tevdi edilmediğinden YTCK 160 ıncı maddede düzenlenen kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf suçunun oluşacağı kanaatindedir. Ayrıca kamu görevlisi ve fert arasındaki anlaşmanın varlığının kabulü için, anlaşmaya yönelik rızaların serbest irade ile yapılmış olması gerekir. Rüşvet alma bakımından anlaşmanın varlığı için, tarafların gerçek manada yapılan anlaşma doğrultusunda iradelerinin birleşmesi gerekir. Kamu görevlisini yakalatmak için kişi kamu görevlisi ile anlaşmış görünürse rüşvet suçu teşebbüs aşamasında kalmıştır. Kamu görevlisini yakalatmak için anlaşmış görünen kişi ise herhangi bir suç işlememiştir. Çıkar sağlanmadan önceki aşamada teşebbüs vardır. 5237 sayılı yeni TCK gereği eksik-tam teşebbüs ayrımı olmayacağından bu eylemden alt sınırdan ceza tayin edilmesi, ancak 61 inci madde hükümlerinin gözetilmesi gerekir.

1.3.3.2. Rüşvet Vermek

Rüşvet vermenin maddi unsurunun hareket kısmı, rüşvet vermektir. Rüşvet konusunda anlaşmaya varmaktır. Öneri görevli olmayan bir memur ya da ceza sorumluluğu olan herhangi bir kişiden gelmektedir. Ancak rüşvet veren kişinin kamu görevlisi olması halinde verilecek ceza diğer şartların da bulunması şartıyla 266 ncı maddeye göre artırılır[246]. Bu durumda da rüşvet vermek ve rüşvet vermeye teşebbüs halleri oluşabilir.

Rüşvet vermek ve almak suçlarında memurun doğrudan ve açık olmayan görev durumu söz konusu olabilir. Bir devlet dairesinin her alanı itibariyle görev yapabilecek olan görevli, idari bir karar ya da emirle sınırlı işler için görevlendirilebilir. Bununla birlikte bu sınırlı özel alanın dışındaki fakat dairenin alanı içindeki diğer işler bakımından engel bir hüküm olmadıkça onların yapılması da mümkün ise bu görev nedeniyle edinilen çıkar rüşvet

---

[246] ARTUK/GÖKÇEN /YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 647

suçunu oluşturabilir. Geçici görevlendirmeler veya istisnai durumlarda ve ihtiyaç doğduğunda memurun yapmaya kalktığı işler bu niteliktedir. İdare hukuku kurallarına ve ilgili mevzuata göre görevin hukuken yapılabilir olma durumu saptanacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki; rüşvet verilen veya teklif edilen kimseler 252 nci maddedeki şahıslardan olmalıdır. Aksi halde madde hükmünde yer alan kişiler dışındakilere yapılacak rüşvet verme, teklif veya vaadi halinde mefruz suç söz konusu olacaktır.

Yabancı kamu görevlisine rüşvet teklif edilmesi ise; yabancı bir ülkede seçilmiş atanmış olan, yasama veya idari veya adli bir görevi yürüten kamu kurum ve kuruluşlarının ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, yapılanma şekli ve görev alanı ne olursa olsun, devletler hükümetler veya diğer uluslararası kamusal örgütler tarafından kurulan uluslar arası örgütlerin görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası görevleri yerine getirenlere, uluslararası ticari işlemler nedeniyle göreviyle ilgili bir işin yapılması veya göreviyle ilgili işin hukuk kurallarına aykırı olarak yapılması için doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif veya vaad edilmesi veya verilmesidir. Rüşvet verme kamu görevlilerine görevinin gereğine aykırı olarak bir işin yapılması veya yapılmamasına yönelik olarak verilmelidir. Suçun gerçekleşmesi için rüşvet anlaşması konusu işi yapmaya yetkili kamu görevlisine yapılmış olması gerekir. Görüldüğü üzere yabancı kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçunda yapılması veya yapılmaması gereken işin haklı veya haksız olması arasında bir fark aranmamaktadır. Bu kapsamda basit rüşvet ve nitelikli rüşvet oluşturan fiiller rüşvet suçu kapsamında cezalandırılacaktır. Yabancı kamu görevlisine rüşvet verme suçu failin görevi gereği almaması, kabul etmemesi gereken bir yararın ona temin edilmesi amacıyla hareket edildiğinde bu unsur gerçekleşmektedir. Rüşvet verenin rüşvet alandan yapmasını istediği iş daha önceden hukuka aykırı biçimde elde edilmiş bulunan bir yararın muhafaza altına alınmasını temin etmesi biçiminde olabilir. Yabancı kamu görevlilerine uluslararası ticari işlemler nedeniyle

doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif veya vaat edilmesi veya verilmesi rüşvet suçunun tamamlanması için yeterlidir.

Son fıkrada yer alan düzenlemenin uluslararası ticari işlemler nedeniyle ülkemizde bulunan yabancı yasama, adli ve idari kamu personelini de cezalandırmak amacı güttüğü doktrinde ileri sürülse de[247] bu görüşe katılmamaktayız. Çünkü madde de yaptırım altına alınan suç yabancı kamu görevlisine görevi gereği bir işin yapılması veya görevinin gereklerine aykırı bir işin yapılması için yarar sağlanması veya vaat edilmesidir. Uluslararası ticari işlemlerde yabancı kamu görevlilerine verilen rüşvetin önlenmesi sözleşmesi aktif rüşvetle ilgilidir. Yani rüşvet verme veya vaat etme ile ilgilidir. Rüşvet alma yada pasif rüşvet verme suçu ise her ülkenin kendi iç mevzuatına bırakılmıştır[248]. Ancak YTCK 13 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında sayılan suçlar arasında yer aldığından (evrensellik ilkesi kapsamında yer alan suçlar arasında olması sebebiyle) (2) numaralı fıkra gereği Adalet Bakanının talebiyle Türkiye'de yargılanabilir.

1.3.3.3. Yararın Sağlanması ya da Rüşvet Konusunda Anlaşmaya Varılması (Yararın Vaad veya Taahhüt Edilmesi)

Rüşvet anlaşması, rüşvet suçunun unsurları konusunda tarafların serbest iradeleri ile uyuşmuş olmalarıdır. Rüşvet tanımında rüşvet anlaşmasına açıkça yer verilmesi ve suçun anlaşmaya varılması ile tamamlanacağının belirtilmesi kanunilik ilkesi bakımından yerinde olduğu gibi uygulamada ortaya çıkabilecek tereddütleri giderecek niteliktedir. Sağlanan veya vaat veya taahhüt edilen yararın, rüşvet anlaşmasının sonucu olması, böyle bir anlaşma yapılmamış olsaydı, yararın sağlanmayacağının veya vaat ya da taahhüt edilmeyeceğinin anlaşılmış olması gerekir. Yargıtay, yerinde

---

[247] SOYASLAN, **a.g.e.**, 516-517

[248] T.B.M.M S. Sayısı:168, Uluslararası Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Dışişleri Komisyonu Raporu (1/367), www.tbmm.gov.tr

olarak mahkemece haklarında tahliye kararı verilen kişilerin tahliye müzekkereleri yazıldığı sırada zabıt katibinin tahliye edilenlerin yakınlarına (müjde, tahliye oldular, mübaşiri görün) deyip baş parmağı ile işaret verdiği, (sonra hesaplaşırız) denilmesi üzerine bu kabul edilmeyince cebinden çıkardığı 500 lirayı masanın üzerin koyması durumunda rüşvet suçunun oluşmadığı sonucuna varmıştır. Yine bunun sonucu olarak belli bir işin kamu görevlisi tarafından yapılmasının veya yapılmamasının yarar karşılığı olduğu tespit edilemiyorsa, bu takdirde rüşvet suçundan değil görevin yapılması veya yapılmaması bir başka suç oluşturuyorsa bu suçtan dolayı fail cezalandırılmalıdır[249].

Önceden bir rüşvet anlaşmasına dayalı olmak koşuluyla, öngörülen yararın daha sonra gerçekten sağlanıp sağlanmadığı veya vaadin yerine getirilip getirilmediği veya ne zaman yararın sağlandığı suçun oluşması bakımından önemli değildir[250]. Yine karşılığında yarar sağlanan veya vaat veya taahhütte bulunulan işin sonradan kamu görevlisi tarafından hiç veya gereği gibi yapılmaması veya yapılmasının rüşvet suçunun oluşmasına bir etkisi yoktur[251]. Yani, belirli bir işin göreve aykırı olarak yapılması ya da yapılmamasının karşılığı olarak bir yarar sağlanacağı konusunda anlaşmaya varılmasıyla suç tamamlanır.

Yararın sağlanması veya vaadin yerine getirilmesinin belli bir koşulun gerçekleşmesine bağlı tutulmuş olması durumunda da rüşvet suçu oluşur. Örneğin; sen işimi yap, bana işlemi gösteren resmi yazı tebliğ edilsin, paranı derhal bankaya yatıracağım denmesi gibi. Bununla birlikte Yargıtay'a göre, rüşvet sözleşmesinin konusu işin yapılması veya yapılmaması olduğundan koşula bağlı rüşvet sözleşmesi yapılamaz. Zira koşul gerçekleşmezse (örnekte işin yapıldığına dair resmi yazı vatandaşın eline geçmese) rüşvet

---

[249] TEZCAN/ ERDEM/ÖNOK, **a.g.e**., 676.
[250] TOROSLU, **a.g.e**, 298; SOYASLAN, **a.g.e**, 514; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e**, 650; CGK 18.04.1994 55-103 karar için bkz. ÇETİN, Erol, **a.g.e**, 885 vd.
[251] ÖZGENÇ, **a.g.e**, 201; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e**, 676

sözleşmesinin gereği (bankaya paranın yatırılması) yerine getirilmeyecek, anlaşma konusu ortadan kalkacaktır. Bu durumda eylem görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur, demektedir ki, bu görüşe katılma olanağı yoktur. Zira rüşvet suçu zaten anlaşmanın yapılmasıyla tamamlanmaktadır, vaat edilen yararın karşılığını oluşturan işin yapılıp yapılmaması suçun unsuru değildir.

Yararın mutlaka rüşvet sözleşmesinin tarafı olan kamu görevlisine sağlanmış veya vaat edilmiş olmasına gerek yoktur, üçüncü kişi lehine sağlanan veya vaat edilen yarar da kamu görevlisiyle karşı taraf arasındaki bir rüşvet anlaşmasına dayanmak koşuluyla, bu suçu oluşturabilir.

YTCK 252/3 hükmü gereği *"rüşvet, bir kamu görevlisinin, görevinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıdır"*. Rüşvet anlaşmasından söz edilebilmesi için, belirli bir işin yapılmaması veya yapılmaması karşılığında kamu görevlisine bir yarar sağlanması konusunda kamu görevlisiyle rüşvet veren arasında bir anlaşmanın bulunması gerekir[252]. Dolayısıyla eğer yararı sağlayacak kişinin iradesi, gerek kamu görevlisi tarafından başvurulan zorlama, gerekse ikna yoluyla ortadan kaldırılmış veya karşı taraf hata sonucu yarar sağlamış ise bu takdirde rüşvet değil, irtikap suçu söz konusu olur. Diğer yandan, yarar sağlanması yönündeki iradenin açıkça ortaya konmuş olmasına da gerek yoktur. Yani buradaki "anlaşma"dan kasıt, her iki tarafın yarar sağlanması ve bunun karşılığında yapılacak iş arasında bir bağlantının bulunduğu bilinci ile hareket etmiş olmasıdır. Rüşvet anlaşması, yararın, belirli bir işin karşılığını oluşturması yönünde her iki tarafın iradesinin karşılıklı uyuşması ile ortaya çıkar. Yarar sağlanması yönünde bir anlaşmanın

---

[252] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 188; GÜRELLİ, **a.g.t.**, 109; ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 102; ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 629; ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 143.

bulunması koşuluyla, ilk teklifin kamu görevlisinden veya karşı taraftan gelmiş olması suçun oluşması bakımından önem taşımaz[253].

Tezcan/Erdem/Önok'a göre; taraflardan birinin rüşvet anlaşmasına görünüşte rıza göstermesi, asıl amacının ise faili yakalatmak olması durumunda da *"rüşvet suçu"* oluşur. Özgenç, Artuk/Gökçen/Yenidünya'ya göre; ortada henüz bir rüşvet anlaşması bulunmadığı karşı tarafın memuru yakalatmak amacıyla rüşvet teklifini kabul etmiş görüntüsü verdiği, bu sebeple memurun teşebbüsten cezalandırılması gerektiğini ileri sürmektedirler.[254] Öte yandan, kamu görevlisine, arada bir anlaşma olmaksızın görevine giren bir işi yapması veya yapmamasından sonra, sırf yapılan işten duyulan memnuniyetin ifadesi olarak bir yarar sağlanmış olması durumunda, belirli bir işin yapılması veya yapılmaması amacına yönelik olarak yarar sağlanmasından söz edilemeyeceği için, rüşvet suçu oluşmaz[255]. Yargıtay, bu gibi durumlarda ya yalnızca disiplin suçunun veya görevi kötüye kullanma suçunun oluştuğu yönünde karar vermektedir[256].

---

[253] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 198; karşı görüş ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 190.

[254] *Trafik polis memuru olan failin sürücülerden para aldığı söylentisi üzerine, numarası saptanan paralar jandarma eri F ye verilerek olay yerine gönderilmiştir. Yapılan trafik kontrölünde ehliyetinin olmadığını beyan erden F cezasının 4500 lira olduğu söylenmiş asker olup parası olmadığını söylenmesi üzerine 1000 lira alınarak serbest bırakılmıştır. Yapılan aramada para ekip otosunda bulunmuştur. Tanık F seri numarası alınan paraları görevlilerin talimatı üzerine sanıklara vermek üzere gittiğinden ve sanıkların yakalanacağını da bildiğinden üzerinde etkili olabilecek manevi bir baskıdan söz edilemeyeceği gibi, verdiği paranın yasal olmadığını bildiği için kandırma veya yanılgıdan yararlanma yoluyla irtikap suçlarının unsurları bulunmadığı, tanığın serbest iradesine dayalı rüşvet sözleşmesi de bulunmadığından sanıkların eylemlerinin sanıkların eyleminin görevi kötüye kullanma suçunu oluşturduğunun düşünülmemesi bozmayı gerektirmiştir.*

[255] ÖZGENÇ, **a.g.e.**, 161; TOROSLU, **a.g.e**,. 93

[256] 5 Aralık 1996 tarihinde İsviçreli bayan konuğunu uğurlamaya götüren sanığın, 7235 kod numaralı devriye ekibince kontrol amacıyla durdurulduğu, ekip amiri S.K. tarafından şikayetçinin ehliyet ve ruhsatı incelendikten sonra yanında bulunan bayanın da kimlik ve pasaportunu incelenmek istendiği, bu belgenin otelin resepsiyonunda bırakılması nedeniyle ibraz edilemediği, sanık (S) nin şikayetçiye 10 milyon para verdiği takdirde yanında bulanan bayanı bırakacağı aksi halde bırakmayacağını söylediği, şikayetçinin üzerinde istenen kadar para olmasına rağmen yanında o kadar para bulunmadığını belirterek, Orhangazi ilçesinde işyerinin bulunduğunu, buraya geldiklerinde parayı vereceğini söyleyerek adres ve telefon numarasını verdiği, bununu üzerine hiçbir işlem yapılmadan şikayetçi ve yanındakini serbest bırakıldığı, başlangıçta olaya karışmamış bulunan (H) nin hemen ertesi gün şikayetçinin işyerine gittiği, şikayetçinin işyerinde bulunmaması üzerine tekrar geleceğini söyleyerek

Rüşvet suçunun söz konusu olabilmesi için yapılması veya yapılmaması istenen iş, kamu görevlisinin görevine girmeli, yani rüşvet söz konusu olmadan da yapılması veya yapılmaması gereken bir şey olmalı, kamu görevlisinin görevine girmeyen bir iş için menfaat sağlanması rüşvet suçunu oluşturmaz. Ancak kamu görevlisinin söz konusu işle dolaylı olarak vazifeli olması durumunda rüşvet suçlarıyla korunan hukuki yarar göz önüne alınmak suretiyle, kamu görevlisinin dolayısıyla görevli olduğu haller de bu kapsamda değerlendirilmelidir. Kamu görevlisi yapılması veya yapılmaması gereken işi yapmak veya yapmamak için doğrudan görevli olmasa da söz konusu iş kamu görevlisinin çalıştığı dairenin yetkisi içinde ise, somut olayın durumuna göre rüşvet suçlarının oluştuğunu kabul etmek gerekir.

Bu kapsamda, kamu görevlisinin başka kamu görevlileriyle yapacağı işlerde dahildir. Kamu görevlisinin yaptığı işin bir başka makamca iptal edilebilir olması ya da işlemin diğer kamu görevlilerinin imza ya da mühürleriyle tekemmül etmesi, işin onun görev alanına girmediğini göstermez. Rüşvet anlaşması bu çerçeve de yapılmalıdır. Somut olaylarda hakim işin kamu görevlisinin görev kapsamı içinde olup olmadığını takdir etmelidir.

Kamu görevlisinin kamu görevini usulüne uygun bir tarzda iktisap etmiş olması gerekir. Kamu görevlisi o görevle usulüne uygun bir şekilde görevlendirilmemişse görev gereği yapmak veya yapmamak zorunda olduğu bir işten bahsedilmez. Bu durumda diğer şartları da taşımak şartıyla kamu görevinin usulsüz üstlenilmesi ve dolandırıcılık suçları oluşabilir.

---

ayrıldığı daha sonra şikayetçiyi telefonla arayarak parayı ne zaman vereceğini sorduğu, pazartesi 15.00'te ödeme konusunda anlaşmaya varılması üzerine şikayetçinin durumu c savcılığına bildirdiği ve seri numaraları alınan paraların işyerine gelen sanık S ye verildiği ve sanıkların seri numarası alınmış paralarla yakalandığı olayda; sanıkların icbar boyutuna varan bir hareketinin bulunmadığı, diğer taraftan rüşvet suçu bir anlaşmayla oluştuğundan tarafların rızalarının gerçekte uyum içinde olması koşulunun bulunmadığı, müştekinin sanıkları atlatmak amacıyla rıza gösterdiği (görünüşte rıza) bu durumda rüşvet anlaşmasının oluşmasının mümkün olmadığı ve ortada rüşvet alma suçunun veya teşebbüsün de söz konusu olmadığı,sanıkların Pasaport Kanunundan kaynaklanan adli görevlerinin ifası sırasında yasadışı çıkar sağlamaktan ibaret eylemlerinin görevi kötüye kullanma suçunu oluşturduğu..."(CGKK 18/5/1999-5/ 119-121 Karar için bkz. KABAN, Mater ve diğerleri: Yargıtay CGKK (EYLÜL 1996-TEMMUZ 2001, Ankara- 2001 298- 311)

Doktrinde *"mukavele teorisi"* olarak tanımlanan rüşvet sözleşmesi; rüşvet alınması ya da verilmesi konusunda tarafların anlaşmalarıdır[257]. Kamu görevlisi ve kişi iş konusu menfaat karşılığında anlaştıkları takdirde, suç her ikisi bakımından da tamamlanmıştır. Kamu görevlisi rüşvet talep eder ve bu talep kişiye ulaşırsa kamu görevlisi tarafından rüşvet alma suçu tamamlanmıştır, ancak kişi kabul etmedikçe rüşvet suçundan cezalandırılamaz. Aynı şekilde kamu görevlisi ve kişi yapılacak iş konusunda anlaştıkları takdirde suç tamamlanmıştır. Ferdin memura rüşvet teklifinde bulunması ve bu teklifin kamu görevlisine ulaşması ile suç tamamlanır; ancak kamu görevlisi bu teklife olumlu bir cevap vermediği sürece rüşvet alma suçundan sorumlu tutulamaz[258].

Kamu görevlisine belirli bir iş için menfaat gönderildiğinde, memur bu menfaatin belirli bir iş sebebiyle gönderildiğini anladıktan sonra kabul etmesi ile anlaşma her iki taraf bakımından gerçekleşmiş olur. Böyle durumlarda memurun bilgisi olmadan gönderilen paketi fiilen eline alması anlaşma kapsamında değerlendirilemez. Sorumluluk ancak menfaatin niteliğini anladıktan sonradır.

Rüşvet suçunun tamamlanması için, rüşvet konusu yararın fiilen sağlanmış olması şart değildir; önemli olan teklifin kabul edilmesidir. Ayrıca yarar konusu vaat veya taahüdün açıkça yapılmış olması da şart değildir, üstü kapalı şekilde de yapılabilir. Kamu görevlisi rüşvet talep ettiğinde veya kişi rüşvet teklif ettiğinde yalnız kendisi bakımından rüşvet suçu diğer tarafın kabulüne bağlı olmadan gerçekleşmiştir[259]. Ancak bu durumda suç, tamamlanmış gibi tam ceza verilecek ve 35 inci madde gündeme gelmeyecektir[260]. Böylece diğer hallerde çıkarın sağlanması veya elde edilmesi halinde suç tamamlanır ve tam ceza verilirken anlaşma halinde çıkar

---

[257] Rüşvet mukavelesi için bkz. Önder, **a.g.e.**, 153 vd.
[258] ÖNDER, **a.g.e.**,154
[259] ÖNDER, **a.g.e.**, 155.
[260] Madde metni için bkz. ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 464

verilmediği veya alınmadığı halde ceza politikası gereğince tamamlanmış suç gibi cezalandırılmaktadır. Her üç halde de rüşvet konusu işlemin yapılıp yapılmamasının önemi yoktur. Rüşvetin verilme nedeni olan işin ya da işlemin görevlinin görevine girmesi gerekir[261]. Görev dışı nedenlerle çıkar alınıp verilmesi başka suçları oluşturabilirse de rüşvet suçunu oluşturmaz. Yargıtay 5 C.D 22.5.1985 tarih ve 1546-2246 sayılı kararında hasta kabulü ile görevli olmayan memurun hastaneye yatması için depozito adı altında hastadan para alma eyleminin rüşvet suçunu oluşturmayacağına karar vermiştir. Bu durumda 255 veya 157, 158 inci maddelerdeki suçlar öncelikle değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme yapılırken manevi unsurla birlikte suç niteliğini belirlemek için de çıkarı görevliye sağlayanın görevlinin görev ve yetki durumunu bilip bilmemesi üzerinde durulmalıdır.

Anlaşma halinde suç esasen teşebbüs aşamasında olduğundan ve tamamlanmadığından bundan sonra çıkarın sağlanması, verilmesi, devri, aktarılması hususlarında bilerek yardım ve aracılık edenler suça iştirak etmiş sayılacaklardır. Zira suç tamamlanıncaya kadar iştirak mümkündür.

Anlaşmanın varlığı için iki tarafın serbest iradelerine dayanan aynı yönde uyuşan iradelerle bir karara varmış olması gerekir[262]. Yani her iki tarafın iradeleri cebir, tehdit ve hile ya da başka benzeri nedenlerle sakatlanmamış baskı altına alınmamış olmalıdır. Rüşvet anlaşmasının yazılı şekilde yapılması şart değildir. Kamu görevlisi ile ferdin yapılmaması gereken işin yapılması veya yapılması gereken işin yapılmaması hususunda fikir birliğine varması durumunda rüşvet anlaşması yapılmış sayılır.

Rüşvet anlaşmasının işin yapılmasından önce yapılması gerekir. İşin yapılamasından sonra yapılmış bir rüşvet anlaşmasına dayalı olmayan çıkar sağlamalar bu suçu oluşturmaz[263]. Yapılması gereken işin geciktirilmesi için

---

[261] Erol ÇETİN, **a.g.e.**, 877.
[262] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 96.
[263] Erol ÇETİN, **a.g.e.**, 878.

yapılan anlaşmalar da (bir yakalama veya tutuklama müzakeresinin infazının bir süre geciktirilmesi gibi) rüşvet (alma) suçunu oluşturur[264].

Anlaşma halinde karşılaşılan sorunlardan birisi şudur; Fert rüşvet almak isteyen görevliyi yakalatmak için anlaşmış gibi görünür, ihbar eder. Bu anlaşma (görünüşte rıza) tarafların gerçek ve uyum içindeki iradelerine dayanmadığından eski ceza kanunu dönemindeki uygulamalarda eksik teşebbüs kabul ediliyordu. Yani iki tarafın gerçek bir anlaşması bulunmadığından suçun tamamlandığı kabul edilmiyordu. Ancak, görünüşte rızanın yeterli olacağına dair öğretide görüşler de bulunmaktadır.

İşin yapılması şartına bağlı olarak varılan anlaşma ile suçun tamamlandığını kabul etmek isabetlidir. Zira önemli olan bu konuda iradelerin gerçek olarak birleşmesidir. İşin yapılıp yapılmaması suçun oluşması ve tamamlanması ile ilgili değildir. Bunun gibi, örneğin birey görevliye peşin para verip belli bir işin yapılmasını istese, memur parayı aldığı anda suç tamamlanır. Bir süre sonra işi yapamayacağını söyleyip parayı iade eden görevlinin suçu tamamlanmış olur. Anlaşma konusu işe başlayıp başlamamak sonuca etkili değildir.

Rüşvet konusu işin belli olmaması, çok ileriye dönük belirsiz vaatlerle bu suçun değil, 257 nci maddedeki suçun oluşabileceğini ayrıca değerlendirmek gerekir[265]. Rüşvet çok failli bir suç olduğundan kamu görevlisi ve fert, yapılacak iş konusunda anlaştıklarında her iki taraf için de suç tamamlanmış kabul edilir. Daha sonra tarafların anlaşma konusunu yerine getirmemeleri tamamlanmış suçu ortadan kaldırmaz ayrıca ferdin gereğini yapmayarak kamu görevlisini şikayet etmesi de fiili irtikaba dönüştürmez[266].

---

[264] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 113.
[265] Görevi kötüye kullanma suçu için bkz. ÖZGENÇ, **Gazi Ceza Şerhi**, 1020.
[266] ERMAN/ÖZEK, **a.g.e.**, 98

1.3.4. Suçun Maddi Konusu: "Yarar" Kavramı

Rüşvetten söz edebilmek için, kamu görevlisine bir *"yara"* sağlanmış veya bu konuda bir *"anlaşmaya varılmış"* olması, yani yarar sağlanacağının vaat veya taahhüt edilmiş olması gerekir. 'Yarar'dan anlaşılması gereken, kamu görevlisinin ekonomik, hukuksal veya kişisel durumunu objektif olarak iyileştiren her türlü edimdir. "Yarar" kavramı geniş anlaşılmalı, yani kamu görevlisinin durumunu maddi ve manevi bakımdan değiştirerek onu tatmin eden, rüşvet konusu yararı kabul etmeden önceki durumuna oranla daha iyi duruma getiren her şeyi yarar kavramı kapsamında düşünmek mümkündür. Yarar kamu görevlisinin kendine sağlandığı gibi bir üçüncü kişiye de kamu görevlisinin bilgisi dahilinde sağlanabilir. Madde gerekçesinde yarar, rüşvet suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin temin ettiği menfaatin belli bir amaca yönelik olması yani hukuki olmayan bir işin yapılması ya da yapılmaması amacıyla temin edilmiş olması gerekir. Belirli bir işin yapılması veya yapılmaması amacı söz konusu olmaksızın, kamu görevlisine hediye verilmesi durumunda, bir disiplin suçu oluşabilir ise de, rüşvet suçunun oluştuğundan söz edilemez[267]. Örneğin, avukatın sıklıkla işinin düştüğü icra dairesi müdürünü arada yemeğe çıkarması. Keza, bir işin yapılmasından sonra, görevliye duyulan şükran nedeniyle ona çıkar sağlanması durumundaysa, YTCK m. 257/3 uygulama alanı bulabilir. Örneğin, okula kayıt işlemini kolaylıkla halleden okul müdürüne pahalı bir kalem hediye edilmesi.

Memurun durumunu maddi veya manevi olarak değiştirecek, kabul etmemesi haline göre kendisini daha müsait duruma getirecek her şey rüşvettir[268]. Örneğin, kiralık araba verilmesi, kredi sağlanması, görevliye kazanç olanağı sağlayan bir sözleşme imzalanması, kıdeminin yükseltilmesinden söz edilebilir. Öte yandan kamu görevlisinin kişisel durumu, maddi olmayan bazı avantajlar sağlanmak suretiyle de iyileştirilmiş olabilir.

---

[267] ÖZGENÇ, **a.g.e**, 196.
[268] ÖNDER, **a.g.e**., 155.

Yarar sağlamanın doğrudan doğruya kamu görevlisine yapılması şart değildir. Dolaylı yarar sağlamada rüşvet suçu kapsamına dahildir. Yararın fiilen sağlanmış olması şart değildir; vaat veya taahüd edilmesi de yeterlidir[269].

1.3.5. Suçun Önşartı

Rüşvet suçunda, yapılması veya yapılmaması gereken işin kamu görevlisinin görevine girmesi gerekir. Kamu görevlisinin görevine girmeyen bir iş için anlaşılması durumunda rüşvet suçu oluşmaz. Ayrıca kamu görevlisinin, kamu görevini usulüne uygun bir tarz da kazanmış olması gerekir. Bir işlemin kamu görevlisinin görev alanına girip girmediği onun görev ve yetkilerini belirten hükümlere ve işlemin niteliğine göre belirlenir[270]. Yapılması veya yapılmaması gereken işin göreve girip girmediği konusunda geniş yorumdan hareket edilmekte, işin kamu görevlisinin görev yaptığı kuruma ait olması, suçun oluşması bakımından yeterli sayılmaktadır[271]. Özellikle bu suçla korunan hukuki yararda dikkate alınarak kamu görevlisinin dolayısıyla görevli olduğu hallerde suç kapsamında değerlendirilmelidir.[272] Dolayısıyla görevli olma kapsamına kamu görevlisinin başka kamu görevlileriyle birlikte yapacağı işler de dahildir. Somut olayda hakim rüşvet konusu işin kamu görevlisinin görevi kapsamında olup olmadığını takdir edecektir.

Kamu görevlisinin görevi nedeniyle elde ettiği bilgi ve yeteneklerini özel işlerinde kullanması, bu görev sırasında veya görev yaptığı yerde gerçekleştirilmiş olsa bile, rüşvet suçu çerçevesinde ele alınamaz[273]. Örneğin bir öğretmenin görev sırasında olsa bile öğrenciye verdiği özel ders karşılığında para almış olması, bir başka suçu oluşturursa bile, rüşvet suçunu oluşturmaz. Böyle bir karşılığın suç teşkil etmemesi için; memur bedava hizmet vermek zorunda olmamalı, verilen karşılık memurun diğer görevlerini

---

[269] ÖNDER, **a.g.e.**, 155.
[270] ERMAN ÖZEK, **a.g.e**,139; TOROSLU: **Ceza Hukuku**, 127
[271] AKBULUT, **a.g.e**, 643
[272] ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, **a.g.e.**, 646
[273] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 672.

yapmasını ihmal etmesini veya geciktirmesine sebep olmamalı, teklif edilen karşılığın memur tarafından kabulü memurun prestijini hissedebilir düzey ve derecede yaramamalıdır[274].

Kamu görevlisinin, yapmak veya yapmamak zorunda olduğu işi, *"genel olarak"* yapmaya veya yapmamaya yetkili olması, suçun oluşması için yeterlidir; ayrıca o iş için "özel olarak" görevlendirilmiş olmasına gerek yoktur. Fakat her halde yapılması veya yapılmaması gereken işin *"belirli bir iş"* olması gerekir. Bu açıdan, belirli bir kamu görevlisini kendi yanına çekmek veya sempatisini kazanmak için ona önceden, belirli bir işle bağlantısı olmadan sağlanan yararlar bu suçu oluşturmaz. Örneğin, belirli bir daireye sıklıkla işi düşüneceğini anlayan vatandaşın, oradaki amirle yakınlık kurmak için onu lüks restoranlarda ağırlaması.

Eğer fail görevini değil de, sıfatını kötüye kullanarak bir yarar temin etmiş ve yararı elde etmek için zorlama veya ikna söz konusu olmuşsa, irtikap suçu oluşur. Eğer böyle bir durum da yoksa bu takdirde yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama suçu oluşur. Buna karşılık sıfat dahi kullanılmış değilse, bu gibi durumlarda daha çok dolandırıcılık suçunun (YTCK m. 157) oluşması olasılığı üzerinde durmak gerekir[275]. Fail görev alanına girmeyen bir iş için, kamu görevlisi olma konumunun ona sağladığı olanaklardan da yararlanmaksızın, mağdur için bir şeyler yapabileceğini düşündürerek ondan yarar sağlamışsa, dolandırıcılık suçu üzerinde durulmalıdır.

Rüşvet suçunun oluşabilmesi için, rüşvet anlaşmasıyla amaçlanan işin kamu görevlisinin görevine giren bir iş olması gerekir. Kamu görevlisinin görevine girmeyen bir işin yapılması amacıyla sağlanan yarar sebebiyle rüşvet suçu oluşmaz. Bu tür durumlarda, olayın özelliğine göre TCK 255 inci maddesinde düzenlenen yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama ve 157 inci maddede düzenlenen dolandırıcılık suçunun oluştuğu düşünülmelidir.

---

[274] SOYASLAN, **Ceza Hukuku Özel Hükümler** (Anakara 1999), 538.
[275] ÖZGENÇ, **a.g.e**, 201.

TCK'nın 255 inci maddesindeki düzenlemede;

"Görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlayan kamu görevlisi, bir yıldan beş yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır."

Maddedeki tanıma göre; kamu görevlisinin görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlaması, suç oluşturmaktadır. Suçun faili kendisini yetkili olarak göstererek veya özel ilişkileri nedeniyle yetkili olan kişilere işi yaptırabileceğine inandırarak yarar sağlayan yetkisiz kamu görevlisidir. Bu suçun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevine girmeyen bir hususu yapacağı vaadiyle yarar sağlaması gerekir. Fail bu suçu bilerek ve isteyerek işlemelidir.[276] Suç yararın temin edildiği anda tamamlanır. Suçun tamamlanmasında menfaat sağlanan işin yapılıp yapılmamasının bir önemi yoktur. Haksız menfaati temin eden kişinin, yapılmasını istediği işi kamu görevlisinin görevine girmediğini ve bu hususta yetkisi olmadığını bilmelidir. Kamu görevlisi bu durumda, özel ilişkileri nedeniyle bu konuda yetkili olan kişilere işi yaptırabileceğine inandırarak yarar sağlamaktadır. Ancak kamu görevlisi, görülmesi istenen iş konusunda kendisi yetkili ve görevli olmamasına rağmen görevli ve yetkili olduğundan ve işi yapacağından bahisle kişiyi yanıltarak menfaat temin etmiş ise, 255 inci maddede düzenlenen suçtan bahsedilemez.[277]

ÖZGENÇ'e göre; rüşvet suçunun özel şeklini oluşturan bu suçta mağdur, kamu görevlisine yarar sağlayan kişi değil, toplumu oluşturan herkestir. Bu suçun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevi başında bulunması gerekmez. Bu suçun oluşumunda esas olan, yarar sağlayan kişinin kamu görevlisi olması ve görevine girmediği bilinen bir işi özel bağlantıları nedeniyle yapacağı yönünde kişiden haksız yarar sağlamasıdır. Kamu görevlisinin, görülmesi istenen iş konusunda kendisinin görev ve yetkisi

---

[276] Suça ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. SOYASLAN, **a.g.e.**, 520.
[277] ÖZGENÇ, **Çıkar Amacıyla...**, 201-202.

dahilinde olmayan bir iş konusunda görevli ve yetkili olduğundan bahisle yarar sağlaması durumunda ise işlenen fiil dolandırıcılık suçunu oluşturur[278].

1.3.6. Suçun Manevi Unsuru

Rüşvet kasten işlenebilen bir suçtur. Bu suçun oluşabilmesi için kamu görevlisinin yarar sağlama dışında bir amacının da olması gerekir. Bu amaç ise; kamu görevlisinin kanuna aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması olabilir. İşlemin yapılmasından önce verilen rüşvette fail hukuka aykırı olarak yapacağı bir işlem karşılığı rüşvet aldığını bilmeli ve bunu istemelidir. Genel kast yeterlidir[279]. Bu suç taksirle işlenemez. Fail, suç tipinde belirtilmiş fail niteliğini haiz olduğunu, görevi ile ilgili olarak ve görevine aykırı bir işi kendisinin veya başkasının çıkarına yaptığını bilmeli ve sonucu istemelidir, ancak Gürelli; bu suçta menfaat almak için görevin kötüye kullanıldığını kabul ettiğinden bu suç için özel kastın gerekli olduğunu düşünmektedir[280]. İşlemin yapılmasından sonra verilen rüşvette ise fail, rüşveti hukuka aykırı bir işlem yapması karşılığında kabul ettiğini bilmeli ve bunu istemelidir.

Memur fail kanuna aykırı olarak bir işlem yapmak veya yapmamak veya geciktirmek için yarar sağladığını bilmeli ve istemelidir. Rüşvet veren kişi de kamu görevlisine kanunlara aykırı bir işlem yaptırmak veya yapılmasını geciktirmek için yarar sağladığını bilmeli ve istemelidir[281]. Failin fiili ve hukuki hatası, ilgili kurallara göre değerlendirilir. Failin görevine giren bir hususta, görevine girmediğini zannederek işlem yapması durumunda TCK'nın 30 uncu maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince hukuki hata vardır. Görevinin gereklerine uygun davranmak için rüşvet alan kamu görevlisi, görevinin gereklerine aykırı davranmak için rüşvet aldığını zannederse mefruz suç

---

[278] ÖZGENÇ, **Çıkar Amacıyla...** , 204-205; ERMAN/ ÖZEK, **a.g.e**., .125.
[279] ÖNDER, **a.g.e**, 170.
[280] Aynı görüş Erman/Özek, **a.g.e**., 103; Özel kast hakkında bilgi için bkz. CENTEL/ZAFER/ÇAKMAK, **TCK Giriş** (İstanbul 2005) 402-403; TOROSLU, **Ceza Hukuku** (Ankara 2005), 188.
[281] SOYASLAN, **a.g.e**, 518.

kapsamında diğer koşulları da oluşmak şartıyla icbar suretiyle irtikap veya görevi kötüye kullanma suçlarından sorumlu olur.[282]

Fail uğradığı veya uğraması muhtemel haksız muameleden kurtulmak için kamu görevlisine menfaat temin ederse suç kastından söz edilemez. Bu durumda diğer unsurlarda mevcut olmak şartıyla kamu görevlisi irtikaptan cezalandırılır. Yargıtay haksız yere karakola götürülerek dövülmekten kurtulmak için para verilmesi durumunda rüşvet suçunun oluşmadığına karar vermiştir. (5.C.D 16.6.1983,2216/2349)

1.3.7. Hukuka Aykırılık Unsuru

Sağlanan veya vaat veya taahhüt edilen yararın, yapılması veya yapılmaması gereken işin karşılığını oluşturacak oranda olması gerekir. Bu nedenle öğretide ekonomik değeri az olan ikramların rüşvet sayılmayacağı kabul edilmekle birlikte, bunun gerekçesi konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, burada rüşvet suçunun oluşmamasının nedeni, suça konu şeyin ekonomik değer taşımamasıdır. Bir başka görüşe göre ise, suçun konusunu oluşturan şeyin değerinin az olması durumunda, fiilin haksızlık içeriğinin, onun cezalandırılmasını gerektiren bir boyuta ulaşmaması nedeniyle faile ceza verilemez. Diğer bir görüşe göre, sağlanan yarar ile kamu görevlisinin yaptığı işi arasında çok açık bir oransızlık mevcut olduğu takdirde, bu orantısız yararın kamu görevlisinin iradesine etki ettiği ve söz konusu işi yapmasını ya da yapmamasını sağladığı söylenemeyecektir. Kamu görevlisini bir öğle yemeğine davet etmek, ona sigara ikram etmek gibi nezaket kuralları gereği sağlanan düşük değerdeki menfaatlerin, *"fiilin toplumsal uygunluğu"* nedeniyle hukuka aykırılığın ortadan kalkması sonucu rüşvet suçunu oluşturmayacağı söylenebilir.

---

[282] Erman/Özek, **a.g.e.**, 103

1.3.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

1.3.8.1. Suça Teşebbüs[283]

Rüşvet suçu, çıkarın sağlanması veya elde edilmesi ile oluşup tamamlanır. Rüşvet konusunda anlaşmaya varılması halinde ise, anlaşmaya varılmakla suç tamamlanmış sayılarak, tamamlanmış suçun cezasına hükmedilir. Bu durumda çıkar sağlanmamasına rağmen izlenen suç politikası gereğince fail tam ceza ile sorumlu tutulacaktır. Bu sebeple rüşvet suçu teşebbüs suçudur. Rüşvet suçu, yarar temin edildiği anda tamamlanır. Bu sebeple menfaat tamamlanıncaya kadar suça iştirak mümkündür. Kanun hükümleri uyarınca kamu görevlisi ve kişinin yarar sağlanması yönünde anlaşmaya varması halinde taraflar suçun tam cezasıyla cezalandırılacaktır. Bu durumda aslında bir teşebbüs söz konusudur ve failin teşebbüs hükümlerine göre sorumlu olması gerekir. Ancak kanun koyucu, suç siyaseti gereğince, suç tamamlanmadığı halde fiilin suçun tam cezasıyla cezalandırılmasını öngörmüştür. Önder'e göre; rüşvet suçu şekli suçtur. Rüşvet suçunda talep veya vaad gerçekleştiği ve muhataba ulaştığında suç tamamlanır, ancak bu suçun hareketlerinin kısımlara bölünebilmesi mümkün olabilen bir şekilde yapılmış olması durumunda eksik teşebbüs mümkündür[284]. Kamu görevlisi rüşvet ister ve fakat fert bunu kabul etmezse rüşvet alan bakımından suç teşebbüs aşamasında kalır. Bu halde icra hareketleri failin elinde olmayan sebeplerle tamamlanamamıştır.

Yargıtay; TCK'nın ilgili maddesinde düzenlenen rüşvet suçunun oluşabilmesi için rüşvet verilmesi veya rüşvet konusunda anlaşmaya varılması gerekeceği, somut olayda ise hükümlünün görevli memura rüşvet teklif ettiği ve bu teklifin görevli memurca kabul edilmediği, bu durumda suçun teşebbüs aşamasında kaldığı ve bu sebeple de yerel mahkeme kararının bozulmasına

---

[283] Teşebbüs suçu hakkında bilgi için bkz. SOYASLAN, **Teşebbüs Suçu** (Ankara 1994)
[284] ÖNDER, **a.g.e**, 175.

karar vermiştir[285]. Kamu görevlisinin veya bireyin görevin gereklerine aykırı olarak davranılması amacıyla yaptığı menfaat teklifi kabul edilmezse rüşvet suçu eksik teşebbüs aşamasında kalmıştır[286]. Suç, rüşvet anlaşmasının yapılmasıyla birlikte tamamlanır; yararın sağlanması ile birlikte sona erer. Öngörülen yararın sağlanmamış veya vaadin tutulmamış olması önemli değildir[287]. Sanık memurun yaptığı rüşvet teklifinin şikayetçi tarafından kabul edilmemesi, ancak sanığı yakalatabilme amacıyla para verilmiş olması durumunda yine rüşvet suçuna teşebbüs söz konusu olacaktır.[288] Çünkü, suçun oluşumu acısından rüşvet konusunda tarafların anlaşmaya varmaları aranmaktadır[289].

Taraflardan birinin önerisi üzerine yapılan görüşmelerde suç yine teşebbüs aşamasında kalmış sayılmalıdır. Yani pazarlık ve görüşmeler sürerken, manevi unsur belirmiş ise teşebbüs hükümleri uygulanmalıdır. Ayrıca, rüşvet teklifinin karşı tarafça reddedilmesi nedeniyle anlaşmanın tamamlanmamış olması durumunda suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Bu hallerde failin suç yolunda aldığı mesafe ve icra hareketlerinin niteliğine göre

---

[285] Mustafa Artuk- Çetin Akaya, **2006 İçtihatları ile TCK, CMK, CGİK**, s. 700 (Y5 CD. 13/11/2006 tarih ve 2006/10610 E., 2006/9024 K.)

[286] *Müştekinin pastanesine şeker miktarını tespit için giden sanıkların rüşvet isteklerini müşteki tarafından reddedilmesi olayında eylem rüşvet almaya kalkışmadır. (CGK 13.12.1982 422-491), yakalama müzekkeresinin infazıyla görevli polis memuru, yakaladığı hükümlüğü serbest bırakmak için rüşvet istemiş ve bu istek kabul edilmemiş bulunmasına göre, eylem rüşvet almaya eksik kalkışma derecesinde kalmıştır. (5.CD 18.5.1978 1252-1799)*

[287] ÖNDER, **a.g.e**, 173.

[288] *"Çevre sağlık teknisyeni sanıkların irade birliği içerisinde ruhsatsız işyerinin açık tutulması karşılığında katılandan 2 milyar TL rüşvet istedikleri , rüşvet olarak istenen parayı esasen vermek niyetinde olmayan katılanın durumu c. Savcılığına bildirdiği , seri numaraları alınan paraların sanık Kamuran'a verilmesini müteakip yapılan operasyonla Kamuran'ın üzerinde yakalandığı 5237 sayılı TCK'nın 252/1 inci maddesine göre rüşvet suçunun tamamlanması için iki tarafın rüşvet konusunda anlaşmaya varması gerektiği, olayımızda ise rüşvet verme düşüncesinde olmayan katılanın suçun tespiti ve sanıkların yakalanmasını temin amacıyla talebi kabul etmiş gibi gözüküp parayı verdiği , bu durumda iki tarafın serbest iradesine dayanan rüşvet anlaşmasının varlığından söz edilemeyeceği ve bu nedenle sanıkların eyleminin rüşvet almaya teşebbüs niteliğinde olduğu gözetilmeden yazılı şekilde uygulama yapılması ... kanuna aykırıdır.* (5. CD. 28.6.2007 1544/5419) Karar için bkz. Gökcan, a.g.e., s.574 .

[289] 5 C.D.8.10.2001 156-5656; 5 C.D 9.5.2001 1291-3162 (kararlar için bkz. Erol ÇETİN, **a.g.e**, 892-893).

temel ceza belirlenirken 61 inci maddesinde düzenlenen cezanın belirlenmesinde gözetilmelidir.

YTCK'nın 252/5 nci maddesinde düzenlenen uluslararası rüşvet suçu açısından, yarar teklif edilmesi dahi suçun tamamlanması için yeterli olduğundan, rüşvet anlaşmasının karşı tarafça reddedilmesi durumunda, teklif eden taraf tamamlanmış rüşvet suçundan cezalandırılacaktır.

Rüşvet anlaşması yapıldıktan sonra vazgeçen kişi açısından, YTCK'nın 254 üncü maddesinde düzenlenen suç sonrası etkin pişmanlık hükümleri uygulanabilir. Buna karşılık, anlaşma yapıldıktan; fakat öngörülen yarar sağlanmadan ya da yapılması veya yapılmaması ön görüşme iş gerçekleştirilmeden önce vazgeçme durumunda, YTCK'nın 36 ncı maddesi anlamında gönüllü vazgeçmeden söz edilemez. Çünkü tamamlanan suçtan vazgeçilemez.

1.3.8.2.İştirak[290]

Suça iştirak, kanundaki suç tanımından böyle bir zorunluluk ortaya çıkmadığı halde suçun birden çok kişi tarafından işlenmesidir. Rüşvet suçu bir teşebbüs suçu olması sebebiyle menfaatin temin edildiği anda suç tamamlanmış olmaktadır. Suçun işlenişi tamamlanıncaya, yarar sağlanıncaya kadar suça iştirak mümkündür. Bu itibarla anlaşma yapıldıktan sonra da, yarar sağlanıncaya kadar suça iştirak mümkündür[291]. Anlaşma ile rüşvet suçunun oluşacağının kabul edilmesi suç politikası gereğidir. Eğer anlaşma ile suçun da tamamlanacağı kabul edilirse bu aşamadan sonra rüşvet suçuna aracılık söz konusu olamaz. Kanun koyucu rüşvet anlaşması ile suçun gerçekleştiği ve faillerin suçun tam cezası ile cezalandırılmalarını öngörmüş olması suçun

---

[290] İştirak konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.İÇEL/ÖZGENÇ/SÖZÜER/MAHMUTOĞLU /ÜNVER, **Suç Teorisi**, 2.kitap, İstanbul, 1999, 372 vd; Özgenç, **Gazi Şerhi** 492-546; Özgenç, **Suça İştirakin Hukuki Esasları ve Faillik**, İstanbul 1996; Centel/ Zafer/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 511 vd.; Özgenç, "Failliğin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müşterek Faillik" **SÜHFD**, C:4, 1994, Sayı: 1-2, 159.

[291] ÖZGENÇ/ŞAHİN, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 446,447.

menfaat elde edilmeden tamamlandığı kabul edilemez. Bu sebeple bu suçta menfaat sağlanıncaya kadar her iki fail yönünden 3. kişilerin suça katılmaları mümkündür. Anlaşma halinde suç tamamlanmadığı halde ve çıkar sağlanmakla icra hareketleri tamamlanacağı için anlaşmaya varıldıktan sonra söz konusu çıkarı sağlayan, nakleden, devreden 3. kişiler de suça katılmış olur. TCK'daki yeni düzenleme ile eski sistemden ayrılınmış ve genel ilkelere geri dönülmüştür.

765 sayılı Ceza Kanununun 216 ncı maddesinde doktrinde oldukça eleştirilen ve uygulamada tartışmalı bir durum olan rüşvete aracılık suçuna yeni ceza kanununda yer verilmemiştir.[292] Önceki düzenlemede rüşvete aracılık eden kimse, rüşveti veren veya alandan hangisinin vasıtası ise, onun suç ortağı sayılacağı belirtilerek rüşvete aracılık suçu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre bir kimse hem rüşvet alana hem de rüşvet verene aracılık ederse bu kişinin hem rüşvet alanın ve hem de rüşvet verenin şeriki olup olmayacağı sorununu da beraberinde getirmiştir.

5237 sayılı Kanunda, rüşvete aracılık suçunun düzenlenmemesi bir boşluk oluşturmayacaktır. Rüşvete aracılık edenin iştirakteki rolü ve konumuna göre YTCK' nın iştirake ilişkin hükümleri çerçevesinde azmettiren ve yardım eden sıfatıyla cezalandırılacaktır. Tek bir rüşvet suçunun kabul edilmesi tek bir rüşvet verme suçuna iştirak ile tek ceza verilmesini sağlamış ve bu yöndeki tartışmalı durumu ortadan kaldırmıştır. Anlaşmak ve çıkar sağlamak isteyen görevli ile iş sahibi arasında iletişim kuran ve çıkarı görevliye getiren ortak tek suç işlemiş olur. İki ayrı failin iki ayrı suçuna iştirak etmiş olmaz. Gerekçede rüşvet suçunun veren ve alan açısından tek suç olduğu belirtilmiştir. Böylece oluşan suça iştirak belirlenecek ve eylemlerine göre 61 inci madde de gözetilerek 37 ve 39 uncu maddelerde yer alan genel iştirak hükümleri uygulanacaktır.

---

[292] ÖZGENÇ/ŞAHİN, **Uygulamalı Ceza, a.g.e.**, 446; ÖZGENÇ, **Ekonomik Çıkar, a.g.e.**, 206-207

Birden fazla kamu görevlisinin rüşvet alan, birden fazla kişinin de rüşvet veren olarak rüşvet konusunda anlaşmaları halinde veya yarar sağlamaları halinde müşterek fail olarak sorumludurlar. Rüşvet alma ise müşterek fail yönünden özgü suç olduğundan YTCK 40/ (2) numaralı fıkrası uyarınca ancak azmettiren ve yardım eden olarak sorumludur.[293]

Özet olarak; rüşvet suçuna iştirak mümkündür. Rüşvet alan ve verenin hareketine başka kişilerinde katılması mümkündür[294]. Maddede rüşvet alma ve verme tek suç olarak kabul edilmiştir. 252 nci maddenin gerekçesinde rüşvet veren ve alanın aynı amacı gerçekleştirmeyi hedefledikleri bu itibarla veren ve alan açısından rüşvet suçunun tek suç olarak sayıldığı ve menfaatin elde edildiği anda tamamlanmış olacağı belirtilmiştir. Menfaat temin edilinceye kadar suça teşebbüs mümkündür. Rüşvet suçunun söz konusu olduğu hallerde olay iştirake ilişkin genel hükümler çerçevesinde çözülecektir.

Rüşvet alan kişi ile veren kişinin hareketi birbirine bağlı olduğu için rüşvet *"çok failli bir suç"* olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu yüzden suçun oluşması için birisi rüşvet veren diğeri rüşvet alan olmak üzere iki kişiye ihtiyaç vardır. Rüşvet veren kişi "azmettiren" durumundadır. YTCK'da rüşveti alan ve veren kişinin fiili ayrı ayrı düzenlenmemiştir. Bu nedenle rüşvet alan ve veren kişi birbirinin fiillerine iştirak etmiş sayılmazlar. Yine rüşvet alan veya verenden birisinin herhangi bir nedenle cezalandırılmamış olması, diğerinin cezalandırılmasına engel olmaz. Aracının sorumluluğu (örneğin azmettiren mi yardım eden mi olduğu), genel iştirak kuralları uyarınca iştirakteki rolüne göre belirlenir. TCK 40 ıncı maddesinin (2) numaralı fıkrasında özgü suçlarda[295] ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişinin fail olabileceği, bu suça iştirak edenlerin ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulacakları düzenlenmiştir.

---

[293] Ali PARLAR /Muzaffer HATİPOĞLU, **Türk Ceza Kanunun Yorumu**, 1745

[294] ÖNDER, **a.g.e.**, 174.

[295] Özgü suç; belli nitelikleri taşıyan faillerin işleyebileceği suç (örneğin yalnızca kamu görevlilerinin işleyebildiği rüşvet, irtikap, zimmet vs.) demektir.

1.3.8.3. İçtima[296]

İçtima konusunda genel hükümler uygulanır. Rüşvet suçunun sebebini oluşturan ve rüşvet dolayısıyla yapılan ya da yapılmayan işin ayrı bir suç oluşturması halinde bu suç, rüşvet almanın unsuru veya ağırlatıcı sebebi olmadığı takdirde gerçek içtima kuralları uygulanmalıdır. Aynı rüşvet anlaşmasına dayalı olmak kaydıyla, bu anlaşmada öngörülen çıkarın bir defada değil de kısım kısım ödenmesi halinde tek suç vardır. Kamu görevlisi bakımından rüşvet, görevi kötüye kullanmanın özel bir şekli olduğundan kamu görevlisi ayrıca görevi kötüye kullanma suçu dolayısıyla cezalandırılmaz.

Rüşvet alma suçunun değişik rüşvet anlaşmalarına dayalı olarak aynı kişiyle ya da başka kişilerle işlenmesi durumunda yapılan anlaşma sayısınca suç vardır. Ancak kamu görevlisi bu suçları aynı suç işleme kararıyla işlemişse zincirleme[297] suç hükmü uygulanır[298].

Görevli, görevinin gereklerine aykırı hareket ederken başka suçlar da işlenmiş olabilir. Rüşvet suçu araç yapılarak bir başka suç işlenmiş (amaç suç) olacağından o suçun ayrıca cezalandırılması gerekir ve gerçek içtima hükümleri uygulanmalıdır. Örneğin rüşvet alarak, ihaleye fesat karıştırmak, öğrendiği suçu bildirmemek, sahte belge düzenlemek, yasaya aykırı işlem yapmak, firara göz yummak, işkence etmek için rüşvet alan kamu görevlisine gerçek içtima kuralları uygulanır. Yani bu durumunda hem rüşvet hem de diğer suçlardan dolayı cezalandırılır[299]. Anlaşmadan sonra çıkarın farklı zamanda alınıp verilmesi zincirleme suça veya suç çokluğuna meydan vermez. [300]

---

[296] ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 547 vd.
[297] Yeni TCK'da müteselsil suç kavramı yerine zincirleme suç kavramı benimsenmiştir. Zincirleme suç bir suç işleme kararıyla suç teşkil eden aynı fiil birden fazla tekrarlanmasıdır.
[298] Çetin, Erol, **a.g.e**, 881; Ali PARLAR Muzaffer HATİPOĞLU, **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, 252.
[299] ARTUK /GÖKÇEN /YENİDÜNYA, a.g.e, s. 734
[300] Berrin Bozdoğan AKBULUT, "Rüşvet Suçları", **SÜHFD**, Milenyum Armağanı, C.:8, S.:1-2, Konya 2000, 646.

1.3.9. Yaptırım

5237 sayılı TCK'ya göre *"rüşvet"* karşılaşma tipi çok failli bir suç olarak kabul edildiğinden rüşvet alan ve rüşvet verene uygulanacak müeyyide bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştır. 252 nci maddeye göre *"rüşvet alan kamu görevlisi dört yıldan on iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Buna göre rüşvet suçunun müşterek faillerine dört yıldan on iki yıla kadar hapis cezası verilir."*

5235 sayılı kanunun 12 nci maddesi uyarınca, rüşvet suçunun yargılamasında ağır ceza mahkemesi görevlidir.

252 nci maddenin ikinci fıkrasında bu suçun nitelikli haline yer verilmiş ve buna düzenlemeye göre rüşvet alan kişinin yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter veya yeminli mali müşavir olması halinde, birinci fıkraya göre verilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılacağı hükme bağlanmıştır.

5237 sayılı TCK 55 inci maddesinde kazanç müsaderesine ilişkin hüküm bulunmaktadır. Kazanç müsaderesine ilişkin düzenlemeye göre; Suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir. Bu fıkra hükmüne göre müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.[301]

Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulamadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir."

---

[301] Müsadere hakkında daha fazla bilgi için bkz. İÇEL, **Yaptırım Teorisi** 3. Kitap İstanbul 2002, 123 vd.

Bu sebeple rüşvet suçlarında müsadereye ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Ancak rüşvet veren veya bu konuda kamu görevlisi ile anlaşmaya varan kişinin soruşturma başlamadan önce etkin pişmanlık göstermesi halinde rüşvet suçu tamamlanmasına rağmen 254 üncü maddenin 2 nci fıkrasına göre rüşvet konusu menfaatin müsaderesine hükmedilmeyecektir. Kanun koyucu bu düzenleme ile rüşvet suçlarının ortaya çıkarılmasını amaçlamıştır.

765 sayılı TCK'ya göre nitelikli rüşvet vermeyle, 5237 sayılı TCK hükümleri arasındaki yaptırımlar, hürriyeti bağlayıcı cezalar bakımından eşittir. Ancak 765 sayılı TCK 212/4' te ayrıca ilave para cezası öngörüldüğünden 5237 sayılı Kanun lehe yasa olarak değerlendirilmelidir. 765 sayılı Kanundaki nitelikli rüşvet alma suçunun yaptırımı alt sınır itibariyle aleyhtedir. 5237 sayılı yeni düzenlemedeki yaptırım, rüşvet suçu kazanç dürtüsü ile işlenen bir suç olduğundan para cezası ile cezalandırılmaması bir eksiklik olarak nitelendirilmektedir.

Dava zamanaşımı YTCK'nın 66/1 inci fıkrasının (d) bendi uyarınca rüşvet suçunun dava zamanaşımı onbeş yıldır.

1.3.9.1. Güvenlik Tedbiri

Güvenlik tedbiri mahkûmiyetin sonucudur. Takdire bağlı değildir.

1.3.9.1.1. Gerçek Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulaması

TCK'nın 53 üncü maddesinde eski yasada "fer'i ceza" denen yaptırımlar yerine güvenlik tedbirleri yer almaktadır. Bu durumda TCK 53/1-a ve 2 nci ve 3 üncü fıkraları gözetilecektir.

Kişi rüşvet almaktan mahkûm olunca 53/5 inci fıkra gereğince, ayrıca tedbire hükmedilecektir. Bu süreli bir tedbirdir. Bu tedbir hükümle karar altına

alınacak ve hükmün infazının tamamlanmasından sonra tedbirle belirlenen süre başlayacaktır. Tedbir'in süresi, hükmolunan cezanın yarısı kadar veya kendisine eşit bir süre olabilir.

Konuyla ilgili suçlar bakımından 53/5. fıkra 2 ve 3. cümlelerde sadece adli para cezasına mahkûmiyet hali düzenlenmiştir. Süre, adli para cezasının hesaplanmasına esas alınan gün sayısına göre belirlenecektir. Başlangıç, para cezasının tamamen infaz edildiği tarihtir.

Erteleme halinde tedbire hükmedip etmemek, mahkemenin takdirine bırakılmıştır.

1.3.9.1.2. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulanması

5237 sayılı TCK'nın 253 üncü maddesinde *"Rüşvet suçunun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur."* şeklinde düzenlenmiştir. Güvenlik tedbirleri, cezalar gibi suç karşılığında ve mahkeme kararıyla uygulanmaları mümkün olan yaptırımlardır. Bu konuda da kanunilik ilkesi göz önünde bulundurulur[302]. Ancak bu suçun işlenmesi için tüzel kişi lehine haksız bir yarar sağlanmalıdır.

Rüşvet suçu ile lehine haksız yarar sağlanmış olan tüzel kişiler için TCK'nın 60 ıncı maddesine göre güvenlik tedbirine hükmolunacaktır. Tüzel kişinin mensubu ya da elemanı olan görevlinin tüzel kişiye çıkar sağlama eylemi hakkında tüzel kişinin bilgisi olup olmamasının önemi yoktur. Bu objektif sorumluluk hükmüdür.

Bu yöndeki düzenleme özellikle OECD sözleşmelerinde uluslararası sözleşme hükümlerinden kaynaklanmaktadır.

---

[302] Güvenlik tedbirlerine ilişkin daha fazla bilgi için bkz. CENTEL/ ZAFER/ÇAKMUT, **a.g.e**, 736 vd; ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 685 vd.

TCK'nın 60 ıncı maddesine göre söz konusu tedbirler "faaliyet izninin iptali" ya da "müsadere" hükümlerinin uygulanması şeklinde ortaya çıkabilir. Ancak tedbirin uygulanabilmesi için suçun, tüzel kişi yararına işlenmiş olması gerekir.

1.3.10. Suçu Etkileyen Haller

Suçu etkileyen haller; ağırlaştırıcı ve hafifletici sebepler ile etkin pişmanlık halidir.

1.3.10.1 Ağırlaştırıcı Sebepler

YTCK m. 252/2 *gereği 'Rüşvet alan veya bu konuda anlaşmaya varan kişinin, yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter veya yeminli mali müşavir olması halinde, birinci fıkraya göre verilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılır".* Maddede geçen yargı görevi yapan kişiler; adli idari askeri yargıda ilk dereceli veya üst dereceli mahkemelerde görev yapan üye hakim ve savcılar ile avukatlardır. Bilirkişi belli bir konuda uzmanlığı ve özel bilgisi nedeniyle hukuk muhakemeleri usulü kanunu ve ceza muhakemesi kanunu uyarınca adli merciler tarafından görevlendirilen kişileri ifade eder. Hakem, ilgili kanunlar tarafından verilen yetkiyle belirli bir konuda uyuşmazlığın çözülmesi için görevlendirilen kişidir. Noter, resmi işlem ve belgelerin düzenlenmesi ve onaylanması gibi faaliyetleri 1512 sayılı Noterlik Kanunu çerçevesinde yapan kişidir. Bu kapsamda noter vekili veya imza yetkisine sahip noter başkatibi bu kapsamda değildir[303]. Yeminli mali müşavir ise 3568 sayılı Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci, Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu kapsamında ve yeminli mali müşavir sıfat ve yetkisiyle faaliyet gösteren kişidir. Bu durumda hem rüşveti alanın hem de verenin cezası artırılacaktır. Fıkrada belirtilen kişilere bu ağırlatıcı sebebin uygulanabilmesi için bunların görevlerine aykırı olarak bir işin yapılması veya yapılmaması için rüşvet alması gerekir.

---

[303] GÖKCAN, **a.g.e.**, 567.

Bu durumunda 252 nci maddenin 2 nci fıkrasına göre verilecek ceza temel ceza üzerinden en lehe olan 1/3 oranından başlayıp en üst artırma oranı olan 1/2 oranına kadar artırılabilir.

Maddede sayılanlara ağırlatıcı hükümlerin uygulanabilmesi için bu kişilerin rüşvet konusuyla görevli olmaları, suç anında görevde olmaları aranmalıdır. Bununla birlikte görev yerinde olmaları gerekmemektedir. Belirtilen sıfatların varlığı ve görev durumu ilgili mevzuata ve uygulamaya göre belirlenmelidir.

"Yargı görevi yapan" kavramı 5237 sayılı TCK 6 ncı maddesinin 1 inci fıkrasının d bendinde yargı görevi yapan deyiminden; yüksek mahkemeler ve adli, idari ve askeri mahkemeler üye ve hakimleri ile cumhuriyet savcısı ve avukatların anlaşılması gerektiği belirtilmektedir. Hukuki uyuşmazlığın çözümü için tayin edilmiş hakemler ile mahkemenin atadığı bilirkişi tarafından rüşvet alınması hali de ağırlatıcı sebep olarak düzenlenmiştir.

Ancak rüşveti veren vatandaş açısından nitelikli halin uygulanabilmesi için karşı tarafın sıfatını bilmesi aranacaktır.

1.3.10.2. Hafifletici Sebepler

YTCK'da, alınan veya verilen rüşvet veya yararın değerinin hafif veya pek hafif olmasına cezanın indirilmesini gerektiren nitelikli bir hal olarak yer verilmemiştir. Zimmet suçu açısından aynı durum indirim nedeni oluştururken, rüşvet açısından benzeri hüküm düzenlenmesi eleştirilse de hakim ceza tayininde yararın pek hafif olmasını kuşkusuz göz önünde bulundurulacaktır.

1.3.10.3. Etkin Pişmanlık

Etkin pişmanlık, icra hareketlerini tamamlayan failin suçtan vazgeçerek neticeyi önlemek için caba göstermesidir. 765 sayılı TCK'da icra hareketlerini

tamamlayan failin, neticeyi önlemek için çaba göstermesi cezalandırılmasını engellememekte, ancak takdiri indirim sebebi olarak değerlendirilebilmekteydi[304]. TCK'nın 36 ncı maddesinde failin suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini kendi çabaları ile önlemesini gönüllü vazgeçme başlığı altında düzenlemiştir. Suçun tüm unsurlarıyla tamamlanmasından sonra, failin suçtan vazgeçerek neticeyi önlemek için çaba göstermesi, örneğin; çalınan eşyanın geri verilmesi halinde etkin pişmanlığın sonucunun ne olacağı, kanunun özel hükümlerinde gösterilmiştir. Rüşvet suçuna ilişkin olarak etkin pişmanlık ise aşağıdaki gibi düzenlenmiştir;

"Madde 254-(1) Rüşvet alan kişinin, soruşturma başlamadan önce, rüşvet konusu şeyi soruşturmaya yetkili makamlara aynen teslim etmesi halinde, hakkında rüşvet suçundan dolayı cezaya hükmonulamaz. Rüşvet alma konusunda başkasıyla anlaşan kamu görevlisinin soruşturma başlamadan önce durumu yetkili makamlara haber vermesi halinde de hakkında bu suçtan dolayı hakkında cezaya hükmolunulamaz.

(2) Rüşvet veren veya bu konuda kamu görevlisiyle anlaşmaya varan kişinin, soruşturma başlamadan önce, pişmanlık duyarak durumdan soruşturma makamlarını haberdar etmesi halinde, hakkında rüşvet suçundan dolayı cezaya hükmolunmaz; verdiği rüşvette kamu görevlisinden alınarak kedisine iade edilir.

(3) Rüşvet suçuna iştirak eden diğer kişilerin, soruşturma başlamadan önce, pişmanlık duyarak durumdan soruşturma makamlarını haberdar etmesi halinde, hakkında bu suçtan dolayı cezaya hükmolunmaz."

1.3.10.3.1. Rüşvet Alanın Etkin Pişmanlığı

Maddenin rüşvet alan kamu görevlisinin düzenlendiği birinci fıkrasında iki hal düzenlenmiştir. Rüşvet, kamu görevlisi tarafından alınmıştır, ancak pişman olan kamu görevlisi aldığı rüşvet konusu yararı teslim etmektedir. Önceki düzenlemeden farklı olarak rüşvet konusu işin kısmen veya tamamen yapılmış olup olmamasının bir önemi yoktur. Ancak işin kısmen veya tamamen yapılmış olması suçun cezasının alt sınırın üstünde belirlenmesi için bir neden olarak düşünülebilir. Bu durumda teslim edilen eşya müsadere edilecektir. İkinci durum ise rüşvet konusunda anlaşmaya

---

[304] CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, **a.g.e.**, 482.

varan kamu görevlisinin durumu ilgili makamlara bildirmesidir. Anlaşma halinde de suç tamamlanmış gibi cezaya hükmedileceğinden kamu görevlisi bu aşamada etkin pişmanlıktan yararlanacaktır ve alınan bir şey alınmadığından müsadere söz konusu olmayacaktır. Fıkrada geçen *"soruşturma başlamadan önce"* kavramı ise uygulama ve CMK'ya göre durumun resmi makamlar tarafından öğrenilmesinden önceki aşamayı ifade eder[305]. Resmen veya resmi görevlilerce öğrenilen eylem hakkında soruşturma başlamış sayılır. Gerekçeye göre idari soruşturma adli soruşturmadan önce başlamışsa fail artık pişmanlıktan yararlanamaz[306]. Doktrinde soruşturmadan kasdedilenin adli soruşturma olduğunun anlaşılması gerektiğini iddia eden yazarlarda bulunmaktadır.[307]

Bildirim bizzat sözle veya yazılı olarak yapılmalıdır. Görevli tarafından yapıldığı içinde sağlanan yararın müsaderesi ve faillin cezalandırılması gerekir. Çünkü etkin pişmanlık cezayı kaldıran şahsi sebep olup yalnız pişmanlık duyan kişi yararlanacaktır. Görevlinin bildirimi anında soruşturma başlamış sayılacağından diğer failin bildirmesinin, pişmanlığını ifade etmesinin önemi ve etkisi kalmayacaktır[308]. Etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmek için iadenin soruşturma makamlarına yapılması gerekir. Kısmi teslim halinde etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılamaz. Ayrıca elde edilen menfaat aynen teslim edilemezse etkin pişmanlık hükümlerinden yine yararlanamayacaktır. Ancak elde edilen yararın vasfı ya da bulunduğu hali aynen teslime imkan vermiyorsa bedelin iadesi veya kısmen aynen teslim veya kısmen bedelin tazmini durumunda bu hükümlerden yararlanabilir.[309] Bu sebeple fail rüşvet suçunun konusu olan yararı görevinin gereğine aykırı işinin yapılması için rüşvet veren kişiye iade

---

[305] CMK 2/1-e hükmü için bkz. ŞAHİN/ ÖZGENÇ, **TCH Gazi Külliyatı**, (Ankara 2005), 558.
[306] Karşı görüş için bkz Toroslu, **a.g.e.**, 300.
[307] Gökcan,, **a.g.e.**,570; Toroslu, **a.g.e.**, 300.
[308] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK'a göre gerekçede yer alan "kamu görevlisi hakkında, idaride olsa herhangi bir soruşturmaya girilmemiş bulunması gerekir" açıklaması gerekçe bağlayıcı olamayıp yalnızca yol gösterici olacağından CMK'ya uygun olarak soruşturmaya başlamama kaydını, adli makamlarca suç şüphesinin öğrenilmesi olarak anlamak gerekir.
[309] Gökcan, **a.g.e.**, 571

etmesi durumunda etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanması mümkün değildir. Bu bildirimlerin birbirinden habersiz ve aynı ya da çok yakın zamanda yapılması hali sanık lehine uygulama yapılmasını gerektirebilecektir. Maddede geçen *"yetkili makamlar"* hem görevlinin çalıştığı kurumu hem de yapılacak işle ilgili olan makam ve mercileri ifade eder[310]. Cezayı ortadan kaldıran bir şahsi sebep halini düzenleyen hükümden yararlanabilmesi için; kamu görevlisinin, rüşvet suçundan dolayı hakkında soruşturmaya başlamadan önce, durumu soruşturmaya yetkili makamlara haber vererek rüşvet konusu şeyi aynen teslim etmesi gerekir. Keza rüşvet alma konusunda başkasıyla anlaşan kamu görevlisinin soruşturma başlamadan önce durumu yetkili makamlara haber vermesi halinde de hakkında bu suçtan dolayı cezaya hükmolunmayacaktır. MALKOÇ; birinci fıkraya göre failin pişmanlık duyup duymaması üzerinde durulmayacağını teslimle yükümlü olduğunu ve iadenin soruşturmaya yetkili makamlara yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Fakat iade yararı sağladığı kişiye yapılırsa ve bildirimde bulunursa bu nedenden yararlanamayacağını ileri sürmektedir. Yani kamu görevlisinin fiilen vazgeçmesi ve suç öncesi duruma dönmesi yeterli değildir. Suç tamamlanmış olduğundan *"gönüllü vazgeçme hükümleri"* uygulanamayacak ve belki TCK 61 inci ve 62 nci madde hükümlerini gözetmek gerekecektir. Cezaya hükmedilip edilmemesi mahkemelerin yetkisinde olmasına rağmen etkin pişmanlık hali cezayı ortadan kaldıran bir durum olduğundan CMK 171 inci maddesi hükmü uyarınca cumhuriyet savcısı tarafından rüşvet alan ve veren fail bakımından kamu davasının açılmamasına karar verilebilir[311]. Söz konusu durumda dava açılması halinde CMK'nın 223/4 üncü maddesi hükmü gereğince mahkeme "ceza verilmesine yer olmadığı" kararı verecektir.

---

[310] Yetkili makamlar CMK 158 inci maddedeki makamlardır.

[311] Kamu davasını açmada takdir yetkisi Madde 171 – (1) Cezanın ortadan kaldırılmasını gerektiren şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde Cumhuriyet savcısı kamu davasını açmayabilir.

1.3.10.3.2. Rüşvet Verenin ve Rüşvet Suçuna Aracılık Edenlerin Etkin Pişmanlığı

İkinci fıkrada ise rüşvet veren kişinin etkin pişmanlık hükmü düzenlenmiştir. Rüşvet veren kişide pişmanlık duyarak ibaresi iradi ve dış etkilerden uzak bir davranışı ifade etmektedir. Rüşvet vereninin verdiği şey müsadere edilmeden kendisine verilecektir. Haberdar etmenin fail tarafından yapılması gerekir. Ancak hastalık veya bizzat bildirilemeyen zorunluluk hallerinde zorunluluk halinin tespiti ile vasıtalı bildirimi kabul edilebilir.

Üçüncü fıkrada rüşvet veren ve alan kişinin suçuna iştirak eden üçüncü kişilerin soruşturma başlamadan ve pişmanlık duyarak soruşturma makamlarını haberdar etmeleri halinde ceza verilmeyeceğini düzenlemektedir.

Rüşvet veren ve rüşvet suçuna iştirak eden üçüncü kişiler için pişmanlık duymak aranırken rüşvet veren kamu görevlisi için bu şart düzenlenmemiştir. Ancak bundan rüşvet alan kişinin pişmanlık duyması fiilen sağlanan yararın yetkili makamlara iadesi ile temin edileceğinden ayrıca bu hükme yer verilmediğini düşünmekteyiz.

Etkin pişmanlık bu suç açısından cezayı ortadan kaldıran şahsi sebeptir. Şartları gerçekleşmişse, sadece cezaya hükmedilmez. Ancak işlenen suç, işlenmemiş duruma gelemeyeceği için, rüşvet konusu şeyin müsadere edilmesi gerekir.

Bu cezasızlık nedeninden yararlanan kişi hakkında 5271 sayılı CMK'nın 223 üncü maddesinin 4 üncü fıkrasına göre ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmelidir.

Söz konusu suçun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevi başında bulunması gerekmez, görev mahallinde de bu suç işlenebilir. Rüşvet, kamu görevlisi açısından görevi kötüye kullanma suçunu bir özel bir şekli olduğu için

bu suçun oluştuğu hallerde ayrıca görevi kötüye kullanma suçundan ceza verilmez.

Rüşvet suçunun sebebini oluşturan rüşvet dolayısıyla yapılan veya yapılmayan işin ayrı bir suç oluşturması halinde, bu suç rüşvet suçunun unsuru veya ağırlatıcı sebebi olmadığı takdirde gerçek içtima hükümleri uygulanmalıdır. Rüşvet alma suçunun müteselsil suç şeklinde işlenmesi de mümkündür. 235/ 4 üncü maddesi gereğince ihaleye fesat karıştırma dolayısıyla rüşvet alınması halinde fail ayrıca rüşvet almadan cezalandırılacaktır. 236/ 3 üncü fıkrası gereğince aynı şekilde edimin ifasına fesat karıştırılmasından kamu görevlisi bir menfaat elde etmişse her iki suçtan ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

Gerek rüşvet veren ve gerekse rüşvet alan kişinin farklı olması durumunda dahi, aynı suç işleme kararının bulunması koşuluyla, TCK'nın 43 üncü maddesinin uygulanması mümkündür. Bununla birlikte Yargıtay, iki ayrı kişiden rüşvet almada suç işleme kararında birlik olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Öte yandan yapılan rüşvet anlaşmasının sonucu olan yararın kısım kısım sağlanmış olması, suçun da birden fazla olduğu anlamına gelmez.

Kamu görevlisi tarafından yarar karşılığı yapılması veya yapılmaması gereken iş, başka bir suç da oluşturuyorsa, failin bu suçtan dolayı da cezalandırılması gerekir. Nitekim Yargıtay'a göre, SSK Bölge Müdürlüğü'nde memur olan failin, yaşlılık aylığına hak kazanmadığı halde kazanmış gibi belge düzenlemek karşılığı sigortalıdan rüşvet alması durumunda, düzenlenen belgenin aldatma yeteneği bulunup bulunmadığı araştırılarak sahtecilik suçundan dolayı da cezalandırılması gerektiği yönünde karar vermiştir.

1.3.11. Kovuşturma Usulü

3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadele Kanunun 17 nci maddesinin 1 inci fıkrasına göre 3628 sayılı

Kanunda yazılı suçlarla, rüşvet, irtikap, zimmet suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanmayacak, soruşturma ve kovuşturma 3628 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılacaktır. 3628 sayılı Kanun gereğince dava açıldıktan sonra suç niteliğinde değişme olursa örneğin suçun rüşvet değil görevi kötüye kullanma olduğuna karar verilirse durma kararı verilip soruşturma izni istemeye karar verilmesine gerek yoktur. Suçun vasfındaki değişme halinde de yargılamaya devam edilmelidir. 3628 sayılı Kanunun 18 inci maddesi uyarınca bu suça ilişkin ihbarlar doğrudan C. Başsavcılığına yapılır. İhbar üzerine derhal bir ihbar tutanağı düzenlenir ve bir örneği muhbire verilir. Acele ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde tutanak düzenlenmesi sonraya bırakılabilir. 3628 sayılı Kanun'un 19 uncu maddesi uyarınca rüşvet suçunun işlendiğini öğrendiğinde sanıklar hakkında doğrudan doğruya ve bizzat soruşturmaya başlamakla birlikte durumu kamu görevlisini atamaya yetkili amire ve Kanunun 8 inci maddesinde belirtilen mercilere bildirir.[312] Savcılık yaptığı soruşturma neticesinde yeterli delil mevcut olduğu takdirde dava açacak, aksi takdirde takipsizlik kararı verecektir[313].

5271 sayılı Kanunun 128 inci maddesinde düzenlenen taşınmazlara hak ve alacaklara el koyma, 135 inci maddesindeki iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması ile 140 ıncı maddesi uyarınca teknik araçlarla izleme tedbiri uygulanabilir.

---

[312] Ayrıca soruşturma neticesinde ihbarı doğrulayan yeterli emare bulunması durumunda sanıktan, haksız elde edilen malın kaçırıldığı yolunda delil bulunması durumunda ise; ikinci dereceye kadar kan ve sıhri hısımları ile gelini ve damadından mal bildiriminde bulunmasını C. Savcısı ister. C.Savcısının bu istemini taraflar istemin ulaşmasından itibaren 7 gün içinde yerine getirilmek zorundadır. C. Savcısı, kamu davası açılmadan önce haksız elde edildiği yolunda delil bulunulan mal veya para üzerinde tedbir konulmasını mahkemeden veya para ve malın bulunduğu yerdeki hukuk mahkemesinden isteyebilir.

[313] Erol ÇETİN, **a.g.e.**, 883.

Rüşvet suçunun vatandaş veya yabancı tarafından, yabancı ülkede işlenmesi halinde, bu suçtan dolayı Türkiye'de yargılama yapılması Adalet Bakanının talebine bağlıdır.

1.3.12. Rüşvet Suçunun Evrensellik İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi

Evrensellik ilkesi hukuk düzenin ortak düşmanlarına karşı mücadelede devletlerin dayanışmasının bir sonucudur[314]. 5437 sayılı TCK'nın 13 üncü maddesine göre rüşvet suçu evrensellik ilkesi kapsamına giren suçlardandır[315]. Bu suçun Türkiye'de kovuşturulması, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerdeki yükümlülüklerin yerine getirilmesi esasına dayanmaktadır. Ancak 13 üncü maddeye dayanarak ceza kovuşturması yapmak için uluslararası sözleşmelerden kaynaklanan bir yükümlülüğün bulunması zorunlu değildir. Çünkü Türk Mahkemelerinin ceza kovuşturma yetkisi uluslararası sözleşmelerden değil doğrudan TCK'nın 13 üncü maddesinden kaynaklanmaktadır. Bu hükme göre kim tarafından, nerede ve hatta kime karşı işlenirse işlensin; belli suçlardan dolayı Türkiye'de Türk kanunlarına göre yargılama yapılabilecektir.

Rüşvet suçu nerede işlenmiş olursa olsun, Türkiye'de yargılama yapılarak Türk vatandaşı veya yabancı olmasına bakılmaksızın fail hakkında Türk kanunlarına göre cezaya hükmolunacaktır. Evrensellik ilkesi kapsamında yabancı ülkede işlenen rüşvet suçu dolayısıyla Türkiye'de resen takibat yapılabilir.

---

[314] Evrensellik ilkesi ülke dışında işlenen suçların, suçun işlendiği yere, failin ve mağdurun vatandaşlığına bakılmaksızın kovuşturulmasına izin vermektedir. Evrensellik ilkesi kapsamında kabul edilen suçların iki temel özelliğinden biri, bu suçların içerdikleri haksızlık nedeniyle insanlığın barış ve güvenliği açısından zarar ya da tehdidin söz konusu olması; diğeri ise bu suçların cezalandırılmasıyla evrensel alanda korunması kabul edilmiş hukuki menfaatlerin korunması söz konusu olduğu için söz konusu suçların uluslararası bir sözleşmede veya uluslararası teamül hukukuna göre kovuşturulması kabul edilmiş olmasıdır.

[315] ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, 145 vd.

Rüşvet suçu açısından evrensellik ilkesine göre Türkiye'de ceza kovuşturması kabul edilmekle birlikte, 252 nci madeninin 1-4 üncü fıkralarında Türk kamu görevlisinin görevi nedeniyle işlediği rüşvet suçu söz konusu olduğu için koruma kapsamında bir ceza kovuşturması söz konusu olabilir[316]. Evrensellik ilkesine göre ceza kovuşturması ise yabancı kamu görevlisine rüşvet verme suçu açısından söz konusu olabilmektedir. 1926 tarihli ve 765 sayılı TCK'da 2.1.2003 tarihinde yapılan değişiklikle yabancı kamu görevlisine rüşvet verilmesi açısından evrensellik ilkesi kabul edilmiştir. Yurtdışında işlenen rüşvet suçlarının evrensellik ilkesine göre cezalandırılmasının hukuki temelini Türkiye de onaylanan 17.12.1997 tarihli Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi oluşturmaktadır[317].

27/5/2005 tarihli ve 5377 sayılı Kanunla YTCK'nın 13 üncü maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere yeni bir fıkra eklenmiştir. Eklenen bu fıkra ile birinci fıkranın (b) bendinde sayılanlar dışındaki diğer suçlardan dolayı Türkiye'de yargılama yapılmasının ortaya çıkarabileceği siyasi sorunların önüne geçmek amacıyla maddenin birinci fıkrasında sayılan suçlardan dolayı yargılama yapılabilmesi Adalet Bakanlığının talebine bağlı tutulmuştur.

1.3.13. Görevin Gereklerine Uygun Davranılması İçin Yarar Sağlamanın Rüşvet Suçu Kapsamından Çıkarılmasının Değerlendirilmesi

TCK 257/3 üncü fıkra hükmüne göre "irtikap suçunu oluşturmadığı takdirde, görevinin gereklerine uygun davranması için veya bu nedenle kişilerden kendisine veya bir başkasına çıkar sağlayan kamu görevlisi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır." 765 sayılı TCK'da "basit rüşvet" olarak nitelendirilen bu fiil yeni düzenlemede "irtikap suçu" oluşturmadığı takdirde "görevi kötüye kullanma suçu" kapsamında değerlendirilecektir. Ancak yeni

---

[316] TURHAN Faruk, "TCK nın Yer Bakamından Uygulanmasında Evrensellik İlkesi ve Yeni Türk Ceza Kanunu " **HPD** S.4 AĞUSTOS 2005 ,197.
[317] RG 10.5.2000-24045.

düzenleme dar anlamda bu suçla geniş anlamda ise yolsuzlukla mücadele açısından olumsuz sonuçlar meydana getirebilecek mahiyettedir.[318]bu düzenleme uyarınca çıkarı sağlayan kişi suçun mağduru olarak kabul edilecektir

10/12/2003 tarihinde Yolsuzluğa Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi Türkiye tarafından imzalanmış ve 18/5/2006 tarihinde Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun kabul edilmiş ve 5506 sayılı Kanunla onaylanmıştır[319]. Bu Sözleşmenin "ulusal kamu görevlilerinin rüşveti" başlıklı 15 inci maddesinde her taraf devletin bu maddede sayılan eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alması hükme bağlanmıştır. Maddede ise rüşvet;

"a) Bir kamu görevlisine, resmi görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için; kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaat vaat edilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması;

b) Bir kamu görevlisinin, resmi görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için, kendisi yada üçüncü bir kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesi." şeklinde tanımlanmıştır.

Bu sözleşmedeki ve tarafı olduğumuz [320]veya olmadığımız diğer sözleşmelerde de görevin gereğini yerine getirmek için haksız yarar sağlanması rüşvet suçu kapsamında kabul edilmekte ve bu sözleşmeye taraf

---

[318] TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, **a.g.e.**, 671; MALKOÇ, İsmail: "Kamu İdaresinin Güvenilirliği İşleyişine Karşı Suçlar" **Dördüncü Podyum Tartışması Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap Panel** 21-22 Mayıs 2004 Ankara, 249

[319] Anlaşma metni bkz. Ek4.

[320] Yolsuzluğa Dair Ceza Hukuku Sözleşmesi (Türkiye, Sözleşmeyi 27 Eylül 2001 tarihinde imzalamış ve 14 Ocak 2004 tarih, 5065 sayılı Kanun ile onaylamıştır.); Uluslararası Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi.

devletlerin anlaşma hükümlerini yerel mevzuatlarına yansıtmaları gerektiği ifade edilmektedir. YTCK'da yapılan rüşvet suçu kapsamına basit rüşvet suçunun da dahil edilmemesi hem bu sözleşmelere aykırılık teşkil edeceği hem de rüşvet suçu ile mücadelede olumsuz sonuçlar meydana getireceği düşüncesindeyiz.

Ayrıca uluslararası kamu görevlilerine, bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir yararın elde edilmesi veya muhafazası amacıyla doğrudan ve dolaylı olarak yarar teklif veya vaad edilmesi rüşvet suçu kapsamında kabul edilmektedir. Uluslar arası kamu görevlisine görevin gereklerine uygun olarak bir işin yapılması veya yapılmaması için yarar sağlanması halinde rüşvet suçu gerçekleşmiş olacaktır. Dolayısıyla bu suç için yapılması veya yapılmaması istenen işin haklı ya da haksız olması halinde bir fark yoktur. Bu düzenleme kapsamında haklı bir işin yapılması (basit rüşvet) için menfaat sağlanması rüşvet suçu kapsamında cezalandırılacaktır. Bu suçun oluşumunda rüşvet suçunun tamamlanması için menfaatin sağlanmış olması ya da rüşvet konusunda anlaşmaya varılması gerekirken yabancı kamu görevlisine uluslar arası işlemler nedeniyle doğrudan veya dolaylı olarak rüşvet teklif veya vaad edilmesi halinde de bu suç oluşması bakımından yeterlidir. TCK'nın 252/ 1 ve 3 üncü fıkraları hükümleri uyarınca rüşvet suçunun oluşumunda anlaşma esas ve anlaşma olmaması hali teşebbüs kapsamında cezalandırılırken uluslararası kamu görevlilerine anlaşma ile sonuçlandırılamayan rüşvet teklifi bu suçun oluşumu için yeterlidir.

İç hukukumuzda ise sadece görevin gereklerine aykırı olarak bir işin yapılması veya yapılmamasının (nitelikli rüşvet) rüşvet olarak kabulünün suç politikası açısından da olumsuz sonuçları olacağı kanaatindeyim. Bu sebeple kamu görevlisinin, kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde görevin gereklerine uygun olarak bir işin yapılması veya yapılmaması için anlaşmaya varması

fiilinin de rüşvet suçu kapsamına alınması suç politikası açısından uygun olacağı düşüncesindeyiz.

SONUÇ

Çağdaş yasalar, devlet idaresi aleyhine işlenen suçları, geniş kapsamda ifade edebilmek amacıyla, kamu idaresine karşı işlenen suçlar başlığı altında düzenlemeyi benimsemişler ve suçla korunan hukuki yararı, kamu idaresinin korunması biçiminde değerlendirmişlerdir. Bu sebeple; 5237 sayılı yeni TCK aynı ihtiyacı karşılamak amacıyla; "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı 4 üncü kısmının birinci bölümünde "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" başlığı altında düzenlemiştir. Yeni düzenlemede bölüm başlığının "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşlenişine Karşı Suçlar" olarak değiştirilmesi olumlu bir gelişmedir.

Kamu görevlileri, görevlerini devletin koyduğu kurallara uymayarak çıkar sağlamak suretiyle, yapmaya başladıklarında kamu idaresinin niteliklerinde aşınma başlar. Vatandaşların devlete güveni azalır, kamu görevi amacına uygun yapılmadığından devletin saygınlığı kaybolur. "Kamu idaresi" terimi toplumun kamusal hayatını kapsayan bütün fonksiyonlarını ihtiva eder. Ancak bu fonksiyonlardan bazıları başka hukuki fonksiyonların himayesi maksadıyla özel olarak korunmuştur. Bu anlamda bir kamu idaresinde ve demokratik bir toplumda bir takım niteliklerin bulunması ve bunların ceza yaptırımı ile korunması şarttır. Bu niteliklerden birinin bulunmaması veya amacından sapması ya da saptırılması, toplumun yararına icra olunması gereken bu fonksiyonların bir kişi veya sınıf ya da topluluk yararına işlenmesi sonucunu doğurur ki bu da bir ülkede yaşayan herkese herhangi bir ayrım gözetmeksizin eşit ve tarafsız bir şekilde ulaştırılması gereken kamu hizmetlerinin demokratik işleyişine engel olur.

Çalışma konumuz olan rüşvet ve irtikap suçlarının önşartı olan kamu görevlisi kavramı, devletin fonksiyonlarında ve görevlerindeki artış sebebiyle genişleme eğilimindedir. Bu sebeple kamu görevlisi tanımlarına kamusal faaliyetlerin yürütülmesine herhangi bir surette katılma unsuru da eklenmiştir.

5237 sayılı yeni TCK uygulamasında kimlerin kamu görevlisi sayılacağı 6 ncı maddenin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde tanımlanmıştır. Buna göre; kamu görevlisi, "kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi" dir. 5237 sayılı TCK'daki "kamu görevlisi" tanımı 765 sayılı TCK da düzenlenen memur kavramından daha geniş bir kapsama sahiptir. Bir kimsenin TCK uygulamasında *"kamu görevlisi"* sayılması konusunda temel ölçüt, kişinin gördüğü işin kamusal faaliyet olmasıdır. "Kamusal faaliyet", anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir.

Kanun, kamu faaliyeti icra eden kişilerin tamamını kamu görevlisi olarak değerlendirmektedir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Yeni Ceza Kanunundaki bu tanım uluslararası sözleşmelerdeki kamu görevlisi tanımına uygun olarak yapılmıştır.

5237 sayılı TCK'da eski düzenlemeye paralel olarak benzer hükümler düzenlenmekle birlikte, icbar ve ikna suretiyle irtikap suçları açısından önceki ceza kanunundaki düzenlemeden farklı olarak bu suçların mahiyetine daha uygun terimler kullanılmıştır. İcbar suretiyle irtikapta "memuriyet sıfatını ve görevini kötüye kullanmak" gibi kapsamı geniş ve içeriğinin tespiti güç bir kavram yerine "görevin sağladığı nüfuzun kötüye kullanılması" ibaresi benimsenmiştir. İkna suretiyle irtikap açısından ise yasaklanan fiili ifade etmek açısından daha uygun olarak "görevinin sağladığı güvenin kötüye kullanılması" ibaresi benimsenmiştir. İrtikap suçunun maddi konusu yarar sağlamaktır. Önceki düzenlemeden farklı olarak "yararın haksız olması" aranmayacağından, yeni düzenlemede kendi alacağını tahsil etmek için görev ve sıfatını kötüye kullanan kamu görevlisi de irtikap suçunu işlemiş olacaktır. Maddede bazı kişiler tarafından bu suçun işlenmesinin ağırlatıcı

sebep olarak düzenlenmemesi suçla mücadele açısından bir eksikliktir. Ayrıca 250 nci maddenin (3) numaralı fıkrasında (2) numaralı fıkraya yapılan atıf, "vaatte bulunmasına ikna etme" ibaresi hatadan yararlanma suretiyle irtikapta vaatte bulunma söz konusu olamayacağından işlevsizdir.

251 inci maddede, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine kasten göz yuman denetimle yükümlü kamu görevlisinin, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulacağı ve denetim görevini ihmal ederek, zimmet veya irtikap suçunun işlenmesine imkan sağlayan kamu görevlisinin, üç aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağını düzenlenmiştir. Bu suçun ihdası ile kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı işlenen diğer suçlarda olduğu gibi, kamu idaresinin itibarının korunması amaçlanmıştır. Bu madde kapsamına rüşvet suçunun da dahil edilmesinin yolsuzlukla mücadele açısından gerekli olduğunu düşünmekteyiz.

Rüşvet kavramlarıyla eşanlamlı kullanılan yolsuzluk kavramını özel sektörü de karşılayacak şekilde "kamu gücü ve kaynakları ile özel kuruluşlardaki görev, yetki ve kaynakların mevzuata uygun veya aykırı yöntemlerle kamunun zararına olarak, özel çıkarlar için kullanılması" olarak tanımlayabiliriz. Günümüzde yolsuzluk; ulusal sınırları aşan ve bütün toplumları ve ekonomileri etkileyen bir olay olduğundan, yolsuzluğun kontrol edilmesi ve önlenmesinde uluslararası işbirliği zorunlu bir hal almıştır. Uluslararası sözleşmelerin etkinliği için taraf devletlerin kendi iç hukuklarında gerekli değişiklikleri yapmaları zorunludur. Sözleşme hükümlerinde taraf devletlerin gerekli yasal düzenlemeleri yapacaklarına ilişkin hükümler bulunmaktır. Uluslararası işbirliği; yolsuzlukla mücadele etmede, saydamlığı ve hukuk devleti ilkesini teşvik etmede zorunludur. Yolsuzlukla mücadelede uluslararası alanda kabul görmüş tedbirlerin alınması teşvik edilmektedir.

Çeşitli uluslararası girişimlerde; devletlerin siyasi istikrar ve sürdürülebilir kalkınmasını tehdit eden yolsuzluk olayları hakkında endişeler

dile getirilmekte, yolsuzluğun yerel bir mesele olmayıp, bütün toplum ve ekonomileri etkileyen, önlenmesi ve kontrol altına alınması uluslararası işbirliğini gerektiren, sınır aşan bir olgu olduğuna dikkat çekilmektedir.

Türkiye'de yolsuzlukla mücadele çabalarına hız verilirken bir taraftan da bu konuda uluslararası alanda yürütülmekte olan çalışmalara aktif katılım sağlanmaktadır. Yolsuzluk suçlarının uluslararası boyutlara ulaşması karşısında suçla mücadelede uluslararası işbirliği müesseselerinin hızlı ve sağlıklı işlemesinin önemi dikkate alınarak, yolsuzluk konusunda gerek mevzuatımızı uluslararası standartlara uygun hale getirmek ve gerekse uluslararası işbirliğini arttırmak amacıyla ülkemiz, temel uluslararası anlaşmalara taraf olmuştur.

YTCK'da, 765 sayılı eski TCK'daki rüşvet alma ve verme suçu olarak yapılan ikili ayrım kaldırılarak, suç teorisine uygun olarak bir karşılaşma suçu olan rüşvetin bir maddede düzenlenmesi esası kabul edilmiştir.

YTCK'nın 252 nci maddesinin (3) numaralı fıkrasında "rüşvet" bir kamu görevlisinin, görevinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlaması olarak tanımlanmış ve (5) numaralı fıkrasında "Yabancı bir ülkede seçilmiş veya atanmış olan yasama veya idari veya adli görevi yürüten kamu kurum ve kuruluşlarının memur veya görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası nitelikte görevleri yerine getiren memur veya kamu görevlilerine veya aynı ülkede uluslararası ticari işlemler nedeniyle, bir işin yapılması veya yapılmaması veya haksız bir yararın elde edilmesi veya muhafazası amacıyla, doğrudan veya dolaylı olarak yarar teklif veya vaat edilmesi veya verilmesi de rüşvet sayılır." şeklinde düzenleme ile rüşvet suçunun kapsamı genişletilmiştir. Rüşvet suçuna ilişkin düzenleme tanım fıkrasının madde içindeki yeri itibariyle sistematik açıdan hatalıdır. 5237 sayılı yeni TCK'nın 252 inci maddesinde rüşvet anlaşmasının yasal dayanağının oluşturulması ve suçun anlaşmanın

varlığı halinde tamamlanacağının belirtilmesi, uygulamada ortaya çıkabilecek tereddütlerin önüne geçmiş ve kanunilik ilkesi bakımından yerinde bir düzenleme olmuştur.

Yolsuzlukla etkin mücadele amacıyla izlenen suç siyaseti gereğince kişinin, haklı bir işinin gördürülmesi amacıyla kamu görevlisine, yarar sağlaması rüşvet verme suçu olarak nitelendirilmemiştir. Buna karşılık, menfaat sağlayan kamu görevlisinin fiili, somut olayın koşullarına göre, icbar suretiyle irtikap veya genel nitelikte görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacağı ifade edilmiştir. Kanun koyucu bununla haklı bir işinin gördürülmesi için kamu görevlisine menfaat sağlayan kişiyi mağdur olarak değerlendirmiş ve bununla bu fiillerin açığa çıkmasını sağlamayı amaçlamıştır. Oysa 252 nci maddenin (5) numaralı fıkrasında yabancı kamu görevlilerine, haklı bir işin yapılması için rüşvet verilmesi suç sayılmıştır.

Haklı bir işin gördürülmesi amacıyla, yabancı kamu görevlisine rüşvet verilmesi suç olarak düzenlenirken, aynı fiilin, ülkemizdeki kamu görevlisine rüşvet verilmesinin teklif veya vaad edilmesinin de rüşvet suçu olarak düzenlenmesi gerektiği kanısındayız. Dolayısıyla 5237 sayılı TCK'da bu tür bir ceza politikası ayrıma gidilmesi bir çelişkidir. Bu durumda haklı bir işin gördürülmesi amacıyla da olsa rüşvet teklifinin kişiden geldiği hallerde fiil suç teşkil etmeyecektir. Bu tür bir ceza politikası, yolsuzlukla ve rüşvetle mücadelede amaçlanan hedefi sağlamaktan uzak ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşme hükümleriyle belirlenen rüşvet tanımı yönünden eksiktir. Bu sebeple rüşvet suçunun basit şekli olan görev gereği yapılması veya yapılmaması gerekli bir iş için yarar sağlanmasının da rüşvet suçu kapsamına dahil edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

KAYNAKÇA

AKBULUT, Berrin; "Zincirleme Suç Ve Fikri İçtima", **HPP Dergisi,** S.2 Sonbahar 2004, 163-167, 2004.

AKTAN, Coşkun Can; "Dünyada ve Türkiye'de Yolsuzluklar (Yolsuzlukların Ölçülmesi, Ekonomide Serbestleşme ve Demokratikleşme İle İlişkisi Üzerine Bazı Uluslararası Analizler)", **Yeni Türkiye,** Mart-Nisan, Yıl.3 Sayı:14, 1202, 1997.

AKTAN, Coşkun Can; **Yolsuzlukla Mücadele Stratejileri**, Hak İş Sendikaları Federasyonu, Ankara 2002.

AKTAN, Coşkun Can; "Siyasal Patoloji ve Siyasal Yozlaşma", **Yeni Türkiye,** Mart- Nisan, Yıl: 3 Sayı:14, 1064-1068, 1997.

AKTAN, Coşkun Can; "Siyasal Yozlaşmaların Önlenmesine Yönelik Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye** Mart-Nisan, Yıl.3, Sayı.14, 1045, 1997.

ALTUN, Şafak; **Rüşvetten Özelleştirmeye Yolsuzluğun 100 Yıllık Tarihi**, Agora Kitaplığı, Ekim, İstanbul, 2004.

APAYDIN, Necati; "TCK Tasarısındaki Bazı Suç Düzenlemeleri Üzerine Düşünceler Türk Ceza Kanunun Reformu", İkinci Kitap, Editör Teoman Ergül,156 Eylül, Ankara, **TBB**, 2004.

ARTUÇ, Mustafa/ AKKAYA Çetin; **2006 İÇTİHATLARI İLE TCK, CMK, CGİK**, Ankara, 2007.

ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA; **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, 2005.

ASLAN, Gündüz; **Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler, Örnek Kararlar**, İstanbul, 2000.

BAKICI, Sedat; **Açıklamalı Zimmet, İrtikap, Rüşvet Suçları**, Ankara, 1998.

BERKMAN, A. Ümit; "Kamu Yönetiminde Yolsuzluk ve Rüşvete Karşı Önlemler: Değişik Ülkelerden Bazı Örnekler", **Yeni Türkiye**, Mart- Nisan 1997 Yıl.3, Sayı.14, 1039, 1997.

BERKMAN, A. Ümit; **Az Gelişmiş Ülkelerde Kamu Yönetiminde Yolsuzluk ve Rüşvet**, Ankara, 1983.

Beyaz Nokta Vakfı, **Rüşvet Nedenler, Nedenler Arası İlişkiler, Nedenlerin Ağırlıkları Ve Mücadele Yolları,** Ankara, 1995.

CANDAN, Turgut; "İdari Yargı Kararlarının Uygulanması Bağlamında Memurin Muhakematı Hakkında Kanuna Bakış", **Yeni Türkiye Yayınları,** Mart-Nisan, Y:3, Sayı:14, 874, 1997.

CENTEL/ ZAFER/ ÇAKMUT; **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Üçüncü Bası, İstanbul, 2005.

ÇETİN, Erol; **Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü Ve Memur Suçları,** 2. Bası, Ankara, 2003.

ÇELİK, F. Edip; **Milletlerarası Hukuk**. C.I, İstanbul, 1975.

DÖNMEZER, Sulhi; **Mahkeme İçtihatları Kroniği**, İHKM.C.XI, S.3-4, 823-824, 1984

DÖNMEZER, Sulh; **Özel Ceza Hukuk Dersleri**. İÜHFM İstanbul, 1984.

ERDEM, Mustafa Ruhan; "Kamu İdaresinin Güvenilirliği ve İşleyişine Karşı Suçlar". Dördüncü Podyum Tartışması, **TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap Panel,** 21-22 Mayıs, Ankara, 2004.

EKEN, Musa/ ŞEN, Mustafa Lütfi; "Yönetimde Yozlaşmaya Karşı Yönetsel Etik ve Açıklık", **Yeni Türkiye,** Mart-Nisan, Yıl: 3, Sayı:14, 1077,

Erem, Faruk; **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Kanunu**, C.III, Ankara, 1993.

EREM, Faruk; **Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhinde Cürümler**, AÜHF Yayınları:135, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara, 1959.

EREM, Faruk; Siyasi Haklara Karşı İşlenen Suçlar, 1951.

Erem, Faruk/ Toroslu, Nevzat; **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler,** Ankara, 1973.

Erem, Faruk/ Toroslu, Nevzat; **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, 1994.

ERGÜL, Ergin; **Kara Ekonomi ve Aklama Suçu**, Ankara, 2005

ERMAN, Sahir/ÖZEK, Çetin; **Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar**, İstanbul, 1992.

EROL, Çetin; **Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur ve Memurlar İle Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü Ve Memur Suçları**, Ankara, 2003.

EROL, Haydar; **Gerekçeli Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu**, Ankara, 2005.

GÖKCAN, Hasan Tahsin/KAYMAZ, Seydi; **Ceza Hukukumuzda Memur ve Memurlara Karşı İşlenen Suçlar**, Ankara, 2004.

GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat; **TCK Gözübüyük Şerhi**, C.:II İstanbul, 5. Bası. 1990.

GÖZÜBÜYÜK, A. Pulat; **Devletlerarası Ceza Hukuku**. Ankara, 1959.

GÖZÜBÜYÜK, A. ŞEREF; **Yönetim Hukuku** 19. Bası, Turhan Kitabevi Ankara Ekim, 2003.

GÜLTAŞ, Veysel; **Uygulamada Ağır Ceza Davaları**, Ankara, 2002.

GÜRELLİ, Nevzat; **İrtikap ve Rüşvet Cürümleri** (yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 1954.

İÇEL/ÖZGENÇ/SÖZÜER/MAHMUTOĞLU/ÜNVER; **Suç Teorisi**, 2. Kitap, İstanbul, 1999.

İZBEÇ, Yusuf Ziya; "Yolsuzluk ve Rüşvetin Uluslararası Boyutu" **Yeni Türkiye,** Mart-Nisan, Yıl.3, Sayı:14, 1997.

KABAN, Mater ve diğerleri; **Yargıtay CGKK** (EYLÜL 1996-TEMMUZ 2001, Ankara, 2001.

KARA, Şinasi; **Devlet Aleyhine Cürümler ve Memurlar Hakkında Yargılama Usulleri,** 1974.

KÖPRÜLÜ, Timuçin; "Yeni Türk Ceza Kanununda Suçlu ve Sanıkların Geri Verilmesi" **HPD**, Sayı: 4, 2005.

MALKOÇ, İsmail; **Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler**. C:II Ankara, 2006.

MALKOÇ, İsmail; "Kamu İdaresinin Güvenilirliği İşleyişine Karşı Suçlar" **Dördüncü Podyum Tartışması Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap Panel, TBB,** 21-22 Mayıs- Ankara, 2004.

MERAN Necati; **Yeni Türk Ceza Kanununda Sahtecilik – Malvarlığı ve Bilişim Suçları ile Ekonomi ve Ticaret Alanında Suçlar,** Seçkin, Ankara, 2005.

MERAY, L.Seha; **Uluslararası Hukuk ve Uluslararası Örgütler**, Ankara, 1979.

MERİÇ, Osman; "Kamu Görevlileri Kavramının Seçim Hukukundaki Kapsamı ve Anlamı İle Belediye Başkanlarının İlişkisi", **AİD,** S: 24, Eylül-1991, 190, 1991.

Meydan Larousse C:9 381

MUMCU, Ahmet; **Osmanlı Devletinde Rüşvet (Özellikle Adli Rüşvet), 3. Baskı, İstanbul İnkılap Kitapevi, 2005.**

OK, Sinan/ KELEŞOĞLU, Mutahhar; **Gerekçeli Karşılaştırma Tablolu Yeni ve Eski Metinleriyle Yeni Türk Ceza Kanunu Türk Ceza Kanunun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2005.

ÖNDER, Ayhan; **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, 1994.

ÖZAY, İlhan; "Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Dramı". **İdare Hukuku ve İlimler Dergisi,** 5 Aralık, 1984.

ÖZBEK, Veli Özer; **Yeni Türk Ceza Kanunun Anlamı (C.I Genel Hükümler)** 2. Baskı, Ankara, 2005

ÖZEK, Çetin; **Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar** İstanbul, 1976.

ÖZGENÇ, İzzet; **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, Seçkin, Ankara, 2002.

ÖZGENÇ, İzzet; **Türk Ceza Kanunu Şerhi (Genel Hükümler)**. Ankara, 2005

ÖZGENÇ, İzzet; **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi Ankara**, 2005.

ÖZGENÇ, İzzet; **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara, 2006.

ÖZGENÇ, İzzet; **Gerekçeli Türk Ceza Kanunu,** Ankara, 2004.

ÖZGENÇ, İzzet; "Ana Hatları İle Türk Ceza Tasarısı", **HPD,** S.2, Sonbahar, 2004

ÖZGENÇ, İzzet; **Suça İştirakin Hukuki Esasları ve Faillik**, İstanbul, 1996.

ÖZGENÇ, İzzet; "Failliğin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müşterek Faillik" **SÜHFD**, C:4, Sayı: 1-2, 159, 1994

ÖZGENÇ, İzzet/ŞAHİN, Cumhur; **Uygulamalı Ceza Hukuku**, Ankara, 2001.

ÖZGENÇ, İzzet/ŞAHİN, Cumhur; "Kamu Görevi, Muafiyet ve Dokunulmazlık Kavramları Üzerine Düşünceler", **Yeni Türkiye Yayınları** Mart- Nisan 1997 Y:3, Sayı:14, 911, 1997.

ÖZMEN, Remzi; **Türk Ceza Kanunu Ceza Muhakemesi Kanunu ve İnfaz Kanunu**, Seçkin-Ankara, 2005.

ÖZTÜRK, Fahri; "Yolsuzluk Sorunu ve Çözüm Önerileri", **Yeni Türkiye Yayınları,** Mart-Nisan, Yıl.3 Sayı.14, 1027, 1997.

PAZARCI, Hüseyin; **Uluslararası Hukuk Dersleri**, C.I, Ankara, 1999.

PARLAR, Ali/ HATİPOĞLU Muzaffer; **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, Ankara C. I ve II., 2007.

PERİNÇEK, Sadık, ÖZDEN Cahit; **Türk Ceza Kanunu ve Buna Ait Seçilmiş Yargıtay Kararları**, İstanbul, 1950.

PINAR, İbrahim; **4483 Sayılı Kanuna Göre Memur Suçlarında İdari Ve Adli Soruşturma Usulleri**, 4. Baskı Ankara, 2003.

Sancar, Yalçın; **Türkan Çok Failli Suçlar**, Ankara, 1998.

SAVAŞ, Vural /MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık; **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C:II, Ankara, 1999.

SELÇUK, Sami; **Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne**, Yeni Türkiye Yayınları, Ankara, 1999.

SELÇUK, Sami; **Memur Yargılaması Hakkında**, Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği, Ankara , S.98, 101, 1997

SOYASLAN, Doğan; **Ceza Hukuku Özel Hükümler,** Ankara, 2005.

SOYASLAN, Doğan; Teşebbüs Suçu Ankara, 1994.

SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 1999

ŞAHİN, Cumhur/ ÖZGENÇ, İzzet; **Türk Ceza Kanunu Gazi Külliyatı**, Ankara, 2005.

T.C. Başbakanlık Kamu Görevlileri Etik Kurulu Metni İçin Kamu Görevlileri Etik Kurulu, Yayın No: 1

TAŞDELEN, Aziz; **Hukuksal Açıdan Karaparanın Aklanması ve Önlenmesi**, Ankara, 2003.

TAŞDEMİR, Kubilay/ ÖZKEPİR, Ramazan; **Son Değişikliklerle İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, 187 vd. 2003.

TBMM, Dönem 22, Yasam Yılı:2, S.Sayısı: 664

TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan/ ÖNOK, Murat; **5237 Sayılı Türk Ceza Kanuna Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, Ankara, 2006.

TOROSLU, Nevzat; **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Ankara, 2005.

TURHAN, Faruk; "Türk Ceza Kanunun Yer Bakımından Uygulanmasında Evrensellik İlkesi ve Yeni TCK (Madde 13)", **Hukuki Perspektif Dergisi,** Sayı 4 Ağustos, 2005.

Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu, Ankara, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 132, 2005.

Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap Makaleler, Görüşler, Raporlar Editör: Teoman Ergül **TBB** Ankara, 2004.

Türkiye Genç İşadamları Derneği, **2000'li Yıllara Doğru Türkiye'nin Önde Gelen Sorunlarına Yaklaşımlar,** İstanbul, 1996.

YALVAÇ, Gürsel; **Ceza ve Yargılama Hukuku Yasaları TCK, CMK, CGTİK ve İlgili Mevzuat**, Ankara, 2005.

YENER Orhan; **Tatbikatta Ceza Davaları**, Ankara, 1994.

YENİDÜNYA; **Türk Ceza Kanunu Kamu İdaresini İşleyişi ve Güvenine Karşı Suçlar**, 2004.

YILMAZ, Ejder; **Hukuk Sözlüğü,** Ankara, 1996.

YILMAZ, Zekeriya; **Yeni Türk Ceza Kanunu**, Ankara, 2004.

Yolsuzlukların Sebeplerinin, Sosyal ve Ekonomik Boyutlarının Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu (10/9)

YURSAVUT, Duygun; "Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Genel Prensipleri", **İÜHFM,** C:XXX, S:3-4, İstanbul, 665, 1964.

YURTCAN, Erdener; **Yeni Türk Ceza Kanunu,** İstanbul Barosu Yayınları 3.Bası, 2005.

YURTCAN, Erdener; "TCK Tasarısına İlişkin Genel İnceleme". TCK Tasarısı, 73; Türk Ceza Hukuk Derneği Toplantısı (10 Temmuz 2004) İstanbul Barosu- Türk Ceza Hukuk Derneği Sempozyumu (10 Eylül 2004), **İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Ortak Yayını** İstanbul 2004.

www.tesev.org.tr

www.masak.gov.tr

www.tbmm.gov.tr

EKLER

Ek:1
ULUSLARARASI TİCARÎ İŞLEMLERDE YABANCI KAMU GÖREVLİLERİNE VERİLEN RÜŞVETİN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN

Kanun No. 4518 **Kabul Tarihi : 1.2.2000**

MADDE 1. – 17 Aralık 1997 tarihinde Paris'de imzalanan "Uluslararası Ticarî İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi"nin onaylanması uygun bulunmuştur.

MADDE 2. – Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3. – Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

ULUSLARARASI TİCARÎ İŞLEMLERDE YABANCI KAMU GÖREVLİLERİNE VERİLEN RÜŞVETİN ÖNLENMESİ SÖZLEŞMESİ

GİRİŞ

Âkit Taraflar,

Rüşvetin, ticaret ve yatırım alanları dahil olmak üzere, uluslararası ticarî işlemlerde ciddî ahlakî ve siyasî kaygılara sebep olan, kamu idaresini ve ekonomik gelişmeyi etkileyen ve uluslararası rekabet şartlarını bozan yaygın bir olgu olduğunu dikkate alarak,

Uluslararası ticarî işlemlerde rüşvetle mücadelenin sorumluluğunun bütün ülkelerden beklendiğini dikkate alarak,

Uluslararası ticarî işlemlerde, yabancı kamu görevlilerine verilen rüşvetin caydırıcı, rüşveti önlemek ve mücadele etmek için etkin önlemler alınmasını ve özellikle bu nev'i rüşvetin, ortak unsurlar ve yetki ilkeleri ile her ülkede uygulanabilen diğer temel hukuk ilkelerine uygun şekilde süratle cezalandırılabilirliğini talep eden İktisadî İşbirliği ve Gelişme Teşkilâtının (OECD) 23 Mayıs 1997 tarih ve C (97) 123 Nihaî Sayılı Kararını da gözönünde bulundurarak,

Bilhassa, Birleşmiş Milletler, Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu, Dünya Ticaret Örgütü, Amerika Devletleri Örgütü, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği tarafından yürütülenler olmak üzere, kamu görevlilerine rüşvet verilmesi ile mücadeledeki ittifak ve işbirliğini geliştiren son zamanlardaki diğer girişimleri memnuniyetle karşılayarak,

Kuruluşların, işveren ve sendikal örgütlerin ve diğer hükümetler dışı örgütlerin rüşvete karşı mücadeledeki gayretlerini kutlayarak,

Hükümetlerin, birey ve kuruluşların uluslararası ticarî işlemlerdeki bahşiş talepleri ile mücadeledeki rolüne minnettar olarak,

Bu alandaki her türlü aşamanın, sadece ülkelerin tek başlarına çabalarını değil, aynı zamanda çok taraflı düzeyde bir işbirliği, denetim ve takibini de gerektirdiğinin bilincinde olarak,

Âkit Tarafların almaları gereken önlemler arasındaki denkliğin sağlanmasının, sözleşmeyi, bu denkliği etkileyecek aykırılık şerhi öne sürmeksizin onaylamaları gerektiği hususunun, bu sözleşmenin başlıca konu ve amacını teşkil ettiğinin bilincinde olarak,

Aşağıdaki hususlarda anlaşmışlardır.

Madde 1- Yabancı kamu görevlilerine rüşvet verme suçu

1. Her Âkit Taraf, uluslararası ticaretin yürütülmesinde bir işin veya haksız bir yararın elde edilmesi ve muhafazası gayesiyle resmî görevlerin ifası zımnında hareket etme veya hareket etmekten kaçınması için, yabancı bir kamu görevlisine kasıtlı olarak doğrudan veya aracılar vasıtasıyla hak edilmemiş para veya diğer yararlar öneren, vaat eden veya veren kişi için, o kamu görevlisi veya üçüncü kişi için hukukları kapsamında suç ihdas edilmesini teminen gerekli tedbirler alacaktır.

2. Her Âkit Taraf, teşvik, yardım veya yetkilendirme sureti de dahil olmak üzere, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesine ortak olma fiilinin suç teşkil etmesi için gereken önlemleri alır. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verme amaçlı teşebbüs veya suç ortaklığı, teşebbüs veya suç ortaklığının o Âkit Tarafın ulusal kamu görevlisine rüşvet verilmesinin de suç teşkil ettiği ölçüde, suç olarak addedilecektir.

3. Yukarıdaki 1 inci ve 2 nci paragraflarda belirtilen suçlar, bundan sonra "yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verme" olarak anılacaktır.

4. Bu Sözleşmenin amaçlarına uygun olarak,

a. "Yabancı kamu görevlisi" yabancı bir ülkede, seçilmiş ya da atanmış olsun, yasama, idarî veya adlî bir görevi uhdesinde bulunduran, bir kamu kurum ya da kuruluşu da dahil olmak üzere, yabancı bir ülke için kamu görevi ifa eden her şahıs ve uluslararası bir kamu kuruluşunun memur veya görevlisini belirtir;

b. "Yabancı ülke" tabiri ulusal düzeyden mahallî düzeye kadar Hükümetin bütün seviyeleri ve alt bölümlerini kapsar;

c. "Resmî görevlerinin ifası zımnında harekete geçmek veya görevini ihmal" tabiri, kamu görevlisinin resmî konumunun icap ettirdiği görevini, kendisine verilen yetkiler dahilinde olsun veya olmasın kullanışını belirtir.

Madde 2- Tüzel kişilerin sorumluluğu

Her , Âkit Taraf, kendi hukuk ilkelerine uygun olarak, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi halinde tüzel kişilerin sorumluluğunu sağlamak için gereken önlemleri alır.

Madde 3- Yaptırımlar

1. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi, etkili, orantılı ve caydırıcı cezaî yaptırımlarla cezalandırılabilir kılınacaktır. Cezai yaptırımların baremi, Âkit Tarafın kendi kamu görevlisine rüşvet verilmesi halinde uygulanabilir yaptırımlarla kabil-i kıyas olacak ve gerçek kişilerle ilgili olarak, etkili karşılıklı adlî yardımı ve iadeyi mümkün kılacak yeterli hürriyeti kısıtlayıcı cezaları içerecektir.

2. Eğer, bir Âkit Tarafın hukuk sisteminde cezaî sorumluluk tüzel kişilere uygulanabilir değilse, o Âkit Taraf, yabancı kamu görevlilerine rüşvet verilmesi halinde, tüzel kişilerin para cezaları da dahil olmak üzere, etkili, orantılı ve caydırıcı diğer yaptırımlara maruz kalmalarını sağlayacaktır.

3. Her Âkit Taraf, yabancı kamu görevlisine verilen rüşvetin ve bundan kaynaklanan kazancın veya bu kazançla eş değerdeki mal varlığının, el koyma ve müsadereye tabi tutulmasını veya aynı etkileri parasal yaptırımların uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alacaktır.

4. Her Âkit Taraf, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet vermekten dolayı yaptırıma tabi her şahıs için ilave medenî ve idarî yaptırımların uygulanmasını gözönünde bulundurur.

Madde 4- Yetki

1. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçunun tamamının ya da bir bölümünün kendi ülkesinde işlenmesi karşısında her Âkit Taraf yargı yetkisini ihdas etmek için gereken tedbirleri alacaktır.

2. Yurtdışında işledikleri suçlar nedeniyle vatandaşlarını kovuşturma yetkisine sahip bulunan her Âkit Taraf, aynı ilkelere göre, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi ile ilgili aynı yetkiyi ihdas etmek için gereken tedbirleri alacaktır.

3. Bu Sözleşmede tanımlanan bu suça ilişkin birden fazla Âkit Tarafın yargı yetkisinin mevcudiyeti halinde, aralarından birinin talebi üzerine, ilgiliTaraflar, kovuşturma için en uygun yargı yetkisinin belirlenmesine yönelik istişarede bulunacaklardır.

4. Her Âkit Taraf yabancı kamu görevlilerine rüşvet verilmesi ile mücadelede, yargı yetkisinin mevcut dayanaklarının etkili olup olmadığını gözden geçirecek, etkili değilse telafi edici girişimlerde bulunacaktır.

Madde 5 - Uygulamaya koyma

Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi durumunda, soruşturma ve kovuşturmalar her Âkit Tarafın uygulanabilen kaide ve ilkelerine göre yapılır. Kovuşturmalar ulusal ekonomik çıkar mülahazaları, diğer bir Devlet ile ilişkilere olası etkileri ya da bahsekonu gerçek ya da tüzel kişilerin kimliğinden etkilenmeyeceklerdir.

Madde 6 - Zamanaşımı

Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçuna uygulanabilecek zamanaşımı, bu suçun soruşturulması ve kovuşturulması için yeterli bir süreye cevaz verecektir.

Madde 7 - Para aklanması

Kendi kamu görevlisine rüşvet verilmesini, kara para aklama mevzuatının uygulanması amacıyla mesnet suç haline getiren Âkit Taraf, rüşvet vermenin gerçekleştiği yere bakmaksızın, bunu yabancı kamu görevlisine rüşvet verilmesi durumu için de aynı şartlarla uygulayacaktır.

Madde 8 - Muhasebe kuralları

1. Yabancı kamu görevlilerine rüşvet verilmesi ile etkili mücadele için her Âkit Taraf, kendi kanun ve yönetmeliklerine tabi şirketlerce, yabancı kamu görevlilerine rüşvet vermek veya bu rüşveti gizlemek amacıyla, sahte belge kullanılmasını, kayıt dışı hesap oluşturulmasını, kayıt dışı veya yeterince belirtilmeyen işlemler yapılmasını, mevcut olmayan giderler kaydedilmesini, ne olduğu doğru olarak belirtilmeyen borç girişinin yapılmasını önlemek için, defterlerin ve kayıtların, malî bilanço açıklamalarının, muhasebe ve denetleme standartlarının sürdürülmesine ilişkin kendi kanunları ve yönetmelikleri çerçevesinde gerekli tedbirleri alacaktır.

2. Her Âkit Taraf, bu şirketlerin defterlerinde, belgelerinde, hesaplarında ve malî bilançolarında bu nev'iden eksiklik veya hilelerin bulunması halinde, etkili, orantılı ve caydırıcı medenî, idarî ve cezaî yaptırımlar öngörür.

Madde 9 - Adlî yardımlaşma

1. Her Âkit Taraf, yürürlükteki yasalarının ve uluslararası belgelerin elverdiği ölçüde, diğer Tarafa, bu Tarafın tüzel kişilere karşı açtığı cezaî olmayan davalar da dahil olmak üzere, bu Sözleşmeye konu suçlara ilişkin soruşturma ve ceza davaları ile ilgili hızlı ve etkili bir adlî yardım sağlayacaktır. Talep edilen Taraf talep eden Tarafı adlî yardıma dayanak olacak, takdimi gerekli her veri ve ek belgeden ve talep üzerine bu adlî yardım talebinin akibetine ilişkin olarak gecikmeksizin haberdar eder.

2. Âkit Taraflardan birinin adlî yardıma konu suçu her iki ülkede de cezalandırılabilir bir suç olarak görmesi durumunda, eğer suç bu Sözleşmeye konu ise, her iki ülkede cezalandırılabilme şartı var olmayı sürdürecektir.

3. Bu sözleşme çerçevesindeki adlî yardım talebi Taraflarca banka sırrı öne sürülerek reddedilemez.

Madde 10 - İade

1. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi, Âkit Tarafların hukuku ve aralarındaki iade sözleşmeleri gereğince iadeyi konu bir suç olarak addedilir.

2. İadeyi bir iade sözleşmesinin mevcudiyeti koşuluyla yapan Taraflardan biri, kendisi ile iade sözleşmesi bulunmayan bir diğer Taraftan bu nev'i bir talep alırsa, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçu ile ilgili olarak, bu Sözleşmeyi, iade için hukukî temel olarak addedebilir.

3. Her Âkit Taraf, yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçundan dolayı vatandaşları hakkında kovuşturma yapmak veya onları iade etmek için gerekli önlemleri alır. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verilmesi suçundan ötürü, o şahsın iade talebini, tek neden olarak, şahsın vatandaşı olması sebebiyle reddeden Taraf, meseleyi kovuşturmanın yapılabilmesi amacıyla yetkili makamlarına tevdi etmelidir.

4. Yabancı bir kamu görevlisine rüşvet verme suçundan iade, ulusal hukuka ve her Âkit Taraf için uygulanabilir sözleşme ve uzlaşma ile belirlenen şartlara tabidir. Taraflardan biri iadeyi her iki ülkede de cezalandırabilir bir suç olma şartına bağlarsa ve suç bu Sözleşmenin 1. maddesinde yazılı suçlardan ise, bu şart yerine gelmiş sayılır.

Madde 11 – Sorumlu makamlar

4. maddenin 3. paragrafındaki istişarenin, 9. maddede öngörülen adlî yardımlaşmanın ve 10. maddede öngörülen iadenin amaçlarına uygun olarak, her Âkit Taraf, OECD Genel Sekreterine, aralarında mevcut diğer düzenlemelerden ayrı olarak, o Taraf için bu konulara ilişkin taleplerinin gönderim ve kabulünden sorumlu bir makamı veya makamları bildirir.

Madde 12 - Denetim ve takip

Bu Sözleşmenin tam olarak uygulanmasının denetimi ve geliştirilmesi amacıyla Taraflar düzenli bir takip programı ortaya koymak üzere işbirliği yaparlar. Tarafların aldıkları aksine bir karar haricinde, bu çalışma karşılıklı rıza ile , OECD'nin Uluslararası Ticarî İşlemlerde Rüşvet Çalışma Grubunun bünyesinde, bu gruba tevdi edilen vazife doğrultusunda ifa olunur ya da anılan kurumun görevlerini üstlenebilecek bir başka kurum tarafından yerine getirilir. Taraflar, bu kurumun uygulanan kuralları doğrultusunda programın masraflarını üstlenir.

Madde 13 - İmza ve katılım

1. Bu Sözleşme, OECD üyesi ülkeler ve Uluslararası Ticarî İşlemlerde Rüşvet Çalışma Grubunun faaliyetlerine tam katılımcı olarak davet edilen üye olmayan ülkelerin imzalarına yürürlüğe giriş tarihine kadar açıktır.

2. Yürürlüğe girmesinden sonra, bu Sözleşme, İmzacı olmayan OECD üyelerine ve Uluslararası Ticarî İşlemlerde Rüşvet Çalışma Grubuna veya onun yerini alan oluşuma tam katılımcı olanlara, katılım için

açık olacaktır. İmzacı olmayanlar için Sözleşme, katılım belgesinin tevdiini takip eden altmışıncı gün yürürlüğe girecektir.

Madde 14 - Onay ve onay belgelerinin tevdii

1. Bu Sözleşme, İmzacıların her birinin hukukuna uygun olarak, kabul, uygun bulma veya onaylamasına tabidir.

2. Kabul, tanıma, onay ve katılım belgeleri bu Sözleşmenin Depoziteri olan OECD Genel Sekreterine tevdii olunur.

Madde 15 - Yürürlüğe girme

1. Bu Sözleşme ek belgede öngörülen en büyük ihracat payına sahip on ülke arasından, bu on ülkenin birleşik toplam ihracatının en az yüzde altmışını temsil eden beşinin, kabul, uygun bulma veya onay belgelerini tevdi tarihini takip eden altmışıncı gün yürürlüğe girecektir. Bu şekilde yürürlüğe giriş sonrası, Sözleşme, ilgili belgesini tevdi eden her İmzacı için tevdii takip eden altmışıncı gün yürürlüğe girecektir.

2. Sözleşme, 1 no. lu paragrafa uygun olarak 31 Aralık 1998'e kadar yürürlüğe girmemiş olursa, kabul veya onay belgesini tevdi eden her imzacı ülke yazılı olarak Sözleşmenin yürürlüğe girmesini kabule hazır olduğunu mevcut 2 no. lu paragrafa uygun olarak Depozitere bildirebilirler. Sözleşme, böyle bir bildirimin en az iki İmzacı tarafından yapılmasını takip eden altmışıncı gün yürürlüğe girecektir.

Madde 16 - Değişiklik

Her Âkit Taraf bu Sözleşmenin değiştirilmesini teklif edebilir. Teklif edilen değişiklik, Tarafları bir toplantıya davet için en az altmış gün önceden diğer Taraflara bunu ileten Depozitere sunulacaktır. Tarafların konsensusu ile veya Tarafların konsensus ile belirleyecekleri bir yöntem ile kabul edilen değişiklik, tüm Tarafların onay, kabul veya uygun bulma belgelerini tevdiinden sonraki altmışıncı gün veya değişikliğin Taraflarca kabulü sırasında tespit edecekleri diğer başka şartlara göre yürürlüğe girecektir.

Madde 17 - Çekilme

Bir Âkit Taraf, Depozitere yazılı bildirimde bulunmak suretiyle bu Sözleşmeden çekilebilir. Bu çekilme, bildirimin alınmasından bir sene sonra hüküm doğuracaktır. Çekilmenin hüküm doğurma tarihinden önce sunulan ve sonuçlanmayan adlî yardım ve iade talepleri için Taraflar ve çekilen Taraf arasındaki işbirliği çekilmeden sonra devam edecektir.

Onyedi Aralık bindokuzyüzdoksanyedi tarihinde Paris'te, Fransızca ve İngilizce olarak hazırlanmıştır, her iki metin eşit şekilde geçerlidir.

Almanya Federal Cumhuriyeti adına

İmza

Arjantin Cumhuriyeti adına

İmza

Avustralya adına

İmza

Avusturya Cumhuriyeti adına

İmza

Belçika Krallığı adına

İmza

Brezilya Federatif Cumhuriyeti adına

İmza

Bulgaristan Cumhuriyeti adına

İmza

Kanada adına

İmza

Şili adına
İmza
Danimarka Krallığı adına
İmza
Amerika Birleşik Devletleri adına
İmza
Fransa Cumhuriyeti adına
İmza
Macaristan Cumhuriyeti adına
İmza
İzlanda Cumhuriyeti adına
İmza
Japonya adına
İmza
Birleşik Meksika Devletleri adına
İmza
Yeni Zellanda adına
İmza
Polonya Cumhuriyeti adına
İmza
Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda
Birleşik Krallığı adına
İmza
İsveç Krallığı adına
İmza
Çek Cumhuriyeti adına
İmza

Kore Cumhuriyeti adına
İmza
İspanya Krallığı adına
İmza
Finlandiya Cumhuriyeti adına
İmza
Helen Cumhuriyeti adına
İmza
İrlanda adına
İmza
İtalya Cumhuriyeti adına
İmza
Lüksemburg adına
İmza
Norveç Krallığı adına
İmza
Hollanda Krallığı adına
İmza
Portekiz Cumhuriyeti adına
İmza

Slovak Cumhuriyeti adına
İmza
İsviçre Konfederasyonu adına
İmza
Türkiye adına
İmza

OECD Genel Sekreterliğine tevdi edilen aslına uygun örneğidir.

Paris, 22 Aralık 1997

Hukuk Müdürlüğü Başkanı

İmza

Ek:2

YOLSUZLUĞA KARŞI ÖZEL HUKUK SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN

Kanun No. 4852 **Kabul Tarihi : 17.4.2003**

MADDE 1. - Avrupa Konseyi tarafından 4 Kasım 1999 tarihinde imzaya açılan ve Türkiye Cumhuriyeti adına 27 Eylül 2001 tarihinde Strazburg'da imzalanan "Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesi"nin onaylanması uygun bulunmuştur.

MADDE 2. - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3. - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

YOLSUZLUĞA KARŞI ÖZEL HUKUK SÖZLEŞMESİ

Strazburg, 4.12.1999

GİRİŞ

Bu Sözleşme'ye imza atan Avrupa Konseyi üyesi Devletler, diğer Devletler ve Avrupa Topluluğu,

Avrupa Konseyi'nin amacının üyeleri arasında daha sıkı bir birliği gerçekleştirmek olduğunu dikkate alarak,

Yolsuzluğa karşı mücadelede uluslararası işbirliğinin öneminin bilincinde olarak,

Yolsuzluk olgusunun, hukukun üstünlüğü, demokrasi ve insan hakları, hakkaniyet ve sosyal adalet için ciddi bir tehdit oluşturduğunun, ekonomik gelişmeyi engellediğinin ve piyasa ekonomilerinin düzgün ve dürüst işlemelerini tehlikeye koyduğunun altını çizerek,

Yolsuzluğun bireyler, Devlet kurumları, uluslararası kuruluşlar ve şirketler için menfî sonuçlarını teyit ederek,

Özellikle zarar görmüş kişilere hakkaniyete uygun bir tazminat sağlanması için yolsuzlukla mücadelede özel hukukun katkı sağlamasının önemine kani olarak,

19 uncu (Malta 1994), 21 inci (Çek Cumhuriyeti 1997) ve 22 nci (Moldova 1999) Avrupa Adalet Bakanları Konferanslarının sonuçlarını ve kararlarını hatırda tutarak,

Kasım 1996'da Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen Yolsuzluğa Karşı Eylem Programını gözönünde bulundurarak,

Aynı şekilde, Şubat 1997'de Bakanlar Komitesi tarafından onaylanan, yolsuzluk fiilleri neticesinde zarara uğrayan kişilerin zararlarının tazminine ilişkin hukuk davaları hakkında bir sözleşmenin hazırlanması imkânına dair çalışma gözönünde bulundurularak,

Bakanlar Komitesi'nin Kasım 1997'deki 101 inci oturumunda kabul edilen Yolsuzlukla Mücadelede 20 Temel İlke başlıklı (97) 24 sayılı Kararı, Bakanlar Komitesi'nin Mayıs 1998'de 102 nci oturumunda kabul edilen Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'nu kuran kısmî ve genişletilmiş Anlaşma ve 1 Mayıs 1999'da kabul edilen GRECO'yu kuran (99)5 sayılı Kararı gözönünde bulundurularak,

Ekim 1997'de Strazburg'daki 2 nci Devlet ve Hükümet Başkanları Zirvesi sırasında kabul edilen Sonuç Belgesi ve Eylem Planı hatırda tutularak,

Aşağıdaki gibi anlaşmışlardır.

BÖLÜM I - Ulusal seviyede alınacak önlemler

Madde 1 - Amaç

Taraflar kendi iç hukuklarında, tazminat elde edebilme imkânı da dahil olmak üzere, yolsuzluk fiili neticesinde zarar görmüş bir şahsın haklarını ve çıkarlarını savunmak üzere etkili başvuru yollarını öngörürler.

Madde 2 - Yolsuzluğun tanımı

Bu Sözleşme'nin amaçlarına uygun olarak "yolsuzluk" tabirinden, bir görevin olağan ifasına ya da haksız bir komisyondan veya hak edilmemiş bir yarardan veya böyle bir hak edilmemiş yarar vaadinden fayda sağlayanın, lazım gelen davranışına etki eden haksız bir komisyonun veya diğer hak edilmemiş bir yararın veya böyle bir yararla ilgili vaadin doğrudan ya da dolaylı olarak talep edilmesi, sunulması, verilmesi ya da kabul edilmesi anlaşılır.

Madde 3 - Zararların tazmini

1. Taraflar kendi iç hukuklarında yolsuzluk fiilinden dolayı zarara uğramış şahısların bu zararın tümünün tazmini amacıyla dava açmalarını öngörürler.

2. Bu tazminat, yoksun kalınan kazanç ve mameleke ilişkin uğranılan zararlar ile mamelek dışı zararları da kapsayabilir.

Madde 4 - Sorumluluk

1. Taraflar aşağıdaki şartların bir araya gelmesi halinde zararın tazmin edilmesini kendi iç hukuklarında öngörürler:

i) davalının yolsuzluk fiilini işlemesi veya yolsuzluk fiiline izin vermesi veya yolsuzluk fiilinin işlenmesini önlemek için makul önlemlerden imtina etmesi;

ii) davacının bir zarara uğraması; ve

iii) yolsuzluk fiili ile zarar arasında bir illiyet bağının bulunması

2. Taraflar kendi iç hukuklarında birden fazla davalının aynı yolsuzluk fiilinden sorumlu olmaları halinde, müteselsilen sorumlu olacaklarını öngörürler.

Madde 5 - Devletin sorumluluğu

Taraflar kendi iç hukuklarında, kamu görevlilerinden birinin görevlerinin ifasından dolayı işlediği bir yolsuzluk fiilinden dolayı zarara uğrayan şahısların bu zararlarının, Taraf Devletin veya Taraf bir Devlet değil ise bu Tarafın yetkili makamları tarafından tazmin edilmesini talep etmelerini sağlayacak uygun düzenlemeleri yapacaklardır.

Madde 6 - Müterafık Kusur

Taraflar, zararın meydana gelmesinde veya ağırlaşmasında davacının kusuru olması durumunda, koşulları da dikkate alınarak, tazminatta indirim yapılmasını veya tazminatın reddedilmesini öngören iç hukuk düzenlemelerini öngörürler.

Madde 7 - Süreler

1. Taraflar kendi iç hukuklarında zararın tazmininin, zarar gören şahsın zarardan veya yolsuzluk fiilinden ve sorumlu şahsın kimliğinden haberdar olmasının veya makûl süre içerisinde zarardan haberdar olabilmesinin bitiminden itibaren üç yıllık bir sürenin geçmesi ile zamanaşımına uğramasını öngörürler. Her durumda, yolsuzluk fiilinin işlendiği tarihten başlamak üzere en az on yıllık bir sürenin bitiminden sonra bu dava açılamaz.

2. Taraf Devletlerin sürelerin durmasını veya kesilmesini düzenleyen hukuk kuralları, gerektiğinde birinci paragraftaki sürelere de uygulanır.

Madde 8 - Sözleşmelerin geçerliliği

1. Taraflar kendi iç hukuklarında, konusu yolsuzluk işlemi olan her sözleşmenin veya bir sözleşmenin yolsuzluk işlemi olan her hükmünün yoklukla malûl olduğunu öngörürler.

2. Taraflar kendi iç hukuklarında, rızalarının bir yolsuzluk fiili ile geçersiz kılındığı her sözleşen tarafın, mahkemeden tazminat talep etme haklarına halel getirmeden, bu sözleşmenin iptalini talep edebilmesini öngörürler.

Madde 9 - Görevlilerin korunması

Taraflar kendi iç hukuklarında, iyi niyetle ve makul şüpheler temelinde, yolsuzluk fiillerini sorumlu kişi ya da makamlara ihbar eden görevlilere karşı doğrulanmamış her türlü haksız yaptırımın uygulanmaması amacıyla uygun bir koruma sağlamayı öngörürler.

Madde 10 - Bilançonun düzenlenmesi ve hesapların denetimi

1. Taraflar kendi iç hukuklarında şirketlerin yıllık hesaplarının açıklıkla düzenlenmesi ve bunların şirketin malî durumunun doğru bir görünümünü vermesi için gerekli önlemleri alırlar.

2. Yolsuzluk fiillerinin işlenmesini önlemek amacıyla Taraflar, yıllık hesapların şirketin malî durumunun doğru bir görünümünü verdiğini, hesapların denetimiyle görevli şahıslar vasıtasıyla güvence altına alındığını iç hukuklarında öngörürler.

Madde 11 - Delillerin elde edilmesi

Taraflar kendi iç hukuklarında, yolsuzluk fiili ile ilgili bir hukuk davası çerçevesinde delillerin elde edilmesi için etkin usul kurallarını öngörürler.

Madde 12 - İhtiyatî tedbirler

Taraflar kendi iç hukuklarında, yolsuzluk fiili ile ilgili hukuk davaları sırasında tarafların hak ve çıkarlarını koruma amacıyla ihtiyatî hukukî tedbirleri öngörürler.

BÖLÜM II - Uluslararası işbirliği ve uygulamanın takibi

Madde 13 - Uluslararası işbirliği

Taraflar yolsuzluk olayları ile ilgili hukuk davalarına ilişkin sorunlarda, özellikle tebligatlara, yabancı ülkedeki delillerin elde edilmesine, yetkiye, yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizine ve mahkeme harçlarına ilişkin olarak, taraf oldukları hukukî ve ticarî alanlardaki uluslararası işbirliğine ilişkin yürürlükteki uluslararası belgeler ile birlikte kendi iç hukuk belgelerine göre etkin biçimde işbirliğine giderler.

Madde 14 - Takip

Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO) bu Sözleşme'nin Taraflarca uygulanmasının takibini sağlar.

BÖLÜM III - Nihaî hükümler

Madde 15 - İmza ve yürürlüğe giriş

1. Bu Sözleşme Avrupa Konseyi üyesi Devletlerin ve hazırlanmasına katılan üye olmayan Devletlerle Avrupa Topluluğu'nun imzasına açıktır.

2. Bu Sözleşme onama, kabul ve tasdike sunulacaktır. Onama, kabul veya tasdik belgeleri Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdi edilecektir.

3. Bu Sözleşme ondört Devletin 1 inci paragraf hükümleri uyarınca Sözleşmeyle bağlı oldukları yolundaki muvafakatlerini ifade ettikleri tarihin bitiminden sonraki üç ayı takip eden ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Onama, kabul veya tasdik anında Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'na üye olmayan herhangi bir imzacı, Sözleşme'nin yürürlüğe girdiği gün kendiliğinden bu gruba üye olacaktır.

4. Sözleşmeyle bağlı olduğu yolundaki muvafakatini bilahare ifade edecek olan her imzacı için Sözleşme, 1 inci paragraf hükümlerine uygun olarak, Sözleşme ile bağlı olduğu yolundaki muvafakatini bildirdiği tarihten üç ay sonraki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Onay, kabul ve uygun bulma anında Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'na üye olmayan her imzacı, Sözleşme'nin kendisi için yürürlüğe girdiği gün bu Gruba kendiliğinden üye olacaktır.

5. Avrupa Topluluğu'nun Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'na iştirakine ilişkin özel koşullar Avrupa Topluluğu ile ortak bir anlaşmanın ihtiyacı halinde belirlenecektir.

Madde 16 - Sözleşmeye katılım

1. Bu Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden sonra Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Sözleşme'nin taraflarına danıştıktan sonra, Sözleşme'nin hazırlanmasına katılmamış bütün üye olmayan Devletleri, Avrupa Konseyi Statüsünün 20/d maddesinde öngörülen çoğunluk kararıyla ve Bakanlar Komitesinde temsil edilmeye hakkı olan Tarafların temsilcilerinin oy birliğiyle, bu Sözleşmeye katılmaya davet edebilecektir.

2. Katılan her Devlet için, Sözleşme katılım belgesinin Avrupa Konseyi Genel Sekreterine tevdiinden sonrasını takip eden üç aylık sürenin bitimindeki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Her katılan Devlet, katılım anında üye değilse GRECO'ya bu Sözleşmenin kendileri için yürürlüğe girdiği gün kendiliğinden üye olacaktır.

Madde 17 - Çekinceler

Bu Sözleşmenin düzenlemelerine hiçbir çekince kabul edilmez.

Madde 18 - Bölgesel uygulama

1. Her Devlet ve Avrupa Topluluğu, imza veya onay, kabul, tasdik veya katılım belgesinin tevdii sırasında bu Sözleşmenin uygulanacağı bölge ya da bölgeleri belirleyebilir.

2. Taraflar, daha sonraki bir zamanda Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapacakları bir bildirimle, bildirimde belirlediği diğer bir bölge için bu Sözleşmenin uygulamasını genişletebilir. Sözleşme bu bölge için bu bildirimin Genel Sekreter tarafından alınmasını takip eden üç ayın bitimindeki ayın ilk günü yürürlüğe girecektir.

3. Daha önceki iki paragraf uyarınca yapılmış olan, her bölgeyle ilgili olarak yapılan bildirimler Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yönelik olarak yapılacak ihbar ile geri çekilebilecektir. Geri çekme, anılan ihbarın Genel Sekreter tarafından alınmasını takip eden üç ayın bitimindeki ayın ilk günü hüküm doğuracaktır.

Madde 19 - Diğer sözleşme ve anlaşmalarla ilişki

1. Bu Sözleşme özel sorunları düzenleyen çok taraflı uluslararası sözleşmelerden kaynaklanan hak ve zorunluluklara halel getirmez.

2. Sözleşme Tarafları, aralarında bu Sözleşmeyle ilgili sorunları düzenleyen ikili ya da çok taraflı anlaşmaları, bu Sözleşmenin düzenlemelerini tamamlamak ya da kuvvetlendirmek veya ilgili olduğu konulardaki ilkelerin uygulanmasını kolaylaştırmak ya da bu Sözleşmenin amaç ve ilkelerine halel getirmeksizin, konuyla ilgili, bu Sözleşmenin imzaya açılışı sırasında zorlayıcı özel bir sistem çerçevesinde akdedebilirler.

3. İki ya da daha fazla Tarafın, daha önceden bu Sözleşmeyle ilgili düzenlenen bir konuda bir anlaşma ya da sözleşme akdetmeleri ya da bu konuyla ilgili olarak ilişkilerini bir başka şekilde düzenlemeleri durumunda, bu Sözleşme yerine anılan anlaşma ya da sözleşmeyi uygulamaya yetkilidirler.

Madde 20 - Değişiklikler

1. Bu Sözleşmeyle ilgili değişiklikleri bütün Taraflar teklif edebilir ve her talep Avrupa Konseyi Genel Sekreteri tarafından Avrupa Konseyi üyesi ülkelere ve 16 ncı maddedeki düzenlemeler doğrultusunda bu Sözleşmeye katılan veya katılmaya davet edilen her üye olmayan Devlete ve Avrupa Topluluğuna iletilir.

2. Taraflardan biri tarafından teklif edilen her değişiklik, bu teklifi kendi görüşü ile birlikte Bakanlar Komitesine sunacak olan "Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesi" (Comité Européen de Coopération)'ne iletilir.

3. Bakanlar Komitesi teklif edilen değişikliği ve Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesi (CDCJ) tarafından sunulan görüşü inceler ve Avrupa Konseyi üyesi olmayan bu Sözleşmeye Taraflarla da istişareden sonra değişikliği kabul edebilir.

4. Bu maddenin 3 üncü paragrafına uygun olarak Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen her değişiklik metni kabulleri için Taraflara iletilir.

5. Bu maddenin 3 üncü paragrafına uygun olarak kabul edilen her değişiklik Tarafların tamamının onu kabul ettiklerini Genel Sekretere bildirmelerinden otuz gün sonra yürürlüğe girer.

Madde 21 - İhtilâfların halli

1. Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesi (CDCJ) bu Sözleşmenin yorumlanması ve uygulanmasından bilgi sahibi edilecektir.

2. Bu Sözleşmenin yorumlanmasına veya uygulanmasına ilişkin olarak Taraflar arasında ihtilaf bulunması halinde, ihtilafı aralarındaki ortak bir anlaşma çerçevesinde görüşme yoluyla veya Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesine, ihtilaf halindeki Tarafları alacağı kararlarla bağlayacak olan bir hakem mahkemesine ya da Uluslararası Adalet Divanına götürmek de dahil olmak üzere, kendi seçtikleri diğer bir barışçı vasıtayla halletmeye çalışacaklardır.

Madde 22 - Vazgeçme bildirimi

1. Taraflar Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapacakları bir tebligat ile her zaman bu Sözleşmeden vazgeçtiklerini bildirebilirler.

2. Vazgeçme bildirimi, bildirimin Genel Sekreter tarafından alınmasından itibaren geçen üç ayın başlangıcındaki ayın birinci günü etki doğuracaktır.

Madde 23 - Tebligatlar

Avrupa Konseyi Genel Sekreteri bütün Avrupa Konseyi üyesi Devletlere ve bu Sözleşmeye katılmış bütün Devletlere:

a) bütün imzalamaları;

b) bütün onama, kabul, tasvip ve katılım belgelerinin tevdiini;

c) 15 ve 16 ncı maddelerine uygun olarak bu Sözleşmenin bütün yürürlüğe giriş tarihlerini;

d) bu Sözleşme ile ilgili diğer bütün fiil, bildirim ve iletişimleri,

tebliğ edecektir.

Bu konuda gereğince yetkili kılınmış aşağıda imzası bulunanlar bu Sözleşmeyi imzalamışlardır.

Bu Sözleşme, Fransızca ve İngilizce dillerinde ve her iki metin de aynı derecede geçerli olmak üzere, tek nüsha halinde Strazburg'da 4 Kasım 1999 tarihinde yapılmıştır. Avrupa Konseyi Genel Sekreteri bu nüshanın onaylı bir örneğini bütün Avrupa Konseyi üyesi Devletlere, Sözleşmenin hazırlanmasına katılmış üye olmayan Devletlere, Avrupa Topluluğuna ve ona katılmaya davet edilmiş bütün Devletlere gönderecektir.

Ek:3
YOLSUZLUĞA KARŞI CEZA HUKUKU SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN

Kanun No. 5065 Kabul Tarihi : 14.1.2004

MADDE 1. - Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanarak 27 Ocak 1999 tarihinde imzaya açılan ve Türkiye tarafından 27 Eylül 2001 tarihinde Strazburg'da imzalanan "Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi"nin onaylanması uygun bulunmuştur.

MADDE 2. - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3. - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

YOLSUZLUĞA KARŞI CEZA HUKUKU SÖZLEŞMESİ

Strazburg, 27.1.1999

GİRİŞ

Bu Sözleşmeyi imzalayan Avrupa Konseyi üyesi Devletler ve diğer Devletler,

Avrupa Konseyinin amacının üyeleri arasında daha sıkı bir birliği gerçekleştirmek olduğunu dikkate alarak,

Bu Sözleşme'ye imza atan diğer Devletlerle işbirliğini kuvvetlendirmenin önemini kabul ederek,

Uygun bir mevzuatın ve eksiksiz koruyucu önlemlerin kabulü de dahil olmak üzere, bir öncelik olarak, toplumun yolsuzluğa karşı korunmasını hedefleyen ortak bir ceza politikası izlenmesi gerekliliğinin bilincinde olarak,

Yolsuzluğun, hukukun üstünlüğü, demokrasi ve insan hakları için bir tehdit oluşturduğunun, iyi yönetim, hakkaniyet ve sosyal adalet ilkelerini temelden yıktığının, rekabeti bozduğunun, iktisadi gelişmeyi köstekleğiğinin ve demokratik kurumların istikrarını ve toplumun ahlaki temellerini tehlikeye attığının altını çizerek,

Yolsuzlukla mücadelede etkinliğin, ceza hukuku alanındaki yoğun, hızlı ve uyumlu bir uluslararası işbirliğinden geçtiğinin bilincinde olarak,

Birleşmiş Milletler, Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu, Dünya Ticaret Örgütü, Amerikan Devletleri Kuruluşu, İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı ve Avrupa Birliği tarafından yürütülen faaliyetler de dahil olmak üzere, yolsuzlukla mücadelede bilinçlenmeyi ve uluslararası seviyede işbirliğini geliştirmeye yönelik yeni gelişmeleri kutlayarak,

La Valetta'da 1994 yılında yapılan 19 uncu Avrupa Adalet Bakanları Konferansı tavsiye kararları doğrultusunda Kasım 1996'da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen Yolsuzluğa Karşı Eylem Programını göz önünde bulundurarak,

Bu doğrultuda, Avrupa Konseyi'nin yolsuzluğa karşı faaliyetlerine, Konsey'e üye olmayan Devletlerin katılımının önemini hatırda tutarak ve Yolsuzluğa Karşı Eylem Programı'nın ortaya çıkarılmasındaki değerli katkıları için onları kutlayarak,

Öte yandan, 1997 yılında Prag'da yapılan 21 inci Avrupa Adalet Bakanları Konferansı'nda kabul edilen I numaralı Kararın, Yolsuzluğa Karşı Eylem Programı'nı yürürlüğe koyma yolunda çağrıda bulunduğunu ve özellikle üye Devletler ve üye olmayan Devletlere eşit haklar tanıyacak şekilde açık olan, yolsuzluk eylemlerini eşgüdümlü olarak suç haline getiren, bu nevi suçların kovuşturulmasında kuvvetli bir işbirliği ve etkin bir takip mekanizması öngören bir ceza hukuku sözleşmesinin hazırlanmasını tavsiye ettiğini anımsayarak,

10 ve 11 Ekim 1997 tarihlerinde Strazburg'da yapılan İkinci Zirve Toplantısı sırasında Avrupa Konseyi Devlet ve Hükümet Başkanlarının, yolsuzluğun yaygınlaşmasının doğurduğu tehlikelere ortak çözümler aranmasını kararlaştırdıkları ve Yolsuzluğa Karşı Eylem Programı'na uygun olarak, örgütlü suç ve karapara aklama ile olan ilişkileri de dahil olmak üzere, yolsuzluğa karşı mücadeledeki işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla Bakanlar Komitesi'ni, özellikle uluslararası hukuki belgelerin hazırlanması

çalışmalarını hızlı bir biçimde sonuçlandırmak ile görevlendiren bir eylem planını kabul ettikleri hatırda tutularak,

Bakanlar Komitesi'nin 101 inci toplantısı sırasında 6 Kasım 1997'de kabul ettiği Yolsuzlukla Mücadelede 20 Temel İlke'yi içeren ve Yolsuzluğa Karşı Eylem Programı'nın icrası için uluslararası hukuki belgelerin hazırlanmasının hızla sonuçlandırılması gerekliliğinin altını çizen (97) 24 sayılı Tavsiye Kararı'nı ayrıca dikkate alarak,

Bakanlar Komitesi'nin 4 Mayıs 1998 tarihindeki 102 nci dönem toplantısı sırasında, üyelerinin bu alandaki taahhütlerini yerine getirmelerine dikkat ederek, yolsuzlukla mücadeledeki kapasitelerini geliştirmeyi amaçlayan Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'nu kuran kısmi ve genişletilmiş anlaşmayı teyit eden (98) 7 sayılı kararının kabulü gözönünde bulundurularak,

Aşağıdaki hususlarda anlaşmışlardır.

Bölüm I- Tanımlar

Madde 1- Tanımlar

Bu Sözleşme'nin amacına uygun olarak:

a)"Kamu görevlisi" deyimi; Devletin ulusal kanunlarına göre bu görevi ifa ettiği ve ceza kanunu uygulamasında da "memur", "devlet memuru", "belediye başkanı", "bakan" veya "hakim" olarak yapılan tanım çerçevesinde değerlendirilmelidir;

b)Yukarıdaki fıkrada geçen "hakim" sözcüğü savcıları ve yargı görevini ifa edenleri kapsar;

c)Bir diğer Devletin kamu görevlisini alakadar eden kovuşturma hallerinde, kovuşturmayı yapan Devlet, kamu görevlisi tanımını, bu tanımın kendi milli hukuku ile bağdaştığı ölçüde uygulayabilir;

d) "Tüzel kişi" teriminden, Devletler, Devlet yetkisini kullanan diğer kamu birimleri ve uluslararası kamu kuruluşları hariç kalmak kaydıyla, uygulanan milli hukuk gereğince bu statüye sahip tüm kişiler anlaşılır.

Bölüm II- Ulusal seviyede alınacak önlemler

Madde 2- Ulusal kamu görevlilerine rüşvet verilmesi

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, kamu görevlilerinden birine, bizzat kendisi veya bir başkası için, doğrudan ya da dolaylı olarak, görevlerinin ifasıyla ilgili bir işi yapmak veya yapmaktan kaçınması için, her türlü haksız menfaati vaat ve teklif etme veya verme fiilini, bilerek işlenmesi halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 3- Ulusal kamu görevlilerinin rüşvet alması

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, kamu görevlilerinden birinin, görevlerinin ifasıyla ilgili bir işi yapmak veya yapmaktan kaçınmak için her türlü haksız menfaati, doğrudan ya da dolaylı olarak, bizzat kendi veya bir başkası için istemesi veya almasını veya bu konuda bir teklif ya da vaadi kabul etmesini, fiilin bilerek işlenmesi halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 4- Ulusal kamu meclisleri üyelerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2 ve 3 üncü maddelerle ilgili fiillerin, yasama veya idari yetkiyi kullanan herhangi bir ulusal kamu meclisi üyesi olan bir şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 5- Yabancı kamu görevlilerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2 ve 3 üncü maddelerle ilgili fiillerin, bir başka Devletin kamu görevlisi ile ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 6- Yabancı kamu meclislerinin üyelerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2 ve 3 üncü maddelerle ilgili fiillerin, bir başka Devletin yasama veya idari yetkiyi kullanan herhangi bir kamu meclisi üyesi olan bir şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 7- Özel sektörde rüşvet verilmesi

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, bir ticari etkinlik çerçevesinde, özel sektördeki bir kurumu yöneten veya o kurum için çalışan bir kimseye, bizzat kendisine veya bir başkasına, görevlerine aykırı bir işi yapmak ya da göreviyle ilgili bir işi yapmaktan kaçınması için her türlü haksız menfaati, doğrudan veya dolaylı olarak vermeyi vaat etme veya verme fiilinin, bilerek işlenmesi halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 8- Özel sektörde rüşvet alınması

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, bir ticari etkinlik çerçevesinde, özel sektördeki bir kurumu yöneten veya o kurum için çalışan bir kimsenin, bizzat kendisi veya bir başkası için görevlerine aykırı bir işi yapmak ya da göreviyle ilgili bir işi yapmaktan kaçınması için haksız bir menfaati, doğrudan ya da üçüncü bir kişi vasıtasıyla, istemesi veya almasını veya bu konudaki bir teklifi veya vaadi kabul etmesini, fiilin bilerek işlenmesi halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 9- Uluslararası örgüt görevlilerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2 ve 3 üncü maddelerle ilgili fiillerin, Tarafların üyesi olduğu her türlü uluslararası veya ulus-üstü bir örgüt ya da birimde, örgütün personel yönetmeliğine uygun olarak, memur ya da sözleşmeli görevli sıfatına sahip kişi ve ayrıca bu tür bir örgüt bünyesinde görevli olsun ya da olmasın, yukarıda anılan memur ya da görevlilerle aynı faaliyetleri yürüten her türlü şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 10- Uluslararası parlamentolar üyelerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 4 üncü maddeyle ilgili fiillerin Tarafların üyesi olduğu bir uluslararası ya da ulus-üstü kuruluşun parlamenter meclisi üyesi ile ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 11- Uluslararası mahkemelerin hakim ve görevlilerinin yolsuzluğu

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2 ve 3 üncü maddelerde belirtilen fiillerin, adli görevler ifa eden bütün şahıslar ya da yargı yetkisi Taraflarca kabul edilmiş mahkemelerin görevlileri ile ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 12- Nüfuz ticareti

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, her türlü haksız menfaati doğrudan ya da dolaylı olarak, 2, 4 ila 6 ve 9 ila 11 inci maddelerde belirtilen, karar almaya muktedir herhangi bir kişi üzerinde bir etki yaratma yeteneğine sahip olduğunu belirten veya teyit eden herhangi bir kimseye, o şahıs ya da bir başka kişi için olsun ya da bu etkiyi sağlamak için ve etkinin ifade edilip edilmediğine ya da var sayılan etkinin istenen sonucu doğurup doğurmadığına bakılmaksızın, haksız bir menfaati bir karşılık olmak kaydıyla, vaat etmek, teklifte bulunmak ve vermek fiilini, bilerek işlenme halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal önlemleri alırlar.

Madde 13- Yolsuzluk suçlarından elde edilen gelirlerin aklanması

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, Avrupa Konseyi'nin Suçtan Kaynaklanan Gelirlerin Aklanması, Araştırılması, Ele Geçirilmesi ve Elkonulmasına İlişkin Sözleşmesi (Sözleşme No. 141) gereğince, anılan Sözleşme'nin 6 ncı maddesinin I ve 2 nci maddelerinde yazılı suçlardan birinden oluşması durumunda ve Tarafların bu suçlara ilişkin olarak çekince veya bildirim ileri sürmemesi veya

bu suçları karapara aklama mevzuatı çerçevesinde vahim suçlar olarak addetmemeleri durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal önlemleri alırlar.

Madde 14- Muhasebe suçları

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak ve çekince koymamaları veya bildirimde bulunmamaları ölçüsünde, aşağıda yazılı ve 2 ila 12 nci maddelerde belirtilen suçları işlemek, gizlemek ya da niteliğini değiştirmeye yönelik fiil ve ihmallerin, bilerek işlenmeleri halinde, cezai ya da diğer çeşit yaptırımlar gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal önlemleri alırlar:

a) yanlış ya da eksik bilgiler içeren bir fatura veya her türlü belge veya muhasebe kaydını düzenlemek veya kullanmak;

b) bir tediyeyi muhasebe kayıtlarına dahil etmeyi haksız şekilde ihmal etmek.

Madde 15- İştirak fiilleri

Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, bu Sözleşme gereğince düzenlenen suçlara her türlü iştirak fiilini, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 16- Dokunulmazlık

Bu Sözleşme'nin düzenlemeleri, herhangi bir sözleşmenin, protokolün veya statünün ve onların uygulama metinlerinin, dokunulmazlıkların kaldırılması hakkındaki düzenlemelerine halel getirmez.

Madde 17- Yetki

I - Taraflar :

a) suçun kısmen veya tamamen kendi toprakları üzerinde işlenmesi durumunda,

b) suçun failinin vatandaşlarından, kamu görevlilerinden veya ulusal kamu meclislerinin üyelerinden biri olması halinde,

c)suçun kapsamına, aynı zamanda vatandaşları olduğu, kamu görevlilerinden veya ulusal kamu meclislerinin üyelerinden veya 9 ila 11 inci maddelerde belirtilen şahıslardan birinin, dahil olması halinde,

bu Sözleşme'nin 2 ila 14 üncü maddelerinde belirtilen suçlarla ilgili olarak, yetkilerini düzenlemek için gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

2-Taraflar, imza sırasında veya onay, kabul, tasvip veya katılım belgesinin tevdii sırasında, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacakları bir bildirim ile bu maddenin I/b ve I/c fıkralarında veya bu fıkraların herhangi bir bölümünde açıklanan yetki kaidelerini uygulamama ya da özel şartlar ya da hallerde uygulama hakkını saklı tuttuklarını belirtebilirler.

3-Taraflardan biri bu maddenin 2 nci fıkrasında öngörülen çekince olanağını kullandığı takdirde, suçun faili olarak kabul edilen kişinin ülkesinde bulunması ve diğer bir Taraf ülkesine iadesinin, yalnızca vatandaşı olması sebebiyle kabul edilmemesi durumunda, yetkisini bu Sözleşmede öngörülen suçlarla ilgili düzenlemek için gerekli gördüğü önlemleri alır.

4-Bu Sözleşme, Tarafların kendi iç hukuklarına uygun olarak düzenledikleri cezai konulardaki yetkilerinin ifasına mani olmaz.

Madde 18- Tüzel kişilerin sorumluluğu

I- Taraflar, bu Sözleşme gereğince düzenlenen rüşvet verme, nüfuz ticareti ve karapara aklama suçlarından dolayı, bu suçların, tüzel kişinin çıkarları doğrultusunda, o tüzel kişilikte etkili bir konumda bulunan herhangi bir gerçek kişi tarafından, kişisel ya da tüzel kişiliğin uzvunun bir parçası olarak :

-tüzel kişiliği temsil etme; ya da,

-tüzel kişilik adına karar alma; ya da,

- tüzel kişilikte denetim icra etme,

yetkisine dayanarak işlenmesi ve ayrıca, böyle bir tüzel kişinin yukarıda zikredilen suçlara tahrik veya teşvik etmek suretiyle iştirak etmesi halinde, tüzel kişilerin sorumlu tutulabilmelerini sağlamak amacıyla gerekli yasal ve diğer önlemleri alırlar.

2-Birinci fıkrada belirtilen hallerin haricinde, Taraflar, bir tüzel kişinin I inci fıkrada belirtilen bir gerçek kişi tarafından gözetim ve kontrol eksikliği nedeniyle aynı fıkrada belirtilen suçların anılan tüzel kişi namına onun otoritesindeki bir gerçek kişi tarafından işlenmesinin mümkün olması halinde, sorumlu tutulabilmesinin sağlanması amacıyla gerekli önlemleri alırlar.

3- Bir ve iki numaralı fıkralar gereğince tüzel kişinin sorumluluğu, birinci fıkrada belirtilen suçların faili, azmettireni veya iştirakçisi durumundaki gerçek kişiler hakkında ceza kovuşturması yapılmasını engellemez.

Madde 19- Yaptırımlar ve Önlemler

1-Bu Sözleşme gereğince düzenlenen suçların vahameti dikkate alınarak, Taraflar, 2 ila 14 üncü maddelerde düzenlenen suçlara ilişkin olarak, bunların gerçek kişiler tarafından işlenmeleri halinde, iadeye cevaz verecek hürriyeti bağlayıcı cezaları da içeren etkin, orantılı ve caydırıcı cezai ve cezai olmayan yaptırımlara tabi önlemleri öngörürler.

2-Taraflar, 18 inci maddenin I ve 2 numaralı fıkraları uyarınca düzenlenen sorumlulukla ilgili olarak, tüzel kişilerin para cezaları da dahil olmak üzere, etkili, orantılı ve caydırıcı cezai ve cezai olmayan yaptırımlara tabi tutulmasını sağlarlar.

3-Taraflar, bu Sözleşme ile düzenlenen suçlarla ilgili olarak elde edilen vasıta ve gelirleri, ya da bu gelirlere eşdeğer malvarlığını müsadere etmek ve onlardan yoksun bırakmak amacıyla gerekli gördükleri yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 20- Uzman makamlar

Taraflar, şahısların ve kurumların rüşvetle mücadelede uzmanlaşması için gerekli gördükleri önlemleri alırlar. Bunlar, yetkilerini her türlü yasadışı baskıdan uzak ve etkili olarak ifa etmek için, Tarafların hukuk sistemlerinin temel ilkeleri çerçevesinde gerekli bağımsızlığa sahip olacaklardır. Taraflar, bu makamların personelinin ifa ettikleri görevlere uyumlu bir formasyona ve mali kaynaklara sahip olmalarını gözetirler.

Madde 21- Ulusal makamlar arasında işbirliği

Taraflar, kamu makamlarının ve bu arada tüm kamu görevlilerinin, ulusal hukuka uygun olarak,

a)2 ila 14 üncü maddelerde düzenlenen suçlardan birinin işlendiği yolunda makul sebeplerin varlığının bulunması durumunda, soruşturma ve kovuşturma ile ilgili makamları, kendi girişimleri ile haberdar etmeleri,

b) talep doğrultusunda, bahsekonu makamlara gerekli bilgileri sağlamaları,

suretiyle, suçların soruşturulması ve kovuşturulması ile görevli makamlarla işbirliği yapmaları için gerekli gördüğü uygun önlemleri alırlar.

Madde 22- Adaletle işbirliği yapanların ve tanıkların korunması

Taraflar,

a)2 ila 14 üncü maddelerde düzenlenen suçlara ilişkin olarak bilgi sağlayan ya da bir başka şekilde soruşturma ve kovuşturma makamları ile işbirliği yapan kişilerin,

b)bu nevi suçlarla ilgili olarak ifade veren tanıkların,

etkin ve uygun şekilde korunmalarını sağlamak amacıyla gerekli gördükleri yasal ve diğer önlemleri alırlar.

Madde 23 - Delillerin toplanmasını ve suçtan kaynaklanan gelirlerin müsaderesini kolaylaştırmaya yönelik önlemler

1-Taraflar, 2 ila 14 üncü maddelerde düzenlenen suçlara ilişkin delillerin toplanmasını kolaylaştırmak amacıyla ve bu Sözleşme'nin 19 uncu maddesinin 3 üncü fıkrasında zikredilen tedbirlere maruz olan yolsuzluk vasıta ve gelirlerini, yahut bu gelirlere eşdeğer malvarlıklarını

belirlemek, aramak, dondurmak ve el koymak için ulusal hukuka uygun olarak, hususi soruşturma tekniklerinin kullanımını gerektirecekler de dahil olmak üzere, yasal ve diğer önlemleri alırlar.

2- Taraflar, mahkemelerini veya diğer yetkili makamlarını, bu maddenin birinci paragrafında belirtilen önlemleri kullanmaları amacıyla, bankacılık, finansal ve ticari dosyaların iletilmesine ya da zaptına emir vermeleri için yetkili kılmak üzere gerekli gördükleri yasal ve diğer önlemleri alırlar.

3- Bankacılık sırrı bu maddenin I ve 2 numaralı fıkralarında belirtilen önlemlere bir engel teşkil etmez.

Bölüm III- Uygulamanın Takibi

Madde 24- Takip

Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO) bu Sözleşme'nin Taraflarca uygulanmasını takip eder.

Bölüm IV- Uluslararası işbirliği

Madde 25- Genel ilkeler ve uluslararası işbirliğinde uygulanacak önlemler

1-Taraflar, yürürlükteki cezai konularda uluslararası işbirliği hakkındaki uluslararası belgelerin hükümlerine, yahut tek ya da karşılıklı mevzuat temelinde anlaşılan düzenlemelere ve ulusal hukuklarına uygun olarak, bu Sözleşme'nin uygulama alanına giren suçlara ilişkin soruşturma ve yargılama hususlarında, birbirleriyle mümkün olan en geniş biçimde işbirliği yaparlar.

2-Yukarıdaki I inci fıkrada belirtilen türden hiçbir uluslararası belgenin ya da düzenlemenin Akit Taraflar arasında yürürlükte bulunmaması durumunda, 26 ila 31 inci maddeler uygulanır.

3-Bu bölümün 26 ile 31 inci maddeleri, yukarıdaki I inci maddede belirtilen uluslararası belge veya düzenlemelerin hükümlerinin kapsamlarından daha elverişli olmaları halinde aynı şekilde uygulanır.

Madde 26- Karşılıklı yardımlaşma

1-Taraflar, kendi ulusal kanunlarına göre, bu Sözleşme'nin uygulama alanına giren suçları soruşturmak ve kovuşturmak yetkisine sahip makamlardan gelecek talepleri mümkün olan en geniş şekilde, gecikmeksizin yerine getirmek için yardımlaşırlar.

2-Bu maddenin birinci fıkrası anlamındaki yardımlaşma, talebi alan Tarafın, talebin ifasının, temel çıkarlarına, ulusal egemenliğine, ulusal güvenliğine veya kamu düzenine halel getireceği düşüncesinde olması durumunda reddedilebilir.

3-Taraflar, bu bölüm düzenlemeleri çerçevesinde, banka sırrını öne sürerek yardımlaşmayı reddedemeyeceklerdir. Kendi iç hukukları öngördüğü takdirde, Taraflar, banka sırrının kaldırılmasını içerecek bir işbirliği talebine, cezai konularda yetkili olan bir hakim, ya da savcı dahil diğer bir yargı makamı tarafından izin verilmesini talep edebilir.

Madde 27- İade

1-Bu Sözleşme'nin uygulama alanına giren suçlar, Taraflar arasında yürürlükte bulunan iade sözleşmeleri kapsamları içerisinde yer alan, iadeye cevaz veren suçlar olarak addedilir. Taraflar, aralarında akdedecekleri bütün iade anlaşmalarına, bu nevi suçları, iadeye cevaz veren suç olarak dahil edecekleri konusunda taahhütte bulunurlar.

2-İadeyi bir sözleşmenin mevcudiyetine bağlayan Taraflardan biri, kendisi ile iade sözleşmesi akdetmediği bir diğer Taraftan bir iade talebi aldığı takdirde, bu Sözleşme'ye uygun olarak ortaya konmuş bütün suçlar için, bu Sözleşme'yi iade için yasal bir temel olarak addedebilir.

3-İadeyi bir sözleşmenin mevcudiyetine bağlamayan Taraflar, bu Sözleşme'ye uygun olarak ortaya konmuş suçları iadeye cevaz veren suçlar olarak addederler.

4-İade, talebi alan Tarafın hukukunca öngörülen şartlara veya talebi alan Tarafın iadeyi reddedebileceği sebepler de dahil olmak üzere, uygulanabilir iade sözleşmelerine bağlıdır.

5-Bu Sözleşme'yle düzenlenen bir suç nedeniyle talep olunan iade, yalnızca talep konusu kişinin uyrukluğu nedeniyle reddediliyorsa veya talebi alan Taraf iadeye konu suçla ilgili olarak kendini yetkili

görüyorsa, talebi alan Taraf, talepte bulunan Taraf ile başka bir anlaşmaya varılmadıkça, olayı kovuşturulması için yetkili makamlarının önüne getirir ve alınacak kesin sonuçtan talep eden Tarafı uygun bir sürede haberdar eder.

Madde 28- Talep olmadan iletilen bilgiler

Kendi yürüttüğü soruşturma ve yargılamalara halel gelmeksizin, Taraflardan biri, önceden mevcut bir talep olmaksızın, bu bilgilerin açığa çıkmasının bu Sözleşme'ye uygun olarak ortaya konmuş suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmalara başlamak veya tamamlamak üzere bilgileri alacak Tarafa yardımcı olacağını ya da o Tarafı bu bölüm dahilinde bir talepte bulunmaya sevk edeceğini farz ederek, bu Tarafa olaylara ilişkin bilgileri iletebilir.

Madde 29- Merkezi makam

1-Taraflar, bu bölüm uyarınca düzenlenecek talepleri göndermekle, onları cevaplamakla, ifa etmekle veya onları ifaya yetkili makamlara iletmekle yükümlü bir veya gerektiğinde birkaç merkezi makamı belirleyecektir.

2-Taraflar, imza anında veya onay, kabul, uygun bulma ya da katılma belgelerinin tevdii sırasında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bu maddenin birinci fıkrasının uygulaması ile ilgili olarak belirlenen makamları ve adreslerini iletirler.

Madde 30- Doğrudan iletişim

1-Merkezi makamlar birbirleriyle doğrudan haberleşirler.

2-Acil hallerde, adli yardım talepleri ve buna ilişkin iletişimler doğrudan talep eden Tarafın, savcılıkları da dahil olmak üzere, adli makamlarınca, talep olunan Tarafın benzer seviyedeki makamlarına gönderilebilir. Bu durumda, talep eden Tarafın merkezi makamı tarafından talebin bir kopyası aynı anda talep edilen Tarafın merkezi makamına gönderilmelidir.

3- Bu maddenin I inci ve 2 nci fıkralarının uygulanmasına ilişkin düzenlenen tüm talep ve iletişimler INTERPOL aracılığıyla da gönderilebilir.

4-Talep, bu maddenin 2 nci fıkrası uyarınca sunulmuşsa ve gereğini ifa için talebi alan makam yetkili değilse, talebi alan makam onu yetkili makamına iletir ve bu durumdan talep eden Tarafı doğrudan haberdar eder.

5-Bu maddenin 2 nci fıkrası uyarınca takdim edilen, zecri tedbirler içermeyen talep veya iletişimler talep edilen Tarafın yetkili makamına, talep eden Tarafın yetkili makamı tarafından doğrudan gönderilebilir.

6-Taraflar, imza anında veya onay, kabul, uygun bulma ya da katılma belgelerinin tevdii sırasında, bu bölümün uygulamasına ilişkin olarak yapılacak taleplerin, etkinliği sağlama düşüncesiyle, merkezi makamlarına yapılmasını Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirebilirler.

Madde 31- Bilgi verme

Talebi alan taraf, talep eden Tarafı, vakit geçirmeksizin bu bölüm dahilinde alınan bir talep üzerine, yapılan işlem ve bu işlemin nihai neticesinden derhal haberdar eder. Talep edilen Taraf ayrıca talep eden Tarafı, istenen işlemlerin ifasını imkansız hale getiren veya ifasını hatırı sayılır ölçüde geciktirecek bütün durumlardan vakit geçirmeksizin haberdar eder.

Bölüm V- Nihai hükümler

Madde 32- İmza ve yürürlüğe giriş

1-Bu Sözleşme Avrupa Konseyi üyesi Devletlerin ve hazırlanmasına katılan üye olmayan Devletlerin imzasına açıktır. Bu Devletler :

a)onama, kabul etme veya uygun bulmaya ilişkin bir çekince ileri sürmeksizin imza ile; ya da,

b)müteakiben onama, kabul etme veya uygun bulma işlemleri ikmal edilmek üzere, onama, kabul etme veya uygun bulmaya bağlı imza ile,

Sözleşme'yle bağlanmaya ilişkin rızalarını belirtebilirler.

2-Onama, kabul ve tasdik belgeleri Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdii edilecektir.

3-Bu Sözleşme, ondört Devletin, I inci fıkra hükümleri uyarınca, Sözleşme'yle bağlı oldukları yolundaki muvafakatlerini ifade ettikleri tarihten sonraki üç ayı takip eden ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Onama anında Yolsuzluğa Karşı Devletler Topluluğu'na (GRECO) üye olmayan böyle bir Devlet, bu Sözleşme'nin yürürlüğe girdiği gün kendiliğinden bu Topluluğa üye olacaktır.

4-Sözleşme'yle bağlı olduğu yolundaki muvafakatini bilahare ifade edecek olan her imzacı Devlet için, Sözleşme, I inci fıkra hükümlerine uygun olarak, Sözleşme ile bağlı olduğu yolundaki muvafakatini bildirdiği tarihten üç ay sonraki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Onama anında Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO)'ya üye olmayan imzacı Devlet Sözleşme'nin kendisi için yürürlüğe girdiği gün bu Gruba kendiliğinden üye olacaktır.

Madde 33- Sözleşmeye katılım

1-Bu Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden sonra, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Sözleşme'ye taraf Devletlere danıştıktan sonra, Avrupa Topluluğu'nu ve Sözleşme'nin hazırlanmasına katılmamış bütün üye olmayan Devletleri, Avrupa Konseyi'nin Statüsü'nün 20/d maddesinde öngörülen çoğunluk kararıyla ve Bakanlar Komitesi'nde temsil edilmeye hakkı olan taraf Devletler temsilcilerinin oy birliği ile, bu Sözleşme'ye katılmaya davet edebilecektir.

2-Avrupa Topluluğu ve bütün katılımcı Devletler için, Sözleşme, katılım belgesinin Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdiinden sonrasını takip eden üç aylık sürenin bitimindeki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir. Avrupa Topluluğu ve bütün katılımcı Devletler, katılım anında üye değillerse, GRECO'ya bu Sözleşme'nin kendileri için yürürlüğe girdiği gün kendiliğinden üye olacaklardır.

Madde 34- Bölgesel uygulama

I- Her Devlet, imza veya onay, kabul, tasdik veya katılım belgesinin tevdii sırasında bu Sözleşme'nin uygulanacağı bölge ya da bölgeleri belirleyebilir.

2- Taraflar, daha sonraki bir tarihte, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacakları bir bildirimde, belirlediği diğer bir bölge için bu Sözleşme'nin uygulamasını genişletebilir. Sözleşme bu bölge için bu bildirimin Genel Sekreter tarafından alınmasını takip eden üç ayın bitimindeki ayın ilk günü yürürlüğe girecektir.

3-Daha önceki iki paragraf uyarınca yapılmış olan, her bölgeyle ilgili olarak yapılan bildirimler, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yönelik olarak yapılacak ihbar ile geri çekilebilecektir. Geri çekme, anılan ihbarın Genel Sekreter tarafından alınmasını takip eden üç ayın bitimindeki ayın ilk günü hüküm doğuracaktır.

Madde 35- Diğer Sözleşme ve anlaşmalarla ilişki

1- Bu Sözleşme, özel sorunları düzenleyen çok taraflı uluslararası sözleşmelerden kaynaklanan hak ve yükümlülüklere halel getirmez.

2- Sözleşme'ye Taraf olanlar, aralarında, bu Sözleşme'yle ilgili sorunları düzenleyen ikili ya da çok taraflı anlaşmaları, bu Sözleşme'nin düzenlemelerini tamamlamak ya da kuvvetlendirmek veya ilgili olduğu konulardaki ilkelerin uygulanmasını kolaylaştırmak amacıyla akdedebilirler.

3-İki veya daha fazla Tarafın, daha önceden bu Sözleşme ile düzenlenen bir konuda bir anlaşma veya andlaşma akdetmiş, ya da bu konuyla ilgili olarak ilişkilerini bir başka şekilde düzenlenmiş olması halinde, uluslararası işbirliğini kolaylaştırdığı ölçüde, bu Sözleşme yerine anılan anlaşma ya da andlaşmayı tatbik etmeye, yahut ilişkilerini aynı şekilde sürdürmeye yetkilidir.

Madde 36- Bildirimler

Her Devlet, imza veya onay, kabul veya katılım belgesinin tevdii sırasında, 5 inci maddeyle ilgili olarak yabancı kamu görevlilerinin, 9 uncu maddeyle ilgili olarak uluslararası örgütlerin görevlilerinin veya 11 inci maddeyle ilgili olarak uluslararası mahkemelerin hakimleri ve memurlarının rüşvet almalarını ve vermelerini, kamu görevlisi veya hakimin işlemde bulunmak ya da bulunmamak suretiyle görevini ihlal etmesi haline münhasır olacak biçimde suç haline getireceği yolunda bildirimde bulunabilir.

Madde 37- Çekinceler

1-Her Devlet, imza veya onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgesinin tevdii sırasında, 4, 6 ila 8, 10 ve 12 nci maddelerde belirtilen fiilleri veya 5 inci maddede belirtilen rüşvet suçlarını iç hukukuna uygun olarak, tamamen veya kısmen suç haline getirmeyeceğine ilişkin çekince koyabilir.

2-Her Devlet, imza veya onay, uygun bulma, kabul veya katılım belgesinin tevdii sırasında, 17 nci maddenin 2 nci fıkrasındaki çekinceyi kullanacağını bildirebilir.

3- Her Devlet, imza veya onay, uygun bulma, kabul veya katılım belgesinin tevdii sırasında, 26 ncı maddenin I inci fıkrası uyarınca yapılan bir adli yardım talebini, talebin talep edilen Tarafça siyasi bir suç olarak addedilmesi durumunda reddedebileceğini bildirebilir.

4-Bir Devlet, bu maddenin I, 2 ve 3 üncü fıkralarının uygulamasından, anılan fıkralarda belirtilen beşten fazla düzenlemeye çekince koyamaz. Başka hiçbir çekince kabul edilemez. Aynı türdeki 4, 6 ve 10 uncu maddelere ilişkin çekinceler tek bir çekince olarak addedilecektir.

Madde 38- Bildirim ve çekincelerin geçerliliği ve incelenmesi

1- 36 ncı maddede öngörülen bildirimler ve 37 nci maddede öngörülen çekinceler ilgili Devlet tarafından Sözleşme'nin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl geçerlidir. Ancak, bu çekinceler aynı müddetteki süreler için yenilenebilir.

2-Bildirim ya da çekincenin müddetinin dolmasından on iki ay evvel, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, bu müddetin dolması ile ilgili olarak ilgili Devleti bilgilendirir. Müddetin bitiminden en az üç ay önce Devlet, Genel Sekreter'e, bildirim ya da çekinceyi muhafaza edeceğini, değiştireceğini veya geri çekeceğini tebliğ eder. Aksi halde, Genel Sekreter, bu Devleti, bildiriminin veya çekincesinin altı aylık bir süre için kendiliğinden uzamış sayılacağı yolunda bilgilendirir. Eğer, ilgili Devlet bu sürenin bitiminde çekincelerini muhafaza etmek veya değiştirmek kararını tebliğ etmezse, çekince veya çekinceler ortadan kalkar.

3-Taraflardan biri, 36 ve 37 nci maddelere uygun olarak bir bildirim veya bir çekince açıklamışsa, yenileme sırasında bunları ya da talep üzerine, muhafaza ediş sebeplerini doğrulayan açıklamaları, GRECO'ya bildirir.

Madde 39- Değişiklikler

1-Bu Sözleşme ile ilgili değişiklikleri bütün Taraflar teklif edebilir ve her talep Avrupa Konseyi Genel Sekreteri tarafından Avrupa Konseyi üyesi ülkelere ve 33 üncü maddedeki düzenlemeler doğrultusunda bu Sözleşme'ye katılan veya katılmaya davet edilen her üye olmayan Devlete iletilir.

2-Taraflardan birine teklif edilen her değişiklik, bu teklifi kendi görüşü ile birlikte Bakanlar Komitesi'ne sunacak olan Avrupa Suç Sorunları Komitesi'ne (CDPC) iletilir.

3- Bakanlar Komitesi teklif edilen değişikliği ve CDPC'nin görüşünü inceler ve bu Sözleşme'ye taraf olan Konsey üyesi olmayan Devletlere danıştıktan sonra değişikliği kabul edebilir.

4-Bu maddenin 3 üncü fıkrasına uygun olarak, Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen her değişiklik metni kabulleri için Taraflara iletilir.

5-Bu maddenin 3 üncü fıkrasına uygun olarak kabul edilen her değişiklik Tarafların tümünün onu kabul ettiklerini Genel Sekreter'e bildirmelerinden otuz gün sonra yürürlüğe girer.

Madde 40- İhtilafların halli

1-Avrupa Konseyi Suç Sorunları Komitesi bu Sözleşme'nin yorumlanması ve uygulanmasından bilgi sahibi edilecektir.

2-Bu Sözleşme'nin yorumlanması veya uygulanmasına ilişkin olarak Taraflar arasında ihtilaf bulunması halinde, Taraflar ihtilafı, aralarındaki ortak bir anlaşma çerçevesinde görüşme yoluyla veya Avrupa Suç Sorunları Komitesi'ne, ihtilaf halindeki Tarafları alacağı kararlarla bağlayacak bir hakem mahkemesine ya da Uluslararası Adalet Divanı'na götürmek de dahil olmak üzere, kendi seçtikleri diğer barışçı bir vasıtayla halletmeye çalışacaklardır.

Madde 41- Fesih

1-Taraflar, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacakları bir tebligat ile her zaman bu Sözleşme'yi feshettiklerini bildirebilirler.

2-Fesih tebligatı, tebligatın Genel Sekreter tarafından alınmasından itibaren geçen üç ayın başlangıcındaki ayın birinci günü etki doğuracaktır.

Madde 42- Tebligatlar

Avrupa Konseyi Genel Sekreteri bütün Avrupa Konseyi üyesi Devletlere ve bu Sözleşme'ye katılmış bütün Devletlere :

a) bütün imzalamaları,

b)bütün onama, kabul, tasvip ve katılım belgelerinin tevdiini,

c)32 ve 33 üncü maddelerine uygun olarak bu Sözleşme'nin bütün yürürlüğe giriş tarihlerini,

d)36 ve 37 nci maddeler gereğince yapılan bütün bildirim ve çekinceleri,

e)bu Sözleşme ile ilgili diğer bütün fiil, bildirim ve iletişimleri,

tebliğ edecektir.

Bu konuda gereğince yetkili kılınmış aşağıda imzası bulunanlar bu Sözleşme'yi imzalamışlardır.

Bu Sözleşme Fransızca ve ingilizce dillerinde ve her iki metin de aynı derecede geçerli olmak üzere, Avrupa Konseyi'nin arşivinde saklanacak tek nüsha halinde Strazburg'da 27 Ocak 1999 tarihinde yapılmıştır. Avrupa Konseyi Genel Sekreteri bu nüshanın onaylı bir örneğini bütün Avrupa Konseyi üyesi Devletlere, Sözleşme'nin hazırlanmasına katılmış üye olmayan Devletlere ve ona katılmaya davet edilmiş bütün Devletlere gönderecektir.

ÇEKİNCE

Türkiye Cumhuriyeti Sözleşme'nin 37 nci maddesinin 1 inci fıkrasına göre, Sözleşme'nin 4, 7, 8 ve 10 uncu maddelerinde yer verilen fiillere ulusal mevzuatında kısmen veya tamamen cezai yaptırımı gerektiren bir suç olarak yer vermeme hakkını saklı tutar.

Not : Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca Sözleşmenin çekince kaldırılmak suretiyle onaylanması uygun bulunmuştur.

Ek:4
BİRLEŞMİŞ MİLLETLER YOLSUZLUKLA MÜCADELE SÖZLEŞMESİNİN ONAYLANMASININ UYGUN BULUNDUĞUNA DAİR KANUN

Kanun No. 5506 **Kabul Tarihi : 18/5/2006**

MADDE 1- "Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi"nin onaylanması uygun bulunmuştur.

MADDE 2- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3- Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER YOLSUZLUKLA MÜCADELE SÖZLEŞMESİ
GİRİŞ

Bu Sözleşmeye Taraf Devletler;

Demokrasinin kurum ve değerlerini, etik değerleri ve adaleti zayıflatan, sürdürülebilir kalkınmayı ve hukukun üstünlüğünü tehlikeye sokan yolsuzluğun toplumların istikrar ve güvenliğine yönelttiği sorun ve tehditlerin ciddiyetinin endişesini taşıyarak,

Karapara aklama dâhil olmak üzere, özellikle örgütlü suçlar ve ekonomik suçlar gibi diğer suç türleri ile yolsuzluk arasındaki bağlantıdan da endişe duyarak,

Devlet kaynaklarının önemli bir bölümünü teşkil edecek boyutta varlıkların konu olduğu ve Devletlerin siyasî istikrar ve sürdürülebilir kalkınmasını tehdit eden yolsuzluk vakaları hakkında da endişe duyarak,

Yolsuzluğun artık yerel bir mesele olmayıp, bütün toplum ve ekonomileri etkileyen, önlenmesi ve kontrol altına alınması için uluslararası işbirliğini zorunlu kılan bir sınıraşan olgu olduğu inancını taşıyarak,

Yolsuzlukla etkin mücadele edilmesi ve yolsuzluğun önlenmesi için kapsamlı ve çok yönlü bir yaklaşımın gerekli olduğuna inanarak, Teknik yardımın mevcudiyetinin, kapasite geliştirmeyi ve kurumsal yapılanmayı da sağlamak suretiyle, Devletlerin yolsuzluğu önleme ve yolsuzlukla etkin mücadele etme güçlerinin artırılmasında önemli bir rol oynayabileceği inancını da taşıyarak,

Haksız olarak kişisel servet edinmenin özellikle demokratik kurumlara, ulusal ekonomilere ve hukukun üstünlüğü ilkesine zarar vereceğine inanarak,

Haksız olarak edinilmiş varlıkların uluslararası transferlerinin daha etkin bir biçimde önlenmesi, tespit edilmesi, caydırılması ve varlıkların geri verilmesi konusunda uluslararası işbirliğinin güçlendirilmesi kararlılığını taşıyarak,

Mülkiyet hakkını karara bağlayacak hukuk davaları veya idarî davalar ile ceza davalarında temel hukuka uygunluk ilkelerini kabul ederek,

Yolsuzluğun önlenmesi ve ortadan kaldırılmasının bütün Devletlerin ortak yükümlülüğü olduğunu ve bu alandaki çabaların etkili olması amacıyla, sivil toplum, hükümet-dışı kuruluşlar ve yerel toplum örgütleri gibi kamu sektörü dışındaki birey ve grupların da destek ve katkıları ile her bir Devletin diğeri ile işbirliği yapmasının zorunlu olduğunu hatırda tutarak,

Kamusal işlerin ve kamu malvarlığının düzgün yönetimi, adil olma, sorumluluk ve yasa önünde eşitlik ilkelerini ve dürüstlüğü koruma ve yolsuzluğu reddetme kültürünün geliştirilmesi ihtiyacını da hatırda tutarak,

Suçun Önlenmesi ve Ceza Adaleti Komisyonu ile Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Maddeler ve Suç Ofisinin, yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadele alanındaki çabalarını takdir ederek,

Afrika Birliği, Avrupa Konseyi, Gümrük İşbirliği Konseyi (Dünya Gümrük Örgütü olarak da tanınır), Avrupa Birliği, Arap Ligi, Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü ve Amerikan Devletleri Örgütü dâhil olmak üzere, bu alanda diğer uluslararası ve bölgesel örgütlerin yürüttükleri çalışmaları hatırda tutarak,

Amerikan Devletleri Örgütü tarafından 29 Mart 1996 tarihinde kabul edilen, *Amerikan Devletleri Arasında Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi*; Avrupa Birliği Konseyi tarafından 26 Mayıs 1997 tarihinde kabul edilen, *Avrupa Toplulukları Görevlerini ya da Avrupa Birliği Üye Devlet Görevlilerini Kapsayan Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi*; Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü tarafından 21 Kasım 1997 tarihinde kabul edilen *Uluslararası Ticarî İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Verilen Rüşvetin Önlenmesi Sözleşmesi*; Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 27 Ocak 1999 tarihinde kabul edilen *Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi*; Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 4 Kasım 1999 tarihinde kabul edilen *Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesi* ve Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları tarafından 12 Temmuz 2003 tarihinde kabul edilen *Afrika Birliği Yolsuzluğun Önlenmesi ve Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesini* takdirle not ederek,

Birleşmiş Milletler Sınıraşan Örgütlü Suçlarla Mücadele Sözleşmesinin 29 Eylül 2003 tarihinde yürürlüğe girişinden memnuniyet duyarak,

Aşağıdaki hususlarda anlaşmışlardır:

BÖLÜM I

GENEL HÜKÜMLER

Madde 1

Amaç

Bu Sözleşmenin amaçları:

a) Yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadelenin daha etkin ve verimli kılınmasına yönelik önlemlerin teşvik edilmesi ve güçlendirilmesi;

b) Varlıkların geri alınması dâhil olmak üzere, yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadelede uluslararası işbirliği ve teknik yardımlaşmanın teşvik edilmesi, kolaylaştırılması ve desteklenmesi;

c) Dürüstlüğün, hesap verilebilirliğin ve kamusal işler ile kamu mallarının düzgün yönetiminin teşvik edilmesidir.

Madde 2

Terimler

Bu Sözleşmenin amaçları bakımından:

a) "Kamu görevlisi": i) kıdemi göz önüne alınmaksızın, atanmış veya seçilmiş, sürekli veya geçici, ücretli veya ücretsiz, bir Taraf Devletin yasama, yürütme, adlî veya idarî bir görevinde bulunan herhangi bir kişi; ii) bir Taraf Devletin iç hukukunun ilgili alanında uygulanan şekliyle, bir kamu kurumu veya bir kamu teşebbüsü de dâhil olmak üzere, bir kamu görevi ifa eden veya bir kamu hizmeti gören diğer bir kişi; iii) bir Taraf Devletin iç hukukunda "kamu görevlisi" olarak tanımlanmış diğer kişileri ifade eder. Bununla birlikte, bu Sözleşmenin II. bölümünde yer alan bazı özel önlemler nedeniyle "kamu görevlisi", bir Taraf Devletin iç hukukunda tanımlandığı ve iç hukukun ilgili alanında uygulandığı şekliyle bir kamu görevi ifa eden veya kamu hizmeti gören kişi anlamına gelebilir.

b) "Yabancı kamu görevlisi", yabancı bir ülkenin yasama, yürütme, adlî veya idarî bir organında görev yapan, seçilmiş veya atanmış herhangi bir kişi; ve bir kamu kurumu veya kamu teşebbüsü de dâhil olmak üzere, yabancı bir ülke adına kamu görevi ifa eden herhangi bir kişi anlamına gelir.

c) "Uluslararası kamu kuruluşu görevlisi", bir uluslararası memur veya böyle bir kuruluş tarafından o kuruluş adına hareket etmeye yetkili kılınmış herhangi bir kişi anlamına gelir.

d) "Malvarlığı", maddî veya gayri maddî, taşınır veya taşınmaz, somut veya soyut her türlü varlık ve bu tür varlıklara ilişkin tasarruf hakkını veya menfaati tevsik eden yasal belgeler veya araçlar anlamına gelir.

e) "Suç geliri", bir suçun işlenmesinden kaynaklanan veya doğrudan ya da dolaylı olarak elde edilen malvarlığı anlamına gelir.

f) "Dondurma" ya da "el koyma", bir mahkeme ya da diğer yetkili makamın emrine dayanılarak, malvarlığının transfer, dönüştürme, tasarruf veya hareketinin geçici olarak yasaklanması ya da malvarlığının muhafaza veya kontrolünün geçici olarak üstlenilmesi anlamına gelir.

g) "Müsadere", uygulanabildiği hallerde belirli bir hakkın kaybını da kapsayan, malvarlığının bir mahkeme ya da diğer yetkili makamın emriyle sürekli olarak yitirilmesi anlamına gelir.

h) "Öncül suç", işlenmesi sonucunda elde edilen gelir, bu Sözleşmenin 23 üncü maddesinde tanımlanan bir suçun konusu olabilecek herhangi bir suç anlamına gelir.

i) "Kontrollü teslimat", bir suçun soruşturulması ve suçun işlenmesine karışmış kişilerin kimliklerinin tespiti amacıyla, yetkili makamların bilgisi ve gözetimi altında, yasadışı veya şüpheli sevkıyatın bir veya daha fazla Devletin ülkesinden dışarı çıkmasına, içinden geçmesine veya içeri girmesine izin verilmesi tekniğidir.

Madde 3

Kapsam

1. Bu Sözleşme, hükümlerine uygun olarak, yolsuzluğun önlenmesi, soruşturulması, kovuşturulması ve bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin dondurulması, bunlara el konulması, müsaderesi ve iadesine uygulanır.

2. Bu Sözleşmenin uygulanması amacıyla, aksi belirtilmediği sürece, Sözleşmede yer alan suçların devletin malvarlığına zarar veya ziyan vermiş olması gerekli değildir.

Madde 4

Egemenliğin Korunması

1. Taraf Devletler, bu Sözleşmedeki yükümlülüklerini, Devletlerin egemen eşitliği, ülke bütünlüğü ve diğer Devletlerin içişlerine karışmama ilkelerine uygun bir biçimde yerine getireceklerdir.

2. Bu Sözleşmedeki hiçbir hüküm, bir Taraf Devlete, bir diğer Devletin ülkesi içinde, diğer Devletin iç hukukunun münhasıran kendi makamları için saklı tuttuğu yargı yetkisini kullanma ve işlevleri icra etme yetkisi vermeyecektir.

BÖLÜM II

ÖNLEYİCİ TEDBİRLER

Madde 5

Yolsuzluğa Karşı Önleyici Politikalar ve Uygulamalar

1) Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, toplumsal katılımı teşvik eden ve hukukun üstünlüğü, kamusal işlerin ve kamu mallarının düzgün yönetimi, dürüstlük, saydamlık ve hesap verilebilirlik ilkelerini yansıtan, etkin ve eşgüdümlü yolsuzlukla mücadele politikaları geliştirecek, uygulayacak ya da sürdürecektir.

2) Her Taraf Devlet, yolsuzluğun önlenmesi amacıyla etkin uygulamaları oluşturmak ve teşvik etmek için çaba gösterecektir.

3) Her Taraf Devlet, ilgili yasal mevzuatını ve idarî önlemlerini, yolsuzlukla mücadele ve yolsuzluğun önlenmesine yönelik yeterliliklerini tespit etmek amacıyla düzenli aralıklarla değerlendirmeye almak için gayret gösterecektir.

4) Taraf Devletler, uygun olduğu ölçüde ve hukuk sistemlerinin temel ilkelerine uygun olarak, bu maddede belirtilen önlemleri teşvik etmek ve geliştirmek için birbirleriyle ve ilgili uluslararası ve bölgesel örgütlerle işbirliği yapacaklardır. Bu işbirliği, yolsuzluğun önlenmesini amaçlayan uluslararası program ve projelere katılımı kapsayabilir.

Madde 6

Yolsuzluğa Karşı Önleyici Birim ya da Birimler

1) Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak;

a) Bu Sözleşmenin 5 inci maddesinde belirtilen politikaları uygulamak ve uygun olan hallerde, bu politikaların uygulanmasını kontrol ve koordine etmek;

b) Yolsuzluğun önlenmesi hakkında bilgiyi artırmak ve yaymak,

suretiyle veya benzer yollarla yolsuzluğu önleyen uygun birim ya da birimleri oluşturacaktır.

2) Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, bu maddenin 1 inci fıkrasında belirtilen birim ya da birimlere, görevlerini etkin bir biçimde ve gereksiz etkilerden uzak olarak yerine getirebilmeleri için gerekli özerkliği tanıyacaktır. Gerekli maddî kaynaklar ve uzman personel ile bu personelin görevini yerine getirmek için ihtiyaç duyduğu eğitim sağlanmalıdır.

3) Her Taraf Devlet, yolsuzluğun önlenmesi amacına yönelik özel önlemlerin geliştirilmesi ve uygulanmasında diğer Taraf Devletlere yardım edebilecek makam veya makamların isim ve adreslerini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine bildireceklerdir.

Madde 7

Kamu Sektörü

1) Her Taraf Devlet, uygun olan hallerde ve hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, memurların ve uygun olan hallerde, seçimle gelmeyen diğer kamu görevlilerinin istihdamı, çalıştırılması, terfileri ve emeklilikleri için:

a) Verimlilik ve saydamlık ilkeleri ile liyakat, eşitlik ve yetenek gibi nesnel kıstaslara dayalı,

b) Özellikle yolsuzluğa müsait kamu görevleri için görevlilerin seçim ve eğitimi ile uygun olan hallerde, bu görevlilerin diğer görevlere rotasyonuna yönelik yeterli usulleri kapsayan,

c) Taraf Devletin ekonomik kalkınmışlık düzeyini dikkate alarak, yeterli ücret ve adil maaş dereceleri geliştiren,

d) Kamu görevlilerinin, kamu görevlerinin doğru, onurlu ve düzgün bir biçimde ifasının gereklerini yerine getirebilmelerini sağlayacak ve onları, görevlerinin ifasının özünde mevcut olan yolsuzluk riski hakkında bilinçlerinin geliştirilmesine yönelik, uygulanabilir alanlarda davranış ilke ve standartlarına da atıfta bulunabilen, özel ve uygun eğitim ile donatacak öğretim ve eğitim programlarını teşvik eden,

sistemleri kabul etmek, uygulamak ve güçlendirmek için çaba sarf edeceklerdir.

2) Her Taraf Devlet ayrıca, bu Sözleşmenin amaçları ile uyumlu ve iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kamu görevleri için adaylık ve seçim ile ilgili kıstasları belirlemek üzere uygun yasal ve idarî önlemleri kabul etmeyi değerlendirecektir.

3) Her Taraf Devlet ayrıca, bu Sözleşmenin amaçları ile uyumlu ve iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kamu görevleri için seçilecek adayların finansmanında ve uygulanabilen hallerde, siyasî partilerin finansmanında saydamlığı artıracak uygun yasal ve idarî önlemleri almayı değerlendirecektir.

4) Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, saydamlığı teşvik edici ve çıkar çatışmalarını önleyici sistemleri kabul etmek, korumak ve güçlendirmek için çaba sarf edecektir.

Madde 8

Kamu Görevlileri İçin Davranış İlkeleri

1) Her Taraf Devlet, yolsuzlukla mücadele amacıyla, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, kamu görevlileri arasında, diğerlerinin yanı sıra dürüstlüğü, doğruluğu ve sorumluluğu geliştirecektir.

2) Her Taraf Devlet, kendi kurumsal ve hukuk sistemi çerçevesinde, kamu görevlerinin doğru, onurlu ve düzgün bir biçimde yerine getirilmesi için davranış ilke ve standartlarını uygulamaya özellikle çaba sarf edecektir.

3) Her Taraf Devlet, bu madde hükümlerinin uygulanması amacıyla, uygun olan hallerde ve hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, 12 Aralık 1996 tarih ve 51/59 sayılı BM Genel Kurul Kararına Ek Kamu Görevlileri Uluslararası Davranış ilkeleri gibi bölgesel, bölgelerarası ve çok taraflı örgütlerin ilgili çalışmalarını dikkate alacaktır.

4) Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kamu görevlilerinin görevlerini ifa ederken farkına vardıkları yolsuzluk vak'alarını ilgili makamlara rapor etmelerini kolaylaştıracak önlemleri almayı ve sistemleri kurmayı da değerlendirecektir.

5) Her Taraf Devlet, uygun olan hallerde ve iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kamu görevlilerini, diğerlerinin yanı sıra, kamu görevlerinin ifasına ilişkin olarak bir çıkar çatışması yaratabilecek nitelikteki meslek dışı faaliyetlerini, işlerini, yatırımlarını, mal varlıklarını ve aldıkları hediye veya edindikleri faydaları ilgili makamlara bildirmeye zorunlu kılacak önlemleri almaya ve sistemleri kurmaya çaba sarf edecektir.

6) Her Taraf Devlet, bu maddeye uygun olarak tahsis edilen ilke ve standartları ihlal eden kamu görevlilerine karşı, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, disiplin önlemlerini veya diğer önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 9

Kamu Alımları ve Kamu Maliyesinin Yönetimi

1. Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, diğerlerinin yanı sıra yolsuzluğun önlenmesinde de etkili olan, saydamlığa, rekabete ve karar alma sürecinde nesnellik ölçütüne dayalı uygun tedarik sistemlerini kurmak için gerekli adımları atacaktır. Bu sistemler, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdaki hususlara dayanacak ve tatbikatta uygun eşik değerleri dikkate alabilecektir:

a) Potansiyel ihale katılımcılarının ihale tekliflerini hazırlamalarına ve sunmalarına yeterince zaman tanıyacak biçimde, ihale davetlerine ve ilgili sözleşme şartlarına ilişkin olanlar dâhil olmak üzere, alım usulleri ve sözleşmeler hakkındaki bilgilerin kamuya duyurulması;

b) Seçim, ihale ölçütleri ve teklif kuralları dâhil olmak üzere, ihaleye katılım şartlarının önceden belirlenmesi ve yayımlanması;

c) Kuralların veya usulün doğru olarak uygulandığını sonradan teyit etmeyi kolaylaştırmak amacıyla, kamu alım kararlarında nesnel ve önceden belirlenmiş ölçütlerin kullanılması;

d) Bu fıkra uyarınca ihdas edilen kurallara veya usule uyulmaması halinde, yasal müracaat hakkını sağlamak üzere, etkili bir itiraz sistemini de içeren etkili bir dâhili yeniden inceleme sisteminin oluşturulması;

e) Uygun olan hallerde, kamu alımından sorumlu personele yönelik olarak, belli kamu alımlarına ilişkin menfaat beyanı, personeli değerlendirme usulü ve eğitim şartları gibi konuları düzenlemek üzere önlem alınması.

2) Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, kamu maliyesinin yönetiminde saydamlığı ve hesap verilebilirliği geliştirmek için uygun önlemleri alacaktır. Bu önlemler, diğerlerinin yanı sıra;

a) Ulusal bütçenin kabul usulünü,

b) Gelir ve giderlere ilişkin raporların zamanında hazırlanmasını,

c) Bir muhasebe ve denetim standartları sistemini ve gereken gözetimi,

d) Etkili ve verimli bir risk yönetimi ile dâhili kontrol sistemlerini; ve

e) Uygun olan hallerde, bu fıkrada belirtilen koşullara uyulmaması durumunda düzeltici önlemleri kapsayacaktır.

3) Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kamu gelir ve giderlerine ilişkin muhasebe defterlerinin, kayıtların, malî raporların ve diğer belgelerin doğru tutulmasını sağlamak ve bu belgelerin tahrifini önlemek için gerekli hukukî ve idarî önlemleri alacaktır.

Madde 10

Kamuya Rapor Verme

Her Taraf Devlet, yolsuzlukla mücadelenin gereğini dikkate alarak, iç hukukunun temel ilkelerine uygun biçimde ve uygun olan hallerde, örgütlenmesi, işleyişi ve karar alma süreci dâhil olmak üzere, kamu yönetiminde saydamlığı artırmak için gerekli önlemleri alacaktır. Bu önlemler, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdakileri içerebilir:

a) Toplum bireylerinin, uygun olan hallerde, kamu yönetiminin örgütlenmesi, işleyişi ve karar alma süreci hakkındaki bilgileri, ve özel yaşamın ve kişisel bilgilerin korunmasına özen göstererek, toplum

bireylerini ilgilendiren kararlara ve yasal düzenlemelere ilişkin bilgileri edinmelerine olanak tanıyacak usul ve düzenlemelerin kabul edilmesi;

b) Uygun olan hallerde, kamunun karar vermeye yetkili makamlara ulaşmasını kolaylaştırmak üzere idarî usullerin basitleştirilmesi; ve

c) Kamu yönetimindeki yolsuzluk riskleri hakkında düzenli aralıklarla hazırlanacak raporları da kapsayabilecek bilgilerin yayımlanması.

Madde 11

Yargı ve Kovuşturma Hizmetlerine İlişkin Önlemler

1) Her Taraf Devlet, yargının bağımsızlığını ve yolsuzlukla mücadele alanındaki önemli rolünü hatırda tutarak, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun biçimde ve yargı bağımsızlığını zedelemeden, dürüstlüğü güçlendirmek ve yargı mensupları arasında yolsuzluğa fırsat verecek durumları önlemek için önlemler alacaktır. Bu önlemler, yargı mensuplarının davranış kurallarını içerebilir.

2) Bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca alınanlarla aynı etkideki önlemler, Taraf Devletlerin yargısının bir parçasını oluşturmayan, ancak yargı hizmetlerine benzer bağımsızlığa sahip olan kovuşturma hizmetleri için kabul edilebilir ve uygulanabilir.

Madde 12

Özel Sektör

1) Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, yolsuzluğun özel sektöre sirayetini önlemek ve özel sektörde muhasebe ve denetim standartlarını yükseltmek amacıyla önlemler alacak ve uygun olan hallerde, bu önlemlerin ihlaline karşı etkin, orantılı ve caydırıcı hukukî, idarî ve cezaî yaptırımlar getirecektir.

2) Bu amaçlara ulaşmak için alınacak önlemler, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdakileri içerebilir:

a) Yasa uygulayıcı kurumlar ile ilgili özel kuruluşlar arasında işbirliğinin geliştirilmesi;

b) Ticarî faaliyetlerin ve ilgili bütün mesleklerin doğru, onurlu ve düzgün bir biçimde yürütülmesi, çıkar çatışmalarının önlenmesi ve ticarî işletmelerin kendi aralarında ve Devlet ile akdî ilişkilerinde iyi ticarî uygulamaların kullanımının geliştirilmesine yönelik davranış ilkeleri dâhil olmak üzere, ilgili özel kuruluşların dürüstlüğünü korumaya yönelik standart ve usullerin geliştirilmesinin teşvik edilmesi;

c) Uygun olan hallerde, şirketlerin kuruluşu aşamasında ve yönetiminde yer alan tüzel ve gerçek kişilerin kimliklerine ilişkin önlemleri de içerecek şekilde, özel kuruluşlar arasında saydamlığın artırılması;

d) Kamu kurumlarınca ticarî faaliyetler için verilen lisans ve yardımlara ilişkin kurallar da dâhil olmak üzere, özel kuruluşları düzenleyen usullerin kötüye kullanılmasının önlenmesi;

e) Önceden yürüttükleri veya idarecisi oldukları görevleri yeni faaliyetleri veya yeni işleri ile doğrudan ilişkili olan eski kamu görevlilerinin, görevlerinden istifa ettikten veya emekli olduktan sonra, uygun biçimde ve makul bir süre için mesleki faaliyetlerine veya özel sektörde istihdam edilmelerine kısıtlama getirilmesi yoluyla çıkar çatışmalarının önlenmesi;

f) Yapı ve büyüklüklerini dikkate alarak, özel girişimlerin, yolsuzluk faaliyetlerinin fark edilmesi ve önlenmesine yardımcı olacak yeterli iç denetim yollarına sahip olmasının ve bu özel girişimlerin muhasebe kayıtlarının ve gerekli malî raporlarının uygun denetim ve tasdik usullerine tâbi olmasının sağlanması.

3) Yolsuzluğun önlenmesi amacıyla her Taraf Devlet, defter ve kayıtların tutulmasına, malî raporların beyan edilmesine ve muhasebe ve denetleme standartlarına ilişkin kanun ve tüzüklerine uygun biçimde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş suçlardan herhangi birisinin işlenmesi amacına yönelik aşağıdaki eylemleri yasaklayacaktır:

a) Kayıt dışı hesap tutulması;

b) Kayıt dışı veya yeterince tespit edilmemiş işlemler yapılması;

c) Var olmayan gider kaydı tutulması;

d) Konusu çarpıtılarak borç kaydedilmesi;

e) Sahte belge kullanımı; ve

f) Muhasebe belgelerinin kasıtlı olarak yasanın öngördüğü süreden evvel imhası.

3) Hiçbir Taraf Devlet, bu Sözleşmenin 15 inci ve 16 ncı maddelerine uygun olarak ihdas edilmiş suçların kurucu unsurlarından biri olan rüşvet niteliğindeki giderlerin ve uygun olan hallerde, yolsuzluğu kolaylaştıran diğer giderlerin vergiden mahsup edilebilmesine izin vermeyecektir.

Madde 13

Toplumsal Katılım

1) Her Taraf Devlet, olanakları ölçüsünde ve iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, yolsuzlukla mücadelede, yolsuzluğun önlenmesinde ve yolsuzluğun varlığı, nedenleri, boyutları ve yönelttiği tehdit hakkında toplumsal bilinci yükseltmek amacıyla sivil toplum, hükümet dışı kuruluşlar ve yerel toplum örgütleri gibi kamu sektörü dışındaki bireylerin ve grupların aktif katılımını geliştirmek için uygun önlemleri alacaktır. Bu katılım aşağıdaki önlemlerle güçlendirilmelidir:

a) Kamunun karar alma sürecine katkısının teşvik edilmesi ve saydamlığın artırılması;

b) Kamunun bilgiye etkin bir biçimde ulaşmasının sağlanması;

c) Yolsuzluğun hoş görülmemesine yönelik olarak kamuyu bilgilendirme faaliyetlerinin ve okul ve üniversite müfredatı dâhil olmak üzere kamu eğitim programlarının yürütülmesi;

d) Yolsuzlukla ilgili bilgiyi araştırma, alma, yayımlama ve dağıtma özgürlüğüne saygı gösterilmesi, teşvik edilmesi ve korunması. Söz konusu özgürlük sadece;

i) Başkalarının haklarına ve itibarına saygı gösterilmesi;

ii) Ulusal güvenlik veya kamu düzeni veya kamu sağlığı yahut ahlâkın korunması için,

gerekli olan hallerde ve kanunla belli kısıtlamalara tâbi tutulabilir.

2) Her Taraf Devlet, bu Sözleşmede atıfta bulunulan ilgili yolsuzlukla mücadele birimlerinin kamu tarafından bilinmesini sağlamak için uygun önlemleri alacak ve kamunun, uygun olan hallerde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş suçlardan birini teşkil ettiği düşünülen herhangi bir vak' ayı, isim dahi belirtmeksizin bildirmek üzere bu birimlere ulaşmasını sağlayacaktır.

Madde 14

Karapara Aklamayla Mücadele Önlemleri

1) Her Taraf Devlet;

a) Karapara aklamanın her biçimini önlemek ve tespit etmek için, kendi yetkisi dâhilinde, para ve kıymetlerin transferi için resmî veya gayriresmî hizmet veren gerçek veya tüzel kişiler dâhil olmak üzere, bankalar ve bankalar dışındaki malî kuruluşlar ve uygun olan hallerde, özellikle karapara aklamaya müsait diğer kurumlar için kapsamlı bir düzenleyici ve denetleyici iç sistem oluşturacaktır. Bu sistem müşterinin ve uygun hallerde, yararlanıcı hesap sahibinin kimliğinin tespitini, kayıt tutulmasını ve şüpheli işlemlerin bildirilmesini zorunlu kılacaktır.

b) Bu Sözleşmenin 46 ncı maddesindeki hükümler saklı kalmak kaydıyla, (iç hukukunca uygun olan hallerde, adlî makamlar da dâhil karapara aklamayla mücadeleye hasredilmiş idarî makamlar, düzenleyici makamlar, kolluk makamları ve diğer makamların, iç hukukunda öngörülen koşullar dâhilinde, ulusal ve uluslararası düzeyde işbirliği yapma ve bilgi değişiminde bulunma olanağına sahip olmalarını sağlayacak ve bu amaçla, muhtemel karapara aklamaya ilişkin bilginin toplanması, analizi ve dağıtılması için ulusal bir merkez olarak hizmet verecek bir malî istihbarat biriminin kurulmasını değerlendirecektir.

2) Taraf Devletler, bilginin yerinde kullanımını temin etmek kaydıyla ve yasal sermayenin dolaşımını herhangi bir biçimde engellemeksizin, paranın ve kıymetli evrakın sınırları içindeki dolaşımının denetlenmesi ve izlenmesi için makul önlemlerin uygulanmasını değerlendireceklerdir. Bu tür önlemler, kişi ve kuruluşların önemli miktarda para ve kıymetli evrakın sınır ötesi nakline ilişkin bildirimde bulunma zorunluluğunu içerebilir.

3) Taraf Devletler, para havale edenler de dâhil olmak üzere, malî kuruluşların aşağıdaki hususları yerine getirmelerini sağlayacak uygun ve makul önlemleri uygulamayı değerlendireceklerdir:

a) Fonların elektronik transferine ve ilgili mesajlara ilişkin formlara transfer edenle ilgili doğru ve anlamlı bilgi konulması;

b) Bu bilginin, ödemelerin her aşamasında yer almasının sağlanması; ve

c) Kaynak hakkında tam bilgi içermeyen fonların transferlerinin sıkı bir incelemeye tâbi tutulması.

4) Taraf Devletler, bu maddeye dayanarak düzenleyici ve denetleyici bir dâhili rejim kurarken, bu Sözleşmenin diğer maddelerinin hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bölgesel, bölgelerarası ve çok taraflı örgütlerin karapara aklamaya karşı ilgili girişimlerini kılavuz olarak kullanmaya davet olunurlar.

5) Taraf Devletler, karapara aklamayla mücadele etmek için, adlî makamlar, kolluk makamları ve malî yönden düzenleyici makamlar arasındaki küresel, bölgesel, alt-bölgesel ve ikili işbirliğini geliştirmek ve teşvik etmek için çaba göstereceklerdir.

BÖLÜM III

SUÇ OLARAK DÜZENLEME VE YASA UYGULAMA

Madde 15

Ulusal Kamu Görevlilerinin Rüşveti

Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır:

a) Bir kamu görevlisine, resmî görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için; kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaatin vadedilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması;

b) Bir kamu görevlisinin, resmî görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için, kendisi ya da üçüncü bir kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesi.

Madde 16

Yabancı Kamu Görevlilerinin ve Uluslararası Kamu Kuruluşu Görevlilerinin Rüşveti

1) Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, uluslararası ticaretin yürütülmesinde iş ya da başka haksız menfaat elde etmek yahut sürdürmek amacıyla, yabancı bir kamu görevlisi veya bir uluslararası kamu kuruluşu görevlisine, resmî görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için, kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaatin vadedilmesini, teklif edilmesini veya sağlanmasını suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır.

2) Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, yabancı bir kamu görevlisi veya bir uluslararası kamu kuruluşu görevlisinin, resmî görevlerinin ifası zımnında hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması için kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş lehine, doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesini suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 17

Malvarlığının Kamu Görevlilerince Zimmete Geçirilmesi, Kötüye Kullanılması ya da Diğer Biçimlere Dönüştürülmesi

Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, bir kamu görevlisinin, görevi gereği kendisine emanet edilen herhangi bir malvarlığını, kamu veya özel fonları ya da menkul kıymetleri yahut değer taşıyan diğer herhangi bir şeyi, kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş menfaatine zimmetine geçirmesini, kötüye kullanmasını ve diğer biçimlere dönüştürmesini suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır.

Madde 18

Nüfuz Ticareti

Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir:

a) Bir kamu görevlisine veya bir başka kişiye, Taraf Devletin idaresinden veya bir kamu makamından kendisini buna teşvik eden kişi veya başka bir kişi lehine haksız bir menfaat elde etmeyi teminen gerçek veya sözde nüfuzunu kötüye kullanması için, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaatin vadedilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması;

b) Bir kamu görevlisi veya başka bir kişinin, Taraf Devletin idaresinden veya bir kamu makamından haksız bir menfaat elde etmeyi teminen gerçek veya sözde nüfuzunu kötüye kullanması için, kendisi veya bir başka kişi lehine, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesi.

Madde 19

Görevi Kötüye Kullanma

Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, bir kamu görevlisinin, görevini yerine getirirken, kendisi ya da bir başka kişi yahut kuruluş lehine haksız bir menfaat sağlamak amacıyla, yasalara aykırı olarak bir işlem yapması ya da yapmaktan kaçınması suretiyle görevini ya da konumunu kötüye kullanmasını suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 20

Haksız Zenginleşme

Her Taraf Devlet, anayasasına ve hukuk sisteminin temel ilkelerine bağlı olarak, kasten işlenmesi halinde, bir kamu görevlisinin yasal geliri ile bağlantılı olarak makul bir açıklama getiremediği, malvarlığında önemli bir artış olan haksız zenginleşmeyi suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 21

Özel Sektörde Rüşvet

Her Taraf Devlet, ekonomik, malî ve ticarî faaliyetler sırasında kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

a) Bir özel sektör kuruluşunda herhangi bir sıfatla çalışan veya kuruluşu yöneten bir kişiye, görevini ihlal edecek biçimde hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması amacıyla, kendisi ya da bir başka kişi lehine, doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaatin vadedilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması;

b) Bir özel sektör kuruluşunda herhangi bir sıfatla çalışan veya kuruluşu yöneten bir kişinin, görevini ihlal edecek biçimde hareket etmesi veya hareket etmekten kaçınması amacıyla, kendisi ya da bir başka kişi lehine doğrudan ya da dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesi.

Madde 22

Özel Sektörde Zimmet

Her Taraf Devlet, ekonomik, malî ve ticarî faaliyetler sırasında kasten işlenmesi halinde, bir özel sektör kuruluşunda herhangi bir sıfatla çalışan veya kuruluşu yöneten bir kişinin, görevi dolayısıyla kendisine emanet edilen herhangi bir malvarlığını, özel fonları ya da menkul kıymetleri yahut değer taşıyan herhangi bir şeyi zimmetine geçirmesini suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 23

Suç Gelirlerinin Aklanması

1) Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır:

a) i) Malvarlığının yasadışı kaynağını gizlemek ya da değiştirmek yahut bir öncül suçun işlenmesine karışan bir kişiye eyleminin yasal sonuçlarından kurtulması için yardım etmek amacıyla, suç geliri olduğunu bilerek, bu malvarlığının dönüştürülmesi ya da transfer edilmesi;

ii) Bir malvarlığının, suç geliri olduğunu bilerek, gerçek mahiyetinin, kaynağının, yerinin, tasarrufunun, hareketlerinin ya da mülkiyetinin yahut malvarlığına ilişkin hakların gizlenmesi ya da değiştirilmesi.

b) Hukuk sisteminin temel kavramlarına bağlı kalarak;

i) Teslim alındığında suç geliri olduğu bilinen malvarlığının edinilmesi, bulundurulması ya da kullanılması;

ii) Bu maddeye uygun olarak ihdas edilen herhangi bir suçun işlenmesinde ya da işlenme teşebbüsünde yer almak, iştirak etmek veya tertip kurmak ve bu suçların işlenmesine yardım etmek, teşvikte bulunmak, kolaylaştırmak veya yol göstermek.

2) Bu maddenin 1 inci fıkrasındaki hükümlerin yerine getirilmesi veya uygulanması amacıyla:

a) Her Taraf Devlet, 1 inci fıkradaki hükümleri en geniş öncül suç grubuna uygulamaya çalışacaktır;

b) Her Taraf Devleti, en azından, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların kapsamlı bir bölümünü öncül suç olarak hukukuna dâhil edecektir;

c) Yukarıdaki (b) bendinin amaçları bakımından öncül suçlar, ilgili Devletin hem yargı yetkisi dâhilinde, hem de dışında işlenen suçları kapsayacaktır. Bununla birlikte, bir Taraf Devletin yargı yetkisi dışında işlenen suçlar, sadece ilgili eylemin gerçekleştiği Devletin iç hukukunda bir adlî suç oluşturuyorsa ve bu madde hükümlerini yerine getirecek ya da uygulayacak Taraf Devletin ülkesinde işlenmesi halinde, o ülkenin hukukuna göre bir adlî suç oluşturacaksa, öncül suç teşkil edecektir;

d) Her Taraf Devlet, bu maddeyi yürürlüğe koyan yasalarının ve bu yasalarda yapılacak müteakip değişikliklerin ya da bunların bir tanımının örneklerini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine sunacaktır;

e) Bir Taraf Devletin iç hukukunun temel ilkelerinin gerektirdiği hallerde, bu maddenin 1 inci fıkrasında düzenlenen suçların, öncül suç işleyen kişilere uygulanmaması sağlanabilir.

Madde 24

Gizleme

Bu Sözleşmenin 23 üncü maddesindeki hükümler saklı kalmak kaydıyla, her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlara iştirak edilmeksizin, söz konusu suçların işlenmesinden sonra kasten işlenmesi halinde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların sonucunda elde edildiğini bilerek bir malvarlığının gizlenmesini ve sürekli olarak alıkonulmasını suç olarak düzenleyecek yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 25

Adaletin Engellenmesi

Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır:

a) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş suçların işlenmesine ilişkin davalarda gerçek dışı tanık ifadesi verilmesini sağlamak ya da tanıklık yapılmasına yahut delil sunulmasına müdahalede bulunmak için fiziksel güç kullanımı, tehdit veya korkutmaya başvurulması veya haksız bir menfaatin vadedilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması;

b) Yargı görevlileri ya da yasa uygulayıcıların, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş suçların işlenmesine ilişkin resmî görevlerini yerine getirmelerine fiziksel güç kullanımı, tehdit ya da korkutma yoluyla müdahalede bulunulması, bu bentteki hiçbir hüküm, Taraf Devletlerin diğer sınıflardaki kamu görevlilerini koruyacak mevzuata sahip olma hakkına halel getirmez.

Madde 26

Tüzel Kişilerin Sorumluluğu

1) Her Taraf Devlet, hukuk ilkelerine uygun biçimde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş suçlara iştirak etmeleri durumunda tüzel kişilerin sorumluluğunu tesis etmek için gerekli önlemleri alacaktır.

2) Taraf Devletin hukuk ilkelerine bağlı kalınarak, tüzel kişilerin sorumluluğu cezaî, hukukî veya idarî olabilir.

3) Bu sorumluluk, suçları işleyen gerçek kişilerin cezaî sorumluluklarına etki etmez.

4) Her Taraf Devlet, özellikle, bu maddeye uygun olarak sorumlu tutulan tüzel kişilerin, malî yaptırımları da kapsayan etkin, orantılı ve caydırıcı cezaî ya da cezaî olmayan yaptırımlara tâbi olmasını sağlayacaktır.

Madde 27

İştirak ve Teşebbüs

1) Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun biçimde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların işlenmesine ortak, yardımcı veya teşvik edici gibi herhangi bir sıfatla iştiraki suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır.

2) Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun biçimde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların işlenmesine teşebbüsü suç olarak düzenleyen yasal ve gerekli diğer önlemleri alabilir.

3) Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun biçimde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlara hazırlık yapılmasını suç olarak düzenleyen yasal ve gerekli diğer önlemleri alabilir.

Madde 28

Bir Suçun Unsurları Olarak Bilgi, Kasıt ve Amaç

Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suçun unsurunu teşkil eden bilgi, kasıt ve amaç, nesnel vak'alara dayanan durumlardan çıkarılabilir.

Madde 29

Zamanaşımı

Her Taraf Devlet, uygun olan hallerde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen herhangi bir suça yönelik adlî takibata başlamak için iç hukukunda uzun bir zamanaşımı süresi tesis edecek; suç isnat edilen kişinin adaletten kaçması halinde ise, daha uzun bir zamanaşımı süresi tesis edecek ya da zamanaşımının durmasını sağlayacaktır.

Madde 30

Kovuşturma, Yargılama ve Yaptırımlar

1) Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suçun işlenmesini, o suçun ağırlığını dikkate alacak biçimde yaptırımlara tâbi tutacaktır.

2) Her Taraf Devlet, hukuk sistemine ve anayasal ilkelerine uygun olarak, kamu görevlilerine görevlerini ifa etmeleri için tanıdığı dokunulmazlık veya adlî ayrıcalıklar ile gerektiğinde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların soruşturulması, kovuşturulması ve yargılanması olasılığı arasında uygun bir denge kurmak ve sürdürmek için gerekli önlemleri alacaktır.

3) Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçları işleyenlerin kovuşturulmasına yönelik iç hukukundaki takdire dayalı tüm yasal yetkilerinin, bu suçlara ilişkin yasa uygulama önlemlerinin etkinliğini en üst düzeye çıkaracak ve bu tür suçların işlenmesinin caydırılması ihtiyacına gereken ehemmiyeti verecek biçimde kullanılmasını sağlamak için çaba gösterecektir.

4) Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlar söz konusu olduğunda, iç hukukuna uygun biçimde ve savunma hakkına gereken saygıyı göstererek, devam eden ya da temyiz edilen davalarda tahliye kararı için öngörülecek şartların, davalının müteakip yargılamalarda hazır bulunması zorunluluğunu dikkate almasını sağlamak için uygun önlemleri alacaktır.

5) Her Taraf Devlet, hükümlülerin erken salıverilmesi veya şartla tahliye edilmeleri olasılığını değerlendirirken işlenen suçların ağırlığını göz önünde bulunduracaktır.

6) Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak ve masumiyet ilkesini hatırda tutarak, kendisine bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suç isnat edilen bir kamu görevlisinin, gerektiğinde, uygun makamlarca görevden el çektirilmesi, açığa alınması veya yeniden görevlendirilmesi için düzenleme yapmayı değerlendirecektir.

7) İşlenen suçun ağırlığının gerektirdiği hallerde, her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun ölçüde, bu Sözleşmede belirtilen suçlardan mahkum olan kişilerin, mahkeme kararı veya diğer uygun yollarla, iç hukukunda belirtilen bir süre için;

a) Bir kamu görevini ifa etmekten; ve

b) Kısmen ya da tamamen Devlete ait bir işletmede görev yapmaktan, men edilmesi için düzenleme yapmayı değerlendirecektir.

8) Bu maddenin 1 inci fıkrası, yetkili makamların memurlara yönelik disiplin yetkilerinin kullanılmasına halel getirmez.

9) Bu Sözleşmede yer alan hiçbir husus, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların ve yapılabilecek hukukî savunmaların ya da işlemin hukuka uygunluğunu denetleyen diğer hukuk ilkelerinin tanımının Taraf Devletin iç hukuku tarafından yapılacağı ilkesini ve bu suçların, Taraf Devletin iç hukukuna göre kovuşturulup cezalandırılmasını etkilemeyecektir.

10) Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlardan mahkum olan kişilerin toplum ile yeniden bütünleşmesini teşvik etmek için çaba sarf edecektir.

Madde 31

Dondurma ve Müsadere

1. Taraf Devletler, iç hukuk sistemlerinin elverdiği en geniş biçimde aşağıdakilerin müsaderesinin sağlanması için gerekli önlemleri alacaklardır:

a) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlardan elde edilen suç geliri veya değeri bunlara tekabül eden malvarlığı;

b) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlarda kullanılmış veya kullanılması amaçlanan malvarlığı, teçhizat veya diğer araç-gereçler.

2. Taraf Devletler, muhtemel bir müsadere amacıyla, bu maddenin 1 inci fıkrasında bahsedilen herhangi bir malın tespitinin, izlenmesinin, dondurulmasının veya el konulmasının sağlanması için gerekli önlemleri alacaklardır.

3. Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak, bu maddenin 1 inci ve 2 nci fıkralarına konu olan dondurulmuş, el konulmuş veya müsadere edilmiş malın yetkili makamlar tarafından yönetimini düzenlemek için yasal ve diğer gerekli önlemleri alacaktır.

4. Eğer suç geliri kısmen veya tamamen başka bir malvarlığına dönüştürülmüş veya çevrilmiş ise, söz konusu gelirin yerine bu malvarlığı, bu maddede belirtilen önlemlere tâbi tutulacaktır.

5. Eğer suç geliri meşru kaynaklardan kazanılan bir malvarlığı ile karıştırılmış ise, bu tür malvarlığı, dondurma veya el koymaya ilişkin yetkilere halel gelmeksizin, karıştırılmış suç gelirinin takdir edilen değerine kadar müsadereye tâbi olacaktır.

6. Suç gelirinden veya suç gelirinin dönüştürüldüğü veya çevrildiği malvarlığından veya suç gelirinin içine karışmış olduğu malvarlığından elde edilen kazanç veya diğer menfaatler de, suç gelirleri ile aynı biçim ve ölçüde, bu maddede belirtilen önlemlere tâbi tutulacaktır.

7. Bu madde ile bu Sözleşmenin 55 inci maddesinin amaçları bakımından, her Taraf Devlet, kendi mahkemelerini veya diğer yetkili makamlarını, ilgili banka kayıtlarının veya malî veya ticarî kayıtların ibrazı veya bunlara el konulması için emir vermeye yetkili kılacaktır. Taraf Devletler, bu maddenin hükümlerini uygulamaktan, bankacılık sırrı gerekçesiyle kaçınamayacaklardır.

8. Taraf Devletler, iç hukukunun temel ilkeleriyle ve yargılama ve diğer işlemlerin özüyle uyumlu olduğu ölçüde, bir sanığın, iddia edilen suç gelirinin veya müsadereye tâbi diğer malvarlığının meşru kaynağını göstermeye zorunlu kılınması olasılığını değerlendirebilirler.

9. Bu madde hükümleri, iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarına zarar verecek biçimde yorumlanamaz.

10. Bu maddede yer alan hiçbir hüküm, söz konusu önlemlerin bir Taraf Devletin iç hukuk hükümlerine uygun ve tâbi olarak tanımlanması ve uygulanması ilkesini etkilemeyecektir.

Madde 32

Tanıkların, Bilirkişilerin ve Mağdurların Korunması

1) Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlara ilişkin ifade veren tanık ve bilirkişilere ve uygun olduğu ölçüde, akraba ve yakınlarına yönelik muhtemel mukabele veya tehditlere

karşı etkin koruma sağlamak için, iç hukuk sistemine uygun biçimde ve olanakları dâhilindeki uygun önlemleri alacaktır.

2) Bu maddenin 1 inci fıkrasında öngörülen önlemler, yargılama usulünden kaynaklanan haklar dâhil, sanığın haklarına halel getirmeksizin, diğerlerinin yanı sıra aşağıdakileri içerebilir:

a) Bu tür kişileri fiziksel olarak korumak için, ihtiyaca göre ve mümkün olduğu ölçüde onları başka yerlere yerleştirmek ve gerektiğinde, bu tür kişilerin kimlikleri ve bulundukları yerlere ilişkin bilgilerin açıklanmaması veya bu bilgilerin açıklanmasına sınırlama getirilmesi gibi usuller tesis etmek;

b) Video veya diğer uygun araçlar gibi iletişim teknolojisinden yararlanılarak ifade alınmasına izin verilmesi örneğinde olduğu üzere, tanık ve bilirkişilerin güvenliğini sağlayacak biçimde ifade vermelerini mümkün kılacak ispat kuralları tesis etmek.

3) Taraf Devletler, bu maddenin 1 inci fıkrasında söz konusu kişilerin başka yerlere yerleştirilmesi için, diğer Devletlerle anlaşmalar veya düzenlemeler yapmayı değerlendireceklerdir.

4) Bu madde hükümleri, tanıklık yapmaları halinde, mağdurlara da uygulanacaktır.

5) Her Taraf Devlet, iç hukukuna bağlı kalarak, ceza yargılamasının uygun aşamalarında mağdurun suç failleri hakkındaki görüş ve endişelerinin, savunma hakkına halel gelmeyecek biçimde açıklanmasına ve değerlendirilmesine olanak tanıyacaktır.

Madde 33
İhbarda Bulunan Kişilerin Korunması

Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlarla ilgili hususlarda yetkili makamlara makul gerekçelerle ve iyi niyetli olarak ihbarda bulunan kişileri haksız muamelelerden koruyacak uygun önlemleri iç hukuk sistemine dâhil etmeyi değerlendirecektir.

Madde 34
Yolsuzluk Eylemlerinin Sonuçları

Üçüncü kişilerin iyi niyetli olarak kazanmış olduğu haklar dikkate alınmak suretiyle, her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun biçimde, yolsuzluğun sonuçlarına ilişkin önlemler alacaktır. Bu bağlamda, Taraf Devletler, yolsuzluğu, bir sözleşmenin iptal veya feshedilmesi, bir imtiyaz ya da benzer bir vesikanın geri alınması yahut diğer telafi edici önlemlerin alınmasına ilişkin yasal işlemlerde uygun bir etken olarak değerlendirebilirler.

Madde 35
Zararın Tazmini

Her Taraf Devlet, iç hukuk ilkelerine uygun biçimde, bir yolsuzluk eylemi sonucunda zarara uğrayan kişi ya da kuruluşların, tazminat almak gayesiyle zarardan sorumlu olanlar aleyhine dava açma hakkını haiz olmalarını sağlamak üzere gerekli önlemleri alacaktır.

Madde 36
Uzman Makamlar

Her Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak, yasaları uygulama yoluyla yolsuzlukla mücadelede uzmanlaşmış bir birim ya da birimlerin yahut kişilerin mevcudiyetini sağlayacaktır. Bu birim ya da birimler yahut kişilere görevlerini etkin ve dış etkilerden bağımsız bir biçimde yerine getirebilmeleri için Taraf Devletin hukuk sisteminin temel ilkelerine uygun olarak gerekli bağımsızlık tanınacaktır. Bu kişilere ya da bu birim yahut birimlerin personeline görevlerini yerine getirmek için gerekli eğitim ve kaynaklar temin edilmelidir.

Madde 37
Yasa Uygulayıcı Makamlarla İşbirliği

1. Her Taraf Devlet, bu Sözleşme ile ihdas edilmiş olan bir suçun işlenmesine iştirak eden veya etmiş olan kişilerin, yetkili makamlara, soruşturmaya ve delil elde etmeye yönelik faydalı bilgi sunmasını ve suçluları suç gelirlerinden mahrum kılmaya ve bu gelirlerin geri alınmasına katkı sağlayacak somut yardımlarda bulunmasını teşvik etmek üzere uygun önlemleri alacaktır.

2. Her Taraf Devlet, uygun durumlarda, bu Sözleşme ile ihdas edilmiş bir suçla ilgili soruşturma ya da kovuşturmada önemli işbirliğinde bulunan bir sanığın cezasının hafifletilmesine olanak sağlamayı değerlendirecektir.

3. Her Taraf Devlet, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, bu Sözleşme ile ihdas edilen bir suçla ilgili soruşturma ya da kovuşturmada önemli işbirliğinde bulunan bir kişiyi kovuşturmadan muaf tutma olanağını sağlamayı değerlendirecektir.

4. Bu kişilerin korunması, bu Sözleşmenin 32 nci maddesinde öngörülen biçim uyarlanmak suretiyle yapılacaktır.

5. Taraf Devletlerden birinde oturan ve bu maddenin birinci fıkrasında atıfta bulunulan bir kişinin diğer bir Taraf Devletin yetkili makamlarıyla etkili işbirliği sağlayabilmesi halinde, ilgili Taraf Devletler, iç hukuklarına uygun olarak, bu maddenin 2 nci ve 3 üncü fıkralarında öngörülen uygulamanın diğer Taraf Devletçe yerine getirilmesi hususunda bir anlaşma veya düzenleme yapılmasını değerlendirebilirler.

Madde 38

Ulusal Makamlar Arasında İşbirliği

Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak, bir tarafta kamu kurumları ve görevlileri, diğer tarafta adlî suçların soruşturulması ve kovuşturulmasından sorumlu makamlar arasında işbirliğini teşvik etmek üzere gerekli önlemleri alacaktır. Bu işbirliği aşağıdakileri içerebilir:

a) Bu Sözleşmenin 15, 21 ve 23 üncü maddeleri uyarınca ihdas edilen suçlardan birisinin işlendiğine inanmak için haklı nedenlerin mevcut olması halinde, kamu kurumları ve görevlilerinin kendi inisiyatifleri ile cezaî soruşturma ve kovuşturmadan sorumlu makamları bilgilendirmeleri; veya

b) Talep olduğu takdirde, bu makamlara gerekli bütün bilgileri sağlamaları.

Madde 39

Ulusal Makamlar ile Özel Sektör Arasında İşbirliği

1. Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak, ulusal soruşturma ve kovuşturma makamlarının özel sektör kuruluşları ile, özellikle malî kuruluşlarla, bu Sözleşme ile ihdas edilen suçların işlenmesini içeren hususlarda işbirliğini teşvik etmek üzere gerekli önlemleri alacaktır.

2. Her Taraf Devlet kendi vatandaşlarını ve mutat meskeni kendi ülkesinde bulunan diğer kişileri, bu Sözleşme ile ihdas edilen bir suçun işlenmesini ulusal soruşturma ve kovuşturma makamlarına ihbar etme hususunda teşvik etmeyi değerlendirecektir.

Madde 40

Bankacılık Sırrı

Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş olan suçlara ilişkin cezaî soruşturmalarında, banka hesaplarının gizliliğine ilişkin yasalardan kaynaklanan engellerin aşılabilmesi amacıyla iç hukuk sisteminde uygun düzeneklerin mevcut bulunmasını sağlayacaktır.

Madde 41

Sabıka Kaydı

Her Taraf Devlet, uygun bulduğu şartlar ve amaçlar dâhilinde, suç isnat edilen bir kişinin başka bir Taraf Devletteki evvelki mahkumiyetini, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suça ilişkin cezaî yargılamalarında kullanmak amacıyla gözönüne almak üzere gerekli yasal ve diğer önlemleri alabilir.

Madde 42

Yargı Yetkisi

1. Aşağıdaki durumlarda, her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlara ilişkin yargılama yetkisini tesis etmek için gerekli önlemleri alacaktır.

a) Suç, o Taraf Devletin ülkesinde işlenirse; veya

b) Suç, işlendiği sırada o Taraf Devletin bayrağını taşıyan bir gemide veya o Taraf Devletin mevzuatına uygun olarak kayıtlı olan hava taşıtında işlenirse.

2. Bir Taraf Devlet, bu Sözleşmenin 4 üncü maddesine bağlı olarak, aşağıdaki durumlarda bu tür suçlardan herhangi birisine ilişkin yargı yetkisini de tesis edebilir:

a) Suç, o Taraf Devletin bir vatandaşına karşı işlenirse; veya

b) Suç, o Taraf Devletin bir vatandaşı tarafından veya mutat meskeni o Taraf Devletin ülkesinde bulunan vatansız bir kişi tarafından işlenirse; veya

c) Suç, bu Sözleşmenin 23 üncü maddesinin 1 (b) (ii) bendinde belirtilen suçlardan birisiyse ve bu Sözleşmenin 23 üncü maddesinin 1 (a) (i) veya (ii) veya (b) (i) bentlerinde belirtilen bir suçun o Devletin ülkesi içinde işlenmesi amacıyla o Devletin ülkesi dışında işlenirse; veya

d)Suç Taraf Devlete karşı işlenirse.

3. Bu Sözleşmenin 44 üncü maddesinin uygulanması bakımından, her Taraf Devlet, suç isnat edilen ve kendi ülkesinde bulunan bir kişiyi, sırf vatandaş olması gerekçesiyle iade etmediği takdirde, bu Sözleşme ile ihdas edilen suçlara ilişkin yargı yetkisini tesis etmek üzere gerekli olabilecek önlemleri alacaktır.

4. Her Taraf Devlet ayrıca, suç isnat edilen kişi kendi ülkesinde bulunduğunda ve bu kişiyi iade etmediğinde, bu Sözleşme ile ihdas olunan suçlara ilişkin yargı yetkisini tesis etmek için gerekli önlemleri alabilir.

5. Eğer bu maddenin 1 inci veya 2 nci fıkrasına göre yargı yetkisini kullanan bir Taraf Devlete, herhangi bir başka Taraf Devletin aynı eylem dolayısıyla bir soruşturma, kovuşturma veya yargısal bir işlem yürüttüğü bildirildiyse veya söz konusu Taraf Devlet bunu herhangi bir biçimde öğrenmiş ise, bu Taraf Devletlerin yetkili makamları, uygun olan hallerde, yapacakları işlemlerin eşgüdümü amacıyla danışmalarda bulunacaklardır.

6. Bu Sözleşme, genel uluslararası hukuk normları saklı kalmak kaydıyla, bir Taraf Devletin iç hukukuna uygun olarak tesis ettiği cezaî yargılama yetkisini kullanmasını ortadan kaldırmaz.

BÖLÜM IV

ULUSLARARASI İŞBİRLİĞİ

Madde 43

Uluslararası İşbirliği

1. Taraf Devletler, bu Sözleşmenin 44 ila 50 nci maddelerine uygun olarak cezaî konularda işbirliği yapacaklardır. Uygun olan hallerde ve iç hukuk sistemleri ile uyumlu olduğunda, Taraf Devletler, yolsuzluğa ilişkin hukukî ve idarî hususlardaki soruşturma ve davalarda birbirlerine yardım etmeyi değerlendireceklerdir.

2. Uluslararası işbirliği konularında, çifte cezalandırılabilirliğin zorunlu olduğu hallerde, eğer adlî yardımlaşma talebine konu suçu oluşturan fiil iki Taraf Devletin yasalarına göre de bir adlî suç ise, kendisinden talepte bulunulan Taraf Devletin yasalarının bu suçu talepte bulunan Taraf Devletin yasalarıyla aynı kategoriye koymasına ya da aynı terminolojiyle adlandırmasına bakılmaksızın, bu zorunluluk yerine getirilmiş sayılır.

Madde 44

Suçluların İadesi

1. Bu madde, iadeye konu olan suçun hem talepte bulunan, hem de talepte bulunulan Taraf Devletlerin iç hukuklarına göre cezalandırılabilir olması kaydıyla, iade talebine konu olan kişinin talepte bulunulan Taraf Devletin ülkesinde bulunması halinde, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş olan suçlara uygulanır.

2. Bu maddenin birinci fıkrasındaki hükme rağmen, bir Taraf Devlet, kendi iç hukuku izin verdiği takdirde, kendi iç hukukunda cezalandırılabilir olmasa dahi, bu Sözleşmede belirtilen suçlardan herhangi birisi nedeniyle bir kişiyi iade edebilir.

3. Eğer iade talebi birbirinden ayrı birkaç suçu içeriyorsa, bu suçların en az birinin bu madde kapsamında faili iade edilebilir nitelikte olması, diğerlerinin de hapis süresi nedeniyle faili iade edilebilir nitelikte olmamakla birlikte bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlarla ilgili olması şartıyla, talepte bulunulan Taraf Devlet bu maddeyi anılan suçlar için de uygulayabilir.

4. Bu maddenin uygulandığı suçların herbiri, Taraf Devletler arasında suçluların iadesine ilişkin herhangi bir andlaşmaya, faili iade edilebilir suçlar olarak dâhil edilmiş sayılacaktır. Taraf Devletler, bu tür suçları, aralarında akdedilecek her iade andlaşmasına faili iade edilebilir suçlar olarak dâhil

edecektir. İç hukuku izin veren bir Taraf Devlet, bu Sözleşmeyi iadeye esas olarak kullandığında, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilmiş olan hiçbir suçu siyasî suç olarak saymayacaktır.

5. Suçluların iadesini bir andlaşmanın mevcut olması koşuluna dayandıran bir Taraf Devlet, andlaşma akdetmemiş olduğu diğer bir Taraf Devletten bir iade talebi alması halinde, bu maddenin uygulandığı suçlar bakımından, bu Sözleşmeyi, suçluların iadesi için bir hukuksal dayanak olarak kabul edebilir.

6. Suçluların iadesini bir andlaşmanın mevcut olması koşuluna dayandıran bir Taraf Devlet;

a) Bu Sözleşmeye ilişkin onaylama, kabul, uygun bulma veya katılım belgelerinin tevdii sırasında, Sözleşmeye taraf diğer Devletlerle suçluların iadesi hususunda işbirliği için, bu Sözleşmeyi hukuksal dayanak olarak kabul edip etmeyeceğini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine bildirecek; ve

b) Bu Sözleşmeyi suçluların iadesi hususunda işbirliği için hukuksal dayanak olarak kabul etmezse, uygun olan hallerde, bu maddeyi uygulamak için, Sözleşmeye taraf diğer Devletlerle suçluların iadesi konusunda andlaşmalar yapmak için çaba gösterecektir.

7. Suçluların iadesini bir andlaşmanın mevcut olması koşuluna dayandırmayan Taraf Devletler, bu maddenin uygulandığı suçları kendi aralarında iade edilebilir suçlar olarak kabul edeceklerdir.

8. Suçluların iadesi, diğerlerinin yanı sıra, iade için asgari cezanın gerekliliğine ilişkin koşullar ve talepte bulunulan Taraf Devletin iadenin reddini dayandırabileceği nedenler dâhil, talepte bulunulan Taraf Devletin iç hukukunca veya uygulanabilir iade andlaşmalarınca belirlenmiş koşullara tâbi olacaktır.

9. Taraf Devletler, iç hukuklarına bağlı kalmak kaydıyla, bu maddenin uygulandığı herhangi bir suçla ilgili iade işlemlerini hızlandırmak ve delil sunma koşullarını kolaylaştırmak için çaba göstereceklerdir.

10. Talepte bulunulan Taraf Devlet, iç hukuk hükümlerine ve taraf olduğu suçluların iadesi andlaşmalarına bağlı kalmak kaydıyla, durumun gerekli ve acil olduğuna kanaat getirmesi halinde ve talepte bulunan Taraf Devletin istemi üzerine, iadesi istenen ve kendi ülkesinde bulunan bir kişiyi gözaltına alacak veya kişinin iade işlemleri sırasında hazır bulunmasını teminen diğer uygun önlemleri alacaktır.

11. Ülkesinde suç isnat edilen bir kişi bulunan Taraf Devlet, eğer bu maddenin uygulandığı bir suç bakımından bu kişiyi sırf kendi vatandaşı olduğu gerekçesiyle iade etmez ise, iade isteyen Taraf Devletin isteği üzerine, vakit geçirmeksizin, kovuşturma amacıyla, olayı kendi yetkili makamlarına iletmek zorundadır. Bu makamlar, anılan Taraf Devletin iç hukukundaki vahim nitelikli diğer suçlarda olduğu gibi karar alacak ve işlemleri de aynı biçimde yürüteceklerdir. İlgili Taraf Devletler, bu tür bir kovuşturmanın etkinliğini teminen, özellikle usul ve ispata ilişkin konularda, birbirleriyle işbirliği yapacaklardır.

12. Bir Taraf Devlet, vatandaşı olan bir kişiyi iç hukukuna göre, yalnızca kişinin iadesinin veya tesliminin istendiği bir dava veya takibat sonucu çarptırılabileceği cezayı bu Taraf Devlette çekmesi için geri verilmesi koşuluyla iade veya teslim edebiliyorsa ve bu Taraf Devlet ile iadeyi isteyen Taraf Devlet gerek bu seçenek üzerinde, gerek uygun görecekleri diğer şartlarda anlaşmışlarsa, bu biçimde yapılacak şartlı bir iade veya teslim, bu maddenin 11 inci fıkrasında yer alan yükümlülüğün yerine getirilmesi için yeterli olacaktır.

13. Bir hükmün infazı amacıyla yapılan iade talebi, iadesi istenen kişinin talepte bulunulan Taraf Devletin vatandaşı olması nedeniyle reddedilirse, talepte bulunulan Taraf Devlet, talepte bulunan Tarafın başvurusu üzerine, kendi iç hukuku izin verirse ve yasaların gerektirdiği hususlara uygun olarak, talepte bulunan Tarafın iç hukukunca verilmiş cezanın veya geriye kalan kısmının infazını sağlama yollarını araştıracaktır.

14. Bu maddenin uygulandığı suçlarla bağlantılı olarak hakkında yargı işlemleri yürütülen herhangi bir kişiye, davanın bütün safhalarında, kişinin ülkesinde bulunduğu Taraf Devletin iç hukukunca sağlanan bütün hak ve güvencelerin kullanılması da dâhil olmak üzere, adil muamele garantisi verilecektir.

15. Eğer talepte bulunulan Taraf Devletin, talebin bir kişiyi cinsiyeti, ırkı, dini, vatandaşlığı, etnik kökeni veya siyasî görüşleri nedeniyle yargılamak veya cezalandırmak için yapıldığına veya bu

nedenlerden herhangi biri bakımından, talebe uymanın anılan kişinin durumuna halel getireceğine inanmak için ciddi gerekçeleri bulunuyorsa, bu Sözleşmedeki hiçbir hüküm, iadeye ilişkin bir zorunluluk getirdiği biçiminde yorumlanmayacaktır.

16. Taraf Devletler, sırf suçun malî konuları da kapsadığının değerlendirildiği gerekçesiyle, suçluların iadesi talebini reddedemezler.

17. Talepte bulunulan Taraf Devlet, iadeyi reddetmeden önce, uygun olan hallerde görüşlerini sunmak ve iddialarına ilişkin bilgi sağlamak için kendisine geniş olanak tanımak amacıyla talepte bulunulan Taraf Devlete danışacaktır.

18. Taraf Devletler, iadenin sağlanması veya etkinliğinin arttırılması için, ikili veya çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapmak için çaba harcayacaklardır.

Madde 45

Hükümlülerin Nakli

Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçlar nedeniyle hapse mahkum olmuş veya diğer hürriyeti bağlayıcı cezalara çarptırılmış kişilerin, cezalarını tamamlamak üzere kendi ülkelerine nakline ilişkin ikili veya çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapmayı değerlendirebilirler.

Madde 46

Karşılıklı Adlî Yardım

1) Taraf Devletler, bu Sözleşmede belirtilen suçlara ilişkin soruşturma, kovuşturma ve yargılamalarda birbirlerine en geniş ölçüde karşılıklı adlî yardımı sağlayacaklardır.

2) Karşılıklı adlî yardım, bu Sözleşmenin 26 ncı maddesi uyarınca bir tüzel kişinin talepte bulunan Taraf Devlette sorumlu tutulabileceği suçlarla ilgili soruşturma, kovuşturma ve yargılamalar işlemleri bakımından, talepte bulunulan Taraf Devletin ilgili yasaları, andlaşmaları, anlaşmaları ve düzenlemelerine göre mümkün olan en geniş ölçüde sağlanacaktır.

3) Bu madde uyarınca sağlanacak karşılıklı adlî yardım, aşağıdaki amaçlardan herhangi birisi için talep edilebilir:

a) Delil toplamak veya kişilerin ifadesini almak;

b) Adlî belgelerin tebliğini sağlamak;

c) Arama, el koyma ve dondurma işlemlerini yerine getirmek;

d) Eşya ve yer incelemesi yapmak;

e) Bilgileri, delil olabilecek şeyleri ve bilirkişi görüşlerini temin etmek;

f) Resmî daire, banka, şirket veya ticaret kayıtları ve malî kayıtlar dâhil, ilgili belge ve kayıtların asıllarını veya onaylı suretlerini temin etmek;

g) Delil elde etme amacıyla suç gelirinin, malvarlığının, araç-gereçlerin ve diğer şeylerin tespiti veya takibi;

h) Kişilerin, talepte bulunan Taraf Devlette gönüllü olarak bulunmalarını kolaylaştırmak;

i) Talepte bulunulan Taraf Devletin iç hukukuna aykırı olmayan diğer her türlü yardımı sağlamak;

j) Bu Sözleşmenin V. bölümündeki hükümlere uygun olarak suç gelirlerinin tespiti, dondurulması ve takibi;

k) Bu Sözleşmenin V. bölümündeki hükümlere uygun olarak varlıkların geri alınması.

4) Bir Taraf Devletin yetkili makamları, iç hukuk saklı kalmak kaydıyla, önceden bir talep olmaksızın, cezaî konulara ilişkin bilgilerin soruşturma ve yargılamaları yürütmede veya başarılı bir biçimde sonuçlandırmada diğer bir Taraf Devletin makamlarına yardımcı olacağına veya o Taraf Devletin bu Sözleşmeye istinaden bir talepte bulunmasıyla sonuçlanacağına inandıkları takdirde, bu tür bilgileri anılan Taraf Devletin yetkili makamlarına iletebilirler.

5) Bu maddenin 4 üncü fıkrasına dayanılarak bilgi iletilmesi, bilgiyi temin eden yetkili makamların bulunduğu Devletteki soruşturma ve yargılamalara halel getirmeyecektir. Bilgiyi alan yetkili makamlar

anılan bilginin gizli kalması talebine veya kullanımındaki sınırlamalara, geçici bir süre dahi olsa uyacaklardır. Bununla beraber, bu durum, bilgiyi alan Taraf Devleti, sanığın suçsuzluğunu gösterecek bilgileri kendi yargılama süreci sırasında açıklamaktan alıkoymayacaktır. Böyle bir durumda, bilgiyi alan Taraf Devlet, açıklamadan önce bilgiyi veren Taraf Devleti haberdar edecek ve talep edilmiş ise, bilgiyi veren Taraf Devlete danışacaktır. Eğer, istisnai bir durumda, önceden haber verme olanağı bulunmuyor ise, bilgiyi alan Taraf Devlet, bilgiyi veren Taraf Devleti gecikme olmaksızın açıklamadan haberdar edecektir.

6) Bu maddenin hükümleri, karşılıklı adlî yardımı tamamen veya kısmen düzenleyen veya düzenleyecek olan başka herhangi bir ikili veya çok taraflı andlaşmadan kaynaklanan yükümlülükleri etkilemeyecektir.

7) Eğer söz konusu Taraf Devletler bir karşılıklı adlî yardım andlaşmasıyla bağlı değillerse, bu maddeye dayanarak yapılan taleplerde, bu maddenin 9 ila 29 uncu fıkraları uygulanacaktır. Taraf Devletler bu tür bir andlaşmayla bağlı iseler, anılan Devletler bu maddenin 9 ila 29 uncu fıkralarını uygulamaya karar vermedikçe, o andlaşmanın ilgili hükümleri uygulanacaktır. İşbirliğini kolaylaştıracak ise, Taraf Devletlerin bu fıkraları uygulamaları kuvvetle teşvik edilir.

8) Taraf Devletler, bankacılık sırrı gerekçesiyle, bu maddeye istinaden karşılıklı adlî yardımda bulunmayı reddetmeyeceklerdir.

9) a) Talepte bulunulan Taraf Devlet, çifte cezalandırılabilirliğin bulunmadığı durumlarda bu maddeye istinaden bir yardım talebine karşılık verirken, bu Sözleşmenin 1 inci maddede öngörülen amaçlarını gözönünde bulunduracaktır;

b) Taraf Devletler, çifte cezalandırılabilirliğin bulunmadığı gerekçesiyle, bu maddeye istinaden yardımda bulunmayı reddedebilirler. Bununla beraber, talepte bulunulan Taraf Devlet, hukuk sisteminin temel kavramları ile uyumlu olan durumlarda, zorlayıcı eylem içermeyen yardım sağlayacaktır. Taleplerin çok cüzi meblağlara ilişkin olması ya da aranılan işbirliği ya da yardımın bu Sözleşmenin başka hükümleri gereğince sağlanabilmesi hallerinde, yardım talepleri reddedilebilir;

c) Her Taraf Devlet, çifte cezalandırılabilirliğin bulunmadığı durumlarda, bu maddeye istinaden daha geniş ölçüde yardımda bulunabilmesini sağlamak için gerekli önlemleri almayı değerlendirebilir.

10) Bir Taraf Devletin ülkesinde tutuklu veya cezasını çekmekte olan ve teşhis, tanıklık veya başka suretle bu Sözleşmede belirtilen suçlara ilişkin soruşturma, kovuşturma veya yargısal işlemler için delil toplamada yardım sağlamak amaçlarıyla başka bir Taraf Devlette bulunması talep edilen bir kişi, aşağıdaki koşullar sağlandığı takdirde nakledilebilir:

a) Kişi bilerek ve özgürce rıza gösterirse;

b) Taraf Devletlerin uygun görebileceği koşullara tâbi olarak, her iki Taraf Devletin yetkili makamları anlaşırsa.

11) Bu maddenin 10 uncu fıkrasının uygulanması bakımından:

a) Nakledilecek kişinin bulunduğu Taraf Devlet başka türlü talep etmedikçe veya müsaade etmedikçe, kişinin nakledileceği Taraf Devlet, nakledilen kişiyi gözaltında tutma yetki ve yükümlülüğünü haiz olacaktır;

b) Her iki Taraf Devletin yetkili makamlarınca önceden veya herhangi bir biçimde kararlaştırıldığı üzere, kişinin nakledildiği Taraf Devlet, kişiyi gönderen Taraf Devlete geri teslim etme yükümlülüğünü gecikmeksizin yerine getirecektir;

c) Kişinin nakledildiği Taraf Devlet, gönderen Taraf Devletten kişinin geri teslimi için yeni bir iade süreci başlatmasını talep etmeyecektir;

d) Nakledilen kişinin, nakledildiği Taraf Devlette gözaltında geçirdiği süreler, gönderen Devlette çekmesi gereken cezadan indirilecektir.

12) Bu maddenin 10 uncu ve 11 inci fıkralarına uygun olarak kişiyi nakledecek Taraf Devlet kabul etmedikçe, nakledilen kişi, vatandaşlığına bakılmaksızın, nakleden Devletin ülkesinden ayrılışından evvelki eylemleri, ihmalleri veya mahkumiyetleriyle ilgili olarak, nakledileceği Devletin ülkesinde

kovuşturulmayacak, gözaltına alınmayacak, cezalandırılmayacak veya kişisel özgürlüğü bağlayıcı herhangi bir sınırlamaya tâbi tutulmayacaktır.

13) Her Taraf Devlet, karşılıklı adlî yardım taleplerini alma ve bunları yerine getirme veya yerine getirilmesi için yetkili makamlara iletme sorumluluğuna ve yetkisine sahip merkezi bir makam belirleyecektir. Bir Taraf Devletin karşılıklı adlî yardıma ilişkin ayrı bir sisteminin olduğu özel bir bölge veya ülkesi olması halinde, o bölge veya ülke için aynı işleve sahip ayrı bir merkezi makam belirleyebilir. Merkezi makamlar, alınan taleplerin süratli ve uygun bir biçimde yerine getirilmesini veya iletilmesini sağlayacaklardır. Merkezi makam, yerine getirilmesi için talebi yetkili bir makama iletmesi halinde, talebin yetkili makam tarafından hızlı ve uygun bir biçimde yerine getirilmesini teşvik edecektir. Bu amaçla belirlenen merkezi makam, her Taraf Devletin bu Sözleşmeye ilişkin onaylama kabul veya uygun bulma veya katılım belgelerini tevdii sırasında, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine bildirilecektir. Karşılıklı adlî yardım talepleri ve buna ilişkin herhangi bir yazışma Taraf Devletlerce belirlenmiş merkezi makamlara iletilecektir. Bu koşul, bir Taraf Devletin, bu taleplerin ve yazışmaların kendisine diplomatik kanallarla ve acil durumlarda, Taraf Devletlerin kararlaştırdıkları hallerde, mümkünse, Uluslararası Adlî Polis Teşkilatı kanalıyla ulaştırılmasını isteme hakkına halel getirmeyecektir.

14) Talepler yazılı olarak veya mümkünse yazılı kayıt elde edilmesini sağlayan herhangi bir yolla, talepte bulunulan Devletin kabul edebileceği bir dilde ve o Devletin, bildirimin sahih olup olmadığını tespit edebileceği koşullar altında yapılacaktır. Taraf Devletlerin her biri için kabul edilebilir olan dil veya diller, bu Sözleşmeye ilişkin onaylama, kabul veya uygun bulma veya katılım belgelerinin tevdii sırasında Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine bildirilecektir. Acil durumlarda ve Taraf Devletlerce kararlaştırıldığı takdirde, talepler sözlü olarak yapılabilir, ancak derhal yazılı olarak teyit edilecektir.

15) Karşılıklı adlî yardım için olan bir talep şunları içerecektir:

a) Talebi yapan makamın adı;

b) Talebin ilgili olduğu soruşturma, kovuşturma veya yargılamanın konusu ve mahiyeti ve soruşturmayı, kovuşturmayı ve yargılamayı yürüten makamın adı ve görevleri;

c) Adlî belgelerin tebliği amacıyla yapılanların dışındaki taleplerde, ilgili olayların bir özeti;

d) İstenen yardımın tanımı ve talepte bulunan Taraf Devletin uyulmasını istediği herhangi bir özel usulün açıklaması;

e) Mümkün olduğu takdirde, ilgili herhangi bir kişinin kimliği, yeri ve uyruğu; ve

f) Delilin, bilginin veya işlemin hangi amaçla istendiği.

16) Talepte bulunulan Taraf Devlet, talebin kendi iç hukukuna uygun olarak yerine getirilmesi için gerekli gördüğünde veya talebin yerine getirilmesine kolaylık sağlayabileceği durumlarda, ek bilgi talep edebilir.

17) Bir talep, talepte bulunulan Taraf Devletin iç hukukuna göre ve bu hukuka aykırılık teşkil etmediği ölçüde ve mümkün olduğunda, talepte belirtilen usullere uygun olarak yerine getirilecektir.

18) Mümkün olduğu ve iç hukukun temel ilkeleriyle uyumlu olduğu her durumda, bir kişi bir Taraf Devletin ülkesinde bulunduğunda ve bu kişinin diğer Taraf Devletin adlî makamları tarafından tanık veya uzman olarak dinlenmesi gerektiğinde, eğer söz konusu kişinin talepte bulunan Taraf Devletin ülkesinde şahsen hazır bulunması mümkün veya arzulanan bir durum değilse, talepte bulunulan Taraf Devlet, diğerinin talebi üzerine, dinlemenin video konferansıyla yapılmasına izin verebilir. Taraf Devletler, dinlemenin talepte bulunan Taraf Devletin bir adlî makamı tarafından yürütülmesine ve talepte bulunulan Taraf Devletin bir adlî makamının katılmasına karar verebilirler.

19) Talepte bulunan Taraf Devlet, talebe konu soruşturma, kovuşturma veya yargılamalar için talepte bulunulan Taraf Devlet tarafından sağlanan bilgiyi veya delili, talepte bulunulan Taraf Devletin önceden rızası olmaksızın, talepte belirtilen amaçlar dışında iletmeyecek veya kullanmayacaktır. Bu fıkradaki hiçbir hüküm, talepte bulunan Taraf Devleti, sanığın suçsuzluğunu gösterecek bilgi veya delili kendi yargılaması sırasında açıklamaktan alıkoymayacaktır. Bu son durumda, talepte bulunan Taraf

Devlet, açıklamadan önce, talepte bulunulan Taraf Devleti haberdar edecek ve talep edilmişse, talepte bulunan Taraf Devlete danışacaktır. Eğer, istisnai bir durumda, önceden haber verme olanağı bulunmuyor ise, talepte bulunan Taraf Devlet, talepte bulunulan Taraf Devleti gecikmeksizin açıklama hakkında bilgilendirecektir.

20) Talepte bulunan Taraf Devlet, talepte bulunulan Taraf Devletten, talebin yerine getirilmesi bakımından zorunlu olmadığı ölçüde, yapılan talebin ve içeriğinin gizli tutulmasını isteyebilir. Eğer talepte bulunulan Taraf Devlet gizlilik zorunluluğuna uyamaz ise, talepte bulunan Taraf Devleti derhal bilgilendirecektir.

21) Karşılıklı adlî yardım talebi aşağıdaki hallerde reddedilebilir:

a) Talep bu maddenin hükümlerine uygun bir biçimde yapılmaz ise;

b) Talepte bulunulan Taraf Devlet, talebin yerine getirilmesinin, egemenliğine, güvenliğine, kamu düzenine veya diğer temel çıkarlarına zarar verebileceği kanaatinde ise;

c) Talepte bulunulan Taraf Devletin makamlarının, benzer herhangi bir suçun kendi yargı yetkileri dâhilinde soruşturma, kovuşturma ya da yargılamaya tâbi olması halinde, talep edilen işlemi yapması kendi hukukuna göre yasaklanmış ise;

d) Talebin kabul edilmesi, talepte bulunan Taraf Devletin karşılıklı adlî yardıma ilişkin hukuk sistemine aykırı ise.

22) Taraf Devletler, sırf suçun malî konuları da kapsadığının düşünüldüğü gerekçesiyle bir karşılıklı adlî yardım talebini reddedemezler.

23) Karşılıklı adlî yardıma ilişkin herhangi bir ret için gerekçe gösterilecektir.

24) Talepte bulunulan Taraf Devlet, karşılıklı adlî yardım talebini mümkün olan en kısa sürede yerine getirecek ve Taraf Devletçe gerekçeleri tercihen talepte belirtilen herhangi bir süreyi, mümkün olduğunca tam olarak göz önünde bulunduracaktır. Talepte bulunan Taraf Devlet, talebi karşılamak amacıyla talepte bulunulan Taraf Devletin aldığı önlemlerin durum ve safhasına ilişkin bilgi almak üzere makul taleplerde bulunabilir. Talepte bulunulan Taraf Devlet, talepte bulunan Taraf Devletin, talebin durumuna ve yerine getirilme safhasına ilişkin makul taleplerini yanıtlayacaktır. Talepte bulunan Taraf Devlet, istenen yardıma gerek kalmadığı takdirde, talepte bulunulan Taraf Devlete durumu derhal bildirecektir.

25) Karşılıklı adlî yardım, devam eden bir soruşturmayı, kovuşturmayı veya yargılamayı olumsuz etkileyebileceği gerekçesiyle, talepte bulunulan Taraf Devletçe ertelenebilir.

26) Bu maddenin 21 inci fıkrasına istinaden bir talebi reddetmeden veya bu maddenin 25 inci fıkrasına istinaden talebin yerine getirilmesini ertelemeden önce, talepte bulunulan Taraf Devlet, gerekli gördüğü bazı kayıt ve koşullarla yardımın yerine getirilip getirilemeyeceğini değerlendirmek üzere talepte bulunan Taraf Devlete danışacaktır. Eğer talepte bulunan Taraf Devlet, bu koşullara tâbi yardımı kabul ederse, söz konusu koşullara uyacaktır.

27) Bu maddenin 12 nci fıkrasının uygulanmasına halel gelmeksizin, talepte bulunan Taraf Devletin isteği üzerine, talepte bulunan Taraf Devletin ülkesindeki bir yargılamada delil sunmaya veya bir soruşturma, kovuşturma veya yargılamada yardım etmeye rıza gösteren bir tanık, bilirkişi veya başka bir kişi talepte bulunulan Taraf Devletin ülkesinden ayrılışından evvelki eylemleri, ihmalleri veya mahkumiyetleriyle ilgili olarak, talepte bulunan Taraf Devletin ülkesinde kovuşturulmayacak, gözaltına alınmayacak, cezalandırılmayacak veya kişisel özgürlüğünü kısıtlayıcı herhangi bir sınırlamaya tâbi tutulmayacaktır. Bu tür bir güvence, bu tanık, bilirkişi veya başka kişinin hazır bulunmasının adlî makamlarca artık gerekli görülmediğinin resmen bildirildiği tarihten itibaren kesintisiz 15 gün veya Taraf Devletlerce kararlaştırılmış herhangi bir zaman dilimi zarfında ayrılma olanağına sahip olup da talepte bulunan Taraf Devletin ülkesinde kendi isteğiyle kaldığı veya bu ülkeyi terk ettikten sonra kendi isteğiyle geri döndüğü takdirde sona erecektir.

28) Bir talep yerine getirilirken ortaya çıkan olağan masraflar, ilgili Taraf Devletlerce aksi kararlaştırılmadıkça, talepte bulunulan Taraf Devletçe karşılanacaktır. Eğer talebi yerine getirmek için önemli veya olağan dışı masraflar gerekiyor veya gerekecekse, talebin hangi kayıt ve koşullarla yerine

getirileceğini ve masrafların nasıl karşılanacağını belirlemek üzere, Taraf Devletler birbirlerine danışacaktır.

29) Talepte bulunulan Taraf Devlet;

a) Talepte bulunan Taraf Devlete, iç hukukuna göre kamuya açık olan elindeki resmî kayıtların, belgelerin veya bilginin örneklerini verecektir;

b) Kendi takdiriyle, tamamen, kısmen veya uygun gördüğü koşullara tâbi olarak, iç hukukuna göre kamuya açık olmayan resmî kayıt, belge ve bilgilerin örneklerini talepte bulunan Taraf Devlete verebilir.

30) Taraf Devletler, gerekli hallerde, bu madde hükümlerinin amaçlarına hizmet edecek, bunların uygulanmasını sağlayacak veya bu hükümleri güçlendirecek ikili veya çok taraflı anlaşma veya düzenlemeler yapma olanaklarını değerlendireceklerdir.

Madde 47

Ceza Yargılamalarının Nakli

Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların kovuşturulması amacıyla ceza yargılamalarının birbirlerine nakledilmesi olanağını, bu naklin adaletin tecellisi bakımından yararlı görüldüğü durumlarda, özellikle birden fazla yargı yetkisinin söz konusu olduğu hallerde, kovuşturmanın tek merkezde toplanması düşüncesiyle değerlendireceklerdir.

Madde 48

Yasa Uygulamada İşbirliği

1) Taraf Devletler, bu Sözleşmede belirtilen suçlarla mücadeleye yönelik yasa uygulama faaliyetinin etkinliğinin arttırılması amacıyla, hukukî ve idarî sistemlerine uygun olarak, birbirleriyle yakın işbirliği yapacaklardır. Taraf Devletler, özellikle aşağıdaki hususlarda etkili önlemler alacaktır:

a) İlgili Taraf Devletlerin uygun görmeleri halinde, diğer suçlarla bağlantıları dâhil olmak üzere, bu Sözleşmede belirtilen suçların bütün yönlerine ilişkin bilgilerin çabuk ve güvenli değişimini kolaylaştırmak amacıyla yetkili makamlar, kurum ve hizmetler arasında iletişim kanallarını geliştirmek ve gerektiğinde tesis etmek;

b) Bu sözleşmede belirtilen suçlara ilişkin soruşturmaları yürütmek üzere aşağıdaki hususlarda diğer devletlerle işbirliği yapmak:

i. Bu tür suçlara karıştığından şüphe edilen kişilerin kimlikleri, bulundukları yer ve faaliyetleri veya diğer ilgili kişilerin yerleri;

ii. Bu tür suçların işlenmesinden elde edilen suç gelirinin veya malvarlığının hareketi;

iii. Bu tür suçların işlenmesinde kullanılan veya kullanılması amaçlanan malvarlığı, teçhizat ve diğer araç-gereçlerin hareketi;

c) Uygun olan hallerde, soruşturma ve analiz amacıyla, gereken kalemleri ve yeterli miktarda maddeyi sağlamak;

d) Uygun olan hallerde, bu Sözleşmede belirtilen suçların işlenmesi için başvurulan özel yol ve yöntemler hakkında diğer devletler ile sahte kimlik, tahrif edilmiş, değiştirilmiş ya da sahte evrak ve suçların gizlenmesi amacıyla başvurulan diğer yolları da içerecek biçimde bilgi değişiminde bulunmak;

e) Yetkili makamlar, kurum ve hizmetler arasında etkin eşgüdümü kolaylaştırmak ve ilgili Taraf Devletler arasındaki ikili anlaşma ve düzenlemelere bağlı kalarak irtibat görevlileri göndermek de dâhil olmak üzere, personel ve diğer uzmanların değişimini teşvik etmek;

f) Bu Sözleşmede belirtilen suçların erken teşhisi amacıyla bilgi değişiminde bulunmak ve uygun biçimde alınan idarî ve diğer önlemlerin eşgüdümünü sağlamak.

2) Bu Sözleşmenin uygulanması amacıyla Taraf Devletler, kolluk makamları arasında doğrudan işbirliğine ilişkin ikili veya çok taraflı anlaşma veya düzenlemeler yapmayı ve bu tür anlaşma veya düzenlemeler mevcut ise, bunları değiştirmeyi değerlendireceklerdir. İlgili Taraf Devletler, aralarında bu tür anlaşma veya düzenlemelerin mevcut olmaması durumunda, bu Sözleşmede belirtilen suçlar bakımından karşılıklı yasa uygulama işbirliği için bu Sözleşmeyi temel olarak almayı değerlendireceklerdir. Taraf Devletler, uygun olduğu zaman, kolluk makamları arasındaki işbirliğini

geliştirmek amacıyla, uluslararası ve bölgesel örgütler de dâhil olmak üzere, anlaşma ve düzenlemelerden tam olarak yararlanacaklardır.

3) Taraf Devletler, bu Sözleşmede belirtilen ve modern teknoloji kullanılarak işlenen suçlarla mücadele etmek için olanakları dâhilinde işbirliği yapmaya çaba sarf edeceklerdir.

Madde 49

Ortak Soruşturmalar

Taraf Devletler, bir veya daha fazla Devlette soruşturma, kovuşturma veya yargılama konusu olan meselelere ilişkin olarak, yetkili makamları aracılığıyla ortak soruşturma mercileri oluşturmak amacıyla, ikili veya çok taraflı anlaşma veya düzenlemeler yapmayı değerlendireceklerdir. Bu tür anlaşma veya düzenlemelerin mevcut olmaması halinde, ortak soruşturmalar her olay için ayrı ayrı yapılacak anlaşmalarla yürütülebilir. İlgili Taraf Devletler, ülkesinde bu tür bir soruşturma yürütülecek olan Taraf Devletin egemenliğine bütünüyle saygı göstereceklerdir.

Madde 50

Özel Soruşturma Teknikleri

1) Her Taraf Devlet, yolsuzlukla etkin biçimde mücadele etmek maksadıyla, iç hukuk sisteminin temel ilkelerinin elverdiği ölçüde ve iç hukukunda belirtilen şartlara uygun olarak, yetkili makamlarının, kendi ülkesinde, kontrollü teslimatı ve uygun gördüğü hallerde, elektronik veya diğer izleme biçimlerini ve gizli operasyonlar gibi diğer özel soruşturma tekniklerini uygun biçimde kullanmasına ve bu yöntemle elde edilen delillerin mahkemelerde kabul edilmesine izin vermek üzere, olanakları dâhilinde, gerekli önlemleri alacaktır.

2) Bu Sözleşmede belirtilen suçları soruşturmak amacıyla, Taraf Devletler gerektiğinde, bu tür özel soruşturma tekniklerinin uluslararası işbirliği çerçevesinde kullanımı için uygun ikili veya çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapmaya teşvik olunur. Bu tür anlaşmalar veya düzenlemeler devletlerin egemen eşitliği ilkesine bütünüyle uyularak yapılacak ve uygulanacak ve bu anlaşma veya düzenlemelerin hükümlerine kesinlikle uyularak yürütülecektir.

3) Bu maddenin 2 nci fıkrasında öngörülen türde bir anlaşma veya düzenlemenin mevcut olmaması halinde, bu tür soruşturma tekniklerinin uluslararası çerçevede kullanımına yönelik kararlar her olay için ayrı ayrı alınacak ve gerektiğinde, bu kararlarda, yargı yetkisinin ilgili Taraf Devletlerce kullanılmasına ilişkin malî düzenlemeler ve anlaşmalar da göz önünde tutulabilecektir.

4) Kontrollü teslimatın uluslararası düzeyde uygulanmasına yönelik kararlar, ilgili Taraf Devletlerin rızasıyla, malların ve fonların tespiti ve dokunulmamış olarak veya tamamen veya kısmen yeri değiştirilmiş veya başkalarının yerine konmuş olarak sevkıyatın devam etmesine izin verilmesi gibi yöntemleri içerebilir.

BÖLÜM V

VARLIKLARIN GERİ ALINMASI

Madde 51

Genel Hüküm

Bu bölüm uyarınca varlıkların iadesi bu Sözleşmenin temel bir ilkesidir ve bu bakımdan Taraf Devletler birbirlerine en geniş ölçüde işbirliği ve yardım sağlayacaktır.

Madde 52

Suç Gelirlerinin Transferinin Önlenmesi ve Tespit Edilmesi

1. Bu Sözleşmenin 14 üncü maddesi saklı kalmak kaydıyla, her Taraf Devlet, yargı yetkisi dâhilindeki malî kuruluşların, müşterilerin kimliklerini doğrulamasını, yüksek meblağlı hesaplara yatırılan fonların yararlanıcı hesap sahiplerinin kimliklerini belirlemek üzere makul teşebbüslerde bulunmasını ve önemli kamu görevlerini ifa edenler, aileleri ya da yakınları tarafından yahut bunlar adına açılmak istenen ya da açılan hesaplar üzerinde yoğun bir inceleme yapmasını zorunlu kılmak amacıyla, iç hukukuna uygun biçimde gerekli önlemleri alacaktır. Bu tür yoğun incelemeler, yetkili makamlara rapor etmek amacıyla, şüpheli işlemleri tespit etmek üzere makul biçimde planlanacak ve

malî kuruluşları, meşru müşterileri ile iş yapmaktan caydıracak ya da iş yapmayı yasaklayacak biçimde yorumlanmayacaktır.

2. Her Taraf Devlet, bu maddenin 1 inci fıkrasında belirtilen önlemlerin uygulanmasını kolaylaştırmak amacıyla, iç hukukuna uygun olarak ve karapara aklamaya karşı ilgili bölgesel, bölgelerarası ve çok taraflı örgütlerin girişimlerinden hareketle:

(a) Yargı yetkisi dâhilindeki malî kuruluşlar tarafından, hesapları üzerinde yoğun incelemeler yapılması beklenecek gerçek ya da tüzel kişi türleri, özel dikkat gösterilecek hesap ve işlem tipleri ve bu tür hesaplara ilişkin uygun hesap açma, işletme ve kayıt tutma önlemleri hakkında tavsiyeler yayınlayacak; ve

(b) Gerekli hallerde, diğer bir Taraf Devletin talebi üzerine ya da kendiliğinden, yargı yetkisi dâhilindeki malî kuruluşlara, bu kuruluşlar tarafından belirlenebilecek kişilere ek olarak, söz konusu kuruluşlar tarafından hesapları yoğun incelemeye tâbi tutulabilecek belirli gerçek ya da tüzel kişilerin kimliklerini bildirecektir.

3. Bu maddenin 2 (a) bendi bağlamında her Taraf Devlet, malî kuruluşlarının, uygun bir zaman süresince, bu maddenin 1 inci fıkrasında bahsedilen kişilere ait olanlar dâhil olmak üzere, hesap ve işlemler hakkında asgarî olarak müşterinin ve mümkünse yararlanıcı hesap sahibinin kimliklerine ilişkin bilgi içerecek biçimde yeterli kayıtları tutmasını sağlayacak önlemleri uygulayacaktır.

4. Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin transferini önlemek ve tespit etmek amacıyla her Taraf Devlet, düzenleyici ve denetim birimlerinin yardımı ile, fiziksel varlığı bulunmayan ve denetim altındaki bir malî gruba bağlı olmayan bankaların kurulmasını önlemeyi teminen uygun ve etkili önlemleri uygulayacaktır. Bunun ötesinde, Taraf Devletler, malî kuruluşlarının, bu tür kuruluşlarla muhabir bankacılık ilişkisine girmesini ya da bu ilişkiyi sürdürmeyi reddetmesini ve hesaplarının, fiziksel varlığı bulunmayan ve denetim altındaki bir malî gruba bağlı olmayan bankalar tarafından kullanılmasına izin veren yabancı malî kuruluşlarla ilişki kurulmasına karşı çıkmasını zorunlu kılmayı değerlendirebilir.

5. Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak, belli kamu görevlileri için etkili malî bildirim sistemleri kurmayı değerlendirecek ve ihlal halleri için uygun yaptırımlar öngörecektir. Her Taraf Devlet, aynı zamanda, gerektiğinde bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suç gelirlerini soruşturmak, talep etmek ve geri almak amacıyla, yetkili makamlarının, bu bilgiyi diğer Taraf Devletlerdeki yetkili makamlarla paylaşmasına izin vermek üzere gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

6. Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak, yabancı bir ülkedeki bir malî hesapta menfaati, imzası ya da diğer bir yetkisi bulunan belli kamu görevlilerinin, bu ilişkiyi uygun makamlara rapor etmesini ve bu hesaplara ait gerekli kayıtları muhafaza etmesini zorunlu kılmak için gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir. Bu önlemler, aynı zamanda, ihlal halleri için uygun yaptırımlar içerecektir.

Madde 53

Malvarlığının Doğrudan Geri Alınmasına Yönelik Önlemler

Her Taraf Devlet, iç hukukuna uygun olarak:

(a) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suçun işlenmesi suretiyle elde edilen malvarlığı üzerindeki mülkiyet ya da diğer bir hak iddiasını ispat edebilmek için diğer Taraf Devletlerin, kendi mahkemelerinde hukuk davası açabilmelerini;

(b) Mahkemelerinin, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçları işleyenlerin, bu suçlardan zarar gören diğer Taraf Devlete tazminat ödemesine hükmedebilmesini; ve

(c) Mahkemelerinin ya da yetkili makamlarının, müsadereye ilişkin karar verirken, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suçun işlenmesi suretiyle elde edilen malvarlığı üzerindeki diğer bir Taraf Devletin mülkiyet iddiasını kabul edebilmesini teminen gerekli önlemleri alacaktır.

Madde 54

Müsadere Hususunda Uluslararası İşbirliği Yoluyla Malvarlığın Geri Alınması İçin Mekanizmalar

1. Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suçun işlenmesi yoluyla kazanılan ya da bu suçta kullanılan malvarlığına ilişkin olarak bu Sözleşmenin 55 inci maddesi uyarınca karşılıklı adlî yardım sağlamak üzere, iç hukukuna uygun olarak:

a) Yetkili makamlarının, bir başka Taraf Devletin mahkemesi tarafından verilmiş bir müsadere kararını infaz etmesine izin vermek üzere gerekli önlemleri alacaktır.

b) Yargı yetkileri bulunduğunda, yetkili makamlarının, karapara aklama suçu veya yargı yetkisi dâhilinde olabilecek benzer bir suça ilişkin bir hüküm çerçevesinde veya iç hukukunun cevaz verdiği diğer usuller uyarınca, yabancı menşeli bu malvarlığına ilişkin müsadere emrini vermelerine izin vermek üzere gerekli önlemleri alacaktır.

c) Ölüm, firar ya da gaiplik nedenleriyle failin aleyhine dava açılamadığı hallerde veya diğer uygun hallerde cezaî mahkumiyet kararı olmaksızın, bu malvarlığının müsaderesine izin vermek üzere gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir.

2. Her Taraf Devlet, bu Sözleşmenin 55 inci maddesinin 2 nci fıkrası uyarınca yapılan adlî yardımlaşma talebini yerine getirmek üzere, kendi iç hukukuna uygun olarak:

a) Talep eden Taraf Devletin yetkili makamları veya mahkemeleri tarafından verilmiş olan dondurma veya el koyma kararı üzerine, talep eden Taraf Devlet, talepte bulunulan Taraf Devlete, bu yönde hareket etmek için yeterli nedenlerin bulunduğuna ve bu malların nihayetinde bu maddenin 1 (a) bendinde öngörülen amaçlar doğrultusunda bir müsadere kararına tâbi olacağına inanmasını sağlayacak makul bir gerekçe göstermesi halinde, ilgili makamlarına, malvarlığını dondurma veya el koyma izni vermek için gerekli önlemleri alacak;

b) Talepte bulunulan Taraf Devletin, bu yönde hareket etmek için yeterli nedenlerin bulunduğuna ve bu malların nihayetinde bu maddenin 1 (a) bendinde öngörülen amaçlar doğrultusunda bir müsadere kararına tâbi olacağına inanmasını sağlayacak makul bir gerekçe sağlayan bir talep üzerine, yetkili makamlarına malvarlığını dondurma veya el koyma izni vermek için gerekli önlemleri alacak; ve

c) Yetkili makamlarına, bu tür malvarlığının edinilmesi ile ilgili bir yabancı tutuklama ya da suç isnadı gibi nedenlerle, müsadere amacıyla malvarlığını muhafaza etmek için izin vermek üzere ilave önlemleri almayı değerlendirecektir.

Madde 55

Müsadere Amacıyla Uluslararası İşbirliği

1. Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suç üzerinde yargı yetkisi bulunan diğer bir Taraf Devletten, bu Sözleşmenin 31 inci maddesinin 1 inci fıkrasında bahsedilen ve ülkesinde bulunan suç gelirleri, malvarlığı, teçhizat ve diğer araç-gereçlerin müsaderesi için talep alan bir Taraf Devlet, iç hukuk sistemi dâhilinde mümkün olan en geniş ölçüde;

(a) Bu talebi, bir müsadere kararının verilmesi ve böyle bir kararın verilmesi durumunda infazı amacıyla, kendi yetkili makamlarına iletecek; ya da,

(b) Bu Sözleşmenin 31 inci maddesinin 1 inci fıkrası ve 54 üncü maddesinin 1 (a) bendine uygun olarak talepte bulunan Taraf Devletin ülkesindeki bir mahkeme tarafından verilen müsadere kararını, 31 inci maddenin 1 inci fıkrasında sözü edilen ve kendi ülkesinde bulunan suç geliri, malvarlığı, teçhizat veya diğer araç-gereçler ile bağlantılı olduğu ölçüde, talep çerçevesinde infaz edilmek üzere, yetkili makamlarına iletecektir.

2. Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen bir suç üzerinde yargı yetkisi bulunan diğer bir Taraf Devletin talebi üzerine, gerek talepte bulunan Taraf Devlet, gerekse bu maddenin 1 inci fıkrası çerçevesinde yapılan talep uyarınca talep edilen Taraf Devlet tarafından verilecek karar gereğince müsadere yapılması amacıyla, talep edilen Taraf Devlet, bu Sözleşmenin 31 inci maddesinin 1 inci fıkrasında belirtilen suç gelirleri, malvarlığı, teçhizat veya diğer araç-gereçlerin tespiti, izlenmesi ve dondurulması veya el konulması için önlemler alacaktır.

3. Bu Sözleşmenin 46 ncı maddesinin hükümleri, uyarlanmak suretiyle bu maddeye de uygulanır. 46 ncı maddenin 15 inci fıkrasında belirtilen hususlara ek olarak, bu maddeye istinaden yapılan talepler aşağıdakileri de içerecektir:

a) Bu maddenin 1 (a) bendi ile ilgili bir talep olması durumunda, talepte bulunan Taraf Devletin kendi iç hukukuna uygun olarak müsadere kararının takibini yapabilmesine yetecek biçimde, mümkün olduğu ölçüde bulunduğu yer ve gerektiğinde tahmini değeri de dâhil olmak üzere, müsadere edilecek olan malvarlığının bir tanımı ve talepte bulunulan Taraf Devletin dayandığı vak'a beyanı;

b) Bu maddenin 1 (b) fıkrası ile ilgili bir talep olması durumunda, talepte bulunan Taraf Devletin çıkardığı ve talebe esas olan müsadere kararının yasal olarak geçerli bir örneği, bir vak'a beyanı ve kararın hangi ölçüde yerine getirilmesinin istendiğine ilişkin bilgi, iyi niyetli üçüncü kişilere yeterli bildirimde bulunan Taraf Devlet tarafından alınan önlemleri belirten bir beyan ve müsadere kararının nihaî olduğuna ilişkin bir beyan;

c) Bu maddenin 2 nci fıkrası ile ilgili bir talep olması durumunda, talepte bulunan Taraf Devletin dayandığı bir vakâ beyanı, talep edilen işlemlerin tanımı ve mevcut ise talebe esas kararın yasal olarak geçerli bir örneği.

4. Bu maddenin 1 inci ve 2 nci fıkralarında yer alan karar ve işlemler, talepte bulunulan Taraf Devlet tarafından, kendi iç hukuk hükümlerine ve usul kurallarına veya talepte bulunan Taraf Devletle ilişkilerinde bağlı olduğu herhangi bir ikili veya çok taraflı anlaşma veya düzenlemeye uygun ve tâbi olarak yerine getirilecektir.

5. Her Taraf Devlet, bu maddeye işlerlik sağlayan kendi yasa ve düzenlemelerinin ve bu yasa ve düzenlemelerde sonradan yapılacak değişikliklerin birer örneğini veya bunların bir tanımını Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine iletecektir.

6. Eğer bir Taraf Devlet bu maddenin 1 inci ve 2 nci fıkralarında belirtilen önlemlerin alınmasını, ilgili bir andlaşmanın mevcudiyeti şartına bağlamışsa, o Taraf Devlet bu Sözleşmeyi gerekli ve yeterli bir andlaşma zemini olarak kabul edecektir.

7. Talepte bulunulan Taraf Devlet zamanlıca ve yeterli delil elde etmez ya da malvarlığının değeri çok az ise, bu madde çerçevesindeki işbirliği reddedilebilir ya da geçici önlemler kaldırılabilir.

8. Talepte bulunulan Taraf Devlet, bu madde gereğince alınmış olan herhangi bir geçici önlemi kaldırmadan evvel, talepte bulunulan Taraf Devlet, mümkün olduğunda, talepte bulunan Taraf Devlete önlemin sürdürülmesi lehine gerekçelerini sunması için bir şans tanıyacaktır.

9. Bu maddenin hükümleri iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarına halel getirecek biçimde yorumlanmayacaktır.

Madde 56

Özel İşbirliği

İç hukukuna aykırı olmamak kaydıyla, her Taraf Devlet, bilgi göndermenin alıcı Taraf Devletin soruşturma, kovuşturma ve yargılamaları başlatmasına ya da yürütmesine yardımcı olacağını ya da Taraf Devleti Sözleşmenin bu bölümü çerçevesinde bir talepte bulunmaya yönelteceğini değerlendirmesi halinde, kendi yürüttüğü soruşturma, kovuşturma ve yargılamalara halel gelmeksizin, diğer Taraf Devlete, daha önce bir talebi olmaksızın, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirleri hakkında bilgi gönderebilmeyi teminen önlem almaya çaba gösterecektir.

Madde 57

Malvarlığının İadesi ve Tasarrufu

1. Bir Taraf Devlet tarafından bu Sözleşmenin 31 inci ya da 55 inci maddesine dayanarak müsadere edilmiş malvarlığı, bu maddenin 3 üncü fıkrası gereğince önceki yasal maliklerine iade edilmesi dâhil olmak üzere, o Taraf Devlet tarafından, bu Sözleşmenin hükümlerine ve iç hukukuna uygun olarak tasarruf edilecektir.

2. Her Taraf Devlet, diğer bir Taraf Devletin bu Sözleşmeye uygun bir talebi üzerine, iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarını gözetmek suretiyle, yetkili makamlarının müsadere edilen malvarlığını iade edebilmelerini teminen, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, gerekli yasal ve diğer önlemleri alacaktır.

3. Talep edilen Taraf Devlet, bu Sözleşmenin 46 ncı ve 55 inci maddelerine ve bu maddenin 1 inci ve 2 nci fıkralarına uygun olarak:

(a) Bu Sözleşmenin 17 nci ve 23 üncü maddelerinde bahsedildiği üzere, kamu fonlarının zimmete geçirilmesi ya da zimmete geçirilen kamu fonlarının aklanması hallerinde, 55 inci maddeye uygun biçimde ve talepte bulunan Taraf Devletteki nihaî bir hükme dayanmak suretiyle müsadere yapılmışsa,

ki talepte bulunulan Taraf Devlet müsadereye esas teşkil eden hükmün nihaî olması şartından sarfınazar edebilir, müsadere edilen malvarlığını talep eden Taraf Devlete iade edecektir;

(b) Bu Sözleşmede öngörülen diğer herhangi bir suç gelirine ilişkin olarak, 55 inci maddeye uygun biçimde ve talepte bulunan Taraf Devletteki nihaî bir hükme dayanmak suretiyle müsadere yapılmışsa, ki talepte bulunulan Taraf Devlet müsadereye esas teşkil eden hükmün nihaî olması şartından sarfınazar edebilir, talepte bulunan Taraf Devletin, müsadere edilen malvarlığına ilişkin önceki mülkiyet hakkını talepte bulunulan Taraf Devlete makul biçimde kanıtlaması ya da talepte bulunulan Taraf Devletin, müsadere edilen malvarlığını iade etmek üzere talepte bulunan Taraf Devletteki zararı kabul etmesi halinde, müsadere edilen malvarlığını talepte bulunan Taraf Devlete iade edecektir;

(c) Diğer bütün hallerde, müsadere edilen malvarlığını talepte bulunan Taraf Devlete iade etmeyi, bu malvarlığını önceki yasal maliklerine iade etmeyi ya da suç mağdurlarını tazmin etmeyi öncelikle değerlendirecektir.

4. Uygun olan hallerde, diğer Taraf Devletler aksini kararlaştırmadıkça, talepte bulunulan Taraf Devlet, müsadere edilen malvarlığının bu madde gereğince iade ya da tasarruf edilmesine neden olan soruşturma, kovuşturma ya da yargılamalardan kaynaklanan makul masrafları mahsup edebilir.

5. Uygun olan hallerde, Taraf Devletler, müsadere edilen malvarlığının nihaî tasarrufu amacıyla, her olay için ayrı ayrı anlaşmalar ya da karşılıklı kabul edilebilir düzenlemeler yapmayı da özel olarak değerlendirebilir.

Madde 58

Malî İstihbarat Birimi

Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin transfer edilmesinin önlenmesi, bununla mücadele edilmesi ve bu gelirlerin geri alınmasına yönelik yol ve yöntemlerin teşvik edilmesi amacıyla birbirleriyle işbirliği yapacak ve bu maksatla, şüpheli malî işlem raporlarını almak, analiz etmek ve yetkili makamlara iletmekten sorumlu bir malî istihbarat birimi kurmayı değerlendirecektir.

Madde 59

İkili ve Çok Taraflı Anlaşma ve Düzenlemeler

Taraf Devletler, Sözleşmenin bu bölümü uyarınca yürütülen uluslararası işbirliğinin etkinliğini artırmak amacıyla ikili ya da çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapmayı değerlendirecektir.

BÖLÜM VI

TEKNİK YARDIM VE BİLGİ DEĞİŞİMİ

Madde 60

Eğitim ve Teknik Yardım

1. Her Taraf Devlet, gerekli olduğu ölçüde, yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadeleden sorumlu personeli için bilimsel eğitim programları başlatacak, yürütecek ve geliştirecektir. Bu eğitim programları, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdaki konuları içerebilir:

(a) Delil toplama ve soruşturma yöntemlerinin kullanımı dâhil olmak üzere, yolsuzluğun önlenmesi, tespit edilmesi, soruşturulması, cezalandırılması ve kontrol edilmesine yönelik etkili önlemler;

(b) Stratejik yolsuzlukla mücadele politikasının geliştirilmesi ve planlanmasında kapasite oluşturulması;

(c) Sözleşmenin şartlarına uygun biçimde karşılıklı adlî yardım taleplerinin hazırlanması konusunda yetkili makamların eğitilmesi;

(d) Kuruluşların, kamu alımları dâhil olmak üzere kamu hizmet yönetimi ve kamu maliyesi yönetiminin ve özel sektörün değerlendirilmesi ve güçlendirilmesi;

(e) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin transfer edilmesinin önlenmesi, bununla mücadele edilmesi ve bu gelirlerin geri alınması;

(f) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin tespit edilmesi ve dondurulması;

(g) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin hareketinin ve bu gelirlerin transfer edilmesi, gizlenmesi ve değiştirilmesinde kullanılan yöntemlerin izlenmesi;

(h) Bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin iade edilmesini kolaylaştırmak için uygun ve etkili yasal ve idarî düzenek ve yöntemler;

(i) Yargı makamları ile işbirliği yapan mağdur ve tanıkların korunmasında kullanılan yöntemler; ve

(j) Ulusal ve uluslararası düzenlemeler ile lisan eğitimi.

2. Taraf Devletler, kapasitelerine uygun olarak, özellikle kalkınmakta olan ülkelerin yararına, bunların yolsuzlukla mücadele plan ve programlarına yönelik olarak, bu maddenin 1 inci fıkrasında belirtilen alanlardaki maddî destek ile eğitim dâhil olmak üzere, birbirine en geniş biçimde teknik yardım sağlamayı; ayrıca, iade ve karşılıklı adlî yardım alanlarında Taraf Devletler arasında işbirliğini kolaylaştıracak eğitim, yardım ve gerekli deneyim ile uzmanlık bilgisinin karşılıklı değişimini sağlamayı değerlendirecektir.

3. Taraf Devletler, gerekli olduğu ölçüde, uluslararası ve bölgesel örgütlerdeki ve ilgili ikili ve çok taraflı anlaşmalar ve düzenlemeler çerçevesindeki operasyonel ve eğitim faaliyetlerini en üst düzeye çıkarma çabalarını artıracaktır.

4. Taraf Devletler, yetkili makamlar ve toplumun katılımıyla, yolsuzlukla mücadele strateji ve eylem planlarını geliştirmek üzere, talep halinde, yolsuzluğun ilgili ülkelerdeki çeşitleri, nedenleri, etkileri ve maliyetine ilişkin değerlendirme, çalışma ve araştırmaları yürütmede birbirine yardım etmeyi değerlendirecektir.

5. Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak ihdas edilen suçların gelirlerinin geri alınmasını kolaylaştırmak üzere, bu amaca ulaşılmasına yardımcı olabilecek uzmanların isimlerini birbirine bildirmek suretiyle işbirliği yapabilirler.

6. Taraf Devletler, işbirliği ve teknik yardımı teşvik etmek ve kalkınmakta olan ülkeler ile ekonomileri geçiş sürecinde olan ülkelerin özel problemleri ve gereksinmeleri dâhil olmak üzere, müşterek problemlerin tartışılmasını sağlamak üzere altbölgesel, bölgesel ve uluslararası konferans ve seminerlerden istifade etmeyi değerlendirecektir.

7. Taraf Devletler, kalkınmakta olan ülkeler ile ekonomileri geçiş sürecinde olan ülkelerin bu Sözleşmeyi uygulama çabalarına, teknik yardım program ve projeleri aracılığı ile malî katkıda bulunmak amacıyla gönüllü düzenekler kurmayı değerlendirecektir.

8. Her Taraf Devlet, bu Sözleşmenin uygulanmasına yönelik olarak kalkınmakta olan ülkelerdeki program ve projeleri Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Maddeler ve Suç Ofisi aracılığıyla desteklemek üzere, Ofise gönüllü katkılarda bulunmayı değerlendirecektir.

Madde 61

Yolsuzluğa İlişkin Bilgilerin Toplanması, Değişimi ve Analizi

1. Her Taraf Devlet, uzmanlarla danışma halinde, yolsuzluk suçlarının işlendiği hallerin yanı sıra, ülkesindeki yolsuzluk eğilimlerini analiz etmeyi değerlendirecektir.

2. Taraf Devletler, yolsuzlukla mücadele ve yolsuzluğun önlenmesine yönelik en iyi uygulamalar hakkındaki bilginin yanı sıra, mümkün olduğu ölçüde ortak tanımlar, standartlar ve metodolojilerin geliştirilmesi amacıyla, yolsuzluk ve bilgiye ilişkin istatistikleri ve analitik uzmanlığı geliştirmeyi ve bunları birbirleriyle ve uluslararası ve bölgesel örgütler aracılığıyla paylaşmayı değerlendirecektir.

3. Her Taraf Devlet yolsuzlukla mücadele politikalarını ve aldığı önlemleri izlemeyi ve bunların etkinlik ve verimliliğini ölçmeyi değerlendirecektir.

Madde 62

Diğer Önlemler: Sözleşmenin Ekonomik Kalkınma ve Teknik Yardım Aracılığıyla Uygulanması

1. Taraf Devletler, yolsuzluğun genel olarak toplum ve özellikle sürdürülebilir kalkınma üzerindeki olumsuz etkilerini göz önüne alarak, bu Sözleşmenin en uygun biçimde uygulanmasına olanak tanıyan önlemleri uluslararası işbirliği yoluyla, mümkün olan en geniş biçimde alacaktır.

2. Taraf Devletler, mümkün olduğu ölçüde ve uluslararası ve bölgesel örgütlerin yanı sıra birbirleriyle işbirliği içinde, aşağıdaki hususlar için somut çaba göstereceklerdir:

(a) Kalkınmakta olan ülkelerin yolsuzluğu önleme ve yolsuzlukla mücadele etme kapasitelerini güçlendirmek maksadıyla, bu ülkelerle değişik seviyelerdeki işbirliğini artırmak;

(b) Kalkınmakta olan ülkelerin etkin bir biçimde yolsuzluğu önlemek ve yolsuzlukla mücadele etmek için gösterdikleri çabaları desteklemek ve bu Sözleşmeyi başarılı bir biçimde uygulamalarına yardım etmek için malî ve maddî yardımı artırmak;

(c) Kalkınmakta olan ve ekonomileri geçiş sürecinde olan ülkelere, bu Sözleşmenin uygulanması için duydukları ihtiyaçlarını karşılamaya yardımcı olmak için teknik yardım sağlamak. Bu maksatla, Taraf Devletler, bir Birleşmiş Milletler fonu düzeneğinde özel olarak bu amaçla belirlenen bir hesaba yeterli ve düzenli olarak gönüllü katkılarda bulunmaya çaba gösterecektir. Taraf Devletler, ayrıca, iç hukuklarına ve bu Sözleşmenin hükümlerine uygun olarak, bu Sözleşme hükümleri uyarınca müsadere edilmiş suç gelirlerinin veya malvarlığının parasal bir yüzdesini yahut bu paraya tekabül eden meblağı, söz konusu hesaba bağışlamayı özel olarak değerlendirebilirler;

(d) Diğer Taraf Devletleri ve malî kuruluşları, özellikle bu Sözleşmenin amaçlarına ulaşmalarına yardım edebilmek için kalkınmakta olan ülkelere daha fazla eğitim programları ve modern teçhizat sağlama suretiyle, gerektiğinde, bu maddeye uygun olarak yürütülen çabalara katılmaya teşvik ve ikna etmek.

3. Bu önlemler, mümkün olduğu ölçüde, mevcut dış yardım taahhütlerine veya ikili, bölgesel veya uluslararası düzeydeki diğer malî işbirliği düzenlemelerine halel getirmeyecektir.

4. Taraf Devletler, bu Sözleşmede öngörülen uluslararası işbirliği yöntemlerinin etkili olabilmesi ve yolsuzluğun önlenmesi, tespiti ve kontrol edilmesi için gerekli olan malî düzenlemeleri dikkate almak suretiyle, maddî ve lojistik yardım konusunda ikili veya çok taraflı anlaşmalar veya düzenlemeler yapabilirler.

BÖLÜM VII

UYGULAMA MEKANİZMALARI

Madde 63

Sözleşmeye Taraf Devletler Konferansı

1. Taraf Devletlerin bu Sözleşmedeki hedeflere ulaşabilmeleri için kapasitelerini ve aralarındaki işbirliğini artırmak, bu Sözleşmenin uygulanmasını teşvik etmek ve gözden geçirmek amacıyla, bu Sözleşmeye Taraf Devletler Konferansı kurulur.

2. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, Taraf Devletler Konferansını, bu Sözleşmenin yürürlüğe girmesini müteakip en geç bir yıl içinde toplayacaktır. Daha sonra, Taraf Devletler Konferansının olağan toplantıları Konferans tarafından kabul edilen usul kurallarına uygun olarak yapılacaktır.

3. Taraf Devletler Konferansı, usul kurallarını, gözlemcilerin kabulü ve katılımına ilişkin kurallar da dâhil olmak üzere, bu maddede öngörülen faaliyetlerin yürütülmesine yönelik kuralları ve bu faaliyetlerin yerine getirilmesinde ortaya çıkan masrafların ödenmesine ilişkin kuralları belirleyecektir.

4. Taraf Devletler Konferansı, bu maddenin 1 inci fıkrasında belirtilen hedeflere ulaşmak için, aşağıdakiler dâhil olmak üzere, faaliyetler ve çalışma usul ve yöntemleri üzerinde mutabakat sağlayacaktır:

(a) Gönüllü katkılarda bulunmanın teşvik edilmesi dâhil olmak üzere, Taraf Devletlerin, bu Sözleşmenin 60 ıncı ve 62 nci maddeleri ile II. ilâ V. bölümlerindeki faaliyetlerinin kolaylaştırılması;

(b) Diğerlerinin yanı sıra, bu maddede bahsedildiği üzere gerekli bilgilerin yayımlanması suretiyle, Taraf Devletler arasında, yolsuzluk model ve eğilimleri, yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadelede başarılı uygulamalar ve suç gelirlerinin iadesine ilişkin bilgi değişiminin kolaylaştırılması;

(c) İlgili uluslararası ve bölgesel örgüt ve düzenekler ve sivil toplum örgütleri ile işbirliği yapılması;

(d) İş yükünün gereksiz yere artmasını önlemek amacıyla, diğer uluslararası bölgesel düzenekler tarafından yolsuzluğun önlenmesi ve yolsuzlukla mücadele çerçevesinde elde edilen gerekli bilgilerden uygun biçimde istifade edilmesi;

(e) Bu Sözleşmenin Taraf Devletler tarafından uygulanmasının düzenli aralıklarla gözden geçirilmesi;

(f) Bu Sözleşmenin ve uygulanmasının geliştirilmesi için önerilerde bulunulması;

(g) Taraf Devletlerin, bu Sözleşmenin uygulanmasına ilişkin teknik yardım ihtiyaçlarına önem verilmesi ve bu bağlamda, gerekli görülebilecek önerilerde bulunulması.

5. Bu maddenin 4 üncü fıkrasının amaçları bakımından, Taraf Devletler Konferansı, bu Sözleşmenin uygulanmasında alınan önlemlere ve karşılaşılan güçlüklere ilişkin gerekli bilgileri, Taraflarca temin edilen malumat ve kendisi tarafından tesis edilebilecek ek gözden geçirme düzenekleri aracılığıyla elde edecektir.

6. Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeyi uygulamak için alınan yasal ve idarî önlemlerin yanı sıra, plan, program ve uygulamaları hakkındaki bilgileri Taraf Devletler Konferansına, Konferans tarafından talep edildiği biçimde temin edecektir. Taraf Devletler Konferansı, diğerlerinin yanı sıra, Taraf Devletler ve yetkili uluslararası örgütlerce temin edilenler dâhil olmak üzere, bilgilerin alınması ve işleme tâbi tutulmasının en etkili yöntemini araştıracaktır. Taraf Devletler Konferansınca kabul edilecek usule uygun olarak akredite edilen ilgili sivil toplum örgütlerinin temin ettiği veriler de ayrıca değerlendirilebilir.

7. Bu maddenin 4 üncü ve 6 ncı fıkraları uyarınca, Taraf Devletler Konferansı, gerekli görürse, Sözleşmenin etkili biçimde uygulanmasına yardımcı olmak üzere uygun bir düzenek ya da birim kuracaktır.

Madde 64

Yazmanlık

1. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, bu Sözleşmeye Taraf Devletler Konferansına gereken yazmanlık hizmetlerini sağlayacaktır.

2. Yazmanlık:

a) Taraf Devletler Konferansına, bu Sözleşmenin 63 üncü maddesinde öngörülen faaliyetleri yürütmelerinde yardım edecek ve Taraf Devletler Konferansının oturumları için gereken düzenlemeleri ve hizmetleri sağlayacak;

b) Talep üzerine, Taraf Devletlere, bu Sözleşmenin 63 üncü maddesinin 5 inci ve 6 ncı fıkralarında öngörüldüğü üzere, Taraf Devletler Konferansına bilgi temin etmelerinde yardım edecek; ve

c) İlgili uluslararası ve bölgesel kuruluşların yazmanlıkları ile gerekli eşgüdümü sağlayacaktır.

BÖLÜM VIII

NİHAİ HÜKÜMLER

Madde 65

Sözleşmenin Uygulanması

1. Her Taraf Devlet, yasal ve idarî önlemler dâhil, iç hukukunun temel ilkelerine uygun olarak, bu Sözleşmedeki yükümlülüklerinin yerine getirilmesini sağlamak için gereken önlemleri alacaktır.

2. Her Taraf Devlet, yolsuzlukla mücadele ve yolsuzluğun önlenmesi için bu Sözleşme ile sağlananlardan daha sıkı ve ağır önlemleri alabilir.

Madde 66

Uyuşmazlıkların Çözümü

1. Taraf Devletler, bu Sözleşmenin yorumlanmasına veya uygulanmasına ilişkin uyuşmazlıkları görüşme yoluyla çözmek için çaba gösterecektir.

2. İki veya daha fazla Taraf Devlet arasında, bu Sözleşmenin yorumlanmasına veya uygulanmasına ilişkin olarak makul bir süre içerisinde görüşme yoluyla çözülemeyen herhangi bir uyuşmazlık, bu Taraf Devletlerden birinin talebi üzerine, tahkime götürülecektir. Eğer tahkim talebinin yapıldığı tarihten 6 ay sonra, Taraf Devletler tahkimin oluşturulmasına ilişkin bir mutabakat

sağlayamazlarsa, bu Taraf Devletlerden herhangi biri uyuşmazlığı, Divan'ın statüsüne uygun bir taleple, Uluslararası Adalet Divanı'na götürebilir.

3. Her Taraf Devlet, bu Sözleşmeye ilişkin imzalama, onaylama, kabul ya da uygun bulma yahut katılım sırasında, kendisini bu maddenin 2 nci fıkrası ile bağlı saymadığını bildirebilir. Diğer Taraf Devletler, böyle bir çekince koyan Taraf Devlet bakımından bu maddenin 2 nci fıkrası ile bağlı olmayacaktır.

4. Bu maddenin 3 üncü fıkrası uyarınca çekince koymuş herhangi bir Taraf Devlet, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine bildirmek suretiyle, herhangi bir zamanda bu çekinceyi kaldırabilir.

Madde 67

İmza, Onay, Kabul, Uygun Bulma ve Katılım

1. Bu Sözleşme, 9-11 Aralık 2003 tarihleri arasında Meksika'nın Merida kentinde ve ondan sonra da 9 Aralık 2005 tarihine kadar New York'daki Birleşmiş Milletler Genel Merkezinde bütün Devletlerin imzasına açık olacaktır.

2. Bu Sözleşme, bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca, üyelerinden en az bir Devletin bu Sözleşmeyi imzalaması koşuluyla, bölgesel ekonomik bütünleşme örgütlerinin imzasına da açık olacaktır.

3. Bu Sözleşme, onaylamaya, kabule veya uygun bulmaya tâbidir. Onaylama, kabul veya uygun bulma belgeleri Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine tevdi edilecektir. Bir bölgesel ekonomik bütünleşme örgütü, üye Devletlerinden en az biri öyle yaptığı takdirde, onaylama, kabul veya uygun bulma belgesini tevdi edebilir. Bu tür örgütler, onaylama, kabul veya uygun bulma belgelerinde, bu Sözleşmeyle düzenlenen konulara ilişkin yetkilerinin sınırını beyan edecektir. Bu örgütler yetkilerinin kapsamına ilişkin herhangi bir değişikliği de saklayıcıya bildirecektir.

4. Bu Sözleşme herhangi bir Devletin veya üye Devletlerinden en az birisi bu Sözleşmeye taraf olan herhangi bir bölgesel ekonomik bütünleşme örgütünün katılımına açıktır. Katılım belgeleri, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine tevdi edilecektir. Katılım sırasında, bölgesel ekonomik bütünleşme örgütü bu sözleşmeyle düzenlenen konulara ilişkin yetkilerinin sınırını beyan edecektir. Bu tür bir örgüt yetkilerinin kapsamına ilişkin herhangi bir değişikliği de saklayıcıya bildirecektir.

Madde 68

Yürürlüğe Girme

1. Bu Sözleşme, otuzuncu onaylama, kabul, uygun bulma veya katılım belgesinin tevdi edildiği tarihten sonraki doksanıncı günde yürürlüğe girecektir. Bu fıkranın amaçları bakımından, bölgesel bir ekonomik bütünleşme örgütü tarafından tevdi edilmiş herhangi bir belge, bu tür örgütlere üye Devletler tarafından tevdi edilenlere ilave olarak sayılmayacaktır.

2. Bu Sözleşmeyi otuzuncu belgenin tevdiinden sonra onaylayan, kabul eden, uygun bulan ya da katılan her Devlet veya bölgesel bir ekonomik bütünleşme örgütü bakımından, bu Sözleşme, bu Devlet ya da bölgesel ekonomik bütünleşme örgütünün ilgili belgeyi tevdiinden otuz gün sonraki tarih ile bu maddenin 1 inci fıkrası gereğince Sözleşmenin yürürlüğe gireceği tarihten hangisi daha sonra ise, o tarihte yürürlüğe girecektir.

Madde 69

Değişiklikler

1. Bu Sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beşinci yılın sonunda, bir Taraf Devlet bir değişiklik önerisinde bulunabilir ve bunu Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine sunabilir. Genel Sekreter, bunun üzerine, değişiklik önerisini Taraf Devletlere ve bu Sözleşmeye Taraf Devletler Konferansına, önerilerin görüşülmesi ve karara bağlanması amacıyla iletecektir. Taraf Devletler Konferansı her bir değişiklik üzerinde oydaşmaya varabilmek içen her türlü çabayı gösterecektir. Eğer oydaşmaya yönelik bütün çabalar tükenmiş ve anlaşmaya varılamamışsa, değişikliğin kabul edilmesi için son çare olarak Taraf Devletler Konferansında hazır bulunan ve oy kullanan Taraf Devletlerin üçte iki oy çokluğu aranacaktır.

2. Bölgesel ekonomik bütünleşme örgütleri, kendi yetkileri dâhilindeki konularda, bu maddedeki oy haklarını, bu Sözleşmeye Taraf olan kendi üye Devletlerinin sayısına eşit sayıda oyla kullanacaktır. Bu tür bir örgüte üye Devletler kendi oy haklarını kullanırlarsa, örgüt oy hakkını; örgüt oy hakkını kullanırsa, üye Devletler oy haklarını kullanamazlar.

3. Bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca kabul edilen bir değişiklik Taraf Devletlerce, onaya, kabule veya uygun bulmaya tâbidir.

4. Bir Taraf Devlet açısından bu maddenin 1 inci fıkrası uyarınca kabul edilen bir değişiklik, bu tür bir değişikliğe ilişkin onaylama, kabul veya uygun bulma belgesinin Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine tevdi edildiği tarihten doksan gün sonra yürürlüğe girecektir.

5. Yürürlüğe giren bir değişiklik, bağlanmaya dair rızalarını belirten Taraf Devletler için bağlayıcılık kazanacaktır. Diğer Taraf Devletler ise bu Sözleşmenin hükümleriyle ve daha önce onaylamış, kabul etmiş veya uygun bulmuş oldukları herhangi bir değişiklik ile bağlı kalmaya devam edeceklerdir.

Madde 70

Çekilme

1. Bir Taraf Devlet, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine yapacağı yazılı bir bildirimle bu Sözleşmeden çekilebilir. Bu tür bir çekilme, bildirimin Genel Sekreter tarafından teslim alınmasından bir yıl sonra yürürlüğe girecektir.

2. Bölgesel bir ekonomik bütünleşme örgütünün bu Sözleşmeye taraf olma durumu, örgütün üyesi bütün Devletlerin Sözleşmeden çekilmeleri halinde sona erer.

Madde 71

Saklayıcı ve Kullanılacak Diller

1. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, bu Sözleşmenin saklayıcısı olarak tayin edilmiştir.

2. Bu Sözleşmenin Arapça, Çince, İngilizce, Fransızca, Rusça ve İspanyolca metinlerinin eşit derecede geçerli olduğu özgün metni, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri tarafından saklanacaktır.

İlgili Hükümetleri tarafından usulüne uygun olarak yetkilendirilmiş altta imzaları bulunan tam yetkili temsilciler bu Sözleşmeyi imzalamışlardır.

ÖZET

Beyhan Hamurcu. Rüşvet ve İrtikap Suçu, Yüksek Lisans, Ankara, 2008.

Toplumda devlet benzeri örgütlenmelerin oluştuğu günden bu güne kadar, devlete karşı suçlar, özellikle devletin güvenilirliği ve işleyişine karşı suçlar, tarihin her döneminde güncelliğini korumuş ve artarak devam etmiştir. Günümüzde rüşvet, irtikap, görevi kötüye kullanma vb. suçlar genel olarak yolsuzluk kapsamında değerlendirilmektedir. Sınır tanımaz bir şekilde hızla artan rüşvet ve yolsuzlukla mücadele için gerek iç hukukta ve gerekse uluslararası platformda uluslararası işbirliği zorunlu bir hal almıştır.

Temel amacı bireyin bir hukuk toplumunda yaşama hakkının gereği olarak kamu düzeni ve güvenliğinin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi olan 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmiştir. Yeni Türk Ceza Kanunu ile uygulamada yaşanan pek çok sorunu giderecek mahiyette değişiklikler yapılmıştır. Çalışmada devletin güvenilirliği ve işleyişine karşı suçlar, kamu görevlisi kavramları ile irtikap ve rüşvet suçu yeni Türk Ceza Kanunu kapsamında incelenmiştir. Ayrıca çalışma kapsamında; bu suçların uluslararası sözleşmelerde ele alınışı özellikle, ülkemizin taraf olduğu sözleşmeler kapsamında uluslararası işbirliği ve mücadele konuları yalnız hukuki açıdan ele alınmıştır.

Anahtar Sözcükler

1. Rüşvet
2. İrtikap
3. Yolsuzluk
4. Kamu görevlisi
5. Uluslararası işbirliği

ABSTRACT

Beyhan Hamurcu. Bribery and Extortion Crime, Master Thesis, Ankara, 2008.

Since the formation of organizations like state in society, crimes against state, especially crimes against reliability and function of the state, did not lose its currency and continued increasingly. In the present day, crimes like bribe, extortion, abuse etc. are generally considered in the scope of impropriety. In order to fight with unlimitedly increasing bribe and impropriety, the international cooperation became absolutely necessary condition both in domestic law and in international platform.

26/9/2004 dated and 5237 numbered the new Turkish Criminal Law, whose main objective is to maintain public order and security and to prevent committing a crime as a necessary condition for an individual to live in a society, came into force. With the new Turkish Criminal Law, there have been made some changes that will eliminate lots of problems arise from implementation. In the study, crimes against the reliability and function of the state, the concepts of public official and the crime of extortion and bribe have been examined in the scope of new Turkish Criminal Law. Also, in this study, taking up these crimes in the international agreements, especially the agreements in which our country is a party and the matters of international cooperation and struggle are considered only in legal perspective.

Key Words

1. Bribery,
2. Extortion
3. Scope
4. Public official
5. İnternational cooperation