

ZİMMET SUÇU'NUN KOOPERATİFLER KANUNU VE YARDIM TOPLAMA KANUNU ÖZELİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

CRIME OF EMBEZZLEMENT IN THE ACT ON COOPERATIVES AND THE ACT ON CHARITABLE DONATIONS: AN ASSESSMENT

Şenel SARSIKOĞLU*

Özet: Bu çalışmanın konusunu kişinin, kamu görevlisi olup olmadığına bakılmaksızın belli malvarlığı değerlerini zimmetine geçirmesi halinde cezalandırılacağını düzenleyen Yardım Toplama Kanunu ve Kooperatifler Kanunu özelinde "Zimmet" suçunun değerlendirilmesi oluşturmaktadır. Amaç, 5728 sayılı Kanun değişikliği sonrası oluşan yeni durumun ortaya konulmasıdır. Böylece Türk Ceza Adaleti Sisteminde zimmet suçu açısından bir değerlendirme yapılmış olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Zimmet Suçu, Yardım Toplama Kanunu, Kooperatifler Kanunu, Türk Ceza Adaleti Sistemi, Kamu Görevlisi.

Abstract: In Turkish Law, the Crime of Embezzlement is regulated by the Act on Cooperatives and the Act on Charitable Donations, in addition to the Criminal Code. Unlike the Latter, however, these two Acts do not depend on the condition that an embezzler should be public official. In order to be punished. The paper aims to assess the crime of embezzlement in view of the new situation arising from Act of amendment 5728, which is in all intents and purposes, an attempt to realign, it is argued, the Acts with the Criminal Justice System.

Keywords: Crime of Embezzlement, Act on Charitable Donations, Act on Cooperatives, Criminal Justice System, Public Official.

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi

A. GİRİŞ

Zimmet fiili, Tanzimat'tan sonra yürürlüğe giren ve kendisini özel olarak suç sayan 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayunu ile ilk defa Türk Ceza Adalet Sistemi'ne girmiştir.¹ Şu an yürürlükte olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler başlıklı Dördüncü Kısım, Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar başlıklı Birinci Bölüm, 247-249 maddelerinde de zimmet suçu düzenlenmiştir.

Bununla birlikte; 5728 Sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun; 23 Ocak 2008 tarihinde Meclis Genel Kurulunda kabul edilmiş ve 08 Şubat 2008 tarihli, 26781 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 580 maddeden oluşan bu Kanun ile birlikte, birçok kanunun çeşitli maddelerinde değişiklikler yapılmıştır.

Çalışma konumuzu da Türk Ceza Adalet Sistemi'nin benimsemiş olduğu farklı felsefe ve sistem ile beraber, 5728 sayılı kanunla yapılan değişikliklerle gelinen noktada, kişinin kamu görevlisi olup olmadığına bakılmaksızın belli malvarlığı değerlerini zimmetine geçirmesi halinde cezalandırılacağını düzenleyen Yardım Toplama Kanunu ve Kooperatifler Kanunu özelinde zimmet suçuna ilişkin genel açıklamalar ışığında 'Zimmet' suçunun değerlendirilmesi oluşturmaktadır.

B. KORUNAN HUKUKİ MENFAAT

Zimmet suçunun düzenlenmesi ile korunması hedeflenen hukuki menfaatin ne olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmakla birlikte, kanun koyucunun bu hususa işaret ettiği söylenebilir.

Buna göre; bir görüş, devletin mali menfaatlerini ön plana çıkarmakta ve devlete ait malvarlığının dürüstlüğe aykırı biçimde kullanılmasının ve böylece devletin mali bir zarara uğramamasının amaçlandığını kabul etmektedir.² Eski Fransız hukukunda geçerlilik arz eden

¹ Hüseyin Avsallı, "Zimmet Suçu", *Yayınlanmamış Doktora Tezi*, Marmara Üniversitesi SBE, 2006, s.2.

² Muhammet Nedim Bekri, "Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu", *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Marmara Üniversitesi SBE, 2006, s. 11. Ayrıca bkz. Sahir Erman - Çetin Özek, *Ceza Hukuku Özel Bölüm Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar*, İstanbul, 1992, s.7; İsmail Malkoç - Mahmut Güler, *Uygulamada Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler*, İstanbul, 2006, s. 11.

bu görüş kabul edildiği takdirde, suçun faili kamu görevlisinden bir başkası da olabilecektir. Öte yandan zimmet suçunun, kalpazanlık, milletin kredisine zarar verme ve devlete ait araçları tahrip suçlarıyla beraber düzenlenmesi de gerekecektir.³

1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu ve bu kanunun tercüme edilmesiyle oluşturulan 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun'un ve devamında da 765 sayılı mülga TCK'nın benimsediği ikinci görüş zimmeti, bir fonksiyon ve görev suçu olarak değerlendirmekte olup burada bir tür kudretin, yetkinin kötüye kullanılmasının söz konusu olduğunu kabul etmektedir. Zimmet, her kamu görevlisinin taşıması şart olan sadakat yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmekte; böylece de, kişilerin, icra ettikleri fonksiyon nedeniyle devletin temsilcilerine karşı korumaları zorunlu güveni ihlal etmektedir. Buna göre zimmet, kamu görevlilerinin devlet idaresine karşı işledikleri diğer suçların arasında yer almalıdır.⁴

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu da zimmet suçunu, Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar bölümünde düzenlenmiş ve yukarıda zikredilen ikinci görüşe benzer şekilde ve bu doğrultuda kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişinin korunması hedeflemiştir.⁵ Bu husus, TCK 247. madde gerekçesinde de, 'Kamu görevlisi, bu görevi dolayısıyla zilyedliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mallar üzerinde ancak görevinin gerektirdiği şekilde tasarrufta bulunabilir. Burada kamu görevlisinin bu mallar üzerinde görevinin gerekleriyle bağdaşmayan bir surette tasarrufta bulunması, bu malları kendisinin ya da başkasının zimmetine geçirmesi suç olarak tanımlanmıştır.' demektedir ve devamında da '...Bu malın zilyedliğinin kamu görevlisine devredilmiş olması veya kamu görevlisinin bu mal üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğünün bulunması gerekir. Bu malın mülkiyetinin devlete, herhangi bir kamu kurumuna ya da herhangi bir kişiye ait olması arasında fark bulunma-

kümümler C:2, 6.Baskı, Ankara, 1996, s.1451.

³ Sulhi Dönmezer, *Özel Ceza Hukuku Dersleri*, İ.Ü.H.F. Yayınları, İstanbul, 1984, s.76.

⁴ Muhammet Nedim Bekri, "*Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu*", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2006, s. 12. Ayrıca bkz. Sulhi Dönmezer, *Özel Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul:İ.Ü.H.F. Yayınları, 1984, s.76,77.

⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükmümler*, Ankara, 2006. s. 581.

maktadır.⁶ denilerek korunması amaçlanan hukuki yararın devletin mali çıkarı olmadığı ifade edilmektedir.

Bir kamu görevini ifa etmeyi üstlenen kişi, bunun beraberinde bir takım kamu hukuku yükümlülüklerini de üstlenmiş demektir. Buna göre kamu görevlileri üstlenmiş oldukları kamu faaliyetinin ifası sırasında bu faaliyetin gerekli kıldığı yükümlülüklere de uygun olarak hareket etmek mecburiyetindedir. Çünkü; kamu faaliyetlerinin gerek eşitlik ve gerekse liyakatlilik açısından adalet ilkelerine uygun yürütüldüğü, kamu görevlilerinin rüşvet kabul etmez, oldukları hususunda toplumda hakim olan güvenin sarsılmaması gerekmektedir. Kaldı ki; kamu görevlileri üstlendikleri kamu görevi dolayısıyla kendilerine bırakılmış mal varlığı değerlerini muhafaza etmek ve bunlar üzerinde sadece tevdi amacı doğrultusunda tasarrufta bulunmakla yükümlüdürler. Kamu görevlilerinin bu hususa riayet ederek görevlerinin ifa ettikleri, buna aykırı davranışlarda bulunmadıkları konusunda toplumda hakim olan güvenin korunması gerekmektedir. Bu noktada; zimmet bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmekte ve TCK'da suçun tanımına yer verilmesi suretiyle kamu görevlilerine duyulan bu güvenin korunması hedeflenmektedir.⁷

Çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu bağlamında korunan hukuki menfaat ise yaşadığımız çağda dünyadaki yönelimin, ekonomik ve sosyal yaşamdan devletlerin rollerinin azaldığı, idari, politik ve ekonomik yapıları serbestleştirdiği, planlı ekonomiden piyasa ekonomisine geçildiği bir süreç olduğu ifade edilebilir. Bu gelişmeler karşısında, kamusal otoritenin boşalttığı alanlarda etkin bir rol üstlenerek, toplumun karşılanamayan ekonomik ve sosyal gereksinimlerini en iyi biçimde giderebilecek oluşumlara olan ihtiyaç sürekli artmıştır. Gelişmiş ülkelerde, kooperatifler gibi kendi kendine yardım eden ve kendi sorumluluklarını yüklenen ekonomik örgütlerin yanı sıra yardım kuruluşları da ortaya çıkan bu boşluğu büyük ölçüde doldurmuştur.

Gelinen bu noktada, bir ülkenin ekonomik ve sosyal hayatında güven kurumları olarak nitelendirilebilecek kooperatifler ve yardım

⁶ Cumhur Şahin, İzzet Özgenc, Adem Sözüer, *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt 1 (Kanunlar)*, Ankara, 2011, s. 383.

⁷ İzzet Özgenc, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.12,13.

toplamaya yetkili kuruluşların para ve mallarına ilişkin kasıtlı fiillerin Türk Ceza Kanunu bağlamında cezalandırılabilmesi kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. Dolayısıyla yerine getirdikleri önemli ekonomik ve sosyal işlevler nedeniyle güven kurumları olarak adlandırılacak bu kurumların hukuka uygun bir şekilde faaliyette bulduklarına dair toplumdaki güvenin ilgili oldukları kanunlara hüküm konularak koruma altına alındığını görüyoruz. Bu itibarla, bu kurumların ekonomik ve sosyal hayattaki güvenilirliğinin hukuki himayesinin hedeflendiğini söyleyebiliriz.

C. SUÇUN MADDİ UNSURLARI

1. Suçun Konusu

Zimmet suçunun konusu, TCK 247. maddede “mal” olarak belirtilmiştir. Madde metninde düzenlendiği üzere ‘... görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mal’ ibaresi kullanılarak bu husus açıkça belirtilmiştir. Böylece Türk Ceza Adaleti Sisteminde zimmet suçu açısından mal kavramı geniş yorumlanmakta olup ekonomik değeri haiz ve ‘şey’ kavramına giren tüm nesnelere zimmet suçunun konusunu oluşturabilecektir.⁸ Madde gerekçesinde de ‘Zimmet suçunun konusu, taşınır veya taşınmaz maldır.’ denilerek suç konusunun taşınır ya da taşınmaz mal olması arasında bir ayırım yapılmadığını görüyoruz.

Kanun suç konusunun; kamu görevlisine görevi nedeniyle devredilmiş olması ya da kamu görevlisinin koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mal olması şartını aramaktadır. Madde gerekçesinde de ‘Bu malın zilyetliğinin kamu görevlisine devredilmiş olması veya kamu görevlisinin bu mal üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğünün bulunması gerekir.’ denilerek bu husus vurgulanmaktadır.⁹ Burada önem teşkil eden durum zilyetlik devri ya da koruma ve gözetim yükümlülüğünün bulunması durumunun kamu görevlisinin ‘görevi

⁸ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.12,13. Aynı yönde görüş için bkz. Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 592.

⁹ Bu düzenleme karşısında PTT dağıtıcısının zarf içindeki parayı alması, zimmet suçuna vücut verecektir. İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.14. İzzet Özgenç, Cumhur Şahin, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, Ankara, 2001, s. 426 vd.

nedeniyle' gerçekleşmiş olması gerekliliğidir. Ancak; belirtmek gerekir ki kamu görevlisinin tevdi kabule yetkili olup olmaması önem taşımamaktadır.¹⁰ Kanun koyucu burada hangi hallerde zimmet suçunun oluşacağını gösterirken öte yandan hırsızlıkla zimmeti birbirinden ayıran bir ölçütü ifade etmiştir. Zimmette fail, malın zilyedi olmasına rağmen hırsızlıkta fiilin işlenmesi ile beraber zilyetlik elde edilmektedir.¹¹ Zimmet konusu, kamu görevlisinin koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu bir mal olması halinde bu yükümlülüğünün ifa edilmesi üstlenilen kamu görevinden kaynaklanması gerekmektedir. Ayrıca madde gerekçesinde 'Bu malın mülkiyetinin devlete, herhangi bir kamu kurumuna ya da herhangi bir kişiye ait olması arasında fark bulunmamaktadır.' denilerek suç konusu malın mülkiyetinin bir kişiye, kuruma ya da devlete ait olması arasında bir ayırım yapılmadığını görüyoruz.

Çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu bağlamında suçun konusu ise; 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu'nun 5728 sayılı Kanun'un 406. maddesiyle değişik 28. maddesinde 'Yardım toplama faaliyetinden elde edilen mal ve paralar' şeklinde 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 5728 sayılı Kanun'un 339. maddesiyle değişik 62. maddesinin 3. fıkrasında 'kooperatifin para ve malları' şeklinde düzenlenmektedir. TCK'da ekonomi değeri haiz her türlü mal varlığını ifade eden 'mal' kavramının yerine ilgili kanunlarda 'Yardım toplama faaliyetinden elde edilen mal ve paralar' ve 'kooperatifin para ve malları' şeklindeki ifade farklılıkları muhteva açısından bir fark arz etmemektedir. Dolayısıyla yukarıda TCK'da zimmet suçunun konusuna ilişkin olarak yapılan açıklamalar bu suçlar açısından da geçerlilik arz etmektedir.

2. Fiil

5237 sayılı TCK'nın 247. maddesinde zimmet suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevi nedeni ile zilyedliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimi ile yükümlü olduğu malı, 'kendisinin veya başkasının zimmetine geçirmesi' gerektiği ifade edilmiştir. Zimmete geçirme, madde gerekçesinde de' ... suç konusu mal

¹⁰ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.16.

¹¹ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 596.

üzerinde malikmiş gibi tasarrufta bulunma ... ' şeklinde ifade edildiği gibi bir mal üzerinde ancak malikinin bulunabileceği tasarruflarda bulunmaktır. Bu tasarruflar, suç konusu şeyin mal edinilmesi, amacı dışında kullanılması, tüketilmesi başkasına satılması ya da verilmesi şeklinde olabilecektir.¹²

Yukarıda da ifade edildiği gibi çalışmamızda cevabını aranan sorulardan biri de bu suçun ihmali davranışla işlenilip işlenemeyeceği sorusu oluşturmaktadır. Öncelikle ifade edelim ki bu suç, ihmali davranışla işlenebilmektedir. Zimmete geçirme olgusu, icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi ihmali bir davranışla da gerçekleştirilebilmektedir. Mesela, kooperatif adına tahsil ettiği parayı usulsüz şekilde önce kendi açtığı hesabında nemalandırdıktan sonra kooperatif hesabına aktaran kişinin fiili, parayı yatırma süresinin dolması ile ihmali davranış şeklinde kendisini göstermektedir. Nitekim Yargıtay 4. CD'nin 01.12.1997 tarihli 9669/ 10536 sayılı kararı da bu görüş doğrultusunda "Noter olan sanığın damga vergisi, noterlik harcı, değerli kağıt bedeli ve katma değer vergisi olarak tahsil ettiği paraları yetkili makama yatırmama biçimindeki eylemleri TCK'nun 202. ve 80. maddelerinin uygulanmasını gerektirir zincirleme zimmet suçunu oluşturur." şeklindedir.¹³

Zimmet suçunda fail genellikle kendisi için bir yarar sağlamak amacıyla hareket etmektedir. Bununla birlikte, bu failin mal varlığına dahil olmayan, failin bir hareketiyle doğrudan doğruya üçüncü kişi açısından bir yarar sağlayan fiilin zimmet suçunu oluşturacağı Türk Ceza Kanunu'nun 247. maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Suç konusu malın failin veya başkasının zimmetine geçirilmesi arasında bir fark yoktur. Bu maddede açıkça ' ... kendisinin veya başkasının zimmetine geçiren ... ' şeklinde ifade edilmiştir. Bu husus madde gerekçesinde de 'Zimmet suçunun oluşabilmesi için, suç konusu malın kamu görevlisinin şahsının veya bir başkasının zimmetine geçirilmiş olması arasında fark bulunmamaktadır.'¹⁴ şeklinde ifadesini bulmuştur.

Zimmet suçunun konusunu karşılayacak miktarda teminatın bu-

¹² İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.21.

¹³ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.22. Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 582. Ayrıca bkz. Osman Yaşar, *İçtihatlı Türk Ceza Kanunu*, Ankara, 2001, s.452.

¹⁴ Cumhur Şahin, İzzet Özgenç, Adem Sözüer, *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt 1 (Kanunlar)*, Ankara, 2011, s. 383.

lunması halinde dahi suçun oluşmasının önüne geçilemez. Kamu kurumlarında para ve sair değerler üzerinde tasarrufta bulunan kamu görevlilerinden muhtemel suistimallere karşılık bir teminat alınmış olabilir. Bu alınmış olan teminat muhtemel ve ileride meydana gelebilecek idari zararları teminat altına alır. Teminatın amacı, ödeneği sağlamaktan ibaret olup ileride meydana gelen suçu meşrulaştırma özelliği olamaz. Onun için teminatın varlığı suçu ortadan kaldırmaktadır. Teminat miktarı zimmete geçirilen değerden fazla olsa bile suç oluşacaktır. Teminatın varlığı halinde diğer şartların da gerçekleşmesi ancak cezadan indirim yapılabilir.¹⁵

Suç konusunun değerinin az olması durumunda zimmet suçunun oluşup oluşmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş zimmet suçunun oluşmadığı bunun sebebinin de mefruz rıza olduğunu ileri sürmektedir. Bu hukuka uygunluk sebebinin varlığı dolayısıyla zimmet suçu oluşmadığı sonucuna varmaktadırlar. Mefruz rızadan bahseden bu görüş taraftarları rızanın kaynağı konusunda bir açıklama yapmamaktadırlar kaldı ki bunun hukuki dayanağını teşkil eden emareler de mevcut değildir. Diğer bir görüş ise buradaki hukuka aykırılığa son veren durumun örf ve adet olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüş ise bir tutarsızlık içermektedir. Çünkü; örf ve adet hukuka aykırılığı ortadan kaldırma etkisine sahip değildir. Bu görüşe göre failin hukuka aykırılık şuurunun bulunmaması nedeniyle kastının da varlığından söz edilemeyecektir. Bu durumda da gerçekleştirdiği davranış açısından failde hukuka aykırılık bilincinin varlığı tartışılabilir. Bir an için failin bu bilince sahip olmadığını düşündüğümüzde dahi bu bilincin yokluğu faildeki kastı ortadan kaldırıcı bir mahiyette değildir. 20. yüzyıl başlarındaki suç teorisinin bir görünümünü oluşturan bu görüşün günümüzde geçerliliği kalmamıştır. Sonuç itibarıyla; zimmet konusu eşyanın kurşun kalem, silgi gibi çok değerli bir şey olması durumunda zimmet suçunun oluşmayacağı kabul edilmekte olup buna doktrinde müsamaha edilen zimmet denilmektedir. Burada zimmet konusu eşyanın değeri çok az olmasına karşın, zimmete geçirilmesi bir haksızlık oluşturmaya devam etmektedir. Ancak; fiilin ifade ettiği haksızlık muhtevası cezaya layık, cezayı gerektirici boyutta

¹⁵ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.23. Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 584. Ayrıca bkz. Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2005, s.525.

değildir. Bu husus TCK 249. madde gerekçesinde “ Zimmete geçirilen malın değerinin çok az olması durumunda, bu tasarruf, hoşgörüle karşılanabilir. Suç konusu malın değerinin çok düşük olmasına rağmen, bunun zimmete geçirilmesi bir haksızlık oluşturmakla beraber, fiilin ifade ettiği haksızlık muhtevası cezaya layık, cezayı gerektirici boyutta olmayabilir. Kullanma zimmeti de bazı durumlarda, gerek süre gerek biçim bakımından hoşgörüle karşılanabilir.” şeklinde ifadesini bulmuştur.

Çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu bağlamında fiil ise; 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu’nun 5728 sayılı Kanun’un 406. maddesiyle değişik 28. maddesinde ‘zimmetine geçiren’ şeklinde, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu’nun 5728 sayılı Kanun’un 339. maddesiyle değişik 62. maddesinin 3. fıkrasında ‘suç teşkil eden fiil ve hareketleri’ şeklinde düzenlenmektedir. Dolayısıyla yukarıda TCK’daki zimmete geçirme fiiline ilişkin olarak yapılan açıklamalar bu suçlar açısından da geçerlilik arz etmektedir.

3. Kullanma Zimmeti

Kamu görevlisi, görevi sebebiyle zilyedliği kendisine bırakılmış veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu zimmet suçuna konu olabilen malları belli bir süre kullandıktan sonra iade etmeyi düşünmesiyle hareket edebilir ve üstelik kullanma sonrasında iade etmesi söz konusu olabilir. Peki, kullanma zimmeti olarak adlandırılan bu halde fail cezalandırılacak mıdır? 765 sayılı mülga TCK’da bu hususta açık bir düzenleme yer almamasına ve doktrinde bu hususun tartışmalı olmasına¹⁶ rağmen 5237 sayılı TCK’nın 247.maddesinin 3. fıkrasında bu konuda hüküm tesis edilmiştir. Burada, ‘Zimmet suçunun, malın geçici bir süre kullanıldıktan sonra iade edilmek üzere işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranına kadar indirilebilir.’ denilmektedir. Maddenin gerekçesinde de konuya ilişkin olarak ‘Maddenin son fıkrasında, kullanma zimmetine ilişkin hükme yer verilmiştir. Bu hükümde, zimmet suçunun, malın geçici bir süre kullanıldıktan sonra iade edilmek üzere işlenmesi halinde, verilecek cezada indirim yapılması

¹⁶ İlhan Üzülmüş, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zimmet Suçu”, HPD, S.:5, Aralık, 2005, s.221.

öngörülmüştür. Suç konusu mal üzerinde malikin bulunabileceği tasarruflarla zimmet olgusu ortaya çıktığına göre; kullanmanın malikin bulunabileceği tasarruf niteliğinde olup olmadığına bakmak gerekir. Bu nedenle, her bir kullanmanın, ilgili somut olayın koşulları göz önünde bulundurularak yapılacak bir değerlendirmeye, zimmeti oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekir. Bu bakımdan, kullanmanın salt belli bir süreyle sınırlı olması, zimmetin oluşumuna engel değildir." denilmektedir.

Failin zimmetine geçirdiği para yahut diğer malları iade etmek imkan ve iktidarına sahip olması suçun gerçekleşmesi üzerinde bir etkiye sahip değildir. Failin suç konusu teşkil eden malları daha sonrasında geri vermesi de suçun gerçekleştiği gerçeğini ortadan kaldırmayacaktır. Bu noktada cezayı kaldıran veya cezada indirim yapılmasını sağlayan bir şahsi neden olarak etkin pişmanlıktan söz edilebilir.

Kullanma zimmeti ile ilgili olarak burada yapılan açıklamalar, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçu açısından da geçerlilik arz etmektedir.

4. Zimmet Suçu Nedeniyle Meydana Gelen Zarar

Suç teorisinde hareketin suç konusu üzerindeki etkisine göre suçlar tehlike ve zarar suçu olarak iki kısma ayrılırlar.¹⁷ Bu ayırım açısından zimmet suçunu değerlendirecek olursak; zimmet suçu kamu görevlisinin görevi nedeniyle kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu malvarlığı değerlerini zimmete geçirdiği an itibariyle tamamlanmış olmaktadır. Bu itibarla, zimmet suçu bir zarar suçu niteliğindedir.

Suçun tamamlanması ile suçtan zarar görenin malvarlığında bir azalma meydana gelmiştir. Bunun bir devamlılık arz etmesi gerekmemektedir. Mesela fail etkin pişmanlık göstermiş ve suç nedeniyle oluşan zararı tamamen tazmin etmiş olabilir. Bu durumda örneğin yardım kuruluşunun ya da kooperatifin bir zararı söz konusu değildir denilebilir. Ancak; burada korunan hukuki menfaat; kamu görevlilerinin üstlendikleri kamu görevi dolayısıyla kendilerine bırakılmış mal

¹⁷ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s. 201. Mahmut Koca, İlhan Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s.155.

varlığı değerlerini muhafaza etmek ve bunlar üzerinde sadece tevdi amacı doğrultusunda tasarrufta bulunma yükümlülüğüne riayet ederek görevlerinin ifa ettikleri, buna aykırı davranışlarda bulunmadıkları konusunda toplumda hakim olan güvendir. Uygulamacıların her somut olayda bu hususa dikkat etmeleri gerekmektedir. Bu konuda Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 21.10:1998 tarih ve 2862/3834 sayılı kararı doktrinde eleştirilene neden olmuştur.¹⁸ Bununla birlikte zimmet suçunun bir zarar suçu olduğu hususu tartışmasızdır. Dolayısıyla söz konusu suçun işlenmesi ile suçun mağdurun malvarlığında eksilmeye neden olunmaktadır. Ve kanun koyucunun malvarlığı değerlerini korumaya yönelik de bir amaçla hareket ettiğini söyleyebiliriz. Zimmet suçu nedeniyle meydana gelen zarar ile ilgili olarak burada yapılan açıklamalar, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçu açısından da geçerlilik arz etmektedir.

5. Zimmet Suçunun Daha Ağır Cezayı Gerektiren Nitelikli Hali

Zimmet suçunun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi halinde, daha ağır cezayı gerektiren nitelikli zimmet suçundan söz edilecektir. Madde gerekçesinde bu husus, 'Suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde, verilecek cezanın artırılması öngörülmüştür. Zimmet suçunda, suç konusu mal kamu görevlisinin zilyetliğinde veya koruma ve gözetim sorumluluğunda olduğu için, bunun zimmete geçirilmesi için herhangi bir kişinin aldatılmış olması gerekmez. Burada hile, sadece zimmet olgusunun sonradan anlaşılmasının önüne geçilmek amacıyla gerçekleştirilmektedir. Bu bakımdan, zimmet suçundaki hile, suçun delillerini gizlemeye yönelik bir davranıştır.' şeklinde açıkça ifade edilmektedir. Buradaki hileli davranışlar zimmete geçirme amacıyla değil, bir zimmet suçunu gizleme amacına dönük yapılmakta olup belli bazı nitelikleri taşımaktadır. Dolayısıyla zimmet suçunda kullanılan hile bir başka ifadeyle suçun delillerini karartmaya yönelik bir davranışı teşkil etmektedir.¹⁹

¹⁸ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.31.32. Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 585, 586.

¹⁹ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.34.

Nitelikli zimmet suçunun oluşabilmesi için; zimmetin, hile ile gerçekleştirilmesi ve yapılan hilenin aldatma amacına yönelik olması gerekmektedir. Hile, yapılan faaliyetlerle karşı tarafın yanıltılması, aldatılması anlamına gelmektedir. Failin, işlediği zimmet suçunun ortaya çıkarılmasını engellemek amacıyla yaptığı her türlü aldatıcı faaliyet hileyi meydana getirmektedir. Zimmet suçunun tamamlanmasından sonra gerçekleştirilen hileli fiiler zimmet suçunu gizlemeye yönelik olsa bile nitelikli zimmet suçu değil başka bir suç vücut verecektir. Çünkü, buradaki hile başka bir suçun unsurunu oluşturabilecektir. Bu hile, örneğin evrakta sahtekarlık veya suç uydurma şeklinde ortaya çıkabilir.²⁰

Kamu görevlisi görevi nedeniyle zilyetliği kendisine bırakılmış olan ya da koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu suç konusu malvarlığı değerini zimmetine geçirmesi öncesinde bu fiilin açığa çıkmasını engellemeye matuf hileli davranışlarda bulunmuş ise nitelikli zimmet suçundan sorumlu olacaktır. Çünkü; suç, söz konusu malvarlığı değerlerinin zimmete geçirilmesi ile tamamlanmış olacaktır. Malvarlığı değeri zimmete geçirildikten sonra yapılacak olan hileli davranışlar, başka bağımsız suçlara vücut verecektir. Bu suç mesela belgede sahtecilik olabilir. Bu durum, TCK'nun 212. madde gerekçesinde açıkça ifade edildiği gibi ' Sahte belge düzenlemek suretiyle zimmetin gizlenmeye çalışılması hâlinde, hem zimmet suçundan hem de resmi belgede sahtecilik suçundan dolayı ayrı ayrı cezaya hükümlenacaktır.' şeklinde yorumlanacaktır.

Zimmet suçunun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hali ile ilgili olarak burada yapılan açıklamalar, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçu açısından da geçerlilik arz etmektedir.

²⁰ Yargıtay 5.CD'nin 17.09.1996 tarihli 2268/2868 sayılı kararı; "PTT'de gişe memuru olarak görev yapan N.Ç.'nin diğer sanık A.D. ile anlaşıp plan yaparak muhafazasında bulunan paralardan 176.976.000 lirayı mal edinmek kastıyla alıp sanık A'ya teslim ettiği, olaya soygun süsü vermek için A'nın N'i ipe bağlayıp kapıyı da dıştan kilitleyerek anahtarları asansör boşluğuna attığı, paranın eve götürüldüğü ve bir kısmının dövize çevrildiği, bu suretle fiilin açığa çıkmamasını sağlamak için sanıkların hile ve hud'a kullandıkları, sanık N.Ç.'nin polise soyulduğundan bahisle ifade vererek davacı olduğunu söylediği ve yapılan soruşturma sonunda olayın açığa çıkarıldığı, bu itibarla N'nin eyleminin tamamlanan nitelikli zimmet suçunu oluşturduğu" şeklindedir. Bkz.Hüseyin Avsallı, "Zimmet Suçu", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2006, s. 109.

6. Zimmet Suçunun Fail ve Mağduru

a. Fail

Zimmet suçunun faili, Türk Ceza Kanunu'ndaki ifadeyle 'kamu görevlisi'dir. TCK'nın 6. Maddesinde ' Kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi, anlaşılır.' denmekte ve madde gerekçesinde bu husus ' 765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki 'memur' tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, Tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan 'kamu görevlisi' tanımına yer verilmiştir. Yapılan tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçüt, gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır. Bilindiği üzere, kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararlar, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, örneğin mesleklerinin icrası bağlamında avukat veya noterin kamu görevlisi olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Keza kişi, bilirkişilik, tercümanlık ve tanıklık faaliyetinin icrası kapsamında bir kamu görevlisidir. Askerlik görevi yapan kişiler de kamu görevlisidirler. Bu bakımdan örneğin bir suç vakasına müdahil olan, bir tutuklu veya hükümlünün naklini gerçekleştiren jandarma subay veya erleri de, kamu görevlisidirler. Buna karşılık, kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilerince üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktır.' şeklinde TCK 247. madde gerekçesinde de ' Zimmet suçunun faili, kamu görevlisidir. Kişinin kamu görevlisi olup olmadığını belirlerken, ifa ettiği görevin niteliği göz önünde bulundurulmak gerekir. ' şeklinde ifade edilmiştir. Dolayısıyla kişiler bir hizmet sözleşmesine göre çalışıyor olsalar da yerine getirdikleri görev niteliği gereği bir kamu görevi ise zimmet suçunun faili olabileceklerdir.

Tam da bu noktada, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçunun failinin kimler olabileceğine gelecek olursak; 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu'nun 5728 sayılı Kanun'un 406. maddesiyle de-

ğişik 28. maddesinde ' Yardım toplama faaliyetinden elde edilen mal ve paraları zimmetine geçiren kişi, kamu görevlisi olup olmadığına bakılmaksızın ... cezalandırılır. ' şeklinde, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 5728 sayılı Kanun'un 339. maddesiyle değişik 62. maddesinin 3. fıkrasında ' Yönetim Kurulu üyeleri ve kooperatif memurları, ... kamu görevlisi gibi cezalandırılır. ' şeklinde düzenlenmektedir. Bu itibarla, yukarıda da ifade edildiği gibi belli bir takım görevleri yerine getiren kişilerin, istihdam şekilleri önem arz etmeksizin görevlerinin niteliği gereği kamu görevlisi gibi sorumlu tutulacağı söz konusu kanunlarda açıkça ifade edilmiştir.

Kanun koyucu, zimmet suçuna iştirake ilişkin özel bir hüküm tesis etmemiştir. Dolayısıyla, zimmet suçunda iştirake ilişkin olarak genel hükümler²¹ uygulanacaktır. Zimmet suçu, yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenebildiğinden özgü (mahsus) bir suçtur. TCK'nın 'Bağlılık kuralı' başlıklı 40. maddesinin 2.fıkrasında 'Özgü suçlarda, özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir.' ifadesinden sonra 'bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise, azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilir.' ifadesine yer verilmektedir. Bu itibarla, bir kamu görevlisinin ya da kamu görevlisi gibi sorumlu olan kişinin işlediği zimmet suçuna, kamu görevlisi olmayan bir kişi iştirak edebilecektir. Ve fakat bu kişi, ancak azmettiren ya da yardım eden olabilecektir.

b. Mağdur

Zimmet suçunun mağdurunun tespit edilmesinde zimmet suçunu kanun koyucunun ihdas ederken dikkate aldığı ve korunmasını hedeflediği hukuki menfaat yol gösterici olacaktır. Zimmet suçunun fail tarafından işlenmesi ile toplumdaki güven sarsılmaktadır. Dolayısıyla burada suçun mağduru kavramının içine toplumu oluşturan herkes girmektedir.

Mağdur, suçtan zarar gören kişi olmasına rağmen mağdur ile suçtan zarar gören bazı durumlarda birbirinden ayrışabilmektedir. Mağdur ancak gerçek kişi olabilirken tüzel kişiler mağdur değil suçtan

²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s. 441 vd. Mahmut Koca, İlhan Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s.413 vd.

zarar gören olabilir.²² Örneğin; inceleme konumuz olan kooperatifler ve yardım toplamaya yetkili kurumlar, suçun mağduru değil bu suç dolayısıyla zarar gören tüzel kişilerdir.

D. ZİMMET SUÇUNUN MANEVİ UNSURU

İşlenen fiil ile kişi arasındaki manevi bağa suçun manevi unsuru denilmektedir. Fiil ile fail arasında bu manevi bağ gerçekleşmeden ortaya çıkan davranışlar fiil niteliği taşımayacak ve bir suçun varlığından söz edilemeyecektir.²³ Suçlar kural olarak ancak kasten işlenebilir. Bu kural TCK'nın kastı düzenleyen 21. maddesinin 1. fıkrasında; 'Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır' şeklinde düzenlenmiştir. Taksirden dolayı sorumluluk ise istisnai bir durum olup, TCK'nın taksiri düzenleyen 22. maddesinin 1. fıkrasında; 'Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır' denilerek açıklanmıştır. Bu bilgiler ışığında zimmet suçunun kasten işlenebilen bir suç olduğunu, taksirli şeklinin ise kanunda bu hususta bir düzenleme olmaması nedeniyle cezalandırılmayacağını söyleyebiliriz. Dolayısıyla zimmet suçunun kanuni tanımındaki unsurları bilerek ve isteyerek işleyen kişiler zimmet suçundan cezalandırılacaklardır. Zimmet suçu kasten işlenebileceği gibi olası kastla da işlenebilir.

Kamu görevlisi mesleki yetersizliği veya bilgisizliği nedeniyle gerekli dikkat ve özeni gösteremediği durumlarda kendisine zilyetliği bırakılan veya gözetimiyle yükümlü olduğu mallarda bir eksilme meydana gelmiş olabilir. Bu durumda kişinin, zimmet suçu açısından cezai sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Ve fakat kamu görevlisi bu durumu gizlemeye matuf olarak sonradan defter ve kayıtları tahrif etmiş, sahte belge düzenlemiş olabilir. Bu durumda kişinin belgede sahtecilik suçu nedeniyle sorumluluğu gündeme gelebilecektir.²⁴ Zimmet suçunun manevi unsuruna ilişkin olarak burada yapılan açıklamalar, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçu açısından da geçerlilik arz etmektedir.

²² Ayrıntılı bilgi için bkz. İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s. 205.

²³ Ayrıntılı bilgi için bkz. İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 2011, s. 220.

²⁴ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.51.

E. SUÇUN TAMAMLANMASI ve ETKİN PİŞMANLIK

Zimmet suçu, söz konusu para ve sair eşyanın zimmete geçirilmesi anında tamamlanmıştır. Bu husus, madde gerekçesinde de suçun oluşabilmesi için suç konusu malın zimmete geçirilmesi gerektiği vurgulanarak ifade edilmiştir. Suç tamamlandıktan sonra kişi pişmanlık duyabilir ve gerçekleştirdiği haksızlığın sonuçlarını ortadan kaldırılabılır. Bu durumla ilgili olarak 5237 sayılı TCK'nın 248. maddesinde etkin pişmanlık kurumu düzenlenmiştir. Etkin pişmanlık; zimmet suçlarında cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi bir neden olarak karşımıza çıkmaktadır.

Zimmet suçunda etkin pişmanlıkla ilgili 248'inci maddedeki düzenleme şöyledir: 'Soruşturma başlamadan önce, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi halinde verilecek cezanın üçte ikisi indirilir. Kovuşturma başlamadan önce gönüllü olarak, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi halinde verilecek cezanın yarısı indirilir. Etkin pişmanlığın hükümden önce gerçekleşmesi haline verilecek cezanın üçte biri indirilir .' Madde gerekçesinde de ' Maddede zimmet suçunda etkin pişmanlık hâline ilişkin hükme yer verilmiştir. Zimmet suçunda etkin pişmanlık hâli, sadece cezada indirim yapılmasını gerektiren neden olarak kabul edilmiştir. Ancak, cezada yapılacak olan indirim oranları, etkin pişmanlığın gösterildiği zamana göre belirlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre, zimmet suçundan dolayı soruşturmaya başlanmadan önce, durumu soruşturmaya yetkili makamlara haber vererek, zimmete geçirilen malın aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi indirilir. Etkin pişmanlığın soruşturma başlatıldıktan sonra ve fakat henüz kamu davası açılmadan önce gösterilmesi de mümkündür. Bu durumda, zimmetine geçirdiği malı aynen iade eden veya uğranılan zararı tamamen tazmin eden kişiye verilecek cezanın yarısı indirilir. Ancak, bunun için, aynen iade veya tazminin gönüllü olması gerekir. Etkin pişmanlığın ilk hükmün verilmesinden önce gerçekleşmesi hâlinde ise, verilecek cezanın üçte biri indirilmesi gerekmektedir. ' şeklinde bu konuda geniş açıklamalara yer verilmiştir.

Etkin pişmanlığa ilişkin düzenleme üç basamaklı bir şekilde ihdas edilmiştir. İlk basamakta, yetkili merciler tarafından suç şüphesinin öğrenilmeden önceki basamağı düzenlemektedir. Bu basamakta aynen iade ya da tazmin hususunda gönüllülük önem taşımamaktadır. İkinci basamak ise suç şüphesinin öğrenilmesi ile başlayıp iddianamenin kabulüne kadar devam eden soruşturma basamağını düzenlemektedir. Burada ise kanunun ilk fıkrasında zikredilmeyen gönüllülük şartı aranmaktadır. Gönüllülük, tazmin veya iade olgusunun failin rızası ve isteği doğrultusunda gerçekleştirilmesini ifade etmektedir. Üçüncü basamak ise, iddianamenin kabulü ile başlayıp ilk hükmün verildiği ana kadarki zaman dilimini ifade etmektedir. Bu basamakta da gönüllülük şartı aranmaktadır. Üçüncü basamakta hükmün verilmesinden sonra ve fakat karar kesinleşmeden önce yapılan ödemenin bir etkisi bulunmamaktadır. Sadece takdiri hafifletici neden hususunda değerlendirmeye tabi tutulabilir. Örneğin; Yargıtay tarafından verilen bozma kararı sonrasında ilk derece mahkemesinin vereceği karar öncesinde iade ve tazmin etkin pişmanlık uygulanmasını gerektirmeyecektir.²⁵ Etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, aynen iade ya da zararın tamamıyla tazmininin fiilen gerçekleşmesi gerekmektedir.²⁶ Zimmet suçunun tamamlanması ve etkin pişmanlığa ilişkin olarak burada yapılan açıklamalar, çalışma konumuzu oluşturan Kooperatifler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu kapsamında işlenen zimmet suçu açısından da geçerlilik arz etmektedir.

F. YAPTIRIM VE MAHKUMİYETİN KANUNİ SONUÇLARI

Basit zimmet suçunun gerçekleşmesi halinde yaptırım olarak beş yıldan oniki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Nitelikli zimmet suçu halinde de verilecek ceza yarı oranında artırılacaktır Buna göre, yedi yıl altı aydan on sekiz yıla kadar hapis cezası gündeme gelebilecektir. Hapis cezası, kullanma zimmetinde yarı oranına kadar indirilebilecektir. Ayrıca, yukarıda anlatılan, 248. maddedeki etkin pişmanlık ve 249. maddedeki suç konusu malın değerinin azlığı nedenleriyle cezadan belli oranlarda indirim söz konusu olabilecektir. Söz konu-

²⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Göken, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006. s. 617.

²⁶ İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009, s.59.

su yaptırım, kanunda düzenlenen aşağı ve yukarı sınırlar arasında TCK'nın 61. maddesinde düzenlenen temel ilkelere göre belirlenecektir. Ayrıca, TCK'nın 'Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma' başlıklı 53. maddesinde hapis cezasına mahkum olan suçlunun hak mahrumiyetleri ifade edilmiştir. Maddede, zimmet gibi kasten işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezası verilen mahkumun mahrumiyetlerinin neler olduğu birinci fıkrada belirtilmiştir. Bu mahrumiyetlerden biri de kamu görevlerinden mahrumiyettir. Diğer önemli bir husus da maddenin ikinci fıkrasında, 'Kişi işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkum olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz' şeklinde ifade edildiği üzere hak mahrumiyetinin hapis süresiyle sınırlı olması durumudur. Bu husus madde gerekçesinde de 'Ancak bu hak yoksunluğu süresiz değildir. Cezalandırılmakla güdülen asıl amaç, işlediği suçtan dolayı kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayıp tekrar topluma kazandırılması olduğuna göre, suça bağlı hak yoksunluklarının da belli bir süreyle sınırlandırılması gerekmiştir. Bu nedenle madde metninde söz konusu hak yoksunluklarının mahkum olunan cezanın infazı tamamlanıncaya kadar devam etmesi öngörülmüştür. Böylece, kişi mahkum olduğu cezanın infazının gereklerine uygun davranarak bunun tamamlanmasıyla kendisinin tekrar güven duyulan bir kişi olduğu konusunda topluma da bir mesaj vermektedir. Bu bakımdan hak yoksunluklarının en geç cezanın infazının tamamlanması aşamasına kadar devam etmesi suç ve ceza politikasıyla güdülen amaçlara daha uygun düşmektedir. Bu sistemde süresiz bir hak yoksunluğu söz konusu olmadığı için yasaklanmış hakların geri verilmesinden artık söz edilemeyecektir.' şeklinde açıklanmıştır.

Zimmet suçu açısından, TCK'nın Kazanç müsaderesine ilişkin 55. maddesi uygulama kabiliyetine sahiptir. TCK'da bu kurumun ihdas edilme sebebi maddenin gerekçesinde; 'Bu düzenleme ile güdülen amaç suç işlemek yoluyla kazanç elde edilmesinin önüne geçilmesidir. Bu nedenle hükümde kazanç müsaderesi kapsamlı bir biçimde düzenlenmiş ve suç işlemek suretiyle veya suç işlemek dolayısıyla elde edilen ekonomik kazançların müsaderesi olanaklı hale getirilmiştir. Böylece kazanç müsaderesi 'kara para aklama', uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti, dolandırıcılık, kaçakçılık, ihaleye fesat karıştırma gibi ekonomik çıkar elde etme amacıyla işlenen suçlara karşı etkin bir biçimde

caydırıcılık özelliği olan bir yaptırım niteliğine kavuşturulmuştur. Bu hükmün uygulanmasında mağdurun ve iyi niyetli üçüncü kişilerin hakları korunacak, bunlara ait maddi değerler kazanç müsadereğine tabi tutulmayacaktır. Düzenleme ile getirilen diğer bir yenilik, kaim değerın müsadereşidir. Buna göre, müsadere konusu ekonomik değerin harcama, imha, tüketme gibi hareketlerle müsadereşinin imkansız kılınması halinde, karşılığı para tutarının müsadereşine karar verilecektir.’ şeklinde ifade edilmiştir.

Kazanç müsadereşine karar verilebilmesi için iki şart bulunması gerekmektedir. Bunlar; suç işlenmesi ile ekonomik çıkar elde edilmesi ve bu maddi menfaatin mağdura iade edilememesi şartlarıdır. Eğer elde edilen ekonomik değerlerin meşru malik veya zilyedi belli ise bu durumda müsadereye hükmedilmeyip bu kişilere iade edilmesi gerekecektir. Fakat ekonomik çıkar sağlayan suçlarda bunların meşru malik veya zilyedinin belirlenememesi durumunda müsadereye hükmedilecektir. Zimmet suçunun işlendiği her olayda kazanç müsadereşine hükmedilemez. Öncelikle failin suç konusu malı aynen iade veya zararı tamamen tazmin ettiği hallerde kazanç müsadereşine kararı verilmez. Ayrıca zimmete konu mal herhangi bir mal olmayıp faile görevi nedeniyle zilyedliği devredilmiş veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu için suç konusu malın maliki belirlidir. Örneğin çalışma konumuz olan kooperatifler ve yardım toplamaya yetkili kişi ya da kurumlar suçtan zarar gören olarak suç konusu malın malikidirler. Dolayısıyla suç konusu malın “suçun mağdura iade edilememe” şartının gerçekleşip gerçekleşmediği hususunun tespiti önem arz etmektedir. Çünkü; bu şart gerçekleşmişse mahkeme tarafından kazanç müsadereşine karar verilecektir.²⁷

G. SONUÇ

Kamu idaresine karşı toplumda duyulan güven duygusunun korunması amacıyla suç olarak düzenlenen zimmet, isabetli olarak yer aldığı, “Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar” içerisinde önemli bir yer teşkil etmektedir. Nitekim, zimmet suçunun ge-

²⁷ Hüseyin Avsallı, “Zimmet Suçu”, *Yayınlanmamış Doktora Tezi*, İstanbul, 2006, s.142,143.

rek hukuk tarihimizde müstakil bir suç olarak yer alıp, zimmete geçirme fiilinin cezalandırıldığını görmekteyiz. Bu itibarla, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da 247-249 maddeleri arasında kendisine yer bulmuştur. Bu noktada beklentimiz zimmet suçu kanunumuzda ne şekilde düzenlenirse uygulamada en az sorunla karşılaşılacak, suçun tescisi ile amaçlanan hedefe en fazla yaklaşmış olacaktır. Bu bağlamda 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun; 23 Ocak 2008 tarihinde Meclis Genel Kurulunda kabul edilmiş ve 08 Şubat 2008 tarihli, 26781 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile birlikte, birçok kanunun çeşitli maddelerinde değişiklikler yapılmıştır. Çalışmamızda, Türk Ceza Adalet Sistemi'nin benimsemiş olduğu farklı felsefe ve sistem ile beraber, 5728 sayılı kanunla yapılan değişikliklerle gelenen noktada, kişinin kamu görevlisi olup olmadığına bakılmaksızın belli malvarlığı değerlerini zimmetine geçirmesi halinde cezalandırılacağını düzenleyen Yardım Toplama Kanunu ve Kooperatifler Kanunu özelinde, "Zimmet" suçu mevcut düzenlemenin, günümüze kadar elde edilen tecrübelerin ve hukuk kültürü kazanımlarının edindirdiği bakış açısıyla değerlendirilmeye çalışılmıştır.

Buna göre; zimmet suçunun hukuki konusu, kamu idaresine karşı duyulan güvenin korunmasıdır. Kanun metninde, hukuki bir kavram olarak, suç konusu olabilecek her şeyi kapsayan "mal" ifadesinin kullanılmasıyla yetinilmesi isabetli bir tercihi ifade etmektedir. Zimmet suçunun faili, Türk Ceza Kanunu'ndaki ifadeyle "kamu görevlisi"dir. Böylece memur kavramını da kapsayan "kamu görevlisi" tanımına yer verilmiştir. Yapılan tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçüt, gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır. Eski ceza kanunu döneminde kanun metninde suçun konusu eşyanın taşınır ya da taşınmaz olması konusunda herhangi bir ayırım söz konusu değildi. Buna rağmen doktrinde yaygın olarak, zimmet suçunun konusunun taşınır eşyalar olduğu ifade edilmiştir. 5237 sayılı TCK'nın madde metninde de bu durum söz konusu iken, madde gerekçesinde açıkça taşınmazların da zimmet suçuna konu olabileceği ifade edilmiştir. Bir taşınmazın zimmete geçirilmesi fiilen zor görünüyorsa da, bir şekilde gerçekleşen taşınmaz zimmetlerine de zimmet suçuna

ilişkin hükümlerin uygulama kabiliyetinin kazandırılması korunması hedeflenen hukuki menfaat açısından yerinde olmuştur.

Yaşadığımız çağda dünyadaki yönelimin, ekonomik ve sosyal yaşamdan devletlerin rollerinin azaldığı, idari, politik ve ekonomik yapıları serbestleştirdiği, planlı ekonomiden piyasa ekonomisine geçildiği bir süreç olduğu ifade edilebilir. Bu gelişmeler karşısında, kamusal otoritenin boşalttığı alanlarda etkin bir rol üstlenerek, toplumun karşılanamayan ekonomik ve sosyal gereksinimlerini en iyi biçimde gidebilecek oluşumlara olan ihtiyaç sürekli artmıştır. Gelişmiş ülkelerde, kooperatifler gibi kendi kendine yardım eden ve kendi sorumluluklarını yüklenen ekonomik örgütlerin yanı sıra yardım kuruluşları da ortaya çıkan bu boşluğu büyük ölçüde doldurmuştur. Bu yönde, BM Genel Kurul'unun 64. dönem çalışmaları çerçevesinde alınan 18 Aralık 2009 tarih ve 64/136 sayılı Kararı ile 2012 yılı "*Uluslar arası Kooperatifler Yılı*" olarak ilan edilmiştir. 2012 UKY sloganı "*Kooperatif işletmeler daha iyi bir dünya kurar.*" olarak belirlenmiştir. Geline bu noktada, bir ülkenin ekonomik ve sosyal hayatında güven kurumları olarak nitelendirilebilecek kooperatifler ve yardım toplamaya yetkili kuruluşların para ve mallarına ilişkin kasıtlı fiillerin Türk Ceza Kanunu bağlamında cezalandırılabilmesi kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Türk Ceza Adalet Sistemine uygun bir şekilde ve yerine getirdikleri önemli ekonomik ve sosyal işlevler nedeniyle güven kurumları olarak adlandırılacak bu kurumların hukuka uygun bir şekilde faaliyette bulduklarına dair toplumdaki güvenin ilgili oldukları kanunlara hüküm konularak koruma altına alınmıştır. İnsanların daha mutlu, daha huzurlu, daha refah içerisinde yaşamalarına hizmet etmekte olan, dolayısıyla kişilerin sosyal ve ekonomik alanlardaki ihtiyaçlarına önemli derecede cevap veren kooperatifler ve yardım toplamaya yetkili kişi/kuruluşlara zarar vermeye yönelik zimmet fiillerinin ceza kanunu hükümleri ile cezai himayesinin sağlanması için 5728 sayılı kanunla Ceza Adalet Sistemine uygun düzenlemeler yapılmıştır. Çalışma konumuz olan kooperatifler ve yardım toplama kanunu özelinde ülkemizdeki hukuk uygulaması, insanların ekonomik, sosyal ve adalet alanında kendilerini daha güven içerisinde hissedecekleri bir sistematiğe oturmuş olmaktadır.

KAYNAKÇA

- Ayhan Önder, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 4.Bası, İstanbul 1994.
- Cumhur Şahin, İzzet Özgenç, Adem Sözüer, *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt 1 (Kanunlar)*, Ankara, 2011.
- Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, R.Murat Önok, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, 3.Bası, Ankara 2006.
- Erman Topal, *Zimmet Suçları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2008.
- Faruk Erem, *Türk Ceza Hukuku - Özel Hükümler*, C.III, 3.Bası, Ankara 1985.
- Hüseyin Avsallı, *Zimmet Suçu*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2006.
- İlhan Üzülmöz, "Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu", *HPD*, S.:5, Aralık, 2005.
- İsmail Malkoç - Mahmut Güler, *Uygulamada Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler C:2*, 6.Baskı, Ankara, 1996.
- İzzet Özgenç, *Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar*, Ankara 2002.
- İzzet Özgenç, *TCK Gazi Şerhi (Genel Hükümler)*, Ankara, Ocak 2006.
- İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 2. Bası, Ankara, 2007.
- İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6. Bası, Ankara, 2011.
- İzzet Özgenç, "Tüzel kişinin Sorumluluk Ehliyeti - Anayasa Mahkemesi'nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler", *Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan*, İstanbul 1995.
- İzzet Özgenç, *Zimmet Suçu*, Ankara, 2009.
- Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 3.Baskı, Ankara, 2011.
- Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 2006.
- Muhammet Nedim Bekri, "Türk Ceza Kanunu'nda Zimmet Suçu", *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2006.
- Osman Yaşar, *İçtihatlı Türk Ceza Kanunu*, Ankara, 2001.
- Sahir Erman - Çetin Özek, *Ceza Hukuku Özel Bölüm Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar*, İstanbul, 1992.
- Sulhi Dönmezer, *Özel Ceza Hukuku Dersleri*, İ.Ü.H.F. Yayınları, İstanbul, 1984.
- Taner Gülşen, "Zimmet Suçu", *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara, 2011.