

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**YARGITAY KARARLARI
ÇERÇEVESİNDE
TEFECİLİK SUÇU**

Yüksek Lisans Tezi

İlhan AKILLI

İstanbul – 2014

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**YARGITAY KARARLARI
ÇERÇEVESİNDE
TEFECİLİK SUÇU**

Yüksek Lisans Tezi

İlhan AKILLI

Danışman: Prof. Dr. Ahmet Caner YENİDÜNYA

İstanbul - 2014



T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi İLHAN AKILLI'nın YARGITAY KARARLARI ÇERÇEVESİNDE TEFEÇİLİK SUÇU adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 27.05.2014 tarih ve 2014-19/34 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği ~~le~~ ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 03/06/2014

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

1. Tez Danışmanı	Prof. Dr. A.CANER YENİDÜNYA	
2. Jüri Üyesi	Yrd. Doç. Dr. YUSUF YAŞAR	<i>Y. Yaşar</i>
3. Jüri Üyesi	Doç. Dr. HAMİDE ÖZDEN ÖZKAYA FERENDECI	<i>Ö. Özden</i>

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı	: İlhan Akıllı
Anabilim Dalı	: Hukuk
Bilim Dalı	: Kamu Hukuku
Tez Danışmanı	: Prof. Dr. Ahmet Caner Yenidünya
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans – 2014
Anahtar Kelimeler	: Tefecilik, ikrazatçılık, faiz, ödünç para vermek, Türk Ceza Kanunu m. 241.

ÖZET

YARGITAY KARARLARI ÇERÇEVESİNDE TE FECİLİK SUÇU

Günümüz ekonomik koşullarında, ihtiyaç sahibi kişilerin, kamu otoritesinin kontrolü dışında faiz karşılığı ödünç para almaları sonucu ekonomik bakımdan zor duruma düşmeleri, bir borç bataklığıyla karşı karşıya kalmaları ve bunun sonucunda da geri ödeme imkânsızlığı içine girmeleri çokça karşılaşılan bir durum olmaktadır. Bu nedenle birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de, kamu otoritesinin denetiminden uzak şekilde, izinsiz olarak faiz karşılığı ödünç para verilmesi yasaklanmıştır. Tefecilik, ülkemizde bir dönem yasal bir faaliyet olan ikrazatçılığın, kanunda öngörülen şekil ve şartlarda, yetkili merciden izin alınmadan veya mevzuata aykırı şekilde yapılması anlamına da gelmektedir. Mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) bu suça yer verilmemişti. Bu dönemde tefecilik fiilleri, ilk olarak 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun, ardından da 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile yaptırım altına alınmıştı. 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren TCK ise tefecilik suçuna 241. maddesinde yer vermiştir. Bu hüküm uyarınca; “kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermek” eylemi yaptırım altına alınmıştır. Ekonomi, Sanayi ve Ticaret Alanına İlişkin Suçlar bölümünde düzenlenmiş olan tefecilik,

ekonomik ve iktisadi hayattaki istikrar ve dengeleri korumayı hedefleyen bir suç tipidir. TCK’unda bu suç tipine yer verilmesi yerinde olmakla birlikte, hükmün düzenleniş şeklinin yetersiz olduğu, belirlilik, kanunilik ve kıyas yasağı ilkeleri yönünden bazı sıkıntılar barındırdığını da ifade etmeliyiz. Çalışmamızda öncelikle suçun tanımına, benzer kavramlardan farkına ve konu hakkındaki kanuni düzenlemelere değinip, akabinde de suç teşkil eden fiilleri ele alıp, nasıl bir yasal düzenleme ile bu tarz eylemlerle etkin mücadele edilebileceğini öğretilerdeki görüşler ve uygulamadaki yargı kararları çerçevesinde aktarmaya çalıştık.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : İlhan Akıllı
Field : Law
Department : Public Law
Supervisor : Professor Ahmet Caner Yenidünya
Degree Awarded and Date : Master – 2014
Keywords : Usury, money lender, interest, lending
money, Turkish Criminal Code Article 241.

ABSTRACT

THE CRIME OF USURY IN RESPECT OF THE COURT OF CASSATION CASE LAWS

In today's economic conditions, it is a heavily encountered situation for people to end up facing a high level of debt and becoming unable to make repayments after they borrow money with interest from parties outside the control of public authorities. Therefore, in our country, as in many countries, it is prohibited to lend money with interest without necessary approval. Usury, is an act of loaning -similar to unofficial moneylenders, which was a legal in our country for a period- in the form and conditions defined by law, where loans are issued without obtaining permission from the competent authority or in violation of the legislation. This wasn't defined as a crime in the repealed Article 765 of Turkish Criminal Code. During this period the Usury Act was placed under sanctions first by Article 2279 of The Money Lending Law and later by Article 90 of Law-amending ordinance on Money Lending. The Turkish Criminal Code that entered into force on 1st June 2005 has given place to the crime of usury in Article 241. According to this provision; "Lending money to someone else in order to gain profits" action has been taken under sanctions. Usury, which is regulated in the part concerning to crimes related

to the economy, industry and trade area, is a type of crime that aims to protect peace and stability in economic life. We should also note that even though it is appropriate for this type of crime to be included in the Turkish Criminal Code, the provision presents several difficulties concerning the principles of certainty, legality and prohibition of comparability. In our study we went over the definition of the crime, the differences between similar concepts and related legislation. We then went over the acts relating to the crime and investigated the legislative actions that could be applied to combat the it using academic opinions and issued verdicts.

TEŞEKKÜR

Öncesinde Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde ders aldığım, sonrasında da yıllarca ara verdiğim yüksek lisans eğitime tekrar dönmem için beni cesaretlendiren, bu çalışmaya başlamamdan sonuçlandırmama kadar kıymetli görüşleri ile beni yönlendiren değerli hocam Prof. Dr. A. Caner YENİDÜNYA ve tez jürisi olarak çalışmama katkıda bulunan Doç. Dr. Hamide Özden ÖZKAYA FERENDECİ ile Yrd. Doç. Dr. Yusuf YAŞAR'a, saygıdeğer meslektaşlarım Kerim KIRIM, Emre GÜLÜŞÜR ve Menderes ÖNKAL'a, sevgili dostum İsmail GÖKHAN ile bana desteğini ve güvenini hiç esirgemeyen eşim Ayşegül'e çok teşekkür eder, çalışmanın tüm ilgililere yararlı olmasını dilerim.

İstanbul, 2014

İlhan AKILLI

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR.....	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM KAVRAM, KANUNİ DÜZENLEME, KORUNAN HUKUKİ DEĞER

I- KAVRAM.....	3
1. GENEL OLARAK	3
2. TEFECİ VE TEFECİLİK KAVRAMLARI.....	4
II- KANUNİ DÜZENLEME	5
1. 765 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU DÖNEMİ	5
A- 2279 SAYILI ÖDÜNÇ PARA VERME İŞLERİ HAKKINDA KANUN.....	5
B- 90 SAYILI ÖDÜNÇ PARA VERME İŞLERİ HAKKINDA KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME	7
2. 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU DÖNEMİ	9
A- 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU	9
B- 6361 SAYILI FİNANSAL KİRALAMA, FAKTORİNG VE FİNANSMAN ŞİRKETLERİ KANUNU	11
3. TATBİK EDİLECEK YASA HÜKÜMLERİ.....	12
III- KORUNAN HUKUKİ DEĞER	16

İKİNCİ BÖLÜM SUÇUN UNSURLARI, SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

I- SUÇUN UNSURLARI.....	22
1. MADDİ UNSURLAR.....	22
A- FİİL.....	22
a) Genel Olarak	22
b) Suç Tarihi.....	23
c) Eylemin Süreklilik Taşınması ve Meslek Edinme Şartı Sorunu.....	26
aa. Genel Olarak	26
bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz	26
cc. Yargıtay Uygulaması.....	28

d) Mukayeseli Hukuk Işığında, Edimler Arası Aşırı Fark Olması Gerektiği Şartı Sorunu	37
aa. Genel Olarak	37
bb. Mukayeseli Alman Hukuku	39
cc. Kanaatimiz	39
e) Borcun Dövizle Endekslenmesi Hali	40
f) Senet Kırma Yöntemi	40
aa. Genel Olarak	40
bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz	42
cc. Yargıtay Uygulaması.....	43
g) POS Tefeciliği.....	44
aa. Genel Olarak	44
bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz	45
cc. Yargıtay Uygulaması.....	45
h) Kredi Kartı ile Altın Alış Verişi.....	47
aa. Genel Olarak	47
bb. Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelikte Yapılan Değişiklik	52
B- KONU.....	54
a) Genel Olarak	54
b) Para, Döviz ve Sair Eşya.....	55
c) Altının Suçun Konusu Olması Sorunu.....	56
aa. Öğretideki Görüşler	56
bb. Görüşümüz.....	57
cc. Yargıtay Uygulaması.....	58
d) Karşı Edimin Türü	59
C- FAİL	59
a) Genel Olarak	59
b) Gerçek Kişiler	60
c) Eylemin Tüzel Kişi Faaliyetleri Çerçevesinde İşlenmesi Hali	61
D- MAĞDUR	61
a) Genel Olarak	61
b) Ödünç Para Alanın Hukuki Durumu.....	62
c) Kamu Davasına Katılma Hakkı	65
2. MANEVİ UNSUR	74

A- GENEL OLARAK	74
a) Kast	75
b) Olası Kast.....	75
c) Bilinçli Taksir	75
d) Taksir	76
B- TEFECİLİK SUÇUNDA MANEVİ UNSUR	76
3. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....	80
A- GENEL OLARAK	80
B- HUKUKA UYGUNLUK SEBEPLERİ	80
a) İzin Alınması.....	81
b) İlgilinin Rızası.....	81
c) Hakkın Kullanılması	81
II- SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....	83
1. TEŞEBBÜS VE GÖNÜLLÜ VAZGEÇME	83
A- TEŞEBBÜS	83
B- GÖNÜLLÜ VAZGEÇME.....	85
2. İŞTİRAK	86
3. İÇTİMA.....	89
A- GENEL OLARAK	89
B- SUÇLARIN İÇTİMAI.....	90
a) Bileşik Suç	91
b) Zincirleme Suç	91
aa. TCK'nun 43/1 Maddesi Uyarınca Zincirleme Suç	92
bb. TCK'nun 43/2 Maddesi Uyarınca Zincirleme Suç (Aynı Neviden Fikri İctima Hali).....	97
c) Fikri İctima (Farklı Neviden Fikri İctima Hali).....	101
C- GERÇEK İÇTİMA	102

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SORUŞTURMA USULÜ, GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM

I- SORUŞTURMA USULÜ.....	105
II- GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	105
III- YAPTIRIM	107
1. CEZA.....	107

A- GENEL OLARAK	107
B- ERTELEME VE HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI	109
2. GÜVENLİK TEDBİRİ.....	112
A- BELLİ HAKLARI KULLANMAKTAN YOKSUN BIRAKILMA.....	112
B- TÜZEL KİŞİLER HAKKINDA GÜVENLİK TEDBİRİ UYGULANMASI	113
C- MÜSADERE	115
a) Genel Olarak	115
b) Öğretideki Görüşlere ve Kanaatimize Göre Tefecilikte Müsaderenin Kapsamı	116
c) Yargıtay Uygulaması	117
d) Müsaderede Uygulanacak Usul	119
3. DAVA ZAMAAŞIMI	120
SONUÇ.....	122
KAYNAKÇA.....	124

KISALTMALAR

agk.	Adı geçen kitap
agm.	Adı geçen makale
AY.	Anayasa
B.	Bası
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
CGK	Ceza Genel Kurulu
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ev.	Çeviren
dn.	Dipnot
E	Esas
K	Karar
KHK	Kanun Hükümünde Kararname
m.	Madde
n.	No (Numara)
RG.	Resmi Gazete
POS	Point Of Sale
S.	Sayı
s.	Sayfa
SBE	Sosyal Bilimler Enstitüsü
T.	Tarih
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDK	Türk Dil Kurumu
TL	Türk Lirası

USD	Amerikan Doları
UYAP	Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb.	Ve benzeri
vd.	Ve devamı
vs.	Ve sair
Y.	Yıl
Yarg.	Yargıtay
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YİBK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YTCK	Yeni Türk Ceza Kanunu

GİRİŞ

Günümüz hayat şartlarında, ekonomik sıkıntı çeken kişilerin sıklıkla başvurduğu acil nakit ihtiyacını temin etme yollarından birisi de tefeci denen kimselere müracaat etmektir.

Kamu otoritesinin kontrolü dışında faiz karşılığı ödünç para verilmesi sonucu kişilerin ekonomik bakımdan müşkül hale düşmesi, bir borç bataklığıyla karşı karşıya kalmaları ve hatta mafyavari suç örgütlerinin kısı kacına alınmaları, nihayetinde geri ödeme imkânsızlığı içine girmeleri sıklıkla karşılaşılan bir durum olması nedeniyle birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de bu eylemin yapılması yasaklanmıştır.

Kanun koyucu, teknolojinin gelişmesine paralel olarak ekonomik alandaki ilişkilerin karmaşıklaşması nedeniyle bu alanı düzenlemek, kontrol altında tutmak ve biraz da vatandaşını korumak için mevzuatta bir takım düzenlemeler öngörmüş ve yeni suç tipleri ihdas etmiştir. Zira belirttiğimiz üzere ekonomik sıkıntıya düşen insanların başvurduğu faizle para alma, kredi çekme şeklindeki uygulamalar bazı hallerde kendisini tefecilik suçu olarak göstermektedir.

Bu suç tipine ilişkin düzenlemeye duyulan ihtiyacın açık olmasına rağmen mülga 765 sayılı TCK’unda tefecilik suçuna yer verilmemiştir. Ancak 765 sayılı TCK’nun yürürlükte olduğu dönemde de 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu ve akabinde de 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile eylem yasaklanmış ve müeyyide altına alınmıştır.

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK, 765 sayılı TCK’nun aksine eylemi müstakil suç olarak düzenlemiş ve 241. maddesinde, “kazanç elde etme amacıyla ödünç para verme” şeklinde tanımlanabilecek “tefecilik” suçuna yer verilmiştir. Bu suç, TCK’nun “Özel Hükümler” isimli İkinci Kitabının “Topluma Karşı Suçlar” adlı Üçüncü Kısımının “Ekonomi, Sanayi ve Ticaret Alanına İlişkin Suçlar” başlıklı Dokuzuncu Bölümünde düzenlenmiştir.

Çalışmamızda ilk olarak, tefecilik ve bunula ilintili kavramların kısaca açıklanmasının ardından 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde eylemi düzenleyen 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine değinilmiştir. Daha sonra, 5237 sayılı TCK’unda düzenlenmiş olan tefecilik suçunun unsurları, özel görünüş şekilleri ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

Suçla ilgili özellikle, fiilin çeşitliliği sorunu (eylemin süreklilik ve meslek edinilmesi şartı, edimler arası fahiş fark şartı, vs.), senet kırma ve POS tefeciliği yöntemleri, para dışındaki değerlerin suçun konusunu oluşturup oluşturmayacağı, mağdurun kim olduğu, ödünç para alanın durumu, davaya katılanın kim olacağı ile müsaderenin şekli ve kapsamı gibi doktrin ve uygulamada sorunlu hususların, öğretideki görüşler ve uygulamadaki yargı kararları ışığında, kanaatlerimizi de içerir şekilde altının çizilmesine gayret edilmiştir.

Ayrıca çalışmamız sürerken, Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik, 31.12.2013 tarihli 28868 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak 01.02.2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Değişiklik yapılmasına dair Yönetmeliğin 1. maddesi ile 10.03.2007 tarih, 26458 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmeliğin 26. maddesine yeni 7. fıkra eklenmiştir. Buna göre, mal ve hizmet alımlarında taksit sayısı azami dokuz ay ile sınırlandırılmış, kuyumcuların da bulunduğu bazı kalemlerde ise taksit yapılması tamamen yasaklanmıştır. Özellikle kredi kartı ile kuyumcudan alış-veriş yapma şeklinde kendisini gösteren ama gerçekte tefecilik suçu kapsamında kalan eylemi değerlendirmek için mevzuatımızdaki bu yeni sayılabilecek düzenlemeye de ayrıca yer verilmiştir.

Nihayet, ayrı ayrı bireyler, kül halinde ise toplum, ülke ekonomisi ve kamu otoritesi açısından birçok sorun barındıran bu suç tipiyle etkin mücadele edilmesi için yapılması gerekli yasal düzenlemeye ilişkin fikirlerimizin yer aldığı sonuç bölümüyle çalışmamızı sonlandırdık.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM, KANUNİ DÜZENLEME, KORUNAN HUKUKİ DEĞER

I- KAVRAM

1. GENEL OLARAK

Tefecilik kavramının, para, faiz, borç, ödünç verme, karz, ikrazat, ikrazatçılık, murabaha ve murahahacılık olguları ile ilintisi nedeniyle öncelikle bu kavramların daha sonra da tefeci ve tefecilik kavramlarının açıklanmasında yarar vardır.

Ekonomide kıymet ölçüsü olan ve mübadele aracı olarak kullanılan para¹ sözlükte; “bir ekonomide genel kabul gören, değişim aracı, değer koruma aracı ve hesap birimi işlevlerine sahip varlık, devletçe bastırılan, üzerinde değeri yazılı kâğıt veya metalden ödeme aracı, nakit” anlamlarına gelmektedir².

Faiz ise; “belli bir paranın iade şartı ile alınarak bir süre elde tutulması veya kullanılması karşılığında verilen kira”, başka bir ifade ile “paranın kullanım bedeli” olup, kanuni faiz, temerrüt faizi, iç faiz, dış faiz, peşin faiz vb. çeşitleri mevcuttur³.

Borç ilişkisi; “iki taraf arasında kurulan, bir şeyin verilmesi, alınması, yapılması ya da yapılmamasını öngören hukuki bağıdır.” Yani borç, geri verilmek üzere alınan veya ödenmesi gerekli para ya da başka bir şey olabilir⁴.

¹ Erhan Günay, **Öğreti ve Yargıtay Kararları Eşliğinde Örnekli ve Uygulamalı Tefecilik Suçu**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s.22.

² http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.533efe11981bf6.02358075, (erişim tarihi: 05.12.2013).

³ Elif Bekar, “Tefecilik Suçu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.71, S.2, 2013, s.500.

⁴ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.533efe11981bf6.02358075, (erişim tarihi, 05.12.2013).

Karz ise, Arapça kökenli bir kelime olup, “ödünç verme, ödünç alma, ödünç verilen veya alınan şey, borç” anlamlarını taşımaktadır⁵. Yine Arapça bir kelime olan ikrazat da; ödünç, borç anlamına gelen karz kelimesinden türeyip, çoğulu şeklinde “borçlar, borç vermeler”; ikrazatçılık ise, bu işin meslek edinilmesi, geçim aracı olarak kullanılmasıdır⁶.

Murabaha, “bir malı üzerine kâr koyarak satma”; murabahacılık ise “aracı kurumların dışındaki kişiler tarafından yasal faiz oranının üzerinde bir faiz oranıyla borç verme” olarak tarif edilmektedir⁷.

2. TEFECİ VE TEFECİLİK KAVRAMLARI

Tefeci sözcüğü, “el altından yüksek faizle para veren kimse”; tefecilik kavramı ise, “tefecinin işi, faizcilik, murabahacılık” anlamlarını taşımaktadır⁸. Tefecilik, aşağıda ayrıntısıyla izah edileceği üzere, ülkemizde bir dönem yasal bir faaliyet olan ikrazatçılığın, kanunda öngörülen şekil ve şartlarda yetkilendirilmeden, yetkili merciden izin alınmadan veya mevzuata aykırı şekilde yapılması anlamına da gelmektedir⁹. Başka bir ifade ile yasal şartlara uygun olarak faiz veya başka türlü ivaz karşılığında ödünç para verme işleriyle uğraşmak ikrazatçılık; bu işi kamu otoritesi ve denetimi dışında, izinsiz olarak icra etme ya da gerekli izinler bitmesine veya iptal edilmesine rağmen faiz karşılığı ödünç para verme işine devam edilmesine de tefecilik denebilir¹⁰.

⁵ Bekar, s.500.

⁶ Hüsamettin Uğur, “Tefecilik Suçunun Pozitif Dayanakları, Unsurları ve Uygulama İlkeleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, S.8, Nisan 2007, s.61.

⁷http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.533efe11981bf6.02358075, (erişim tarihi, 05.12.2013).

⁸http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.533efe11981bf6.02358075, (erişim tarihi, 05.12.2013).

⁹ Ahmet Caner Yenidünya, “Tefecilik Suçu (TCK.m.241)”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, C.2, S.6, 2013, s.4; Bekar, s.502.

¹⁰ Ahmet Gündel, **Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması**, 4. Cilt, Ankara: Sözkese Matbaacılık, 2009, s.4617; Fatih Birtok, “Tefecilik Suçu (T.C.K. m. 241)”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, S.53-54, Ocak-Şubat 2009, s.28.

II- KANUNİ DÜZENLEME

1. 765 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU DÖNEMİ

A- 2279 SAYILI ÖDÜNÇ PARA VERME İŞLERİ HAKKINDA KANUN

Mülga 765 sayılı TCK’unda tefecilik eylemine uyan herhangi bir suç tipi bulunmamaktaydı. Söz konusu dönemde tefecilik fiilleri, ilk olarak 08.06.1933 tarih ve 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun¹¹, ardından da 30.09.1983 tarih ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname¹² ile yaptırım altına alınmıştı¹³.

Mülga 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanunu, faizden para kazanmak için ödünç para verme işleriyle uğraşan gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetlerini ve izinsiz olarak bu faaliyette bulunanlara uygulanacak yaptırımları düzenlemekteydi¹⁴. Kanun’un 14. maddesine göre tefeci; “*1 inci maddeye¹⁵ göre izin almaya mecbur olan hakiki veya hükmi şahıslardan bu mecburiyete riayet etmeyenlere veya 9 uncu madde¹⁶*

¹¹ 18.06.1933 tarih ve 2430 sayılı Resmi Gazete.

¹² 06.10.1983 tarih ve 18183 sayılı Resmi Gazete.

¹³ Yenidünya, s.4, 5.

¹⁴ Uğur, s.62.

¹⁵ 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanunu’nun 1. maddesinde: “*Bankalar Kanununun tabi kuruluşlar ile özel kanunlarına göre yetkili kılınan kuruluşlar dışında, faizden para kazanmak için ödünç para verme işleriyle uğraşan ve menkul kıymetlerin satışına aracılık eden gerçek ve tüzelkişiler bu kanun hükümlerine göre Maliye Bakanlığından ruhsat almak mecburiyetindedirler. Bunların faaliyet sahaları, sermayeleri ve çalışma usulleri ile uyacakları diğer şartlar Maliye Bakanlığınca tespit ve ruhsatlarda gösterilir. Maliye Bakanlığı, bu gerçek veya tüzelkişilerin ödünç para verme işlerinde uygulayacakları faiz oranları ile alacakları sair menfaat ve masrafların nitelikleri ile azami ve asgari miktarlarını belirleyemeye gerektiğinde bunları kısmen veya tamamen serbest bırakmaya yetkilidir.*” denilmektedir.

¹⁶ 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun’un 9. maddesinde: “*Ödünç para verme işlerinde ve mevduat kabulünde alınacak ve verilecek azami faiz nispetleri ile temin edilecek sair menfaatlerin ve tahsil edilecek masrafların mahiyet ve azami hadlerini tayine ve bunların mer’iyet zamanlarını tespiti Bakanlar Kurulu yetkilidir. Bu hususta, memleketin iktisadi faaliyetlerini devamlı surette takip, gereken tedbirlerin ittihazını temin, vade müddetlerinin ve buna göre verilecek faiz nispetlerinin tespit ve Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasıncı mevduat karşılıkları mukabilinde verilecek faiz nispetlerinin tayini*

hükümlerine göre Bakanlar Kurulunca ittihaz edilecek kararlara aykırı hareket eyleyenlere ve beyannamelerindeki şartları ve faiz hadlerini muvazaa ile gizleyenlere tefeci denir.” şeklinde tanımlanmıştır. Eylemin yaptırımını ise aynı Yasa’nın 17, 18 ve 19 uncu maddelerinde sıralanmıştır¹⁷.

maksadıyla Banka Kredilerini Tanzim Komitesi, Bakanlar Kuruluna Maliye Bakanlığı yolu ile tekliflerde bulunmakla mükelleftir.” denilmektedir.

¹⁷ 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun’un, 17. maddesinde: *“Tefecilik edenlerle, Bakanlar Kurulu tarafından tespit edilen nispetler üstünde menfaat teminine müncer olabilecek herhangi bir fiil ve harekette bulunanlar veya alınacak faiz nispeti hususunda Hükümetçe ittihaz olunacak tedbir ve kararlara her ne suretle olursa olsun aykırı hareket edenler 6 aydan 2 seneye kadar hapis cezasıyla birlikte, temin ettikleri menfaatlerin 5 misli ağır para cezasıyla cezalandırılır. Kabul ettikleri mevduata 9 uncu madde gereğince tespit edilen nispetler üzerinde faiz verenlere mezkur madde gereğince tayin olunan esaslar haricinde herhangi bir menfaat sağlayan veya menfaat taahhüdünde bulunanlar veyahut mevduata verilecek faiz hususunda Hükümetçe ittihaz olunan tedbir ve kararlara her ne suretle olursa olsun aykırı hareket edenler hakkında da yukarıdaki fıkrada yazılı cezalar tatbik olunur. Bu suçların tekerrürü halinde cezalar 3 misline çıkarılarak hükmolunur. Mezkur suçların, hükmi şahsiyeti haiz bir teşekkül tarafından işlenmesi halinde para cezaları bu teşekküle, diğer cezalar ise İdare Meclisi veya İdare Komitesi Reis ve Azalarından veya imzaları ile o müesseseyi ilzama salahiyyətli müdür veya memurlarından cezayı müstelzim fiil işlemiş veya buna iştirak etmiş veya buna emir vermiş olanlara uygulanır. Bankalar Kanunun 80 inci maddesi hükmü mahfuzdur.”*; 18. maddesinde: *“Tefecilik edenler bir aydan bir seneye kadar hapse ve (500) liradan (10 000) liraya kadar ağır para cezasına mahkum edilir. Ayrıca iki seneden beş seneye kadar amme hizmetlerinden memnuiyetlerine karar verilebilir. Bu cezalar tecil edilmez.”*; 19. maddesinde; *“Tefecilik suçu ile mahkum olanlara tekrar izin verilmesi için mahkumiyetin infazından sonra üç senenin geçmesi şarttır. Tekerrürü halinde tekrar izin verilmez.”* denilmektedir. 17. madde hükmü, 15.09.1981 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren ve 2279 sayılı Kanunda değişiklik yapılmasını öngören 2520 sayılı Kanunun 3. maddesiyle şu şekilde değiştirilmiştir: *“Geçici maddeler dahil olmak üzere bu kanunda yazılı zorunluluk ve yükümlülüklerle uymayanlar hakkında 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanununun 17’nci maddesinde gösterilen hapis cezası ile birlikte 100 bin liradan 1 milyon liraya kadar ağır para cezası uygulanacağı gibi, yargı yoluna başvurma hakları saklı kalmak üzere işyerleri Maliye Bakanlığının talebi üzerine Valiliklerce 1 ay süreyle geçici olarak kapatılır.”*

B- 90 SAYILI ÖDÜNÇ PARA VERME İŞLERİ HAKKINDA KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME

30.09.1983 tarih ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesi ile 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu, ek ve değişiklikleri yürürlükten kaldırılmış ancak 90 sayılı KHK'nin 17. maddesinde, para ve hapis cezalarına ilişkin 15. maddenin¹⁸ Kararnamenin kanunlaştığı tarihte yürürlüğe gireceği, bu tarihe kadar 2279 sayılı Kanun'un 17. maddesinin uygulanmasına devam edileceği, diğer maddelerinin ise yayımlandığı tarihte yürürlüğe gireceği belirtilmişti. KHK'ler yürütmenin düzenleyici işlemlerinden olduğundan, 90 sayılı KHK'nin cezai yaptırım öngören 15. maddesinin ancak KHK'nin kanunlaşması ile yürürlüğe gireceğinin belirtilmesi, Anayasanın 38/3. maddesindeki "*Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.*" hükmüne uygunluk arz etmekteydi¹⁹.

Öte yandan 90 sayılı KHK'nin 15. maddesinin açıklanan nedenlerle yürürlüğe girmemesi, bu KHK'ya doktrinde getirilmiş olan eleştiriler yönünden uygun olmuştur. Zira kanunlaşamayan 90 sayılı KHK'nin 15. maddesi ile tefecilik eylemine ilişkin olarak Kanun Hükmünde Kararname ile suç ve hürriyeti bağlayıcı ceza ihdas edilmiştir. Bu durum suç ve cezaların kanuniliği ve nihayet ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinin ancak kanunla konulacağı kurallarına aykırılık teşkil etmekteydi. Oysa

¹⁸ 90 sayılı KHK'nin 15. maddesinde; "*Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 12, 13 ve 14 üncü maddelerinde yazılı yükümlülük ve sorumlulukları yerine getirmeyenler 100.000 liradan 500.000 liraya kadar ağır para cezasına çarptırılırlar. 1'inci fıkra hükmü dışında kalan hallerde, tefeciler 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezasıyla birlikte 50 bin liradan az olmamak kaydıyla, sağladıkları menfaatlerin 5 katı ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu suçların tekrarı halinde cezalar 3 katına çıkarılarak hükmolunur. Yukarıda 1, 2 ve 3'üncü fıkralardaki cezalar: a - Gerçek kişi ikrazatçıların kendilerine, b - Tüzel kişi ikrazatçıların ortaklarına, c - Yukarıda (a) ve (b) fıkralarında yer alan ikrazatçıların işlerini fiilen idare etme ve imzalarıyla o teşekkülü bağlayıcı işlem yapmaya yetkili müdür veya memurlarından cezayı gerektiren fiili işlemiş veya buna iştirak etmiş veya buna emir vermiş olanlara, uygulanır. Bakanlar Kurulu, bu maddede yazılı parasal miktarları, 1983 yılı temel olmak üzere, Ticaret Bakanlığınca yayımlanan toptan eşya fiyatları indeksinin gerektirdiği sınırları aşmamak kaydıyla artırmaya yetkilidir.*" denilmektedir.

¹⁹ Necati Meran, **Tefecilik, Ekonomi, Sanayi ve Ticarete İlişkin Suçlar**, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s.16; Birtok, s.30.

Anayasa idarenin düzenleyici işlemleri ile suç ihdasına imkân tanımamıştır²⁰. Kaldı ki, 1982 Anayasasının 91. maddesi uyarınca: *“Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasasının ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.”* Bu bağlamda, 90 sayılı KHK bir olağan dönem KHK’si olduğuna göre bu kararname ile kişi hürriyeti ve güvenliğini sınırlayan ve bu yönüyle de temel hakları sınırlamış olan tefecilik suçuna hürriyeti bağlayıcı ceza öngören bir düzenleme yapılması Anayasa’nın 91. maddesine açıkça aykırılık teşkil etmekteydi²¹. Yine ayrıca 15. maddede öngörülen cezaların tüzel kişi ortaklarına uygulanmasının ceza sorumluluğunun şahsiliğine, sübjektif sorumluluk esasına ve bu bağlamda Anayasa’nın 38. maddesine aykırılık teşkil ettiği de haklı olarak ifade edilmiştir²².

Ancak bizim de iştirak ettiğimiz tüm bu eleştirilere rağmen 90 Sayılı KHK’nin 15. maddesi itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi önüne gelmiş ve fakat Anayasa Mahkemesi 21.06.1995 tarih, 14/15 sayılı kararında: *“Yaptırım içeren itiraz konusu 17. madde, 2279 sayılı Yasada düzenlendiğine ve 90 sayılı KHK’nin 17. maddesinin üçüncü fıkrasında, ‘15. madde yürürlüğe girinceye kadar 2279 sayılı Kanunun suç saydığı fiiller hakkında, bu Kanunun 17. maddesinde yazılı hükümlerin uygulanmasına devam olunur.’ denildiğinden kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesine aykırıktan söz edilemez”* diyerek, anılan KHK’nin Anayasa’nın 2, 38, 10. maddelerine ve bu sebeple de Anayasa’ya aykırı olmadığına karar verilmiştir²³.

Bu konuda doktrindeki tüm eleştiriler ve Anayasa Mahkemesinin yukarıda işaret edilen kararı dikkate alındığında, 90 Sayılı KHK’nin 15. maddesinin tefecilik suçuna ilişkin olarak hürriyeti bağlayıcı ceza içeren hükümlerinin her nasılsa kanunlaşamayarak yürürlüğe girememiş olması ve nihayet tefecilik suçuna ilişkin olarak 2279 sayılı

²⁰ Birtok, s.30, 31.

²¹ Birtok, s.31; Bekar, s.504.

²² Kartal, s.512.

²³ Özbek, s.36.

Kanun'un cezai müeyyide içeren 17. maddesinin hükmünün uygulanmak zorunluluğunun doğması hukuk devleti ve suç ve cezaların kanuniliği ilkeleri bakımından, temel hak ve hürriyet ihlali sayılabilecek bir durumun ortaya çıkmasına engel olduğu şeklindeki düşünceye²⁴, biz de iştirak ediyoruz.

Ödünç Para Verme İşleri Hakkında 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin, "Tanımlar" başlıklı 3. maddesi ikrazatçıyı: *"Devamlı ve mutad meslek halinde, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işleriyle uğraşan veya ödünç para verme işlerine aracılık eden ve kendilerine faaliyet izni verilen gerçek kişileri ifade eder"* şeklinde; 9. maddesi ise tefeciliği: *"Bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca ikrazatçılık yapmak üzere izin alınmadan, faiz veya her ne ad altında olursa olsun, bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işlemlerinin yapılması veya bu işlerin meslek ittihaz edilmesi ve Kanun Hükmünde Kararname uyarınca alınan ikrazatçılık izni iptal edildiği halde ödünç para verme işlerine devam edilmesi, tefecilik sayılır."* diyerek tanımlamıştır.

Mevzuattaki bu düzenlemeler ışığı altında denebilir ki, hukuk sistemimizde 765 sayılı TCK'nun yürürlükte olduğu dönemde, belli bankalar ve diğer kredi kurumları haricinde de gerçek ve tüzel kişilerin borç para verebilmesi yasal olarak kabul edilmişti. Ancak bunun için ilgili mevzuattaki koşulları taşımak gerekiyordu. Bu koşulları taşıyarak, Maliye Bakanlığı'nın ve Hazine Müsteşarlığı'nın denetimi altında borç para verme işi ile uğraşanlar "ikrazatçı", bu şartlara haiz olmaksızın kazanç sağlamak için borç para verenler de "tefeci" olarak adlandırılıyordu²⁵.

2. 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU DÖNEMİ

A- 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU

Ekonomik gelişmeler, küreselleşme, artan sermaye ihtiyacı, ülke içerisindeki mali dengelerin korunması ve denetimi bakımından ülkemizde bu suç tipinin yeniden

²⁴ Birtek, s.31.

²⁵ Akın, s.259; Necati Meran, "Türk Ceza Kanununda Tefecilik Suçu ve 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulanması", **Terazi Hukuk Dergisi**, S.51, Kasım 2010, s.103.

düzenlenmesine ihtiyaç duyulmuştur²⁶. Yukarıda da belirttiğimiz üzere mülga 765 sayılı TCK’unda “tefecilik suçu” düzenlenmemiştir hatta yeni TCK’na ilişkin Hükümet Tasarısında tefecilik suçuna ilişkin herhangi bir düzenleme öngörülmemiş olmasına rağmen²⁷, söz konusu suça ilişkin madde TBMM Adalet Alt Komisyonun çalışmaları sırasında tasarıya eklenmiş (m.243) ve Alt Komisyonda kabul edilen şekliyle 241. madde olarak kanunlaşmıştır²⁸.01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda²⁹ “tefecilik suçu”, Özel Hükümlerin yer aldığı İkinci Kitabın “Topluma Karşı Suçlar” başlıklı Üçüncü Kısımının “Ekonomi, Sanayi ve Ticarete İlişkin Suçlar” (m.235-242) alt başlıklı Dokuzuncu Bölümünde yer alan “Tefecilik” kenar başlıklı 241. maddede şu şekilde düzenlenmiştir: *“Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”*

Maddenin gerekçesinde ise: *“Madde metninde tefecilik fiili suç olarak tanımlanmıştır. Faiz veya başka bir namla da olsa kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verilmesi, tefecilik suçunu oluşturur. Tefecilik suçu, iktisadi hayatımızda, “senet kırdırma” denen usulle de işlenebilir. Örneğin henüz vadesi gelmemiş bir bononun vadesinden önce başkasına verilerek karşılığında bono üzerinde yazılı meblağdan daha az bir paranın alınması durumunda tefecilik suçu oluşur. Çünkü bu durumda bononun el değiştirmesi, kişiler arasında doğmuş olan bir alacak borç ilişkisine dayanmamaktadır. İfade yerinde ise, bu durumlarda, birer ödeme aracı olan bononun veya çekin kendisi satılmakta ve satın alınmaktadır. İzlenen suç politikası gereğince, kazanç elde etmek*

²⁶ Pınar Memiş Kartal, “Türk Ceza Kanununa Göre Tefecilik Suçunun Değerlendirilmesi (TCK m.241)”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.2, 2012, s.512.

²⁷ Zira Özgenç bu hususla ilgili; *“Yeni TCK’ya ilişkin Hükümet Tasarısında “tefecilik suçu”na ilişkin hüküm bulunmamasına rağmen, söz konusu suç tanımı, TBMM Adalet Alt Komisyonu çalışmaları sırasında, şahsının katkısıyla Tasarıya eklenmiştir (m.243) ve Alt Komisyonda kabul edilen şekliyle 241. madde olarak kanunlaşmıştır.”* demektedir. Bkz. Özgenç, s.545.

²⁸ Bekar, s.499.

²⁹ 12.10.2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete.

amacıyla başkasına ödünç para veren kişi cezalandırılmaktadır. Buna karşılık, ödünç para alan kişi cezalandırılmamaktadır.” ifadelerine yer verilmiştir³⁰.

B- 6361 SAYILI FİNANSAL KİRALAMA, FAKTORİNG VE FİNANSMAN ŞİRKETLERİ KANUNU

21.11.2012 tarih ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu’nun³¹ 52. maddesiyle; 30.9.1983 tarih ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, ek ve değişiklikleri ile birlikte yürürlükten kaldırılmış, sair kanunlarda, 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’ye yapılan atıfların, bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılacağı hüküm altına alınmıştır³².

Yürürlükten kaldırılan Ödünç Para Verme İşleri Hakkında 90 sayılı KHK’nin kapsamını belirleyen 2. maddesine³³ göre KHK, üç tür faaliyet alanını düzenlemişti. Bunlar; ikrazatçılık, finansman ve faktoring şirketleri. 6361 sayılı Kanun’da ise, yine kapsamı belirleyen 2. maddesi³⁴ uyarınca finansal kiralama, faktoring ve finansman

³⁰ Özgenç, s.545.

³¹ 13.12.2012 tarih ve 28496 sayılı Resmi Gazete.

³² Yenidünya, s.5.

³³ Ödünç Para Verme İşleri Hakkında 90 sayılı KHK’nin 2. maddesinde: “İkrazatçılar, finansman şirketleri ve faktoring şirketleri bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabidir. Bankalar, sigorta şirketleri ve özel kanunlarına göre ödünç para vermeye yetkili kılınan kuruluşlar ile tüzel kişilerin doğrudan veya ortak veya iştirakleri vasıtasıyla dolaylı olarak ortaklık ilişkisi içinde bulundukları diğer tüzel kişilere ödünç para vermeleri ve Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri çerçevesinde yetkili kurum ve kuruluşlarca yapılan işlemler hakkında bu Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanmaz.” denilmektedir.

³⁴ Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu’nun 2. maddesinde: “Türkiye’de kurulu finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketleri bu Kanun hükümlerine tabidir. Bankalarca yapılan faktoring işlemleri ile katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarınınca yapılan finansal kiralama işlemleri bu Kanun hükümlerine tabidir. Finansal kiralama şirketlerince yapılan faaliyet kiralaması işlemleri hakkında bu Kanunun finansal kiralama işlemlerine ilişkin hükümleri uygulanmaz. Konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanmasında ve finansman şirketlerinin konut finansmanı faaliyetlerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır. Yolcu ve yük taşıma faaliyetinde bulunan hava yolu şirketlerine hava taşıma araçlarının, motorlarının ve bunların aksam ve parçalarının; kurulu bulunulan ülke mevzuatına göre bunları kiralama yetkisini haiz olan şirket, kuruluş ve finansal kiralama şirketleri tarafından, finansal kiralama sözleşmesine dayalı olarak en az iki yıl süreyle yurt

şirketleri düzenlenmiş, ikrazatçılık faaliyetine yer verilmemiştir. Finansman ve faktoring şirketleri de aslında kredi şirketleri olmakla beraber bunların faaliyet alanları ikrazatçıdan farklıdır, şöyle ki; finansman şirketleri mal ve hizmet alımlarını kredilendirirken, faktoring şirketleri ise belli bir alacağı devralmak suretiyle tahsili üstlenerek finansman sağlayan şirketlerdir³⁵.

6361 sayılı Kanun, 90 sayılı KHK’de yer alan faaliyetlerden ikrazatçılığı düzenlemeyip, bu KHK’yi tüm ekleriyle birlikte ortadan kaldırmakla, ikrazatçılık faaliyetini ülkemizde meşru bir ekonomik faaliyet olmaktan çıkarmıştır³⁶. Zira bu saikle 6361 sayılı Kanun’a geçici 5. madde eklenmiştir³⁷.

3. TATBİK EDİLECEK YASA HÜKÜMLERİ

90 sayılı KHK’nin hiç kanunlaşmaması, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’unda tefecilik suçuna açıkça yer verilmesi ve akabinde 6361 sayılı Yasa’nın, 90 sayılı KHK’yi ortadan kaldırması karşısında, 765 sayılı TCK dönemine düzenlemelerin zımnen ilga edildiği öğretide kabul olunmaktadır³⁸. Zira TCK’nın 2.

dışından kiralanması işlemleri, 3 üncü maddenin birinci fıkrasının (ç) bendinde yer alan sınırlamalara tabi olmaksızın bu Kanun kapsamında finansal kiralama olarak değerlendirilir. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde genel hükümler uygulanır.” denilmektedir.

³⁵ Engin Akın, “Ekonomik Nedenleri ve Hukuki Boyutuyla Tefecilik”, **Yaklaşım Dergisi**, S.148, 2005, s.257.

³⁶ Yenidünya, s.6.

³⁷ 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu’nun geçici 5. maddesinde: “90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden aldıkları yetkiye istinaden ikrazatçılık faaliyetinde bulunanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde bu Kanunda sayılı faaliyetlerden birini yürütmek amacıyla Kuruma başvuruda bulunabilirler. Bu süre içinde mevcut sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklarının tahsiline yönelik işlemler dışında yeni bir ikrazatçılık faaliyetinde bulunamazlar. Kuruma başvuruda bulunan ikrazatçılar Kuruldan gerekli izinleri almak suretiyle faaliyetlerine faktoring, finansal kiralama veya finansman şirketi olarak devam edebilirler. Kurulacak bu şirketler bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan sermaye yükümlülüğünü üç yıl içinde yerine getirmek zorundadır. Kuruma başvuruda bulunmayan veya başvurduğu halde Kuruldan gerekli izinleri alamayanların ikrazatçılık faaliyet izinleri başka bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erer.” denilmektedir.

³⁸ Bkz. Veli Özer Özbek, “Tefecilik Suçu (TCK m.241)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, S.14, Aralık 2010, s.35;

maddesinin: “(1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz. (2) İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz. (3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.” şeklindeki açık hükmü ve sonradan yürürlüğe giren kanunun tatbiki zorunluluğu karşısında, TCK 241. madde hükmü varken 90 sayılı KHK’nin uygulanabilmesi artık mümkün değildir³⁹.

Yukarıda izahına çalıştığımız yasal düzenlemeler ışığında denilebilir ki; mevzuatımızdaki “tefecilik suçu” ile ilgili tek düzenleme olarak, 5237 sayılı TCK’nın 241. maddesinde tanımı yapılan suç tipi kalmıştır⁴⁰. Bu nedenle “tefecilik suçu” artık

Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010, s.6713; Onur Utku Sevim, “Teknoloji Temelli Bir Suç, Pos Tefecilik Suçu”, **Adalet Dergisi**, S.42, 2012, s.160, 161; Çetin Akkaya, **Teori ve Uygulamada Tefecilik Suçu**, 1. Basım, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s.14; İzzet Özgenç, “Tefecilik Suçu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.XIV, S.1, 2010, s.545; Birtek, s.32; Bekar, s.505; Yenidünya, s.5.

³⁹ Kerim Tosun ve Mustafa Artuç, **Suçlar ve Kabahatler**, C:2, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2008, s.1921; Özbek, s.35, 36.

⁴⁰ Yenidünya, s.6; Bu konuda farklı düşünen Akkaya ise: “30.9.1983 tarihli ve 90 sayılı “Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile 2279 s. Kanun, 17. maddesi hariç olmak üzere, yürürlükten kaldırılması, yine 13/12/2012 gün ve 28496 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring Ve Finansman Şirketleri Kanunu’nun 52. maddesi ile, 10/6/1985 tarihli ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile 30/9/1983 tarihli ve 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ek ve değişiklikleri ile birlikte yürürlükten kaldırılmış olması, Bankacılık Kanunu’nun 150. maddesinin birinci fıkrasında da “Bu Kanuna göre alınması gereken izinleri almaksızın banka gibi faaliyet gösteren ya da mevduat kabul eden ... cezalandırılır.” şeklindeki düzenlemenin mevcut olması kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verilmesinin Bankacılık Kanunu’nun 4. maddesi uyarınca kredi verme şeklinde bankacılık faaliyeti olması karşısında 13/12/2012 tarihinden itibaren olması kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verme eylemlerinin özel düzenleme olan Bankacılık Kanunu’nun 150. maddesine muhalefet suçunu oluşturacağını düşünmekteyiz. Bize göre açıkladığımız nedenlerle 13/12/2012 tarihinden itibaren TCK.’nın 241. maddesinin uygulanma kabiliyeti kalmamıştır. Bankacılık Kanunu’nun 150. maddesinde düzenlenen faaliyet kavramının birden çok eylemi içermesi nedeniyle hukuki kesinti oluşana kadar gerçekleşen eylemlerin tek suç olacağını kabul etmek gerekir. Ancak Yargıtay uygulamasında TCK.’nın

2279 sayılı Kanun ya da 90 sayılı KHK kapsamında ikrazatçılığın mevzuat dışı yapılması şeklinde değerlendirilemez⁴¹. Şu halde, ceza hukuku yönünden “tefecilik suçu” TCK’nın 241. maddesi uyarınca; “kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermek” şeklinde ifade edilmelidir.

5237 sayılı TCK’nun yürürlüğe girdiği 01.06.2005 tarihinden sonra işlenen tefecilik eylemlerinin TCK’nın 241. maddesi uyarınca cezalandırılacağından kuşku yoktur⁴². 01.06.2005 tarihinden önce işlenmiş tefecilik suçları için ise 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu’nun 17. maddesi uygulanacaktır. Bu durumdaki birisi için 90 sayılı KHK’nin 15. maddesi tatbik edilemez zira yukarıda belirtildiği üzere bu madde yürürlüğe hiç girmemiştir⁴³. Zira Yargıtay 7. Ceza Dairesi de bu konuda: “...Anılan 2279 sayılı Kanun 6.10.1983-18183 s. RG de yayımlanan 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 16. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış ise de, cezaya ilişkin 2279 sayılı Kanun’un 17. maddesinin 90 sayılı KHK’nin kanunlaşmasından sonra yürürlükten kalkacağı aynı KHK m. 17 ile hüküm altına alındığından yasanın 17. maddesi halen yürürlükte dir. Hüküm 2279 sayılı Yasa’nın m.17/1’e göre ceza verilmesi gerekir. Yoksa yürürlükte olmayan 90 s. KHK, m. 15/2 ile ceza verilemez.”⁴⁴ şeklinde karar vermiştir⁴⁵.

241. maddesinin halen uygulama kabiliyeti olduğu verilen kararlarla benimsenmiştir...” demektedir. Bkz. Akkaya, s.141.

⁴¹ Yenidünya, s.6.

⁴² Meran, agk., s.17.

⁴³ Meran, agm., s.112.

⁴⁴ Yarg. 7. CD., 21.06.2010, 14539/9829, Günay, s.15.

⁴⁵ Ayrıca bu konuda Yargıtay tarafından benzer şekilde başkaca kararlar da verilmiştir: “90 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, hüküm tarihinde kanunlaşmamış olduğu gözetilerek, suç tarihinde yürürlükte bulunan, 2279 sayılı Yasanın 1. maddesine göre hükümetten izin almadan faizle para verenlerin eylemi aynı yasanın 14. maddesi gereğince tefecilik suçunu oluşturduğu dikkate alınarak suçun sübutu halinde fiile, 2279 sayılı kanunda değişiklik öngören 2520 sayılı yasanın 3. maddesiyle değişik anılan yasanın 17. maddesinin uygulanması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 21.12.2009, 2007/9583, 2009/15506, Meran, agk., s.89); “Sanık hakkında 2279 sayılı yasanın 17/1 ve 2520 sayılı yasanın 3. maddesi gereğince cezalandırılması için dava açılmış olup 90 sayılı kanun hükmünde kararname kanunlaşmadığından 2279 sayılı yasanın ceza hükümleri yürürlükte bulunduğu ve

Öte yandan 01.06.2005 tarihinden önce işlenen tefecilik fiillerine ilişkin 01.06.2005 tarihinden sonra verilecek hükümlerde, 5237 sayılı TCK'nun 7 ile 5252 sayılı Yasa'nın 9/3 maddeleri uyarınca lehe kanun karşılaştırılması yapıldığında, lehe yaptırımlar öngören 2279 sayılı Yasa'nın 17. maddesinin uygulanması gerekmektedir⁴⁶. Nitekim Yargıtay 4. Ceza Dairesi: "...Tefecilik suçlarında, suç tarihinin en son ödünç verme tarihi olduğuna göre, suç tarihinin 27.09.2004 olduğu gözetilerek sanığın eyleminin, lehine yasa olan 2279 sayılı Yasanın 17. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması."⁴⁷ şeklinde karar vererek bu hususa işaret etmiştir⁴⁸.

eylemin 2279 sayılı yasanın 2520 sayılı kanunun 3. maddesi ile değişik 17. maddesi kapsamında olduğu gözetilmeden yazılı şekilde 90 sayılı kanun hükmünde kararnamenin 15/2. maddesiyle ceza tayini." (Yarg. 7. CD., 08.02.2002, 2002/1341, 2002/1276, Meran, agk., s.99); "Kabul ve uygulamaya göre de 90 sayılı KHK'nın 15. maddesinin kanunlaşarak yürürlüğe girmediği nazara alınıp 2279 sayılı kanunun uygulanması yerine yazılı şekilde karar verilmesi." (Yarg. 7. CD., 27.12.1995, 1995/9780, 1995/10569, Meran, agk., s.100).

⁴⁶ Günay, s.17; Meran, agm., s.112.

⁴⁷ Yarg. 4. CD., 19.12.2011, 23497/24217, Akkaya, s.43, 44.

⁴⁸ Ayrıca bu konuda benzer şekilde kararlar verilmiştir: "...5237 sayılı Yasa ile getirilen yeni düzenlemenin suçun unsurları bakımından sanıklar aleyhine olması karşısında 01 Haziran 2005 tarihi öncesi ve sonrasındaki eylemlerin ayrı değerlendirilmesinde zorunluluk bulunduğu." (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 6673/4730, Akkaya, s.184); "Sanığın eyleminin suç tarihinde yürürlükte bulunan 2279 sayılı Yasanın 17. maddesiyle suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nun 241/1.maddesine girdiği gözetilip, 5237 sayılı TCK'nun 7/2 ve 5252 sayılı Yasanın 9/3. maddeleri uyarınca eski ve yeni Yasa dönemindeki hükümlerin ayrı ayrı somut olaya tatbiki olunacak sanık lehine olan uygulamanın belirlenmemesi." (Yarg. 4. CD., 29.03.2011, 2010/26205, 2011/4135, Meran, agk., s.84); "Sanığın, tefecilik suçunu 18.04.2006 yılı ve öncesi işlediğinin iddia edilmesi karşısında, suça konu işlemlerin hangi tarihlerde yapıldığının yakınlardan ve icra takip dosyalarından araştırılarak, suç tarihlerinin belirlenmesinden sonra bir kısım eylemlerin 01.06.2005 tarihinden önce işlenmesi durumunda, 2279 sayılı Yasanın 17/1. maddesinin sanık hakkında uygulanıp uygulanmayacağının tartışılması gerekirken, eksik soruşturma ve yetersiz gerekçe ile hüküm kurulması." (Yarg. 4. CD., 12.07.2011, 9577/12482, Meran, agk., s.40); "Kabule göre; Sanık Nurgül Cankurtaranın üzerine atılı suçların 1.6.2005 tarihinden önce işlenmesi karşısında; 5237 sayılı TCK'nun 7/2 ve 5252 sayılı Yasanın 9/3.maddeleri uyarınca, suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan yasa ile sonradan yürürlüğe giren yasanın ilgili bütün hükümlerinin somut olaya uygulanarak ortaya çıkan sonuçların birbiriyle karşılaştırılması suretiyle lehe olan Yasanın saptanıp uygulanması gerektiği

III- KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Hukuki değer, hukuk toplumundaki sosyal düzenin devamı için geçerliliği ve kabulü zorunlu olan ideal, manevi ve soyut değerler bütünüdür⁴⁹. Suçun konusu ile suçla korunan değeri kavramları aynı değildir. Hukuki değer, yasa koyucu açısından suç düzenlemeye iten soyut değerlerdir. Örneğin adam öldürme suçu bakımından korunan değer insan hayatı iken, hırsızlıkta mülkiyet hakkıdır⁵⁰.

gözetilmeden yazılı biçimde hüküm kurulması.” (Yarg. 4. CD., 8.12.2010, 20019/20342, Ali Parlar, **Türk Ceza Hukukunda Tefecilik ve İhale Sürecinde İşlenen Suçlar**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2011, s.26); “Tüm dosya içeriğinden ... Ece'nin 2005 yılı içerisinde sanıktan toplam 26.300 lira borç aldığı, ödenmeyince vadesi ve faizleri yenilenerek bu borcun 87.900 liraya ulaştığı gözetilip, vergi denetmeni tarafından dinlenen Uğur ... ile bulunabildiği takdirde babası Vedat ... dinlenerek toplam 26.300 lira tutarındaki borcun sanıktan 2005 yılının hangi ayında alındığı hususu belirlendikten,...suçun 5237 sayılı Yasadan önce işlendiğinin kabulü ile lehe yasa karşılaştırması yapılarak, orantılılık ilkesine de uyulmayarak anılan Yasanın lehe olduğu kabul edilip atılı suçun birden çok şahsa karşı işlendiğinin kanıt ve gerekçeleri gösterilmeden bu gerekçeye de yer verilerek teşdiden ceza tayini cihetine gidilmesi.” (Yarg. 5. CD., 08.04.2013, 5792/2869, Akkaya, s.151, 152); “...kesintisiz (mütemadi) suçlarda kesintinin (temadinin) gerçekleştiği anda suçun işlendiği kabul edilmekle birlikte, 5237 sayılı Kanunun 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun maddede yazılı tipik hareketin bir kez işlenmesiyle oluşan sırf hareket suçu niteliğinde bulunması ve yeni düzenlemenin suç öğeleri bakımından sanık aleyhine olması karşısında 1 Haziran 2005 tarihi öncesi ve sonrasındaki eylemlerin ayrı değerlendirilmesinde zorunluluk bulunmaktadır. Yapılan açıklamalar ışığında, zamanaşımı değerlendirmesi bakımından 765 sayılı Kanunun 103 ve 5237 sayılı TCK'nın 66/6. maddesinin gözetilmesi ve sanıkların eylemlerinin, 01.06.2005 tarihinden önce ve sonra gerçekleştirilenler açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi, eski dönemde işlenen suç açısından lehe Yasa karşılaştırmasının yapılması, yeni dönemdeki suçlar yönünden suç çokluğunun ve TCK'nın 43. maddesinin uygulanma olanağının tartışılması ve sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerekirken, yukarıda belirtilen yasal uygulamaları dikkate almayan yetersiz gerekçeyle her mağdur yönünden ayrı ayrı hüküm kurularak sanıklara fazla ceza belirlenmesi,” (Yarg. 4. CD., 07.02.2013, 3843/3266, Akkaya, s.190, 191); aynı dairenin benzer içerikteki kararı için bkz.: Yarg. 4. CD., 03.05.2012, 5898/10395; Yarg. 4. CD., 22.02.2012, 19511/3581; Yarg. 4. CD., 18.04.2012, 1237/9519, Akkaya, s.192 vd.).

⁴⁹ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s.166.

⁵⁰ Veli Özer Özbek ve Diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2010, s.201.

Tefecilik suçu, yukarıda da belirttiğimiz gibi TCK'nun Özel Hükümlere ilişkin İkinci Kitabının, “Topluma Karşı Suçlar”’a ilişkin Üçüncü Kısımında, “Ekonomi, Sanayi ve Ticarete İlişkin Suçlar” başlıklı Dokuzuncu Bölümde düzenlenmiştir. Tefecilik, ticari ve ekonomik bir etkinlik olan ödünç para verme nedeniyle haksız kazanç ve ekonomik çıkar amacıyla işlenen bir suç olup⁵¹, bu haliyle tefeci ile birey arasındaki ilişki değerlendirildiğinde, pek çok hukuksal değeri ihlal edici özellik göstermektedir⁵². Şöyle ki;

Üretim faktörlerinden biri olan sermayeye ihtiyaç duyulduğunda, borçlanmak suretiyle bu ihtiyacın giderilmesi zorunlu olmaktadır. Bu nedenle hukuki ve ekonomik yönleri bulunan kredi ilişkileri doğmuştur. Kredi ilişkilerinin hukuku ilgilendiren boyutu ise yasalar çerçevesinde yürüyüp yürümediğidir⁵³. Kişilerin, belirtilen finansman ihtiyaçlarının karşılanması konusunda 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu kapsamında faaliyet gösteren kuruluşlara müracaat ederek, çözüme ulaşmaları mümkün olmakla birlikte bu ihtimalde, birey ile finans kuruluşu arasında bir kredi sözleşmesi yapılmakta ve kredi alan birey, hem üstte zikredilen mevzuatın hem de şartları oluştuğunda 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu’nun muhafazası altında belirlenen vadede geri ödeme ve faiz borcunu üstlenmektedir. Ancak finans kuruluşları bu ilişkinin kurulmasında, belirli prosedürleri takip ederek verdikleri krediyi teminat altına alacak bazı güvenceler aramakta, kişilerin geçmiş finansal durumlarına göre güvenilirliklerini değerlendirmekte, bu kapsamda kredi sözleşmesi yapıp yapmamaya karar vermektedirler⁵⁴. Özellikle ekonomik krizlerin yaşandığı dönemlerdeki zorluklar nedeniyle kişilerin yasal finans kuruluşları ile bu tarz kredi ilişkilerine girememeleri, fon sağlayıcılarının getirip önlerine koyduğu prosedürü ve geri dönüş teminatlarını kabul edecek durumda olmamaları nedeniyle veya acil durumlarda finansal sorunlarını kısa zamanda çözme arayışına girdiklerinde, diğer bireylerden yardım isteyebilmektedirler⁵⁵. Bu ikinci çözüm yolunu

⁵¹ Parlar, s.17.

⁵² Yenidünya, s.7.

⁵³ Akın, s.256.

⁵⁴ Yenidünya, s.6.

⁵⁵ Akın, s.256; Yenidünya, s.6, 7.

deneyenler “tefeci” denilen kişilere müracaat edebilmekte, onlar da kayıt dışı olarak bireylerle girdikleri bu ilişkiden gelir elde etmektedirler⁵⁶. Hatta maalesef bazı dönemlerde bu yol diğer yasal yola yeğ tutulmaktadır. Bunun asıl nedeni, bankaların kaynaklarının çoğunu yüksek faiz veren devlet iç borçlanma senetlerine yatırmaları, geri kalan fonların önemli bir kısmını ise ilişkili oldukları sermaye gruplarına aktarmaları ve bunun neticesinde de piyasanın ihtiyaç duyduğu sermaye talebinin giderilememesi gösterilmektedir. Ayrıca tefeciler kayıt dışı şekilde çalışmalarını nedeniyle maliyet avantajlarından yararlanmaktadırlar. Özellikle kuruluş, şube, personel ve vergi gibi yüklere maruz kalmamaları da bu faaliyeti özendirici niteliktedir. Hatta bu nedenle genel durumun aksine bazen tefecilerin bankalardan daha düşük faizle borç vermeleri dahi mümkün olmaktadır⁵⁷. Diğer taraftan değindiğimiz üzere bir takım formalitelere maruz kalmaksızın çok kısa sürede hatta çoğu zaman aynı gün içinde ihtiyaç duyulan paraya ulaşılması tefeciliği körükleyen nedenlerden bir diğeridir. Ancak başlangıçta çok cazip gelen bu yöntem bir dönem sonra borçlu için bir kâbusa dönüşebilmektedir⁵⁸. Zira bireylerin, yasal korunma imkânlarından uzak bir şekilde, kamu otoritesinin kontrolü dışında faiz karşılığı olarak ödünç para almaları sonucunda, zor durumları kötüye kullanılarak girdikleri bu ilişkide, ekonomik açıdan müzayaka haline düşmeleri, bir borç sarmalıyla karşı karşıya kalmaları mümkündür⁵⁹. Bu yönüyle tefecilik, bireylerin çaresizliklerinden yararlanmadır ve hiç bir çağdaş hukuk sistemi bu tarz ilişkileri meşru sayamaz⁶⁰. Nitekim Türk Borçlar Kanunu’nun 27/1. maddesine göre: “*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür*”. Bu bağlamda doktrindeki bir görüş, suçla korunan değer, kişilerin acil kredi bulma gereksinimlerinden kaynaklanan mağduriyetin kötüye kullanılması sonucu zedelenen ve Anayasa’nın 48. maddesi⁶¹ ile güvence altına

⁵⁶ Yenidünya, s.7.

⁵⁷ Akın, s.256, 257.

⁵⁸ Akın, s.257.

⁵⁹ Özgenç, s.543, 544; Özbek, s.29, 31; Parlar, s.17; Yenidünya, s.7.

⁶⁰ Yenidünya, s.7.

⁶¹ Anayasa’nın 48. maddesinde; “*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*” denilmektedir.

alınan “serbest irade ile sözleşme yapma özgürlüğü” olduğunu savunmaktadır⁶². Bu görüşe göre, tefecilik suçunun ihdas edilmesiyle, serbest rekabet mekanizmasının işleyişinin bozulması önlenerek, kamu güveninin korunması amaçlanmaktadır. Çünkü izinsiz olarak, fahiş bedellerle tefecilik yapılması, borçlu ve ekonomik sıkıntı içinde olan şahsın iktisadi olarak yıkımına neden olmaktadır⁶³.

Ancak tefeciliğin cezalandırılmasında, korunan hukuki değeri, tek başına tefeciden para alan kişinin ihlal edilen menfaatleri olarak belirlemek de yerinde değildir. Çünkü bu kişiler de aslında hukuka aykırı olduğu belirlenen ve ekonomik düzeni olumsuz etkileyen bu çarpık finansal ilişkinin tarafıdırlar. Fakat yukarıda madde gerekçesinde de belirttiğimiz üzere yasal düzenleme, suç politikasının bir gereği olarak tefeciye kendisine para vermeye yönelten bireyin cezalandırılmasını öngörmemiştir. Bunun sebebi, bu kişilerin çaresizlik içinde bulunduklarının kabulüdür⁶⁴. Ama bu durum, aşağıda “suçun

⁶² Bkz. Meran, agm., s.104; Bekar, s.505.

⁶³ Bekar, s.505; zira fahiş bedel ya da miktar, birçok Yargıtay kararında vurgulanan bir kavram olup, ödünç verilen para ve bunun karşılığında ödünç alandan istenen değer arasındaki farkın büyüklüğüne işaret etmektedir: “...dosya kapsamına göre, sanığın kendisinden borç para alan müşterinin borcuna karşılık fahiş miktarda faiz işlettiği, borç para için muhtelif çekler ve teminat senetleri aldığıın anlaşılması karşısında, ibraz edilen delillerin 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu 17. maddesi uyarınca yargılama yapılması için kamu davasının açılmasını gerektirir nitelikte bulunduğu gibi bu delillerin mahkemesince takdir ve değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” (Yarg. 4. CD., 13.10.2010, 18152/16612, Parlar, s.27, 28); “Dosya kapsamına göre, sanığın kendisinden borç para alan müşterinin borcuna karşılık fahiş miktarda faiz işlettiği, borç para için muhtelif çekler ve teminat senetleri aldığıın anlaşılması karşısında, ibraz edilen delillerin 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu 17. maddesi uyarınca yargılama yapılması için kamu davasının açılmasını gerektirir nitelikte bulunduğu gibi bu delillerin mahkemesince takdir ve değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiş ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. Maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozmaya atfen ihbar olunmuş bulunmakla.” (Yarg. 7. CD., 26.05.2010, 5375/7433, Bekar, s.505); “Dosya kapsamına göre, sanığın kendisinden borç para alan müşterinin borcuna karşılık fahiş miktarda faiz işlettiği, borç para için muhtelif çekler ve teminat senetleri aldığıın anlaşılması karşısında...” (Yarg. 7. CD., 26.05.2010, 5375/7433, Meran, agk., s.87); “Sanık hakkında açık senet karşılığında verdiği ödünç paranın geri ödenmesine rağmen fahiş miktarlarda para istediğinden bahisle tefecilik yapmak suçundan açılan kamu davasında...” (Yarg. 5. CD., 07.03.2013, 3499/1635, Akkaya, s.92).

⁶⁴ Yenidünya, s.7; Meran, agk., s.31.

mağduru” bölümünde ayrıntısıyla belirtileceği üzere tefeciden ödünç para alan kişiyi suçun mağduru konumuna da getirmeyecektir⁶⁵. Gerçekten ortada paraya ihtiyacı nedeniyle sıkıntı hatta ekonomik yıkım içinde bulunan bir kişinin durumundan fırsat çıkarıp kendisine haksız kazanç elde etmeyi amaçlayan, toplumdaki ekonomik dengeleri bozan bir fail bulunmaktadır. Bu nedenle ödünç alma zorunda kalan kişi cezalandırılmamakta, ödünç veren kişi ise serbest rekabet ortamının işleyişini bozduğu için cezalandırılmaktadır⁶⁶. Kanaatimizce buna benzer bir durumu, TCK’nun 227/2. maddesinde düzenlenen “bir kimseyi fuhşa teşvik veya fuhuş için aracılık etme” eyleminde görmekteyiz. Zira bu suçta bizzat fuhuş eyleminin tarafını oluşturan kişiler fail değil, her ne kadar bu işten gelir elde etseler de içinde bulundukları zor durum ve çaresizlikleri nedeniyle mağdur olarak değerlendirmektedirler⁶⁷.

Bu haliyle suç tipinin kanundaki yeri nazara alınırsa, eylemin yaptırımı bağlanmasıyla topluma ilişkin genel menfaatlerin korunduğunu ifade etmek yerinde olur. Zira toplumda tefeciliğin bir ekonomik faaliyet olarak yaygınlaşması, devletin faiz politikalarına uygun düşmeyen faiz oranları ile toplumda finansal ilişkiler kurulmasına sebebiyet vereceği gibi eylemin kayıt dışılığı nedeniyle vergi kaybına da neden olmaktadır⁶⁸. Sömürülen ve ekonomik yıkıma uğratılan ödünç para alan kişinin menfaatinin korunmasından ziyade, çıkarları ihlal edilen toplum gözetilmiştir⁶⁹. Bu nedenle ekonomik düzen ve istikrarın muhafazası fiilin cezalandırılmasıyla korumaya çalışılan değerlerden birisidir⁷⁰.

Öte yandan kayıt dışı, hukukun meşru saymadığı ilişkilerle elde edilen gelirlerin başkaca kayıt dışı gelir unsurlarına kapı açacağı, bu tarz faaliyetlerden elde edilen ekonomik gücün toplumda başkaca yasa dışı yapılanmalara, hatta mafya tipi suç

⁶⁵ Özgenç, s.552.

⁶⁶ Günay, s.23; Meran, agm., s.110.

⁶⁷ Görüşümüzü destekleyen benzer bir değerlendirme için bkz. Bekar, s.512.

⁶⁸ Yenidünya, s.7.

⁶⁹ Günay, s.24; Özbek, s. 31.

⁷⁰ Özgenç, s.543, 544; Yenidünya, s.8; Kartal, s.513.

örgütlenmelerine zemin hazırlayacağı da ihtimal dâhilindedir. Bu anlamda kamu barışına yönelik değerlerin de burada korunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır⁷¹.

Sonuç olarak, açıklanan nedenlerle suçla korunan hukuki yararın “karma” niteliğe sahip olduğu, ancak toplumsal faydanın bireysel faydaya göre daha ağır bastığı için yasa koyucu tarafından suçun “Topluma Karşı Suçlar” kısmında düzenlenmiş olduğu ifade edilmektedir⁷².

⁷¹ Yenidünya, s.8.

⁷² Veli Özer Özbek ve Diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2010, s.887.

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇUN UNSURLARI, SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

I- SUÇUN UNSURLARI

1. MADDİ UNSURLAR

A- FİİL

a) Genel Olarak

Suçun maddi unsurunu teşkil eden davranış, tür ve şekline göre icrai (yapma) ve ihmali (yapmama); hareketin sayısına göre ise tek hareketli, birden fazla hareketli, seçimlik hareketli ve itiyadi suçlar şeklinde gruplara ayrılır. Yapma biçiminde, diğer bir ifadeyle aktif bir davranışla gerçekleştirilen suçlara “hareket suçları” denir. Örneğin, cinsel saldırı (TCK.m.102), mala zarar verme (TCK.m.151), hırsızlık (TCK.m.141) suçları gibi. Buna karşın, yapmama biçiminde ya da ihmali bir davranışla gerçekleşen suçlara ise “ihmal suçları” denir. Örneğin, bilgi vermeme (TCK.m.166), suçu bildirmeme (TCK.m.278), kamu görevlisinin suçu bildirmemesi (TCK.m.279) suçları gibi⁷³.

Suçun oluşması için tek bir hareketin yapılmasının yeterli olduğu suçlara “tek hareketli suçlar” denir. Bu suçlara örnek olarak, hakaret (TCK.m.125), yalan tanıklık (TCK.m.272), yalan yere yemin (TCK.m.275) suçları gösterilebilir. Özel belgede sahtecilik (TCK.m.207) ve yağma (TCK.m.148) suçlarında olduğu gibi, kanunun suç tipinde birden fazla hareketi gösterdiği, suçun gerçekleşmesi için failin kanunda belirtilen fazla hareketi yapması gerekli olan suçlara “birden fazla hareketli suçlar” denir⁷⁴. Bazen de kanuni tipte birden fazla hareket birbirinden bağımsız olarak gösterilir ve bunlardan sadece birinin gerçekleşmesiyle suç oluşur. Bu suçlara da “seçimlik hareketli suçlar”

⁷³ Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 17. Basım, Ankara: Savaş Yayınevi, 2012, s.131; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökcen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler I**, 2. Basım, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006, s.421.

⁷⁴ Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s.207.

denir. Bu suçlara, resmi belgede sahtecilik (TCK.m.204), konut dokunulmazlığını ihlal (TCK.m.119) ve mala zarar verme (TCK.m.151) örnek gösterilebilir⁷⁵. Kanunun, suçun gerçekleşmiş sayılması için failde itiyadın varlığını aradığı, bunun için de fail tarafından fiilin bir defa değil birkaç defa işlenmesinin şart koşulduğu suçlara “itiyadi suçlar” denir. 5237 sayılı TCK’unda bu suç tipine uygun bir suça yer verilmemiştir⁷⁶. Bu suça örnek olarak 765 sayılı TCK döneminde işlenen tefecilik suçu gösterilebilir. Zira yukarıda belirttiğimiz üzere 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun’a göre, kişinin tefecilik suçundan cezalandırılması için bu işi sürekli yapıp meslek haline getirmesi gerekiyordu⁷⁷.

Anlatılanlar ışığında tefecilik suçunu davranış yönünden vasıflandırmamız gerekirse, bu suç bir hareket suçu şeklinde düzenlenmiştir⁷⁸. Zira TCK’nun 241. maddesinde yaptırım altına alınan fiil; kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermektir. Fail tarafından belirli bir miktar paranın, kazanç elde etmek amacıyla ihtiyaç sahibine verilmesi ile suç tamamlanır. Bu haliyle de suç tek hareketli bir suçtur⁷⁹. Çünkü aşağıda ayrıntısıyla ifade edeceğimiz üzere, kanuni tipte (TCKm.241), suçun gerçekleşmesi için failin, bir miktar parayı kazanç elde etmek amacıyla bir başkasına bir kez dahi verilmesiyle suç tamamlanacak, itiyat ise aranmayacaktır⁸⁰.

b) Suç Tarihi

Suçun işlenme tarihi, ödünç paranın verilme tarihidir. Fiilden ayrı bir neticenin gerçekleşmesi aranmaz. Bu anlamda suçun tamamlanması yönünden, failin ödünç verdiği

⁷⁵ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.423.

⁷⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.424.

⁷⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.423, 424; Demirbaş, s.208, 209.

⁷⁸ Özbek, s.33.

⁷⁹ Özgenç, s.547; Yenidünya, s.8; Meran, agm., s.108; Kartal, s.515; Özbek, s.34; Birttek, s.33; Uğur, s.71; Bekar, s.508; Parlar, s.19, 20; Günay, s.20; Akkaya, s.41.

⁸⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.424.

parayı henüz geri alıp alamaması yahut ödünç verdiği para karşılığında kazanç elde edip edememesi önemli değildir⁸¹.

Nitekim Yargıtay 5. Ceza Dairesi bu konuda: “...5237 sayılı Yasanın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun maddede yazılı tipik hareketin bir kez işlenmesiyle oluşan sırf hareket suçu niteliğinde bulunduğu, bu suçun ivaz karşılığında ödünç paranın borç alana verilmesiyle tamamlandığı, suçun tamamlanması için ivazın temin edilmiş olmasının şart olmadığı hatta ödünç olarak alınan paranın vadesinde geri ödemesinin yapılmamış olmasının da suçun oluşması üzerinde bir etkisinin bulunmadığı...”⁸² şeklinde karar vermiştir⁸³.

⁸¹ Yenidünya, s.8; Özgenç, s.547; Kartal, s.516; Özbek, s.34; Bekar, s.508; Parlar, s.19 vd.; Meran, agk., s.26; Akkaya, s.41 vd.

⁸² Yarg. 5. CD., 15.05.2013, 7972/5125, Yenidünya, s.8; aynı Dairece benzer içerikte ve gerekçe ile verilen kararlar için bkz.: Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7463/4731, Akkaya, s.41, 42; Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 6673/4730, Akkaya, s.184.

⁸³ Ayrıca bu konuda Yargıtay tarafından benzer şekilde başkaca kararlar da verilmiştir: “...Tefecilik suçu kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para verilmesiyle tamamlanacağından, yakınanlara hangi tarihte faiz karşılığı para aldıkları açıkça sorulup açıklattırılarak, gerekirse tanıklardan da sorulmak suretiyle suç tarihlerinin saptanması gerektiğinin gözetilmemesi...” (Yarg. 4. CD., 19.01.2012, 56/3, Yenidünya, s.8); “Tefecilik suçu, suç failinin kazanç elde etmek amacıyla bir başkasına ödünç para vermesiyle tamamlanır...” (Yarg. 4. CD., 17.01.2013, 6127/733, Akkaya, s.178); “5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun oluşması için, fail tarafından başka birisine kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verilmesi gereklidir...Tefecilik suçu failin kazanç elde etmek amacıyla bir başkasına ödünç para vermesiyle tamamlanır.” (Yarg. 4. CD., 10.12.2012, 2276/29393, Akkaya, s.42); “...kesintisiz (mütemadi) suçlarda kesintinin (temadinin) gerçekleştiği anda suçun işlendiği kabul edilmekle birlikte 5237 sayılı Kanunun 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun maddede yazılı tipik hareketin bir kez işlenmesiyle oluşan sırf hareket suçu niteliğinde bulunması...” (Yarg. 4. CD., 07.02.2013, 3843/3266, Akkaya, s.42); “Tefecilik suçu kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para verilmesiyle tamamlanacağından yakınanlara hangi tarihte faiz karşılığı para aldıkları açıkça sorulup açıklattırılarak suç tarihinin saptanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 07.06.2011, 2010/27668, 2011/7802, Akkaya, s.42, 43); “Tefecilik suçlarında suç tarihinin, en son faiz ile borç para verilen tarih olduğu, bu borç nedeniyle daha sonra verilen senedin düzenleme tarihinin suç tarihi açısından bir öneminin olmadığı, katılanın ifadeleri itibariyle sanığın son olarak Nisan 2005 tarihinde katılana faiz karşılığı para verdiğinin anlaşılması karşısında...” (Yarg. 5. CD., 29.04.2013, 6595/3973, Akkaya, s.43); “Sanığın, mağdur V...’a Nisan 2004, diğer mağdur K...’e ise 2005 yılı içinde faizle ödünç para vermek

5237 sayılı TCK'nun yürürlüğe girdiği 1.6.2005 tarihinden önce işlenen suçlar yönünden süreklilik ve bu işin meslek haline getirilmesi şartı arandığından, bu halde suç tarihi son borç verme tarihi olarak belirlenmektedir. Dolayısıyla suç tarihinin belirlenmesinde paranın geri ödenmeye başlaması, borcun bitim tarihi, vade tarihi ya da şikâyet tarihi, suçun işlendiği tarih belirlenirken esas alınmamaktadır⁸⁴.

Buna karşın, taraflar aralarında faiz oranı da belirlemek suretiyle bir sözleşme düzenlemekle birlikte, henüz ödünç para verilmemişse, suçun tamamlandığından söz edilemez. Bu ihtimalde somut olayın özelliklerine göre, engel bir durum sebebiyle ödünç para verilememişse, aşağıda da belirtileceği üzere teşebbüs hükümlerinin değerlendirilmesi mümkün olabilir⁸⁵. Şu halde, kişiler sözleşme imzalamışlar, bir müddet sonra da ödünç para verilmişse, tarafların ödünç para verme hususunda imzaladıkları sözleşme tarihinin değil, yukarıda da belirtildiği gibi yine ödünç paranın verildiği anın, suç tarihi olarak kabul edilmesi gerekir⁸⁶.

şeklinde zincirleme olarak gerçekleşen eylemlerinde, suç tarihinin paranın alındığı tarih olduğu da gözetilerek... suç tarihi tam olarak belirlenerek sonucuna göre karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin eksik araştırma ile yazılı şekilde hükümler kurulması.” (Yarg. 5. CD., 27.03.2013, 3796/2364, Akkaya, s.43); “Tefecilik suçlarında, suç tarihinin en son ödünç verme tarihi olduğuna göre...” (Yarg. 4. CD., 19.12.2011, 23497/24217, Akkaya, s.43, 44); “...suç tarihinin borç para verme tarihi olduğu da gözetilerek buna göre her bir sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden eksik kovuşturma sonucu hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 14.07.2009, 2006/11343, 2009/8634, Akkaya, s.44); “Tefecilik suçunun kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para vermesiyle tamamlanacağından, tanıklara hangi tarihte faiz karşılığı para aldıklarının açıkça sorulup açıklattırılarak suç tarihinin saptanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 30.05.2011, 4059/7235, Meran, agk., s.83); “Tefecilik suçu kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para verildiği anda tamamlanacağından, şikayetçi ... Z'den hangi tarihte faiz karşılığı para aldığı açıkça sorulup açıklattırılarak, gerekirse tanıklardan da sorulmak suretiyle suç tarihi saptandıktan sonra sanığın hukuksal durumunun değerlendirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 25.09.2012, 30121/18401, Akkaya, s.171).

⁸⁴ Uğur, s.71; Bekar, s.521; “...suçun unsurları itibariyle oluşup oluşmadığı, oluşmuş ise lehe olan yasanın ve zamanaşımına esas sürenin belirlenmesi yönünden suç tarihinin tespit edilmesi gerektiği gözetilmeden, şikayet tarihinin suç tarihi kabulü ile hükümlülük kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 24.12.2012, 1830/31528, Akkaya, s.165).

⁸⁵ Yenidünya, s.8; Özgenç, s.547.

⁸⁶ Yenidünya, s.9; Uğur, s.71.

c) Eylemin Süreklilik Taşınması ve Meslek Edinme Şartı Sorunu

aa. Genel Olarak

Tefecilik suçunun gerçekleşmiş sayılması bakımından tek bir hareketin yeterli olup olmadığı, süreklilik arz edip etmediği, meslek edinmiş olma şartının aranıp aranmayacağı hususu doktrinde ve uygulamada önemli bir tartışma konusu haline gelmiştir.

bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, 6361 sayılı Kanunun düzenlemeleri çerçevesinde, 90 sayılı KHK yürürlükten kaldırıldığından ve hukuk sistemimizde “ikrazatçılık” yasal finansal bir faaliyet olmaktan çıkarıldığından, TCK’nın 241. maddesinin düzenlenmesiyle, kazanç karşılığı bir başkasına ödünç para verilmesi halinde tefecilik suçu tamamlanmakta olup, suçun oluşması için kazanç elde etmek maksadıyla ödünç para verme eyleminin sürekli olarak ve meslek haline getirerek yapıp yapılmamasının önemi ve gerekliliği kalmamıştır⁸⁷.

TCK’nın 241. maddesinin başlığında yer alan “tefecilik” sözcüğü ile her ne kadar bu eylemin meslek ittihaz edilmesi veya sürekli bir biçimde yapılmasının cezalandırılmak isteğine binaen “-cilik” eki ile birlikte kullanılmış olabileceği yorumu akla gelebilir ise de⁸⁸ madde incelendiğinde suçun ani bir suç olduğu fikri edinilmektedir. Çünkü hüküm içeriğinde de “başkasına” ödünç para vermekten söz edildiğine ve çoğul bir ibare kullanılmadığına göre suçun oluşması için failin birden fazla kişiye ödünç para vermesinin artık zorunlu olmadığı söylenebilir. Bu haliyle, madde (TCK.m.241) başlığındaki “tefecilik” ibaresi ile madde kapsamında yer alan “başkasına” ibaresi birbiriyle çelişmektedir. Başlığa itibar edilirse ödünç vermede süreklilik aranacağı, kapsama bakılırsa ödünç vermede süreklilik aranmayacağı düşünülebilir⁸⁹. Madde başlıklarının yasal kavram olarak kabul edilip edilmeyeceği konusunda Yargıtay, imar

⁸⁷ Bkz. Yenidünya, s.9; Özgenç, s.547; Kartal, s.516, 517; Birtek, s.34, 35; Bekar, s.508, 509; Parlar, s.22; Akkaya, s.39 vd.

⁸⁸ Birtek, s.33, 34; Meran, agk., s. 30.

⁸⁹ Günay, s.17.

kirliliği suçuyla ilgili olarak verdiği bir kararda; *“Ceza kanunlarının kapsamı, yasa metni yanında metin başlığı, gerekçe ve maddenin uygulanmasındaki ilgili mevzuatla da belirlenir.”*⁹⁰ şeklinde kanaat bildirmiştir. Ancak madde gerekçesinde de suçun kesintisiz bir suç olduğu, sürekliliğin zorunlu bulunduğu gibi bir sonuca ulaşmak mümkün değildir⁹¹. Bu itibarla 90 sayılı KHK hükümleri esas alınarak ve ikrazatçılığın tanımından hareketle yapılan değerlendirmelere⁹² biz de iştirak etmemekteyiz.

Şu halde, kişinin, sadece bir defa kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermesi yeterlidir. Zira kanun koyucunun bu hükmü (TCK.m.241) düzenleme şeklinden anlaşılan, ekonomik hayatta istikrarı bozucu eylemlerin süreklilik arz etmesine gerek olmadığı, münferit bir eylemin dahi amaçlanan hukuki menfaati ihlal edebileceğidir⁹³. Aksinin kabulü kanunun aramadığı bir unsurun varlığını kabul anlamına gelir ki, bu durum yukarıda belirtildiği üzere TCK’nun 2. maddesinde düzenlenmiş olan “kanunilik ilkesi” ve “kıyas yasağı” ile bağdaşmaz⁹⁴. Suçun süreklilik taşıyıp taşımadığı, meslek haline getirilip getirilmediği, aynı veya farklı kişilere, değişik zamanlarda kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verilmesi hususları ise failin kastı (manevi unsur) ve suçların içtimai yönünden incelenmesi gereken bir konudur⁹⁵.

⁹⁰ Yarg. 4. CD., 25.10.2011, 15716, 18169, Günay, s.17.

⁹¹ Özbek, s.35; Birtok, s.34, 35; Günay, s.16.

⁹² Nitekim öğretide Meran: *“Tefecilik suçunun oluşması için, failin kazanç karşılığı ödünç para verme eylemini meslek haline getirmiş olması gerekir. Her ne kadar TCK’nun 241’inci maddesi metninde ‘Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verme’ eyleminin cezalandırılacağı öngörülmüş ve başka bir ifadeye yer verilmemiş ise de, kanaatimizce, bu suça ilişkin değerlendirmenin 90. sayılı KHK’nin hükümleri incelenerek yapılması gerekir. Zira tefecilik eyleminin neler olduğu 90 sayılı KHK’de tanımlanmış, kimlerin tefecilik yapmakla suçlanabileceği bu yasal düzenlemede belirtilmiştir. Dolayısıyla tefecilik eylemlerine ilişkin koşulların bu KHK kapsamında değerlendirilmesi ve cezalandırmanın TCK’nun 241’inci maddesi uyarınca yapılması gerektiği düşüncesindeyiz”* demektedir. Bkz. Meran, agm., s.109, 110; benzer düşünceler için bkz.: Uğur, s.65 vd.; Özbek, s. 33 vd.; Parlar, s.23.

⁹³ Kartal, s.517.

⁹⁴ Parlar, s.22; Özbek, s.35, 36.

⁹⁵ Yenidünya, s.9, 10; Özbek, s.36; “...01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK’nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması gözetilip, 17/03/2005 ile 18/12/2008 tarihleri arasında gerçekleştirilen faiz karşılığı borç verme eylemlerinden dolayı sanığın zincirleme

cc. Yargıtay Uygulaması

Yargıtay, 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girdiği 1 Haziran 2005 tarihinden önceki zamanda işlenen eylemler yönünden, tefecilik suçunun oluşması bakımından, 90 sayılı KHK ile 2279 sayılı Kanun'un 17. maddesi kapsamında yer alan birden fazla kişiye faiz karşılığı olarak borç para verilmesini, bu faaliyetin sürekli ve sistemli bir şekilde icrasını ölçüt olarak aramış ve hatta bunun tespiti açısından zabıta araştırılması yapılmasını gerekli görmüştür⁹⁶. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu: *"...öte yandan tefecilik suçunun oluşması için gereken; birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verme koşulu da gerçekleşmemiş, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vermek suretiyle kendisine çıkar sağladığı saptanamamıştır. Bu itibarla, yüklenen suçu işlediğine dair her türlü kuşkudan uzak ve kesin kanıt bulunmayan, yasal unsurları da oluşmayan suçtan sanığın beraatine karar verilmesi gerektiğinden direnme hükmü bozulmalıdır..."*⁹⁷ şeklinde karar vererek bu konudaki içtihat oluşumunda yol göstermiştir⁹⁸.

şekilde tefecilik suçundan dolayı mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması." (Yarg. 5. CD., 05.11.2012, 10326/10840, Akkaya, s.169); ayrıca aynı dairenin benzer içerikli kararları için bkz. Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 7982/5962; Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 8135/5957; Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 7309/4789; Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7263/4778; Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Akkaya, s.180 vd.

⁹⁶ Akkaya, s. 73 vd.

⁹⁷ Yarg. CGK, 03.07.1995, 1995/7, 207/236, Meran, agk., s.77.

⁹⁸ "Yüksek Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 3.7.1995 gün ve 7-207/236 sayılı kararında belirtildiği üzere tefecilik suçunun oluşması için birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vermek suretiyle kendisine çıkar sağlayıp sağlamadığının tespitine yönelik olarak Aydın Vergi Denetmenliğinin 15.11.2001 tarihli soruşturma raporunda beyanları bulunan kişilerin de dinlenmesi, gerekirse bu hususta zabıta araştırması da yaptırıldıktan sonra sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik inceleme ve araştırmaya dayalı olarak hüküm kurulması." (Yarg. 7.CD., 28.6.2004, 2003/9395, 2004/9069, Meran, agk., s.94); "90 sayılı KHK'nin 1 ve 2. maddeleri ödünç para verme ile sürekli olarak uğraşmayı suç saydığından sanık hakkında 29.5.1992 tarihinde düzenlenen iddianame ile temadi kesilmiş..." (Yarg. 7. CD., 27.12.1995, 1995/9780, 1995/10569, Meran, agk., s.100); "90 sayılı KHK'nin 11.maddesi, tefeciliği izin belgesi olmadan ödünç para verme işiyle uğraşma olarak tanımladığı gibi 2279 sayılı yasanın 1.maddesinde de "meşgul olma" halinin belirlendiği, bu tanımın birden çok eylemi içerdiği cihetle,

tefecilik suçunun oluşması için gereken; birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verme koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para verme işiyle iştigal edip etmediği araştırılıp hasil olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik soruşturma ile hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 31.05.1999, 1999/6012, 1999/6456, Akkaya, s.190); “90 sayılı KHK'nın 11. maddesi tefeciliği izin belgesi olmadan ödünç para verme işiyle uğraşma olarak tanımladığı gibi, 2279 sayılı yasanın 1. maddesinde de meşgul olması halinin belirlendiği bu tanımın birden çok eylemi içermesine göre, sanığın bu işi uğraşı haline getirdiğine, müştekiden başka kişilere de faiz karşılığı borç para verdiğine dair deliller toplanıp kararda tartışılmadan eksik incelemeyle yazılı şekilde karar verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 17.6.2003, 2003/642, 2003/4953, Meran, agk., s.97); “6.10.1983 tarihli 90 sayılı KHK'nın 11. maddesindeki düzenlemeye göre, tefeciliğin; sistemli bir şekilde ve süreklilik gösteren fazla para verme işlemlerini kapsadığı gözetilerek 20.6.2000 tarihinde sanığın işyeri polis tarafından arandıktan sonra düzenlenen "yakalama, işyeri-ev arama tespit ve zapt etme tutanağında" belirlenen değişik kişilere ait 35 adet senet ile 18 adet tapu senedi bulunduğu dikkate alınarak, bahsi geçen senet borçluları ile sanığın arasındaki ilişkinin niteliğinin saptanması bakımından bu kişilerin ifadelerine başvurulmadan eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 13.5.2003, 2002/21487, 2003/267, Meran, agk., s. 97); “... sanığın faizle ödünç para verdiğine ve bu işi sürekli yaptığına dair mahkumiyetine yeter kesin ve inandırıcı delillerin nelerden ibaret bulunduğu karar yerinde gösterilip tartışılmadan yazılı şekilde mahkumiyet hükmü tesisi...” (Yarg. 7. CD., 08.02.2002, 2002/1341, 2002/1276, Meran, agk., s. 99); “Tefecilik sistemli bir şekilde ve süreklilik arz eden, faizle para verme işlemlerini kapsamaktadır. Savunma, tanık beyanları ve dosya münderecatına göre sanığın sadece müştekiye faizle borç para vermekten ibaret eyleminde tefecilik suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden yazılı şekilde ceza tayini, Yasaya aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı istem gibi BOZULMASINA, oybirliğiyle karar verildi”. (Yarg. 7. CD., 30.12.1998, 1998/10151, 1998/11488, Kartal, s.517); “Tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı, bu işi meslek haline getirip getirmediği araştırılıp, emanete alman sanığa ait defterlerde adı geçen şahıslardan da bulunabilecek olanlar dinlenilerek sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken, eksik soruşturmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 9.6.2004, 2003/6742, 2004/7957, Meran, agk., s.96); “Müştekiler ve tanık anlatımları, sanıkların müşteki Tülün aleyhine yaptıkları icra takibi ve müşteki Mahmut'tan temin ettikleri çeklerle ilgili tahsilat, tanık Mustafa Yıldızhan'ın dosyaya sunduğu senet fotokopisi ve tüm dosya kapsamına göre sanıkların merciinden izin almaksızın, muhtelif tarihlerde müştekiler ve bir kısım tanıklara faizle ödünç para verdikleri böylelikle birden çok kişiye faiz karşılığında, borç vererek bu işi meslek edindikleri ve atılı suçun oluştuğu gözetilerek mahkûmiyetlerine karar verilmesi gerekirken, oluş ve dosya içeriğine uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD, 12.04.2004, 2003/5871, 2004/5049, Parlar, s.39).

Hatta Yargıtay, 5237 sayılı TCK'nun yürürlüğe girdiği tarihten sonraki içtihatlarının bir kısmında da tefecilik suçunun oluşması bakımından, eski içtihatlarda kabul edilen ölçütlere sadık kalmıştır. Zira Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25.09.2007 tarihinde: *“Tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı ve bu işi meslek haline getirip getirmediğinin tespiti bakımından...”*⁹⁹ şeklinde karar vermiş, uygulama bir süre daha bu şekilde devam etmiştir¹⁰⁰.

⁹⁹ YCGK, 25.09.2007, 2007/7-213, 2007/191, Parlar, s.38.

¹⁰⁰ “Yüksek Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 03.07.1995 gün, 7-207/236 sayılı kararında da belirtildiği üzere tefecilik suçunun oluşması için birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olduğu ve suçun temadi eden bir suç olduğu gözetilmeden, dosya kapsamına göre; somut olayda sanığın birden çok kişiye sistemli bir şekilde ödünç para verdiği müşteki beyanları icra dosyaları vergi denetmeninin raporu ile sabit iken mahkumiyeti yerine, suç vasfı bölünmek suretiyle her bir mağdur yönünden ayrı hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 09.11.2009, 2007/3343, 2009/12679, Meran, agk., s.90); “Sanığın aşamalarda alınan savunmaları, müştekilerin ve bir kısım tanık beyanları ve tüm dosya kapsamına göre faiz karşılığı borç verdiği, alış veriş yapıp karşılığında alacaklarına karşı senetler alıp faiz isteğine ilişkin dosyada kanıtlar bulunduğu gözetilerek sanığın faiz karşılığında ödünç para verme işiyle iştigal edip etmediği, çevrede tefecilik yaptığının bilinip bilinmediğinin saptanması bakımından zabıta marifetiyle araştırma yapıldıktan sonra hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi...” (Yarg. 7. CD., 19.11.2009, 2007/3838, 2009/13552, Meran, agk., s.90); “Dosya kapsamından sanığın Tanık Baki Haydaroglu’na faiz karşılığı para verdiği daha önce hakkında tefecilik suçundan dava açıldığı da dikkate alınarak başka şahıslara faiz karşılığı ödünç para verip vermediği, eyleminin sistemli bir şekilde süreklilik taşıyıp taşımadığı hususlarının araştırıldıktan sonra sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 07.10.2009, 2007/5900, 2009/10180, Parlar, s.35); “Tanıklar hazırlık ifadelerinde sanıkların tefecilik yaptığını söylediklerine göre mahkemece de dinlenip ayrıca tefecilik suçunu oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup, sanıkların birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadıkları, bu işi meslek haline getirip getirmediğilerinin tespiti açısından sanıkların tefecilik yapıp yapmadıklarına dair zabıta araştırması yaptırıldıktan sonra sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının değerlendirilmesi...” (Yarg. 7. CD., 13.04.2010, 2007/9329, 2010/6025, Parlar, s.30, 31); “...tefecilik suçundan dava açıldığı da dikkate alınarak başka şahıslara faiz karşılığı ödünç para verip vermediği eyleminin sistemli bir şekilde süreklilik

taşıyıp taşımadığı hususlarının araştırıldıktan sonra sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 10.02.2010, 2006/10687, 2010/1639, Meran, agk., s.88, 89); “Tefecilik suçu nedeniyle açılan davada katılan vekilince dosya içerisine sunulan, 12.11.2001 ve 19.10.2004 tarihli iddianameler ile Uşak 1. Asliye Ceza Mahkemesine açılan 2001/944 ve 2004/740 Esas sayılı sanığa ait iki ayrı dava dosyasının akıbeti beklenerek gerektiğinde aynı suçtan sanık hakkında açılan tüm davalar da birleştirilerek, suçun yasal unsuru olan faiz karşılığı ödünç para verme işinin meslek haline getirilip getirilmediği süreklilik arz edip arz etmediği açıklığa kavuşturulduktan sonra karar verilmesi gerekirken eksik araştırmaya dayalı olarak yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 15.12.2009, 2007/16450, 2009/1513, Parlar, s.33); “Şikayetçi ve tanığın soruşturma aşamasındaki anlatımlarında isimleri geçen ve 1.12.2003 tarihli adi senette isimleri bulunan Adem Nehir ve Hasan Gözükarı tanık sıfatı ile dinlenerek, tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerektiği hususu da gözetilerek, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı, bu işi meslek haline getirip getirmediğinin tespiti açısından zabıta araştırması yaptırıldıktan sonra sonucuna göre hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken, eksik araştırmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 16.11.2009, 2007/14128, 2009/14003, Parlar, s.34); “Sanığın tevilli ikrar niteliğindeki usulüne uygun alınan savunmaları, müşteki beyanları ile bu beyanları doğrulayan tanık açıklamaları, Hayrabolu İcra Müdürlüğünün mahkemece incelenerek örnekleri dosyaya konulan takip dosyaları karşısında sanığın birden fazla kişiye sürekli olarak faiz karşılığında borç vererek tefecilik yaptığı sübut bulmasına rağmen, oluş ve dosya kapsamıyla uyuşmayan gerekçelerle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 13.07.2009, 2006/1137, 2009/8423, Meran, agk., s.91); “...tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı, bu işi meslek haline getirip getirmediğinin tespiti açısından sanığın tefecilik yapip yapmadığına dair zabıta araştırması yaptırıldıktan sonra sonucuna göre hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken, eksik araştırmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 21.02.2007, 2004/20506, 2007/1022, Parlar, s.38); “İddia, tanıklar A.Nihat Yöntemli, Alaattin Tezcan, Mustafa Bülbül, Hasan Hüseyin Güdücü, Mustafa Bayram, Semih Ramazan, Yaşar Türkan, Birol Tatlı, Halil Aksu, Hüseyin Oyman ve Kemal Tosun'un anlatımları ile 16.4-2003 tarihli bilirkişi raporu içeriğinden sanıklar Ramazan .. ve Mustafa ...'nun izinsiz olarak sistematik ve sürekli bir biçimde faizle borç para vermek suretiyle tefecilik suçunu işledikleri ... sanıkların mahkumiyetleri yerine yazılı şekilde beraatlerine karar verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 30.05.2006, 2004/7692, 2006/11622, Meran, agk., s.93); “Müşteki ve tanıkların beyanlarına, savunmaya, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında zabıta araştırmasına dair 12.8.2002 ve 7.6.2003 tarihli tutanaklardaki Hasan, Hulusi, Aytekin ve Tayfun'un sanıktan faizle borç para aldıkları, ancak çekindikleri için tanıklık yapmak istemedikleri, sanığın tefecilik yaptığının çevrede bilindiğine dair tespitlere göre... sanığın 2001 yılında birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde çıkar karşılığı ödünç para verme eylemini gerçekleştirdiği gözetilerek atılı suçtan

mahkûmiyetine karar verilmesi gerekirken, dosya kapsamına uymayan gerekçeyle yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 11.04.2007, 17311/2525, Meran, agk., s.93); “Sanığın aşamalarda alınan savunmaları, müştekilerin ve bir kısım tanık beyanları ve tüm dosya kapsamına göre faiz karşılığı borç verdiği, alış veriş yapıp karşılığında alacaklarına karşı senetler alıp faiz isteğine ilişkin dosyada kanıtlar bulunduğu gözetilerek sanığın faiz karşılığında ödünç para verme işiyle iştigal edip etmediği, çevrede tefecilik yaptığının bilinip bilinmediğinin saptanması bakımından zabıta marifetiyle araştırma yapıldıktan sonra hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 19.11.2009, 2828/13552, Parlar, s.34); “Somut olayda sanığın birden çok kişiye sistemli bir şekilde ödünç para verdiği müşteki beyanları icra dosyaları vergi denetmeninin raporu ile sabit iken mahkumiyeti yerine, suç vasfı bölünmek suretiyle her bir mağdur yönünden ayrı hüküm kurulması.” (Yarg. 7.CD., 9.11.2009, 2243/12679); “Sanığın tevilli ikrar niteliğindeki usulüne uygun alman savunmaları, müşteki beyanları ile bu beyanları doğrulayan, Zonguldak İcra Müdürlüğünün mahkemece incelenen, 1999/1305, 2003/1655 ve 2004/371 esas sayılı takip dosyaları karşısında, sanığın birden fazla kişiye sürekli olarak faiz karşılığında borç vererek tefecilik yaptığı sübut bulmasına rağmen, oluş ve dosya kapsamıyla uyumayan gerekçelerle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7.CD., 2.11.2009, 4317/12225, Parlar, s.35); “Müşteki S.K. hazırlıkta ve duruşmadaki ifadelerinde, sanıktan 2002 yılında faizle ödünç para aldığını ve borcunu ödeyememesi nedeniyle hakkında icra takibi yapılarak bu paranın kendisinden faiziyle birlikte tahsil edildiğini belirtmiş olup, tanıklar S.M., S.A., Ş.M., K.G., S.K., A.A.İ. ve T.A. hazırlıkta Cumhuriyet savcısına verdikleri ifadelerinde sanıktan 2002 ve 2003 yıllarında muhtelif tarihlerde faizle ödünç para aldıklarını açıkladıkları ve Ünye İcra Müdürlüğünün mahkemece incelenerek örnekleri dosyaya onulan takip dosyalarından da sanığın 2002 ve 2003 yıllarında müşteki ve yukarıda ismi geçen tanıklara muhtelif tarihlerde faiz karşılığında ödünç para verdiği ve bu borçları sanığın müşteki ve tanıklar aleyhine Ünye İcra Müdürlüğünde gerçekleşen takiplerle tahsil ettiğinin sabit olduğu cihetle, sanığın birden fazla kişiye sürekli olarak ve yetkili mercilerden izin almaksızın faiz karşılığında borç para verdiği ve olayda atılı suç unsurlarının oluştuğu gözetilmeden oluş ve dosya içeriğine uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 13.7.2009, 13180/8566, Parlar, s.35); “Mağdurların hazırlık beyanları, oluş ve dosya kapsamına göre eylemin devamlılık arz ettiği de gözetilerek sanığın üzerine atılı tefecilik yapmak suçunu işlediği sabit olduğu halde, yazılı gerekçeyle beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 22.4.2009, 17545/5064, Parlar, s.36); “Tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olup, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı ve bu işi meslek haline getirip getirmediğinin tespiti bakımından, adına senet düzenlenen kişilerden daha çok sayıda ve bulunabilecek olanların dinlenmeleri ve ayrıca kolluk araştırması da yaptırıldıktan sonra toplanan tüm kanıtlar karar yerinde tartışılıp değerlendirilerek sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, yetersiz gerekçe ve eksik araştırmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 21.06.2006, 36039/12651, Parlar, s.37); “Tefecilik suçunun oluşabilmesi için birden fazla kişiye sistemli ve sürekli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi

Ancak Yargıtay'ın suçun oluşumu açısından, bu faaliyetin sürekli ve sistemli bir şekilde icrası şartının gerçekleşmesini aramadığı kararları artık mevcuttur ve uygulama da bu şekilde istikrar kazanmaktadır.

Nitekim Yargıtay 4. Ceza Dairesi: “...*Tefecilik suçunda suç öğeleri ve ceza uygulaması, eylemlerin 1.6.2005 tarihinden önce veya sonra gerçekleştirilmesine göre farklılık göstermektedir. Anılan suç, 765 sayılı TCK'nun yürürlükte olduğu dönemde, YCGK'nun 3.7.1995 tarih ve 1995/207-236 sayılı kararında da belirtildiği üzere, birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para vermek suretiyle çıkar sağlanması bir başka deyişle sanığın ödünç para verme işini meslek haline dönüştürmesi durumunda oluşmaktadır ve yaptırımı 2279 sayılı Yasa'nın 2520 sayılı Yasa ile değişik 17. maddesinde düzenlenmiştir. 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nun 241. maddesinde suç; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, ..." biçiminde tanımlanmıştır. Yeni düzenlemeye göre bu suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin önemi yoktur. Bu nedenle suçun temadi ettiğinden ve birden fazla*

gerekmekte olup, sanığın birçok kişiye faiz karşılığı ödünç para vererek çıkar sağlayıp sağlamadığı, bu işi meslek haline getirip getirmediğinin tespiti açısından M.E.'nin de tanık sıfatıyla dinlenmesi, tanık F.A. hakkında sanık tarafından icra takibi yapıp yapılmadığı araştırılarak, yapılmışsa bu dosyanın getirilip incelenmesi ve sanığın tefecilik yapıp yapmadığına dair zabıta araştırması da yaptırıldıktan sonra sonucuna göre hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir.” (Yarg. 7. CD., 27.11.2006, 2004/11742, 2006/18109, Meran, agk., s. 29); “Müşteki, mağdur ve tanık M.E.Y.'m beyanlarına, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında zabıta araştırmasına dair 10.1.2003 ve 14.6.2003 tarihli tutanak kapsamı ile savunmaya göre sanığın 1998 yılı mart ayından 1999 yılı Ağustos aya kadar birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verme eylemini gerçekleştirdiği ve çevresinde tefeci olarak bilindiği gözetilerek atılı suçtan mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken dosya kapsamına uymayan gerekçeyle yazılı şekilde (Beraat) hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 8.2.2007, 17197/613, Gürsel Yalvaç, **Karşılaştırmalı-Gerekçeli-İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2008, s.1363); “İddia, tanıklar A.N.Y, A.T., M.B., H.H.G., M.B., S.R., Y.T., E.T., H.A., H.O. ve K.T.'un anlatımları ile 16.4.2003 tarihli bilirkişi raporu içeriğinden sanıklar R.T. ve M.Ç.'nun izinsiz olarak sistematik ve sürekli bir biçimde faizle borç para verme suretiyle tefecilik suçunu işledikleri, sanıklar Saffet ç. ve M.S.'nin de bunlara yardım ederek suça iştirak ettiklerinin anlaşılması karşısında sanıkların mahkumiyetleri yerine yazılı şekilde beraetlerine karar verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 30.5.2006, 7962/11622, Parlar, s.39).

kişiy e ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyecek ancak suçun zincirleme olarak işlenmesi olanaklı görülecektir... ”¹⁰¹ şeklinde karar vermiştir¹⁰².

¹⁰¹ Yarg. 4. CD., 22.02.2012, 19511/3581, Akkaya, s.193, 194.

¹⁰² Ayrıca Yargıtay 4. Ceza Dairesince bu konuda benzer gerekçelerle verilmiş başkaca kararlar da mevcuttur: “TCK’nun 241. maddesi uyarınca, tefecilik suçuna konu eylemin süreklilik arz etmesi gerekmeyip, tek eylemle de atılı suçun oluşması ve sanığın soruşturma evresinde haksız kazanç elde edecek biçimde ödünç para verdiğini kabul etmesi karşısında... eksik inceleme ile beraat kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 4. CD., 22.06.2011, 2009/15750, 2011/8829, Meran, agk., s.30, 31); “...Oluşa, kabule ve dosya içeriğine göre, sanığın şikayetçi Ersin Ekşioğlu’na kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verdiği anlaşılmakla, bu suçtan mahkumiyeti yerine, suçun oluşması için birden fazla kişiy e sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesinin söz konusu olmadığı şeklinde, suçu düzenleyen TCK’nun 241. maddesiyle uyuşmayan gerekçeyle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi, yasaya aykırıdır...” (Yarg. 4. CD., 20.02.2012, 2982/18231, Yenidünya, s.9); “...sanıkların ilk suç tarihlerinden itibaren sistematik biçimde faizle ödünç para vermek suretiyle yüklenen suçu işledikleri, kaldı ki, 5237 sayılı TCY 241. maddesi uygulamasında, kazanç elde etmek için yalnızca bir şahsa bir defa ödünç para verme eyleminin tefecilik suçunun oluşumu için yeterli olacağı, ayrıca işin meslek halinde ve sürekli olarak yapılmasının aranmaması gerektiği gözetilmeden, yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi...” (Yarg. 4. CD., 05.10.2011, 30593/17034, Yenidünya, s.9, 10); “5237 sayılı TCK’nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçuna konu eylemin, sürekli olarak ve meslek halinde gerçekleştirilmesinin aranmayacak olması karşısında, kanuni olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 22.05.2013, 3893/15628, Akkaya, s.40); “TCK’nın 241. maddesi uyarınca, tefecilik suçuna konu eylemin süreklilik arz etmesi gerekmeyip, tek eylemle de atılı suçun oluşması ve sanığın soruşturma evresinde haksız kazanç elde edecek biçimde ödünç para verdiğini kabul etmesi karşısında, suçun sübuta erdiği gözetilmeden, yerinde görülme yen gerekçeyle beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 04.02.2013, 1144/2791, Akkaya, s.40); “...tüm kanıtlar birlikte değerlendirilerek sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği ve 5237 sayılı TCK’nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçuna konu eylemin, sürekli olarak ve meslek halinde gerçekleştirilmesinin aranmayacağı da gözetilmeden, eksik inceleme ve kanuni olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 08.05.2013, 19531/13995, Akkaya, s.149, 150); “...savunması birlikte değerlendirildiğinde; Onur’un iş ortağı olan tanık Ahmet Galip tarafından keşide edilmiş gibi gösterilen çeklerdeki yazı ve imzaların Onur’un eli ürünü olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, "Onur Er...’a faiz karşılığı ödünç para verdiğinin ve tefecilik yaptığının saptanamadığı, tefecilik suçunun oluşabilmesi için sanığın bir kişiy e birçok kez ya da birçok kişiy e faiz karşılığı ödünç para verip, tefeciliği kazanç elde etmeye yönelik meslek haline de getirmesinin gerektiği, olayda ise bu hususun da saptanamadığı" şeklindeki dosyada bulunan kanıtlarla örtüşmeyecek biçimdeki gerekçelerle beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 04.02.2013, 1564/2830, Akkaya, s.160); “Müştekinin vergi

Yine Yargıtay Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca şu anda tefecilik suçunun temyiz incelemesini yapan Yargıtay 5. Ceza Dairesi de: *"Tefecilik suçu 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verme" biçiminde tanımlanan ve maddede yazılı tipik hareketin bir kez işlenmesiyle dahi oluşan sırf hareket suçu niteliğindedir. Diğer bir ifade ile suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin önemi olmayıp bu suçun zincirleme olarak işlenmesi olanaklıdır..."*¹⁰³ şeklinde karar vererek bu konuda içtihadın yerleşmesini sağlamıştır¹⁰⁴.

denetim raporuna yansıyan anlatımları, aralarında herhangi bir ticari ilişki bulunmamasına rağmen ödünç verilen borç miktarının fazla oluşu, tahsil edilen çek bedelleri ve vergi denetim raporu içeriği yöntemince tartışılmadan, 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçuna konu eylemin sürekli olarak ve meslek halinde gerçekleştirilmesinin aranmayacağı ve kanıtların değerlendirilmesinin hakime ait bir yetki olup bu konuda bilirkişi görüşüne dayanılamayacağı gözetilmeden, eksik inceleme ve yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi." (Yarg. 4. CD., 16.01.2013, 3679/463, Akkaya, s.161); "5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunda, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verilmesi yeterli olup, ayrıca birden fazla kişiye sistemli olarak faiz karşılığı ödünç para verilmesinin suçun unsuru olarak aranmaması... gerektiği gözetilmeden, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi." (Yarg. 4. CD., 15.01.2013, 467/221, Akkaya, s.162, 163); "5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunda, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verilmesi yeterli olup, ayrıca birden fazla kişiye sistemli olarak faiz karşılığı ödünç para verilmesinin suçun unsuru olarak aranmaması karşısında... eksik inceleme ile beraat kararı verilmesi." (Yarg. 4. CD., 02.10.2012, 18600/19249, Akkaya, s.168); "Tefecilik suçu TCK'nın 241. maddesinde "kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, cezalandırılır." biçiminde düzenlenmiş olup, 01.06.2005 tarihinden sonra işlenen eylemler açısından sistemli ve sürekli biçimde suçun gerçekleşmesi aranmayıp, kazanç sağlamak amacıyla yalnızca bir kez ödünç para verilmesi suçun oluşumu için yeterlidir... Sanıkların hukuksal durumunun tespiti gerekirken, eksik kovuşturma ve "bir kereliğine faiz karşılığı para verilmesinin tefecilik suçunu oluşturmayacağı" şeklindeki yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi." (Yarg. 4. CD., 01.10.2012, 10453/18978, Akkaya, s.169, 170); "5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun oluşması için, fail tarafından başka birisine kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verilmesi gereklidir. Tefeciliğin meslek haline getirilmesi suçun kurucu unsuru olmayıp, bir defa dahi faiz karşılığı ödünç para verme eylemi tefecilik suçunu oluşturacaktır." (Yarg. 4.CD., 10.12.2012, 2276/29393, Akkaya, s.42).

¹⁰³ Yarg. 5. CD., 11.04.2013, 7393/3113, Akkaya, s.151.

¹⁰⁴ Zira Yargıtay 5. Ceza Dairesince bu konuda benzer gerekçelerle verilmiş başkaca kararlar da mevcuttur: "01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde tefecilik suçunun; "Kazanç

elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi,..." biçiminde tanımlandığı, bu düzenlemeye göre suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin öneminin bulunmadığı, bu nedenle suçun temadi ettiğinden ve birden fazla kişiye ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyeceği, ayrıca, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği anda suçun işlendiği kabul edilmekle birlikte 5237 sayılı Yasanın 241. maddesinde düzenlenen tefecilik suçunun maddede yazılı tipik hareketin bir kez işlenmesiyle oluşan sırf hareket suçu niteliğinde bulunduğu, bu suçun ivaz karşılığında ödünç paranın borç alana verilmesiyle tamamlandığı, suçun tamamlanması için ivazın temin edilmiş olmasının şart olmadığı, hatta ödünç olarak alınan paranın vadesinde geri ödemesinin yapılmamış olmasının da suçun oluşması üzerinde bir etkisinin bulunmadığı..." (Yarg. 5. CD., 15.05.2013, 7972/5125, Akkaya, s.148; ayrıca aynı gerekçe ile verilmiş kararlar için bkz. Yarg. 5. CD., 29.05.2013, 8600/5874; Yarg. 5. CD., 29.05.2013, 8614/5873, Akkaya, s.40); "5237 sayılı TCK'nın 241. maddesi hükmüne göre; "tefecilik" suçunun, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermekle oluşacağı, bu anlamda suçun oluşumu için tefecilik eyleminin meslek haline getirilmesinin gerekmediği gözetildiğinde." (Yarg. 5. CD., 05.06.2013, 7441/6175, Akkaya, s.40); "5237 sayılı TCK'nın 241. maddesi hükmüne göre; "tefecilik" suçunun, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermekle oluşacağı, bu anlamda suçun oluşumu için tefecilik eyleminin meslek haline getirilmesinin gerekmediği gözetildiğinde..." (Yarg. 5. CD., 03.04.2013, 12320/2702, Akkaya, s.152); "...01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması gözetilip... tefecilik suçundan dolayı mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması." (Yarg. 5. CD., 05.11.2012, 10326/10840, Akkaya, s.169); "Her ne kadar tefecilik suçunun oluşabilmesi için sanıkların devamlı şekilde kazanç elde etmek gayesi ile faiz karşılığında borç para vermeyi meslek haline getirmiş olmaları gerektiği ancak sanıkların bu şekilde davrandıklarına dair delil bulunmadığı gerekçesiyle beraetlerine karar verilmiş ise de; 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde bir kimsenin kazanç elde etmek amacıyla bir başkasına ödünç para vermesi halinde de suçun oluşacağı... yazılı gerekçeyle ve eksik tahkikatla sanıkların beraetlerine karar verilmesi." (Yarg. 5. CD., 28.02.2013, 3635/1480, Akkaya, s.173); "01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması karşısında eylemini değişik tarihlerde zincirleme şekilde gerçekleştirmiş olan sanık hakkında TCK'nın 43/1. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi." (Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 7982/5962, Akkaya, s.180; ayrıca aynı gerekçe ile verilmiş kararlar için bkz. Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 8135/5957, Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 7309/4789, Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7263/4778, Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Yarg. 5. CD., 03.04.2013, 5196/2673, Akkaya, s.180 vd.).

d) Mukayeseli Hukuk Işığında, Edimler Arası Aşırı Fark Olması Gerektiği Şartı Sorunu

aa. Genel Olarak

Ödünç verilen paranın karşılığı olan kazancın geri verme süresinin uzunluğu¹⁰⁵ veya sağlanan kazanç miktarının az ya da çok olmasının suçun oluşması bakımından bir önemi yoktur¹⁰⁶. Ancak her halde, verilen ile taahhüt edilen yahut alınan arasında bir orantısızlık olmalıdır. Aksi takdirde, ilişkinin kazanç elde etmek maksadına yönelip yönelmediği hususunda şüphe doğacaktır¹⁰⁷. Bu bakımdan, ödünç verilen paranın normal piyasa koşullarındaki değer kayıplarını karşılayan fazlalığın kazanç kapsamında değerlendirilmemesi gerekir¹⁰⁸. Örneğin, failin ödünç verdiği paraya karşılık, borçludan ifa zamanında aynı değere mukabil otomobil, ev veya altın alması halinde, kazanç elde etme amacına yönelik bir sözleşme ilişkisinden bahsedilemez. Ancak ödünç para verilip, karşılığında verilen kadar değil, kazanç elde etme amacına yönelik olarak menkul ya da gayrimenkul bir eşyanın taahhüt edilmesi yahut alınması halinde artık suç oluşacaktır¹⁰⁹. Nitekim Yargıtay da bu tarz eylemleri tefecilik kapsamında nitelendirmektedir¹¹⁰.

Suçun oluşması yönünden ödünç para verilmesi aranmakla birlikte, karşılığında iade edilmesi taahhüt edilenin yahut iade edilenin para olması şart değildir. Yani sağlanacak kazancın cinsinin bir önemi yoktur. Bu anlamda karşı edim, para cinsi haricinde menkul olabileceği gibi gayrimenkul de olabilir. Hatta verilen paranın finansal değeri olan hizmet şeklinde karşılığının talep edilmesi de mümkündür¹¹¹. Dolayısıyla

¹⁰⁵ Özbek, s.34; Birtek, s.33; Uğur, s.67.

¹⁰⁶ Meran, agm., s.109.

¹⁰⁷ Yenidünya, s.11; Birtek, s.34; Parlar, s.19, 20; Meran, agk., s.27.

¹⁰⁸ Özbek, s.34, 35; Birtek, s.34; Meran, agk., s.27.

¹⁰⁹ Yenidünya, s.11.

¹¹⁰ "...müşteki ve mağdurlara fındık sezonlarından önce döviz ya da Türk parası veren, fındık sezonu geldiğinde senetlere fahiş bedeller yazıp nakit ya da fındık ürünü olarak ilgililerden icra yolu da dahil tahsil etmeye çalışan ve önemli miktarlarda tahsilatlar da yapan, bu suretle izin almadan ivaz karşılığı borç para verme işini meslek haline getiren sanığın bu eylemlerinin kül halinde tefecilik suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir" (Yarg. 7. CD., 15.12.2005, 2003/14352, 2005/21394, Uğur, s.67).

¹¹¹ Yenidünya, s.11; Meran, agm., s.109; Uğur, s.66, 67; Parlar, s.19, 20; Akkaya, s.36 vd.

ödünç olarak verilen para karşılığında ödünç para verilen kişinin ya da bir yakınının otomobili veya gayrimenkulü alınabilir¹¹². Önemli olan ödünç para verilerek bir kazancın elde edilmesi amacının bulunmasıdır. Kazanç amacı taşımayan, bir arkadaş, tanıdık veya akrabaya yardım amacıyla borç para verilmesiyle suç oluşmaz¹¹³. Danıştay'ın istikrar kazanmış kararları uyarınca da günün ekonomik koşullarına göre, aralarında yakın akrabalık ve iş ilişkisi bulunmayanlara önemli miktarlardaki paraların karşılıksız borç olarak verilmesinin hayatın olağan akışına uygun olduğu düşünülemez¹¹⁴.

Öte yandan, ödünç verilen para karşılığında, yasal faiz oranlarının dışında yahut orantısız bir kazanç elde edilip edilmemesi önemli değildir. Zira tefecilik suçunun oluşabilmesi, TBK'nun 28. maddesinde¹¹⁵ tanımlanan tarzda aşırı yararlanmanın (gabin) varlığına bağlı değildir¹¹⁶. Bu yönüyle hüküm doktrinde eleştirilmiş ve 241. maddede gabine benzer ibarelerin yer alması gerektiği ifade edilmiştir¹¹⁷.

¹¹² Özbek, s.34.

¹¹³ Uğur, s.67.

¹¹⁴ “193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 1. maddesinde, gerçek kişilerin gelirlerinin gelir vergisine tabi olduğu, gelirin; bir gerçek kişinin bir takvim yılı içinde elde ettiği kazanç ve iratların safi tutarı olduğu hükmüne bağlanmış; 2. maddesinde, ticari kazanç; gelire giren ve maddede sayılan kazanç ve iratlar arasında sayılmıştır. Danıştay'ın yerleşik içtihatları ile yakın akrabalık bağı veya iş ilişkisi bulunmayan kişiler arasında önemli miktarlardaki paraların günün ekonomik koşullarında karşılıksız olarak alınıp verilemeyeceği kabul edilmiştir.” (Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu, 17.11.2000, 2000/186, 2000/368, Uğur, s.67).

¹¹⁵ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 28. maddesinde: “Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği, zor durumda kalmada ise bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her halde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir.” denilmektedir.

¹¹⁶ Yenidünya, s.10.

¹¹⁷ Bkz. Özbek, s.29 vd.; Günay, s.14.

bb. Mukayeseli Alman Hukuku

Öğretide mevcut yasal düzenlemeyi (TCK.m.241) eleştirenler, olması gereken açısından mukayeseli hukukta Alman Ceza Kanunu'ndaki düzenlemeyi örnek göstermişlerdir¹¹⁸. Zira Alman Ceza Kanunu'nun 291. maddesinde: *“(1) Her kim, içinde bulunduğu zor durumunu, tecrübesizliğini, karar verme yeteneğinin azlığını yahut önemli ölçüdeki irade zayıflığını istismar ederek, temyiz kudretinin gelişmemiş olmasından istifade edilerek, diğer bir kişiye, kendisi veya üçüncü bir kişi lehine; oturmak için bir yerin kiraya verilmesi veya buna bağlı yan hizmetlere ilişkin sair giderler için, bir kredinin verilmesi için, sair bir edim için veya yukarıdaki edimlerden birinin sağlanmasına aracılık için, kendi edimi veya aracılığı açısından belirgin bir şekilde ölçüsüz yükseklikte olan bir malvarlığı çıkarı vaat ettirir veya verdirirse üç yıla kadar hapis cezası veya adli para cezası ile cezalandırılır. Birden fazla kişinin edim veren, aracılık yapan sıfatı yahut sair şekilde katkıda bulunması ve bu suretle tüm malvarlığı çıkarları ile tüm karşı edimler arasında belirgin bir orantısızlığın ortaya çıkması halinde, karşı tarafın içinde bulunduğu zor durumu veya sair zayıflığı, kendisi veya üçüncü bir kişi lehine orantısız şekilde malvarlığı çıkarı elde etmekte kullanan bu kişilerden her biri hakkında birinci cümle tatbik edilir. (2) Ağır hallerde altı aydan on yıla kadar hapis cezası verilir. Şayet fail, gerçekleştirdiği fiil ile karşı tarafı ekonomik açıdan zor duruma sokarsa, bu fiili bir meslek veya sanat haline getirirse, senet düzenlemek yoluyla aşırı şekilde malvarlığı çıkarı sağlama taahhüdü altında bırakırsa, ağır haller gerçekleşmiş olur”* denilmektedir¹¹⁹.

cc. Kanaatimiz

Alman Ceza Kanunu'ndaki bu düzenleme göz önüne alındığında, biz de TCK'nun 241. maddesinde yer alan düzenlemenin, tekrar gözden geçirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu kapsamda, ödünç para verme ilişkisinde karşı tarafın zor durumundan faydalanılması ve çaresizliğinin sömürülmesi, edimler arasında açık orantısızlığın mevcut olması, fiilin sürekliliği yahut meslek ve sanat haline getirilmesi ile kişinin fiil sonucunda şahsen veya malen büyük bir zarara uğraması hallerinin, suçun temel şekli

¹¹⁸ Bkz. Yenidünya, s.10, 11; Özbek, s.30; Bekar, s.511, 512; Parlar, s.16.

¹¹⁹ Çeviri için bkz. Yenidünya, s.10, 11.

için olmasa da nitelikli unsur olarak düzenlenmesi düşüncesini¹²⁰ uygun bulmaktayız.

e) Borcun Döviz Endekslenmesi Hali

Günlük yaşamda kişilerin Türk Lirası olarak verdikleri parayı, paranın değer kaybetmesi riski karşısında o günün değeri üzerinden altın yahut döviz endeksledikleri, ödünç alanın da, ifa zamanında belirlenen altın yahut döviz üzerinden iadede bulunduğu hallerde, tefecilik suçu oluşmayacaktır. Mesela kişi o günün döviz kuru üzerinden 1.000 USD’na tekabül eden 2.100 TL verdiğinde, karşı taraf ifa zamanında 1.000 USD karşılığı o günkü kur üzerinden 2.250 TL ödeyebilir. Bu durumda ödünç para verildiği andaki değere eşdeğer bir tutarda geri ödeme yapıldığından tefecilik suçu oluşmaz. Çünkü bu ihtimalde bir faiz gelirinden bahsedilemez¹²¹. Keza döviz kurunun geri ödeme zamanında, TL karşısında değerinin düşmesi de pekâlâ ihtimal dâhilindedir. Ancak kişi döviz kuru belirlemeden ziyade, enflasyon nispetini aşmamak üzere faiz ile ödünç para vermiş ise artık bu durumda tefecilik suçu oluşur. Zira her ne kadar enflasyonla orantılı faiz, paranın piyasa koşullarında uğradığı değer kaybı olarak nitelendirilirse de özü itibariyle, paranın satılması sonucu elde edilen bir gelirden başka bir şey değildir¹²².

f) Senet Kırma Yöntemi

aa. Genel Olarak

Tefecilik suçunun “senet kırma” tabir edilen yöntemle de işlenmesi mümkündür¹²³. Yukarıda belirtildiği üzere bu husus madde gerekçesinde; “*Tefecilik*

¹²⁰ Yenidünya, s.11; ancak doktrinde Özbek, bu düşüncenin aksine, belirtilen hususların suçun temel şeklinin zorunlu unsurları olması gerektiğini savunmaktadır. Bu düşünceden hareketle de TCK’nun 241. maddesinin: “*Bir kimsenin zor durumundan, tecrübesizliğinden, temyiz kudretinin henüz gelişmemiş olmasından ya da irade zayıflığından yararlanarak edimler arasında açık bir oransızlık bulunmasına rağmen kendisi ya da üçüncü bir kişi yararına maddi menfaat elde eden kişi cezalandırılır.*” şeklinde düzenlenmesi gerektiğini düşünmektedir. Bkz. Özbek, s.30.

¹²¹ Yenidünya, s.12; Parlar, s.20; Hasan Gerçekler, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, 2. Cilt, Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2011, s.2536.

¹²² Yenidünya, s.12; Özbek, Meran ve Akkaya ise bu ihtimalde suçun oluşmaması gerektiği düşüncesindedirler. Bkz. Özbek, s.34, 35; Meran, agk., s.31; Akkaya, s.36, 37.

¹²³ Bkz. Yenidünya, s.12, 13; Özgenç, s.549, 550; Uğur, s.69 vd.; Parlar, s.20, 21; Kartal, s.517; Birtok,

suçu, iktisadi hayatımızda, “senet kırdırma” denen usulle de işlenebilir. Örneğin henüz vadesi gelmemiş bir bononun vadesinden önce başkasına verilerek karşılığında bono üzerinde yazılı meblağdan daha az bir paranın alınması durumunda tefecilik suçu oluşur. Çünkü bu durumda bononun el değiştirmesi, kişiler arasında doğmuş olan bir alacak borç ilişkisine dayanmamaktadır. İfade yerinde ise, bu durumlarda, birer ödeme aracı olan bononun veya çekin kendisi satılmakta ve satın alınmaktadır” şeklinde ifade edilmiştir.

Aslında bu gibi durumlarda bir bono veya çeke bağlanmış olan bir alacağın temlikî söz konusudur. Şöyle ki; bono veya çeke bağlanmış olan bir alacak, alacaklı tarafından, ya nakit para ihtiyacını karşılamak için bononun vadesinden, çekin ise üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce üçüncü bir kişiye ciro edilmesi suretiyle ya da hukukî yolla tahsilinde güçlükle karşılaşılması sebebiyle üçüncü bir kişiye devredilmektedir. Üçüncü kişi, kendisine devredilen bu alacağın karşılığında, alacaklıya bono veya çek üzerinde yazılı meblağdan daha düşük miktarda bir para ödemekte bu suretle tefecilik yasağına ilişkin mevzuat hükümleri muvazaalı işlemle dolanılmaktadır¹²⁴.

Bu gibi durumlarda bono veya çekin hamili olan kişi ile üçüncü şahıs arasında tesis edilmiş olan bir ticari ilişkiye dayanan bir borç bulunmamaktadır. Aksine, bono veya çekin hamilinin salt değişmesiyle, “alacaklı” sıfatı üçüncü kişiye geçmektedir. Başvurulan bu yöntemle, müzayaka haline düşmüş olan kişilerin sırtından haksız kazanç elde edilmektedir¹²⁵. Burada sadece ödünç para verme yerine süreç tersinden işlemekte ve verilen paranın karşılığında peşinen daha fazla meblağı içeren bir senet alınmaktadır¹²⁶.

Kullanılan yönteme örnek verecek olursak; A, B’den aldığı bono veya çekin vadesini beklemediği için, karşılığında senette yazılı meblağdan daha düşük miktarda para alarak C’ye ciro ettiğinde, C aslında çek bedelinden daha az bir para vermekle, çekin

s.33; Bekar, s.510, 511; Meran, agk., s.27.

¹²⁴ Özgenç, s.549; Günay, s.20.

¹²⁵ Özgenç, s.549.

¹²⁶ Uğur, s.69 vd.

üzerinde yazılı bedel ile verdiği arasındaki farkı kazanç olarak, ileriki bir tarihte elde etmeyi planlamaktadır. Aslında bu durumun, C'den ödünç para alan A'nın, aldığı paradan daha fazla bir miktarı ileride ödemeyi taahhüt etmesi ve karşılığında senet imzalamasından farkı da yoktur¹²⁷. Bu saiklerle, belirtilen yöntemle başvurulması tefecilik suçu kapsamında değerlendirilmiştir. Bu ihtimalde suç, bono veya çekin ciro edilmesi karşılığında üçüncü şahıs tarafından alacaklıya ödeme yapıldığı tarihte (örneğinizde; A'ya ödünç paranın verildiği an) işlenmiş olmaktadır¹²⁸.

bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz

Doktrinde değişik gerekçelerle, tefecilik suçunun senet kırma şeklinde işlenemeyeceğine ilişkin görüşler mevcuttur¹²⁹. Bize göre ise, ekonomik sıkıntıları nedeniyle acil kredi bulma ihtiyacı olan kişilere, kazanç elde etmek amacıyla ödünç para

¹²⁷ Yenidünya, s.12, 13.

¹²⁸ Yenidünya, s.13; Özgenç, s.550; Bekar, s.510 vd.

¹²⁹ Nitekim Özbek: *“Madde gerekçesine katılmak mümkün değildir. Kaldı ki gerekçe hükme dâhil olmayıp ancak hükümde yer alan kavramlara anlam vermek için bir yorum aracı olarak işleve sahiptir. Hükümde ‘ödünç para vermekten’ söz edildiğine göre gerekçeyi esas alarak hükmün kapsamına kıymetli evrakın da dâhil olduğunu kabul edebilmek mümkün değildir. Zira senet kırdırma halinde ödünç verilen bir paradan söz etmek mümkün değildir.”* demektedir. Bkz. Özbek, s.37; Yine Özbek ve Diğerleri: *“...Kanımızca kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak kıymetli evrakın da hüküm kapsamında sayılmaması gerekir. Ticaret hukuku anlamında kıymetli evrak para yerine geçiyor ise de para değildir. Ceza hukukunda kıyas yasaktır. Hatta ceza hukukunda genişletici yorumun dahi yasaklandığını bazı yazarlarca kabulü karşısında böyle bir kabulde zorunluluk vardır.”* demektedir. Bkz. Özbek ve Diğerleri, s.887; Akkaya ise: *“5237 sayılı TCY'nın Adalet Komisyonu Raporundaki, ‘Madde başlığı ve gerekçesi madde metninin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır’ biçimindeki açıklama uyarınca, metinle çelişmeyen gerekçenin maddenin yorumlanmasında dikkate alınması gerekmektedir. Madde metninde ‘ödünç para vermekten’ söz edildiğine göre tefecilik suçunun senet kırdırma denen usulle de işlenebileceği yönündeki gerekçenin metinle açıkça çeliştiğini ve madde metninin yorumlanmasında dikkate alınamayacağını düşünmekteyiz. Senet kırmanın niteliği itibarıyla ödünç olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Suçun konusunun para olduğu hususunun tartışmasız olması, yasa koyucunun TCK'nın 197. maddesinde parada sahtecilik fiillerini düzenledikten sonra ayrıca 198. maddede paraya eşit sayılan değerlerle ilgili düzenleme yapması karşısında, 241. madde yönünden böyle bir düşünce olsaydı ayrıca bu hususta düzenleme yapılması iradesinin de ortaya konulması gerektiği cihetle aksine bir yorumun yasaya uygun olmayacağını düşünmekteyiz.”* demektedir. Bkz. Akkaya, s.47; yine madde gerekçesiyle ilgili benzer eleştiri için bkz. Uğur, s.70, 71.

veren kişilerin vergiden muaf şekilde, hukuka aykırı olarak verdikleri paranın ve elde ettikleri kazancın, çek kırma adı altında yapılması duruma etki etmeyecek olup, suç gerçekleşmiş olacaktır. Ancak öğretideki bir takım eleştirileri dikkate alıp fiili durumun yasal çerçeveye oturtulması gerektiği de yadsınamaz bir gerçektir.

cc. Yargıtay Uygulaması

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, bu konuda önüne gelen bir olayda: “...*Sanığın, 2003 ve 2004 yılları içerisinde merciinden izin belgesi almaksızın vadesi gelmemiş çekleri, üzerlerinde yazılı meblağdan daha az bir para ödeyerek vadesinden önce almak ve çek üzerinde yazan gerçek meblağı tahsil etmek suretiyle tefecilik yaptığıının iddia edilmesi, sanığın bazı arkadaşlarının vadeli çeklerini yüzde iki buçuk-üç oranla kırdığını savunması karşısında; çek sahipleri ile sanık arasındaki ilişkinin niteliğinin saptanması bakımından icra dairesinde çek tahsiliyle ilgili dosyaları olup olmadığı da araştırılıp, tespit edilebilecek çek sahiplerinin iddia ve savunma doğrultusunda dinlenerek kanıtlar birlikte değerlendirilip tartışıldıktan sonra eylemin tefecilik mi, yoksa kayıt dışı kazanç sağlama niteliğinde mi olduğunun belirlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi...*”¹³⁰ şeklinde karar vererek, senet veya çek kırma suretiyle komisyon karşılığı tefecilik suçunun işlenebileceği kabul etmiştir¹³¹.

¹³⁰ Yarg. 4. CD., 13.07.2011, 2009/8685, 2011/12581, Meran, agk., s.82.

¹³¹ Ayrıca Yargıtay tarafından benzer içerikte başkaca kararlar da verilmiştir: “Tanık'ün, aralarındaki ticari ilişki nedeniyle kömür alımında teminat olarak kullanılmak ve kömürün satımından sonra % 10 karla iade edilmek üzere çok sayıda çek keşide ederek Mehmet Erdoğan'a verdiği ve bu şahsın da aradaki bu ticari ilişkiye rağmen, bu çeklerden bir kısmını sanığa teslim edip karşılığı olan tutardan daha düşük miktarda parayı borç olarak aldığı, sanığın da bu çeklerle ilgili olarak tanık Selami... hakkında icra takibi başlattığının iddia edilmesi karşısında, Mehmet... isimli şahsın bu hususlarda beyanına başvurulmasından sonra, tanık Selami G...'ün aşamalarındaki beyanları, Mehmet E. isimli şahıs hakkında bu ticari ilişki ve sonrasında çeklerin başka şahıslara ciro edilmesi eylemi nedeniyle dolandırıcılık suçundan kamu davası açılmış olması, tanık Selami hakkında yapılan icra takibi, ... Vergi Dairesi Başkanlığınca düzenlenen 04/02/2009 tarihli Vergi İnceleme ve Suç Duyurusu raporlarındaki tespitler, hayatın olağan akışı ve ticari hayatın kuralları çerçevesinde değerlendirilerek, uygulamada "çek kırma" olarak bilinen eylemin gerçekleşip gerçekleşmediği tartışılmadan, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle yazılı şekilde beraat

g) POS Tefeciliği

aa. Genel Olarak

Tefecilik suçunun kredi kartı kullanılmak suretiyle de (“POS ‘Point Of Sale’ tefeciliği”) işlenmesi mümkündür. Eylemin bu türünde, gerçekte bir mal satışı yapılmadığı halde, yapılmış ve satışı yapılmayan malın bedeli kadar para da kredi kartı kullanılarak ödenmiş gösterilmektedir. Ancak satıcı konumunda bulunan kişi (fail), kredi kartı sahibi olan ve alıcı konumundaki kişiye (ihtiyaç sahibi karşı taraf) mal bedeli olarak gösterilen miktarın altında bir parayı nakit olarak vermektedir¹³². Örneğin, 5.000 TL nakit para ihtiyacı olan kişi söz konusu ihtiyaç miktarı failden peşin almakta, kredi kartı ile alışveriş yapmış gibi kartını faile vermekte, fail de POS cihazını kullanarak, ihtiyaç sahibinin kredi kartından 5.500 TL çekim yapmaktadır¹³³. Hatta kişinin bankasıyla anlaşmasına göre çoğu kez bu tutarın taksitlendirilmesi de mümkün olduğundan, eylemin karşı tarafı için bu çözüm yolu cazip ve mantıklı gelmektedir.

Muvazaa halinin söz konusu olduğu bu durumda, gerçekte mal satışı yapılmadığı halde, görünüşte mal bedeli olarak tahsil edilen paranın daha az miktarı borçluya nakit olarak verilmek suretiyle, tefecilik suçu işlenmiş olmaktadır. Tefeci, borçluya nakit olarak ödediği miktar ile kazancını oluşturan parayı bilahare bankadan fazlasıyla tahsil etmektedir¹³⁴.

Dikkat edilmelidir ki, bu durumda gerçekte bir mal satışı yoktur. Yani tacir

kararı verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 20.05.2013, 7693/5398, Akkaya, s.48); “...öncelikle faiz geliri elde edildiği iddia olunan çeklerin kimler tarafından sanığa verildiğinin tespit edilerek, çeklerin sanığa hangi maksatla verildiği, sanığa çekin kısırdırılması karşılığında komisyon veya başka ad altında para verilip verilmediği hususlarında bu kişilerin beyanlarının alınmasından sonra sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 30.04.2013, 6478/4096, Akkaya, s.48); “Sanıkların değişik zamanlarda çek kırmak suretiyle komisyon karşılığı tefecilik suçlarını işlemeleri nedeniyle, TCK’nın 43/1. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanma olanağının tartışılmaması.” (Yarg. 4. CD., 14.02.2013, 1822/4112, Akkaya, s.49).

¹³² Özgenç, s.550.

¹³³ Yenidünya, s.13; Uğur, s. 71; Parlar, s.20, 21; Meran agk., s.31; Bekar, s.511; Günay, s.21.

¹³⁴ Özgenç, s.550; Birtok, s.33, 34.

tarafından ne miktarda ve kaç lira bedelle mal satışı yapıldığına dair bir belge düzenlenmemiş ve ticari işletmeye satışla ilgili olarak usulüne uygun kayıt düşülmemiştir¹³⁵. Günlük hayatta beyaz eşya satan mağazalar, galericiler, telefon kontörü satan işyerleri tarafından bu metodun uygulandığı görülmektedir. Gerçek bir mal satışı ve alış verişi olmadığından, kredi kartı ile para çekildiğinde oluşan kaydın görüntüde meşrulaştırılması adına bu ilişkinin muvazaalı olarak faturaya bağlanması mümkündür ancak bu şekilde işlemi muhasebeleştirme de durumu değiştirmez¹³⁶.

bb. Öğretideki Görüşler ve Kanaatimiz

Doktrinde, tıpkı senet kırmada olduğu gibi POS tefeciliği yönteminde de kredi kartının kullanılması suretiyle yapılan alışverişlerde kanuni tanıma uygun olarak ödünç verilen paradan söz edilemeyeceği gerekçesiyle suçun oluşmayacağı, aksinin kabulü halinde ise madde gerekçesine sığınarak kıyas yoluyla bu sonuca ulaşılmış olacağına dair görüşler mevcuttur¹³⁷.

Biz ise, farazi olarak bir alışverişin söz konusu olduğu böyle bir durumda fiilin tefecilik suçunu oluşturacağını kabul eden görüşleri¹³⁸ benimsemekteyiz. Ancak tıpkı senet kırma yönteminde belirttiğimiz üzere, konunun netlik kazanması, eyleme ilişkin doktrin ile uygulamadaki tereddüt ve tartışmaların sona erdirilmesi için madde metninde yeni düzenlemeye gidilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

cc. Yargıtay Uygulaması

Uygulamada Yargıtay, failin işyerinde herhangi bir alışveriş yapılmadığı halde, alışveriş yapılmış gibi kendisine para ihtiyacı nedeniyle başvuran kişilere ait kredi kartları ile pos cihazı aracılığıyla işlem yapıp, gerçek olmayan bu alışveriş tutarından belli bir komisyon kesintisi yaparak geriye kalan kısmı nakit olarak ödeme biçimindeki eylemin, kazanç elde etmek maksadıyla başkasına ödünç para verme niteliğinde olduğu ve bu

¹³⁵ Özgenç, s.550; Yenidünya, s.14.

¹³⁶ Yenidünya, s.14.

¹³⁷ Bkz. Özbek, s.31 vd.

¹³⁸ Bkz. Özgenç, s.550; Sevim, s.158 vd.; Parlar, s.20, 21; Akkaya, s.54, 55.

haliyle eylemin tefecilik suçunu oluşturduğunu kabul etmektedir¹³⁹.

¹³⁹ “Dava konusu olayda; vergi denetmeninin raporuna ve arama tutanağına göre; sanığın vergi kaydına göre kuyumculuk faaliyeti ve telefon kontör ticareti yapmasına rağmen, suç tarihinde işyerinde yapılan aramada, aynı gün post cihazları ile yapılan satış miktarlarına nazaran hiçbir altın ve kontöre rastlanmadığı, işyerine alınan altın ve kontörlere oranla yapılan satışlar arasında ticari hayatın işleyişine uygun mal bulunmadığı, altın alım satımının niteliğine, aynı gün alınıp tekrar geri satım yapıldığı iddia olunan işlem sayısının fazlalığına ve tarihine göre, savunmaların hayatın olağan akışına aykırı olması karşısında, kuyumcu ve kontör bayii olan sanığın işyerinde herhangi bir alışveriş yapılmadığı halde, alışveriş yapılmış gibi kendilerine para ihtiyacı nedeniyle başvuran kişilere ait kredi kartları ile pos cihazları aracılığıyla işlem yapıp, gerçek olmayan bu alışveriş tutarından belli bir komisyon kesintisi yaparak geriye kalan kısmı nakit olarak ödeme ya da komisyonu, verdiği paranın üzerine ilave ederek kendisine başvuran kişinin kredi kartından çekmesi biçiminde komisyon karşılığı borç verme eylemlerinden dolayı sanığın zincirleme şekilde tefecilik suçunun sübut bulduğu olayda; Delillerle iddia ve savunma, duruşma göz önünde tutularak tahlil ve takdir edilmiş sübutu kabul olunan fiilin unsurlarına uygun şekilde tavsif ve tatbikatı yapılmış bulunduğundan sanık müdafinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle hükmün ONANMASINA.” (Yarg. 5. CD., 29.04.2013, 7317/3989, Akkaya, s.58, 59); “Mahkemece soruşturma aşamasında dinlenen Fuat, Fethullah, Abdurrahim, Abdulhalık, Recep ve Saylak'ın tanık sıfatıyla bilgi ve görgülerine başvurulmadan, sanığın işyerinde pos cihazı bulunan bankalardan veya Bankalar Arası Kart Merkezi'nden suç tarihine göre sanığın pos cihazlarından yapılan alışverişler karşılığında komisyon ödeyip ödemediği ve ödemişse miktarı sorulmadan, kuyumcu olan sanığın işyerinde herhangi bir alışveriş yapılmadığı halde, alışveriş yapılmış gibi kendisine para ihtiyacı nedeniyle başvuran kişilere ait kredi kartları ile pos cihazı aracılığıyla işlem yapıp, gerçek olmayan bu alışveriş tutarından belli bir komisyon kesintisi yaparak geriye kalan kısmı nakit olarak ödeme ya da komisyonu verdiği paranın üzerine ilave ederek kendisine başvuran kişinin kredi kartından çekmesi biçimindeki eyleminin, bankaya komisyon ödememesi veya kredi kartı sahiplerinden aldığı komisyon miktarından az ödemesi halinde, kazanç elde etmek maksadıyla başkasına ödünç para verme niteliğinde olduğu gözetilmeden, eksik inceleme ve yasal olmayan gerekçe ile hüküm kurulması.” (Yarg. 4. CD., 08.10.2012, 24989/19888, Akkaya, s.60); “Sanığın, bankalarla yaptığı sözleşmeler uyarınca, işyerine aldığı POS cihazlarını kullanan mağdurların kredi kartı işlemleri nedeniyle, bankalardan aldığı geri ödemelerin ne kadar olduğu, bankalara her bir işlem için ayrı ayrı ne kadar komisyon ödediği araştırılıp, mağdurlara verdiği para karşılığında aldığı bildirilen %3 komisyon miktarı ile karşılaştırıldıktan sonra, mağdurlardan aldığı miktarın bankaya ödediği miktardan fazla olduğunun tespiti halinde, kasasından mağdurlara verdiği para karşılığında haksız kazanç elde ettiği ve kredi kartları verilmesine ilişkin sözleşmeler uyarınca bankaların kredi kartı sahibi adına ödemede kredi kartı sahibi tarafından yetkilendirildiği ve aracı olduğu gözetilerek; Kuyumculuk yapan sanık Hidayet Yüce'nin, işyerinde bulunan ve muhtelif bankalara ait POS makineleri aracılığıyla, aslında alış-veriş yapılmadığı halde, alış

h) Kredi Kartı ile Altın Alış Verişi

aa. Genel Olarak

Günümüzde kişiler, piyasadaki satış fiyatları baz alınarak, kredi kartları ile de taksitlendirerek altın almakta (genellikle işçilik masrafı olmayan cumhuriyet altını, çeyrek altın vs.), karttan taksitli şekilde altın bedelini ödedikten sonra, bu altını yine aynı işyerine bu kez de piyasadaki alış fiyatı baz alınarak satmaktadırlar. Kuyumcu böylece olağan ticari faaliyetinin gereği olarak bir altın alış verişi yapmış olmakta, aradaki farkı, ticari karı olarak elde etmektedir. Bu ilişki çoğu kez altın hiç el değiştirmeden yapılmakta, kuyumcu satış bedelini karttan çekip, alış bedelini kişiye ödemektedir¹⁴⁰.

Aslında kuyumcu yönünden yapılan ticari faaliyetin esası, diğer faaliyetlerinden farklı olmayıp, altın madeninin alış ve satış fiyatı arasındaki fark üzerinden gelir elde etmektir. Bu ticari ilişkiye dayalı yapılan işlemlerin tefecilik kapsamında değerlendirilmesi yerinde değildir¹⁴¹. Buradaki ticari faaliyetin hukukiliğini tayin ederken ana hareket noktamız, tacir konumundaki kişinin niyetidir. Tacir bakımından bütün bu işlemler bağlamında önce mal satışı ve bilahare de satın alınması söz konusudur.

verişi yapılmış gibi, mağdurlara ait kredi kartlarından işlem yapıp, %3 komisyon karşılığında, kendi kasasından mağdurlara para verme ya da mağdurların bankalara borcunu ödeme şeklinde gerçekleşen eyleminin zincirleme şekilde tefecilik suçunu oluşturacağı gözetilmeden, tahakkuk eden borcun kredi kartı sahibi ile banka arasında gerçekleştiği, suçun ödünç verme unsurunun oluşmadığı gerekçesiyle beraat kararı verilmesi.” (4.CD., 07.11.2012, 31688/23649, Akkaya, s.60, 61); “Vergi Denetmen Yardımcısı tarafından düzenlenen 22.12.2009 tarihli tutanakta, mükellef olarak yer alan sanığın imzasının bulunmaması ve sanığın tutanak içeriğini kabul etmemesi karşısında, söz konusu tutanağın mükellef imzasının da yer aldığı nüshasının bulunup bulunmadığı araştırılmadan ve Vergi Denetmen Yardımcısı duruşmada dinlenilmeden, mağdurlar Mehmet, Ali, Nasuh ve Atar'ın, kendi kredi kartlarını kontör almak için kullandığını beyan ettikleri, Ahmet, Salih, Mehmet ve Özdeş'in tanık sıfatıyla bilgi ve görgülerine başvurulmadan, mağdurlar Mehmet, Abdullah ve Kabu'nun dinlenilmeden ya da dinlenilmesinden vazgeçildiğine dair bir karar verilmeden ve sanığın işyerinde pos cihazı bulunan bankalardan veya Bankalar Arası Kart Merkezi'nden suç tarihine göre, pos cihazlarından yapılan alış verişler karşılığında komisyon ödeyip ödemediği ve ödemişse miktarı sorulmadan, eksik inceleme ile yetersiz gerekçe ile hüküm kurulması.” (Yarg. 4. CD., 28.01.2013, 22649/1699, Akkaya, s.200, 201).

¹⁴⁰ Yenidünya, s.14.

¹⁴¹ Yenidünya, s.14; Özgenç, s.551 vd.

Mal alım ve satımına ilişkin bütün bu işlemler sarmalında kazanç elde etmek amacının egemen olması ticaretin doğasının gereğidir¹⁴². Ancak bu işlemler vesilesiyle, her ne ad altında olursa olsun altının piyasadaki alış ve satış değeri arasındaki fark dışında bir menfaat elde edilmiş ise, eylemi tefecilik suçu kapsamında nitelendirmek gerekir. Bu durumda, artık yapılan ticari faaliyetin olağan işleyişi dışına çıkılarak karşı tarafa bir maliyet yüklenmiş, bu yolla kazanç elde edilmiş olmakta ve üstteki kredi kartı tefeciliğine benzer bir ilişki tesis edilmektedir¹⁴³.

¹⁴² Özgenç, s.551.

¹⁴³ Yenidünya, s.14; zira Yargıtay da verdiği kararlarda bu hususa işaret etmiştir: “...müşteriye kredi kartından geçirmek suretiyle taksitle altın satışı yapılması, müşterinin satın aldığı altını aynı gün bozdurmak istemesi üzerine satın alıp bedelini ödemesinin kuyumculuk mesleğinin ticari faaliyeti kapsamında olduğu, müşterinin bir kuyumcudan satın aldığı altını aynı gün başka bir kuyumcuda bozdurması ile aynı kuyumcuya bozdurması arasında ticari hayatın gereği olarak fark olmadığı, sanıkların yasal ticari defterlerine kaydetmek suretiyle ticari faaliyette bulunmaları nedeniyle suçun unsurları itibariyle oluşmadığından bahisle sanıkların beraatlerine karar verilmiş ise de; Altın alım satımının niteliğine, aynı gün alınıp tekrar geri satım yapıldığı iddia olunan işlem sayısının fazlalığına göre savunmaların hayatın olağan akışına aykırı olması karşısında, kuyumcu olan sanıkların işyerinde herhangi bir alışveriş yapılmadığı halde, alışveriş yapılmış gibi kendilerine para ihtiyacı nedeniyle başvuran kişilere ait kredi kartları ile pos cihazı aracılığıyla işlem yapıp, gerçek olmayan bu alış veriş tutarından belli bir komisyon kesintisi yaparak geriye kalan kısmı nakit olarak ödeme ya da komisyonu, verdiği paranın üzerine ilave ederek kendisine başvuran kişinin kredi kartından çekmesi biçiminde eylemlerinin gerçekleştirildiğinin kabulünün gerektiği, bu nedenle bankaya komisyon ödememeleri veya kredi kartı sahiplerinden aldıkları komisyon miktarından az ödemeleri halinde, eylemlerin kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verme niteliğinde olacağı gözetilerek, sanıkların işyerinde pos cihazı bulunan bankalardan veya Bankalar Arası Kart Merkezi'nden suç tarihlerine göre pos cihazlarından yapılan alış verişler karşılığında komisyon ödeyip ödemedikleri ve ödemişlerse miktarları sorulup gerektiğinde bilirkişiden ek rapor alınarak hasıl olacak sonuca göre hüküm tesisi gerekirken eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile hükümler kurulması” (Yarg. 5. CD., 28.02.2013, 3811/1486, Akkaya, s.58); “...Dilara Kuyumculuk İnş. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.'nin ortakları olan sanıkların; işyerlerinde bulunan pos cihazından kredi kartı çekimi yaptırıp çekilen miktarın bir kısmını komisyon olarak kestikten sonra kalan parayı kart kullanıcılarına verdikleri ve bu şekilde, faiz veya başka bir namla da olsa kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para vererek zincirleme şekilde tefecilik yaptıklarının anlaşılması karşısında; delillerle iddia ve savunma; duruşma göz önünde tutularak tahlil ve takdir edilmiş, sübutu kabul olunan fiilin unsurlarına uygun şekilde tavsif ve tatbikatı yapılmış bulunduğu yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına... oybirliğiyle

Tacir bakımından farklı saiklerle, bu şekillerde hareket edildikten sonra, müşterinin mal satın alırken güttüğü amacın bir önemi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, müşterinin gerçekte mala ihtiyacı olmayıp sadece ödemeleri için ihtiyaç duyduğu nakit parayı temin amacıyla önce kredi kartını kullanarak mal satın alması ve bilahare farklı veya aynı tacire başvurarak bu malı satın aldığı bedelden daha düşük bir bedelle ve fakat nakit para karşılığında satması, tek başına satın alan tacirin fiilinin tefecilik olarak değerlendirilmesine imkân vermez¹⁴⁴.

Yukarıda anlatılanlar ışığında, kişiler arasındaki hukuki ilişkinin ödünç para verme ilişkisi mi yoksa daha önceden kurulmuş bir takım ticari ilişkiler vesilesiyle doğan alacak-borç ilişkisi mi olduğu her somut olayda ayrıca değerlendirilmelidir¹⁴⁵. Zira Yargıtay 11. Ceza Dairesi de bu hususa işaret ederek, tefecilik iddiası ile açılmış bir davada verilen mahkûmiyet kararını, kişiler arasında araç satışına ilişkin düzenlenmiş sözleşmenin varlığının araştırılmaması sebebiyle bozmuştur¹⁴⁶.

karar verildi.” (Yarg. 5. CD., 14.01.2013, 11217/325, Yenidünya, s.14).

¹⁴⁴ Özgenç, s.551.

¹⁴⁵ Yenidünya, s.14, 15.

¹⁴⁶ “Şikâyetçinin sanıktan faizle borç para alarak karşılığında senet verdiğini iddia ettiği, sanığın ise senetlerin şikâyetçiye sattığı arabalar karşılığı düzenlendiğini savunduğu ve buna ilişkin 06 KMU 86 ve 07 UT 333 plaka sayılı araçların satışıyla ilgili olduğunu belirttiği ajanda sayfası fotokopisi ile komisyon faturası sunduğu anlaşılmakla, gerçeğin kuşkuyla yer vermeyecek şekilde ortaya çıkarılması açısından, sözü edilen araçların şikâyetçiye satışına ilişkin taraflar arasında düzenlenmiş sözleşme bulup bulunmadığı ile devirlerinin yapılp yapılmadığının gerektiğinde trafik kayıtları da incelenerek tespitinden sonra hukuki durumunun tayin ve takdiri yerine eksik soruşturmayla yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması.” (Yarg. 11. CD., 13.05.2002, 3985/4106, Parlar, s.40); Bu hususta başka kararlar da mevcuttur: “...Sanık Veysi Kul'un aşamalarda ki savunmalarında suça konu parayı yakınanın kardeşi tarafından kurulan şirkete ortak olmak amacıyla cezaevinde bulunduğu sırada eşi tarafından yakınana verildiği yolundaki savunmaları karşısında, tefecilik suçunun yasal unsurlarından olan kazanç elde etmek amacıyla faiz karşılığı ödünç para verme unsurunun ne şekilde gerçekleştiği açıklanıp tartışılmadan yazılı biçimde hüküm kurulması..” (Yarg. 4. CD., 18.01.2012, 23506/876, Yenidünya, s.15); “Emek Sigorta Acentesi işletmecisi olan sanık Nevzat Gül'ün işyerinde Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından yapılan aramada Aydın Varol, Metin Şahin, Ahmet Özarslan, Ahmet Ak, Ahmet Erfiliz, Mehmet Bulut, Cemalettin Arman, Cafer Dağalan'a ait senetler ele geçirilmiş ise de, sanık aşamalarındaki değişmeyen savunmalarında söz konusu senetleri kasko müşterisi

olan kişilerden kaskoya mukabil aldığını, borcunu ödemediklerinden senedin kendisinde bulunduğunu, müşteki İlhan Taşdelen'e de inşaat işi nedeniyle malzeme alımı için 400.000.000 lira verdiğini ancak sonradan daireyi satınca işi yaptırmaktan vazgeçmekle parayı istediğinde müştekinin bu para yerine çek verdiğini, şikâyetçiye borç para vermediğini, faiz almadığını belirtmiş olup, bu senetleri veren Mehmet Bulut ile Cafer Dağalan'ın oğlu Zeki Dağalan ise emniyette alınan ifadelerinde sanığa sigorta işlemleri yaptırdıklarını söz konusu senetlerin de sigorta taksitlerine ait senetler olduğunu faiz karşılığında para almadıklarını ileri sürmüşler ve adı geçen senet sahipleri mahkemede dinlenilmediği gibi diğer senet sahiplerinin hazırlıkta ve mahkemede beyanlarına başvurulmamıştır. 26.06.2000 tarihli bilirkişi heyetinin raporlarında sanığın işyerinde ele geçen senetlerin kaynağı araştırılmış olup çek ve bonolardaki miktarlar banka ekstreleri sanık ve tanıkların ifade tutanakları dikkate alındığında sigorta işleminden kaynaklandığı davacı İlhan Taşdelen ile sanığın arasındaki borç ilişkisine gelince; sanığın savunmasının doğru olduğu değerlendirildiğinde haksız menfaatin olmayacağı ancak davacının beyanının doğru olarak kabulü halinde 95.000.000 liralık haksız menfaatin sağlanmış olabileceği belirtilmiştir. Şu duruma göre; sanığın faizle ödünç para verdiğine ve bu işi sürekli yaptığına dair mahkûmiyetine yeter kesin ve inandırıcı delillerin nelerden ibaret bulunduğu karar yerinde gösterilip tartışılmadan yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü tesisi.” (Yarg. 7. CD., 08.02.2002, 1341/1276, Yenidünya, s.15); “Yakınanların aşamalarda sanığın kendilerine faiz karşılığı borç verdiğine ilişkin anlatımları ve tanıkların duruşmada sanığın tefecilik yaptığının köyde bilindiğini ve diğer tanıkların da sanığın isteyen herkese borç para verdiği ve karşılığında boş senet aldığını belirtmeleri ve sanığın işyerinde de çok sayıda boş senet ele geçirilmesi karşısında, sanığın faiz karşılığı borç para verip vermediğinin saptanması bakımından borç verdiği kişilere karşı başlattığı icra takiplerinin bulunup bulunmadığının araştırılması, bulunduğu belirlenmesi durumunda ilgili icra dosyalarındaki borçlular dinlenerek senet miktarlarının asıl borcun karşılığını mı oluşturduğu ve faiz öngörülüp öngörülmediği araştırılıp saptanması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi, Yasaya aykırı ve katılan Maliye Hazinesi vekilinin temyiz nedenleri ile tebliğ namedeki düşünce yerinde görüldüğünden HÜKMÜN BOZULMASINA, oybirliğiyle karar verildi.” (Yarg.4. CD., 14.02.2012, 2009/28169, 2012/2664, TC. Adalet Bakanlığı, UYAP Mevzuat-İçtihat Programı 2013, erişim tarihi:26.03.2014); “... çek sahipleri ile sanık arasındaki ilişkinin niteliğinin saptanması bakımından icra dairesinde çek tahsiliyle ilgili dosyalar olup olmadığı da araştırılıp, tespit edilebilecek çek sahiplerinin iddia ve savunma doğrultusunda dinlenerek kanıtlar birlikte değerlendirilip tartışıldıktan sonra eylemin tefecilik mi, yoksa kayıt dışı kazanç sağlama niteliğinde mi olduğunun belirlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 13.07.2011, 2009/8685, 2011/12581, Meran, agk., s.82); “... taraflar arasında hukuksal bir ilişki bulunup bulunmadığı da değerlendirilerek, saptanan kanıtlara ve sonucuna göre suçun oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekirken eksik inceleme sonucu yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 30.05.2011, 4059/7235, Meran, agk., s.83); “Sanığın suçu kabul etmeyerek fabrikaları dolaşıp faturasız olarak aldığı hurda iplik ve artık kumaş parçalarını, yine faturasız olarak sattığını, söz konusu çekleri bu

satış sonunda müşterilerinin verdiğini, ancak işyerinde belgelendirip kayda almadığını savunmuş olması, tanık olarak dinlenen çeklerin tahsilatını yapan elemanı ile dükkan komşularının da tefecilik yaptığı yolunda bilgileri olmadığına ilişkin savunmayı destekleyen anlatımları karşısında; çek sahipleri ile sanık arasındaki ilişkinin niteliğinin saptanması bakımından, tespit edilebilecek çek sahipleri iddia ve savunma doğrultusunda dinlenerek kanıtlar birlikte değerlendirilip tartışıldıktan sonra; eylemin tefecilik mi, yoksa kayıt dışı kazanç sağlama niteliğinde mi olduğunun belirlenmesi gerekirken eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 14.02.2011, 2010/27856, 2011/2014, Meran, agk., s.86); “... Maliye elemanları tarafından yapılan denetim sonucu sanığın 1992, 1993 ve 1994 tarihlerinde yukarıda isimleri geçen müştekiler dışındaki kişilere de Maliye Bakanlığından izin almaksızın borç para vererek faiz geliri elde ettiği düşüncesine varılarak suç ihbarında bulunulması üzerine dava açıldığı gözetilerek; sanıktan zapt olunan defterdeki bilgiler ile kambiyo senetlerinden borçlu oldukları anlaşılan kişiler dinlenerek borçlu kişilerle sanık arasındaki ilişkinin niteliği ve dolayısıyla faizle borç verme eyleminin söz konusu olup olmadığı araştırılmak suretiyle sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturmayla ve inceleme konusu davanın mükerrer kabulünü haklı gösterir deliller karar yerinde açıkça gösterilip tartışılmadan yazılı şekilde hüküm tesisi.” (Yarg. 7. CD., 29.12.1998, 1998/10842, 1998/11441, Meran, agk., s.99); “Kabule göre; sanığın soruşturma ve kovuşturma aşamalarında değişmeyen savunmalarında; 2005 yılı sonunda, Lale Sanayi 2.Bloktaki dükkanını vadeli olarak müştekiye sattığını ve kalan alacağı için senet tanzim ettiklerini iddia etmesi karşısında, bahsi geçen alım-satımın doğruluğu araştırılmadan ayrıca kolluk kuvvetleri vasıtasıyla sanığın geçimini ne şekilde sağladığı, tefecilik işiyle uğraşıp uğraşmadığı belirlenmeden eksik incelemeyle hüküm tesisi.” (Yarg. 4. CD., 26.09.2012, 2374/18912, Akkaya, s.93, 94); “Tanık Selami’nin suça konu çeklerin kendisi tarafından düzenlenerek Mehmet’e kömür alım-satımı için teminat olarak verildiğine ilişkin ifadesi karşısında, Mehmet’in tanık olarak usulünce dinlenip, sanıktan suça konu parayı hangi amaçla aldığının belirlenmesi, gerekirse ticari defterleri de bilirkişiye incelettirilerek, sanığın, kazanç elde etmek amacıyla borç para verip vermediğinin kuşkuya yer bırakmayacak şekilde tespit edildikten sonra hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile mahkumiyet kararı verilmesi.” (Yarg. 4.CD., 28.01.2013, 5415/1750, Akkaya, s.96); “Sanığın yakınlarla aralarındaki borç ilişkisinin gayrimenkul ve kamyon alım satımından kaynaklandığını, faiz karşılığı borç vermediğine yönelik savunması karşısında yakın anlatımlarıyla sanık savunmaları arasındaki çelişkiler yöntemince tartışılıp, hangisinin hangi nedenle üstün tutulduğunun değerlendirilmesi, taraflar arasında hukuksal ilişki bulunup bulunmadığı açılmış hukuk davası olup olmadığı araştırılarak saptanan kanıtlara ve sonucuna göre suçun oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekirken, eksik inceleme sonucu yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 07.06.2011, 2010/27668, 2011/7802, Akkaya, s.186).

bb. Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelikte Yapılan Değişiklik

Burada yeri gelmişken, çalışmayı hazırladığımız esnada mevzuatımızda konuyla ilgili olarak yapılan değişikliği belirtmekte yarar görmekteyiz. Şöyle ki;

Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik, 31.12.2013 tarihli 28868 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak 01.02.2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Değişiklik yapılmasına dair Yönetmeliğin 1. maddesi ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun hazırladığı, 10.03.2007 tarih, 26458 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmeliğin 26. maddesine yeni 7. fıkra eklenmiştir. Yönetmeliğin 26. maddesine eklenen fıkraya göre: *“Mal veya hizmet alımı sonrası belli bir ücret karşılığı borcun taksitlendirilmesi veya ödemenin ertelendiği dönemler de dahil olmak üzere, kredi kartları ile gerçekleştirilecek mal ve hizmet alımları ile nakit çekimlerinde taksitlendirme süresi dokuz ayı geçemez. Kredi kartlarıyla gerçekleştirilecek telekomünikasyon ve kuyumla ilgili harcamalar ile yemek, gıda ve akaryakıt alımlarında taksit uygulanamaz.”* denilmektedir.

Değişiklikle iki yenilik getirilmiştir. Buna göre, mal ve hizmet alımlarında taksit sayısı azami dokuz ay ile sınırlandırılmış, bazı kalemlerde ise taksit tamamen yasaklanmıştır. Yapılan bu düzenlemeye göre, kredi kartı ile gerçekleştirilecek mal ve hizmet alımlarında yapılacak taksitlerin süresi en fazla dokuz ay olabilecektir. Bu sınırlama, telekomünikasyon ve kuyumla ilgili harcamalar ile yemek, gıda ve akaryakıt alımları bakımından daha sert şekilde uygulanmış ve bu alışverişlerde kredi kartına taksit uygulanmayacağı, ödemelerin tek seferde gerçekleştirileceği zorunluluğu getirilmiştir¹⁴⁷.

Kredi kartları ile yapılan alışverişlerde taksitlendirme yasağı kapsamına, telekomünikasyon vasıtasıyla yapılan tüm iletişim araçları (telefon, kontör vs.), kuyumculuk faaliyeti ürünleri (altın, gümüş, takı vs.) ile her türlü yemek, gıda ve

¹⁴⁷ Ersan Şen, “Kredi Kartlı Ödemelerde Taksitlendirme Yasağı”, *T24 Bağımsız İnternet Gazetesi*, 05.02.2014, <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/kredi-kartli-odemelerde-taksitlendirme-yasagi>,8460, (erişim tarihi, 30.05.2014).

akaryakıt bedelleri girmektedir. Bu düzenleme ile israfın ve buna bağlı ithalatın azaltılması, tüketicilerin tasarrufa yönlendirilmesi ve kaynakların üretim yatırımlarına aktarılması amaçlanmaktadır¹⁴⁸. Her ne kadar serbest piyasa koşullarında bu tür yasakların isabetli olmadığı düşünülse de kamu yönetimi, iktisadi istikrarın ve tüketicilerin korunması amacıyla bazı tedbirlere başvurabilir. Zira Anayasanın “Tüketicilerin Korunması” başlıklı 172. maddesinde: “Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder.” denilmektedir.

Burada, belirtilen yasağa uymamanın yaptırımının ne olacağı sorusu akla gelebilir. 10.03.2007 tarih, 26458 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde bu Yönetmeliğin, 23.02.2006 tarih, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’na¹⁴⁹ dayanılarak düzenlendiği belirtilmiştir. 5464 sayılı Kanun hükümlerine tabi kuruluşların, ödemelerde taksit sınırlaması ve taksit yasağı kuralını ihlal etmeleri halinde, haklarında aynı Yasa’nın “İdari Para Cezaları” başlıklı 35. maddesinin (h) bendi uyarınca, idari para cezası uygulanacaktır. Buna göre, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından bu Kanuna dayanılarak alınan kararlara, çıkarılan yönetmelik ve tebliğler ile yapılan diğer düzenlemelere aykırı hareket edenler hakkında, 2014 yılı için 3.515 TL’den 17.594 TL’ye kadar veya aykırılık teşkil eden tutarın yüzde biri oranına kadar idari para cezası uygulanacaktır¹⁵⁰. Belirtmek gerekir ki, düzenleme için öngörülen bu yaptırım şekli TCK’nun 2. maddesinde düzenlenmiş olan “kanunilik ilkesi” kapsamında eleştiriye açıktır¹⁵¹.

¹⁴⁸ Zekeriya Mutlu, “Kartla Taksit Sınırlaması Yürürlüğe Giyor”, *Yeni Asır Gazetesi*, 30.01.2014, http://www.yeniasir.com.tr/Yazarlar/zekeriya_mutlu/2014/01/30/kartta-taksit-sinirlamasi-yururluge-giyor, (erişim tarihi, 30.05.2014).

¹⁴⁹ 01.03.2006 tarih ve 26095 sayılı Resmi gazete.

¹⁵⁰ Ersan Şen, “Kredi Kartlı Ödemelerde Taksitlendirme Yasağı”, *T24 Bağımsız İnternet Gazetesi*, 05.02.2014, <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/kredi-kartli-odemelerde-taksitlendirme-yasagi>,8460, (erişim tarihi, 30.05.2014).

¹⁵¹ Zira Şen, bu konudaki eleştirisini: “Bu hüküm, esas itibariyle “Suçta ve cezada kanunilik ilkesi” başlıklı *Türk Ceza Kanunu m.2’ye aykırı olsa da, Anayasa m.38’in gerekçesinde desteklenen ve “cezada*

Kanaatimizce, mevzuatımıza getirilen bu yeni düzenleme tüketiciyi koruma düşüncesi açısından yerinde olmakla birlikte konumuzu ilgilendiren kısmıyla yani kredi kartı ile kuyumcudan alış-veriş yapılması yoluyla tefecilik suçunun işlenmesini önleyeceği hususunda ciddi soru işaretleri taşımaktadır. Her ne kadar kuyumcudan kredi kartı ile yapılan alımlarda taksit yasağı getirilmesi caydırıcı olsa da bu çözüm şeklinin sorunu kökten çözeceğini düşünmek fazlaca iyimser olmayı gerektirmektedir. Zira günlük hayatta daha şimdiden mevcut düzenlemeyi bertaraf etme gayesi ile yeni çözüm yolları bulunduğu, bu bağlamda birçok firma ve mağazanın, satışlarının düşmemesi için özellikle beyaz eşya, cep telefonu ve bilgisayar gibi birçok üründe 24 aya varan senetli satışlar başlattıklarına, belirtilen yasak kapsamında yer almayan komşu esnafın POS cihazlarından taksitle kredi kartı çekimi yaptıklarına şahit olmaktadır¹⁵².

B- KONU

a) Genel Olarak

Suçun konusu, suç teşkil eden fiilin yöneldiği kişi ya da şeydir. Bu tanıma göre, suçun konusu ile mağduru karıştırmamak gerekir. Adam öldürme suçunda, mağdur ile suçun konusu aynıdır. Ancak çoğu suçta mağdur ile suçun konusu birbirlerinden

kanunilik” prensibini benimseyip, “suçta kanunilik” prensibi yönünden “açık suç hükmü” usulünü benimseyen anlayışa da uygundur. Tarafımızdan kabul görmese de, bu tür bir yöntemi 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun’un 3. maddesinde de yer aldığını ifade etmek isteriz. Kanun koyucu bu yöntemde, sadece cezayı kanunda göstermekte, fakat suçun konusunu belirtmekle yetinip, emir ve yasakların yürütme organı veya idare tarafından doldurulmasını öngörmektedir. Aslında bu yöntem, “suçta kanunilik” ilkesini ihlal eder.” şeklinde ifade etmektedir. Bkz. Ersan Şen, “Kredi Kartlı Ödemelerde Taksitlendirme Yasağı”, T24 Bağımsız İnternet Gazetesi, 05.02.2014, <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/kredi-kartli-odemelerde-taksitlendirme-yasagi>,8460, (erişim tarihi, 30.05.2014).

¹⁵²Kılıçkaya Hukuk Bürosu, <http://www.kilickayahukuk.com/makale.asp?id=61>, (erişim tarihi, 30.05.2014).

farklıdır. Örneğin hırsızlık suçunda suçun konusu çalınan eşya iken, suçun mağduru eşyanın malikidir¹⁵³.

b) Para, Döviz ve Sair Eşya

TCK'nun 241. maddesinde, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermek yaptırım altına alındığından, suçun konusu ödünç verilen paradır¹⁵⁴. Ancak failin elde ettiği veya elde etmeyi amaçladığı haksız kazanç payı suçun konusu olmayıp, failin ivaz karşılığında verdiği ödünç para suçun konusunu oluşturur¹⁵⁵.

Ödünç verilen para tedavüldeki Türk Lirası olabileceği gibi, yabancı bir ülkenin para birimi (döviz) de olabilir¹⁵⁶. Para dışındaki diğer eşyaların ödünç verilmesi, karşılığında kazanç elde edilse de, tefecilik kapsamında değerlendirilemez. Zira kanunun açık düzenlemesi karşısında, örneğin; altın takı verip, daha fazla altın takı almak, fındık verip, misliyle fındık almak, hayvan verip, fazlasını almak, eski model otomobil verip, yeni modelini almak veya bütün bunları verip bunların karşılığında piyasa değerlerinin çok üzerinde para almak da tefecilik sayılmamalıdır. Dolayısıyla bir eşyanın, malın ya da ürünün ödünç verilmesi karşılığında daha fazla miktarda eşya, mal, ürün ya da para alınması tefecilik suçunu oluşturmayacaktır. Aksi takdirde kanunilik ilkesine ve kıyas yasağına aykırı hareket edilmiş olunur¹⁵⁷.

¹⁵³ Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Tıpkı Basım, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s.119.

¹⁵⁴ Yenidünya, s.16; Özgenç, s.545, 546; Bekar, s.506; Meran, agk., s. 25; Kartal, s.515; Özbek, s.31; Birtek, s.33; Uğur, s.66; Parlar, s.17; Günay, s.21; Akkaya, s.28.

¹⁵⁵ Günay, s.22, 23.

¹⁵⁶ Yenidünya, s.16; Özbek, s.31; Birtek, s.33; Uğur, s.67; Günay, s.21; Akkaya, s.29.

¹⁵⁷ Yenidünya, s.16; Özgenç, s.545, 546; Uğur, s.66, 67; Bekar, s.506, 507; Meran, agm., s.109; Kartal, s.515; Özbek, s.31; Birtek, s.33; Uğur, s.66; Parlar, s.17; Günay, s.21; Akkaya, s.29.

c) Altının Suçun Konusu Olması Sorunu

aa. Öğretideki Görüşler

Altının suçun konusu olup olamayacağı yönünde doktrinde tartışma mevcuttur. Bir görüşe göre; TCK'nun "parada sahteciliğe" ilişkin 198. maddesindeki¹⁵⁸ düzenlemenin dikkate alınması gerekmektedir. Zira bu madde, her ne kadar genel hükümlerde değil, özel hükümler arasında yer alıp, ilgili suç tipi yönünden bir yollama içerse de, "para" kavramına verilecek anlam konusunda yol gösterici olduğu, mevzuatımızdaki düzenlemeler bütün olarak incelendiğinde, milli ziynet altınlarının (Cumhuriyet Altını ile Ata Lira olarak tedavül edilen altın sikkeler) para hükmünde oldukları, bu yüzden de tefecilik suçunun konusunu oluşturmasının mümkün görülmesi gerektiği düşünülmektedir¹⁵⁹.

TCK'nın 241. maddesi tanımına sadık kalan diğer görüşe göre ise; tefecilik suçunun konusunun ancak para olabileceği, geçmişte para olarak kullanılmış ise de günümüzde misli eşya olan ve ülkelerin parasının değerini endeksledikleri bir değer rezervi olarak kabul gören altının bu suçun konusunu oluşturamayacağı, aksinin

¹⁵⁸ TCK'nın 198. Maddesinde: "(1) Devlet tarafından ihraç edilip de, hamiline yazılı bonolar, hisse senetleri, tahviller ve kuponlar, yetkili kurumlar tarafından çıkarılmış olup da kanunen tedavül eden senetler, tahviller ve evrak ile millî ziynet altınları, para hükmündedir." denilmektedir.

¹⁵⁹ Bkz. Yenidünya, s.16, 17; yine benzer şekilde Yaşar/Gökcan/Artuç, misli eşyadan sayılan altının da bu suçun konusunu oluşturacağı kanaatindedir: "YTCK'nın 241. maddesinde para vermektan bahsedilmekte ise de, kanaatimizce, mağdura üç altın verip, belli süre sonra dört altın alacağına ilişkin sözleşmelerde tefecilik kapsamında değerlendirilmelidir." Bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, s.6715; Bu konuda TCK'nın 198. maddesinin dayanak kabul edilerek, maddede sayılan değerlerin tefecilik suçunun konusunu oluşturamayacağını savunan Akkaya ise; "... bu maddede paraya eşit sayılan değerlerin sahtecilik suçu yönünden sayılmış olması nedeniyle maddenin TCK'nın 241. maddesinde yorum aracı olarak kullanılıp kullanılamayacağı değerlendirilmesinde öncelikle kıyas yasağı olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmek gerekmektedir. Paraya eşit sayılan değerler ile tefecilik suçunun işlenmesinin olanaklı olmadığını kabul etmek gerekir. Bunu yasa koyucunun TCK'nın 197. maddesinde parada sahtecilik fiillerinin düzenledikten sonra ayrıca paraya eşit sayılan değerlerle ilgili düzenleme yapmasından da anlamak mümkündür. 241. madde yönünden böyle bir düşünce olsaydı ayrıca bu hususta düzenleme yapılması iradesinin de ortaya konulması gerekirdi." demektedir. Bkz. Akkaya, s.30, 31; Benzer değerlendirmeler için bakınız, Özbek ve Diğerleri, s.887.

kabulünün ise TCK'nın 2. maddesinde düzenlenen kanunilik ilkesi ve kıyas yasağına aykırılık teşkil edeceği yönündedir¹⁶⁰.

bb. Görüşümüz

Kanaatimizce, madde metnine göre suçun konusu para dışında başka bir değer veya mal olamayacaksa da suç ile korunan hukuki değer açısından, suçun konusu sadece para ile sınırlı tutulmamalıdır. Keza yukarıda da belirttiğimiz üzere, günlük hayatta madde kapsamındaki bu zımni yasağın, para dışındaki başka değerlerle ve usullerle aşılarak tefecilik suçuna konu olabildikleri inkâr edilemez bir gerçektir¹⁶¹. Zira bu gibi

¹⁶⁰ Bu görüşte olanlar için bkz. Özgenç, s.545, 546; Kartal, s.515; Özbek, s.31; Birtok, s.33; Uğur, s.66; Akkaya, s.28 vd.

¹⁶¹ Bu konuya işaret eden Parlar; *“Uygulamada, tefecilikte genellikle çek, senet, ipotek, hacizli satış vb. belgeler yasalara uygun olarak düzenlenmek suretiyle ödünç para verme işlemine yasal güvenlik kazandırıldığı bilinmektedir. Nakit paraya ihtiyacı olan şahıslar, özellikle galerici, kuyumcu, tüccar, emlakçı, mobilyacı, beyaz eşya satıcısı, dövizci, fatura tahsilatı yapan işyerleri olarak faaliyet gösteren ancak bu ticari faaliyetlerinin arka planında tefecilik yapan şahıslara başvurdıklarında, teminat olarak taşınır veya taşınmaz mal gibi maddi değerleri ipotek verdikleri, bunun yanı sıra aldıkları borç miktarına ilave olarak faiz miktarının da eklendiği tutarda veya boş senetleri imzaladıkları, şahısların borçlarını ödemelerine rağmen senetlerinin tahsilat için işleme konulduğu ve teminat olarak verilen taşınır veya taşınmaz mallara tefeciler tarafından el konulduğu, bunların üçüncü şahıslara satışının yapıldığı veya devredildiği, ödeme güçlüğü çekenlere daha yüksek miktarda yeni senetler imzalatıldığı ve ek teminatlar alındığı, borcunu ödeyemeyecek durumdaki şahısların tehdit edilerek fiziki cebir ve şiddet uygulanmak suretiyle tefecilerin alacaklarını tahsil etmeye çalıştıkları uygulamaya yansıyan olaylardan anlaşılmaktadır. Son zamanlarda tefecilik suçunun işlenme şekli ile ilgili olarak yeni yöntemlerin ortaya çıktığı görülmektedir. Örneğin bankalara borcu olan veya nakit paraya ihtiyacı olan şahıslar kuyumcu, kontörcü, galerici, tüccar, emlakçı, beyaz eşya satıcıları, fatura tahsilatçıları vb. nakit sağlayan diğer işyerlerine başvurduğunda; nakit paraya ihtiyacı olan şahsa işyeri sahipleri banka faizlerinin çok üzerinde yüzde 15-20 gibi faiz oranları ile nakit para vermektedirler. Bu para verme işleminin yasal zemine oturtulması için işyeri sahipleri alışveriş yapılmış gibi göstererek sahte fatura düzenlemek suretiyle fatura miktarı kadar tutarı tüketicinin kredi kartından taksitler halinde çekmektedir. İşyeri sahiplerince çekilen bu tutarın üzerinden değişen oranlarda peşin komisyon alınarak geri kalan tutarın da tüketicieye nakit olarak ödendiği, bazı hallerde tefecilerin kendilerinden borç alan şahısların kredi kartlarına el koydukları ve istedikleri zaman bu kartlardan para çektikleri görülmektedir. Böylece işyeri sahipleri hem kendilerini garanti altına almakta hem de yüzde 15-20 oranında tefeci faizi uygulamaktadırlar.”* demektedir. Bkz. Parlar s.18.

durumlar değindiğimiz üzere Yargıtay kararlarına bile konu olmuştur¹⁶². Bu konuda en doğru yol ise, tıpkı “senet kırma” ve “POS tefeciliği” bahsinde belirttiğimiz üzere, TCK’nın 241. maddesinin metninde yapılacak değişikliklerle, suç konusunun para dışında kalan altın ve kıymetli evrak yönünden genişletilmesidir¹⁶³.

cc. Yargıtay Uygulaması

Uygulamada şuan tefecilik suçuna bakmakla görevli olan Yargıtay 5. Ceza Dairesi bu konuda: “...Tefecilik suçunun konusunu, kazanç elde etmek amacıyla başkasına verilen ödünç para oluşturmaktadır. 5237 sayılı TCK’nın 2. maddesindeki “Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz” düzenlemesi de dikkate alındığında; suç tarihinde sanığın müştekiye ertesi yıl iki katını geri almak üzere ödünç on bir adet cumhuriyet altını vermek suretiyle kazanç elde ettiği kabul edilmiş olsa dahi, kanundaki tanım itibarıyla tefecilik suçunun konusunu tedavüle konan, ekonomik değeri olan ve ödeme aracı olarak kullanılan para oluşturduğu nazara alındığında; sanığın eyleminin tefecilik suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden suçun maddi unsurunu oluşturan konuda yanlışlığa düşülerek yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi... Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi de gözetilerek CMUK’nun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA, oybirliğiyle...”¹⁶⁴ şeklinde karar vererek, altının suçun konusu olmayacağını kabul etmiştir.

¹⁶² “Sanığın gerçek faaliyetini gizlemek amacıyla oto alım-satım adı altında çalıştırdığı iş yerinde elinde bulunan araçları gerçek değerinin çok üzerinde fiyatlarla senet karşılığı faizle ödünç para verdiği kişilere satış yapılmış şeklinde gösterdiği tanık beyanları, vergi kayıtları, senet fotokopileri, oto alım-satım sözleşmeleri ve tüm dosya kapsamında anlaşılmakla... tefecilik suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden dosya kapsamı ve oluşa uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 03.04.2013, 5196/2673, Akkaya, s.59).

¹⁶³ Bkz. Yenidünya, s.16, 17; Bekar, s.507; Özbek, s.31, 32; Parlar, s.16.

¹⁶⁴ Yarg. 5. CD., 20.01.2014, 2012/15713, 2014/607, TC. Adalet Bakanlığı, UYAP Mevzuat-İçtihat Programı 2013, (erişim tarihi:22.03.2014).

d) Karşı Edimin Türü

Suçun oluşumu bakımından ödünç verilen şeyin para olması zorunlu olmakla birlikte, belli bir süre sonra geri verilecek şeyin mutlaka para olmasına ihtiyaç yoktur. Yani kişi ödünç verdiği paraya karşılık, borçludan para haricinde; altın, otomobil, arsa ve ev alınca da suçun oluşacağında tereddüt bulunmamaktadır¹⁶⁵. Zira uygulamada Yargıtay kararları da bu istikamettedir¹⁶⁶.

C- FAİL

a) Genel Olarak

Ceza hukukunda, sonuç doğuran hareket yeteneği insana özgüdür. Bu sebeple, hayvan, eşya ya da ölü insanların hareket yeteneği bulunmamaktadır. Çünkü iradi olarak hareket edebilme yeteneği sadece insandadır. Bu nedenle suç faili ancak insan olabilir. Tüzel kişiler ise suç faili olamazlar (TCK.m.20)¹⁶⁷.

Tefecilik suçu, niteliği gereği teorik olarak “çok failli” bir suç tipidir¹⁶⁸. Bazı suç tiplerinde, birden fazla kişi fail olarak gösterilir ve suçun işlenebilmesi için bu kişilerin ortak hareketleri aranır. Bu tür suçların tek bir kişi tarafından işlenmesi mümkün

¹⁶⁵ Yenidünya, s.17; Bekar, s.507; Yaşar/Gökcan/Artuç, s.6715; Meran, agm., s.109; Uğur, s.66, 67; Günay, s.21, 22.

¹⁶⁶ “Tanıkların borç para aldıkları tarihte para miktarı ile kaç kilo fındık alabildikleri ve sanığa verdikleri fındık bedelleri de tespit edilip vade tarihi de dikkate alınarak ödedikleri fark yüzdesine göre tefecilik suçunun oluşup oluşmadığı tartışılıp sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken eksik soruşturmayla yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 11.04.2007, 2007/3341, 2007/2563, Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **TCK Şerhi Özel Hükümler**, 5. Cilt, Ankara: Turhan Kitabevi, 2009, s.4621); “...müşteki ve mağdurlara fındık sezonundan önce döviz ya da Türk parası veren, fındık sezonu geldiğinde senetlere fahiş bedeller yazıp nakit ya da fındık ürünü olarak ilgililerden icra yolu da dahil tahsil etmeye çalışan ve önemli miktarlarda tahsilatlarda yapan, bu suretle izin almadan ivaz karşılığı borç para verme işini meslek haline getiren sanığın bu eylemlerinin kül halinde tefecilik suçunu oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm tesisi yasaya aykırıdır.” (Yarg. 7. C.D., 15.12.2005, 14352, 21394, Günay, s.200).

¹⁶⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.452.

¹⁶⁸ Özgenç, s.552; Yenidünya, s.17; Özbek, s.32; Akkaya, s.18.

olmadığı için birden fazla kişinin fail olarak suçun işlenmesine (iştirak hükümlerinden ayrıık şekilde) zorunlu olarak katıldığı suçlara “çok failli suçlar”, “zorunlu iştirak” ya da “gerçek olmayan iştirak” adı verilir. Örneğin rüşvet, ihaleye fesat karıştıırma suçları gibi¹⁶⁹.

Tefecilik suçunda, bir tarafta ödünç para veren, diğier tarafta ise, ödünç para alan kişi yer almaktadır. İvaz karşılığında ödünç para veren ve “tefeci” olarak adlandırılan kişi ile birlikte, ivaz karşılığında ödünç para alan kişi de aslında tefecilik suçunun failidir¹⁷⁰. Ancak TCK’nun 241. maddesinin gerekçesinde de belirtildiğı üzere, izlenen suç politikası gereğince, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi yani “tefeci” cezalandırılırken, ödünç para alan kimse ise cezalandırılmamaktadır¹⁷¹. Zaten çok failli suçlarda faillerin hepsinin cezalandırılması şart değildir, faillerden birinin cezalandırılabilmesi suçun varlığı açısından yeterlidir¹⁷².

b) Gerçek Kişiler

TCK’nun 241. maddesi gereğı, tefecilik suçunun faili ancak gerçek kişilerdir. Suçun faili hakkında Yasa’da özellik arz eden herhangi bir hususa yer verilmediğinden¹⁷³, tefecilik suçunun özgü bir suç olmadığını ve failinin herkes olabileceğini söylemek mümkündür. Suçun belli kişiler tarafından işlenmesi, bu suç bakımından daha ağır cezayı gerektiren bir nitelikli hali oluşturmamaktadır. Suçun kamu görevlisi ya da belli bir meslek sahibi kişi tarafından, bu mesleğın icrası sırasında işlenmesi halinde verilecek cezada bir artırım söz konusu değildir. Failin sıfatı nitelikli

¹⁶⁹ Özbek ve Diğierleri, s.481; Hakeri, s.436; Özgenç, agk., s.441.

¹⁷⁰ Özgenç, s.552; Bekar, s.512; Kartal, s.514; Sevim, s. 161; Günay, s.36, 37.

¹⁷¹ Yenidünya, s.17; Özbek, s.32; Günay, s.36, 37.

¹⁷² Özbek ve Diğierleri, s.482.

¹⁷³ Doktrinde bir görüş; hangi kimselerin tefeci sayılacağına ilişkin TCK’unda açıklık bulunmadığı için, bu konuda 90 sayılı KHK hükümleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Birtok, s.32; Ancak yukarıdaki bölümlerde gerekçeleriyle ve ayrıntısıyla belirttiğimiz üzere bu düşünceye katılmak mümkün değildir.

hal olarak da öngörülmemiştir¹⁷⁴. Bu haliyle, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren “herkes” bu suçun faili olabilir¹⁷⁵.

c) Eylemin Tüzel Kişi Faaliyetleri Çerçevesinde İşlenmesi Hali

Tefecilik suçu, bir özel hukuk tüzel kişinin faaliyetleri çerçevesinde işlenmiş ve bu faaliyet sonucu tüzel kişi yararına haksız menfaat sağlanmış ise, TCK’nun 20. maddesi gereğince, tüzel kişilerin suç faili olarak cezai sorumluluğu mevcut olmadığından, yararına haksız menfaat sağlanan bu özel hukuk tüzel kişisi hakkında, diğer şartları da mevcut ise, TCK’nun 242. maddesi yollamasıyla ancak TCK’nun 60. maddesinde yer alan tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri tatbik edilebilecek¹⁷⁶, bu kapsamda faaliyet izninin iptaline ve/veya kazanç müsadereğine karar verilebilecektir¹⁷⁷. Ancak unutulmamalıdır ki; tefecilik suçunun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan özel hukuk tüzel kişinin yönetici konumundaki gerçek kişilerin veya bunlar adına hareket eden kişilerin tefecilik suçunun işlenişine katkılarına göre iştirak hükümleri çerçevesinde, suçun faili veya şeriki sıfatıyla cezai sorumluluklarının bulunacağından kuşku yoktur¹⁷⁸.

D- MAĞDUR

a) Genel Olarak

Mağdur, suçun maddi konusunun ait olduğu kimsedir. Örneğin hırsızlıkta, suçun konusu taşınır mal, mağduru ise bu mala malik olan kimsedir¹⁷⁹. Mağdur ile suçtan zarar göreni birbirine karıştırmamak gerekir. Gerçekten de suçun mağduru, ihlal edilen hak ve menfaatin asli sahibi ise de suç nedeniyle onun mağduru dışında başka kişilerin de zarar görmeleri nedeniyle, zararın tazminini isteme hakları vardır ki bunlara da suçtan zarar

¹⁷⁴ Günay, s.36, 37.

¹⁷⁵ Bekar, s.513; Yenidünya, s.17; Kartal, s.513; Özbek, s.32; Parlar, s.19; Akkaya, s.17.

¹⁷⁶ Yenidünya, s.19; Bekar, s.513; Meran, agm., s. 104; Özbek, s.32; Birtok, s.33; Uğur, s.65; Parlar, s.19; Günay, s.37.

¹⁷⁷ Parlar, s.19; Günay, s.37.

¹⁷⁸ Parlar, s.19.

¹⁷⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.473.

görenler denir ve mağdura göre daha geniş kavramı ifade eder. Örneğin adam öldürme suçunda, öldürülen kişi suçun mağduru iken, bu kişinin geride bıraktığı yakınları, suçtan zarar görenlerdir¹⁸⁰. Bir suçun dar anlamda mağduru ancak gerçek kişiler olabilir¹⁸¹. Ancak toplumu oluşturan ve barış içerisinde yaşama hakkına sahip herkes, işlenen bütün suçlarda mağdur konumundadırlar. Bu bakımdan geniş manasıyla mağdurun devlet değil ama toplumu oluşturan tüm bireyler olduğu ifade edilmektedir¹⁸².

b) Ödünç Para Alanın Hukuki Durumu

Tefecilik suçunda, tefeciden ödünç para alan kişinin hukuki durumu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre; bu suçun mağduru, yüksek faiz karşılığı ödünç para almak zorunda kalan kişidir. Yüksek faiz karşılığı alınan ödünç para, mağdurun rızası ve karşılığı olan yüksek faizin kabulü ile verilmiş ise de, bu kişilerin bankalar ya da özel kanunlarına göre ödünç para vermeye yetkili kılınan kuruluşlardan kredi alabilmeleri belli bir kısım koşullara bağlandığından, acil gereksinimi olan kişiler daha kolay olan bu yolu tercih ederek sonuçta da yüksek faiz ödeyerek mağdur duruma düşmektedirler. Bu görüşü savunanlara göre, suçun mağduru; ödünç para alan gerçek kişiler, suçtan zarar gören ise; uğradığı vergi kaybı nedeniyle Devlet ve dolaylı olarak da toplumdur¹⁸³. Biz

¹⁸⁰ Demirbaş, s.489.

¹⁸¹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.474; bu konuda aksi görüşte olan Demirbaş'a göre ise, her suçun ilk ve zorunlu mağduru devlettir. Bkz. Demirbaş, s.489.

¹⁸² Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.474.

¹⁸³ Bu düşüncüyü savunanlardan Meran: “Mağdur, yüksek faiz karşılığı ödünç para almak zorunda kalan kişidir. Yüksek faiz karşılığı alınan ödünç para, mağdurun rızası ve karşılığı olan yüksek faizin kabulü ile verilmiş ise de, bu kişilerin bankalar ya da özel kanunlarına göre ödünç para vermeye yetkili kılınan kuruluşlardan kredi alabilmeleri belli bir kısım koşullara bağlandığından, acil gereksinimi olan kişilerin daha kolay olan bu yolu tercih etmeleri ve sonuçta yüksek faiz ödeyerek mağdur duruma düşmeleri olağandır. Suçtan zarar gören, uğradığı vergi kaybı nedeniyle Devlet ve dolaylı olarak da toplumdur.” demektedir. Bkz. Meran, agm, s.107; ayrıca bu düşüncede olan diğerleri için bkz. Özbek, s.32, 33; Birtok, s.33; Sevim, s.161.

bu görüşe katılmamakla birlikte, uygulamada Yargıtay'ın bu görüşü destekleyen kararları mevcuttur¹⁸⁴.

Bizim de iştirak ettiğimiz diğer görüş ise, ödünç para alan kişinin bu suçun mağduru olamayacağını savunmaktadır. Yukarıda değinildiği üzere tefecilik suçu, çok failli bir suç tipidir. Aslında tıpkı tefeci gibi ödünç para alan da suçun faili konumundadır. Zira ödünç para alan kişi tefeciye başvurup kendisine faiz karşılığında para verilme talebinde bulunmakla, tefecinin iradesini suç işleme yönüyle tetiklemekte, adeta asli faili azmettirme¹⁸⁵ ya da en azından teşvik etme şeklinde suç yoluna girmesini sebep olmaktadır. Bu bakımdan ceza hukukunun iştirak hükümlerine ilişkin düzenlemesi karşısında, ödünç para alan kişinin de fail sayılması gerekmektedir. Ancak TCK'nun 241. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi, izlenen suç politikası gereğince, kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi “tefeci” cezalandırılırken, ödünç para alan kimse ise cezalandırılmamaktadır. Yani Yasa, ödünç para alan kişiyi korumuş, veren kişiyi korumamıştır. Ancak bu durum, faiz karşılığı ödünç para alan kişinin fiiline haklılık (meşruluk) kazandırmaz. Çünkü bu kişinin ödünç para alıp faiz vermekle mağdur edildiği sonucu çıkarılmamalıdır. Suç konusu ödünç parayı alıp, ihtiyacını giderdiği göz önüne getirildiğinde, ödünç alan kişinin bu iradi davranışının artık ahlaki ya da hukuki olduğu kuşkuludur¹⁸⁶. Bu yüzden Yargıtay 4. Ceza Dairesinin bir kararında yer verilen: *“... Faizle kanuni yetkisi bulunmayan 3. kişiden borç para almanın hukuka aykırı olduğunu bilmesi gereken bu nedenle de suçun mağduru ve doğrudan doğruya zarar göreni olmayan müştekinin mahkemece Kanuna aykırı gerekçeyle kamu davasına katılan olarak kabulünün, müşteki Deniz Güneş'e bu niteliği ve dolayısıyla Kanun yoluna*

¹⁸⁴ Zira Yarg. 5. Ceza Dairesinin bazı kararlarında, faizle ödünç para alanlar mağdur kabul edilmektedir; *“...Sanıklardan faiz karşılığı borç aldığı iddia edilen Tuncay Tekdal ve Mine Tozlu suçun mağduru ve zarar göreni olduklarından, mahkemece verilen katılma kararı doğru ve yerinde görülmele tebliğnamedeki katılanlar vekillerinin temyiz talebinin reddine dair düşünceye iştirak edilmemiştir...”* (Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Yenidünya, s.18); *“...Sanık Ahmet Durukan'dan faiz karşılığı borç aldığı iddia edilen Veysel Gültekin suçun zarar göreni olup mahkemece verilen katılma kararı yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki 4 nolu bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.”* (Yarg. 5. CD., 09.04.2013, 6530/2984, Yenidünya, s.18).

¹⁸⁵ Akkaya, s.28.

¹⁸⁶ Günay, s.39.

*başvurmak hak ve yetkisini kazandırmadığı...*¹⁸⁷ görüşünü biz de isabetli bulmaktayız. Çünkü bu kişiler, meşru finans araçlarını bilerek ve isteyerek kullanmamakta, tefeci tabir edilen hukuka aykırı faaliyette bulunan bu kimselere müracaat etmektedirler¹⁸⁸.

Gerçekten de, suçla korunan hukuki değer konusunda açıkladığımız üzere, bu suç tipinin yaptırıma bağlanmasıyla amaçlanan temel değer, toplumdaki bu tarz ekonomik ilişkilerin engellenmesidir. Ancak yetkili kredi ve finans kuruluşları yerine, bu yolla finansman sağlayan kişinin zaruret hali içerisinde bulunabileceği ve ödünç alma ilişkisinin onu şahsen veya malen olumsuz etkileyebileceği düşünüldüğünden, bireysel değerlerin tali derecede de olsa korunduğu bir gerçektir. Ancak bu durum, suç tipinin özellikleri dikkate alındığında ve mevcut düzenleme karşısında, ödünç para alan kişilerin suç mağduru oldukları anlamına da gelmemelidir¹⁸⁹.

¹⁸⁷ Yarg. 4. CD., 05.06.2013, 7750/17565, Yenidünya, s.18, 19.

¹⁸⁸ Yenidünya, s.18, 19.

¹⁸⁹ Bkz. Yenidünya, s.17, 18; Özgenç, s.552; Parlar, s.19; Akkaya, s.28; Ayrıca bu görüşte olan Kartal: *“Faizle para alan kişinin ekonomik anlamda zor durumda olduğu ve ihtiyaç nedeniyle para almak zorunda olduğu açıktır. Bu düşünce hümanist açıdan bakıldığı zaman kabul edilebilir görünmekle birlikte teknik anlamda suçun mağduru olarak kabulünü açıklamak güçtür. Çünkü tefecilik suçu, tıpkı rüşvet suçunda olduğu gibi tek taraflı bir suç değildir. Rüşvet veren kişi de kimi zaman zor durumda ve işini gördürmek için çaba sarfetmektedir. Rüşvet verenin de çaresiz, ihtiyaç içinde olduğu durumlar olabilir. Ancak bu tek başına rüşvet vereni mazur göstermez. Tefecilik suçunda genellikle faizle ödünç para alan kişi zor durumdadır. Ancak yine de bir suç işlenmesi vasıtasıyla kendisine para tedarik etmesi kendisini mağdur yapmaz. Mağduriyeti ekonomik düzen içerisinde kendisine kazanç sağlayamamasından ötürü bulunduğu zor şartlara katlanmasıdır. Kaldı ki bu nedenle de kanun koyucu faizle ödünç para alan kişi yönünden içinde bulunduğu zor ekonomik koşulları adeta ızdırar hali gibi görerek kendisini cezalandırmamaktadır.”* demektedir. Bkz. Kartal, s.514; yine bu görüşte olan Bekar ise biraz daha ilerisini düşünmekte ve ödünç para alanın da tıpkı tefeci gibi cezalandırılması gerektiğini şu şekilde ifade etmektedir: *“İzlenen suç siyaseti gereği ödünç para alanın cezalandırılmaması durumunun mevcut olmaması halinde bu suç tipinde mağduru ödünç para alan olarak kabul eden görüşlerin de ödünç para alan kişinin fail olduğunu kabul etmemek için hiçbir dayanakları kalmayacaktır. Prensipite rüşvet suçu ile farklılık arz etmeyen bu suç tipinde de ödünç para alanın da fail olduğunu kabul etmek isabetlidir. Aksi takdirde kanun koyucu tarafından ceza yaptırımı öngörülen kişinin fail olarak kabulü gerekecektir. Ancak failin statüsü kanun koyucunun fazla ya da az ceza takdir etmesi veya suç teşkil eden bu fiil karşılığında ceza öngörüp öngörmemesi ile ilgili değildir. Fail, suçun kanuni tanımında yer alan fiili*

Üstte madde metninde önerdiğimiz değişiklik çerçevesinde, ödünç para alan kişinin fiil öncesi ve sonrası durumu nazara alınarak, yasal düzenlemede bazı nitelikli hallerin kabulü durumunda, bu nitelikli haller yönünden, tefeciden ödünç para alan kişilerin mağdur sıfatı kazanacaklarından bahsedilebilir. Buna karşılık mevcut düzenleme kapsamında, suçun mağduru, toplumu oluşturan ve istikrarlı bir ekonomide yararı bulunan tüm bireylerdir. Çünkü bu toplumdaki herkesin, istikrarlı bir ekonomik düzen içerisinde yaşama hakkı mevcuttur¹⁹⁰. Kaldı ki tefecilik suçunun TCK’unda (m. 241) “Topluma Karşı Suçlar” kısmında düzenlenmiş olması ve aşağıda değinileceği üzere suçun takibinin şikâyet tabi olmaması da bu görüşü kuvvetlendirmektedir¹⁹¹.

c) Kamu Davasına Katılma Hakkı

Tefecilik suçunda ödünç para alan kişiler, suçu ihbar etmek anlamında şikâyetle bulunabilirler ancak açılan kamu davasına katılamazlar. Hukuka aykırı olarak katılmalarına karar verilmiş olsa bile verilen hükmü temyize yetkileri yoktur¹⁹². Ödünç

gerçekleştiren kişidir. Dolayısıyla fail belirlenirken fiilin işlenişinden hareket etmek gerekecektir. Öte yandan ödünç para alan kişinin mağdur olması, onun acil ve zorunlu olarak paraya ihtiyaç duyması, yasal kurumlardan kredi temin edememesi hali bu suçtan doğan bir mağduriyet değildir. Bu kapsamda ödünç para alan kişinin ekonomik bakımından düştüğü sıkıntı nedeniyle mağdur olması ile bu suçun mağduru olması durumu birbirinden farklıdır. Kanımızca bir karşılaşma suçu olarak ifade ettiğimiz tefecilik suçunda da sadece ivaz karşılığı ödünç para veren kişinin değil, ivaz karşılığında ödünç para alan kişinin de cezalandırılması gereklidir. Çünkü zor durumda olan kişi, böyle bir borç ilişkisinin altına girerken işlediği fiil nedeniyle cezalandırılacağını bilse bu suçu işlemeyebilecek iken, ivaz karşılığı ödünç para alarak daha da zor duruma düşmektedir. Böylece bu şekilde ödünç para alan kişinin de cezalandırılmasının caydırıcı olacağı kanaatindeyiz. Ancak, ivaz karşılığı ödünç para alan kişinin yaşadığı ekonomik sıkıntı da göz önünde bulundurulduğunda, ivaz karşılığı ödünç para verilmesi fiilinin daha az cezayı gerektiren bir nitelikli hali olarak düzenlenmesi de isabetli görülmektedir.” bkz. Bekar, s.514, 515.

¹⁹⁰ Yenidünya, s.17, 18; Özgenç, s.553; Bekar, s.513, 514; Kartal, s.514; Gerçekler, s.2535.

¹⁹¹ Bu konuda aksi fikirde olan Özbek ise: “Mağdurun sadece toplum olduğunun kabulü, müsadere hükümlerinin uygulanması bakımından karmaşaya yol açar. Zira failin elde ettiği kazancı iadesi mümkündür. Bu iade ise mağdura yapılacaktır. O halde kazancın mağdura iadesi mümkün ise bu suçun mağdurunun da bulunduğu kabul edilmiş olmaktadır.” şeklinde düşünmektedir. Bkz. Özbek, s.33.

¹⁹² Uğur, s.72; Parlar, s.19; Akkaya, s.28; bu konuda aksi görüşü savunan Meran ise: “Yargıtay, kararlarında, suçtan zarar gören olarak Devletin kamu davasına katılma hakkının varlığını kabul etmekte; şikâyetçi durumda olan ödünç para alanın katılma hakkının bulunmadığını düşünmektedir. Biz,

para alan kişinin ya da ölümü halinde mirasçılarının kamu davasına katılma olanağının bulunup bulunmadığı hususunda Yargıtay uygulamasında fikir birlikteliği sağlanamamıştır¹⁹³. Şöyle ki;

Yargıtay 5. Ceza Dairesince, suçun mağdurunun korunan hukuki değer gözetildiğinde toplumu oluşturan herkes olduğu, tefeciden borç para alan kişilerin ise suçun zarar göreni oldukları kabul edilmektedir¹⁹⁴.

ödünç para alanın da, (içinde bulunduğu acil veya kaçınılmaz ihtiyaç halinin kötüye kullanılmasına katlanmak ve yüksek faizle para almak zorunda olması nedeniyle), suçun doğrudan mağduru ve zarar göreni olarak kabul edilmesinin ve kamu davasına katılan olarak kabulünün yerinde olacağı kanaatini taşımaktayız.” demektedir. Bkz. Meran, agm., s.107.

¹⁹³ Akkaya, s.20.

¹⁹⁴ “Tefecilik suçu; kazanç elde etmek amacıyla borç para verilmesiyle oluşup, suçun mağduru korunan hukuki değer gözetildiğinde toplumu oluşturan herkeştir. Öte yandan tefeciden borç para alan kişiler ise suçun zarar göreni durumundadırlar.” (Yarg. 5. CD., 30.04.2013, 6478/4096, Akkaya, s.20, 21); “Sanıklardan faiz karşılığı borç para aldığı iddia edilen şikayetçi Şaban Yılmaz'ın suçun mağduru ve zarar göreni sıfatıyla kanun yoluna başvurma hakkının bulunması...” (Yarg. 5. CD., 21.02.2013, 10167/1299, Akkaya, s.209).

Yargıtay 5. Ceza Dairesince, failden faiz karşılığı borç para aldığı iddia edilen kişinin¹⁹⁵, bu kişinin ölmesi halinde ise mirasçılarının¹⁹⁶ suçun zarar göreni sıfatıyla

¹⁹⁵ “Yargılama aşamasında usulüne uygun olarak katılma talebinde bulunmasına rağmen, bu talebi reddedilen ancak atılı tefecilik suçundan zarar gören durumunda bulunan ve 05/06/2009 tarihli dilekçe ile hükmü temyiz eden İsmail Bayoğlu'nun, CMK'nun 237/2. maddesine göre katılma talebinin kabulüne karar verildikten sonra gereği düşünüldü.” (Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 6450/4827, Akkaya, s.206); “Sanıklardan faiz karşılığı borç aldığı iddia edilen katılan Ali S...’ın suçun zarar göreni olduğu anlaşılmakla; tebliğnamedeki katılanın temyiz talebinin reddine dair düşünceye iştirak edilmemiştir.” (Yarg. 5.CD., 29.05.2013, 8600/5874, Akkaya, s.21); “Sanıktan faiz karşılığı borç para aldığı iddia edilen katılanlar Biltekin ile Şimşek'in suçun zarar göreni sıfatıyla kanun yoluna başvurma haklarının bulunması, mahkemece kamu davasına katılan olarak kabullerine karar verilmiş olması ve hükmün 10.02.2012 - 14.02.2012 havale tarihli dilekçeler ile katılanlar vekilleri tarafından temyiz edilmesi karşısında, tebliğnamede yer alan bu husustaki temyiz isteminin reddi düşüncesine iştirak edilmemiştir.” (Yarg. 5. CD., 21.05.2013, 7655/5522, Akkaya, s.21); “Sanık ile aralarında alacak verecek ilişkisinden dolayı ihtilaf olduğunda kuşku bulunmayan katılanın şikayetiyle uyumlu tanıklar Talat ve Yüksel'in, soruşturma ve kovuşturma sırasında değişmeyen ifadeleri karşısında yüklenen suçun tüm unsurlarıyla oluştuğu gözetilmeden, görgüye dayalı bilgisi olmayan tanık ifadelerine itibar edilerek yazılı şekilde beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 15.05.2013, 6552/5162, Akkaya, s.100); “Sanık Ahmet'in savunmalarında, katılana faizle borç para vermediğini, bacanağı olan Ramazan adına arsa almak istediğini, bu amaçla konuştuğu katılanla 40.000 TL karşılığında anlaştıklarını, katılanın acil ihtiyacı olduğunu belirtmesi nedeniyle arsa bedelini ödeyip karşılığında kendi adına düzenlenen çeki aldığını, ardından bacanağı Ramazan'ın arsanın kendisine alındığını belirtmesi üzerine katılanın kendi adını çizerek onun adını alacaklı olarak yazdığını, katılanın tapuda devir yapamaması nedeniyle Ramazan'ın çeki icraya koyduğunu ifade ettiği... Sanıklardan faiz karşılığı borç para aldığı iddia edilen şikayetçi Şaban Yılmaz'ın suçun mağduru ve zarar göreni sıfatıyla kanun yoluna başvurma hakkının bulunması ve hükmün 04/02/2011 havale tarihli dilekçe ile şikayetçi vekili tarafından temyiz edilmesi karşısında, mahkemenin hukuki değerden yoksun nitelikteki katılma isteminin reddine ilişkin kararı 5271 sayılı CMK'nun 237/2 ve 260/1. maddeleri gereğince kaldırılarak, katılma talebinin kabulüne karar verildikten sonra gereği düşünüldü.” (Yarg. 5. CD., 21.02.2013, 10167/1299, Akkaya, s.157); “... çırçır işletmesi sahibi olan sanıkların aşamalarda savunmalarında, katılan ve şikayetçilere faizle borç para vermediklerini, tefecilik yapmadıklarını...” (Yarg. 5. CD., 17.01.2013, 12993/417, Akkaya, s.161); “Sanıklardan faiz karşılığı borç aldığı iddia edilen katılan Ali Sayın'ın suçun mağduru ve zarar göreni olduğu anlaşılmakla; tebliğnamedeki katılan vekilinin temyiz talebinin reddine dair düşünceye iştirak edilmemiştir...” (Yarg. 5. CD., 06.03.2013, 5064/1594, Akkaya, s.207).

¹⁹⁶ “Sanıktan faiz karşılığı borç aldığı iddia edilen müteveffa K'nın yasal mirasçıları olan çocukları Gökhan, Kaan ile eşi Meral suçun mağduru ve zarar göreni olduklarından, mahkemece verilen katılma kararı doğru

kamu davasına katılmalarının olanaklı olduğu kabul edilmekte iken, Yargıtay 1, 4, 6, 7, 9, 11. Ceza Dairelerince, YCGK'nun: *"Sanığın yüklenen bu eyleminden gerçek ya da tüzel kişilerin zarara uğradıkları söylenemez. Ancak bu tür faaliyetlerin devletin denetim ve gözetimi altında ve izin belgesi alınmak suretiyle yapılması gerekir. O halde Maliye Hazinesi bu suçlarda katılan sıfatını kazanabilir. İzin almadan ödünç para vermek suretiyle faaliyette bulunduğu iddia edilen sanığın, bu eyleminden mağdurun doğrudan doğruya zarara uğradığı söylenemez."*¹⁹⁷ şeklindeki kararı da dikkate alınarak, faizle ödünç para alanın mağdur sıfatının bulunmadığı, tefecilik yapan failden faiz karşılığı borç alması dolayısıyla bu kişinin, hukuka aykırı zeminde olduğu, hukuka aykırı bir ilişkiye bilerek girdiği, suçtan doğrudan zarar görmediği ve bu nedenle davaya katılma hakkının bulunmadığı, bu kişilerin şikâyetinin ancak ihbar olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde kararları mevcuttur¹⁹⁸.

ve yerinde görülmekle tebliğnamedeki katılanlar vekilinin temyiz talebinin reddine dair düşünceye iştirak edilmemiştir." (Yarg. 5. CD., 05.11.2012, 10326/10840, Akkaya, s.21).

¹⁹⁷ YCGK. 29.05.1989, 7-147/209, Akkaya, s.24.

¹⁹⁸ "Dairemizce de benimsenen YCGK'nun 29.05.1989 tarih ve 147-209 sayılı kararı uyarınca, tefecilik suçunda maktulün kardeşinin müdahillik sıfatını kazanmasının mümkün olmaması karşısında, müdahiller vekillerinin yetkisi bulunmadığından, tefecilik suçuna yönelik temyiz isteminin CMUK'nun 317 maddesi uyarınca reddine karar verilmiştir." (Yarg. 1. CD., 20.07.2010, 8509/5628, Akkaya, s.21, 22); "Sanık hakkındaki ..."tefecilik" ...suçlarına katılan Betül'ün katılma hak ve temyiz isteminin CMUK'nun 317.maddesi uyarınca reddine karar verilmiştir." (Yarg. 1. CD., 02.04.2013, 4700/2765, Akkaya, s.21); "Gerek Dairemizin istikrar kazanan kararlarına gerekse, YCGK'nun 29.05.1989 gün 7-147/209 sayılı kararına göre tefecilik yapan failden faiz karşılığı borç alması dolayısıyla hukuka aykırı zeminde olan kişinin suçtan doğrudan zarar görmediği ve bu nedenle davaya katılma hakkı bulunmadığı halde, mahkemece yasaya aykırı gerekçeyle kamu davasına katılan olarak kabulünün, şikayetçiye bu niteliği ve dolayısıyla Yasa yoluna başvurmak hak ve yetkisini kazandırmadığı anlaşıldığından, 5320 sayılı Yasanın 8/1 ve 1412 sayılı CMUK'nun 317. maddesi uyarınca şikayetçi Murat Kabasakal'ın tebliğnameye aykırı olarak, TEMYİZ İSTEĞİNİN REDDİNE," (Yarg. 4. CD., 15.01.2013, 34309/344, Akkaya, s.208; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen karar için bkz. Yarg. 4. CD., 15.01.2013, 32375/343, Akkaya, s.209); "Tefecilik suçunda, tefecilik yapan kişiden borç para almanın yasaya aykırı olduğunu bilmesi gereken müştekilerin suçtan doğrudan zarar görmemeleri nedeniyle temyiz hakları bulunmadığından müştekilerin TEMYİZ İSTEKLERİNİN REDDİNE." (Yarg. 4. CD., 20.12.2012, 2981/31256, Akkaya, s.210); "Tefecilik suçundan doğrudan doğruya zarar görmediği ve bu nedenle davaya katılma hakkı bulunmadığı halde mahkemece yasaya aykırı gerekçeyle kamu davasına katılan olarak kabulünün, mağdura bu niteliği

ve dolayısıyla yasa yoluna başvurmak hak ve yetkisini kazandırmadığı anlaşıldığından...” (Yarg. 4.CD., 08.02.2012, 19033/2195, Yenidünya, s. 18; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen karar için bkz. 4. C.D., 11.07.2011, 9187/12409, Günay, s.45; Yarg. 4. CD., 29.03.2011, 2010/26205, 2011/4135, Meran, agk., s.84); “Faizle kanuni yetkisi bulunmayan 3. kişiden borç para almanın hukuka aykırı olduğunu bilmesi gereken bu nedenle de suçun mağduru ve doğrudan doğruya zarar göreni olmayan müştekinin mahkemece Kanuna aykırı gerekçeyle kamu davasına katılan olarak kabulünün, müşteki Deniz Güneş'e bu niteliği ve dolayısıyla Kanun yoluna başvurmak hak ve yetkisini kazandırmadığı...” (Yarg. 4. CD., 05.06.2013, 7750/17565, Akkaya, s.22; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen kararlar için bkz. Yarg. 4.CD., 03.06.2013, 21295/17160, Akkaya, s.22; Yarg. 4. CD., 15.05.2013, 13177/14939, Akkaya, s.205; Yarg. 4. CD., 06.03.2013, 9157/6106, Akkaya, s.208); “Tefecilik suçu yönünden, suçtan doğrudan doğruya zarar görmeyen yakınanın kamu davasına katılma hakkı olmadığı gibi mahkemece katılma kararı verilmesinin de yakınana temyiz yetkisi vermeyeceğinden; katılan vekilinin bu konudaki isteğinin, 5320 sayılı Yasanın 8.1. maddesi yollaması ile 1412 sayılı CMUK'nın 317. maddesi gereğince isteme aykırı olarak REDDİNE.” (Yarg. 6. CD., 05.11.2012, 17241/19406, Akkaya, s.22); “Tefecilik suçunda doğrudan doğruya zarar görenin "kamu ve devlet" olduğu, bu bağlamda yakınan İsa'nın doğrudan doğruya zarar gören konumunda bulunmadığı anlaşıldığından; bu suç için kamu davasına katılmasına karar verilmesi hukuki değerden yoksun olup, adı geçen yakınana temyiz hakkı vermeyeceğinden temyiz isteminin reddine.” (Yarg. 6.CD., 2.12.2012, 17415/23708, Yenidünya, s.18); “Sanıklar hakkında 90 sayılı kanun hükmünde kararname hükümleri uyarınca izin belgesi almaksızın ödünç para vermek suçundan kamu davası açılmış olup bu eylemden gerçek ya da tüzel kişilerin zarara uğradıklarının söylenemeyeceği ancak, bu tür faaliyetlerin devletin denetim ve gözetimi altında ve izin belgesi alınmak suretiyle yapılması gerektiğinden bu suçlarda maliye hazinesinin katılan sıfatını kazanabileceği, izin almadan ödünç para vermek suretiyle faaliyette bulundukları iddia edilen sanıkların bu eyleminden mağdurun doğrudan doğruya zarara uğradığından bahsedilemeyeceği cihetle katılan sıfatını kazanması mümkün olmayan müştekinin müdahilliğine karar verilmesi hükmü temyize hak vermeyeceğinden temyiz isteminin CMUK'un 317. maddesi uyarınca isteme uygun olarak REDDİNE.” (Yarg. 7. CD., 08.02.2002, 2002/1341, 2002/1276, Meran, agk., s.97, 98); “Gerek Dairemizin istikrar kazanan kararlarına gerekse Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 29.05.1989 gün 7-147/209 sayılı kararına nazaran belgesi bulunmadığı halde ödünç para vermek suretiyle tefecilik yapmak suçunda, şikâyetçinin müdahil sıfatını kazanması mümkün olmadığı ve mahkemece de müdahale talebi yerinde görülmediğinden reddedilen dolayısıyla hükmü temyize yetkisi bulunmayan müşteki vekilinin temyiz talebinin 5320 sayılı yasanın 8/1. maddesi gereğince yürürlükte bulunan 1412 sayılı CMUK'un 317. maddesi uyarınca istem gibi reddine...” (Yarg. 7. CD., 09.06.2009, 2008/1213, 2009/6903, Meran, agm., s.107; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen kararlar için bkz. Yarg. 7. CD., 25.12.2006, 16988/19550, Meran, agk., s. 93; Yarg. 7. CD., 25.01.2011, 2009/216, 2011/783, Akkaya, s.213); “Suçtan doğrudan zarar görmeyen ve davaya katılma hakkı bulunmayan müştekinin müdahilliğine karar verilmesi hukuken geçersiz olup hükmü temyiz hakkı vermeyeceğinden şikâyetçi adına vekilinin vaki temyiz isteğinin 5320 sayılı yasanın

8/1. maddesi gereğince yürürlükte bulunan CMUK'nun 317. maddesi uyarınca REDDİNE.” (Yarg. 7. CD., 20.12.2012, 20266/31603, Akkaya, s.211; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen kararlar için bkz. Yarg. 7. CD., 01.11.2012, 3451/26968; Yarg. 7. CD., 13.09.2012, 835/22958, Akkaya, s.211, 212; Yarg. 7. CD., 26.01.2010, 15270/568, Parlar, s.33; 7.CD., 10.3.2010, 1125/4361, Parlar, s.31; Yarg. 7.CD., 10.2.2010, 10687/1639, Parlar, s.32; Yarg. 7. CD., 22.01.2007, 2005/18128, 2007/49, Meran, agk., s. 93, 94, Yarg. 7 CD., 18.12.2006, 2004/21779, 2006/19087, Uğur s.72); “...tefecilik suçlarının niteliği itibariyle suçtan doğrudan zarar görmesi söz konusu olmayan katılanın bu suçlardan davaya katılmasına yasal olarak imkân bulunmadığından, hukuki değerden yoksun katılma kararı da hükmü temyize hak vermeyeceğinden katılan Nazif vekilinin temyiz isteminin CMUK'nun 317. maddesi uyarınca REDDİNE.” (Yarg. 9. CD., 04.12.2012, 3959/14574, Akkaya, s.23); “Ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.5.1989 gün ve 1989.147-209 sayılı kararında açıklandığı üzere tefecilik suçundan açılan davaya katılma hakkı zarar gören Hazine'ye ait olup şikayetçinin katılma hakkı bulunmadığından, usulsüz olarak verilen müdahillik kararının şikayetçiye hükmü temyiz hak ve yetkisi vermeyeceği cihetle, vaki temyiz isteminin, 5320 Sayılı Yasanın 8.1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nun 317. maddesi uyarınca istem gibi REDDİNE” (Yarg. 11.CD., 04.04.2011, 1717/1814, Akkaya, s.23); “Tefecilik suçlarından doğrudan doğruya zarar görmeyen şikayetçinin anılan suçlar yönüyle kamu davasına katılmasına dair verilen karar hukuki değerden yoksun olup bu suçlar yönüyle hükümleri temyiz etme yetkisi vermeyeceği, şikayetçi adına vekilinin adı geçen suç ve sanıklar hakkındaki vaki temyiz isteminin 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nun 317. maddesi uyarınca REDDİNE.” (Yarg. 11. CD., 20.09.2012, 22389/15624, Akkaya, s.23; aynı Dairece benzer gerekçe ile verilen karar için bkz. Yarg. 11. CD., 13.04.2011, 7858/2010, Akkaya, s.213).

Yargıtay verdiği bazı kararlarda bu kişilerin yargılamadaki sıfatını “tanık”¹⁹⁹ veya “müşteki”²⁰⁰ olarak da nitelemiştir.

¹⁹⁹ “Sanıktan faiz karşılığında borç para aldıklarını bildirmeleri karşısında, adı geçenlerin duruşmada tanık sıfatıyla dinlenilip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini...” (Yarg.7.CD., 26.02.2007, 7960/1134, Yaşar/Gökcan/Artuç, s.6724); “Dosya kapsamından sanığın, tanık Baki Haydaroglu’na faiz karşılığı para verdiği dikkate alınarak...” (Yarg. 7. CD., 07.10.2009, 2007/5900, 2009/10180, Parlar, s.35); “Tefecilik suçunun kazanç elde etmek amacıyla başkalarına ödünç para vermesiyle tamamlanacağından, tanıklara hangi tarihte faiz karşılığı para aldıklarının açıkça sorulup açıklattırılarak suç tarihinin saptanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 30.05.2011, 4059/7235, Günay, s.42); “Tanıklar Nafiz Süygün ve Veysel Işık’ın Cumhuriyet Savcılığındaki, tanık Durmuş Ali Avcı’nın duruşmadaki yeminli beyanlarında sanıktan faiz karşılığı borç para aldıklarını ve sanığın tefecilik yaptığını bildiklerini söyledikleri.” (Yarg. 7. CD., 24.6.2008, 15060, 15850, Parlar, s.37); “...dinlenen Selim Özbaş, Ali Özbaş, Hüseyin Yöne, Şükrü Yılmaz ve Mehmet Pideci’nin faiz karşılığında ödünç para aldıklarını açıkladıkları belirtilmiş olup, adı geçen tanıklardan Şükrü Yılmaz ve Mehmet Pideci duruşmada alınan yeminli ifadelerinde de aynı yönde beyanda bulundukları cihetle...” (Yarg. 7. CD., 14.6.2004, 2003/7824, 2004/8173, Meran, agk., s.94); “Sanıkların işyerinden zaptedilerek emanete alınan ve mahkemece de incelenen 4 adet ajanda ile çok sayıda çek ve senette adı geçen kişilerden kimliği ve adresi belirlenenlerin tanık sıfatıyla celbi ile sanıklardan faiz karşılığı borç alıp almadıkları sorularak sonucuna göre hukuki durumlarının değerlendirilmesi gerekirken...” (Yarg. 7. CD., 3.6.2004, 2003/8500, 2004/7754, Meran, agk., s.94); “Tanıkların borç para aldıkları tarihte aldıkları para miktarı ile kaç kilo pamuk alabildikleri ve sanığa verdikleri pamuk bedelleri de tespit edilip...” (Yarg. 7. CD., 2004/26902, 2007/2746, Meran, agk., s.96, 97); “Tanıkların borç para aldıkları tarihte para miktarı ile kaç kilo fındık alabildikleri ve sanığa verdikleri fındık bedelleri de tespit edilip...” (Yarg. 7.CD., 11.04.2007, 2007/3341, 2007/2563, Meran, agk., s.92); “...tanık Necdet’in bizzat sanıktan birden fazla kez faizle borç para aldığını ifade etmesi, hazırlık aşamasındaki beyanı hükme esas alınan tanık Hasan’ın ise sanık ve babasından faizle borç aldığını hatta yazıhanede senedi sanığın düzenlediğini belirtmesi...” (Yarg. 4. CD., 22.05.2013, 3893/15628, Akkaya, s.146).

²⁰⁰ “Müştekiler A.ve M.B.’nın 2001 yılında sanıktan faizle borç para aldıkları... tanık İsmail Şahin’in sanıktan faizle borç para aldığı yönündeki anlatımları karşısında...” (Yarg. 7.CD., 19.11.2009, 11258/14316, Parlar, s.33); “Müşteki S.K. hazırlıkta ve duruşmadaki ifadelerinde, sanıktan 2002 yılında faizle ödünç para aldığını... tanıklar S.M., S.A., Ş.M., K.G., S.K., A.A.İ. ve T.A, sanıktan 2002 ve 2003 yıllarında muhtelif tarihlerde faizle ödünç para aldıklarını açıkladıkları... cihetle...” (Yarg. 7.CD., 13.7.2009, 13180/8566, Parlar, s.35); “Sanık A.Candan’ın işyerinde ve sanık T. Aygün’ün babasının evinde, aralarında müştekilerin de bulunduğu pek çok kişinin borçlu olarak gözüktüğü, borç senetleri ele geçirilmiş olup, müştekiler DK, AA, MK. ve AG. aşamalarındaki beyanlarında sanıkların, kendilerine faizle ödünç para verdiklerini belirttikleri cihetle...” (Yarg. 7.CD., 1.7.2004, 2003/7623, 2004/9059, Meran,

Tefecilik eylemi, kayıt dışı bir finansal faaliyet olması sebebiyle, Maliye Hazinesinin ekonomik kayıplarına sebebiyet verebilmektedir. Bu itibarla maliye hazinesinin, suçla uğradığı zarar nedeniyle toplumun ekonomik çıkarlarını korumak adına bu yargılamalara müdahil olması gerektiği hususunda fikir birliği mevcuttur²⁰¹.

Uygulamada, Yargıtay 6. Ceza Dairesi de verdiği: “....*Sanık hakkında tefecilik suçundan da kamu davası açıldığı, 3628 sayılı Yasanın 18. maddesine göre Hazinesin*

agk., s.95); “Müştekiler ve tanık anlatımları, sanıkların müşteki Tülün aleyhine yaptıkları icra takibi ve müşteki Mahmut’tan temin ettikleri çeklerle ilgili tahsilat, tanık Mustafa Yıldızhan’ın dosyaya sunduğu senet fotokopisi ve tüm dosya kapsamına göre sanıkların merciinden izin almaksızın, muhtelif tarihlerde müştekiler ve bir kısım tanıklara faizle ödünç para verdikleri...” (Yarg. 7. CD., 12.04.2004, 2003/5871, 2004/5049, Parlar, s.39); “...müşteki beyanları ve icra dosyasına göre müştekilere borç verme tarihinin 1999 ve 2000 yılları olduğu...” (Yarg. 7. CD., 29.06.2010, 2008/1743, 2010/10346, Meran, agk., s.87); “...senet, çek ve tapularda adı geçen şahıslar araştırılıp beyanları alındıktan ve müşteki Mazhar Maf’ın bulunma ihtimali olan yerlerden bir kez daha araştırılarak dinlendikten sonra hüküm tesisi...” (Yarg. 7. CD., 01.04.2010, 2007/12713, 2010/5639, Meran, agk., s.88); “...müştekilerin verdikleri ifadeler arasındaki çelişki giderildikten sonra...” (Yarg. 7. CD., 28.05.2009, 2006/11943, 2009/7935, Meran, agk., s.92); “Müştekinin iddiasıyla birlikte yeminli olarak dinlenen üç tanık da sanığın tefecilik yaptığını ve kendilerine de faiz karşılığı borç para verdiğini belirttikleri gözetilerek...” (Yarg. 7. CD., 17.6.2003, 2002/23458, 2003/4982, Meran, agk., s.97); “... sanığın müştekiden başka kişilere de faiz karşılığı borç para verdiğine dair deliller toplanıp kararda tartışılmadan eksik incelemeyle yazılı şekilde karar verilmesi.” (Yarg. 7. CD., 17.6.2003, 2003/642, 2003/4953, Meran, agk., s.97); “...sanığın 1992, 1993 ve 1994 tarihlerinde yukarıda isimleri geçen müştekiler dışındaki kişilere de Maliye Bakanlığından izin almaksızın borç para vererek faiz geliri elde ettiği düşüncesine varılarak suç ihbarında bulunulması üzerine dava açıldığı gözetilerek...” (Yarg. 7. CD., 29.12.1998, 1998/10842, 1998/11441, Meran, agk., s.99); “...müşteki ... Çağlar’ın, 19/04/2010 tarihli şikayet dilekçesinde, ...sanıklardan faizle borç para temin ettiklerini...” (Yarg. 5. CD., 03.04.2013, 12320/2702, Akkaya, s.152); “...müşteki Mustafa’nın sanıktan faiz karşılığı aldığı borç paranın 200 TL’sini eşinin kredi kartı ile ödediğine...” (Yarg. 5. CD., 25.03.2013, 3623/2236, Akkaya, s.153); “Müşteki soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki ifadelerinde; tefecilik yapan sanıktan tarım kredi kurumu borcunu ödemek için aldığı 15.775 TL karşılığı düzenlenen 28.000 TL’lik kambiyo senedini ödeyemeyince aleyhine icra takibi 1 yapılarak 64 koyununun haczedildiğini beyan ettiği...” (Yarg. 5. CD., 11.03.2013, 5800/1740, Akkaya, s.153, 154); “...sanığın hazırlık aşamasında ve yargılama safhasında alınan savunmalarında, şikayetçiye verdiği 6000 TL karşılığında 1500 TL fazla olarak 7500 TL bedelli senet aldığını ikrar etmesi hususu da irdelenerek...” (Yarg. 4. CD., 27.12.2012, 21611/32536, Akkaya, s.163).

²⁰¹ Yenidünya, s.19; Günay, s.42; Akkaya, s.20.

bu suçların mağduru ve suçtan zarar göreni olduğu, bu sıfatının gereği olarak 5271 sayılı CMK'nun 234/b maddesi gereğince kovuşturma evresinde sahip olduğu davaya katılma ve öteki haklarını kullanabilmesi için Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü'nün duruşmadan haberdar edilmesi gerektiği halde, usulen dava ve duruşmalar bildirilmeden, davaya katılma ve Ceza Muhakemesi Kanununun yakınan ve katılanlar için öngördüğü haklardan yararlanma olanağı sağlanmadan yargılamaya devam edilerek yazılı biçimde hüküm kurulması...”²⁰² şeklindeki kararlar bu görüşü teyit etmektedir²⁰³.

²⁰² Yarg. 6.CD., 6.6.2013, 7170/13621, Yenidünya, s.19.

²⁰³ Ayrıca Yargıtay tarafından benzer içerikte başkaca kararlar da verilmiştir: “Sanığa yüklenen tefecilik suçunun mağdurunun vergi gelirinden mahrum kalan hazine olduğu, suçtan doğrudan doğruya zarar görmeyen yakınının kamu davasına katılma hakkı bulunmamaktadır. Suçtan zarar gören Maliye Bakanlığına duruşma günü bildirilerek kamu davasına katılma olanağı sağlanmadan hüküm kurulamaz.” (Yarg. 4. CD., 23.11.2011, 21672/22022, Yenidünya, s.19); “Suçtan zarar gören Maliye Hazinesinin duruşmadan haberdar edilip davaya katılma olanağı sağlanmaması suretiyle CMK’nun 233 vd. maddelerine aykırı davranılması...” (Yarg. 4. CD., 12.07.2011, 9577/12482, Meran, agk., s.83); “Sanıklara yüklenen tefecilik suçlarından zarar görmesi nedeniyle davaya katılma ve duruşmadan haberdar edilme hakkı bulunan ancak duruşmaya çağrılmayan Hazineye, temyiz iradesinin belirlenmesi bakımından, gerekçeli kararın tebliğ olunması gerektiği.” (Yarg. 4.CD., 10.06.2013, 17955/17913, Akkaya, s.20); “Yakınan Defterdarlık Gelirler Müdürlüğü’nün tefecilik suçundan zarar görmesi olasılığına karşı katılma isteğinin kabul edilmesi gerekirken bu isteği, ilk derece mahkemesince karara bağlanmamış ise de, temyiz dilekçesinde açıkça belirtilmesi karşısında, 5271 sayılı CMK’nun 237/2. maddesi uyarınca kamu davasına katılan olarak kabulüne karar verilerek işin esasına geçildi.” (Yarg. 4. CD., 25.11.2010, 27129/19444, Parlar, s.26); “Sanığın, birden çok kişiye faizle borç para verdiğinin kabul edilmesi karşısında tefecilik suçunun mağdurunun vergi gelirinden mahrum kalan hazine olduğu da gözetilerek...” (Yarg. 4. CD., 07.06.2011, 2010/27668, 2011/7802, Akkaya, s.186, 187); “Suçtan doğrudan zarar gören Hazinesinin kovuşturma evresinde duruşmadan haberdar edilme ve kamu davasına katılma hakkı bulunduğu gözetilerek, iddianame ile birlikte duruşma gününü bildirir davetiye tebliği gerekirken, yargılamaya devam edilerek hüküm kurulmak suretiyle 5271 sayılı CMK’nun 234/1-b maddesine aykırı davranılması.” (Yarg. 4. CD., 15.01.2013, 34309/344, Akkaya, s.208, 209; aynı dairenin benzer içerikteki kararları için bkz. Yarg. 4. CD., 14.02.2013, 1822/4112, Akkaya, s.208; Yarg. 4. CD., 29.03.2011, 2010/26205, 2011/4135, Meran, agk., s.84; Yarg. 4.CD., 11.07.2011, 9187/12409, Meran, agk., s. 82); “...katılan Hazine vekili tarafından sanık Ahmet hakkında düzenlendiği belirtilen vergi denetim raporu da getirtilerek tüm kanıtlar birlikte değerlendirilmek suretiyle sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının takdir ve tayini gerekirken eksik soruşturma ve incelemeyle yazılı biçimde hükümler

2. MANEVİ UNSUR

A- GENEL OLARAK

Failin sorumluluğu için kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı hareketin yapılmış olması yeterli değildir. Failin söz konusu hareketi kusurlu bir şekilde gerçekleştirmesi zorunludur. Tamamen failin sübjektif durumuyla ilgili olan bu unsura öğretilde, “kusurluluk”, “sübjektif unsur” veya “manevi unsur” denilmektedir²⁰⁴. Mevzuatımız açısından manevi unsuru, ağırlık derecesine göre; kast, olası kast, bilinçli taksir ve taksir şeklinde sıralayabiliriz²⁰⁵.

kurulması.” (Yarg. 5. CD., 21.02.2013, 10167/1299, Akkaya, s.158); “Sanık hakkında tefecilik suçundan kamu davası açıldığı, Hazinesinin bu suçun mağduru olduğu, bu sıfatının gereği olarak CMK’nun 233 ve 234. maddeleri gereğince kovuşturma evresinde sahip olduğu davaya katılma ve öteki haklarını kullanabilmesi için Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün duruşmadan haberdar edilmesi gerektiği halde, usulen dava ve duruşmalar bildirilmeden, davaya katılma ve Ceza Muhakemesi Kanununun mağdur ve katılanlar için öngördüğü haklardan yararlanma olanağı sağlanmadan yargılamaya devam edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 15.05.2013, 7771/5171, Akkaya, s.205; aynı dairenin benzer içerikteki kararları için bkz. Yarg. 5. CD., 27.05.2013, 7699/5747; Yarg. 5. CD., 13.05.2013, 7275/4914; Yarg. 5. CD., 07.05.2013, 7187/4719, Akkaya, s.206, 207); “...ödünc para vermek suçundan kamu davası açılmış olup bu eylemden gerçek ya da tüzel kişilerin zarara uğradıklarının söylenemeyeceği ancak bu tür faaliyetlerin devletin denetim ve gözetimi altında ve izin belgesi alınmak suretiyle yapılması gerektiğinden bu suçlarda maliye hazinesinin katılan sıfatını kazanabileceği...” (Yarg. 7. CD., 08.02.2002, 1341/1276, Yenidünya, s.19); “5271 sayılı CMK’nun 237/1. maddesi uyarınca mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılma ve anılan yasanın 234/1-b maddesine göre duruşmadan haberdar edilme hakkı bulunan şikâyetçi Maliye Bakanlığını temsilen Hazine vekiline usulen haber verilmeden hüküm kurulması suretiyle davaya katılma hakkının kısıtlanması, Yasaya aykırı... görüldüğünden hükmün sair yönleri incelenmeksizin BOZULMASINA, oybirliğiyle karar verildi.” (Yarg. 7. CD., 15.6.2010, 868/9551, Parlar, s.30); “Tefecilik suçundan zarar gören Hazine’nin, CMK’nun 234. maddesi gereğince duruşmadan haberdar edilerek davaya katılma olanağı sağlanmadan yargılamaya devamla yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 11. CD., 04.04.2011, 1717/1814, Akkaya, s.20).

²⁰⁴ Bkz. Demirbaş, s.306; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.549

²⁰⁵ Hakeri, s.186.

Öğretide, “kast”: bilmek ve istemek; “olası kast”: bilmek, umursamamak (istememek); “bilinçli taksir”: öngörmek (bilmek), gerçekleşmeyeceğine inanmak (istememek); “taksir”: öngörmemek (bilmemek) ve istemek şeklinde formüle edilmiştir²⁰⁶.

a) Kast

Kast, TCK’nun 21/1 maddesinde: “*Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanunî tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanıma göre kastın varlığı için iki unsur zorunludur. Bunlar, suçu oluşturan fiilin kanuni tanımında yer alan unsurların bilinmesi ve söz konusu fiilin istenmesidir²⁰⁷.

b) Olası Kast

Olası kast, TCK’nun 21/2. maddesinde: “*Kişinin, suçun kanunî tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi hâlinde olası kast vardır.*” şeklinde tarif edilmiş ve bu durumun varlığı halinde fail hakkında verilecek cezalarda indirim öngörülmüştür. Olası kast halinde fail, neticeyi öngörmüştür, istememiştir fakat göze de alarak eylemi gerçekleştirmiştir²⁰⁸.

c) Bilinçli Taksir

Bilinçli taksir, TCK’nun 22/3. maddesinde: “*Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi hâlinde bilinçli taksir vardır.*” şeklinde tarif edilmiş ve bu durumun varlığı halinde faile taksirli suçtan verilecek cezada artırım öngörülmüştür. Bilinçli taksir halinde fail, neticeyi öngörmüştür ancak olası kastın aksine göze almamıştır²⁰⁹.

²⁰⁶ Veli Özer Özbek ve Diğerleri, **Ceza Genel Pratik Çalışma Kitabı**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s.99.

²⁰⁷ Toroslu, s.198.

²⁰⁸ Özbek ve Diğerleri, s.249.

²⁰⁹ Özbek ve Diğerleri, s.249.

d) Taksir

Taksir, TCK'nun 22/2 maddesinde: *“Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanunî tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir.”* şeklinde tarif edilmiş ve failin taksirli eyleminden dolayı cezalandırılabilmesi için kanunda bunun açıkça belirtilmesi gerektiği belirtilmiştir. Taksir, gerekli olan dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranış nedeniyle suçun kanuni tanımında belirtilen neticesinin öngörülmeyle ve istemeden gerçekleştirilmesidir²¹⁰.

B- TEFEÇİLİK SUÇUNDA MANEVİ UNSUR

Manevi unsur çeşitlerini irdeledikten sonra denilebilir ki, tefecilik suçu kasten işlenebilen bir suçtur, taksirle bu suçun işlenmesi mümkün değildir²¹¹. Tefecilik suçu olası kastla da işlenemez²¹². Zira kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde “olası kast” vardır. Ancak yukarıda belirtildiği üzere tefecilik suçu, neticesi harekete bitişik bir suçtur ve bu tipte ayrıca netice öngörülmemiştir. İzinsiz ivaz karşılığı ödünç para verme hareketinin gerçekleşmesi ile suç tamamlandığı için (netice zorunlu olarak doğduğundan), olası kast ile işlenemeyecek suçlardan olduğu kabul edilmelidir. Bu duruma bağlı olarak, fail hakkında TCK'nın 21/2 maddesi gereğince cezada bir indirim yapılması da mümkün değildir²¹³.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, kanun maddesinde münhasıran “kazanç elde etmek amacı” arandığından, bu suçun oluşabilmesi için kasttan ayrı olarak, bir kimseye bilerek ve isteyerek ödünç para veren kişinin saikinin de kazanç elde etmek olması aranır²¹⁴.

²¹⁰ Hakeri, s.210.

²¹¹ Yenidünya, s.20; Kartal, s.518; Akkaya, s.61; Günay, s.53.

²¹² Yenidünya, s.20; Meran, agk., s. 32; Kartal, s.518.

²¹³ Günay, s.53.

²¹⁴ Yenidünya, s.20; Özgenç, s.553; Meran, s.111; Birtek, s.37, 38; Akkaya, s.61; Günay, s.47; yine bu düşünceden hareket eden Özbek ise; *“İşte uygulamada tefecilik suçunun işlendiğinin kabulü bakımından süreklilik ya da meslek edinmiş olmak unsurlarının aranmasının sebebi budur. Uygulamada bu tereddüdü*

Saik, suç tipinde belirtilen neticeyi gerçekleştirmeye yönelik kişinin kendi içinde oluşan, hareketini yönlendiren ve hareketle ilgili kararın alınmasını tetikleyen bir dürtüdür. Bu haliyle saik, kasttan önce gelen ve kastı hazırlayan düşüncedir²¹⁵. Doktrinde, 5237 sayılı TCK ile özel kast ve genel kast şeklinde yapılan ayrımın kaldırıldığı gerekçesiyle, eski terminolojiye bağlı kalınarak bu suçun genel kastla işlenemeyeceği, ancak özel kastla işlenebileceği şeklindeki ifadeleri²¹⁶ doğru bulmayan görüşler mevcuttur²¹⁷.

Şu halde ödünç para verme fiilinin suç teşkil edebilmesi, failin kazanç elde etmek amacıyla hareket etmiş olmasına bağlıdır. Bu yüzden tefecilik suçu, bir amaç suçtur²¹⁸. Amaç, bazı suçlar açısından, suçun nitelikli halinin bir unsuru olarak belirtilmiştir. Örneğin, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun, cinsel amaçla (TCK.m.109/5) işlenmesinde olduğu gibi. Bazı suçlar açısından ise amaç, suçun temel şekline ilişkin zorunlu bir unsur teşkil etmektedir. Bu suçlara “amaç suç” denir. Örneğin,

önlemek için tefeciliğin sürekli ve sistemli bir şekilde yapılması koşulu geliştirilmiştir. Bu koşul suçun maddi unsuru bakımından değil olsa olsa failin “kazanç elde etmek amacıyla” hareket etmiş olup olmadığının belirlenmesi bakımından önem taşıyabilir. Görüldüğü üzere konunun incelenme yeri suçun maddi unsurları içinde yer alan eylem alt unsuru değil, manevi unsurdur.” demektedir ki (Bkz. Özbek, s.38), biz bu fikre yukarıdaki bölümlerde izah ettiğimiz gerekçelerle katılmamaktayız.

²¹⁵ Özbek ve Diğerleri, s.246.

²¹⁶ Bu suçun “özel kastla” işlenebileceği görüşünü savunanlar için bkz. Kartal, s.518; Özbek, s.37; Parlar, s.23; Meran agk., s.32; Günay, s.54; yine bu düşünce de olan Yaşar/Gökcan/Artuç ise: “Yazarların bu görüşe sahip olma nedeni öğretide Özgenç tarafından savunulan özel kast-genel kast ayrımının gereksizliğine yapılan vurgu olmalıdır. Bizce de suç teorisi içinde ayrı bir genel kast-özel kast tasnifine gerek yoktur. Amaç ya da saik olarak da ifade edilebilecek olan özel kast esasen doğrudan kastın bir şeklidir. Ancak yerleşmiş olması ve özellikle özel kastın anlam ve sonuçlarının daha iyi ortaya konması bakımından söz konusu ayrımı korumayı uygun bulduk. Kaldı ki özel kasta suç genel teorisi içinde önemli sonuçların bağlanmış olduğu da söylenmelidir. Bunlardan biri de bazı durumlarda genel kastın varlığının, cezai sorumluluğun faile yüklenmesi için yeterli olmamasıdır. Bu örnek düzenlemelerden biri de TCK m.241dir; ‘kazanç elde etmek amacı’ demektedir. Bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 6717.

²¹⁷ Bekar, s.515; Birttek, s.38; bu konuda Özgenç: “Amaç, kasttan önce gelen, kastı hazırlayan düşüncedir. Yeni TCK’nın sisteminde, amaç veya saik, kastla özdeş veya kastın bir türü değildir. Bu bakımdan, artık genel kast-özel kast ayrımı terk edilmiştir.” demektedir. Bkz. Özgenç, agk., 494.

²¹⁸ Özgenç, s.553; Günay, s.49.

görevi yaptırmamak için direnme suçunda (TCK.m.265/1), kamu görevlisine karşı görevini yapmasını engellemek amacıyla cebir veya tehdit kullanılması halinde amaç, (tıpkı tefecilikte olduğu gibi) suçun temel şekline ilişkin manevi unsuru oluşturmaktadır²¹⁹.

Kişinin kazanç gayesi gütmeksizin, yardım amacıyla, akrabasına, arkadaşına veya başka bir tanıdığına ödünç para vermesi tefecilik kapsamında değerlendirilemez²²⁰. Ancak bu durum haricindeki ödünç verilen paraya karşılık talep edilen yahut alınan faiz, hangi gerekçe ve ne oranda olursa olsun, kazanç elde etme amacını ortaya koyan bir davranıştır ve bu halde suç oluşur²²¹. Ayrıca aralarında akrabalık veya iş ilişkisi bulunmayanlara ödünç para verilmesinin yaşamın olağan akışına aykırı olduğu ve bu halde suçun olduğu Yargıtay kararlarında vurgulanmıştır²²².

²¹⁹ Özgenç, agk., 494.

²²⁰ Yenidünya, s.20; Bekar, s.515; Meran, agm., s. 111; Kartal, s.518; Birtok, s.38; Uğur, s.67; Günay, s.50.

²²¹ Yenidünya, s.20; Bekar, s.516; doktrinde bu konuda farklı görüşte olan Özbek: “*Kazanç elde etmek kastı olmaksızın paranın geri ödenmesine kadar geçen sürede muhtemel değer kaybı tutarı ile sınırlı olan ilave ödeme talebinin tefecilik suçu kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.*” demektedir. Bkz. Özbek, s.38; Günay da bu görüştedir, bkz. Günay, s.53, 54.

²²² “Müdahil hazine vekilinin, sanık hakkında tefecilik suçundan verilen beraat hükmüne yönelik temyizine göre yapılan incelemede; müşteki ve tanıkların beyanlarına, savunmaya, soruşturma ve kovuşturma aşamasında yapılan zabıta araştırmasına dair 12.08.2002 ve 07.06.2003 tarihli tutanaklardaki Hasan, Hulusi, Aytekin ve Tayfun'un sanıktan faizle borç para aldıkları, ancak çekindikleri için tanıklık yapmak istemedikleri, sanığın tefecilik yaptığıının çevrede bilindiğine dair tespitlere göre ve aralarında yakın akrabalık ve iş ilişkisi bulunmayanlara karşılıksız borç para verilmesi düşünülemeyeceği de gözetilerek sanığın 2001 yılında birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde çıkar karşılığı ödünç para verme eylemini gerçekleştirdiği gözetilerek atılı suçtan mahkûmiyetine karar verilmesi gerekirken, dosya kapsamına uymayan gerekçeyle yazılı şekilde hüküm tesisi yasaya aykırıdır.” (7. CD., 11.04.2007, 17311/2525, Günay, s.54); “...şikayetçi ...Ataköy'ün sanıkla ortak taşınmaz alacak kadar aralarında bir iş ve arkadaşlık ilişkisi bulunmaması, verilen 20.000 TL paranın sonuçta 80.000 TL olarak geri alınmak üzere birden fazla alacaklı kısmı boş bırakılmış senet düzenlenmesi ve ileri sürülen satışa dair hiçbir belge düzenlenmemesi de, hayatın olağan akışına ve ortaklık ilişkisinin gereklerine tamamen aykırı olup, şikayetçinin anlatımlarının olaya uygun olduğunu ve ortak zeytinlik satın almak için sanıktan para almayıp faiz karşılığı borç para aldığını gösterdiği...” (Yarg. 4. CD., 17.12.2012, 2171/30427, Akkaya, s.97); “Şikayetçiyle tanışıklığı dışında hiçbir yakınlığı olmayan sanığın ortada ödenmeyen bir borç varken

Yukarıda belirttiğimiz üzere, suçun oluşabilmesi için, kazanç elde etmek amacıyla hareket eden failin, eylemi sonucunda kazanç elde etmiş olması aranmaz²²³. Talep edilen veya elde edilen kazancın ekonomik değeri olması aranır da, muhakkak paranın karşılığı olarak, faiz cinsinden olması şart değildir. Bu anlamda ödünç verilen para tutarını aşar tarzındaki talep yahut iadenin varlığı yeterli olacaktır²²⁴. Ayrıca tefecilik suçu fail yönüyle kazanç elde etmeyi hedefleyen bir “amaç suç” olduğu için, bu amacın fiilen sağlanması konusunda geçecek sürenin uzun ya da kısa olmasının da bir önemi bulunmamaktadır²²⁵.

Bunun yanında, failin kazanç elde etmek amacı şüpheye yer bırakmayacak şekilde ispat edilememiş ise, mevcut olan şüphe sanığın lehine yorumlanmalıdır.

ikinci defa sanığa borç para vermesinin düşünülmemeyeceği, sanığın şikayetçiye kazanç elde etmek kastı ile ödünç ve borç para vermek suretiyle tefecilik, ..suçunun oluştuğuna dair mahkeme kabulünde bir isabetsizlik görülmemiş.” (Yarg. 15. CD., 21.05.2013, 25886/9428, Akkaya, s.101); “Döviz alım satım büfesi işleten sanığın makul bir dayanak göstermeksizin, herhangi bir akrabalık veya iş bağlantısı bulunmayan 62 kişiye büyük miktarlarda para verdiğinin cari kart detay listesi ve ajanda içeriği ile dosyada mevcut borçlu anlatımlarından anlaşılması ...bütün olarak değerlendirildiğinde, sanığın başkalarına kazanç karşılığında ödünç para verdiğine yönelik mevcut kanıtlar yöntemince reddedilmeden, yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 25.06.2012, 12674/15409, Akkaya, s.102); “Sanıklar hakkında tefecilik suçundan açılan kamu davasında; sanıkların katılan İsmail B...’na kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verdikleri katılan İsmail ...ile tanıkların anlatımları, icra takip dosyası, sanıklar arasındaki akrabalık ilişkisi, sanıkların savunma içerikleri, bu kapsamda takibe konu alacağın dayanağı hukuki ilişkiyi olağan yaşam kurallarına göre açıklayamamaları karşısında eylem ve irade birliği içinde hareket eden sanıkların atılı suçtan mahkumiyetlerine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 6450/4827, Akkaya, s. 103); “Müşteki ...Karakök’ün sanık ...Çelik’ten un satın almadığını ve aralarında ticari bir ilişki de olmadığını ileri sürmesi karşısında, müşteki ...Karakök’ün hangi işle iştigal ettiği araştırılıp savunmada ileri sürüldüğü gibi 10.000 TL’lik un satın almasının hayatın olağan akışına uygun olup olmadığı da tartışılarak sonucuna göre, hukuki durumun tayini gerekirken, eksik kovuşturma ve yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 20.12.2012, 2981/31256, Akkaya, s.165).

²²³ Yenidünya, s.20; Özgenç, s.553; Bekar, s.515; Kartal, s.518; Günay, s.47.

²²⁴ Yenidünya, s.20; Özgenç, s.553; Kartal, s.518.

²²⁵ Günay, s.49.

Dolayısıyla şüpheden sanık yararlanır ilkesinin suçun manevi unsuru bakımından da uygulanması ve buna uygun karar verilmesi yerinde olacaktır²²⁶.

3. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

A- GENEL OLARAK

Ceza hukukunu ilgilendiren fiil, bir kişinin dış dünyaya yansımış iradesidir. Fiil ile hukuk düzeni arasında çelişme söz konusu olduğunda ise hukuka aykırılıktan söz edilir²²⁷. Yani suçun bir unsuru olarak hukuka aykırılık, maddi ve manevi unsurları gerçekleşen ve yasadaki tanıma uygun olan fiile hukuk düzenince cevaz verilmemesi, bu fiilin mubah sayılamaması yalnız ceza hukuku yönünden değil, bütün hukuk düzeni ile çatışma halinde olması demektir²²⁸.

B- HUKUKA UYGUNLUK SEBEPLERİ

Ceza normuyla yaptırım öngörülmüştür. Ancak bir ceza kuralının yasakladığı fiile izin vererek, onun hukuka aykırı olmasını önleyen ve fiili yasal zemine oturtan kurallar ise hukuka uygunluk nedenleridir²²⁹. Başka bir ifade ile ceza normunun yasakladığı bir fiilin işlenmesine izin vererek onun hukuka aykırı olmasını önleyen kurallara “hukuka uygunluk sebebi” denir²³⁰.

Kural olarak, tefecilik suçunu tanımlayan TCK'nun 241. maddesinde öngörülen tipe uygun bir fiilin gerçekleştirilmesi ile birlikte bu suçun hukuka aykırılık unsuru da gerçekleşir. Çünkü tefecilik suçu bakımından kanunda herhangi bir hukuka uygunluk nedeni öngörülmemiştir²³¹. Zira TCK'nun 241 ile devamı maddelerinde hukuka özel aykırılıktan söz edilmemiştir. Yani “hukuka aykırı şeklinde” bir ifadeye yer

²²⁶ Bekar, s.515; Birtek, s.39, 40; Özbek, s.38; Günay, s.49, 50.

²²⁷ Tuğrul Katoğlu, **Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s.19.

²²⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.479.

²²⁹ Günay, s.54.

²³⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.479.

²³¹ Parlar, s.23; Günay, s.54, 55; Kartal, s.518; Özbek, s.37.

verilmemiştir. Esasen hukuka aykırılığın anılan suç tipinde ayrıca belirtilmesi gerekmez. TCK düzenlemesinde yer alan suçların çoğunda böyle bir ibareye gerek görülmemiştir²³².

a) İzin Alınması

Mevzuatımızda tefecilik suçu ile ilgili tek düzenleme olarak, 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde tanımı yapılan suç tipi kaldığını, bu nedenle tefecilik suçunun artık 2279 sayılı Kanun ya da 90 sayılı KHK kapsamında ikrazatçılığın mevzuat dışı yapılması şeklinde değerlendirilemeyeceğini yukarıda ayrıntısıyla belirtmiştik. Bu sebeple, tefecilik suçunun hukuka aykırılık unsurunun oluşması bakımından, bu faaliyet için izin alınmamış olmasını şart koşan ve ikrazatçılık için izin alınmış olmasını da hukuka uygunluk sebebi olarak gösteren düşüncelere²³³ iştirak etmemekteyiz.

b) İlgilinin Rızası

İlgilinin rızası hukuka uygunluk sebebi, TCK'nun 26/2. maddesinde; *“Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.”* şeklinde düzenlenmiştir. Tefecilik suçunda ödünç alan kişinin rızasının bulunması fiili suç olmaktan çıkarmaz. Çünkü rıza halinin hukuka uygunluk sebebi sayılabilmesi için, rızayı açıklayan kişinin suç konusu üzerinde serbestçe tasarruf edebilme hakkının bulunması gerekir. Oysa tefecilik suçu topluma karşı işlenmiş sayıldığından, ödünç para alan bireyin rızasının burada bir önemi yoktur²³⁴. Ayrıca suçun soruşturulması ve kovuşturulmasının şikâyete bağlı olmaması da bizi bu sonuca götürmektedir²³⁵.

c) Hakkın Kullanılması

Hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebi, TCK'nun 26/1. maddesinde; *“Hakkını kullanan kimseye ceza verilmez.”* şeklinde düzenlenmiştir. Hukuk düzeni, bir kimseye belirli bir hakkı vermekle o hakkın icra edilmesini hukuka uygun saymış

²³² Günay, s.54, 55.

²³³ Bkz. Gerçekler, s. 2356; Uğur, s.65, 66.

²³⁴ Günay, s.55; Parlar, s.23; Kartal, s.518; Özbek, s.37.

²³⁵ Parlar, s.23; Kartal, s.518; Özbek, s.37; Bekar, s.517.

olmaktadır. Bu açıdan o hakkın kullanılması, başkalarının menfaatleriyle çatışsa bile hukuk, hakkını kullanan kimsenin eylemine üstünlük tanıyıp onun icrasını korumaktadır²³⁶.

Hakkın icrası, tefecilik suçu yönünden bir hukuka uygunluk sebebi olarak karşımıza çıkabilir. Şöyle ki; ivaz karşılığı ödünç para vermeye yetkili kılınmış olunan hallerde, ilgili mevzuatla belirlenen esaslar çerçevesinde ivaz karşılığı olarak ödünç para verme işlemlerini hukuka uygun kabul etmek gerekir²³⁷. Bu anlamda, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu kapsamında faaliyet gösteren kuruluşlar tarafından, kişilere kazanç elde etmek amacıyla kredi verilmesi, finansman sağlanması meşru bir ekonomik faaliyet olup tefecilik suçu kapsamında değerlendirilemez²³⁸.

Yine kişiler finansal ihtiyaçlarına, dostlar arası borçlanma yahut yakınlar arası yardımlaşma olarak ifade edilebilecek ilişkiler yoluyla da çözüm bulabilirler. Bu tarz ilişkiler, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun²³⁹ 386. maddesi²⁴⁰ uyarınca, “tüketim ödünç sözleşmesi” kapsamında kurulabilir. Bu yöntem sözleşme özgürlüğü, hakkın icrası kapsamında meşrudur ve hukuka da uygundur. Ancak kendilerine yasal olarak izin verilen finansal kuruluşlar haricinde ve para borcuna (TBK’nun 387-388 maddeleri²⁴¹

²³⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.505.

²³⁷ Özgenç, s.553; Günay, s.55, 56; Yenidünya, s.20.

²³⁸ Yenidünya, s.20; Özgenç, s.553; Birttek, s.40.

²³⁹ 6098 sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu, 11 Ocak 2011 tarihinde TBMM’de kabul edilmiş, 4 Şubat 2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Ancak söz konusu Kanun’un yürürlük tarihi 1 Temmuz 2012’dir. (TBK m. 648).

²⁴⁰ TBK’nun 386. maddesinde: “(1)Tüketim ödünç sözleşmesi, ödünç verenin, bir miktar parayı ya da tüketilebilen bir şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir.” denilmektedir.

²⁴¹ TBK’nun 387. maddesinde: “(1) Ticari olmayan tüketim ödünç sözleşmesinde, taraflarca kararlaştırılmış olmadıkça faiz istenemez. (2) Ticari tüketim ödünç sözleşmesinde, taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile faiz istenebilir.”; 388. maddesinde ise: “(1) Tüketim ödünç sözleşmesinde faiz oranı belirlenmemişse, kural olarak ödünç alma zamanında ve yerinde o tür ödünçlerde geçerli olan faiz oranı uygulanır. (2) Sözleşmede aksine bir hüküm yoksa belirlenen faiz, yıllık olarak ödenir. (3) Faizin anaparaya eklenerek birlikte yeniden faiz yürütülmesi kararlaştırılamaz.” denilmektedir.

kapsamı dışında) faiz yüklenerek ödünç sözleşmesi düzenlenmesi, hukuka aykırıdır ve tefecilik kapsamındadır²⁴². Ayrıca tüketim ödünç sözleşmesi yapılarak herhangi bir faiz de öngörülmez, ödünç para verildiği ve TBK'nun 392. maddesi²⁴³ uyarınca bir geri verme zamanı kararlaştırıldığında, ödünç alanın (borçlunun) edimini ifa etmemesi halinde, temerrüde düşeceği ve bu ihtimalde (TBK.m.117-122 maddeleri gereğince) gecikme tazminatı, temerrüt faizi gibi ek bazı sorumluluklarının gündeme gelebileceği de açıktır. Bu ihtimalde, alacaklının temerrüde düşen borçluya karşı TBK hükümleri ile 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu kapsamında alacağını, gecikme tazminatı ve temerrüt faizi ile birlikte tahsile çalışması, bu ilişkiyi tefecilik haline getirmez. Zira bu haliyle de kişi yasal haklarını kullanmaktadır²⁴⁴.

II- SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

1. TEŞEBBÜS VE GÖNÜLLÜ VAZGEÇME

A- TEŞEBBÜS

Suç, bir süreç içinde işlenmekte olup, buna “suç yolu” da denmektedir. Bu süreçte önce hazırlık hareketleri, daha sonra da icra hareketleri gerçekleştirilmektedir²⁴⁵. Teşebbüsün özünü, düşünmek, eylem yapmak ve fakat tamamlanamamak oluşturur. Yani fail, bir suçu işlemek ister, bu kararı doğrultusunda harekete geçer fakat tamamen iradesi dışında ve iradesinden bağımsız olan bir nedenle bu amacına ulaşamaz. Birçok ceza kanunu, teşebbüs aşamasında kalan suç ile tamamlanmış suç arasında cezalandırma

²⁴² Yenidünya, s.20.

²⁴³ TBK'nun 392. maddesinde: “Ödünçün geri verilmesi konusunda belirli bir gün ya da bildirim süresi veya borcun geri istendiği anda muaccel olacağı kararlaştırılmamışsa ödünç alan, ilk istemden başlayarak altı hafta geçmedikçe ödünç geri vermekle yükümlü değildir.” denilmektedir.

²⁴⁴ Yenidünya, s.20, 21; Kartal, s.516.

²⁴⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 4. Basım, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010, s.60, 61.

açısından fark olmasını gözeterek teşebbüs aşamasında kalan suça, tamamlanmış suça nispeten daha az ceza verilmesini öngörürler²⁴⁶.

Suç teşebbüs TCK'nun 35. maddesinde²⁴⁷ düzenlenmiştir. Sırf hareket suçu niteliği taşıyan tefecilik, kazanç elde etmek amacıyla, başkasına ödünç paranın verildiği anda tamamlanır, ayrıca bir kazancın elde edilmiş olması suçun tamamlanmış sayılması için şart değildir. Bu haliyle, neticesi harekete bitişik suç niteliği taşıdığından teorik olarak tefecilik teşebbüse de elverişli değildir²⁴⁸. Ancak soyut ve az karşılaşılabilecek bir hal de olsa, hareketin kısımlarına ayrılabilirdiği hallerde, icra hareketlerinin failin elinde olmayan nedenlerle tamamlanamaması hallerinde teşebbüsün gerçekleşmesi mümkündür²⁴⁹. Şöyle ki; taraflar aralarında faiz oranı da belirlemek suretiyle bir sözleşme düzenlemekle birlikte, daha sonra engel bir durum sebebiyle, ödünç para verilememişse, teşebbüsün değerlendirilmesi gerekir²⁵⁰. Para alınması konusunda taraflar anlaşma sağlamış ve fakat henüz teslim sağlanmadan, failin ödünç parayı vereceği esnada ya da parayı posta yolu ile gönderirken, nakit ihtiyacı olan kişiye para ulaşmadan yakalanması

²⁴⁶ Pervin Aksoy İpekçioğlu, **Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s.26, 27.

²⁴⁷ TCK'nın 35. maddesinde: “(1) Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur. (2) Suça teşebbüs hâlinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine on üç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hâllerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.” denilmektedir.

²⁴⁸ Bu görüşte olanlar için bkz. Yenidünya, s.21; Meran, agm., s. 111; Kartal, s.518; Özbek, s.38; Parlar, s.23; Akkaya, s.63, 64; bu konuda farklı görüşe sahip olan Birtek ise: “Tefecilik suçu bir mesafe suçu olduğundan teşebbüse elverişlidir. Suç konusu paranın ödünç olarak verilmeden, fahiş bononun imzalanması aşamasında kalınmış olması veya kredi kartından gerçekte bir satım sözleşmesi olmadan çekim yapılması fakat fail tarafından bedelini henüz kredi kartı sahibine ödenmemiş olması, bononun bedelinden çok aşağı bir tutar için vadesi gelmeden satın alınması durumunda da bononun alınıp da söz konusu bedelin bono sahibine ödenmemiş olması gibi durumlarda teşebbüsten söz edilebilir.” demektedir. Bkz. Birtek, s.36; Bekar da bu görüştedir. Bkz. Bekar, s.517.

²⁴⁹ Yenidünya, s.21; Meran, agm., s. 111; Özbek, s.38; Bekar, s.517; Akkaya, s.64.

²⁵⁰ Yenidünya, s.21.

hali bu duruma örnek olarak gösterilebilir²⁵¹. Ancak bu gibi hallerde, paranın kazanç karşılığı verildiği noktasında ispat sorunları yaşanabilecektir²⁵². Zira verdiğimiz örneğe göre, ödünç verilen paranın postada iken yakalanması durumunda olduğu gibi suçta teşebbüsün mümkün olduğu kabul edildiğinde, söz konusu suçun tespiti bile zor iken, teşebbüsün söz konusu olup olmadığının belirlenmesinin ve paranın kazanç karşılığı verildiğinin kanıtlanmasının oldukça zor olduğu aşîkârdır²⁵³.

B- GÖNÜLLÜ VAZGEÇME

TCK'nun 36. maddesi²⁵⁴ uyarınca, failin icra hareketlerini sürdürme veya sonucu gerçekleştirme olanağı bulunduğu halde bundan tamamen kendi özgür iradesiyle vazgeçerek, suçun tamamlanmasını veya sonucun gerçekleşmesini önlemesi halinde gönüllü vazgeçme söz konusu olacaktır²⁵⁵. Yargıtay, gönüllü vazgeçmeyi; *“...failin icra hareketlerini bitirme olanağı varken pişmanlık duyarak kendiliğinden eylemine son vermesi, yani failin iradesi ile hareketlerini sonlandırması veya gönüllü vazgeçmede icra hareketlerini sürdürme ya da sonucun gerçekleştirme olanağı bulunduğu halde vazgeçmesi veya neticenin meydana gelmesini önlemesi”* şeklinde yorumlamaktadır²⁵⁶.

Tefecilik suçu açısından, yukarıda teşebbüs bahsinde verdiğimiz örnek ihtimalinde, sözleşmenin yapılması icra hareketi niteliği taşıdığından, ödünç para verecek olan failin iradi olarak sözleşmeden dönmesi, TCK'nun 36. maddesinde düzenlenmiş olan “gönüllü vazgeçme” kapsamında değerlendirilmelidir²⁵⁷.

²⁵¹ Meran, agm., s.111; Özbek, s.38; Parlar, s.23, 24; Akkaya, s.64.

²⁵² Meran, agm., s.111; Birtek, s.36.

²⁵³ Bekar, s.517, 518.

²⁵⁴ TCK'nun 36. maddesinde: *“(1) Fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz; fakat tamam olan kısım esasen bir suç oluşturduğu takdirde, sadece o suça ait ceza ile cezalandırılır.”* denilmektedir.

²⁵⁵ Murat Demiç, “Yağma Suçu”, (Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi SBE, 2014), s.31, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGosterkey>, (erişim tarihi, 25.05.2014).

²⁵⁶ Yarg. 6. CD., 26.01.2010, 2007/832, 2010/764, Demiç, s.32.

²⁵⁷ Yenidünya, s.21.

2. İŞTİRAK

Suçlar genellikle tek kişi tarafından işlenir. Bunlar “ferdi (bireysel) suç” olarak adlandırılır. Kanuni niteliği gereği ferdi yani tek kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kişinin, aralarında yaptıkları anlaşmaya göre birlikte işlemeleri halinde “iştirak” hali vardır ve bu şekilde işlenen suçlara da “iştirak halinde işlenen suçlar” denir²⁵⁸. Suça iştirak, TCK’nun 37 ile 41. maddeleri arasında düzenlenmiştir. 765 sayılı TCK’unda yer alan asli-fer’i iştirak ayrımına, 5237 sayılı TCK’unda yer verilmemiştir²⁵⁹.

Tefecilik suçu, iştirak bakımından her hangi bir özellik arz etmediğinden, bu suçta iştirakin her şeklinin gerçekleşmesi mümkündür²⁶⁰. Ancak bu suça faili azmettiren kişinin hukuki durumunu belirlemek önem arz eder. Belirli miktar paranın ortaya konularak bu para ile tefecilik, bono kırma ve sair işlemler yapmak hallerinde beraber işleme; kredi kartı çekim cihazı (POS) bulunmayan bir tefeciye kendi pos cihazı kullandırmak suretiyle veya paraya ihtiyacı olan kimseler ile tefeci arasında irtibat kurma, ödünç parayı taşıma ve ödünç alana ulaştırılmasında aracı olma gibi hallerde de yardım etme söz konusudur²⁶¹. Gerçekten ödünç para veren ile alanı bir araya getiren aracının, tefecilik suçuna iştirakten cezalandırılması mümkündür. Bu ihtimalde aracının faaliyetinin, ödünç para veren tefecinin fiiline katkısı göz önünde tutularak faillik ya da şeriklik mahiyetinde olup olmadığının olaya göre irdelenmesi gerekir²⁶². Bu bakımdan bütün bu iştirak hallerinde olayın özelliğine göre TCK’nun genel hükümleri (TCK.m.37-

²⁵⁸ Artu/Gökçen/Yenidünya, s.779.

²⁵⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç, s.4346.

²⁶⁰ Yenidünya, s.21; Bekar, s.518; Meran, agm., s. 111; Kartal, s.519; Özbek, s.38; Birtek, s.36; Parlar, s.24; Akkaya, s.65.

²⁶¹ Birtek, s.36; Günay, s.63; “İddia, tanıklar Nihat Yöntemli, Alaattin Tezcan, Mustafa Bülbül, Hasan Hüseyin Güdücü, Mustafa Bayram, Semih Ramazan, Yaşar Türkkân, Birol Tatlı, Halil Aksu, Hüseyin Oyman ve Kemal Tosun'un anlatımları ile 16.4.2003 tarihli bilirkişi raporu içeriğinden sanıklar Ramazan .. ve Mustafa ...'nun izinsiz olarak sistematik ve sürekli bir biçimde faizle borç para vermek suretiyle tefecilik suçunu işledikleri, sanıklar Saffet Çamoğlu ve Murat Sözeri'nin de bunlara yardım ederek suça iştirak ettiklerinin anlaşılması karşısında sanıkların mahkumiyetleri yerine yazılı şekilde beraetlerine karar verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 30.05.2006, 2004/7692, 2006/11622, Meran, agk., s.93).

²⁶² Yaşar/Gökcan/Artuç, s.6717; Yenidünya, s.21; Meran, agk., s. 32; Akkaya, s.65.

41) uygulanacaktır²⁶³. Yargıtay uygulamasında asli fail ile beraber fikir ve eylem birliği içinde hareket eden kişilerin, asli faile müşteri bulmak ve bu nedenle komisyon almak eylemlerinin faillik niteliğinde bulunduğu kabul edilmektedir²⁶⁴.

²⁶³ Kartal, s.519; Bekar, s.518.

²⁶⁴ Bkz. Akkaya, s.65, 66; “Ticari faaliyetlerini birlikte yapan, beraber yaşadıkları evde yapılan aramada 39 adet çek, senet ele geçen ve baba oğul olan her iki sanığın, katılan Ali ..., mağdur Hayriye ..., tanık Hüseyin ... ile Mehmet Ge...’nin beyanları, katılan Ali Rıza S....’nun sanık Kazım’a verdiği senedin sanık Mehmet tarafından icraya konulması, sanık savunmaları ve tüm dosya kapsamına göre isnat edilen eylemleri birlikte gerçekleştirdikleri ve Kazım’la irade-fikir birliği altında hareket ettiği anlaşılmakla bu sanığın da zincirleme tefecilik suçundan mahkûmiyetine hükmolunması gerektiği halde dosya kapsamı ve oluşa uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde beraatine karar verilmesi.” (Yarg. 5.CD., 30.05.2013,7982/5962, Akkaya, s.66); “....sanık Ahmet’in işyerinde ele geçirilen çek ve senetlerin sayıca fazlalığı, tanık anlatımları ile tüm dosya kapsamından sanıklardan Ahmet’in kazanç elde etmek amacıyla şikayetçilere 2007 yılında ayrı ayrı olmak üzere birden fazla kez ödünç para verdiği, diğer sanık İbrahim’in de sanık Ahmet’e müşteri bulmak ve faiz karşılığı borç verilen paradan komisyon almak suretiyle Ahmet’in eylemine iştirak ettiği anlaşıldığından, sanıklar haklarında atılı suçtan açılmış başka bir kamu davası bulunup bulunmadığı araştırıldıktan ve açılmış ise hukuki kesintinin gerçekleşip gerçekleşmediği tespit edildikten sonra, her iki sanığın da zincirleme biçimde tefecilik suçundan ayrı ayrı mahkûmiyetleri yerine yasal olmayan ve dosyada bulunan kanıtlarla örtüşmeyecek biçimdeki gerekçelerle beraetlerine karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 29/05/2013, 8600/5874, Akkaya, s.66); “Dava konusu olayda, sanık Turgut’un; aynı suçtan mahkûm olup hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen oğlu Lütfi’nin faiz karşılığı verdiği paralara karşılık teminat olarak aldığı kambiyo senetlerini, onunla fikir ve eylem birliği içinde hareket ederek icra takibine koyduğu, tanıklar Bahattin .., Hayrettin .., Ali .. ve ... Baran’ın beyanları ile üzerine atılı tefecilik suçunun sübut bulunduğu gözetilmeden, mahkûmiyeti yerine, Lütfi hakkındaki mahkûmiyet kararındaki gerekçe ile de çelişkiye düşülmek suretiyle beraatine karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 11.04.2013, 7393/3113, Akkaya, s.66, 67); “Hakkındaki hükmün açıklanması geri bırakılan K...’nın müşteki ... Berber’e faiz karşılığı verdiği tefeciliğe konu paranın, sanıklardan F. K...’nın 21/06/2006 tarihinde bankadan çektiği ihtiyaç kredisinden karşılandığı, bu paranın güvence altına alınması için müşteki tarafından sanık Mustafa lehine 20/06/2006 tarihli temliknamenin 2. Noterliği aracılığıyla düzenlendiği, suç ve cezadan kurtulmaya yönelik savunmaların hayatın olağan akışı ve dosya kapsamına uygun düşmediği, bu haliyle Ferdi.... ve Mustafa C...’in Oktay ile fikir ve eylem birliği içinde hareket ettikleri, eylemlerinin; tefecilik işi yapan Oktay K ’nın eylemlerine iştirak boyutuna vardığı gözetilerek, yüklenen suçtan mahkûmiyetlerine karar verilmesi gerekirken yetersiz gerekçe ile yazılı şekilde beraetlerine karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 11.03.2013, 5110/1723, Akkaya, s.67).

Bir özel hukuk tüzel kişinin faaliyetleri çerçevesinde fiilin icra edildiği hallerde, tüzel kişi içerisinde çalışanların tamamı değil, icrai karar alma yetkisine sahip, tüzel kişiyi temsil ehliyeti olan gerçek kişilerin suç faili olarak tespiti gerekir²⁶⁵. Tüzel kişi bünyesinde istihdam edilen diğer kişilerin de, bilgileri ve eyleme katkıları nispetinde sorumlulukları söz konusu olabilir²⁶⁶. Bilhassa tüzel kişilikteki görevliler suç ortaklığı yönüyle, tefecilik fiilinin gerçekleşmesinde müşterek (birlikte) suç işleme kararıyla ortak egemenlik kuranlar asıl fail, suç işleme kararını ilk kez tetikleyerek ortaya çıkaranlar azmettiren, bunun dışında kalıp da maddi ya da manevi yardımda bulunanlar yardım eden sıfatıyla sorumlu tutulacaklardır²⁶⁷. Keza tüm bu hallerde, güvenlik tedbirlerinin tatbiki yönünden (TCK.m.242, 60) faaliyetin, tüzel kişi yararına olup olmadığının da titizlikle değerlendirilmesi gerekir²⁶⁸.

Diğer taraftan “senet kırdırmak” yöntemiyle işlenen tefecilik eylemine birden fazla kişinin katılması halinde, bu kişilerin suçu aynı irade birliği içinde ya da suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak suretiyle katılıp katılmadıkları araştırılarak sonucuna göre sanıkların suça iştirak düzeylerinin belirlenmesi gerekir²⁶⁹. Uygulamada tefecilik yapan kişilerin şirket sahibi oldukları ve çalışanlarına tefecilik işlemlerini yaptırdıkları görülmektedir. Tefecilik işlemlerini yapan bu tür kişiler her ne kadar kendilerine bu işlemler nedeniyle artı kazanç

²⁶⁵ Yenidünya, s.22; Günay, s.65.

²⁶⁶ Yenidünya, s.22.

²⁶⁷ Günay, s.65.

²⁶⁸ Yenidünya, s.22.

²⁶⁹ Parlar, s.24; zira Yargıtay da bu konuda; “...Sanıkların yanında çalıştıkları Çavuşoğlu Finans Factoring adlı işyerinin sahibi Melih Burhan hakkında yürütülen 2006/80577 no'lu soruşturma dosyası ile aynı yerde çalışırken kendisine ait finans şirketini açan Mehmet Girgin hakkındaki 2006/75920 soruşturma no'lu davaların sonuçları araştırılarak ve aralarında bağlantı varsa, bu dosyalar birleştirilerek sanıkların tefecilik eylemlerini TCY'nin 37. maddesinde öngörüldüğü şekilde aynı irade birliği içinde işleyip işlemedikleri ya da sanık melih Burhan ile Mehmet Girgin'in çek kırdırmak suretiyle tefecilik eylemine "suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak" suretiyle katılıp katılmadıkları araştırılıp sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerektiği gözetilmeden eksik araştırma ile hüküm kurulması...” şeklinde karar vermiştir. (Yarg. 4. CD., 2.11.2010, 20015/18056, Parlar, s.27).

sağlamıyor, şirketlerinin iş ve işlemlerini yapıyor, bunun karşılığında da çoğu zaman sabit maaşlarını alıyor iseler de, bazı durumlarda haklarında TCK'nun birlikte faillik kurumunu düzenleyen 37. ya da yardım edenin sorumluluğunu öngören 39. maddesi uyarınca cezalandırılmaları gerekebilecektir²⁷⁰. Şayet, adına çalıştıkları şirketin tefecilik faaliyetiyle uğraştığını bilerek katılmışlar ve tefecilik oluşturan işlemlere katkı sağlamışlarsa ortak fail olarak bu elemanlar da suçlamaya muhatap olurlar. Faillerin aynı irade birliği içinde tefecilik eylemlerini işlemeleri halinde ise birlikte fail olarak sorumlu tutulmaları kaçınılmazdır²⁷¹. Ancak bütün bu durumların somut olaya göre ispatı gerekecektir. Ne var ki Yargıtay da, şirket elemanının ödünç para verilmesi eyleminde bir menfaatinin kanıtlanmadığı durumda beraat ettirilmesi gerektiği vurgulanmıştır²⁷².

Yukarıda suçun faili ve mağduru bölümlerinde ayrıntısıyla belirttiğimiz üzere, kazanç elde etme amacıyla hareket eden failden ödünç para alan kimse, izlenen suç siyaseti gereği, suçun faili sayılmamaktadır. Bu sebeple ödünç para alan kimse, ödünç veren faili kendisine faizle para vermeye azmettiren veya (TCK.m.39) hükmü gereğince yardım eden sıfatıyla cezalandırılmamaktadır²⁷³.

3. İÇTİMA

A- GENEL OLARAK

Yukarıda iştirak bölümünde, birden çok failin bir fiilde bir araya gelmelerine bağlanan sonuçları inceledik. Burada ise birden çok fiilin bir failde toplanması halinde failin nasıl cezalandırılacağı sorununu irdedeceğiz²⁷⁴. Hukukumuzda belli başlı iki tür

²⁷⁰ Meran, agk., s.33.

²⁷¹ Günay, s.62.

²⁷² “Sanık A. D. aşamalarda değişmeyen savunmalarında, sanık O Ç.'nin işyerinde ücretli olarak çalışıp, bu sanığın kendisine verdiği görevleri ifa ettiğini belirtmiş olup, sanık A.D.'nin faizle ödünç para verilmesi olaylarında bir menfaat temin ettiği de kanıtlanamadığından mahkûmiyetine yeterli kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gözetilerek, unsurları oluşmayan atılı suçtan beraatına karar verilmesi gerektiği nazara alınmadan yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi yasaya aykırıdır.” (Yarg. 7. CD., 31.05.2004, 2003/3945, 2004/7407, Günay, s.62, 63).

²⁷³ Yenidünya, s.21; Meran, agk., s. 32; Akkaya, s.65.

²⁷⁴ Hakeri, s.492; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.817.

içtima vardır. Bunlar, suçların içtimai ve cezaların içtimaidır. Cezaların içtimai (gerçek içtima), birden fazla suç işleyen faile verilecek cezaların toplanmasını ifade etmektedir²⁷⁵.

5237 sayılı TCK’unda hakim olan ilke “gerçek içtima” olduğundan, bunun sonucu olarak, kaç fiil varsa o kadar suç, kaç suç varsa o kadar ceza söz konusu olacaktır²⁷⁶. Zira bu husus Adalet Komisyonu raporunda da; *“Ceza hukukunun temel kurallarından birisi, 'kaç fiil varsa o kadar suç, kaç suç varsa o kadar ceza vardır' şeklinde ifade edilmektedir. Bunun istisnaları, suçların içtimai bölümünde belirlenmiştir. Bu istisnalar dışında, işlenen her bir suçla ilgili olarak ayrı ayrı cezaya hükmedilecektir. Böylece verilen her bir ceza, bağımsızlığını koruyacaktır”* şeklinde ifade edilmiştir²⁷⁷.

Bu haliyle kural olarak, yasadaki tarife uygun her sonuç, kural olarak ayrı bir suç oluşturacak ve fail kaç sonuç meydana getirmişse, o kadar suç işlemiş sayılarak her biri nedeniyle ayrı ve bağımsız cezaya maruz kalacaktır. Ancak, bazı hallerde kanun, değişik sonuçlardan dolayı birden fazla ihlali tek suç sayacak ve faile farklı cezalar yerine tek bir ceza hükmedilmesi ile yetinilmesini isteyecektir²⁷⁸. İşte genel kuralın (gerçek içtima), bu istisnaları “suçların içtimai” halleridir.

Suçların içtimai, bileşik (mürekkep) suç (TCK.m.42), zincirleme (müteselsil) suç (TCK.m.43) ve fikri içtimai (TCK.m.44) türlerinden oluşturmaktadır²⁷⁹. Tefecilik suçunda madde metninde (TCK.m.241) özel bir içtima durumu öngörülmediği için genel içtima hükümlerinin (TCK.m.42-44), tefecilik suçunun işleniş şekliyle bağdaşması koşuluyla uygulanması söz konusu olabilecektir²⁸⁰.

B- SUÇLARIN İÇTİMAI

²⁷⁵ Hakeri, s.492.

²⁷⁶ Akkaya, s.69.

²⁷⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.817; Özgenç, agk.,493; Akkaya, s.69.

²⁷⁸ Akkaya, s.67, 68.

²⁷⁹ Toroslu, s.333.

²⁸⁰ Günay, s.67, 68.

a) Bileşik Suç

Bileşik (mürekkep) suç, TCK'nun 42. maddesinde: *“Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.”* şeklinde düzenlenmiştir. Bu suç tipi, zincirleme suçun aksine, farklı mahiyette olan suçların birleşmesinden ortaya çıkar²⁸¹. Bileşik suç iki ayrı suçtan meydana gelir ve bu suçlardan biri diğerinin ya unsuru ya da ağırlatıcı sebebidir²⁸². Bu duruma örnek olarak yağma suçu (TCK.m.148) gösterilebilir. Zira tehdit (TCK.m.106) veya cebir (TCK.m.108) ve hırsızlık (TCK.m.141) suçları birleşip yağma suçunu oluşturmaktadırlar. Yasa metnine göre bu tür durumlarda içtima hükümlerinin uygulanmaması demek, faile tek ceza verilmesi (örneğe göre, tehdit veya cebir ve hırsızlık yerine yağma suçundan) anlamına gelmektedir²⁸³. Tefecilik suçu, başka bir suçun unsuru veya ağırlaştırıcı halini oluşturmamaktadır. Bu yüzden tefecilik suçuyla ilgili olarak TCK'nun 42. maddesinin uygulanma durumu bulunmamaktadır.

b) Zincirleme Suç

Zincirleme (müteselsil) suç, TCK'nun 43. maddesinde: *“(1) Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. (Ek cümle: 29/06/2005-5377 S.K./6.mad) Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır. (2) Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır. (3) Kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.”* şeklinde düzenlenmiştir. Zincirleme suçu oluşturan suçlardan her biri başlı başına bir suçtur. Ancak Kanun, faildeki bir suç işleme kararından kaynaklanmış olmaları nedeniyle bunları tek suç saymakta ve faile tek ceza verilmesini öngörmektedir²⁸⁴. Zincirleme suç, kesintisiz (mütemadi) suçtan farklıdır, çünkü müteselsil suçta birden

²⁸¹ Toroslu, s.334.

²⁸² Hakeri, s.494.

²⁸³ Toroslu, s.335.

²⁸⁴ Toroslu, s.337.

fazla suç işlenirken, mütemadi suçta tek bir suç işlenmektedir ancak netice belli bir süre devam etmektedir. Zincirleme suç, itiyadi suçtan da farklıdır. Zira itiyadi suç için suçların tekrarlanarak bir suçu oluşturması şartı aranırken, zincirleme suçta her suç birbirinden bağımsızdır²⁸⁵.

aa. TCK'nun 43/1 Maddesi Uyarınca Zincirleme Suç

Tefecilik suçunda, ödünç para alan kimsenin mağdur sıfatı taşımadığını, bu suçta mağdurun; istikrarlı bir ekonomik düzen içinde yaşama hakkı olan toplumun tüm bireyleri olduğunu ve yine TCK yürürlüğe girmesinden (01.06.2005) önce suçun mütemadi suç olarak kabul edildiğini ancak 5237 sayılı TCK yürürlüğe girdikten sonra tefecilik suçunun (m.241) oluşumu için artık sürekli ve sistemli işlenmesi gerektiği şeklinde bir zorunluluğun olmadığını yukarıda ifade etmiştik²⁸⁶. Aksi halde yani suçun oluşumu için sürekli ve sistemli bir şekilde işlenmesi zorunluluğu kabul edildiği zaman, zincirleme suçun tespiti zor olacaktır. Zira bu düşünceye göre suçun oluşumu zaten

²⁸⁵ Özbek ve Diğerleri, s.515.

²⁸⁶ Bu konuda farklı düşünen Meran için bkz. Meran, agk., s.37.

sürekli ve birden fazla kişiye karşı olmasına bağlı olacaktır²⁸⁷. Zincirleme suç yönünden yapılan değerlendirmelerde bu hususların dikkate alınması gerekir²⁸⁸.

TCK'nun 43. maddesi kapsamında bakıldığında tefecilik suçunun zincirleme biçimde işlenmesi mümkündür²⁸⁹. TCK'nun 43/1 maddesi uyarınca zincirleme suç hükmünün uygulanabilmesi için, öncelikle birden fazla suçun işlenmesi ve bu suçların her birinin cezalandırılabilir nitelikte bulunması gerekir. Aynı kişiye kısa zaman aralıklarıyla faiz karşılığında ödünç para verilmesinde ortada zincirleme biçimde işlenmiş her biri cezalandırılabilir nitelikte tek bir tefecilik suçu vardır. Aksi durumda

²⁸⁷ Bekar, s.519; nitekim Yargıtay bu düşünce ile: “90 sayılı KHK'nın 1 ve 2. maddeleri ödünç para verme ile sürekli olarak uğraşmayı suç saydığından sanık hakkında 29.5.1992 tarihinde düzenlenen iddianame ile temadi kesilmiş ve sözü edilen iddianame ile açılan davada Kayseri 1. Ağır Ceza Mahkemesince 1992/91 esas 1992/72 karar sayılı hükümle sanığın mahkûmiyetine karar verilerek bu hüküm daha önce kesinleşmiş bulunduğundan aynı döneme rastlayan davamızla ilgili suç nedeniyle davanın reddi yerine yazılı olduğu gibi hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 27.12.1995, 1995/9780, 1995/10569, Meran, agk., s.100); “Yüksek Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 03.07.1995 gün, 7-207/236 sayılı kararında da belirtildiği üzere tefecilik suçunun oluşması için birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir biçimde faiz karşılığı ödünç para verilmesi gerekmekte olduğu ve suçun temadi eden bir suç olduğu gözetilmeden, dosya kapsamına göre; somut olayda sanığın birden çok kişiye sistemli bir şekilde ödünç para verdiği müşteki beyanları icra dosyaları vergi denetmeninin raporu ile sabit iken mahkumiyeti yerine, suç vasfı bölünmek suretiyle her bir mağdur yönünden ayrı hüküm kurulması.” (Yarg. 7. CD., 09.11.2009, 2007/3343, 2009/12679, Meran, agk., s.90); şeklinde kararlar vermiştir.

²⁸⁸ Yenidünya, s.22; Kartal, s.519.

²⁸⁹ Bu konuda farklı düşünen Meran ise: “*Tefecilik suçunda, zincirleme suça ilişkin TCK'nun 43. madde hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı düşüncesindeyiz. Zira tefecilik suçunun oluşabilmesi için faiz karşılığı ödünç para verme eyleminin meslek haline getirilmesi ya da birden fazla kez işlenmesinin gerektiği KHK'nın 9. maddesindeki hükümden anlaşılmaktadır. Dolayısıyla ödünç para verme eyleminin birden fazla işlenmesi suçun ögesi niteliğindedir. Buna karşılık suçun bir kez ödünç para vermekle oluştuğunu kabulü söz konusu edilirse, her ödünç para verilen kişi sayısınca suçun mevcudiyetinin de kabulü gerekecektir.*” demektedir. Bkz. Meran, agk., s. 37. Biz bu görüşe yukarıda belirttiğimiz gerekçeler nedeniyle iştirak etmemekteyiz.

yani farklı zamanda değil de aynı zamanda aynı kişiye ödünç paraların verilmiş olmasında ise zincirleme suç hükmünün uygulanması söz konusu olmaz²⁹⁰.

TCK'nun 43/1. maddesinin ilk hali, bu maddenin tatbiki açısından suçun mağdurunun aynı kişi olmasını zorunlu saymakta iken, 08.07.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5377 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile anılan madde ve fıkra eklenen "*Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.*" hükmü ile zincirleme suçun kapsamının genişletildiği²⁹¹ ve mağduru aynı kişi olsun ya da olmasın maddenin son fıkrasındaki istisnalar dışındaki tüm suçlarda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının mümkün hale getirildiği, bu nedenle yukarıda da belirttiğimiz üzere artık suçun temadi ettiğinden ve birden fazla kişiye ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyeceği, ancak suçun zincirleme olarak işlenmesinin olanaklı olduğu kabul edilmektedir²⁹². Zira suçun mağduru tüm toplumdur ve ayrıca tefecilik suçu, TCK'nun 43/3 maddesinde yer alan zincirleme suç hükümlerinin uygulanması yasak olan suçlardan da değildir²⁹³.

Bu bağlamda, Yargıtay 5. Ceza Dairesince verilen: "*...Tefecilik suçunun, 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde, YCGK'nun 03/07/1995 tarih ve 1995/207-236 sayılı Kararında da belirtildiği üzere birden fazla kişiye sürekli ve sistemli bir şekilde faiz karşılığı ödünç para vermek suretiyle çıkar sağlanması, başka bir anlatımla ödünç para verme işinin meslek haline dönüştürülmesi durumunda oluştuğu, suçun yaptırımının*

²⁹⁰ Günay, s.72; "TCK m.43/1'de düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için; a- Aynı suçun değişik zamanlarda birden fazla işlenmesi, b- İşlenen suçların mağdurlarının aynı olması, c- Bu suçların aynı suç işleme kararı altında işlenmesi gerekmektedir... Zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için, suçların mutlaka değişik zamanlarda işlenmesi gerekir ki, bunun sonucu olarak, aynı mağdura, aynı zamanda, aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda tek suçun oluşacağı kabul edilmiştir. Bu halde zincirleme suç hükümleri uygulanarak artırım yapılmayacak, ancak bu husus TCK m.61 uyarınca temel cezanın belirlenmesinde göz önüne alınabilecektir." (YCGK, 29.03.2011, 11/249-24, Günay, s.73).

²⁹¹ Zira söz konusu (TCK.m.43) madde gerekçesinde bu husus: "*toplumu oluşturan herkesin mağdur olduğu suçlarda, muayyen bir kişi mağdur olmadığına göre, zincirleme suç hükümlerini öncelikle uygulamak gerekir.*" şeklinde ifade edilmiştir. Bkz. Günay, s.72, 73.

²⁹² Akkaya, s.71, 72.

²⁹³ Birtek, s.37; Günay, s.75.

ise 2279 sayılı Yasanın 17. maddesinde düzenlendiği, 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde ise atılı suçun; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi,..." biçiminde tanımlandığı, bu düzenlemeye göre suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin öneminin bulunmadığı, tefecilik suçunun ekonomi, sanayi ve ticarete ilişkin suçlar bölümü içerisinde yer aldığı, bu bölümün de topluma karşı suçlar kısmı içinde bulunduğu, 5237 sayılı Yasanın 43/1. maddesi, suçun mağdurunun aynı kişi olmasını suçun zorunlu unsuru haline getirmiş iken, 08/07/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5377 sayılı Kanunun 6. maddesi ile anılan madde ve fıkraya eklenen "Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır." hükmü ile zincirleme suçun kapsamının genişletildiği ve mağduru aynı kişi olsun ya da olmasın maddenin son fıkrasındaki istisnalar dışındaki tüm suçlarda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının mümkün hale getirildiği, bu nedenle suçun temadi ettiğinden ve birden fazla kişiye ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyeceği, ancak suçun zincirleme olarak işlenmesinin olanaklı olduğu...²⁹⁴ şeklindeki karar ile bu hususlara vurgu yapılmıştır²⁹⁵.

²⁹⁴ Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 6673/4730, Akkaya, s.73, 74.

²⁹⁵ Ayrıca Yargıtay tarafından benzer içerikte başkaca kararlar da verilmiştir; "...01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmadığı gözetilip bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda tefecilik suçunu birden fazla kez işleyen sanıklar hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi..." (Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Yenidünya, s.22); "01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması karşısında, 2008-2009 yılları arasında gerçekleştirilen faiz karşılığı borç verme eylemleri nedeniyle sanıklar hakkında TCK'nın 43. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi." (Yarg. 5. CD., 09.04.2013, 6530/2984, Yenidünya, s.22); "01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde tefecilik suçunun; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi,..." biçiminde tanımlandığı, bu düzenlemeye göre suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin öneminin bulunmadığı, bu nedenle suçun temadi ettiğinden ve birden fazla kişiye ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyeceği." (Yarg. 5. CD., 29.05.2013, 8600/5874, Akkaya, s.71); "01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmadığı gözetilip bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda tefecilik suçunu birden fazla kez işlediği anlaşılan sanık hakkında

Sonuç olarak, aynı kişiye karşı değişik zamanlarda kazanç elde etme maksadıyla ödünç para verilmesi halinin TCK'nın 43/1 maddesi gereğince zincirleme suç kapsamında olacağı hususunda doktrinde fikir birliği mevcuttur²⁹⁶. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir²⁹⁷.

zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 5. CD., 14.05.2013, 7987/5113, Akkaya, s.73); “01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 241. maddesinde tefecilik suçunun; "Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi,..." biçiminde tanımlandığı, bu düzenlemeye göre suçun oluşması için sanığın yalnızca bir kişiye ödünç para vermesi yeterli olup, bu işi meslek haline dönüştürüp dönüştürmemesinin öneminin bulunmadığı, bu nedenle suçun temadi ettiğinden ve birden fazla kişiye ödünç para verilmesinin tek suç oluşturduğundan bahsedilemeyeceği.” (Yarg. 5. CD., 29.05.2013, 8614/5873, Akkaya, s.72, 73).

²⁹⁶ Bkz. Yenidünya, s.22; Meran, agk., s.40; Kartal, s.519; Özbek, s.38; Birtok, s.37; Parlar, s.24; Günay, s.68 vd.

²⁹⁷ “Sanığın, aynı eylemi birden çok işlemiş olduğu kabul edilmesi karşısında, verilen cezanın TCK'nın 43/1. maddesi gereğince artırılıp artırılmayacağının tartışılması.” (Yarg. 4. CD., 12.07.2011, 9577/12482, Meran, agk., s.40); “Bir suç işleme kararının icrası kapsamında olmak üzere değişik zamanlarda kazanç elde etme amacıyla ödünç para verdiği anlaşılan sanık hakkında TCK'nın 43/1. maddesinin uygulanmaması suretiyle eksik ceza tayini.” (Yarg. 5. CD., 13/05/2013, 7410/4915, Akkaya, s.73); “Sanıkların değişik zamanlarda çek kırmak suretiyle komisyon karşılığı tefecilik suçlarını işlemeleri nedeniyle, TCK'nın 43/1. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanma olanağının tartışılması.” (Yarg. 4. CD., 14.02.2013, 1822/4112, Akkaya, s.49); “Sanığın değişik zamanlardaki tefecilik eylemleri nedeniyle ana dosyada TCK'nın 43/1. maddesi uyarınca hakkında zincirleme suç hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7463/4731, Akkaya, s.217); “Sanıkların değişik zamanlardaki tefecilik eylemleri nedeniyle TCK'nın 43/1. maddesi uyarınca haklarında zincirleme suç hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 6673/4730, Akkaya, s.220); “Tüm dosya içeriğinden tefecilik suçunu zincirleme şekilde işlediği anlaşılan sanık hakkında yasal koşulları bulunduğu halde 5237 sayılı Yasanın 43. maddesi uyarınca artırım yapılmayarak eksik cezaya hükmedilmesi aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni sayılmamıştır.” (Yarg. 5. CD., 27.05.2013, 7688/5745, Akkaya, s.73); “Kabule göre de; 2005 ila 2008 yılları arasında olmak üzere birden fazla eylemle tefecilik suçunun işlenmiş olmasına rağmen TCK'nın 43. maddesi uyarınca sanığın cezasından artırım yapılmamış olması.” (Yarg. 5. CD., 30.04.2013, 6478/4096, Akkaya, s.197); “Vergi Dairesince yapılan inceleme esnasında yoklama memuruna sanıktan faizle borç para aldıklarını beyan eden tanıklar Hüseyin .., Bilal.. ve... Çakır'ın oluşu uygun bu ifadeleri, tanıklar İlyas .. ve ... Kahyaoğlu'nun birbiriyle uyumlu ve aşamalarda değişmeyen ifadeleri, sanığın İlyas

bb. TCK'nun 43/2 Maddesi Uyarınca Zincirleme Suç (Aynı Neviden Fikri İçtima Hali)

TCK'nun 43/2. maddesi: *“Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır.”* şeklinde düzenlenmiştir. Her

Acar'ın beyanlarını kısmen doğrulayan savunması, Dudu ... adına kayıtlı taşınmaz hakkında sanık tarafından başlatılan icra takibi, vergi inceleme raporu ve kolluk araştırması içeriklerine göre sanığa yüklenen zincirleme tefecilik suçunun tüm unsurlarıyla oluştuğu ve 5237 sayılı TCK'nın 241/1, 43. maddeleri gereğince cezalandırılması gerektiği gözetilmeden dosya kapsamına ve oluşa uygun olmayan gerekçelerle yazılı şekilde bereatine karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 20.03.2013, 5120/2045, Akkaya, s.100, 101); “Birden fazla kişiye değişik zamanlarda kazanç elde etmek amacıyla ödünç para veren sanık hakkında, TCK'nın 43/1. maddesi uygulanmayarak eksik ceza verilmiş ise de, bu husus karşı temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 5. CD.18.03.2013, 5141/1980, Yenidünya, s.23); “...Kabule göre de, birden fazla mağdura faizle borç para vererek tefecilik suçunu işleyen sanığın cezasında TCK'nın 43. maddesi gereğince artırım yapılması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 5. CD., 21.02.2013, 3564/1300, Akkaya, s.157); “Değişik tarihlerde birden fazla kişiye kazanç elde etmek amacıyla ödünç para veren sanık hakkında, TCK'nın 43/1 maddesi uygulanmayarak eksik ceza tayini, karşı temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 5. CD., 29.04.2013, 7317/3989, Akkaya, s.198); “Sanık kazanç elde etmek amacıyla ödünç para verme eylemini birden fazla kişiye karşı gerçekleştirmesine karşın, TCK'nın 43. maddesi uygulanmamış ise de, aleyhe temyiz olmadığından bozma yapılamayacağı.” (Yarg. 4. CD., 03.06.2013, 10659/17075, Akkaya, s.214); “Sanığın, tefecilik suçunu birden fazla kişiye karşı değişik zamanlarda işlemesi eyleminde, TCK'nın 43/1. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 07.02.2013, 2011/3345, Akkaya, s.220); “Sanığın, tefecilik suçunu birden fazla kişiye karşı değişik zamanlarda işlemesi nedeniyle, TCK'nın 241/1, 43/1. maddeleri uyarınca bir kez hüküm kurulması gerekirken, yanılgılı değerlendirme ile iki ayrı suçun oluştuğu kabul edilerek hüküm kurulması.” (Yarg. 4. CD., 07.02.2013, 2914/3343, Akkaya, s.220); “Sanığın değişik tarihlerde birden fazla kişiye faiz karşılığı borç para verme eylemleri nedeniyle hakkında 5237 sayılı TCK'nun 43. maddesinin uygulanması gerektiği gözetilmemiş ise de karşı temyiz olmadığından bozma yapılamayacağı.” (Yarg. 4. CD., 22.11.2011, 23567/21856, Akkaya, s.220); “...01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması gözetilip, 17/03/2005 ile 18/12/2008 tarihleri arasında gerçekleştirilen faiz karşılığı borç verme eylemlerinden dolayı sanığın zincirleme şekilde tefecilik suçundan dolayı mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 05.11.2012, 10326/10840, Akkaya, s.169); ayrıca aynı dairenin benzer içerikli kararları için bkz. Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 7982/5962, Yarg. 5. CD., 30.05.2013, 8135/5957, Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 7309/4789, Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7263/4778, Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Akkaya, s.180 vd.

ne kadar doktrinde bu hüküm “aynı neviden fikri içtima” olarak adlandırılmakta²⁹⁸ ise de maddenin, uygulama ve cezalandırma açısından 1. fıkraya yani zincirleme suça atıf yapması ve Yargıtay kararlarının her iki fıkrayla ilintili olması nedeniyle bu hükmü fikri içtima içerisinde değil, bu kısımda irdelemeyi daha uygun bulmaktayız.

Aynı kişiye karşı değişik zamanlarda kazanç elde etme maksadıyla ödünç para verilmesi halinin, TCK’nın 43/1 maddesi gereğince zincirleme suç kapsamında olacağı hususunda öğreti ve Yargıtay uygulamasında fikir birliği olduğunu yukarıda belirtmiştik. Ancak farklı kişilere aynı anda ya da değişik zamanlarda kazanç elde etmek maksadıyla ödünç para verilmesi halinde TCK’nun 43/2 maddesi gereğince zincirleme suç kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda bir fikir birliği bulunmamaktadır.

Bir görüşe göre, TCK’nun 43/2. maddesi çerçevesinde bu suçun işlenmesinin söz konusu olamayacağı zira birden fazla kişiye karşı tek bir fiille tefecilik eyleminin mümkün olmadığı, ayrı kişilere verilen ödünç paraların her birinde ayrı kazanç sağlama maksadı bulunacağından, bu halde gerçek içtima hükümleri uyarınca ödünç para verme eylemi kadar suçun bulunacağı savunulmaktadır²⁹⁹. Yargıtay’ın bu görüşü benimseyen kararları mevcuttur³⁰⁰.

²⁹⁸ Özbek ve Diğerleri, s.523; Hakeri, s.516; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.826; Özgenç, agk., s.513 vd.; Demirbaş, s.482.

²⁹⁹ Bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, s.6717; Kartal, s.519; Özbek, s.38, 39; Parlar, s.24; Meran, agk., s. 37, 38; yine bu görüşte olan Birtok ise ikili bir ayırım yapmakta ve; “*Aynı borç para verme işlemi ile birlikte iki kişiyi faizli borç altına sokan fail bakımından (faizli ödünç paranın iki borçlusu olması durumunda) zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Faiz karşılığı ödünç verilen para bakımından mağdurlar müteselsil veya müşterek borçlu ise ve bu durum fail tarafından bilinerek faiz karşılığı ödünç para verilmiş ise, bu durumda zincirleme suç söz konusu olacaktır. Burada fail suç sayılan tek hareketle iki kişiye birden faiz karşılığı ödünç vermiştir. Ancak farklı mağdurlara karşı faiz karşılığı ödünç verme işlemlerinde her bir ödünç verme işlemi için ayrı bir tefecilik suçu oluşacaktır.*” demektedir. Bkz. Birtok, s.37; Günay da aynı görüşü taşımaktadır. Bkz. Günay, s.71.

³⁰⁰ “Tefecilik suçunda mağdur sayısının suç oluşacağı gözetilmeden, sanıklar Akın ile Sunday haklarında TCK’nun 241/1, 43/1. maddeleri uygulanmak suretiyle cezaların eksik tayini karşı temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 14. CD., 19.12.2012, 14678/13318, Akkaya,

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise; farklı kişilere aynı anda yahut değişik zamanlarda kazanç elde etmek maksadıyla, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, ödünç para verilirse, TCK'nun 43/2 maddesi kapsamında zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir³⁰¹. Nitekim Yargıtay 4. Ceza Dairesi de verdiği: “...sanığın şikâyetçilere ve mağdura, kazanç elde etmek amacıyla faiz karşılığı borç para vermek suretiyle TCK'nın 241/1. ve 43/2. maddelerine uyan zincirleme tefecilik suçunu işlediği sabit olmasına karşın, yerinde olmayan gerekçe ile...”³⁰² şeklindeki karar ile tefecilik suçunda TCK'nun 43/2 maddesinin uygulanabileceğini kabul etmiştir³⁰³.

s.74, 75); “Kazanç elde etmek amacıyla mağdurlar Yusuf Ziya, Mehmet, Kamadan ve Yunus Hakan'a ödünç para veren sanığın, tefecilik suçundan TCK'nun 241. madde uyarınca mağdur sayısında cezalandırılması yerine yazılı şekilde uygulama yapılması, aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 1. CD., 07.06.2010, 6067/4220, Akkaya, s.75).

³⁰¹ Bkz. Yenidünya, s.22; Meran, agm., s. 112.

³⁰² Yarg. 4. CD., 17.12.2012, 2171/30427, Akkaya, s.97.

³⁰³ Ayrıca Yargıtay tarafından benzer içerikte başkaca kararlar da verilmiştir; “Sanığın birden çok kişiye faizle borç para verdiği oluştaya uygun olarak kabul edilmesi karşısında verilen cezanın TCK'nun 43/2. maddesi gereğince artırılıp artırılmayacağına tartışılması...” (Yarg. 4. CD., 1.12.2010, 14912/19777, Parlar, s.26); “Eylemin birden fazla kişiye karşı işlendiğinin kabul edilmesine karşın TCK'nun 43/2. maddesinin uygulanmaması...” (Yarg. 4. CD., 19.01.2012, 56/3, Yenidünya, s.22); “...Sanığın birden fazla kişiye değişik tarihlerde faizle borç para verdiğinin anlaşılması karşısında; eylemine TCK'nın 43/2 maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi...” (Yarg. 4. CD., 5.6.2013, 9115/17476, Yenidünya, s.22); “Eylemin birden fazla kişiye karşı işlendiğinin kabul edilmesine karşın TCK'nun 43/2. maddesinin uygulanmaması bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 4. CD., 30.5.2011, 4059/7235, Meran, agk., s.38); “01/06/2005 tarihinden sonra işlenen suçlarda TCK'nın 241. maddesindeki açık düzenlemeye göre süreklilik şartının aranmaması karşısında zincirleme şekilde tefecilik suçunun tüm unsurlarıyla oluştuğu ve TCK'nın 43/2. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 5. CD., 14.05.2013, 7729/5107, Akkaya, s.73); “Tefecilik suçu, suç failinin kazanç elde etmek amacıyla bir başkasına ödünç para vermesiyle tamamlanır. Birden fazla kişiye ödünç para verilmesi halinde ise TCK'nın 43/2. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanması gereklidir... olan dava ile incelemeye konu dosyadaki iddianamelerin tarihlerine göre hukuki kesintinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilmesi, hukuki kesintinin gerçekleşmediği belirlendiği takdirde mağdurlara yönelik eylemler yönünden hukuki ve fiili bağlantı nedeniyle aşamasına göre bu iki dosyanın birleştirilmesi, söz konusu dosya sonuçlanmış ise TCK'nın 43/2. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanma olanağının tartışılması, hukuki kesinti gerçekleştikten sonraki eylemler yönünden esasen yargılama yapılarak toplanacak kanıtlara göre sanıkların hukuki durumunun tayini gerekirken, eksik inceleme ve yerinde

Bu itibarla aynı kişiye değişik zamanlarda yahut farklı kişilere aynı anda yahut değişik zamanlarda kazanç elde etmek maksadıyla, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, ödünç para verilirse, TCK'nun 43. maddesi uyarınca “zincirleme suç” hükümleri uygulanacaktır³⁰⁴.

Tefecilik suçunun zincirleme biçimde işlenmesinin genel olarak olanaklı olduğunun kabul edilmesi nedeniyle, fail hakkında birden fazla soruşturma veya kovuşturma dosyası var ise TCK'nun 43. maddesinin uygulanma koşullarının bulunup bulunmadığının araştırılması gerekecektir. İddianame tarihlerine göre hukuki kesinti gerçekleşmiş ise birden fazla suçun oluşacağı, hukuki kesinti yoksa zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilerek zincirleme suç koşullarının bulunduğu davaların birleştirilmesi gerekir. Ne var ki, zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartları olduğu halde davaların ayrı görülmesi nedeniyle verilen kararın kesinleşmiş olması halinde, mevcut dosyada verilecek cezada TCK'nun 43. maddesi uyarınca artırım yapıldıktan sonra kesinleşen dosyada verilen cezanın bu cezadan mahsup edilmesi gerekmektedir³⁰⁵.

olmayan gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi.” (Yarg. 4.CD., 17.01.2013, 6127/733, Akkaya, s.178); “Sanığın, birden çok kişiye faizle borç para verdiğinin kabul edilmesi karşısında tefecilik suçunun mağdurunun vergi gelirinden mahrum kalan hazine olduğu da gözetilerek verilen cezanın TCK'nun 43/2. maddesi gereğince artırılıp artırılmayacağının tartışılması.” (Yarg. 4. CD., 07.06.2011, 2010/27668, 2011/7802, Akkaya, s.186, 187).

³⁰⁴ Yenidünya, s.22.

³⁰⁵ Akkaya, age., s.75; “.... C. Başsavcılığının 27/05/2008 tarih 2008/671, 07/08/2008 tarih 2008/950, 06/05/2008 tarih 2008/573 Esas nolu iddianamelerle açılan kamu davalarının akıbeti ve aynı tarihlerdeki aynı suçtan açılan başka kamu davası bulunup bulunmadığı araştırılıp, ilgili davalar kesinleşmemişse birleştirilerek, kesinleşmişse örnekleri alınarak sanık hakkında TCK'nın 43. maddesinin ve buna bağlı olarak mahsup hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmadan eksik inceleme ile yazılı biçimde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 11.03.2013, 5800/1740, Akkaya, s.75, 76); “...C.Başsavcılığının 07/08/2008 tarih 2008/950, 13/03/2008 tarih 2008/305, 06/05/2008 tarih 2008/573 Esas nolu iddianameleri açılan kamu davalarının akıbeti araştırılıp ilgili davalar kesinleşmemişse birleştirilerek sanık hakkında TCK'nın 43. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmadan eksik inceleme ile yazılı biçimde hüküm kurulması.” (Yarg. 5. CD., 25.02.2013, 3601/1343, Akkaya, s.76); “...dosyasında aynı suçtan yargılama yapıldığı da gözetilerek; bu davalardan yargılaması süren varsa, gerektiğinde

Zincirleme suçun mevcut olduğu durumlarda, suçun işlenme zamanı, zincirleme suça dâhil olan son suçun (son ödünç para verme işleminin) işlendiği tarih olup³⁰⁶, zamanaşımı bu tarihe göre hesaplanmalıdır (TCK.m.66/6)³⁰⁷.

c) Fikri İçtima (Farklı Neviden Fikri İçtima Hali)

Fikri içtima, TCK'nun 44. maddesinde: *“(1) İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.”* şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, fikri içtimadan söz

kişisel ve eylemsel bağ nedeniyle bu dosya ile birleştirilmesi, buna imkân yoksa denetime olanak sağlamak için dava dosyalarının onaylı suretlerinin dosya arasına konulup, iddianame tarihlerine göre hukuki kesintinin gerçekleşip gerçekleşmediği de belirlenerek, sonucuna göre sanıkların hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesi, iddianame tarihlerine göre hukuki kesinti gerçekleşmiş ise birden fazla suçun oluşacağı, hukuki kesinti yoksa zincirleme suç hükümlerinin uygulanma durumunun bulunup bulunmadığının araştırılması, zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartları oluştuğu takdirde; sanıklara verilecek cezada 5237 sayılı TCK'nın 43. maddesi uyarınca artırım yapıldıktan sonra kesinleşen dosyada verilen cezanın bu cezadan mahsup edilmesi gerektiği halde yazılı şekilde iddianame tarihlerinin önce ve suç tarihlerini kapsar nitelikte bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 26.11.2012, 10402/12051, Akkaya, s.76, 77); “... olan dava ile incelemeye konu dosyadaki iddianamelerin tarihlerine göre hukuki kesintinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilmesi, hukuki kesintinin gerçekleşmediği belirlendiği takdirde mağdurlara yönelik eylemler yönünden hukuki ve fiili bağlantı nedeniyle aşamasına göre bu iki dosyanın birleştirilmesi, söz konusu dosya sonuçlanmış ise TCK'nın 43/2. maddesindeki zincirleme suç hükmünün uygulanma olanağının tartışılması, hukuki kesinti gerçekleştikten sonraki eylemler yönünden esastan yargılama yapılarak toplanacak kanıtlara göre sanıkların hukuki durumunun tayini gerekirken, eksik inceleme ve yerinde olmayan gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi.” (Yarg. 4. CD., 17.01.2013, 6127/733, Akkaya, s.77); “Sanık hakkında, bu dava dosyasındaki suç tarihlerini de kapsar biçimde tefecilik eylemleri nedeniyle 9. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2007/924 esas ve yine ... 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2008/401 esasa sayılı dosyalarında yargılamanın devam ettiğinin anlaşılması karşısında; anılan suçtan açılan tüm kamu davalarının CMK'nun 10.maddesi gereğince yöntemince birleştirilerek delillerin takdir ve değerlendirilmesinin birlikte yapılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik yargılamayla hüküm kurulması.” (Yarg. 4. CD., 28.03.2012, 4296/7286, Akkaya, s.77).

³⁰⁶ “... sanığın en son ödünç para verdiği tarihin suç tarihi olacağı gözetilmeden, müştekinin Cumhuriyet Savcılığındaki ifade tarihinin suç tarihi olarak kabul edilmesi...” (Yarg. 7. CD., 9.6.2004, 2003/6742, 2004/7957, Meran, agk., s. 96)

³⁰⁷ Yenidünya, s.23.

edilebilmesi iki şartın gerçekleşmesine bağlıdır. Birinci şart, fiilin tek olması yani birden fazla ve değişik suçun bir tek fiil ile işlenmiş olmasıdır. İkinci şart ise, tek fiilin kanunun değişik hükümlerini ihlal ederek birden fazla ve farklı suçu oluşturmamasıdır. Örneğin, alenen cinsel saldırı durumunda, tek bir fiil vardır ancak bu fiille hem cinsel saldırı (TCK.m.102) hem de hayâsızca hareketlerde bulunma (TCK.m.225) suçları oluşmaktadır³⁰⁸. Bu tür durumlarda faile tek fiille ihlal ettiği her suçtan ayrı ayrı değil, sadece bunlardan en ağırından (örneğimize göre sadece cinsel saldırı suçundan), ceza verilecektir.

Bir fiil ile dış âlemde aynı anda birden çok sonucun doğmasına neden olunmuşsa artık hukuken fiilin tek sayılması mümkün değildir. Fakat sonuç tek ise ve bu tek sonuç aynı anda farklı suç tiplerini ihlal ediyorsa, fikri içtima hükmü uygulanacak ve fail en ağır ihlalden cezalandırılacaktır. Buna karşın eylem tek olmakla birlikte, dış dünyaya yansıyan maddi sonuç sayısı birden fazla ise bunların ayrı ayrı cezalandırılması (gerçek içtima) gerekecektir. Bu anlatılanlar ışığında denebilir ki; tefecilik suçunda fikri içtima kuralının gerçekleşmesi mümkün değildir³⁰⁹.

C- GERÇEK İÇTİMA

5237 sayılı TCK’unda hakim olan ilkenin “gerçek içtima” olduğunu, bunun sonucu olarak, kaç fiil varsa o kadar suç, kaç suç varsa o kadar ceza söz konusu olacağını, bu kuralın istisnasının ise suçların içtimaı olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bunun yanında, birden fazla eylemle, birden fazla hukuki yararın ihlali halinde ise artık suçların çokluğundan ve içtimaidan değil, ortada birden fazla suç bulunduğundan genel kurala geri dönülecek ve bu halde artık gerçek içtimadan söz edilecektir³¹⁰.

Tefecilik suçunun kanuni tanımına uyan eylemler dışında başkaca suçlar da işlenir ise, failin bu suçlardan da sorumluluğu gündeme gelecektir. Örneğin vadesi gelmemiş bononun değerinin çok altında satın alınması olayında, fail verdiği parayı teminat altına almak için mağdura zorla, cebir, şiddet veya tehdit kullanarak senet

³⁰⁸ Toroslu, s.342 vd.

³⁰⁹ Günay, s.76, 77.

³¹⁰ Özbek ve Diğerleri, s.513.

imzalatır ise bu durumda TCK'nun 148/2 maddesi uyarınca “senedin yağması” suçunu da işlemiş olacak ve gerçek içtima kuralları uyarınca her iki suçtan da ayrı ayrı sorumlu tutulacaktır³¹¹.

Tefecilik suçu kapsamında gerçeğe aykırı bir biçimde kıymetli evrak düzenlenmesi halinde de (TCK.m.210 uyarınca kıymetli evrak resmi evrak olarak kabul edildiğinden) TCK'nun 204. maddesinde düzenlenen “resmi evrakta sahtecilik”³¹²; fail ile mağdur arasında düzenlenmiş olan ispat vasıtası sözleşme üzerinde failin mağdurun rızasına aykırı biçimde yapacağı değişiklikler, eklemeler bakımından ise, TCK'nun 207. maddesinde düzenlenen “özel belgede sahtecilik” suçundan gerçek içtima kuralları uyarınca ayrıca sorumluluk doğacaktır³¹³. Aynı şekilde, borcun bir kısmının ödenmesine rağmen fail tarafından senedin tamamı kullanıldığı takdirde tefecilik suçundan ayrı olarak TCK'nun 156. maddesinde düzenlenen “bedelsiz senedi kullanma” suçu da

³¹¹ Birtek, s.36; Bekar, s.518; Akkaya, s.80.

³¹² “Somut olayda; şikayetçinin kanser olan eşinin tedavi görmesi nedeniyle paraya ihtiyacı olduğu, parayı temin için önceden tanıdığı borç para verdiğini bildiği sanıktan 6.000 TL para istediği, sanığın bu talebi kabul edip 1.200 TL verdiğini, kalan kısmı ise sonradan ödeyeceğini söyleyip 6.000 TL'lik senet imzalattığı, ayrıca faizi için de 400 TL'lik senet imzalattığı, sonrasında 16.000 TL ve 10.400 YTL bedelli Toplam 26.400 TL'lik iki senet ile ilgili icra takibi başlattığı, takip konusu her iki bononun Bursa Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğü'nün ekspertiz raporuna göre, senetlerin ön ve arka yüzündeki yazılar ve arka yüzündeki imzanın sanığa ait olduğu, söz konusu senetlerin ön yüzündeki imzaların ise müştekiye ait olmadığı, adı geçen orijinal imzalarının model alınmak suretiyle takliden atılmış imzalar olduğunun bildirilmesi karşısında şikayetçiyle tanışıklığı dışında hiçbir yakınlığı olmayan sanığın ortada ödenmeyen bir borç varken ikinci defa sanığa borç para vermesinin düşünülemeyeceği, sanığın şikayetçiye kazanç elde etmek kastı ile ödünç ve borç para vermek suretiyle tefecilik, resmi belgede sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık oluştuğuna dair mahkeme kabulünde bir isabetsizlik görülmemiş, suça konu senetlerdeki imzaların şikayetçiye ait olmaması karşısında, senetlerin sonradan sanık tarafından tamamen sahte olarak düzenlendiği anlaşıldığından senet üzerinde tahrifat yapıp yapılmadığının tespiti açısından yeniden bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği yönündeki tebliğnamedeki düşünceye iştirak edilmemiştir. Tefecilik suçu yönünden; Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre, sanık müdafinin yerinde görülmemeyen temyiz itirazlarının reddiyle, hükmün ONANMASINA.” (Yarg. 15. CD., 09.05.2013, 25886/9428, Akkaya, s.146, 147).

³¹³ Birtek, s.36; Bekar, s.518.

oluşacaktır³¹⁴. Yine bu kapsamda, kredi kartı kullanmak suretiyle tefecilik yapıldığında, tefeciliği gizlemek adına bu ilişki muvazaalı olarak faturalandırılırsa, 213 sayılı VUK'nun 359-b maddesinde yazılı suç da gerçekleşecektir³¹⁵.

³¹⁴ Akkaya, s.80, 81; “Sanığın kazanç elde etmek amacıyla katılanlara borç para verdiği ve karşılığında iki adet açık senet aldığı, katılanların borcu ödemelerine rağmen bu senetlerden birini geri verip diğerini ise yanında olmadığını söyleyerek iade etmediği, sonrasında da bedelsiz kalan bu senet ile icra takibi başlattığı iddia edilen olayda; TCK'nın 241. maddesinde düzenlenen "tefecilik" suçunun, sanığın kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermesi ile aynı Kanunun 156. maddesinde tanımlanan "bedelsiz senedi kullanma" suçunun ise, sanığın borçlusunca tamamı ya da bir kısmı ödenen senedi ödenmemiş gibi tahsile koyması ile oluşacağı gözetildiğinde; Ceza Kanununda bağımsız olarak düzenlenen her iki suç için de sanık hakkında ayrı ayrı hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 5. CD., 09.05.2013, 7198/4829, Akkaya, s.81).

³¹⁵ Yenidünya, s.23.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SORUŞTURMA USULÜ, GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, YAPTIRIM

I- SORUŞTURMA USULÜ

Bu suçun soruşturulması ve kovuşturulması genel hükümlere göre re'sen yapılır, takibi şikâyete bağlı değildir, ihbar ya da öğrenme savcılığın harekete geçmesi için yeterlidir³¹⁶. Failin kamu görevlisi olması suçun 4483 sayılı Yasa'ya göre soruşturma izni alınmasını zorunlu kılmaz. Çünkü tefeciliğin kamu görevinin işleyişiyle bağlantısı bulunmamaktadır. Savcılık kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kamu görevlisi hakkında izin almadan, resen soruşturma yapıp kamu davası açar ya da kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verebilir³¹⁷. Kendisine kazanç elde etmek maksadıyla ödünç para verildiğini iddia eden kişi, mağdur veya müşteki değil, ihbarcı konumundadır. Bu yüzden kişinin daha sonra şikâyetinden vazgeçtiğini belirtmesi soruşturma ve kovuşturmanın yürütmesine etki etmeyecektir³¹⁸.

Vergi denetim elemanları veya kamu görevi ifa edenlerin, görevleri ile bağlantılı olarak tefecilik suçunu öğrenmiş olmaları halinde bu durumu savcılığa bildirmeleri gerekmektedir³¹⁹. Bildirim yapmayan veya bildirimde gecikme gösteren kamu görevlilerinin, TCK'nun 279. maddesinde düzenlenen "kamu görevlisinin suç u bildirmemesi" suç u kapsamında sorumlulukları doğacaktır³²⁰.

II- GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Yasa hükmüne (TCK.m.241) göre tefecilik suç u için 5 yıla kadar hapis cezası öngörüldüğü için, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye

³¹⁶ Bekar, s.519; Günay, s.154.

³¹⁷ Günay, s.162.

³¹⁸ Yenidünya, s.23; Bekar, 519.

³¹⁹ Veysi Seviğ, "Alacak Faizi ve Tefecilik Suçu", **Yaklaşım Dergisi**, S.192, 2008, s.19; Bekar, s.519.

³²⁰ Birtek, s.40.

Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 11. maddesi gereğince, suça bakmakla görevli mahkeme, asliye ceza mahkemeleridir³²¹. Hatalı olarak tefecilik iddiasına ilişkin dava sulh ceza mahkemesine açılmış ise, bu mahkemece resen görevsizlik kararı verilmelidir. Aksine yargılamanın sürdürülüp hüküm kurulması hali ise bozma nedeni sayılacaktır. Çünkü eylemin niteliği itibarıyla kanıtların takdiri ve yargılama görevi yasal olarak asliye ceza mahkemesine aittir³²². Tefecilik suçu yanında bağlantılı olarak daha ağır cezayı gerektiren suç da varsa görevli mahkeme ağır ceza mahkemesi de olabilecektir. Tefecilik suçunun zincirleme biçimde işlenmiş olması hali, görevli mahkemenin belirlenmesinde dikkate alınmaz. Bağlantı nedeniyle en ağır suç hangi mahkemede yargılanıyor ise, zincirleme tefecilik suçu da o mahkemede yargılanacaktır³²³.

CMK'nun 12/1. maddesine göre davaya bakma yetkisi, suçun işlendiği (ödünç paranın verildiği) yer mahkemesine aittir³²⁴. Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, zincirleme şeklinde işlenmiş tefecilikte ise son suçun (ödünç paranın verildiği) işlendiği yer mahkemesi yetkilidir (CMK.m.12/2). Zincirlemeye dâhil olan tefecilik fiilleri ayrı yargı mercilerinin yetki alanında işlenmiş olsa bile yetkili merci, teselsülü oluşturan son eylemin gerçekleştiği yerdeki yetkili mercidir. Son suç tamamlanmış suç değil de, teşebbüs aşamasında kalmış bir tefecilik suçu ise, bu durumda bu son suç için en son icra hareketinin yapıldığı yerde, zincirleme suç işlenmiş sayılacaktır³²⁵.

³²¹ “Suç tarihine ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun tefeciliği düzenleyen 241. maddesine göre, davaya bakma görevinin asliye ceza mahkemesine ait olduğu gözetilmeden yargılamaya (Keles Sulh Ceza Mahkemesi) devamla yazılı şekilde hüküm tesisi... yasaya aykırıdır.” (Yarg. 7. CD., 08.10.2012, 14010/25937, Yenidünya, s.23); “İddianame içeriğine ve sevk maddesine göre, sanığa yükletilen tefecilik suçuna ilişkin kanıtları takdir ve değerlendirme görevinin Asliye Ceza Mahkemesine ait olduğu gözetilmeden, görevsizlik kararı verilmesi yerine yargılamaya devamla (İzmir 6. Sulh Ceza Mahkemesi) esas hakkında hüküm kurulması, yasaya aykırıdır.” (Yarg. 4. CD., 20.09.2011, 10506/16138, Yenidünya, s.23).

³²² Günay, s.163.

³²³ Günay, s.161.

³²⁴ Akkaya, s.90.

³²⁵ Günay, s.164.

Kanuni düzenlemeye göre (TCK.m.241) eylemin yaptırımının alt sınırı beş yıl haptisten fazla olmadığı için tefecilik suçundan yargılanan sanığın ifadesi istinabe yoluyla alınabilir (CMK.m.196/2) yine aynı sebeple sanık için zorunlu müdafî atanma zorunluluğu da bulunmamaktadır (CMK.m.150/3)³²⁶.

III- YAPTIRIM

1. CEZA

A- GENEL OLARAK

Tefecilik suçunun yaptırımı TCK'nun 241. maddesi uyarınca; iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıdır. Yasa maddesinde alt sınırı gösterilmeyen adli para cezasının alt sınırı TCK'nun 52. maddesi³²⁷ kapsamında belirlenmelidir. Hâkim, somut olayda failin kast yoğunluğunu, elde ettiği veya elde edeceği kazanç miktarını göz önünde bulundurarak, TCK'nun 61/1 maddesinde³²⁸ yer

³²⁶ Günay, s.157.

³²⁷ TCK'nun 52. Maddesinde: “(1) Adli para cezası, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hâllerde yediyüzotuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir. (2) En az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsî hâlleri göz önünde bulundurularak takdir edilir. (3) Kararda, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilir. (4) Hâkim, ekonomik ve şahsî hâllerini göz önünde bulundurarak, kişiye adli para cezasını ödemesi için hükmün kesinleşme tarihinden itibaren bir yıldan fazla olmamak üzere mehil verebileceği gibi, bu cezanın belirli taksitler hâlinde ödenmesine de karar verebilir. Taksit süresi iki yılı geçemez ve taksit miktarı dörtten az olamaz. Kararda, taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi hâlinde geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ve ödenmeyen adli para cezasının hapse çevrileceği belirtilir.” denilmektedir.

³²⁸ TCK'nun 61/1 maddesinde: “(1) Hâkim, somut olayda;

- a) Suçun işleniş biçimini,
- b) Suçun işlenmesinde kullanılan araçları,
- c) Suçun işlendiği zaman ve yeri,
- d) Suçun konusunun önem ve değerini,
- e) Meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını,

alan kıstasları dikkate alarak ve TCK'nun 3/1 maddesini³²⁹ de gözeterek, gerekçeli şekilde, hapis ve adli para cezasının alt ve üst sınırları arasında temel cezayı ayrı ayrı belirleyecektir³³⁰.

f) Failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığını,

g) Failin güttüğü amaç ve saiki,

Göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanunî tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı belirler.” denilmektedir.

³²⁹ TCK'nun 3/1 maddesinde: “(1) Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur.” denilmektedir.

³³⁰ Yenidünya, s.24; Parlar, s.24; “...5237 sayılı TCK'nın 61. maddesi uyarınca temel ceza belirlenirken söz konusu maddenin 1. fıkrasında yedi bent halinde sayılan hususlarla aynı Kanunun 3. maddesinin 1. fıkrasındaki "suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" şeklindeki yasal düzenlemeler ile dosyaya yansıyan bilgi ve kanıtlar birlikte ve isabetle değerlendirilip, denetime olanak verecek şekilde ve somut gerekçeler de gösterilmek suretiyle ilgili kanun maddesindeki (TCK.m.241) cezanın alt ve üst sınırları arasında takdir hakkının kullanılması zorunluluğuna uyulmayarak, olayın oluşumu ve cereyan tarzına uygun düşmeyen yasadaki ifadeleri aynen tekrar ederek sanıklar hakkında hükmedilen hapis cezalarının alt sınırdan tayin edilmesi...” (Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Yenidünya, s.24); “..Vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler ve gerekçe içeriğine göre yapılan incelemede; Anayasanın 141, CMK'nun 34 ve 230. maddeleri uyarınca mahkeme kararlarının sanıkları, mağdurları, Cumhuriyet Savcısını ve herkesi inandıracak ve Yargıtay denetimine imkan verecek biçimde olması gerekir. Yargıtay'ın gerekçelerde tutarlılık denetimini yapabilmesi için; kararın dayandığı tüm verilerin, bu veriler konusunda mahkemenin ulaştığı sonuçların, iddia, savunma ile mağdur ve tanık anlatımlarına ilişkin değerlendirmelerin, hangi anlatımın ne gerekçeyle diğerine üstün tutulduğunun açık olarak hükmün gerekçesine yansıtılması ve mahkemece ulaşılan vicdani kanı sonucunda sanığın hangi fiillerinin suç sayıldığı açıklandıktan sonra kabul edilen bu fiillerin hukuki nitelendirilmesinin yapılması, cezada artırım ve indirim gerektiren nedenlerin kanuni bağlamda tartışılması gerekirken, açıklanan bu hususlara uyulmayarak gerekçesiz hüküm kurulması...” (Yarg. 4. CD., 5.6.2013, 7750/17565, Yenidünya, s.24); “...Hapis cezası ile birlikte hükmedilen adli para cezalarının, TCK'nın 3 ve 61. maddelerindeki ölçütlere göre belirlenmesi gerekirken başkaca gerekçe gösterilmeden sadece suçtan (tefecilik) elde edildiği belirtilen haksız kazanç miktarı esas alınarak ve bu miktarlara tam denk gelecek şekilde tayini...” (Yarg. 5. CD., 09.04.2013, 6530/2984, Yenidünya, s.24); “Sanık hakkında suçun işleniş biçimi, suç konusunun önem ve değeri, meydana gelen zararın ağırlığı, sanığın amaç ve saiki göz önüne alınarak takdiren aşağı haddten olmak üzere hürriyeti bağlayıcı cezanın belirlenmesine karşın, başkaca yasal ve yeterli gerekçe gösterilmeden adli para cezasının alt sınırdan uzaklaştırarak tayin edilmek suretiyle çelişkiye düşülmesi, (Yarg. 5. CD., 23.05.2013, 6458/5653, Akkaya, s.228); “5237 sayılı TCK'nın 61. maddesi uyarınca temel ceza belirlenirken söz konusu

B- ERTELEME VE HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI

Tefecilik suçunun yaptırımındaki hapis cezasının alt sınırı nazara alındığında, diğer koşulların da varlığı halinde, CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması³³¹ ile TCK'nun 51. maddesinde tanzim olunan hapis

maddenin 1. fıkrasında yedi bent halinde sayılan hususlarla aynı Kanunun 3. maddesinin 1. fıkrasındaki "suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" şeklindeki yasal düzenlemeler ile dosyaya yansıyan bilgi ve kanıtlar birlikte ve isabetle değerlendirilip, denetime olanak verecek şekilde ve somut gerekçeler de gösterilmek suretiyle ilgili kanun maddesindeki cezanın alt ve üst sınırları arasında takdir hakkının kullanılması zorunluluğuna uyulmayarak, olayın oluşumu ve cereyan tarzına uygun düşmeyen şekilde yasadaki ifadelerin aynen tekrarı sonucu temel cezaların alt sınırdan tayin edilmesi." (Yarg. 5. CD., 14.05.2013, 7729/5107, Akkaya, s.228, 229); "5237 sayılı TCK'nın 61. maddesi uyarınca temel ceza belirlenirken söz konusu maddenin 1. fıkrasında yedi bent halinde sayılan hususlarla aynı Kanunun 3. maddesinin 1. fıkrasındaki "suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" şeklindeki yasal düzenlemeler ile dosyaya yansıyan bilgi ve kanıtlar birlikte ve isabetli değerlendirilip, denetime olanak verecek şekilde ve somut gerekçeler de gösterilmek suretiyle ilgili kanun maddesindeki adli para cezasının alt ve üst sınırları arasında takdir hakkının kullanılması zorunluluğuna uyulmayarak, suça öngörülen temel hürriyeti bağlayıcı ceza alt sınırdan belirlendiği halde hak ve orantılılık kuralları gözetilmeden adli para cezasının asgari haddene epeyce uzaklaşarak belirlenmesi suretiyle çelişkiye düşülmesi." (Yarg. 5. CD., 13.05.2013, 7410/4915, Akkaya, s.229); "5237 sayılı TCK'nın 61/1 ve 3. maddeleri gereğince suçun işleniş biçimi, suç konusunun önem ve değeri, kastın yoğunluğu nazara alınarak sanık hakkında alt sınırdan uzaklaşarak ceza tayin edilmesi gerektiğinin gözetilmemesi." (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7263/4778, Akkaya, s.229); "Sanıklar haklarında temel hürriyeti bağlayıcı ceza alt sınırdan tayin edilmesine karşın, hürriyeti bağlayıcı ceza yanında tayin olunan gün adli para cezasının teşdit nedenleri gösterilmeden alt sınırın üzerinde tayini." (Yarg. 5. CD., 06.03.2013, 5064/1594, Akkaya, s.230); "Eylemlerin işleniş biçimi ve bütünlüğüne göre, TCK'nın 3/1. maddesindeki orantılılık ilkesi gözetilmeyerek, yetersiz gerekçeyle alt sınırdan hüküm kurulması." (Yarg. 4. CD., 07.02.2013, 2011/3345, Akkaya, s.230).

³³¹ "Hükümden sonra 08.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren ve TCK'nun 7/2 madde ve fıkrası uyarınca sanık yararına olan 5728 sayılı Yasanın 562. maddesinin 1. fıkrası ile CMK'nun 231/5 madde ve fıkrasında öngörülen hükmolunan cezanın geri bırakılması sınırının iki yıla çıkarılması ve söz konusu 562. maddesinin 2. fıkrası ile de CMK'nun 231/14 madde ve fıkrasındaki, suçun soruşturulması ve kovuşturulmasının şikayete bağlı olması koşulunun kaldırılması karşısında, mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılıp bırakılmayacağının tartışılması zorunluluğu." (Yarg. 7. CD., 20.01.2010,

cezasının infazının ertelenmesi kurumlarının tatbiki mümkündür³³². Verilen hapis cezası 51. madde uyarınca ertelenebilecek ancak para cezası ertelenemeyecektir³³³. 22.07.2010 tarihli 6008 sayılı Yasa ile 231/6. maddeye eklenen hüküm gereği, sanığın kabul etmemesi hâlinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemeyecektir. Bu durumda mahkemenin sanığa kendisi hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını isteyip istemediğini sorması bir zorunluluktur. Bunu yapılmaması, kanun yolu inceleme merciince bozma nedeni olarak değerlendirilebilir³³⁴. CMK'nun 231/7. maddesine göre, açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümde, mahkûm olunan hapis cezası ertelenemez ve kısa süreli olması halinde seçenek yaptırımlara çevrilemez. Ancak sırf bu gerekçe gösterilerek, CMK'nun 231/5-6 maddesindeki şartlar değerlendirilmeden, hükmün açıklanmasının geri bırakılamayacağına dair karar verilemez³³⁵.

2009/25610, 2010/433, Akkaya, s.234); “Tefecilik suçunda... 5271 sayılı CMK'nun 5560 sayılı yasa ile değişik 231. maddesinin 5 ve 14. fıkralarında değişiklik yapan 5278 sayılı Yasanın 562. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılması uygulaması olanaklı hale geldiğinden, 5237 sayılı TCK'nun 7. maddesi gözetilerek, yasal koşullarının oluşup oluşmadığının saptanması ve sonucuna göre uygulama yapma görevinin de yerel mahkemeye ait bulunması zorunluluğu, bozmayı gerektirmiştir.”(Yarg. 7. CD., 29.06.2010, 17420/10346, Parlar, s.29); aynı doğrultuda kararlar için bkz.; Yarg. 7. CD., 25.5.2010, 4749/7077; Yarg. 7. CD., 1125/4361, Parlar, s.30 vd.

³³² Yenidünya, s.25.

³³³ Bekar, s.520.

³³⁴ Meran, agk., s.45.

³³⁵ “Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 03/06/2008 gün 2008/149-163, 13/11/2007 gün, 2007/171-235 sayılı Kararlarında da belirtildiği üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilip verilmeyeceğinin CMK'nun 231/5-6 maddesindeki şartlar gözetilmek suretiyle seçenek yaptırımlara çevirme ve erteleme gibi diğer kişiselleştirme nedenlerinden önce hâkim tarafından değerlendirilmesi zorunlu bulunduğundan, hapis cezasının ertelenmesi gerekçe gösterilerek, yasal ve yeterli başkaca gerekçede gösterilmeden CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 07.05.2013, 7187/4719, Akkaya, s.231); “Suç nedeniyle varsa oluşan zararın giderilip giderilmediği hususları ile daha önce işlediği kasıtlı bir suçtan mahkûmiyeti bulunmayan sanığın kişilik özellikleri ve duruşmadaki tutum ve davranışları irdelenerek yeniden suç işleyip işlemeyeceği hususunda ulaşılabilecek kanaate göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının gerekip gerekmediğine karar verilmesi gerekirken, CMK'nun 231/6. maddesinde yer alan objektif ve sübjektif koşullar değerlendirilmeksizin, "koşulları bulunmadığından ..." şeklindeki yetersiz gerekçe ile sanık hakkında

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması yönünden önem arz eden husus, kamunun yahut mağdurun zararının karşılanması koşulunun aranıp aranmayacağıdır. Ödünç para alan kişiler yukarıda işaret ettiğimiz üzere mağdur sayılamayacağından, bunların uğradıklarını iddia ettikleri zararların karşılanması hükmün uygulanmasının bir şartı olarak aranamaz³³⁶. Böyle bir uygulama bizce de hatalı olacaktır. Şayet bu kişiler, kendilerinden fazla miktarda faiz alındığını iddia ediyorsa, hukuk mahkemesinde dava açabilme hakları mahfuz olacaktır. Bunun yanında, maliye hazinesinin ekonomik bir zararı var ise, bu zararın sanık tarafından karşılanması gerekecektir³³⁷. Zira Yargıtay 4. Ceza Dairesi: “...Adli sicil kayıtlarından sabıkasız oldukları anlaşılan ve haklarında hükmolunan hapis cezaları ertelenen sanıklar hakkında, gerçekleştirdikleri tefecilik suçu nedeniyle, Devletin yoksun kaldığı vergi kaybı tespit edildikten ve sanığa zararı giderip gidemeyeceği de sorulduktan sonra, CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmadan, eksik inceleme ve değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm tesisi...”³³⁸ şeklinde verdiği kararla bu hususa vurgu yapmıştır³³⁹.

5271 sayılı CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7340/4741, Akkaya, s.231).

³³⁶ Yenidünya, s.25; bu konuda aksini savunan Parlar ise, fail hakkında hükmün geri bırakılmasına dair karar verilebilmesi için, ödünç para alan kimsenin maddi zararlarının giderilmiş olması gerektiğini düşünmektedir. Bkz. Parlar, s.25.

³³⁷ Yenidünya, s.25.

³³⁸ Yarg. 4. CD., 12.12.2012, 37136/30171, Akkaya, s.233, 234.

³³⁹ Ayrıca Yargıtay tarafından benzer içerikte başkaca kararlar da verilmiştir; “...CMK'nun 231/5-96. maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanmasında; aynı yasa maddesinin 6. fıkrası (c) bendi gereğince, "aynen iade-suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle giderilmesi gereken suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın", basit yöntemlerle somut olarak tespit edilebilecek maddi zararlar olduğu, vergi inceleme raporu ve benzeri delil ve belgelerle somut olarak belirlenebilen hazine zararını giderdiği takdirde ileride mahkûmiyet kararı verilmesi halinde hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceği hususunda sanığa gerekli uyarı yapılarak, sonucunda söz konusu kamu zararının giderilip giderilmemesine göre anılan madde hükmünün uygulama olanağı değerlendirilip diğer şartların da oluşup oluşmadığı tartışılmak suretiyle bir karar verilmesi gerekirken, eksik araştırma, inceleme ve yerinde olmayan gerekçeyle yazılı şekilde (hükümlülük) karar verilmesi...” (Yarg. 4. CD., 19.12.2011, 18292/24285, Yenidünya, s.25); “...Bir başkasına ödünç para verme işinin, Hazine Müsteşarlığının iznine ve bu işten

2. GÜVENLİK TEDBİRİ

A- BELLİ HAKLARI KULLANMAKTAN YOKSUN BIRAKILMA

TCK'nun 53. maddesine göre, kişi kasten işlediği bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olursa, işlemiş olduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının

elde edilen kazancın da vergiye tabi olduğu ve Hazinesinin bu suçun işlenmesinden dolayı vergi kaybına uğrayacağı cihetle, CMK'nun 231. maddesinin 6/c fıkrasında belirtilen zarar kavramı, ölçülebilir, belirlenebilir (somut) maddi zarara ilişkin olup manevi nitelikteki zararı kapsamadığından, incelenen dosyada, Hazinesinin vergi kaybı nedeniyle uğradığı maddi zarar miktarı araştırılıp sanıklardan zararı karşılayıp karşılamayacağı sorulmadan, adli sicil kaydında bulunan sabıkasının silinme koşulları oluşmuş sanık Nesim hakkında ve kayden sabıkasız olan sanık Miktat hakkında mahkemece yeniden suç işlemeyeceği kanaatine varılarak TCK'nın 51. maddesi gereğince erteleme hükümleri uygulandığı halde "katılanın zararının karşılanmadığı" biçimindeki yasal ve yeterli olmayan gerekçe ile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanmamasına karar verilmesi..." (Yarg. 5. CD., 28.03.2013, 6116/2396, Yenidünya, s.25, 26); "CMK'nun 231/5-6. maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanmasında; aynı Yasa maddesinin 6. fıkrasının (c) bendi gereğince, "aynen iade-suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle giderilmesi gereken suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın", basit yöntemlerle somut olarak tespit edilebilecek maddi zararlar olduğu, vergi inceleme raporu ve benzeri delil ve belgelerle somut olarak belirlenebilen hazine zararını giderdiği takdirde ileride mahkûmiyet kararı verilmesi halinde haklarındaki hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceği hususunda sanıklara gerekli uyarı yapılarak, sonucuna göre anılan madde hükmünün uygulama olanağı değerlendirilip diğer şartların da oluşup oluşmadığının tartışılması gerekirken, eksik araştırma, inceleme ve yerinde olmayan gerekçeyle yazılı şekilde hüküm kurulması." (Yarg. 5. CD., 06.03.2013, 5064/1594, Akkaya, s.88); "Adli sicil kaydında yer alan hükümlülüğünün silinme koşulları oluşan sanık hakkında hükmolunan hapis cezasının, tekrar suç işlemeyeceği yönünde olumlu kanaat oluşması üzerine ertelendiği de gözetilerek, vergi suçu raporu düzenlenip düzenlenmediği, düzenlenmişse devletin yoksun kaldığı vergi kaybı tespit edildikten sonra CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağının değerlendirilmesi gerekirken, gerekli inceleme yapılmadan bahse konu Kanun maddesinin uygulanmaması." (Yarg. 4. CD., 16.01.2013, 5667/545, Akkaya, s.88); "Sanığa yükletilen tefecilik suçunda, kamunun doğrudan uğradığı maddi (somut) bir zarar bulunmaması ve sanığın adli sicil kaydında geçen 3167 sayılı Kanuna aykırılıktan verilen ilamın hükümden sonra yürürlüğe giren 5941 sayılı Çek Kanunu ile suç olmaktan çıkartılması karşısında, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının bu doğrultuda değerlendirilmesi gerekirken, kanuni ve yeterli olmayan gerekçeyle, CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanmamasına karar verilmesi." (Yarg. 4. CD., 11.03.2013, 19023/6619, Akkaya, s.232).

infazı tamamlanıncaya kadar, aynı maddenin 1. fıkrasında belirtilen hakları kullanamaz³⁴⁰. Bu halde, tefecilik suçunun faili, kasten işlemiş olduğu bu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olursa bunun kanuni sonucu olarak, TCK'nun 53/1. maddesindeki hakları kullanmaktan yoksunluk güvenlik tedbirine hükmolunacak ve fail hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamayacaktır³⁴¹.

B- TÜZEL KİŞİLER HAKKINDA GÜVENLİK TEDBİRİ UYGULANMASI

Yukarıda da belirttiğimiz üzere tefecilik suçu, bir özel hukuk tüzel kişinin faaliyetleri çerçevesinde işlenmiş ve bu faaliyet sonucu tüzel kişi yararına haksız menfaat sağlanmış ise, TCK'nun 20. maddesi³⁴² gereğince, tüzel kişilerin suç faili olarak cezai sorumluluğu mevcut olmadığından, yararına haksız menfaat sağlanan bu özel hukuk tüzel kişisi hakkında, diğer şartları da mevcut ise, 242. madde³⁴³ yollamasıyla ancak TCK'nun 60. maddesinde³⁴⁴ yer alan tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri tatbik edilebilecek³⁴⁵, bu kapsamda faaliyet izninin iptaline ve/veya kazanç müsadereğine karar verilebilecektir³⁴⁶. Bu durumda ilk olarak, bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı

³⁴⁰ Toroslu, s.436

³⁴¹ Parlar, s.24; Meran, agk., s.43.

³⁴² TCK'nun 20. maddesinde: “(1) Ceza sorumluluğu şahsîdir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. (2) Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.” denilmektedir.

³⁴³ TCK'nun 242. maddesinde: “(1) Bu bölümde yer alan suçların işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.” denilmektedir.

³⁴⁴ TCK'nun 60. maddesinde: “(1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet hâlinde, iznin iptaline karar verilir. (2) Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır. (3) Yukarıdaki fıkralar hükümlerinin uygulanmasının işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, hâkim bu tedbirlere hükmetmeyebilir. (4) Bu madde hükümleri kanunun ayrıca belirttiği hâllerde uygulanır.” denilmektedir.

³⁴⁵ Yenidünya, s.19 ve 24; Bekar, s.513; Meran, agm., s. 104; Özbek, s.32; Birttek, s.33; Uğur, s.65; Parlar, s.19; Günay, s.37; Kartal, 520.

³⁴⁶ Parlar, s.19; Günay, s.37; Kartal, s.520; Özbek, s.39; Birttek, s.40.

olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına tefecilik suçü işlenmişse TCK'nun 60. maddesi uyarınca iznin iptaline karar verilebilir³⁴⁷. Diğer taraftan, özel hukuk tüzel kişinin bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı faaliyet gösterip göstermediğı önem arz etmeksizin, yararına işlenen suç vesilesiyle TCK'nun 54. maddesi gereğince “eşya müsaderesi” yahut TCK'nun 55. maddesi kapsamında “kazanç müsaderesi” şeklindeki güvenlik tedbirleri değerdendirilecektir³⁴⁸.

Tüzel kişiler hakkında TCK'nun 242. maddesinin uygulanması için önemli olan, ilgili tüzel kişinin suçun işlenmesinde kullanılması değıl, suç sonucu tüzel kişinin haksız bir menfaat sağlamasıdır. Bu durum, tüzel kişinin suçta kullanılmasından daha geniş bir kavramdır. Zira tüzel kişi suç işlenirken kullanılmasa bile suç sonucu bu tüzel kişi haksız bir yarar sağlamışsa ilgili madde uygulanacaktır³⁴⁹. TCK'nun 242. maddesinin uygulanmasında, aynı Yasanın 60. maddesinde düzenlenen genel hükmün koşullarının oluşması gereklidir³⁵⁰.

³⁴⁷ Yenidünya, s.24.

³⁴⁸ Yenidünya, s.24, 25; Özgenç, s.553.

³⁴⁹ Akkaya, s.134; “TCK'nın 242/1. maddesine göre; tefecilik suçunun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında, bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunması gerekmesine rağmen, sanıkların ortağı olduğu şirket hakkında TCK'nın 60. maddesindeki güvenlik tedbirlerinin uygulanmaması, aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Yarg. 5. CD., 14.01.2013, 11217/325, Akkaya, s.201).

³⁵⁰ Akkaya, s.134; “5237 sayılı TCK'nın 60/1. maddesinde düzenlenen güvenlik tedbirinin uygulanabilmesi için, kasıtlı bir suçun tüzel kişinin organ veya temsilci sıfatını taşıyan kişilerin iştirakiyle işlenmesi ve bu kişiler hakkında işledikleri suç nedeniyle mahkûmiyet kararı verilmiş olması, suçun tüzel kişinin faaliyet izninin sağladığı yetki kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi ve bununla tüzel kişinin yararına bir kazanç elde edilmiş olması gerekmektedir. Sanıkların hissedarı oldukları ve kuyumculuk alanında faaliyet gösteren Uysallar Altın Kuyumculuk İnş. San. ve Tic Ltd. Şti'nin herhangi bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunmasının gerekmediğı anlaşılmalı; delilleri takdir ve gerekçesi gösterilmek suretiyle sanık hakkında verilen güvenlik tedbiri uygulanmasına yer olmadığına dair hüküm usul ve kanuna uygun olduğundan, yerinde görülmeyen katılan Hazine vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına karar verildi.” (Yarg. 5. CD., 04.04.2013, 5766/2738, Akkaya, s.134).

C- MÜSADERE

a) Genel Olarak

Ceza hukukunda müsadere, hukuka aykırı fiillerin işlenmesinde kullanılan veya bunların işlenmesiyle ortaya çıkan, bu nedenle suç işleme fikrini canlı tutan eşyaya, yeni suçların işlenmesini önlemek amacıyla, bazen ceza bazen de tedbir olarak, kamusal bir teşekkül lehine mahkeme kararıyla el konulmasıdır³⁵¹. TCK iki tür müsadere öngörmüştür. Nitekim 54. maddede³⁵² “eşya müsaderesi”, 55. maddede³⁵³ ise “kazanç müsaderesi” düzenlenmiştir.

³⁵¹ Toroslu, s.438; Doğan Gedik, **Türk Ceza Hukukunda Müsadere**, 1. Basım, Ankara: Adil Yayınevi, 2001, s.7.

³⁵² TCK’nun 54. maddesinde: “(1) İyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunur. Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir. (2) Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkansız kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilir. (3) Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmedilmeyebilir. (4) Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir. (5) Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsaderesi gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsaderesine karar verilir. (6) Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suça iştirak eden kişinin payının müsaderesine hükmolunur.” denilmektedir.

³⁵³ TCK’nun 55. maddesinde: “(1) 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. (2) Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulamadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hâllerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir. (3) (Ek fıkra: 26/06/2009-5918 S.K./2.mad) Bu madde kapsamına giren eşyanın müsadere edilebilmesi için, eşyayı sonradan iktisap eden kişinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir.” denilmektedir.

b) Öğretideki Görüşlere ve Kanaatimize Göre Tefecilikte Müsaderenin Kapsamı

Tefecinin, kazanç elde etmek amacıyla ödünç verdiği para ile sonuçta elde ettiği faiz gelirin akıbetinin ne olacağı, müsadere konusunda nasıl hareket edileceği hususunda doktrinde tartışma mevcuttur. Tefecilik suçu için müsadere müessesesinin uygulamasında suçun mağdurunun kim olduğu hususu önem kazanmaktadır. İlgili bölümünde ayrıntıları ile açıkladığımız üzere gerek öğretide gerekse uygulamada tefecilik suçunun mağdurunun kim olduğu hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Suçun mağduru ya da zarar göreninin, ödünç para alan kişi mi yoksa uğradığı vergi kaybı nedeniyle hazine mi olduğunun kabul şekline göre farklı fikirler savunulmaktadır³⁵⁴.

Bir görüşe göre, sadece kazanç sayılan kısım müsadere edilebilmelidir. Zira başkasına ödünç olarak verilen paradan kazanç elde etme amacının olmaması durumunda suç oluşmayacağından, aykırılık oluşturan kısmın yani sadece alacak faizi teşkil eden tutarın müsadere edilebilmesi gerekir³⁵⁵.

³⁵⁴ Akkaya, s.117.

³⁵⁵ İsmail Malkoç, **Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu**, 2. Cilt, Ankara: Malkoç Kitabevi, 2006, s.1565; bu görüşe iştirak eden Bekar; *"Ancak belirttiğimiz üzere başkasına ödünç olarak verilen paradan kazanç elde etme amacının olmadığı, ödünç olarak verilen tutar kadar geri ödemenin istenmiş olduğu durumlarda bu suç oluşmayacaktır. Bu nedenle aykırılık oluşturan kısmın yani alacak faizi teşkil eden tutarın müsadere edilebileceği görüşünün makul olduğu söylenebilir. Kaldı ki, bu suçun yaptırımı olarak Kanun'da sadece hapis cezası değil, hapis cezası ile birlikte para cezasının da öngörülmüş olması da dikkate alındığında, güvenlik tedbiri olarak hükmedilecek kazanç müsaderesinin sadece aykırılık oluşturan tutar hakkında söz konusu olması gerektiği sonucuna ulaşmaktayız. Böylece tefecilik suçunun faili olan kişi hakkında ödünç para vermesi sonucu aykırılık oluşturan tutar, diğer bir ifade ile elde ettiği kazanç, kazanç müsaderesine konu olabilecek ve hükmün yaptırımı olarak öngörülen para cezası da, TCK m.61 hükmü çerçevesinde, bu husus göz önünde tutularak belirlenecektir."* demektedir. Bkz. Bekar, s.522; yine bu görüşü destekleyen Akkaya ise; *"Kanaatimizce kazanç müsaderesini düzenleyen 55. maddenin gerekçesinde yer alan; "maddede, suç işlemek yoluyla kazanç elde edilmesini engelleyecek etkin bir yaptırım olarak kazanç müsaderesine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme ile güdülen temel amaç, suç işlemek yoluyla kazanç elde edilmesinin önüne geçilmesidir. Bu nedenle yeni hükümde kazanç müsaderesi kapsamlı bir biçimde düzenlenmiş ve suç işlemek suretiyle veya suç işlemek dolayısıyla elde edilen ekonomik kazançların müsaderesi olanaklı hâle getirilmiştir."* Şeklindeki madde metni ile çelişki oluşturmaması nedeniyle yorum aracı olarak kullanılması gereken ifade karşısında

Bizim de iştirak ettiğimiz diğerk bir görüşe göre ise, sadece kazanç oluşturan tutar yani faizin değil, suçun konusunu oluşturan paranın tamamının müsadere edilmesi gerekir. Zira yukarıda da belirttiğimiz üzere, tefecilik suçunda suçun konusu paradır. Suç konusu olan kısım alacak faizi olarak belirlenen kısım değil paranın tamamıdır. Bu kabul edildiği takdirde suçun işlenmesi ile sağlanan maddi menfaat dışında suçun konusunu oluşturan bu tutarın da müsadere edilebileceğini söylemek mümkün olacaktır. Nitekim bu kapsamda failin bu suçu elindeki para olmadan işleyemeyeceği, suçu ancak paranın tamamı ile işlediği, bu nedenle de sadece alacak faizi teşkil eden tutarın değil, paranın tamamının müsadere edilmesi gerektiği savunulmaktadır³⁵⁶. TCK'nun 55. madde düzenlemesi de bizi bu sonuca götürmektedir³⁵⁷.

c) Yargıtay Uygulaması

Tefecilik suçunun işlenmesi halinde, fail hakkında müsadere hükümlerinin uygulanması ihtimalinde, bunun kapsamının ne olacağı konusunda öğretideki görüş ayrılığı uygulamada Yargıtay içtihatlarına da yansımıştır. Şöyle ki; Yargıtay 4. Ceza Dairesince, failin elde ettiği faiz gelirinin kazanç müsaderesine karar verilmesi gerektiği kabul edilmiştir³⁵⁸.

sadece faiz gelirinin müsaderesine hükmedilmesi olanaklıdır. Aksine bir kabul yasanın temel mantığına aykırı olacağı gibi kıyasen uygulama sonucunu doğuracaktır.” demektedir. Bkz. Akkaya, s.119, 120.

³⁵⁶ Bkz. Yenidünya, s.26; Birtek, s.41.

³⁵⁷ Yenidünya, s.26.

³⁵⁸ “...Sanığın, iddianamede açıklanan borç alan kişiler ve izinsiz borç verme (eylem) tarihlerine göre suç tarihlerini kapsayan dönem içerisinde vergi denetmenlerince hazırlanan rapora göre ne kadar faiz geliri elde ettiği saptanıp, sanığın uzlaşma sonucu vergi dairesine ödediği 171.000,51 TL'nin ne kadarının, suç tarihlerini kapsayan dönemde, dosyanın mağdurlarından elde edilen kazançla karşılık olduğu, bilirkişiden alınacak ek rapor ile tespit edilerek elde ettiği gelirden uzlaşma sonucu ödediği miktar düşünölmek suretiyle, kazanç müsaderesine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, eksik araştırmayla fazla kazanç müsaderesine hükmedilmesi... yasaya aykırıdır.” (Yarg. 4. CD., 05.06.2013, 9115/17476, Yenidünya, s.26, 27).

Yargıtay 9. Ceza Dairesince, hem tıpkı 4. Ceza Dairesi gibi failin elde ettiği faiz gelirinin³⁵⁹ hem de failin elde ettiği kabul edilen faiz kazancının borç para alan kişilere iade edilemeyeceği ve 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 TCK'nun 55. maddesi gereğince kazanç müsadereye konu olacağını kabul eden kararlar verilmiştir³⁶⁰.

Yargıtay Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca şu anda tefecilik suçunun temyiz incelemesini yapan Yargıtay 5. Ceza Dairesince ise tefecilik suçunda ancak el konulmuş olması halinde bu suçun konusunu oluşturan değer niteliğindeki anaparanın TCK'nun 55/1. maddesi uyarınca müsadere edilebileceği, ödünç olarak verilen para nedeniyle elde edilen kazancın zarar gören konumundaki gerçek kişiye, vergi kaybı karşılığının ise Hazineye iade edilmesi gerektiği kabul edilmektedir³⁶¹.

³⁵⁹ “Sanıklar Cemalettin, Taştan ve Metin hakkındaki mahkumiyet hükmüne esas alınan ödünç para alanların beyanları ile anılan beyanları doğrulayan belgelerden yararlanılarak, ödünç verme ilişkisinden elde edildiği belirlenecek kazancın 5237 sayılı TCK'nın 55/1. maddesi gereği müsadereye karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 9. CD., 14.02.2012, 9463/1993, Akkaya, s.225).

³⁶⁰ “...Tefecilik suçunun mağdurunun sanıklardan faizle borç para alan kişiler olmadığı, bu nedenle sanıkların elde ettiği kabul edilen faiz kazancının borç para alan kişilere iade edilemeyeceği ve 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 TCK'nun 55. maddesi gereğince kazanç müsadereye konu olacağı gözetilerek, soruşturma aşamasında tüm taşınmaz mal varlıkları ve bankalardaki nakdi hesaplarına el konulan sanıklar hakkında suçun işlenmesi ile elde edilen ya da bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların anılan madde uyarınca müsadereye karar verilmesi yerine yazılı biçimde uygulama yapılması, kanuna aykırı, müdahil Hazine vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan hükmün bu sebepten dolayı bozulmasına karar verilmiştir.” (Yarg. 9. CD., 04.12.2012, 3959/14574, Yenidünya, s.26).

³⁶¹ Akkaya, s.117, 118; “Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16/12/2008 gün ve 2008/146-235 sayılı Kararı karşısında tefecilik suçunda ancak el konulmuş olması halinde bu suçun konusunu oluşturan değer niteliğindeki ana paranın TCK'nın 55/1. maddesi uyarınca müsadere edilebileceği, ödünç olarak verilen para nedeniyle elde edilen kazancın zarar gören konumundaki gerçek kişiye, vergi kaybı karşılığının ise Hazineye iade edilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde müsadere kararı verilmesi, hapis cezası ile birlikte hükmedilen adli para cezalarının, TCK'nın 3 ve 61.

d) Müsaderede Uygulanacak Usul

Müsadere ve iade konusunda karar vermeye yetkili ve görevli mahkeme, asıl suç için yetkili ve görevli olan mahkemedir. CMK'nun 257. maddesine göre, hem müsadere hem de iade kararları evrak üzerinde değil, duruşma açılarak verilecektir³⁶².

Suçun işlenmesi ile ilgili ele geçirilen çek, senet ve diğer belgelerin, tefecilik suçunun delili niteliğinde olması nedeniyle müsadere edilmeyip dosyada delil olarak saklanmasına karar verilmesi gerekmektedir³⁶³. Yargıtay kararları da bu doğrultudadır³⁶⁴.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, mahkeme tarafından müsadere kararının verilmemiş olması halinde, eğer müsadere kararı verilmesini gerektiren bir durum söz konusu ise, CMK'nun 256. maddesi gereğince, kamu davası açılmamış veya kamu davası açılmış olmakla beraber bir karar verilmemişse; karar verilmesi için Cumhuriyet savcısı veya katılan, davayı görmeye yetkili mahkemeye başvurabilecektir³⁶⁵.

maddelerindeki ölçütlere göre belirlenmesi gerekirken başkaca gerekçe gösterilmeden sadece suçtan elde edildiği belirtilen haksız kazanç miktarı esas alınarak ve bu miktarlara tam denk gelecek şekilde tayini.” (Yarg. 5. CD., 09.04.2013, 6530/2984, Akkaya, s.118); “...Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16/12/2008 gün ve 2008/146-235 sayılı kararına göre, mağdurun belli olması ve maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilebileceği durumlarda suçun maddi konusunu oluşturan değerlerin müsaderesine karar verilemeyeceği gözetilmeden kazanç müsaderesine hükmedilmesi...” (Yarg. 5. CD., 13.06.2013, 9034/6524, Akkaya, s.117).

³⁶² Akkaya, s.114.

³⁶³ Akkaya, s.120.

³⁶⁴ “Adli emanetin 2009/213 ve 2010/87 sırasında kayıtlı bulunan çek, senet ve diğer belgelerin, tefecilik suçunun delili niteliğinde ya da suçun konusunu oluşturduğu kesin olarak tespit edildikten sonra dosyada delil olarak saklanması yerine "TCK'nın 54/1. maddesi uyarınca müsaderesi ile dosyada delil olarak saklanması," karar verilmesi.” (Yarg. 5. CD., 08.05.2013, 7463/4731, Akkaya, s.120); “Suçta kullanılan dava konusu çeklerin dosyada delil olarak saklanması ve çeklerle ilgili olarak tarafların aidiyet konusunda hukuk mahkemesinde dava açmakta muhtariyetlerine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde çeklerin müsaderesine hükmolunmasına.” (Yarg. 7. CD., 31.5.2004, 2003/3945, 2004/7407, Akkaya, s.120).

³⁶⁵ Bekar, s.523; Meran, agk., s. 42.

3. DAVA ZAMANAŞIMI

Zamanaşımı (müruruzaman), bir işin üzerinden belirli bir süre geçmesiyle artık o işin hükümsüz kalmasını ifade eder³⁶⁶. Ceza hukuku açısından zamanaşımı ise, maddi bir kurum olup, gerçekleşmesiyle devletin, faile ceza verme hak ve yetkisini düşürmektedir³⁶⁷. Anayasal bir norm olarak da yer verilen suçta ve cezada kanunilik ilkesinin (AY.m.38/1), zamanaşımı sonuçları bakımından da geçerli olacağı yine anayasal düzeyde kabul edilmiştir (AY.m.38/2)³⁶⁸. Ceza hukuku yönünden zamanaşımı, dava ve ceza zamanaşımı olarak ikiye ayrılır. Suç işlendikten sonra kanunda yazılı belirli süre içerisinde dava açılıp bitirilememesi durumunda dava zamanaşımı; ceza verilip kesinleştikten sonra mahkûmiyet hükmünün yine belli bir süre zarfında infaz edilememesi halinde ise ceza zamanaşımı söz konusu olmaktadır³⁶⁹. Ceza zamanaşımı daha çok infaz hukukunu ilgilendirdiği için biz burada tefecilik suçu açısından dava zamanaşımı bahsini ele alacağız.

01.06.2005 tarihinden önce işlenmiş ve halen derdest olan tefecilik suçlarına ilişkin, 2279 sayılı Yasa'nın 17. maddesinden açılmış davalarda, 765 sayılı TCK (m.102/4, 104/2) uyarınca olağan zamanaşımı süresi 5 yıl, olağanüstü zamanaşımı süresi ise 7 yıl 6 ay olarak hesaplanmalıdır³⁷⁰.

5237 sayılı TCK'unda zamanaşımı, "Genel Hükümler" isimli Birinci Kitabının, "Yaptırımlar" başlıklı Üçüncü Kısımının, "Dava ve Cezanın Düşürülmesi" alt başlıklı Dördüncü Bölümünde (m.66-72) düzenlenmiştir. Suç için öngörülen ceza miktarı (TCK.m.241) dikkate alındığında, 5237 sayılı TCK'nun 66/l-e maddesi uyarınca olağan dava zamanaşımı süresi 8 yıl, uzamış zamanaşımı süresi ise 67/4 maddesi uyarınca 12 yıldır. Çocuklar yönünden 66/2. madde uyarınca daha kısa süreler ön görülmüştür. Buna göre, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış

³⁶⁶ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler II (Yaptırım Hukuku)**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s.352.

³⁶⁷ Abdulkadir Certel, **Ceza Hukukunda Zamanaşımı**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008, s.20.

³⁶⁸ Kubilay Taşdemir, **Ceza Hukukunda Zamanaşımı**, Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2011, s.31.

³⁶⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.352.

³⁷⁰ Günay, s.107.

olanlar hakkında, belirtilen sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olanlar hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer.

TCK'nun 66/6 maddesi gereğince zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun on sekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar. Bu kapsamda tefecilik suçu bakımından suç tarihinin borç para verme tarihi olarak kabul edildiğinden zamanaşımı da bu tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır³⁷¹. Nitekim Yargıtay 7. Ceza Dairesi: “...Tefecilik suçunda suç tarihinin borç verme tarihi olduğu gözetilerek sanığın müştekiyer dışındaki kişilere hangi tarihlerde borç verdiğinin tereddüte yer vermeyecek şekilde belirlenip, zamanaşımı hususunun da buna göre belirlenmesi gerektiği...”³⁷² şeklinde karar vermiştir³⁷³.

³⁷¹ Bekar, s.520.

³⁷² Yarg. 7. CD., 29.06.2010, 17420/10346, Parlar, s.29, 30.

³⁷³ Ayrıca bu konuda Yargıtay tarafından benzer şekilde başkaca kararlar da verilmiştir: “Eylemin sübutu halinde suç tarihinin borç para verilerek senedin alındığı 18.08.1993 olduğu, bu tarihten sonra başka bir borç yenileme işlemine ilişkin kanıt da bulunmadığı... zamanaşımı süresinin dolduğu...” (Yarg. 7. CD., 6.5.2009, 1495/5599, Parlar, s.36); “Sanığın katılana borç para verdiği tarihlerin suç tarihi olması karşısında, suç tarihinin kuşkuya yer vermeyecek biçimde saptanarak, sonucuna göre lehe Kanun ile dava zamanaşımı hükümlerinin değerlendirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi.” (Yarg. 4. CD., 29.04.2013, 3241/12939, Akkaya, s.43); “Sanığın son ödünç para verdiği; suç tarihi olan 10.09.1998 günü itibarıyla, temyiz incelemesi gününde 765 sayılı TCK'nun 102/4 ve 104/2. maddelerinde öngörülen zamanaşımı tahakkuk etmiş bulunduğu... sanık hakkında kamu davasının ortadan kaldırılmasına.” (Yarg. 7. CD., 05.05.2006, 2004/17192, 2006/6559, Akkaya, s.44); “...tefecilik suçunda suç tarihinin borç verme tarihi olduğu gözetilerek hangi sanığın hangi mağdur ve müştekiye ne zaman borç verdiği tereddüte yer vermeyecek şekilde belirlenip, zamanaşımı hususunun da buna göre değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden...” (Yarg. 7. CD., 25.5.2010, 4749/7077, Parlar, s.30).

SONUÇ

TCK'nun 241. maddesi gereğince, kamu otoritesinin kontrolü dışında kazanç elde etme karşılığında ödünç para verme işlemi yapan cezalandırılacaktır. Bu düzenlemenin, ekonomik alandaki düzen, istikrar ve kontrolü sağlanmaya büyük bir katkı sağladığı kanaatindeyiz. Ancak TCK'nun 241. maddesinin düzenleniş şekli, uygulamada yol açtığı tereddütler nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir. Özellikle, madde metninde tefecilik suçunun konusunun sadece para ile sınırlı tutulması yerinde olmamıştır. Bize göre, TCK'nun 241. maddesinde değişiklik yapılarak belirlilik ilkesi gereğince suçun konusunun paranın yanı sıra kıymetli evrak, altın ve sair menkul kıymet unsurlarını da kapsayacak şekilde genişletilmesi, uygulamada ortaya çıkan ve çıkması muhtemel işleniş şekilleri de gözetilerek tefecilik suçunun nitelikli hallerine de madde metninde yer verilmesi isabetli olacaktır.

Bu bağlamda, “Senet kırma” ve “POS tefeciliği” gibi günlük yaşamda sıkça karşılaşılan ve büyük mağduriyetler doğuran usullerin de içerisinde yer alacağı düzenlemeye şiddetle ihtiyaç vardır. Zira bu eylemler doktrinde ve uygulamada tefecilik suçu kapsamında değerlendirilmekte ise de, bu kabulün TCK'nun 2. maddesinde düzenlenmiş olan “kanunilik ilkesi” ve “kıyas yasağı” ile bağdaşmayacağı yönünde de ciddi ve haklı sayılabilecek eleştiriler mevcuttur.

Diğer yandan, bu suçun bir kişinin zor durumundan, tecrübesizliğinden, temyiz kudretinin eksikliğinden, irade zayıflığından faydalanılması suretiyle işlenmesi hallerine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yine mevcut düzenlemeye göre, kazanç elde etmek maksadıyla paranın verilmesi yeterli olup, elde edilmesi amaçlanan yahut elde edilen bu kazancın az ya da çok olması önemli değildir. Fail, mevcut ekonomik koşullar içerisinde enflasyonun çok altında bir faiz oranı belirleyerek borç para verse dahi, tefecilik suçu gerçekleşecektir. Bu son ihtimal ile kişilerin içerisinde bulundukları zor durumu, çaresizliklerini suistimal ederek, ekonomik faaliyetlerde geçerli olan faizin çok üzerinde ve edimler arasında aşırı bir orantısızlık olacak şekilde ödünç para verilmesi arasında ciddi bir fark bulunmaktadır. Maddede bu ayrıma ilişkin de bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenlerle, tefeciliğin bir kişinin zor durumundan, tecrübesizliğinden, temyiz kudretinin eksikliğinden, irade zayıflığından faydalanılması

suretiyle işlenmesi ile edimler arasında ciddi orantısızlık bulunması hallerinin suçun nitelikli unsuru olarak düzenlenmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

Maddenin düzenleniş şekline ve uygulamada Yargıtay kararlarına göre, kazanç elde etme amacıyla ödünç para vermesiyle suç oluşturmaktadır. Eylemin sürekli şekilde yapılması ve meslek halini alması suçun oluşumu için gerekli olmadığından, tefeciliğin bir meslek icrası gibi sürekli bir şekilde yapılması halinin de suçun nitelikli hali olarak maddeye eklenmesi gereklidir.

Diğer taraftan yukarıda belirttiğimiz üzere, tefecilik suçunda müsadere hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı daha doğru ifade ile ne şekilde uygulanacağı, kapsamının ne olacağı hususunda da birçok tartışma mevcuttur. Zira bu suça ilişkin müsadere hükümleri uygulanırken paranın tamamının mı yoksa alacak faizi teşkil eden tutarın mı müsadere edileceği hususunda doktrinde ve uygulamada fikir birlikteliği yoktur. Bu yüzden tefecilik suçunda uygulanacak müsadere şekli ve kapsamının da şüphe götürmez şekilde mevzuatta yer alması gerekmektedir.

Tefecilik suçunun toplumsal açıdan bugüne kadar doğurduğu ve doğurmaya da devam ettiği pek çok zarar, yıkım ve dram söz konusudur. Günümüzde mafyavari suç grup ve örgütlerinin de sistemli şekilde diğer yan suçlarla birlikte bu suçu işledikleri dikkate alındığında, tefeciliğin basite alınabilecek bir suç tipi olmadığı, ekonomik istikrar ve toplum barışı açısından mutlak surette mücadele edilmesi gereken bir suç olduğu şüphe götürmez bir gerçektir. Zira hukuk devletinde kişilerin çaresizliklerini, zor durumlarını sömürmeye dayalı kayıt dışı bir kazanç kapısı, bir sektör olmamalı ve buna izin verilmemelidir. Bu bakımdan hukuki zeminde verilecek mücadelenin isabeti ve olumlu sonuç doğurması açısından, mevcut tereddütler dikkate alınarak, madde metninde belirtilen eksikliklerin biran evvel giderilmesi büyük önem arz etmektedir.

KAYNAKÇA

- Akın, Engin. “Ekonomik Nedenleri ve Hukuki Boyutuyla Tefecilik”, **Yaklaşım Dergisi**, S.148, 2005, ss.256-260.
- Akkaya, Çetin. **Teori ve Uygulamada Tefecilik Suçu**, 1. Basım, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- Artuk, Mehmet Emin. Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **TCK Şerhi Özel Hükümler**, 5. Cilt, Ankara: Turhan Kitabevi, 2009.
- Artuk, Mehmet Emin. Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 4. Basım, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010.
- Artuk, Mehmet Emin. Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler I**, 2. Basım, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006.
- Artuk, Mehmet Emin. Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler II (Yaptırım Hukuku)**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Bekar, Elif. “Tefecilik Suçu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.71, S.2, 2013, ss.499-526.
- Birtek, Fatih. “Tefecilik Suçu (T.C.K. m. 241)”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, S.53-54, Ocak-Şubat 2009, ss.25-42.
- Certel, Abdulkadir. **Ceza Hukukunda Zamanaşımı**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008.
- Demirbaş, Timur. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- Gedik, Doğan. **Türk Ceza Hukukunda Müsadere**, 1. Basım, Ankara: Adil Yayınevi, 2001.
- Gerçekler, Hasan. **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, 2. Cilt, Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2011.
- Günay, Erhan. **Öğreti ve Yargıtay Kararları Eşliğinde Örnekli ve Uygulamalı Tefecilik Suçu**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Gündel, Ahmet. **Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması**, 4. Cilt, Ankara: Sözkese Matbaacılık, 2009.

- Hakeri, Hakan. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Tıpkı Basım, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.
- İpekçioğlu, Pervin Aksoy. **Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Kartal, Pınar Memiş. “Türk Ceza Kanununa Göre Tefecilik Suçunun Değerlendirilmesi (TCK m.241)”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.2, 2012, ss.511-521.
- Katoğlu, Tuğrul. **Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Malkoç, İsmail. **Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu**, 2. Cilt, Ankara: Malkoç Kitabevi, 2006.
- Meran, Necati. **Tefecilik, Ekonomi, Sanayi ve Ticarete İlişkin Suçlar**, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Meran, Necati. “Türk Ceza Kanununda Tefecilik Suçu ve 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulanması”, **Terazi Hukuk Dergisi**, S.51, Kasım 2010, ss.103-114.
- Özbek, Veli Özer. M. Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2010.
- Özbek, Veli Özer. M. Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 1. Basım, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2010.
- Özbek, Veli Özer. M. Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Ceza Genel Pratik Çalışma Kitabı**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Özbek, Veli Özer. “Tefecilik Suçu (TCK m.241)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, S.14, Aralık 2010, ss.29-39.
- Özgenç, İzzet. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 2. Basım, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- Özgenç, İzzet. “Tefecilik Suçu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.XIV, S.1, 2010, ss.543-553.
- Parlar, Ali. **Türk Ceza Hukukunda Tefecilik ve İhale Sürecinde İşlenen Suçlar**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2011.

- Seviř, Veysi. “Alacak Faizi ve Tefecilik Suçu”, **Yaklaşım Dergisi**, S.192, 2008, ss.17-19.
- Sevim, Onur Utku. “Teknoloji Temelli Bir Suç, Pos Tefecilik Suçu”, **Adalet Dergisi**, S.42, 2012, ss.156-167.
- Taşdemir, Kubilay. **Ceza Hukukunda Zamanaşımı**, Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2011.
- Toroslul, Nevzat. **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 17. Basım, Ankara: Savaş Yayınevi, 2012.
- Tosun, Kerim. ve Mustafa Artuç, **Suçlar ve Kabahatler**, 2. Cilt, 4. Basım, Ankara: Adalet Yayınevi, 2008.
- Uğur, Hüsametlin. “Tefecilik Suçunun Pozitif Dayanakları, Unsurları ve Uygulama İlkeleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, S.8, Nisan-2007, ss.61-72.
- Yalvaç, Gürsel. **Karşılaştırmalı-Gerekçeli-İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2008.
- Yaşar, Osman. Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010.
- Yenidünya, Ahmet Caner. “Tefecilik Suçu (TCK.m.241)”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, C.2, S.6, 2013, ss.3-28.

İNTERNET KAYNAKLARI:

- Türk Dil Kurumu,
http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.533efe11981bf6.02358075, (erişim tarihi: 05.12.2013).
- Kılıçkaya Hukuk Bürosu,
<http://www.kilickayahukuk.com/makale.asp?id=61>, (erişim tarihi, 30.05.2014).
- Demiç, Murat. “Yağma Suçu”, (**Yüksek Lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi SBE,2014),<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/TezGosterkey>, (erişim tarihi, 25.05.2014).
- Mutlu, Zekeriya. “**Kartla Taksit Sınırlaması Yürürlüğe Giriyor**”, *Yeni Asır Gazetesi*,30.01.2014,http://www.yeniasir.com.tr/Yazarlar/zeke-riya_mutlu/2014/01/30/kartta-taksit-sinirlamasi-yururluge-giriyor, (erişim tarihi, 30.05.2014).

Şen, Ersan.

“Kredi Kartlı Ödemelerde Taksitlendirme Yasası”, T24
Bağımsız İnternet Gazetesi, 05.02.2014,
<http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/kredi-kartli-odemelerde-taksitlendirme-yasagi,8460>, (erişim tarihi, 30.05.2014).

DİĞER KAYNAKLAR:

T.C. Adalet Bakanlığı, UYAP Mevzuat-İçtihat Programı 2013, (erişim tarihi:26.02.2014)