

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

DOLANDIRICILIK SUÇU

ESRA GÜL CAN

OCAK 2014

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

DOLANDIRICILIK SUÇU

ESRA GÜL CAN

OCAK 2014

Tez Başlığı: **Dolandırıcılık Suçu**

Tezi Hazırlayan: **Esra Gül CAN**

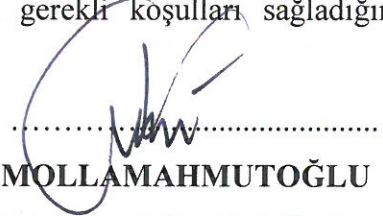
Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı



Prof. Dr. Mehmet YAZICI

Sosyal Bilimler Enstitüsü Vekili

Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylarım.



Prof. Dr. Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU

Kamu Hukuku (Ceza Hukuku) Anabilim Dalı Başkanı

Bu tez, tarafımdan incelenmiş olup yüksek lisans tezi olarak uygun bulunmuştur.



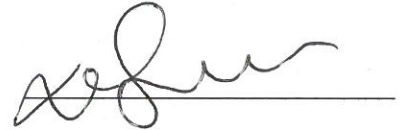
Prof. Dr. Doğan SOYASLAN

Tez Danışmanı

Tez Juri Tarihi: 24/01/2014

Tez Juri Üyeleri:

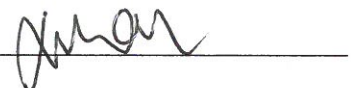
Prof. Dr. Doğan SOYASLAN (Çankaya Üniv.)



Doç. Dr. Devrim GÜNGÖR (Ankara Üniv.)



Yrd. Doç. Dr. Elvan KEÇELİOĞLU (Çankaya Üniv.)



ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı Soyadı: Esra Gül ÇAN

İmzası : 

Tarih : 24/01/2014

ÖZET

DOLANDIRICILIK SUÇU

CAN Esra Gül

Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Tez Danışmanı Prof. Dr. Doğan SOYASLAN

Ocak 2014 104 Sayfa

Topluma zarar veren ya da tehlikeli olduğu kanun koyucu tarafından kabul edilen, hukuki değerlerin kişiler tarafından ihlal edilmesine suç denir. Dolandırıcılık suçu ise hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlanması ile oluşacaktır.

Günümüzde teknolojinin hızla ilerlemesiyle dolandırıcılık suçunun işleniş şekillerinde farklılıklar ortaya çıkmakta, bu durum aynı zamanda eskisine oranla daha fazla kitlenin bu suçun mağduru olmasına neden olmaktadır. Bu çalışmanın yapılma nedeni dolandırıcılık suçunun her geçen gün daha fazla işlenir hale gelmesi ve toplumda ciddi sorunlara yol açmasıdır.

Bu çalışmada öncelikle dolandırıcılık suçunun, kanun sistematığına uygun olarak basit ve nitelikli halleri iki ayrı kısımda ele alınmış, ayrıca özel görünüş şekilleri ile benzer diğer suçlardan farkına değinilmiş ve son olarak ise yargılamaya ilişkin özellik arz eden hususlar izah edilmiştir. Ayrıca yargı kararları ile doktrindeki görüşler ışığında tartışmalı konular ve dolandırıcılık suçuyla ilgili problemler incelenmiş ve sorunların çözümüne yönelik değerlendirme yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler : Dolandırıcılık, Suç

ABSTRACT

CRIMINAL FRAUD

CAN Esra Gül

Head of Department of Institute of Social Sciences of Public Law

Thesis Advisor Prof. Dr. Doğan SOYASLAN

January 2014 104 Pages

A criminal offense means, that legal values, which are damaging the community or has been adopted by the legislator to be dangerous, are violated by people. As for an offense of fraud means to defraud someone with fraudulent behaviors, and so occurs with providing benefit for oneself or others by detriment to himself or anyone else.

At the present time with the rapid development of new Technologies, differences arises in the handling way of fraud. At the same time, this condition causes - compared to the previous times – to more victims of this crime. The reason of this study is, that the commitment of the crime of fraud becomes more and more everyday and is causing serious problems in the community.

In this study, firstly, the crime of fraud is discussed in accordance with the systematic of law, in two separate parts of simple and qualified states. Additionally, it has been referred to the difference of similar other crimes with special appearance forms and finally, it has been explained the proceedings related to jurisdictional subjects. Furthermore, in the light of the opinions in the doctrine of judicial decisions, controversial issues and problems related to fraud are investigated and evaluation was carried out for for the solution of problems.

Keywords : Fraud, Crime

TEŞEKKÜR

Tez çalışmam sũresince değerli gũrũő ve eleőtirileriyle beni bilgilendiren ve yũnlendiren tez danıőmanım Prof. Dr. Doğan SOYASLAN'a, manevi desteğini esirgemeyen Prof. Dr. Taner ALTUNOK'a , her konuda yanımda olduklarını hissettiğim babama , anneme, kardeőlerime ve mesleki hayatımda engin bilgilerinden yararlandığım ancak hain bir saldırı sonucu Őehit olan değerli meslektaőım Cumhuriyet Savcısı Murat UZUN'a teőekkũrũ bir borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR SAYFASI.....	vi
İÇİNDEKİLER TABLOSU.....	vii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	x

BÖLÜMLER

GİRİŞ.....	1
------------	---

BÖLÜM I

BASİT DOLANDIRICILIK

1.GENEL AÇIKLAMA.....	3
2.SUÇUN TARİHSEL GELİŞİM SÜRECİ.....	5
3. KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	7
4. FAİL – MAĞDUR.....	8
4.1. Fail.....	8
4.2. Mağdur.....	11
5. SUÇUN KONUSU.....	14
6. SUÇUN UNSURLARI.....	16
6.1.Kanunilik Unsuru.....	16
6.2.Maddi Unsuru.....	18
6.2.1. Fiil:Aldatıcı Nitelikteki Hileli Davranış	19
6.2.2. Netice: Mağdurun veya Başkasının Zarara Uğratılarak Failin Kendisine veya Başkasına Yarar Sağlaması.....	28
6.2.3.Nedensellik Bağı.....	30
6.3. Manevi Unsuru.....	31
6.4. Hukuka Aykırılık Unsuru.....	34

7. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ.....	35
7.1. Teşebbüs.....	35
7.2. İştirak.....	38
7.3. İçtima.....	40
8. DOLANDIRICILIK SUÇUNUN BENZER SUÇLARDAN FARKI.....	42
8.1. Dolandırıcılık ve Hırsızlık.....	42
8.2. Dolandırıcılık ve Yağma.....	45
8.3. Dolandırıcılık ve Güveni Kötüye Kullanma.....	46
8.4. Dolandırıcılık ve İrtikap.....	48
8.5. Dolandırıcılık ve Nüfuz Ticareti.....	49
8.6. Dolandırıcılık ve Banka, Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması.....	50

BÖLÜM II

NİTELİKLİ DOLANDIRICILIK, DAHA AZ CEZAYI GEREKTİREN NİTELİKLİ HALLER

1. GENEL AÇIKLAMA.....	52
2. NİTELİKLİ HALLER.....	53
2.1. Dolandırıcılık suçunun dinî inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle işlenmesi (158/1-a).....	53
2.2. Dolandırıcılık suçunun kişinin içinde bulunduğu tehlikeli durum veya zor şartlardan yararlanmak suretiyle işlenmesi (158/1-b)	56
2.3. Dolandırıcılık suçunun kişinin algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle işlenmesi (158/1-c).....	58
2.4. Dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasî parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi (158/1-d).....	60
2.5. Dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının zararına olarak işlenmesi (158/1-e).....	63
2.6. Dolandırıcılık suçunun bilişim sistemlerinin, banka veya kredi kurumlarının araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi(158/1-f).....	65
2.7. Dolandırıcılık suçunun basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi	

(158/1-g).....	67
2.8. Dolandırıcılık suçunun tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında; kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında işlenmesi (158/1-h).....	69
2.9. Dolandırıcılık suçunun serbest meslek sahibi kişiler tarafından, mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi (158/1-i).....	71
2.10. Dolandırıcılık suçunun banka veya diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak maksadıyla işlenmesi (158/1-j).....	72
2.11. Dolandırıcılık suçunun sigorta bedelini almak maksadıyla işlenmesi (158/1-k).....	74
2.12. Nüfuz Ticareti Kullanmak Suretiyle Dolandırıcılık (158/2).....	76
3. DAHA AZ CEZAYI GEREKTİREN NİTELİKLİ HALLER.....	78
3.1. Dolandırıcılık Suçunun Bir Hukukî İlişkiye Dayanan Alacağı Tahsil Amacıyla İşlenmesi (Madde 159).....	78
3.2. Şahsi Cezasızlık ve İndirim Sebepleri.....	81
3.3. Etkin Pişmanlık.....	83

BÖLÜM III

DOLANDIRICILIK SUÇUNUN SORUŞTURULMA VE YARGILAMASI	
1. KOVUŞTURMA VE YAPTIRIM.....	87
2. UZLAŞMA.....	89
3. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME.....	90
4. DAVA ZAMANAŞIMI.....	91
SONUÇ	92
KAYNAKÇA	99
ÖZGEÇMİŞ	104

KISALTMALAR

AÜ	: Ankara Üniversitesi
AÜHFD	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
CD	: Ceza Dairesi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
YTCK	:Yeni Türk Ceza Kanunu
Y	: Yargıtay
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
C	:Cilt
CMK	:Ceza Muhakemesi Kanunu
s.	:Sayfa
1500.	:Madde
A.g.e	:Adı Geçen Eser
A.g.m	: Adı Geçen Makale
Bkz.	: Bakınız

GİRİŞ

Suç, toplumsal düzenin devamı açısından korunması gereken hukuki değerlerin açık ve bilinçli bir ihlali veya en azından bu değerleri korumaya matuf kurallara özensizlik niteliği taşıyan insan davranışlarıdır.¹

Dolandırıcılık suçu kaynağını hırsızlıktan alan, ticaret ve sanayideki çağdaş ve aynı zamanda küresel, karmaşık ekonomik ilişkilerin ortaya çıkardığı bir suç tipidir.²

Dolandırıcılık suçlarının oluşumunda çevresel faktörlerin etkisi büyüktür. Gelir dağılımdaki adaletsizlik, ekonomik krizler ve buna bağlı ahlaki çöküntüler, toplumsal güvensizlik ortamı, yolu ve aracı ne olursa olsun, bir şekilde gelir temin etmenin, para kazanmanın mubah olduğu yönündeki anlayışın toplumun bilinçaltına yerleşmesi, kişinin bireysel özellikleri, aile çevresi, eğitim seviyesi bu etkenlerdendir.³ Yine günümüzde her ne kadar teknolojinin hızla ilerlemesi sosyal hayatı kolaylaştırmakta, iletişim ve ulaşım olanaklarını artırmakta ise de aynı imkânlar dolandırıcılık suçunun işlenmesi bakımından olumsuz sonuçlar doğurabilmektedir. Örneğin potansiyel mağdur sayısının fazlalığı ve yine takibinin birçok halde mümkün olmaması nedeniyle internet yoluyla gerçekleştirilen dolandırıcılık eylemleri günden güne artmaktadır.

Dolandırıcılığın cezalandırılması sosyal menfaat sebebiyledir. Kanun koyucular dolandırıcılığı cezalandırmada sosyal menfaat gördükleri için fiil suç sayılmaktadır. Aldatılanın hukuka aykırı bir amaç için hareket etmesi halinde de sosyal menfaat vardır. Aldatılanın hukuka aykırı hareketi, aldatanın hareketinin

¹ ÖZGENÇ, İzzet; “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler” Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Bası Seçkin Kitabevi Ankara Ekim 2009 s. 102

² YILMAZ, Zekeriya / ERGÜN, İsmail; “ Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanununda Dolandırıcılık Suçları” s.3

³ YILMAZ / ERGÜN a.g.e. s.4-5

cezalandırılmasındaki sosyal faydayı ortadan kaldırmamaktadır.⁴ Ayrıca dolandırıcılık suçunun yaptırma bağlanmasındaki diğer sebep kişilerin irade serbestisini ve malvarlığını korumaktır. Bu bağlamda failin hileli hareketleri neticesinde iradesi sakatlanan mağdurun malvarlığı ve irade serbestisi failin cezalandırılması ile koruma altına alınmış olacaktır.

Bu çalışmanın birinci bölümünde genel açıklama yapıldıktan sonra, suçun tarihsel gelişimi, korunan hukuki yarar, fail mağdur, suçun konusu ve suçun unsurları, suçun özel görünüş şekilleri ve benzer suçlardan farkı açıklanmış, ikinci bölümde suçun daha az ve daha fazla cezayı gerektiren nitelikli hallerine değinilmiş, son bölüm olan üçüncü bölümde ise yargılamaya ilişkin özellik arz eden hususlar izah edilmiştir.

⁴ Antolisei F. Manuale di diritto penale . Parte generale. 1980 Parte speciale I-II.1981 eserine atfen **SOYASLAN, Doğan**; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 5. Baskı Ankara 2005 s. 348

BÖLÜM I

BASİT DOLANDIRICILIK

1. GENEL AÇIKLAMA

Dolandırıcılık iyi niyet kuralının ihlali ve günlük beşeri ilişkilerde ticari hayatta serbestle yasağın ince çizgisidir. ⁵

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda dolandırıcılık suçu ikinci kitap, ikinci kısım, onuncu bölümde düzenlenmiştir. Aynı zamanda hırsızlık ve güveni kötüye kullanma suçları da bu bölümde malvarlığına karşı işlenen suçlar başlığı altında düzenlenmiştir.

Malvarlığına karşı işlenen suçlarda mal başkasına ait olmalıdır. Çalınan gasbedilen, zarar verilen veya dolandırılan mal başkasının malı olmalı faile ait olmamalıdır.⁶

Dolandırıcılık suçunun basit hali 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 157. maddesinde, nitelikli halleri ise 158. maddesinde tanımlanmıştır. 159. madde ise dolandırıcılık suçunun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi halini düzenlemiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 167. maddesinde ise dolandırıcılık suçunun şahsi cezasızlık sebepleri veya cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebepler düzenlenmiş, 168. maddede de etkin pişmanlığın dolandırıcılık suçu açısından geçerli olan kurallarına yer verilmiştir.

⁵ HAFIZOĞULLARI, Zeki/ ÖZEN, Muharrem; “ Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar” USA Yayıncılık, Ankara 2010 s.370

⁶ SOYASLAN, Doğan; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.278

Anayasanın 76. maddesinde dolandırıcılık suçunun yüz kızartıcı bir suç olduğu belirtilmiştir. Yüz kızartıcı suçlar, ahlak düzeninin çok şiddetle reddettiği, toplumun çok büyük ahlaki tepkiler gösterdiği, kişiyi toplum nazarında küçük düşüren suçlardır.⁷

Çok hareketli suç görüntüsü taşıyan dolandırıcılık suçunun oluşumu açısından gerçekleştirilen fiil birden çok unsuru ihtiva eder. Her şeyden önce hileli davranış şeklinde tezahür eden fiilin mağduru aldatması ve bu aldatma neticesinde failin kendisine veya bir başkasına menfaat temin etmesi, aynı zamanda mağduru ya da bir başkasını zarara uğratması gerekmektedir.

Yeni Türk Ceza Kanunu dolandırıcılık suçunu düzenlerken 765 sayılı Türk Ceza Kanununa göre bazı farklılıklara gitmiştir. “desise” kavramına yer verilmemiştir.

i. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda “haksız bir menfaatin sağlanmasından” bahsedilmiştir. Oysa Yeni Türk Ceza Kanunu sadece “yarar” kavramından bahsetmektedir. Bu nedenle artık yeni kanun döneminde suçun haklı ya da haksız bir yarar için yapılmış olması arasında bir farklılık olmayacaktır.

ii. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 503. maddesinin 2. fıkrası suçun “mağdurda esasen var olan hatadan, hile ve desise kullanmak suretiyle gerçekleştirilmesi” halini de dolandırıcılık olarak tanımlayıp aynı yaptırıma bağlamasına rağmen Yeni Türk Ceza Kanunu bu konuda bir açıklığa sahip değildir. Ancak dolandırıcılık suçunun madde gerekçesinde yer alan; “Hile, icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi; karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanarak da, yani ihmali davranışla da, gerçekleştirilebilir.” ifadesi sonrasında, aslında iki kanun açısından bu konuda bir farklılık olmadığı görülmektedir.

iii. Kandırabilecek nitelikte kavramı 765 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alırken 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda bu kavrama yer

⁷ **PARLAR**, Ali; “Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları” Bilge Yayınevi , Ankara 2011 s. 15

verilmemiştir. Ancak ilerleyen sayfalarda açıklandığı üzere Yargıtay tarafından verilen kararlarda hilenin kandırabilecek nitelikte olması gerektiği vurgulanmıştır.

2. SUÇUN TARİHSEL GELİŞİM SÜRECİ

Dolandırıcılık suçu kaynağını hırsızlıktan alan, ticaret ve sanayideki çağdaş ve aynı zamanda küresel, karmaşık ekonomik ilişkilerin ortaya çıkardığı bir suç tipidir.⁸

Bu suç , Roma Hukukunda “furtum” diye adlandırılan hırsızlık suçundan türetilmiştir. Romalılar , “contrectatio rei fraudulosa” terimini de hırsızlık, dolandırıcılık ve güveni kötüye kullanma suçlarını kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanmışlardır.⁹ Eski Roma’da kullanılan ikinci kavram ise stellionatustur. Bu kavram genel olarak aldatma eylemlerini kapsamaktadır. Furtum suçu hakkındaki ilk bilgilere XII Levha Kanunu’nda rastlanılmıştır.

Dolandırıcılık suçu uzun bir süre menkul bir malın çalınması şeklinde anlaşılmış, eski Romanın ileri dönemlerine kadar üçüncü kişilere zarar veren bir takım hileli hareketler de buna dahil edilmiştir¹⁰. Paulus'a göre Furtum bir malın kullanılmasının veya zilyetliğinin hileli bir şekilde veya kazanç gayesiyle elde edilmesidir. Roma Hukukunda hırsızlık suçu şuan düzenlenen hırsızlık suçundan çok daha geniş kapsamda düzenlenmiştir. Roma'da cezai hileyi kendi bünyesinde barındıran hırsızlık suçu ile sahtecilik suçları ilerleyen dönemlerde bir birinden ayrılmıştır.¹¹

Fransız Hukukunda ise başlangıçta dolandırıcılık suçu ayrı bir suç olarak düzenlenmemiş, hırsızlık suçunun nitelikli hali olarak değerlendirilmiştir. Dolandırıcılık suçu ilk kez 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu’nda müstakil bir suç

⁸YILMAZ, Zekeriya/ERGÜN, İsmail; “ Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanununda Dolandırıcılık Suçları” s.3

⁹SELÇUK, Sami, “Dolandırıcılık Cürümünün Kimi Suçlardan Ayrımı ve Çeklerle İlgili Suçlar” Ankara 1986 s.3

¹⁰SELÇUK, Sami, “Dolandırıcılık Evrimi, Suç Genel Kuramı İçindeki Yeri” Ankara 1982 s.36

¹¹ RADO, Türkan , “Roma Hukuku Dersleri” İstanbul 1978 s.186

olarak düzenlenmiştir. Suçun ağırlaştırıcı nedenleri ise ilerleyen yıllarda Fransız Ceza Kanunu'nda yer almıştır.¹²

İslam'da hukukun adı fıkıhtır. Ceza hukukuna ise ukubat denir. İslam Ceza Hukukunda suçlar Allah'ın haklarına karşı işlenen suçlar, bireyin çıkarına karşı işlenen suçlar ve taziren cezalandırılan fiiller olarak üçe ayrılırlar.¹³ İslam hukukunda gizlice ve zorla yapılan hırsızlık suçu tanımlanmış olmasına rağmen, dolandırıcılık suçunun tanımlanmadığına ve Osmanlı Devletinde de durumun aynı olduğuna dair bilgiler bulunmaktadır.¹⁴ Ancak bazı kaynaklarda hırsızlık ve dolandırıcılık suçunun birbirinden ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Dolandırıcılık suçu için hadd cezası¹⁵ uygulanmadığından bu suçun ta'zirle¹⁶ cezalandırılması gerektiği dile getirilmiştir.¹⁷

1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanununda dolandırıcılık suçu düzenlenmiştir ve dolandırıcılık suçuna bazı zamanlar kürek cezası, bazı zamanlarda ise kalebentlik cezası verilmiştir.

1926 tarihinde yürürlüğe giren 765 Sayılı TCK'nın 503 vd. maddelerinde dolandırıcılık suçu hile ve desiseler yaparak bir kimseyi hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya başkasına haksız bir menfaat sağlama olarak tanımlanmıştır. 5237 Sayılı TCK'da ise hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlama dolandırma eylemi olarak tanımlanır.

Bu suçun işleniş şekilleri her geçen gün değişmekle birlikte sanayinin ve teknolojinin gelişmiş olduğu toplumlarda, az gelişmiş toplumlara oranla daha çok işlenmektedir. Ayrıca gelir dağılımındaki adaletsizlikler, ekonomik

¹² **TEZCAN, Durmuş / ERDEM, M.Ruhan/ ÖNOK, Murat** "Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku" Ankara 2008, s.589

¹³ **ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA** "Ceza Hukuku Genel Hükümler" Ankara 2009 s.64

¹⁴ **SELÇUK, Sami** "Dolandırıcılık Evrimi..." a.g.e. s. 39

¹⁵ Hadd cezası Allaha karşı işlenen suç anlamına gelir ve değiştirilmesi yasak olan suçlardır.

¹⁶ Ta'zir ise devlet başkanı tarafından düzenlenen veya hakim tarafından düzenlenen suç ve cezalara verilen isimdir.

¹⁷ **AKBULUT, İlhan** "İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar" s.173

krizler, toplumdaki ahlaki çöküntü, kişilerin eğitim durumu, çevresel ve ailesel etkiler bu suçun işlenmesini etkileyen faktörlerdir.¹⁸

3. KORUNAN HUKUKİ YARAR

Suç hukuki bir değer ihlali anlamına gelir. Hukuki değer, bir hukuk toplumunda kabul gören değerleri ifade eder, dayanağını davranış normları oluşturur ve anayasalarda güvence altına alınır.¹⁹

Dolandırıcılık suçunda fail, hileli bir takım davranışlar ile karşısındaki kişiyi aldatarak onun veya başkasının zararına olarak kendisine veya başkasına menfaat sağlamaktadır.

Bilindiği üzere dolandırıcılık suçu malvarlığına karşı işlenen suçlar kısmında bulunmaktadır. Bu nedenle suçun malvarlığı değerlerini koruduğu açıktır. Ancak dolandırıcılık suçu açısından özel bir durum bulunmaktadır. Burada fail hileli bir takım davranışlarda bulunmakta ve karşısındakini bu şekilde kandırarak kendisine veya başkasına menfaat sağlamaktadır. Bu nedenle bu suç ile malvarlığı değerleri yanında kişinin irade serbestisi ve rıza özgürlüğü de korunmaktadır.²⁰

Mal kendi başına bir değer olmadığı, ancak sahibi ile anlam kazandığı için kanun malvarlığına karşı işlenen suçlar ifadesini benimsemiştir.²¹ Eşyanın anlamı insan vücuduna ilişkin ve tabii olan şeylerdir. Ekonomik olan bu şeyleri mal edinmek mümkündür. Aslında hukuki anlamda eşya aynı zamanda bir ekonomik değerdir de.²²

¹⁸ YILMAZ / ERGÜN a.g.e. s.4

¹⁹ ARTUK, Mehmet Emin / GÖKÇEN, Ahmet / YENİDÜNYA, Ahmet Caner; “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler” 4. Cilt , Ankara 2009 s. 3563

²⁰ ARTUÇ, Mustafa ; “Malvarlığına Karşı Suçlar” Kartal Yayınevi, Ankara s. 360

²¹ SOYASLAN, Doğan; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.276

²² SOYASLAN, Doğan; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.277

Hukuk düzeninin eşya kavramı ile fiziksel eşya kavramı her zaman aynı değildir. Üzerinde hakimiyet tesis olunamayan şeyler, hukuken eşya kavramı dışında tutulmuşlardır.²³

Dolandırıcılık suçunu diğer malvarlığına karşı işlenen suç tiplerinden farklı kılan, aldatma temeline dayanan bir suç olmasıdır.²⁴

Dolandırıcılık suçundaki hile kavramı, olaylara ilişkin yalan açıklamaların ve sarf edilen sözlerin doğruluğunu kuvvetlendirecek ve böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bıraktıracak bir takım dış hareketlerdir. Böylece var olan halden ve şartlardan yararlanarak, hile oluşturan bu hareketler ve haller bulunmasaydı, almayacağı bir kararı bir kimseye verdirmek suretiyle onu aldatmak, bu suretle başkasının zihin, fikir ve eylemlerinde bir hata meydana getirmektir. Bu suretle kişinin irade serbestisi etkilenmektedir.²⁵

Madde gerekçesinde de belirtildiği gibi dolandırıcılık suçunda aldatıcı nitelik taşıyan hareketlerle kişiler arasındaki ilişkilerde var olması gereken iyi niyet ve güven ihlal edilmektedir.

Netice itibarıyla dolandırıcılık suçunda korunan hukuksal değerlerin tek olmadığı, bu suçun mülkiyet hakkı ile zilyetliği ve irade serbestisine bağlı olarak rıza özgürlüğünü koruduğu söylenebilecektir.

4. FAİL ve MAĞDUR

4.1. Fail

Ceza hukukunda hareket yeteneği insana özgü bir özellik olduğundan hayvan ya da eşyaların ya da ölü kişilerin hareket yeteneği bulunmamaktadır. İradi

²³ PALAMUT, MEHMET E., “Medeni Hukuk” 1. Baskı s.243

²⁴ YAŞAR, Osman/ GÖKCAN, Hasan Tahsin/ ARTUÇ, Mustafa; “ Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu” Cilt 4, Adalet Yayınevi, Ankara 2010 s. 4603

²⁵ SELÇUK, Sami “ Dolandırıcılık Cürmününün ...” a.g.e., s.7

olarak hareket edebilme yeteneği sadece insanlarda bulunur ve sadece bir insan suç faili olabilir.²⁶

Dolandırıcılık suçu açısından herkes fail olarak kabul edilebilir. Bu açıdan kanun koyucu herhangi bir özellik aramamıştır. Kural olarak mağdura karşı hileli davranışlarda bulunan kişi ile yararı elde eden kişi aynıdır. Ancak kanun koyucu “kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan” ifadesini kullanmış olduğu için fail ile kendisine yarar sağlanan kişi farklı da olabilir.

Tüzel kişilerin maddi varlıkları ve hareket etme kabiliyetleri bulunmadığından dolayı gerçek kişiler gibi suç işleyemezler, suç işleyenler tüzel kişilerin yöneticisi veya temsilcileridir.²⁷Tüzel kişiler açısından 5237 sayılı TCK’ nın 20. maddesinin 2. fıkrasında “Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamaz. Ancak, suç dolayısı ile kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.” denilmek suretiyle tüzel kişilerin artık suç faili olarak kabul edilmeyeceği ancak haklarında güvenlik tedbirlerinin uygulanabilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Bu nedenle dolandırıcılık suçunun işlenmesi suretiyle fayda sağlayan tüzel kişiler TCK’ nın 20. maddesi gereği suçun faili olarak kabul edilmeyecek; ancak bu tüzel kişilere aynı yasanın 60. maddesinde gösterilen güvenlik tedbirleri uygulanabilecektir.²⁸ Ancak tüzel kişi hakkında güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için, tüzel kişi organlarının, failin hileli davranışlarıyla bir kimseyi aldattığını ve tüzel kişiye yarar sağladığını bilmesi ve istemesi gerekir.²⁹

Bankacılık faaliyeti çerçevesinde suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçunun işlenmesi halinde 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu’nun 10. maddesine göre verilen faaliyet izninin iptaline mahkemece hükmedilebilecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki bir suçun işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında

²⁶ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s.289

²⁷ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA a.g.e., s.298

²⁸ TCK m.60: (1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde, 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, hakim bu tedbirlere hükmetmeyebilir.

(4) Bu madde hükümleri kanunun ayrıca belirttiği hallerde uygulanır.

²⁹ HAFIZOĞULLARI, Zeki “Zabunoğlu Armağanı” Ankara 2011 AÜ Yayınları s.417

güvenlik tedbirine hükmedilmesi hususu sadece TCK da düzenlenmiş değildir. Bir siyasi partinin faaliyeti çerçevesinde belirli nitelikteki suçların işlenmesi halinde verilen kapatma kararı, 5231 Sayılı Dernekler Kanunundaki kapatmaya ilişkin hükümler örnek olarak gösterilebilir. Yine tüzel kişiler hakkında eşya ve kazanç müsaderesine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği kabul edilmiştir.

Dolandırıcılık suçu fail açısından herhangi bir özellik göstermemekle birlikte, bu suçun aralarında belli akrabalık ilişkisi olan kişiler hakkında işlenmesi halinde ortada ya şahsi cezasızlık sebebi ya da cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi bir sebep bulunmaktadır.

Bu düzenlemeyi içeren 167. madde'ye göre; suçun haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin, üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlâtlığın veya aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin zararına olarak işlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolünmayacak, ancak suçun haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci dereceden kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi hâlinde ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilecektir.

Suçun kanuni tanımında açıklandığı üzere dolandırıcılık suçunun maddi unsurlarından birini oluşturan hileli davranışları gerçekleştiren kişi ile bu davranışlarla yarar sağlayan kişinin aynı kişi olması gerekmez. Bu itibarla hileli davranışı yaparak mağduru aldatan ile yarar sağlayanın farklı kişiler olması halinde , her iki kişi de suçun müşterek faili olarak cezalandırılır.³⁰

Failin kamu görevlisi olması ve suçun görevin sağladığı güvenin kötüye kullanılması suretiyle yapılan hileli davranışlarla işlenmesi TCK'nın 250/2. maddesinde düzenlenen ikna suretiyle irtikap suçunu akla getirecektir.³¹ Ancak fail kamu görevlisi olsa bile görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmadan görevinden

³⁰ PARLAR, Ali; a.g.e., s. 17

³¹ TAŞDEMİR, Kubilay; "Bilişim, Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması ve Dolandırıcılık Suçları s. 21

hiç bahsetmeden hileli hareketlerde bulunursa bu durumda irtikap suçu değil dolandırıcılık suçu oluşacaktır.³²

TCK'nın 158. maddesinde failin bazı meslek gruplarına tabi olması hali nitelikli hal olarak düzenlenmiştir. Dolandırıcılık suçunun tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişiler tarafından ticari faaliyetleri sırasında veya kooperatif yöneticileri tarafından kooperatifin faaliyeti kapsamında işlenmesi halinde bu kişilere verilecek ceza artırılabacaktır.

4.2. Mağdur

Genel anlamda mağdur işlenen fiil nedeniyle haksızlığa uğramış ve kendisine karşı suç işlenmiş kişi anlamına gelmektedir.³³ Ayrıca diğer bir tanıma göre mağdur suçun konusunun ait olduğu kişi veya kişilerdir.³⁴ Dolandırıcılık suçunda mağdur ise hileli davranışa maruz kalarak malvarlığında azalma meydana gelen kişidir.

Madde metninde “bir kimseyi aldatıp onun veya başkasının zararına olarak yarar sağlayan kişi” ifadesinin kullanılması sebebiyle malvarlığında azalma meydana gelen kişi ile hileli davranışa maruz kalan kişinin farklı kişiler olması da mümkündür.

Ancak unutulmamalıdır ki hileli davranışlar ile aldatılan kişinin mutlaka tasarruf yetkisinin olması gerekmektedir. Aksi halde dolandırıcılık değil başka suçlar gündeme gelecektir. Başka bir anlatımla her ne kadar aldatılan ile zarara uğrayanın aynı kişi olması gerekmez ise de, aldatılan ve malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunan kişinin aynı kişi olması gerekir.³⁵

Dolandırıcılık suçunun kanuni tanımında “bir kimsenin” aldatılmasından söz edilmesi nedeniyle dolandırıcılık suçu ancak belirli bir veya

³² YAŞAR/ GÖKCAN/ ARTUÇ; a.g.e.,s.4604

³³ KOCA, Mahmut/ ÜZÜLMEZ, İbrahim “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler” Ankara 2010 s.152

³⁴ SOYASLAN, Doğan “Ceza Hukuku Genel Hükümler” Ankara 2005 s.223

³⁵ ESEN, Sinan “Anlatımlı ve İçtihatlı Malvarlığına Karşı Suçlar Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar” Adalet Yayınevi Ankara 2007, s. 295

birden fazla gerçek kişiye karşı yöneltilen hileli davranışlarla işlenebilir. Aksi halde dolandırıcılık suçundan bahsedilemeyecektir.

Hileli davranışlar belirli olmayan kişilere yöneltilmiş olsa bile, somut olarak hileli davranışla bir kişi aldanmış ve zarara uğramış ve fail bu hileli davranışla bir yarar sağlamışsa, yine dolandırıcılığın varlığını kabul etmek gerekecektir.³⁶ Örneğin, gazetelere bir cami yapılması nedeniyle büyük oranda paraya ihtiyaç olduğu yönünde ilan verilirse, bu husus gerçeği yansıtmasa bile, belirli bir kişiye yönelmediğinden suç oluşmayacaktır. Ancak, buna güvenerek birkaç kişi anılan adrese müracaat edip de ödemede bulunursa, dolandırıcılık suçundan söz edilecektir.³⁷

Ancak sadece gerçek kişiler suçun mağduru olabilir. Tüzel kişiler, bir suçtan ancak zarar gören konumundadırlar.³⁸ Çünkü bu suçta ancak insanlar hileye maruz kalabilir, tüzel kişiler ise dolandırma fiili sonucunda zarar görebilirler. Örneğin kasten öldürme suçunun mağduru ölen kimsedir. Bununla beraber ölen kimsenin mirasçıları veya akrabaları da mağdur değildir, ama fiilen suçtan zarar gördüklerinden suçtan zarar gören olarak ceza davasına katılabilirler.(Bkz. CMK m.237vd.)³⁹

Toplumun geneline yönelik hileli davranışlar belirli bir veya birden fazla kişiyi aldatmış ise yine dolandırıcılığın varlığı kabul edilmektedir.⁴⁰

Dolandırıcılık suçunda mağdur, aldatılan veya kendi veya bir başkasının malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunan kişi değil, münhasıran malvarlığı zarara uğrayan kişidir.

³⁶ TOROSLU, Nevzat “Ceza Hukuku Özel Kısım” Ankara 2005 s. 180-181

³⁷ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ a.g.e., s. 4605

³⁸ ARTUK/ GÖKÇEN / YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler” , s. 3572

³⁹ ARTUK/ GÖKÇEN / YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler”,s. 3572

⁴⁰ ERDEM, Mustafa Ruhan “ Yeni Türk Ceza Kanununda Malvarlığına Karşı Suçlar” makale

Suçtan zarar gören kavramı mağdura göre daha geniştir. Bir suçun işlenmesi ile doğrudan ya da dolaylı olarak menfaatleri ihlal olan kimse suçtan zarar gören kimsedir. Oysa işlenen suçun haksızlık teşkil ettiği kişi suçun mağdurudur.⁴¹

Mağdurun veya suçtan zarar görenin belirlenmesi, kimin şikayet hakkını kullanacağı, davaya kimin katılacağı, dolandırıcılık suçuna konu malvarlığı değerlerinin iadesinin kime yapılacağı hususları yönünden önem taşımaktadır. Örneğin failin hesap sahibi A adına düzenlenmiş sahte kimlikle bankaya başvurup, kendisini A olarak tanıtır , banka görevlilerini aldatarak A'nın hesabındaki parayı çekmesi halinde banka veya banka görevlisi veya hesap sahibi şikayet hakkını kullanabilecek , suçtan doğrudan zarar görecektir durumundaki hesap sahibi davaya katılabilecek ,iade ve tazmin de bu kişiye yapıldığında etkin pişmanlık hükümleri uygulanacaktır.⁴²

Dolandırıcılık suçunda mağdurun algılama yeteneğine az da olsa sahip olması gerekmektedir. Zaten 158. maddenin 1. fıkrasının (c) bendinde suçun “kişinin algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle işlenmesi” hali nitelikli hal olarak kabul edilmiştir.

Bunun dışında, algılama yeteneği olmayan kişiye karşı hileli davranışlar kullanılsa bile kişinin algılama yeteneği olmadığından malın elinden rıza dışı çıktığı kabul edilecek ve böylece dolandırıcılık değil diğer unsurların oluşması halinde hırsızlık suçu gündeme gelecektir.

Aldatılan kişiye, malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunabilme yetkisinin verilmiş olması gerektiğinden, bu yetkiye sahip olmayan bir kişinin aldatılmış olması durumunda bu suç değil, duruma göre hırsızlık veya güveni kötüye kullanma suçu üzerinde durulur. Başka bir anlatımla her ne kadar aldatılan ile zarara uğrayanın aynı kişi olması gerekmez ise de, aldatılan ve malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunan kişinin aynı kişi olması gerekir.⁴³

⁴¹ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s308

⁴² YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ a.g.e., s. 4606

⁴³ ÖZGENÇ, İzzet; “Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar” Seçkin Kitabevi, Haziran 2002 s.19

Özetle; dolandırıcılık suçu yönünden temel hüküm olan TCK'nın 157. maddesindeki açıklamadan, aldatılan kişi ile malvarlığı zarara uğrayanın aynı gerçek kişi veya ayrı bir gerçek veya tüzel kişi olabileceği anlaşılmaktadır. Ancak aldatılan (irade ve karar özgürlüğü etkilenen) gerçek kişinin, diğer gerçek veya tüzel kişinin malvarlığı üzerinde işlem yapmaya (tasarrufta bulunmaya) yetkili olması gerekir.⁴⁴

5. SUÇUN KONUSU

Failin cürmi hareketinin üzerinde etkisini gösterdiği insan ya da şeye suçun konusu adı verilmektedir.⁴⁵ ⁴⁶Konusuz bir suç düşünülemez, fail tarafından gerçekleştirilen hareket ya bir eşyaya ya da bir şahsa yönelir.

Mağdur ile suçun konusunu birbirine karıştırmamak gerekir. Mağdur işlenen suç ile haksızlığa uğrayan, suçun konusunun sahibi olan kimsedir.⁴⁷

Kimi suç tipinde , konuyu bir nesnenin oluşturduğu açıkça ifade edilir. Örneğin hırsızlık suçunda “taşınır mal” , zimmet suçunda zimmete geçirilen mal, konut dokunulmazlığını ihlal suçunda girilen konut ve eklentisi , ulaşım araçlarının kaçırlması suçunda ulaşım aracı söz konusu suçun konusudur. ⁴⁸

Suçun işlenmesi konuya ya zarar verir ya da konuyu tehlikeye düşürür. Bu sebeple suç tipinde belirtilen hareketin yöneldiği konunun, hareketten etkileniş derecesine göre suçlar tehlike ve zarar suçları olarak ikiye ayrılırlar. Zarar suçlarında failin yaptığı hareket nedeniyle konu üzerinde bir zararın meydana gelmesi, failin hareketi ile meydana gelen zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir. ⁴⁹ Dolandırıcılık suçunda başkasının malı hileli hareketlerle alındığından konu üzerinde zararın meydana geldiği kabul edilir . Yani dolandırıcılık suçu zarar suçudur.

⁴⁴ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e.,s.21

⁴⁵ SELÇUK ,Sami; “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e., s. 5

⁴⁶ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s.303

⁴⁷ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s. 304

⁴⁸ ARTUK / GÖKÇEN / YENİDÜNYA a.g.e. ,s. 3581

⁴⁹ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s. 305

Dolandırıcılık suçunun konusu ise hileli davranışlarla bir kimsenin aldatılması sonucunda, onun veya başkasının zararına olarak sağlanan yarardır.⁵⁰ Madde metninde özel olarak bir belirleme yapılmadığından suçun konusu taşınır veya taşınmaz mallar olarak değerlendirilebilir. Hatta şahsi hizmetler de malvarlığına ilişkin tasarrufun konusunu oluşturabilir.⁵¹

Bir kişinin sahip olduğu ve hukuk düzeninin koruması altında bulunan maddi(ekonomik) değer taşıyan varlık ya da menfaatlerin tümü, örneğin para, mal, hukukça hüküm taşıyan senet veya para ile değerlendirilebilecek diğer bir yararın elde edilmesi (haksız yere maaş alınması veya haksız bir ameliyat yaptırılması gibi) dolandırıcılığın konusunu oluşturabilecektir.⁵²

Ceza hukuk ile özel hukuktaki malvarlığı kavramları birbirinden farklıdır. Ceza hukukunda malvarlığı kavramı özel hukuktaki düzenlemeye göre daha geniş kapsamlıdır. Çünkü özel hukukta bir eşyanın malvarlığı kavramı içerisinde değerlendirilebilmesi için ekonomik değerinin bulunması gerekmektedir.

Malın, yararlanılması mümkün ve ekonomik değeri olan bir mal olması gerekir ise de manevi bir değer taşıyan veya kişinin malvarlığında bir işlev gören şey, ekonomik değeri bulunmasa da ceza hukukunda mal kavramına dâhildir.⁵³ Örneğin; hatıra defteri, mektup, fotoğraf gibi manevi değeri olan şeyler bu kapsamda sayılabilir.

Ancak kişinin bedeni veya cinsel bütünlüğü üzerinde hile ile gerçekleştirilen eylemler, dolandırıcılık olarak değil, başka suçlar şeklinde kendini gösterir.⁵⁴ Örneğin geceleyin karanlıktan faydalanarak bir kadının yatağına girip, kocası olarak algılanması sağlanarak onunla cinsel ilişkide bulunulması halinde dolandırıcılık suçundan değil, cinsel saldırı suçundan söz edilecektir.⁵⁵ Çünkü dolandırıcılık suçu malvarlığına karşı işlenen suçlardandır.

⁵⁰ **MERAN, Necati**; “Yeni Türk Ceza Kanununda Sahtecilik- Malvarlığı- Bilişim Suçları ile Ekonomi ve Ticaret Alanında Suçlar” Genişletilmiş 2. Baskı Seçkin Yayınevi, Ankara 2008 s.225

⁵¹ **TOROSLU, Nevzat** a.g.e., s. 180

⁵² **DÖNMEZER, Sulhi**; “Kişilere ve Mala Karşı Cürümler” Ekim 2004 s.467

⁵³ **ESEN, Sinan** a.g.e., s.5, Aksi görüşte **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer** “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II” Ankara 2007, 1233

⁵⁴ **ARTUÇ, Mustafa** ; a.g.e. s. 363

⁵⁵ **YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ** a.g.e. s. 4607

Suçun konusunun tespiti , artırma ve eksiltme sebeplerinin tatbiki sırasında ceza bir ferdileştirme vasıtası olarak da önem arz eder.⁵⁶ TCK m. 61/d 'de hakimın somut olayda suçun konusunun önem ve değerini göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı belirleyeceği düzenlenmiştir.

6. SUÇUN UNSURLARI

Suçun varlığı için gerekli olan bütün koşullara suçun unsuru denir.

Dolandırıcılık suçunun kanuni, maddi, hukuka aykırılık ve manevi unsuru olmak üzere dört unsuru bulunmaktadır.

6.1. Suçun Kanunilik Unsuru

Kanunilik ilkesi kökleri 1215 Magna Carta Libertatum hukuku metninde aranmakla birlikte esasen insanlığın yazgısını değiştiren aydınlanma düşüncesinin eseridir.⁵⁷

Ceza hukukunun kişi hak ve hürriyetleri üzerinde en fazla etkisi olan bir hukuk disiplini olması sebebiyle ceza hukuku uygulamasında kişi hak ve hürriyetlerini güvence altına almaya yönelik olarak bazı prensipler kabul edilmiştir.⁵⁸ Suçta ve cezada kanunilik ilkesi de bu prensiplerdendir.

Bir suç ve cezanın varlığından söz edebilmek için her şeyden önce bir yazılı metin gerekmektedir. Aslında toplumlar bazen yazısız kanunlarla da idare edilmişlerdir. Ancak bu durumun keyfi cezalandırmalara neden olması sonucu kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi benimsenmiştir. Bu ilkenin varlığından söz etmek için kanunsuz suç ve ceza olmaz demek yeterli olmayıp kuralın yorum ve

⁵⁶ ARTUK / GÖKÇEN / YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler”,s. 3582

⁵⁷ HAFIZOĞULLARI, Zeki/ ÖZEN, Muharrem “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler” 3. Baskı s.19 del. Antolisei, Manuale s. 68

⁵⁸ ÖZGENÇ, İzzet; “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler” Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Bası Seçkin Kitabevi Ankara Ekim 2009 s. 101

uygulaması da çok önemlidir. Bu bağlamda uygulayıcılar olarak Cumhuriyet Savcılarını kanunun suç olarak vasıflandırmadığı bir fiilden dolayı kimseyi itham edemeyeceği gibi hakimler de kendiliğinden suç oluşturamayacak ve cezalandırma yoluna gidemeyecektir.⁵⁹

Kanunilik dar ve geniş anlamda olmak üzere iki şekilde anlaşılabilir. Bir suça kendi özelliğini veren ve onun haksızlık içeriğini ihtiva eden unsurlar dar anlamda tipikliği oluşturur. Geniş anlamda tipiklik ise, fiilin suç teşkil etmesi bakımından aranan koşullar dışında suçun varlığına etki etmeyen durumlarında kanuni olarak belirlenmiş olmasını ifade eder. Örneğin şahsi cezasızlık sebepleri ve etkin pişmanlık halleri gibi.⁶⁰

Kanunilik ilkesinden anlaşılması gereken bir fiili suç sayan ve buna bir yaptırım öngörmüş bulunan kanun maddesinin var olmasıdır. Bu nedenle tipiklik konusunda esas alınması gereken şey kanunun kendisidir.⁶¹

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi aynı zamanda 10 Aralık 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname⁶² (m.11/2) ve 4 Kasım 1950 tarihli İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi'nde⁶³ kabul edilmiştir. Ulusal hukukumuzda da 1924 Anayasası'nın 68., 1961 Anayasası'nın 33. , 1982 Anayasası'nın⁶⁴ ise 38. maddeleri ile kanunilik ilkesi benimsenmiştir. Yine 5237 Sayılı TCK ile de kanunilik ilkesi hüküm altına alınmıştır.

65

⁵⁹ SOYASLAN, Doğan; "Ceza Hukuku Genel Hükümler", s. 202

⁶⁰ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA "Ceza Hukuku Genel Hükümler" s. 231

⁶¹ HAKERİ, Hakan "Ceza Hukuku Genel Hükümler" Ankara 2011 10. Baskı s.121

⁶² İHEB m. 11/2 : Hiç kimse işlendiği sırada ulusal ya da uluslar arası hukuka göre bir suç oluşturmayan herhangi bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu sayılamaz. Kimseye suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

⁶³ İHAS m. 7: Hiç kimse işlendiği zaman ulusal veya uluslar arası hukuka göre bir suç sayılmayan bir fiil veya ihmalden dolayı mahkum edilemez.Yine hiç kimseye, suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. Bu madde, işlendiği zaman uygar uluslar tarafından tanınan genel hukuk ilkelerine göre suç sayılan bir fiil veya ihmalden suçlanan bir kimsenin yargılanmasına ve cezalandırılmasına engel değildir.

⁶⁴ 1982 Anayasası m. 38/1 : Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

⁶⁵ TCK m.2: (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

Dolandırıcılık suçu TCK'nın 157 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Bu sebeple hileli davranışlarla bir kimseyi aldatarak onun veya başkasının zararına olarak kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişi , suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince cezalandırılacaktır.

Failin suç işlediğini sanmasına rağmen, fiil kanunda suç olarak düzenlenmemiş olabilir. Bu durumda fail kanunilik ilkesi gereğince cezalandırılmaz. Çünkü her ne kadar fail suç işlemiş olduğunu düşünse bile yapmış olduğu hareket ve hareket sonucu ortaya çıkan netice kanun koyucu tarafından düzenlenen bir suçta vücut vermemektedir.

Kanunilik ilkesi güvenlik tedbirleri hakkında da geçerlidir. Hangi fiile hangi güvenlik tedbirinin uygulanacağını kanun gösterir.⁶⁶

6.2. Suçun Maddi Unsuru

Suçtan bahsedilebilmesi için bir davranışının ve bu davranış sonucu dış dünyada bir değişikliğin meydana gelmesinin ve meydana gelen değişiklik ile davranış arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.

Hareketin sayısı ve şekilleri bakımından suçları tek hareketli suçlar, çok hareketli suçlar , serbest hareketli suçlar, bağlı hareketli suçlar, seçenek hareketli suçlar ve icrai - ihmali suçlar olarak ayırabiliriz.⁶⁷ Dolandırıcılık suçu serbest ve icrai- ihmali hareketli bir suçtur.

Ceza hukukunda suçun maddi unsuru işte bahsetmiş olduğumuz hareket, netice ve nedensellik bağından oluşmaktadır.

6.2.1. Fiil: Aldatıcı Nitelikteki Hileli Davranış

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.

⁶⁶ HAFIZOĞULLARI / ÖZEN “Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler” a.g.e. s.21

⁶⁷ HAKERİ , Hakan a.g.e. s.145-146

Bir suçun oluşabilmesi için öncelikle fiilin bulunması gerekmektedir. Fiil yoksa kastın veya taksirin veya tipe uygun eylemin olup olmadığının araştırılması gereksiz olacaktır. Dolayısıyla meydana gelen neticenin “fiil” olup olmadığı çözülmeyen suçun yapısı ve haksızlığının tespiti hususunda bir sonuca ulaşmak mümkün olmayacaktır.⁶⁸

Dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için bir kimsenin hileli davranışlarda bulunarak karşısındakini aldatması ve bunun sonucunda da kendisine veya başkasına yarar sağlaması gerekmektedir.

Kanun koyucu dolandırıcılık suçunu bağımlı hareketli suç olarak düzenlemiştir. Yani yapılacak hareketin hileli bir hareket olması suçun oluşumu için şarttır.

Dolandırıcılık her hileyi değil sadece malvarlığına zarar veren hileyi yaptırım altına alan malvarlığına karşı bir suçtur.⁶⁹

Hile kavramı kanunda açıklanmadığı gibi kanun gerekçesinde de açıklanmamıştır. Kanunun salt bir terim olarak koyduğu ve herkesin bildiğini düşündüğü hilenin ne olduğunun açıklanması gerekecektir.⁷⁰Bu haliyle hangi hareketlerin hileli olduğu doktrin ve uygulama ile belirlenecektir.

En basit tanımıyla hile, objektif olarak hataya düşürücü ve başkasının tasavvuru üzerinde etki meydana getiren her türlü davranıştır.⁷¹ Günlük kullanımda ⁷² birini aldatmak, yanıltmak için yapılan düzen, desise ve entrikayı ifade eden hilenin sözlükteki anlamı ise bir kimsenin kendi davranış biçimi veya sarf ettiği sözler ile diğer bir kimseyi bir irade beyanında bulunmaya veya bir sözleşme yapmaya yöneltmek için yanlış fikir doğuşuna veya yanlış fikrin devamına bile bile neden olmasıdır.⁷³ Fail hileli davranışları ile olaylara ilişkin yalan açıklamalarının ve sarf ettiği sözlerinin doğruluğunu kuvvetlendirecek ve böylece muhatabının inceleme

⁶⁸ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s. 236,237

⁶⁹ WESSELS, Johannes / HILLENKAMP, Thomas / DEGN, Hele/ SQUARCIALUPI, Vera/ ASHTO, Peter Walter “Malvarlığına Karşı Suçlar ve Ekonomik Suçluluk” s.99

⁷⁰ HAFIZOĞULLARI, Zeki a.g.e., s.413

⁷¹ ERDEM, Mustafa Ruhan a.g.m.

⁷² Türkçe Sözlük Türk Dil Kurumu Yayınları s.1101

⁷³ YILMAZ, Ejder “Hukuk Sözlüğü” Ankara 2001, 360

eğilimini etkileyecek , gerektiğinde dış hareketler ekleyerek veya böylece var olan halden ve koşullardan yararlanarak, almayacağı bir kararı bir kimseye verdirmek suretiyle muhatabını aldatacak ve bu suretle başkasının zihin, fikir ve eylemlerinde bir hata meydana getirecektir. Bu şekilde dolandırılanın iradesi fesada uğramış ve sakatlanmış olacaktır.⁷⁴

Hileli davranışın, ikna etmeye yönelik sözlerle gerçeği gizlemek, yani doğru sanılmasına elverişli olan akıl yürütmeleri içeren bir yalan şeklinde olabileceği gibi, olmayanı varmış gibi, olanı yokmuş gibi göstererek gerçeğin gizlenmesi şeklinde de olabileceği kabul edilmelidir.⁷⁵

Yalan bir savunma olarak değil karşıdaki kişi üzerinde bir etki yapmak için söylenmiş ise bu durumda yalan bir hiledir.⁷⁶

765 Sayılı TCK’ da yer verilen desise kavramına 5237 Sayılı TCK’ da ayrıca yer verilmemiş olması pratik açıdan fark yaratmamaktadır. Zira hile kavramı anlam bakımından desise kavramını kapsamaktadır.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde hilenin “kandırabilecek nitelikte olması” koşulu bulunmaktaydı. Oysa yeni düzenlemede kanun koyucu hilenin kandırabilecek nitelikte olma koşuluna madde metninde yer vermemiştir. Kanaatimizce bu ibarenin kullanılması zorunlu değildir. Zira kavramın içeriği doktrindeki görüşler ve uygulama ile şekillenecektir.

Bu konuda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüş olup bunlara göre; “aldatma ve hilenin belli bir ağırlığa ve yoğunluğa ulaşması aranacak ve hileli davranış denebilecek inandırıcılık niteliği az da olsa bulunabilecek davranışlar olması aranacaktır.”⁷⁷

Yapılan yalan açıklamaların dolandırıcılık suçunun hile ve desise unsurunu oluşturabilmesi için, bu açıklamaların doğruluğunu kabul ettirebilecek,

⁷⁴ DÖNMEZER, Sulhi; a.g.e., 453

⁷⁵ TOROSLU, Nevzat a.g.e., 177-178

⁷⁶ ÖNDER, Ayhan a.g.e., s.370

⁷⁷ MALKOÇ, İsmail “Açıklamalı – İctihatlı 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu II” Ankara 2007 s. 1084

böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bırakabilecek yoğunluk ve güçte olması ve gerektiğinde yalana bir takım dış hareketlerin eklenmiş bulunması gerekmektedir.⁷⁸

Failin hileli davranışları mağduru aldatmış ise cezalandırılmalıdır. Böyle bir anlayışın çok kaba açık olan hilelerin de cezalandırılması sonucunu doğurmasından endişe edilmekteyse de aksine bir anlayış asıl korumaya ihtiyacı olan kimseleri aklen zayıf ve saf olan kimseleri cezai korumadan yoksun bırakacaktır.⁷⁹

Soyut yalan bir başkasının sahip olduğu hukuki değere tecavüz teşkil etmediği için, hukukun müeyyide öngördüğü bir husus değildir. ⁸⁰Yalnızca yalan yani kaba yalan dolandırıcılık suçunda hile olarak değerlendirilemez. Soyut yalana ilave olarak söz ve vaatlerin doğruluğuna delalet edecek yan delillerin varlığı diğer bir deyimle yalanın takviye edilmesi, söylenen sözlerin muhatabı hataya sevk edici sair vasıtalarla birlikte kullanması gerekir. Yargıtay da yeni kanun döneminde vermiş olduğu kararlarında hilenin kandırabilecek nitelikte olması koşulunu aramıştır.⁸¹

Soyut yalan, bir başkasının sahip olduğu hukuki değere saldırı niteliği taşımadığı sürece hukukun yaptırım öngördüğü bir olgu değildir. Ancak belli bir hukuki değere saldırı konusunda araç olarak kullanılması yalanı ceza hukukunun ilgi alanı içine almaktadır.⁸²

Kanaatimizce, yeni kanun döneminde de hilenin basit yalan boyutunu aşp, kandırabilecek nitelikte olması koşulu aranmalıdır. Aksi halde çok basit nitelikte olan davranışlar da hile kapsamında değerlendirilecektir. Kişiler sosyal ortamdaki ilişkilerinde dikkatli olmalı ve her söylenen söze veya yapılan her harekete inanmamalıdır. Çünkü her toplumda iyi niyetli kişiler olduğu gibi kötü niyetli

⁷⁸ "... Sadece yalan söylemek, dolandırıcılık suçunun hile unsurunun gerçekleşmesi bakımından yeterli değildir. Yasamız yalanı, belirli bir takım şekiller altında yapıldığı ve kamu düzenini bozacak nitelikte bulunduğu hallerde cezalandırmaktadır. Yapılan yalan açıklamalarının Dolandırıcılık suçunun hile ve desise unsurunu oluşturabilmesi için, bu açıklamaların doğruluğunu kabul ettirebilecek, böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bırakabilecek yoğunluk ve güçte olması gerektiğinden yalana bir takım dış hareketlerin eklenmiş bulunması gerekir...." (Yargıtay CGK 850/104 T:27/04/2004)

⁷⁹ **TOROSLU, Nevzat** a.g.e., 179

⁸⁰ **ÖZGENÇ, İzzet**; "Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar" s.25

⁸¹ **TAŞDEMİR, Kubilay**; a.g.e.,s.22

⁸² **MERAN, Necati**; a.g.e., s.227

kişiler de bulunmaktadır. Bazı durumlarda iyi niyetli kişilerin hakları kanun tarafından korunmaktadır. Dolandırıcılık suçunda da kişi belirli bir araştırma yapmış ve buna rağmen karşısındaki kişinin hareketinin hileli olduğunu anlayamamış ise kanunen korunur. Yapılan hileli hareketin kandırabilecek nitelikte olup olmadığının tespiti açısından normal zekâlı bir kişi kıstas alınır ve eğer normal zekâlı bir kişi yapılan hileli hareket sonucunda kanıyorsa dolandırıcılık suçunda aradığımız hileli hareket varsayılır.

Algılama yeteneği olmayanlar açısından ise; yukarıda açıkladığımız gibi bu kişilerin suç mağduru olabilmesi mümkün değildir. Algılama yeteneği zayıf olanlar açısından ise zaten her olay ayrı değerlendirileceği için onların başına böyle bir olay gelmesi halinde de hile ile onların aldatılıp aldatılmadığı somut olaya göre değerlendirilecek ve hatta suçun onlara karşı işlenmiş olduğunun kabulü halinde bu durum yeni kanunda nitelikli hal olarak kabul edildiği için failin daha fazla ceza alması sağlanarak daha fazla korumaya tabi tutulmaları sağlanacaktır.

Doktrin ve uygulamada uzun zaman özel hukuka ilişkin hile ile ceza hukukuna ilişkin hile birbirinden ayrılmıştır. Özel hukuka ilişkin hilenin varlığı için herhangi bir vasıta ile, herhangi bir şekilde mesela basit bir yalan ile de mağdurun aldatılması söz konusudur.⁸³ Özel hukukta yalnızca aldatıcı bir harekette bulunulmasının eylemin haksız eylem sayılması için yeterli sayılacağı, ceza hukukunda ise, yalnızca yalan beyan veya aldatıcı hareketin suçun hile unsurunu oluşturmayacağı ileri sürülmekte idi. Ancak yeni kanunda yalnızca hileden söz edildiği ve hilenin kandırabilecek nitelikte olması açıkça aranmadığından doktrinde bu ayrıma gerek kalmadığı ileri sürülmüştür.⁸⁴

Özel hukukta hile bir kimseyi irade beyanında bulunmaya yönlendiren ve bu kişinin zihninde yanlış bir düşünce meydana getirmeye veya zaten var olan yanlış düşünceyi güçlendirmeye yönelik kasıtlı yapılan davranışlardır.(dipnot 131) Özel hukukta hilenin varlığından bahsedebilmemiz için basit yalanın varlığı yeterli iken ceza hukukunda basit yalan hilenin varlığı için yeterli değildir. Ceza hukukunda

⁸³ SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Özel Hükümler Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.342

⁸⁴ YAŞAR/ GÖKCAN/ ARTUÇ ;a.g.e. s. 4608

hileli hareketten bahsedebilmemiz için yapılan hareketin kandırabilecek nitelikte olması gereklidir.

Yargıtay da özel hukuktaki hile ile ceza hukukundaki hilenin birbirinden farklı olduğuna dair kararlar vermiştir.

Gerçeği saklamak da hile ve desisenin içine girer. Demek ki fail sahte davranışlarla kendisine, kendisinde olmayan bir takım özellikleri vererek, kendisinde var olanı bir takım sahte davranışlarla saklayacaktır.⁸⁵

Karşılaştırmalı hukukta suçun unsuru olarak görünüşte “icrai” bir hareketin belirlenmiş olmasına rağmen ihmali bir hareketle de işlenen suçlara “garantörsel ihmali suçlar” adı verilmektedir.⁸⁶

Bu konuda susmanın hile kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine değinmek gerekmektedir. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde, mağdurda esasen var olan hatadan, hile ve desise kullanmak suretiyle yararlanarak suçun işlenmesi mümkündür. Oysa yeni kanunda buna benzer bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

İhmali hareketle işlenen dolandırıcılık suçunda failin mağduru bilgilendirme konusunda yükümlülüğünün kanunda düzenlenmiş olmasının gerekip gerekmediği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre failin mağduru bilgilendirme hususunda yükümlülüğü varsa ve fail bu yükümlülüğünü yerine getirmemişse ihmali hareketi ile dolandırıcılık suçunu işlemiş sayılmalıdır.⁸⁷ Diğer görüşe göre ise suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince failin ihmali davranışından dolayı sorumlu tutulabilmesi için kendisine yüklenen yükümlülüğün kanunda düzenlenmesinin gerekli olduğudur.⁸⁸ Ancak her ne kadar kanun metninde bu konuda açıklık olmasa da madde gerekçesi bize yardımcı olmaktadır. Buna göre hile, icraî

⁸⁵ SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Özel Hükümler Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.342

⁸⁶ EKİNCİ, Mustafa/ ESEN, Sinan ; “ Anlatımlı ve Gerekçeli 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Yer Alan Hırsızlık, Yağma, Güveni Kötüye Kullanma, Dolandırıcılık, Hileli ve Taksirli İflas, Karşılıksız Yararlanma, Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar” Adalet Yayınevi, Ankara 2005 s.158

⁸⁷ CENTEL, Nur/ ZAFER, Hamide/ ÇAKMUT, Özlem “Türk Ceza Hukukuna Giriş” İstanbul 2005 s.456

⁸⁸ ÖZBEK, Veli Özer “ Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı” Ankara 2005 s.1212

bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi; karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanarak da, yani ihmali davranışla da gerçekleştirilebilir. Ancak, bu durumda kişinin, hataya düşen karşı tarafı bilgilendirmek konusunda yükümlülüğünün olması gerekir. Hataya düşen kişi ile hukukî ilişkide bulunulan durumlarda böyle bir yükümlülük vardır. Ayrıca, muhatabın belli bir husustaki hatası karşısında kişinin ihmali davranışının, örneğin susmasının, bir beyan açıklama değerini taşıması gerekir. Örneğin yazlık evinin bahçesindeki koltuklara kaplama kumaşı almak isteyen vatandaş gittiği mağazada pahalı bir kumaşı gözüne kestirir. Ancak vatandaşın bu amacını bilen ve kumaşın güneş göreceği an mahvolacağını bilen satıcı vatandaşı uyarılmayıp bu kumaşı satarsa dolandırıcılık suçu oluşur.⁸⁹

Bir kimsenin ödeme gücü olduğuna ilişkin kanıtlayıcı davranışlarda bulunduğu halde ödeme gücü yok ise hileli davrandığından söz edilebilir. Olağan günlük hayatta bir hizmet ya da mal ödemenin yapılacağı inancıyla verilir. Kişinin kendisine sorulmadıkça hizmeti veya malı sunan kişiye ödemeye gücü bulunduğunu açıklaması gerekmez. Ancak bir kimsenin ödeme gücü yoksa bunu hizmeti sunan kişiye bildirmesi ve kabul edilirse hizmetten yararlanması olanaklıdır. Çünkü ödeme gücünün olup olmadığına ilişkin bilginin sorulması günlük hayatın olağan işlerinden değildir.⁹⁰

765 sayılı eski Ceza Kanunumuzun 521/a maddesinde yer alan, ancak yeni kanunda suç olarak düzenlenmeyen bir ücret karşılığı hizmet veren pansiyon ve otellerde kalarak bedelini ödememek veya benzeri yerlerde yiyip içmek ve bedelini ödememek ya da taksi ve benzeri ulaşım araçlarında kendisini bir yerden bir yere taşımak ve bedelini ödememek fiillerinde hile kullanılması söz konusu olmayıp yalnızca ödeme gücünden yoksunluk gizlendiğinden, fail ödeme gücünü kanıtlayıcı davranışlar sergilemediği takdirde, diğer bir deyişle gizleme davranışına hile gibi somut eylemler eşlik etmediği sürece bu tür fiillerin dolandırıcılık suçunu oluşturacağından söz edilmesi mümkün değildir.^{91 92}

⁸⁹ TEZCAN/ ERDEM / ÖNOK “Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku” Ankara 2008, s.594

⁹⁰ MERAN, Necati; a.g.e., s.226

⁹¹ PARLAR, Ali; a.g.e., s. 20-21

Dolandırıcılık suçunda unsur olan hileli hareketlerle kişinin aldatılıp, kendi veya bir başkasının mal varlığı aleyhine bir işlemde bulunmaya yöneltilmesi ve bu işlem sonucunda sanığa veya başkalarının yararına haksız bir menfaat sağlanması gerekir.⁹³

Dolandırıcılık suçunun maddi unsurunun gerçekleşmesi için gerekli olan ikinci koşul hileli davranışın bu davranışa maruz kalan kişiyi aldatmış olmasıdır.

Aldanma zihinsel bir olgudur ve kişinin kafasındaki düşünce ile gerçekte var olan durumun birbiriyle uyumlu olmamasıdır. Mağdurun aldanmasına neden olacak hileli hareketin aldanmadan önce veya aldanma anı ile aynı zamanda gerçekleşmesi gerekmektedir.

Aldatılmış irade sonucu kendisinin veya adına hareket ettiği kişinin zararına işlemde bulunabilecek bir mağdurun varlığı zorunludur. Mağduru yanıltmaya yönelik sözü edilen davranışlar maddi ya da maddi olmayan araçlardır.⁹⁴

⁹² “Sanığın olay günü Yeni Foça’da bulunan şikayetçinin işleticisi olduğu otele müşteri gibi gelip kayıt yaptırmak için kimliğini ispata yarar belge istediklerinde kendisinin tekstilci olduğunu aracının eski Foça’da kaza yaptığını, ehliyet ve kimliğinin tamirciye bıraktığı otomobilinde olup, yanında bulunmadığını, bu hususta kendilerine ait telefonda tamirciyi aradığı intibaini vermek için bir yerleri arayıp tamirci ile görüştüğünü ve kimliklerinin araçta olduğunu sonra kaydını da S.A.Y. olarak yaptırdığı ve 10 milyon lira kaparo verip otelde arkadaşlarını ve bir aileyi de ağırlayıp 6 gün kaldıktan sonra tamircide olan aracına bakmak ve tekstil işlerini halledip akşam geri döneceğini söyleyip ücret ödemediğini ayrıldığına anlaşılmasına göre; başlangıçtan beri kastının dolandırıcılığa yönelik olup sanığın elde etmeyi kastettiği haksız menfaati temin etmek için hileye başvurmuş olması ve 765 sayılı TCK’ nın 521. maddesindeki suçun oluşumu için hile ve desisenin aranmaması karşısında ; dosyadaki delilleri duruşmadan edindiği kanaate göre tartışıp eylemi dolandırıcılık olarak nitelendiren mahkemenin kabul ve takdirinde bir isabetsizlik bulunmadığından tebliğnamedeki suçun karşılıksız yararlanma olduğuna ilişkin düşünceye iştirak edilmemiştir.” (Yargıtay 11 CD 07/03/2006 , 2004/4815, 2006/1639 sayılı kararı)

⁹³ “...ölen eşinden dolayı şikayetçi Emekli Sandığı’ndan dul aylığı bağlanan sanığın 02.02.2000 tarihinde bir başka kadın ile resmi olarak evlenmesine karşın bu durumu adı geçen kuruma bildirmeyerek 31.12.2005 tarihine kadar aylık almaya devam etmek suretiyle kamu kurumu aleyhine dolandırıcılık suçunu işlediği iddia ve kabul olunmuş ise de;bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemenin hileli hareket olarak kabul edilemeyeceği gibi sanığın nüfus kayıtlarındaki bilgilerin her zaman denetlenmesinin de mümkün olduğu, anılan kurumun ihmali sonucu hesabına yatırılan parayı almaya devam etmek biçimindeki sanığın eyleminde dolandırıcılık suçunun unsuru olan hileli hareket bulunmadığından, fiilinin teselsülün son bulunduğu tarihte yürürlükte bulunan 5237 sayılı TCK. nun 160. maddesinde yaptırma bağlanan “hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf” suçunu oluşturacağı gözetilmeden suç vasfının tayininde yanılığa düşülerek yazılı şekilde dolandırıcılık suçundan mahkumiyet hükmü kurulması yasaya aykırıdır.” (Yargıtay 11. Ceza Dairesi E:2007/8395 K:2010/6006 T:12.05.2010)

⁹⁴ **ESEN, Sinan** a.g.e., s. 296

Dolandırıcılık suçunda çok basit yalanlar suçun elverişli hareket unsurunu oluşturmaz ise de; kullanılan hileli davranış, mağdurun durumu ve faille olan ilişkisi gibi somut olaya ilişkin hususlar göz önüne alınarak aldatılma gerçekleşmiş ise, dolandırıcılık suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir.⁹⁵

Aynı zamanda mağdurun aldatılması failin davranışı sonucu gerçekleşmelidir. Ayrıca failin yapmış olduğu hileli hareketlerin mağdurun iradesinin sakatlanmasından önce veya aynı zamanda yapılması gerekmektedir. Mağdurun iradesinin sakatlanmasından sonra yapılan hileli davranışlar sonucu yarar elde edilmesi durumunda faili dolandırıcılık suçundan sorumlu tutamayız. Somut olayın özelliğine göre farklı tipte suçlar oluşmuş ise fail sadece bu suçlardan sorumlu olacaktır.

Dolandırıcılık suçunda fail hileli davranışı ile mağdurun iradesini sakatlanmalı ve bu sakatlanan irade ile tasarrufta bulunulmalıdır. Aksi halde suçun oluştuğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır.⁹⁶

Ancak daha öncede ifade etmiş olduğumuz gibi aldatılan ile zarara uğrayanın aynı kişi olması zorunlu değildir. Fail aldatmış olduğu kişinin dışında başka birinin zararına olarak da bu suçu işleyebilmektedir.

Madem aldatmak veya aldatılmak hataya düşmek veya hataya düşürülmektir, öyle ise hileli davranışlar, cereyan ettiği ortamda nesnel olarak bir kimseyi hataya düşürmeye elverişli olan davranışlardır. Suç ancak işlenmesine elverişli hareketlerle başladığında varsa, nesnel olarak hataya düşürme niteliğinden yoksun olan yahut aynı şey, nesnel olarak bir kimseyi hataya düşürmeye elverişli olmayan davranışlar hileli davranışlar değildir. Bunlar dolandırıcılık suçunu oluşturamazlar. Bu halde işlenemez suç söz konusu olur.⁹⁷ Çünkü elverişli hareket yoktur.

⁹⁵ ESEN, Sinan a.g.e., s. 298

⁹⁶ "... suç tarihinde bir başkası ile resmen evli olan şikayetçinin sanık ile yasal olarak evlenmesinin olanaksız olduğu, bu nedenle evlilik işlemi yapılacağından bahisle kandırıldığının ileri sürülemeyeceği, kaldı ki sanığın evli olduğunu öğrendikten sonra da beraber yaşamak için ziyet eşyası olarak verdiği olayda yüklenen dolandırıcılık suçunu yasal unsurları oluşmamıştır."(Yargıtay 11C.D. 14/10/2003, 9640-6873)

⁹⁷ HAFIZOĞULLARI/ ÖZEN a.g.e., s.375

Kartopu sözleşmeleri: Fransızların kartopu sözleşmeleri dedikleri bu fiillerin ortak özelliği piramide benzer bir yapılanma içinde üstte bulunan kişilerin üye sayısının artmasına bağlı olarak ve sayı artışına paralel biçimde yarar sağlamalarıdır.⁹⁸ Kartopu sözleşmelerinde failin hileli hareketinin olup olmadığı hususu tartışılmış, ancak her ne kadar fail başlangıçta mağdurlara karşı yalan beyanda bulunmamış olsa da sistemin belli bir süre sonunda çökeceği anlaşıldığından failin hileli hareketinin varlığı kabul edilerek dolandırıcılık suçunun işlendiği varsayılmıştır.

Menfaat temin edildikten sonra kullanılan hilenin bu menfaatin muhafazası veya tevdi olunan şeyin mal edinilmesi maksadıyla olması da mümkündür. Ancak böyle hallerde ise “güveni kötüye kullanma” suçu ortaya çıkar.⁹⁹

Dolandırıcılık suçunda gerçek bir kişinin iradesinin hileli davranışla sakatlanması zorunludur. Fail bankamatikten hileli yöntemle para çekerse ve öncesinde olayda herhangi bir kişinin iradesinin sakatlanması söz konusu değilse dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır.

6.2.2. Netice: Mağdurun veya Başkasının Zarara Uğratarak Failin Kendisine ya da Başkasına Yarar Sağlaması

Dolandırıcılık suçunun maddi unsurunun tamamlanması için gerekli olan ikinci koşul; mağdurun ya da üçüncü şahsın zarara uğratılması ve bunun neticesinde de failin ya da üçüncü bir şahsın yarar elde etmesidir.

Zarar verilip, çıkar sağlanması ile dolandırıcılık suçu oluşacaktır.¹⁰⁰

⁹⁸TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e. s. 28 - Yargıtay Ceza Genel Kurulu E:1998/6-280 K:1998/359 T:24.11.1998 tarihli kararı “... T... adıyla para sistemi kurarak birlikte hareketle lüks yerlerde yemekli, yüksek sesli müzikli toplantılar düzenleyen, katılımda çan çalarak ve diğer davranışlarla katılanların araştırma eğilimini etkisiz kılan, hatalı inanç meydana getiren, fikri çalışmalarını etkileyerek psikolojik körlük yaratan, ustaca hazırladıkları yalanlarla sistem çöktüğünde son halkadaki mağdurları zarara uğratarak haksız kazanç sağlayan sanıkların "dolandırıcılık" suçları oluşmuştur.”

⁹⁹ EREM, Faruk/ TOROSLU, Nevzat; “Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler” s.571

¹⁰⁰ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e.,s. 27

Zarar kişinin malvarlığının pasif kısmında meydana gelen artış veya aktif kısmında meydana gelen azalmadır. Yarar ise malvarlığının pasif kısmında meydana gelen azalma veya aktif kısmında meydana gelen artıştır.

Menfaat tabiri geniş manadadır. Para veya herhangi bir şey , hukuki netice tevlidine elverişli bir vesika , şahsi hizmet bir şeyin sadece kullanılması menfaat tabirine girer.¹⁰¹

Zarar muhal olmamalı, gerçek olmalı aynı zamanda fiilen mevcut bulunmalıdır.¹⁰²

Malvarlığı sadece ekonomik açıdan önemli olan, paraya çevrilebilen değerleri kapsamaz. Manevi-duygusal değerleri olan eşyaları da kapsar. Aile hatırası, özel nedenlerle manevi değeri olan eşyaları vs. de kapsar. Bu eşyaların alınması da malvarlığında azalma, dolayısıyla zarar anlamına gelir. Elbette manevi zarar özel karakterde bir zarardır. Ekonomik bir içeriğe sahip değildir. Para ile ölçmek mümkün değildir. O halde ekonomik zarar ile malvarlığına ilişkin zarar aynı şeyler değildir. Malvarlığına ilişkin zarar sadece ekonomik zararı kapsamaz. Ekonomik zarardan daha geniştir.¹⁰³

Ekonomik zarar malvarlığına karşı tüm suçlarda olduğu gibi dolandırıcılık suçunda da objektif kriterlere göre belirlenmelidir. Bu bağlamda zarar, normal vatandaşın değer yargıları, somut olayın özellikleri ve mağdurun mali durumu dikkate alınarak tespit edilmelidir.¹⁰⁴

Meydana gelen zararın sonradan giderilmesi suçun oluşumunu etkilemez. Bu durumda koşulları bulunduğu takdirde TCK' nın 168. maddesinde öngörülen "etkin pişmanlık" hükümleri uygulanacaktır.

Dolandırıcılık suçu yararın elde edilmesi ile tamamlanan bir suçtur. Bu nedenle yararın elde edildiği ana kadar geçen hareketler teşebbüs aşamasındaki

¹⁰¹ EREM,Faruk/ TOROSLU, Nevzat; "Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler" s.571-572

¹⁰² HAFIZOĞULLARI/ ÖZEN "Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar" s.376

¹⁰³ Antolisei F. Manuale di diritto penale . Parte generale. 1980 Parte speciale I-II.1981 eserine atfen SOYASLAN, Doğan; "Ceza Hukuku Özel Hükümler" Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s. 281-282

¹⁰⁴ SOYASLAN, Doğan; "Ceza Hukuku Özel Hükümler" Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.345

hareketler olarak nitelendirilecektir. Ancak yarar fiilen elde edilememiş olsa bile üzerinde tasarruf imkânı doğmuş ise örneğin suça konu para failin banka hesabına yatırılmışsa bu durumda neticenin gerçekleştiğini kabul etmek gerekir.¹⁰⁵

Fail bu yararı doğrudan kendisine sağlayabileceği gibi, başkasına da sağlayabilecektir. Yani; hileli davranışlarda bulunan kimseyle, yarar sağlayan kimse, aldatılan kimse ile zarar gören kimse farklı kişiler olabilir. Dolandırıcılığın bu şekline öğretide üç köşeli dolandırıcılık denmektedir.¹⁰⁶ Ancak yarar mutlaka mağdur veya başkasının zarara uğratılması sonucu elde edilmiş olmalıdır.

Mağdur açısından bir zarar meydana gelmiş ancak fail yararı elde edememiş ise netice gerçekleşmiş sayılmaz. Ancak yarar fiilen elde edilmemiş olsa bile üzerinde tasarruf imkanı doğmuş ise örneğin suça konu para failin bankadaki hesabına yatmışsa bu durumda neticenin gerçekleştiğini kabul etmek gerekir.¹⁰⁷

Yarar geniş anlamda anlaşılmalıdır. Herhangi bir avantaj veya tatmin de yararı oluşturur. Fail fiili ile bu avantajı veya tatmini elde etmekte veya elde etmeyi hedeflemektedir.¹⁰⁸

Kişi başkasında bulunan kendi malını alabilmek için hileye başvurduğunda dolandırıcılık suçu oluşmaz. Çünkü hileye maruz kalan veya başkası açısından bir zarar meydana gelmiş değildir.¹⁰⁹

765 sayılı Türk Ceza Kanunu dolandırıcılık suçunun tanımında “haksız bir menfaat” ifadesi kullanarak elde edilecek yararın haksız bir yarar olmasını aramıştır. Oysa yeni düzenlemede bu konuda bir ayırım yapılmadığı için, yeni kanun döneminde dolandırıcılık suçunun işlenmesi sonucu elde edilen yararın haklı ya da haksız olması arasında bir fark olmayacak ve her iki halde de suçun meydana gelmiş sayılacağı kabul edilecektir. Örneğin bir aracı çalan kimseden

¹⁰⁵ ESEN, Sinan a.g.e., 301

¹⁰⁶ ARTUÇ, Mustafa ; a.g.e., s.371

¹⁰⁷ ESEN, Sinan a.g.e., s.301

¹⁰⁸ SOYASLAN, Doğan; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 6. Baskı, s.382

¹⁰⁹ ÖZGENÇ, İzzet; a.g.e., s.27

üçüncü bir şahıs bu aracın kendisine ait olduğunu bildirip, hatta sahte ruhsat da göstererek, aracı elinden alırsa dolandırıcılık suçu oluşacaktır.¹¹⁰

Hatta dolandırıcılık suçunun hukuki bir ilişkiden doğan alacağı tahsil amacıyla işlenmesi halinin daha az cezayı gerektiren hal olarak kabul edilmesi de yeni kanunun, yararın mutlaka haksız olmasını aramadığının ispatıdır.

Suçun oluşması için meydana gelen zararın miktarı önem taşımamaktadır. Zarar meydana gelmiş ise daha önce söylemiş olduğumuz gibi suç oluşacaktır.

6.2.3. Nedensellik Bağı

Dış dünyada meydana gelen değişikliğin bir kimseye yüklenebilmesi için herhangi bir hareketin herhangi bir neticeyle bir araya gelmesi yeterli değildir. Netice hareketten meydana gelmemişse, kısaca aralarında nedensellik bağı yoksa netice faile yükletilemez. Ayrıca yapılan bir hareketten birden fazla netice meydana gelmiş olabilir. Ceza hukuku meydana gelen neticelerden sadece suç tipinde yer alan neticeyi dikkate alır.¹¹¹

Dolandırıcılık suçunda hileli davranış ile aldatma arasında neden-sonuç ilişkisinin bulunması gerekir.¹¹² Elde edilen yararlar başvuru hileli davranış arasında nedensellik bağı olmalıdır. Menfaatin doğrudan veya dolayısıyla elde edilmesi önemli değildir.¹¹³

Önceden doğmuş bir zarar veya doğmuş bir borç ile ilgili olarak hileli davranışlarda bulunulması dolandırıcılık suçuna vücut vermez. Çünkü bu halde zarar ve hileli hareketler arasında illiyet bağı bulunmamaktadır.¹¹⁴

¹¹⁰ YAŞAR/ GÖKCAN/ ARTUÇ a.g.e., s. 4615

¹¹¹ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s. 276

¹¹² ESEN, Sinan a.g.e., s. 300

¹¹³ TEZCAN, Durmuş / ERDEM, M. Ruhan / ÖNOK, Murat “Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku” Ankara 2008 s.606

¹¹⁴ ARTUK / GÖKÇEN / YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler” s. 3580

Elde edilmiş bir yararı meşrulaştırmak için hileli davranışta bulunulması halinde kişi dolandırıcılık suçundan sorumlu tutulmaz.¹¹⁵

Sanığın mağduru hataya düşürmek hususunda bir fırsattan istifade etmiş olması illiyet bağıını kaldırmaz. Zira bu bağıın mevcut sayılması için ilk teşebbüsün sanık tarafından gelmesi zaruri değildir.¹¹⁶

6.3. Suçun Manevi Unsuru

Kişinin hareketi sonucunda ortaya çıkan netice Ceza Kanununda suç olarak tanımlanmış olsa ve netice ile yapılan hareket arasında nedensellik bağı bulunsa bile söz konusu hareketin suç olarak kabul edilebilmesi için, bu hareketin fail tarafından iradi olarak yapılması gerekmektedir.

Failin yapmış olduğu hareketin kusurlu olması durumu suçun manevi unsurudur. Failin kusurlu sayılabilmesi için kasıtlı veya taksirli hareket etmiş olması gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçuna kasten işlenebilen bir suçtur. Kast ise Türk Ceza Kanunu'nun 21. maddesinde tanımlanmış olup buna göre; “ kast suçun kanunî tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.” Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi fail dolandırıcılık suçunda bilerek ve isteyerek hareket etmektedir.

Suçun taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Failin ya doğrudan kastla ya da olası kastla hareket etmesi gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçunda kastın varlığından bahsedebilmek için failin bir kimseyi hileli davranışlar ile aldatarak onun ya da başkasının zararına ancak kendisi veya başkasının yararına olarak menfaat temin etmeyi istemiş olması gerekir.

¹¹⁵ DÖNMEZER, Sulhi; a.g.e., s.467

¹¹⁶ EREM,Faruk/ TOROSLU, Nevzat; “Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler” s.570

Dolandırıcılık cürmünde hileler veya sanialar kullanarak yanıltma ve aldatma, çıkar sağlama ve başkasına zarar verme bilinç ve iradesi suç kastını oluşturmaktadır.¹¹⁷

Fail gerçekleştirdiği davranışların hile teşkil ettiğini, başka birini aldatıcı nitelikte olduğunu bilmelidir. Ayrıca, fail, bu hileli davranışlar sonucunda bunların etkisiyle, hileye maruz kalan kişinin veya başkasının malvarlığında bir eksilme meydana geldiğini, zarar gördüğünü ve buna karşılık, kendisinin veya sair bir kişinin malvarlığında bir artma meydana geldiğini bilmelidir.

Fail doğrudan kastla hareket edebileceği gibi olası kastla da hareket edebilir. Olası kast TCK m.21/2 de düzenlenmiştir. Buna göre olası kast kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde kişide olan kasttır. Fail mağdurun malvarlığında meydana gelen azalmanın kendi hileli hareketi sonucu meydana geldiğini ve bunun sonucunda kendisinin veya bir başkasının menfaat elde edeceğini öngörmesine rağmen hileli hareketle menfaat temin edilmesi halinde olası kast vardır. Fail “olursa olsun ” düşüncesiyle hareket etmektedir. Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir. Failin neticeyi öngörmesine rağmen neticenin gerçekleşmesini istememesi durumunda ise bilinçli taksir halinden söz edilecektir. Bu haliyle bilinçli taksiri olası kasttan ayıran husus fail tarafından her iki durumda da öngörülen neticenin istenmemiş olmasıdır. Dolandırıcılık suçunun basit ve bilinçli taksirle işlenebilmesi mümkün değildir.

Fail bazı durumlarda genel kastla bazı durumlarda ise özel kastla hareket eder. Genel kast failin suçun kanuni tanımındaki unsurları bilerek ve isteyerek hareket etmesidir. Özel kast ise failin genel kastının yanında belli bir amaçla hareket etmesi olarak tanımlanabilir.

Dolandırıcılık suçunun basit halinde failin genel kastla hareket etmesi yeterlidir. Çünkü kanun koyucu basit dolandırıcılık suçu için failin özel bir amaçla hareket etmesini aramamıştır. Buna karşın dolandırıcılık suçunun nitelikli hali olan

¹¹⁷ SELÇUK ,Sami; “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e., s.17

banka ve diğ er kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak amacıyla ve sigorta bedelini almak amacıyla iş lenen dolandırıcılık suçlarında ise failin özel kastla hareket etmesi aranmaktadır.

Suçun daha az cezayı gerektiren nitelikli hali olan dolandırıcılık suçunun hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla iş lenmesi halinde de failde özel kast bulunmaktadır.

Kasıt fiilden önce mevcut hiç olmazsa fiil ile beraber olmalıdır. Fiilin iş lenmesinden sonra meydana gelen kasıt dolandırıcılıktan dolayı sorumluluk doğurmaz.¹¹⁸ Şartları oluştuğ u takdirde duruma göre başka suçların varlığından söz edilebilir.

Fail fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmiyorsa kasten hareket etmiş sayılmaz. Ancak bu durumda fail taksirli ise ve yaptığı hareket sonucu oluşan suçun kanunda taksirli hali düzenlenmişse fail taksirli hareketinden dolayı cezalandırılır. Dolandırıcılık suçu açısından fail bu suçu taksirle iş leyemeyeceğ i için fiilin icrası sırasında dolandırıcılık suçunun maddi unsurunda hataya düş müş se cezalandırılmayacaktır. TCK m.30/2' de suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinde hataya düş en kişinin hatasından yararlanacağı düzenlenmiştir. Örneğ in B'nin algılama yeteneğ i yeterince geliş memiş , bu durum fail A tarafından bilinmiyor ve A'nın B'ye karşı iş lemiş olduğ u dolandırıcılık suçunda B'nin algılama yeteneğ inin zayıf olması durumundan yararlanma kastı yoksa , A suçun nitelikli hali olan kişinin algılama yeteneğ inin zayıflığından yararlanmak suretiyle iş lenmesi halinden sorumlu tutulmayacak, hatasından TCK m.30/2 uyarınca yararlanacak ve basit dolandırıcılık suçundan cezalandırılacaktır.

6.4. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Dolandırıcılık suçunun meydana gelebilmesi için bulunması gereken bir diğ er koşul da; eylemin hukuka aykırı olmasıdır. Diğ er bir deyiş le olayda eylemi hukuka uygun hale getiren bir sebep bulunması halinde yapılan davranış suç teşkil etmeyecektir.

¹¹⁸ SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Özel Hükümler Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.347

Kanunilik ilkesi sadece ceza hukuku bakımından yapılan bir değerlendirmedir. Hukuka aykırılık, eylemin tüm hukuk düzeniyle çelişmesi tüm hukuk düzenine aykırılığı demektir.¹¹⁹ Bu nedenledir ki, eylemi hukuka uygun hale getiren neden ceza yasasından veya diğer hukuk kurallarından kaynaklanmış olabilir.

Ceza kanununun suç saydığı bir fiilin işlenmesine diğer bir kuralın izin vermesi halinde, o fiilin hukuk düzeni tarafından yasaklanmağı sonucuna varılır. Bu şekilde bir fiilin işlenmesine izin vererek onun hukuka aykırı olmasını engelleyen kurala hukuka uygunluk sebebi denir.¹²⁰

Hukuka uygunluk nedenleri TCK 24 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Bunlar kanunun hükmü veya amirin emri, meşru savunma ve zorunluluk hali, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası, sınırın aşılması, cebir şiddet korkutma ve tehdit, haksız tahrik, hata, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik, geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olmaktır. Dolandırıcılık suçu açısından meşru savunma, zorunluluk hali, hükmü veya amirin emri, sınırın aşılması, haksız tahrik, cebir şiddet korkutma ve tehdit uygulama alanı bulmamaktadır. Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik, geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma ve hata açısından ise fail bu nedenlerden birine sahipse duruma göre failin ceza sorumluluğu kaldırılabilceğı gibi azaltılabilir de.

İlgilinin rızası açısından bir hususu vurgulamak gerekmektedir. Bilindiğı gibi dolandırıcılık suçunda aslında mağdurda bir rıza zaten vardır. Mağdur aslında rıza ile tasarrufta bulunmaktadır. Ancak bu rıza failin hileli davranışı sonucu olduğı için hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilecek bir rıza değildir. Diğer bir deyişle sakatlanmış bir irade sonucu ortaya çıkan bir rızadır. Bu nedenle dolandırıcılık suçu açısından rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilmesi için, mağdurun rızasının özgür irade ile verilmesi gerekmekte olup, failin buna en ufak bir müdahalesinin dahi bulunmaması gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçunda rızanın sakatlanması dolandırıcılık suçunu hırsızlık, güveni kötüye kullanma ve yağma suçlarından ayırmaktadır. Ancak

¹¹⁹ HAKERİ , Hakan a.g.e. s.131

¹²⁰ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s.396

mağdurun rızası sakatlanmış bir rıza olmayıp da gerçekte o yönde ise eylem hukuka uygun sayılacaktır.¹²¹

7. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

7.1. Teşebbüs

Suçta teşebbüs TCK' nın 35. maddesinde düzenlenmiştir.¹²²

765 Sayılı Türk Ceza Kanununda teşebbüs eksik ve tam teşebbüs olarak ikiye ayrılıyordu. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile bu ayırım ortadan kaldırılmıştır.

Dolandırıcılık suçuna teşebbüs için; kişinin işlemeyi kastettiği suçun doğrudan doğruya icra hareketlerine başlaması gerekmektedir. İcra hareketlerine başlamadan sadece hazırlık hareketleri dolandırıcılık suçu kapsamında teşebbüs için yeterli görülmemektedir¹²³. Nitekim Yargıtay mağdurun arkadaşı olan İ.D.'nin mail adresini ele geçirerek mağdura kendisini İ.D. olarak tanıtip paraya ihtiyacı olduğunu söylemesinin ardından mağdurdan banka hesap numaraları ile şifrelerini öğrenen sanığın mağdura ait banka hesap numarası istemesi hareketinin hazırlık hareketi niteliğinde olduğuna, sanığın cezalandırılabilmesi için hesap numarasını ve şifresini öğrendikten sonra bu bilgileri kullanarak çıkar sağlamaya yönelik icra hareketlerine

¹²¹ YAŞAR/ GÖKCAN/ ARTUÇ; a.g.e., s. 4616

¹²² TCK m.35: (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.

¹²³ “Sanığın Akbank T.A.Ş Menemen Şubesine müracaatla hesap açtırmak istediğini beyan ederek üzerinde kendi fotoğrafı yapıştırılmış şikayetçi H.K. na ait sahte sürücü belgesini ibraz ettikten sonra sürücü belgesinin fotokopisinin çekileceği sırada bankadan ayrıldığının iddia ve kabul olunması karşısında, savunma ve savunmayı teyit eden tanık beyanı ile evrak kapsamına göre sanığın henüz dolandırıcılık suçunun icrai hareketlerine başlamadığı, bankaya hesap açtırmak için müracaat etmesinin hazırlık hareketi niteliğinde olduğu gözetilmeden beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi yasaya aykırıdır.”(Yargıtay 11. Ceza Dairesi E:2008/19597 K:2009/4233 T:15.04.2009)

başlaması gerektiğine ve bu olayda icra hareketlerine sanık tarafından başlanılmadığından dolandırıcılık suçuna teşebbüs edilmediğine karar vermiştir.¹²⁴

Kanunda “kişi işlemeyi kastettiği bir suçta” ibaresi yer aldığından teşebbüs, netice sebebiyle ağırlaşan suçlarda ve taksirle işlenen suçlarda söz konusu olmaz.¹²⁵

Dolandırıcılık suçu maddi sonuçlu bir suç olduğundan kalkışmaya elverişlidir. Hileli davranışlar yapıldıktan sonra çıkar sağlanmadan önceki aşamada durumun fark edilmesi halinde kalkışmaya örnek eylemlerin varlığı kabul edilmektedir.¹²⁶ Failin çok basit yalanının hemen anlaşılması durumunda dolandırıcılık suçu için elverişli hareketten söz edilememesi nedeniyle suç kalkışma aşamasında kalmış sayılmaz. Failin hileli davranışlarının aldatmaya elverişli olması gerekir.¹²⁷

Dolandırıcılık suçunda faile suçun teşebbüs aşamasında kalmasından dolayı indirim yapılabilmesi için öncelikle somut olayda suçun tamamlanıp tamamlanmadığının tespiti gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçunun konusunu bir senet teşkil ediyorsa, bu suç haksız zenginleşmenin fiilen gerçekleştiği an ve yerde senedin tahsili vasıtasıyla tamamlanmış olur.¹²⁸

Dolandırıcılık suçu bir kimsenin hileli davranışlarla başka bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamasıdır. Suç bir kimsenin zararına olarak failin kendisine veya üçüncü bir şahsa menfaat sağlaması ile tamamlanmaktadır. Diğer bir deyişle suçun tamamlanması için yararın elde edilmesi gerekmektedir. Fail suçun icrai hareketlerine başlamasına rağmen kendi isteği ile icrai hareketlerine devam etmeyip suçun tamamlanmasını engellerse bu durumda gönüllü vazgeçme hükmünün uygulanması gerekecektir. Suça

¹²⁴ Y 11. Ceza Dairesi 2010/7788 E., 2010/11083 K.

¹²⁵ HAKERİ, Hakan a.g.e. s.418

¹²⁶ MALKOÇ, İsmail “Açıklamalı – İctihatlı 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu ” 1. Cilt, Ankara 2008 s. 1395

¹²⁷ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e.,s.52

¹²⁸ TÜMERKAN, Somay “Dolandırıcılık Suçu” s.100

teşebbüsten söz edilebilmesi için her şeyden önce failin hileli davranışlarla mağduru kandırmış ancak elinde olmayan nedenlerle suçu tamamlayamamış olması gerekmektedir.

Hileli davranışın aldatmaya elverişli olup olmadığına bakılır. Hileli davranışın aldatmaya elverişli olduğu sonucuna varıldığında, henüz bir yarar elde edilmemiş ve muhatap ya da başka kişi zarara uğratılmamış olması dolayısıyla suçun teşebbüs aşamasında kaldığından söz edilir. Bir başka deyişle yapılan hileli davranışların aldatmaya elverişli olması, muhatap zarara uğratılmamış ve dolayısıyla yarar elde edilmemiş ise de suça teşebbüs için yeterlidir.¹²⁹ Yargıtay da suçun işlenmesinde kullanılan araçların objektif olarak elverişli olması durumunda sonuç elde edilememişse suçun teşebbüs aşamasında kaldığını kabul etmiştir.¹³⁰

Madde gerekçesinde belirtildiği üzere; suçun teşebbüs aşamasında kaldığı durumlarda fiilin doğurduğu zarar veya tehlikenin ağırlığı dikkate alınmalıdır. Çünkü fiilin doğurduğu zarar ve tehlikenin ağırlığına göre TCK m.35/2'ye göre indirim yapılacaktır.

Teşebbüs aşamasında kalan dolandırıcılık fiillerinde çok basit yalanların suçun oluşması açısından elverişli hareket unsurunu oluşturamayacağını kabul etmek gerekmektedir.¹³¹ Failin hileli hareketlerinin mağdur tarafından basit bir inceleme sonucu anlaşılabilir olması durumunda da elverişli hareketin varlığından bahsedilemeyecektir. Yargıtay da bir kararında fiilen tarımsal faaliyette bulunmayan sanığın çiftçilik belgesi düzenletip İlçe Tarım Müdürlüğüne başvurarak doğrudan gelir desteği talep etmesi olayında, görevliler tarafından yapılan keşifle, basit bir inceleme sonucunda sanığın tarım arazisinin bulunmadığının tespit edilmesi nedeniyle sanığın beyanların yöntem itibarıyla sonuç almaya elverişli bulunmadığını ve böylelikle dolandırıcılık suçunun unsurlarının oluşmadığını belirtmiştir.¹³²

¹²⁹ **MERAN, Necati**; a.g.e., s.232

¹³⁰ Yargıtay 11CD 22/03:/2007 Tarih ve 5059-2035 sayılı kararı ile daha önce borçlarını ödemediği için telefon abonelikleri iptal edilen sanığın, temin ettiği başkalarına ait nüfus cüzdanlarına kendi fotoğrafını yapıştırıp sahte kimlikle telefon abonesi olup telefon hizmetlerinden ücretsiz yararlanmak için başvuruda bulunmak suretiyle gerçekleşen eylemin dolandırıcılığa teşebbüs suçunu oluşturduğuna karar vermiştir.

¹³¹ **EKİNCİ/ ESEN**; a.g.e., s.161-162

¹³² Yargıtay 11. CD E:2008/5349 K:2009/386 T:02.02.2009

Teşebbüs halinde doğal olarak tamamlanmış suça göre daha az ceza tayini gerekecektir. Bu durumda da failin sonuca ne kadar yakın olduğunun belirlenmesi ve cezanın bu kriterlere göre takdir edilmesi yerinde olacaktır.¹³³

7.2. İştirak

TCK'nın 37. maddesinde müşterek faillik, 38. maddesinde azmettirme, 39. maddesinde ise yardım etme düzenlenmiştir.

Suçlar genellikle tek kişi tarafından işlenir ve bu suçlar bireysel suç olarak adlandırılırlar.¹³⁴ Bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun birden fazla kişinin önceden işbirliği yapmaları sonucunda gerçekleştirilmesi halinde failer arasında iştirak bulunduğu ve işlenen suçların da iştirak halinde işlenen suçlar olduğu kabul edilmektedir.¹³⁵

Suçun iştirak halinde işlendiğinin kabul edilebilmesi için failer arasındaki anlaşmanın suçun işlenmesinden önce veya en geç suçun işlendiği anda var olması gerekmektedir. Dolandırıcılık suçunun birden fazla kişi tarafından işlenmesi halinde failerin müşterek fail olarak cezalandırılabilmesi için, mağduru dolandırma konusunda müştereken karar vermeleri ve almış oldukları karar doğrultusunda suçun icra hareketlerine başlamaları gerekmektedir. İcra hareketlerine başladıktan sonra faillerden herhangi birisinin başlangıçta diğer failer ile almış olduğu karar dışında iştirak iradesine uymaksızın eylemlerde bulunması halinde, yapmış olduğu diğer eylemler nedeniyle diğer failerin sorumlu tutulabilmesi, sonrasında gelişen eylemlere katkıda bulunup bulunmadıklarına göre belirlenecektir.

İştirak ile ilgili hükümler, suçu düzenleyen asıl kurala oranla tali ve tamamlayıcı nitelik taşımaktadır. Bu sebeple fail tarafından suç tüpüne uygun, hukuka aykırı bir hareket yapılmadıkça, tali, tamamlayıcı ve genişletici nitelikte olan

¹³³ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e.,s.51

¹³⁴ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s.630

¹³⁵ NOYAN, Erdal “Hırsızlık ve Yağma Suçları” Ankara 2005 s.75

iştirak kurallarının uygulanması ve diğer şeriklerin cezalandırılması söz konusu olmaz.¹³⁶

Dolandırıcılık suçunda iştirakin her türlü mümkündür. Ancak özellikle vurgulanması gereken husus mağdurun aldanmasına herhangi bir şekilde katılmayan ancak, failin kendisine yarar sağladığı kimsenin dolandırıcılıktan sorumlu tutulamayacağıdır.¹³⁷ Bu kişi Türk Ceza Kanunu'nun 165. maddesinde tanımlanan "suç eşyasını satın almak ve kabul etmek" suçunun şartları gerçekleştiği takdirde bu suçtan dolayı sorumlu tutulabilecektir.¹³⁸

Azmettirmenin söz konusu olabilmesi için azmettirilenin suç işleme kararı vermesini ve icra hareketlerine başlamasını sağlayacak derecede yoğun faaliyetin olması gereklidir. Azmettirenin, azmettirilen kişi ile doğrudan teması geçmesi şart değildir. Bu iş için aracı da kullanılabilir.¹³⁹ Azmettiren kişiye ceza verilebilmesi için suçu gerçekleştirecek kişinin suçu icraya başlaması, en azından fiilin teşebbüs aşamasında kalması zorunludur. Eğer azmettirme üzerine suçun icrai hareketlerine başlanmamış ise azmettirenin cezalandırılması da gerekmeyecektir.¹⁴¹ Azmettiren ile ilgili özellikle belirtilmesi gereken bir husus da şudur ki azmettiren ile azmettirilenin suçları aynı olmalıdır. Ayrıca üstsoy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle ve çocukları suça azmettirme halinde azmettirenin cezası artırılabilecektir.

Yardım etme hazırlık hareketlerine ilişkin olabileceği gibi suçun işlenmesi sırasında da olabilir. Yardım edenin cezalandırılabilmesi için asıl failin suçu işlemiş olması veya suçun teşebbüs aşamasında kalması gerekir. Suçun icra hareketlerine başlanmamış ise, hazırlık hareketlerine yardım edenin eylemi ayrıca bir suç oluşturmuyorsa amaçlanan suçtan dolayı cezalandırılmayacaktır.¹⁴²

7.3. İctima

¹³⁶ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA "Ceza Hukuku Genel Hükümler" s.638

¹³⁷ TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖNOK, Murat "Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku" Ankara 2007 s.568

¹³⁸ CENTEL / ZAFER/ ÇAKMUT a.g.e., s.478

¹³⁹ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA "Ceza Hukuku Genel Hükümler" s.654

¹⁴¹ KUBİLAY, Taşdemir; a.g.e., s. 70

¹⁴² BAKICI, Sedat ; "5237 sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümleri" atfen TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e., s. 71

TCK'nın genel gerekçesinde belirtildiği gibi ceza hukukunun temel kurallarından biri “kaç tane fiil varsa o kadar suç, kaç tane suç varsa o kadar ceza vardır” şeklinde ifade edilmiştir. Bunun istisnası suçların içtimaı bölümünde belirlenmiştir. Bu istisnalar dışında işlenen her bir suçla ilgili olarak ayrı ayrı cezaya hükmedilmesi gerekmektedir. Suçların içtimasında birden çok suçun tek failde birleşmesi söz konusudur.¹⁴³

Ceza hukukunda yasadaki suç tanımına uygun olarak gerçekleşen her netice ilke olarak ayrı bir suç oluşturur ve fail kaç netice meydana getirmiş ise o kadar suç işlemiş sayılarak her birinden dolayı ayrı ve bağımsız cezalandırılır. Ancak bazı hallerde birden fazla netice meydana gelmiş olsa bile, faile meydana gelen netice kadar ceza verilmeyerek tek bir ceza verilmesi ile yetinilir. Birden fazla neticenin meydana gelmesine karşın faile tek ceza verilmesini gerektiren hallerden biri de zincirleme suçtur. Zincirleme suçta faile tek ceza verilirken, yasanın öngördüğü miktarda bir artırım da yapılması söz konusudur. Dolandırıcılık suçu; aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı kişiye karşı değişik zamanlarda birden fazla kez işlenirse faile zincirleme suç hükümleri uyarınca tek suçtan ceza verilir ancak ceza artırılır. Ayrıca suçun birden fazla kişiye karşı tek fiille işlenmesi halinde de zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi mümkündür.

Zincirleme suç hükmünün uygulanması açısından somut olayın özelliğine bakılarak failin birden fazla işlemiş olduğu suçlar açısından aynı suç işleme kararının olup olmadığına ve olaylar arasındaki zaman farkına bakılması gerekir. Aynı yer ve zamanda topluca para alınanlara karşı işlenen dolandırıcılık suçu yönünden tek ceza tayin edilip zincirleme suç hükümlerinin uygulanması; aynı yer ve zamanda gerçekleşen dolandırıcılık suçları yönünden ise, mağdur sayısının suç oluşacağına gözetilmesi gerekir.¹⁴⁴

¹⁴³ ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA “Ceza Hukuku Genel Hükümler” s. 666

¹⁴⁴ “..değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun bir suç işleme kararının icrası kapsamında işlenmesi veya aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi hallerinde 5237 sayılı TCK'nın 43. maddesinin uygulanabileceği, somut olayda bankadan kredi almak için aynı anda değişik iki kişi adına gerçeğe aykırı senet düzenlenip aynı hukuki ilişkide kullanılması nedeniyle zincirleme suçun gerçekleşmediği, senet sayısının TCK'nın 61. maddesi uyarınca temel cezanın tayininde nazara alınması gerektiği ve buna göre lehe yasanın tespiti gözetilmeden yazılı şekilde uygulama yapılarak 765 sayılı yasanın lehe olduğunun kabulü yasaya aykırıdır.”(Yargıtay 11. CD, 12/06/2007, 2197/4018

Burada "aynı zaman" ve "değişik zaman" kavramları üzerinde de durulmalıdır. Yasada bu konuda bir açıklık bulunmadığından ve önceden kesin saptamaların yapılması da olanaklı olmadığından, bu husus her somut olayın özelliği gözönüne alınarak değerlendirilmeli ve eylemlerin "değişik zamanlarda" işlenip işlenmediği belirlenmelidir.

Bir suç diğer bir suçun unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni olduğu hallerde Türk Ceza Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca bileşik suç söz konusudur ve bu nedenle faile içtima hükümleri uygulanmamaktadır. Dolandırıcılık suçunda da bileşik suçun örneklerini görmek mümkündür. Bunlar;

i. 158. maddenin 1. fıkrasının (f) bendi “Bilişim sistemlerinin, araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık” suçunu düzenlemiştir. Bunun yanı sıra 244. maddede “Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme”¹⁴⁵ fiillerini ayrı bir suç olarak düzenlemiştir. Ancak bu suç dolandırıcılık suçunun nitelikli hali olarak kabul edildiği için tek bir fiil sayılmakta ve bu nedenle faile sadece dolandırıcılık suçundan ceza verilmektedir.

ii. Dolandırıcılık suçunun belgede sahtecilik yapılmak suretiyle işlenmesi halinde Türk Ceza Kanunu'nun 212. maddesindeki¹⁴⁶ açık düzenleme gereğince iki suçun varlığı kabul edilecek ve böylelikle fail hem belgede sahtecilikten hem de dolandırıcılık suçundan ceza alacaktır.

Resmi belgede sahtecilik suçu, belge düzenlendiği anda oluşur. Suçun tamamlanabilmesi için düzenlenmiş resmi belgenin kullanılmasına gerek yoktur. Bir başka amacın gerçekleşmesi için düzenlenmesi ya da kullanılması da zorunlu

¹⁴⁵ **Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme**

Madde 244 - (1) Bir bilişim sisteminin işleyişini engelleyen veya bozan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Bir bilişim sistemindeki verileri bozan, yok eden, değiştiren veya erişilmez kılan, sisteme veri yerleştiren, var olan verileri başka bir yere gönderen kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Bu fiillerin bir banka veya kredi kurumuna ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait bilişim sistemi üzerinde işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisinin veya başkasının yararına haksız bir çıkar sağlamanın başka bir suç oluşturmaması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

¹⁴⁶ Madde 212: Sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde, hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur.

değildir. Sahtecilik suçunun oluşmasından sonraki eylemler bu suçla bağlı olarak işlenseler bile yeni ve bağımsız suçları oluşturacaklardır.¹⁴⁷

8. DOLANDIRICILIK SUÇUNUN BENZER SUÇLARDAN FARKI

8.1. Dolandırıcılık ve Hırsızlık

Hırsızlık suçu Türk Ceza Kanunu'nun 141. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; “Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.”

Hırsızlık suçunda korunan hukuki yarar, zilyetliktir. Diğer bir anlatımla malvarlığı değeridir. Oysa dolandırıcılık suçu da malvarlığına karşı işlenen suçlardan olmasına rağmen sadece malvarlığı değerlerini değil, aynı zamanda irade serbestisini de koruma altına almaktadır. Bu nedenle iki suçun koruduğu hukuksal değerler farklılık göstermektedir.

Hırsızlık, suçun kanuni tanımdan da anlaşılacağı üzere sadece taşınır mallar aleyhine işlenebilen bir suçtur. Oysa dolandırıcılık suçu taşınır mallar aleyhine işlenebileceği gibi taşınmaz mallar aleyhine de işlenebilir.

Hırsızlık suçunda suçun maddi konusu her zaman vardır ve ekonomik değeri bulunan taşınır maldır. Buna karşılık dolandırıcılık suçunun maddi konusu kimi zaman tek kimi zaman ikidir.¹⁴⁸ Hırsızlık suçu hem zilyede ve hem de malike karşı işlenebileceği gibi dolandırıcılık suçu zilyede karşı işlenebilir.¹⁴⁹

Hırsızlık suçu, küçükler ve akıl hastaları aleyhine işlenebilmektedir. Buna karşılık sezgi gücü ve rızai işlemde bulunabilme yeteneğinden yoksun kişilerin,

¹⁴⁷ SELÇUK, Sami “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e. s.76 atfen MERAN, Necati; a.g.e., s.234

¹⁴⁸ SELÇUK, Sami; “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e., s.6

¹⁴⁹ SELÇUK, Sami; “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e., s.9

doğal olarak da küçüklerle akıl hastalarının iradelerinin fesada uğratarak çıkar sağlanması söz konusu olmadığından bu durumlarda dolandırıcılık suçunun unsurları oluşmaz ve eylem hırsızlık suçunu oluşturur.¹⁵⁰

Dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için, failin yaptığı hile ve desiselerle mağdurun iradesini fesada uğratarak malın kendisine teslimini sağlamak suretiyle haksız bir çıkar elde etmesi, buna karşılık hırsızlık suçunda ise; menkul bir malın, sahibinin rızası dışında alınması, malın failin egemenlik alanına geçmesinde fesada uğramış da olsa mağdurun rıza ve bilgisinin bulunmaması gerekir.

Mağdur tarafından iade edilmek üzere kısa bir süreliğine faile verilen eşyanın , fail tarafından alınıp iade edilmemesi halinde, mağdurda verdiği eşyanın zilyetliğini devretme saiki bulunmadığından, bu durumda dolandırıcılık suçu değil hırsızlık suçu oluşacaktır.¹⁵¹

Dolandırıcılık suçu hırsızlık gibi suç failinin tek yanlı etkinliğiyle değil, mağdurun kandırılmış ve aldatılmış iradesi doğrultusunda mağdurun kendisinin veya üçüncü bir kişinin zararına failin ya da adına hareket ettiği kimsenin yararına bir işlemde bulunmasını gerektirmektedir.¹⁵²

Dolandırıcılık suçunda failin hileli hareketleri sonucu sakatlanmış irade neticesinde kişiye ait malvarlığının mülkiyetinin devri, buna karşılık hırsızlık suçunda ise; menkul bir malın, sahibinin rızası dışında alınması, mal üzerinde

¹⁵⁰ **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer;** “ Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu ” 3. Cilt, Seçkin Yayınevi , Ankara 2008 s.2463

¹⁵¹“Somut olayda ise gelin kaynana olan sanıkların, suç tarihlerinde şikayetçilerle karşılaştıklarında,ölen babalarından kalan paraları “hayır” olarak ihtiyaç sahiplerine dağıtacaklarını, yapılacak hayrın sevap olması için üzerlerinde ziynet eşyası ve paranın bulunmaması gerektiğini söyleyerek şikayetçilerden yüzük, kolye, küpe bilezik gibi altın eşyaları ile paralarını alıp, yine şikayetçilere ait tülbent ya da eşarplara bohça şeklinde sararak bir takım dualar okuduktan sonra ““koynuna koy” diyerek geri verdikleri, daha sonra şikayetçileri, yapılacak yardım malzemelerini koymak üzere poşet, çuval gibi şeyler temin etmeleri gerektiğini belirterek yanlarından uzaklaştırdıktan sonra olay yerinden kaçtıkları, geri geldiklerinde sanıkları bulamayan şikayetçilerin para ya da altınlarının içinde olduğunu düşündükleri bohçaları açtıklarında kendi altınları yerine sahte altın konulduğunu ya da paralarının alındığını fark edip şikayetçi oldukları ve 18.10.2005 günü mağdur Ayşe Tanır’ın, altınlarının sahtesi ile değiştirildiğini hemen fark edip, sanıkların yakalanmasını sağladığı anlaşılmalı; şikayetçilerin para ve ziynet eşyalarını okunup, iade edilmek üzere sanıklara verdikleri, zilyetliklerinin devredilmemiş olması nedeniyle sanıkların eylemlerinin hırsızlık suçunu oluşturacağı gözetilmeden yazılı şekilde dolandırıcılık suçundan hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” 11. Ceza Dairesi 2010/14415 E., 2010/12674 K.

¹⁵² **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer;** “ Açıklamalı- Gereççeli- Uygulamalı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Malvarlığına Karşı İşlenen Suçlar” Kartal Yayınevi , Ankara 2006 s. 813

mağdurun zilyetliğine son verilmesi, mağdurun suç konusu eşya üzerindeki zilyetlikten doğan tasarruf haklarını kullanmasının olanaksız hale gelmesi söz konusudur.¹⁵³

Hırsızlıkta “alma” hareketi herhangi bir şekilde gerçekleşebilmekte iken “bağlı hareketli suç” türünden sayılan dolandırıcılıkta suçun oluşabilmesi için yasanın analitik olarak kanuni tipte öngördüğü hareketle gerçekleşmesi zorunludur.¹⁵⁴

Son olarak; hırsızlık suçunda özel kast olan faydalanma kastı mevcut iken dolandırıcılık suçu genel kast ile işlenebilen bir suçtur. Örneğin bayan B , evine tamirci çağırmıştır. Tamirci işini görürken B, temizlikçi T’ ye seslenir ve “bugün terzi yamağı gelecek ama ben şimdi çıkıyorum kürkümü ona vereceksin bir bakacak” der ve ardından kürkü T’ye verir. Bunu duyan tamirci işi bittikten sonra evden çıkar ve hemen arkadaşını arayıp durumu ona anlatır. Yarım saat sonra B’ nin evine giden arkadaşı “ben terziden geldim “ diyerek kürkü alır. Burada dolandırıcılık suçu vardır. Buna karşılık şu örnekte dolandırıcılık suçu oluşmaz. Havalimanında bavullarını almak için bekleyen B ilk bavulunu bir köşeye koyar ve diğer bavulu almaya gider. Bavulun boşta kaldığını gören bir vatandaş, az ötede bekleyen hamalı çağırarak bavulu gösterir ve “şu benim bavulu taşıyiver “ diyerek kendi aracına götürüp yerleştirir. Burada hamalın söz konusu bavul üzerinde tasarruf yetkisi yoktur, bu nedenle dolandırıcılık suçu oluşmaz. Burada dolaylı faillik yoluyla hırsızlık suçu söz konusudur.¹⁵⁵

8.2. Dolandırıcılık ve Yağma

¹⁵³ “...sanığın kimliği tespit edilemeyen bir kişiyle birlikte önceden hazırladıkları plan çerçevesinde, olay günü tesadüfen para bulmuş gibi davranıp, bulduğu parayı mağdurla paylaşmayı teklif ederek, birlikte yürümeye devam ettikleri sırada heyecanla olay yerine gelen kimliği belirlenemeyen kişinin, sanık ile mağdura yolda para bulup bulmadıklarını sorması üzerine plan dahilinde para bulmadıklarını belirtip, cüzdanıma bak diyerek cüzdanını göstermesi ardından mağdurun da kendi rızasıyla cebindeki parayı göstermek için sanığa verdiği esnada sanığın tırnakçılık tabir edilen yöntemle parayı alıp köşede buluşuruz diyerek olay yerinden uzaklaşmasından sonra mağdurun en üstte 5TL olacak şekilde diğer paraların kağıt parçası olduğunu fark etmesi şeklinde gerçekleşen eylemde, paraların, kontrol maksadıyla kimliği belirlenemeyen kişiyle fikir ve eylem birliği içinde olan sanığa geçici olarak verilmesi, mülkiyet devrinin olmaması nedenleriyle dolandırıcılık suçunun yasal unsuru olan teslim koşulunun gerçekleşmediği, bu nedenle sanığın eyleminin hırsızlık suçunu oluşturduğu gözlemlenmeden yazılı şekilde dolandırıcılık suçundan mahkumiyetine hükmedilmesi yasaya aykırıdır” (Y11CD K:2011/743 E:2010/15852 T:10.02.2011)

¹⁵⁴ **PARLAR / HATİPOĞLU** a.g.e., s. 813

¹⁵⁵ **TEZCAN/ ERDEM/ ÖNOK** “Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku”, Ankara 2008 s.591

Yağma suçu Türk Ceza Kanunu'nun 148. maddesinde tanımlanmıştır.

Her iki suçun ortak noktası korunan hukuki değerlerin aynı olmasıdır. Her iki suçta da korunan hukuki değer; malvarlığı değerleri ve irade özgürlüğüdür.

Yağma suçunun konusunu senedin yağması dışındaki hallerde taşınır mallar oluştururken, dolandırıcılık suçunda malın taşınır veya taşınmaz olması arasında farklılık bulunmamaktadır.

Her iki suçun maddi unsurları da farklılık göstermektedir. Buna göre; yağma suçunda mal cebir veya tehdit ile alınmakta iken, dolandırıcılık suçunda hileli davranışlar ile irade sakatlanarak alınmaktadır. Mağdur dolandırıcılık suçunda yanıltılmakta iken yağma suçunda bir araç durumuna düşürülmekte, iradesi ortadan kaldırılmaktadır.¹⁵⁶

Mağdur dolandırıcılıkta hile ile aldatılırken yağmada bir araç durumuna düşürülmekte cebir veya tehdit sonucu failden çekinip korkmakta ve bu nedenle kendi zararına işlemde bulunmayı tercih etmek zorunda bırakılmaktadır.¹⁵⁷

8.3. Dolandırıcılık ve Güveni Kötüye Kullanma

Güveni Kötüye Kullanma Suçu Türk Ceza Kanunu'nun 155. maddesinde yer almaktadır.

Güveni kötüye kullanma suçu da dolandırıcılık suçu ile farklılık gösteren bir başka suç tipidir. Öncelikle belirtilmesi gereken husus; güveni kötüye kullanma suçunda failin elinde mağdurun sakatlanmamış rızası ile devredilen bir malın var olduğudur. Fail kendisine rıza ile devredilen bu malda devrediliş amacı dışında tasarrufta bulunmakta veya bu devir olgusunu inkâr etmektedir. Oysa

¹⁵⁶ SELÇUK, Sami “ Dolandırıcılık Cürmünün ...” a.g.e., s.26

¹⁵⁷ PARLAR / HATİPOĞLU; a.g.e., Ankara 2006 s. 813-814

dolandırıcılık suçunda malı fail yapmış olduğu hileli davranışlar sonucu elde etmekte, her ne kadar mağdur rıza göstermekte ise bu rıza failin hileli hareketleri sonucu sakatlanmış bir irade ile ortaya çıkan bir rıza olmaktadır.

Dolandırıcılık ile güveni kötüye kullanma fiillerinin birbirinden ayrılması oldukça zordur. Çünkü her iki suç tipinde de failin başkasına ait olan bir maldan kendisine veya başkasına yarar elde etmesi söz konusudur.¹⁵⁸

Güveni kötüye kullanma suçunda fail ilk başta mal ile ilgili bir düşünceye sahip değildir. Mal kendisine geçtikten sonra suç kastı ile hareket ederek malı devir amacı dışında kullanmakta veya bu devir olgusunu inkar etmektedir. Oysa dolandırıcılık suçunda mağdurun malı kendisine tesliminden önce en geç teslim sırasında failde suç işleme kastı olmalıdır. Nitekim Yargıtay da bir kararında suça konu senedin rıza ile verilmesinden sonra borcun ödenmiş olmasına rağmen sanık tarafından hile ile alıkonulması olayında, dolandırıcılık suçunun değil, teslimden sonra sanık tarafından senedi verme yükümlülüğünden kurtulmak amacıyla hileye başvurulduğundan, eylemin güveni kötüye kullanma suçunu oluşturacağını kabul etmiştir.¹⁵⁹

Güveni kötüye kullanma suçunda belli amaçlarla yapılmış ve yöntemlere hukuka uygun, aldatılmamış, özgür rıza ile yasal bir teslim söz konusu olduğu halde dolandırıcılıkta bu teslim hileyle sakatlanmış özgür olmayan bir iradeye dayanmaktadır.¹⁶⁰

Dolandırıcılık suçunda iyi niyeti saptıran hileli davranışlarla mağdurun rızasının fesada uğratarak yarar sağlanması söz konusu iken güveni kötüye kullanma suçunda, malikin özgür iradesiyle ve muhafaza edilmesi veya belirli bir şekilde kullanılması koşuluyla teslim edilen taşınır veya taşınmaz malın üzerinde failin zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunması veya devir olgusunu inkarı biçiminde ancak bir malikin yapabileceği seçenekli hareketler söz konusudur.¹⁶¹

¹⁵⁸ ARTUK / GÖKÇEN / YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler” s. 3566

¹⁵⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2004/6-86 E., 2004/113 K.

¹⁶⁰ PARLAR / HATİPOĞLU; a.g.e., Ankara 2008 s.2464

¹⁶¹ PARLAR / HATİPOĞLU; a.g.e., Ankara 2006 s. 813

Hırsızlık ve güveni kötüye kullanmada failin tek amacı fayda temin etmektir. Oysa dolandırıcılık suçunda fayda temin etmek fiilin sonucudur.¹⁶²

Yargıtay Ceza Genel Kururunun 12/12/2000 tarih E:2000/6-239 K:2000/244 sayılı kararında dolandırıcılık ve güveni kötüye kullanma suçu arasındaki fark şu şekilde açıklanmıştır : “Ceza Yasasının mal aleyhine işlenen cürümlere ilişkin onuncu babının 503. maddesinde düzenlenen dolandırıcılık suçu; "hile ve desiseler yaparak bir kişiyi hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya bir başkasına haksız çıkar sağlamaktır. Mülkiyetin korunması amacıyla kabul edilen ve Ceza Yasasının 508. maddesinde yer alan güveni kötüye kullanma suçu ise, geri verilmek veya muayyen bir biçimde kullanılmak koşuluyla tevdi veya teslim edilen bir şeyin (taşınır malın), fail tarafından, kendisi veya başkası yararına satılması, rehnedilmesi, kullanmak suretiyle malın miktar veya değerinin azaltılması, malın teslim veya tevdi edildiğinin inkarı, alınan mal yerine daha değersiz bir mal verilmesi veya bir bölümünün alınıp yerine daha değersiz bir şey katılarak aynı miktar veya hacimde geri verilmesidir. Dolandırıcılık ile güveni kötüye kullanmak suçlarının "teslim" gibi ortak noktaları varsa da bu iki cürüm "önkoşullar", "hareket ögesi" ve "kast" açısından birbirinden ayrıdır. a- Önkoşul açısından; güveni kötüye kullanma suçunda malın teslimi belirli biçimde kullanılmak için hukuka, yöntemlere uygun, aldatılmamış özgür bir iradeye dayanılarak tesis edildiği halde, dolandırıcılık suçunda hile ve desise kullanılarak sakatlanmış, özgür olmayan bir iradeye dayanmaktadır. b- Hareket ögesi açısından; dolandırıcılık suçunda, haksız çıkarın sağlanmasıyla hareket ögesi ve dolayısıyla suç tamamlanmaktadır. Sucun olduğu an, çıkarın sağlandığı, zararın verildiği andır. Güveni kötüye kullanma suçunda ise, suçun olduğu an yasada öngörülen ketim, inkar, sarf gibi seçimlik hareketlerin gerçekleştiği andır ve bu ana kadar gerçekleşen eylemler suç oluşturmaz. c-Kast ögesi açısından; Dolandırıcılık suçunda başlangıçta oluşan bir kast bulunmaktadır. Zilyetliğin hile ve desise kullanılarak elde edilmesi; bu suçta malın teslimi öncesi kast bulunduğunu ortaya koymaktadır. Güveni kötüye kullanma suçunda ise, sonradan oluşan bir kast söz konusudur. Mal fer'i zilyede belli amaçlar için tevdi edildikten sonra, iade edilmesi aşamasında malın tesliminden sonra kast oluşmaktadır. Kast ögesi olaysal olarak değerlendirilmeli fail

¹⁶² SOYASLAN, Doğan; “Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 5. Baskı Ankara 2005 s.346

veya failerin durumu, mağdurla olan ilişki, olayın özellikleri ayrı ayrı nazara alınıp sonuca varılmalıdır. ”

8.4. Dolandırıcılık ve İrtikâp

İrtikâp suçu Türk Ceza Kanunu'nun 250. maddesinde düzenlenmiştir.

6352 Kanun numaralı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkındaki Kanun ile 5237 Sayılı TCK' nın 250 . maddesinin birinci fıkrası değiştirilmiş ayrıca maddeye 4. fıkra eklenmiştir.¹⁶³

İrtikâp suçu Türk Ceza Kanunu'nun “Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar” bölümünde yer alırken Dolandırıcılık suçu “Malvarlığına Karşı Suçlar” bölümünde yer almaktadır. Dolandırıcılık suçu malvarlığı değerlerini ve irade özgürlüğünü korumakta iken, irtikâp suçu devlet idaresi ve bu idarenin faaliyetleri dolayısıyla kamu idaresinin saygınlığına ve dürüst işleyişine dair inanç korunmaktadır.¹⁶⁴

Dolandırıcılık suçunun faili kural olarak herhangi bir kimse olabilirken irtikap suçunun faili ancak kamu görevlisi olabilmektedir. Bu anlamda irtikap suçu özgü suçlardandır. Ancak bu kamu görevlisinin görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi icbar veya ikna etmesi gerekmektedir.

¹⁶³ TCK m.250“(1) Görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi icbar eden kamu görevlisi, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Kamu görevlisinin haksız tutum ve davranışları karşısında, kişinin haklı bir işinin gereği gibi, hiç veya en azından vaktinde görülmeyeceği endişesiyle, kendisini mecbur hissederek, kamu görevlisine veya yönlendireceği kişiye menfaat temin etmiş olması halinde, icbarın varlığı kabul edilir.

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

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

(4) İrtikap edilen menfaatin değeri ve mağdurun ekonomik durumu göz önünde bulundurularak, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir.”

¹⁶⁴ ARTUÇ, Mustafa a.g.e. s.395

Zor kullanarak irtikap suçunu dolandırıcılıktan ayırmak daha kolaydır. Mağdur üzerinde, onun iradesini etkileyecek baskı altına alacak ve onu yapacağı hareket dışında bir harekete itecek her türlü cebir ya da tehdidin “icbar “ kavramı içinde düşünülmesi gerekir.¹⁶⁵

Failin kamu görevlisi olmasına rağmen , görevinin dışında yetkisi bulunmadığı halde yetkiliymiş gibi davranarak mağdurdan hileli davranışlarla menfaat temin etmesi halinde irtikap suçu değil dolandırıcılık suçu oluşacaktır.¹⁶⁶

8.5. Dolandırıcılık ve Nüfuz Ticareti

TCK madde 255 de yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama suçu şu şekilde düzenlenmiştir: Görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlayan kamu görevlisi, bir yıldan beş yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılır.

Ancak 02/07/2012 tarih ve 6352 Kanun numaralı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanunun 89 maddesiyle 5237 sayılı Kanunun 255 inci maddesi başlığıyla birlikte değiştirilmiştir.

Kimseyi dolandırmadan yani hileli davranışlarla kimseyi aldatmaksızın sadece “nüfuz ticareti” yapmış olmak, bu yolla hediye kabul etmek veya başka bir menfaat sağlamak, dolandırıcılık suçuna vücut vermez.¹⁶⁷

¹⁶⁵ SELÇUK, Sami “ Dolandırıcılık Cürmünün ...”a.g.e., s. 49

¹⁶⁶ “95. Zırhlı Tugay Komutanlığında Astsubay Üst Çavuş olarak görev yapan sanığın, hiçbir asayiş ve trafik kontrol yetkisi bulunmadığı halde geceleyin belinde tabanca görünür şekilde elinde telsiz ve sivil giysili olarak mağdur S.Y.’ nin kullandığı aracı durdurup “gizli istihbarattanım, ruhsatının süresi geçmiş, fren muayenesi geçmiş, 80 milyon cezası var diyerek sanığın sıfatı itibariyle itimat telkin edip mağdura soyut yalanlar söyleyip kandırmak suretiyle sonuçta 2.000.000 lirayı alarak kendisine yarar sağladığı anlaşılmakla; eylemin TCK’ nın 503. (YTCK m.157)maddesine giren dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeden nitelendirmede yanılığa düşülerek yazılı şekilde hükme varılması yasaya aykırıdır.” Yargıtay 5.CD 30/10/2002, 7872/6911

¹⁶⁷ HAFIZOĞULLARI/ ÖZEN “Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar”, s. 387

Dolandırıcılık suçunda korunan hukuki yarar malvarlığı değerleri ve kişinin irade serbestisi iken nüfuz ticareti suçunda korunan hukuki yarar devlet idaresinin itibarı ve güvenilirliğidir.

Nüfuz ticareti suçunda rüşvet suçunda olduğu gibi taraflar arasında rızaya dayalı bir anlaşma vardır. Oysa dolandırıcılık suçunda mağdurun rızası failin hileli hareketleri sonucu sakatlanmıştır. Ayrıca nüfuz ticareti suçunda failin kamu görevlisi olması cezayı artıran neden olarak düzenlenmiştir. İki suç arasındaki en önemli fark failin hileli hareketinin olup olmadığıdır. Fail hileli hareketlerle mağduru aldatarak yarar sağlanmasına neden olmuşsa dolandırıcılık suçu, aksi takdirde şartları oluşmuşsa nüfuz ticareti suçu oluşacaktır.

8.6. Dolandırıcılık ve Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması

Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu TCK m. 245'te düzenlenmiştir.

Bilindiği gibi bir bankanın kurduğu sisteme şifre ile girerek kendi hesabından para çekmeye yarayan kartlara “banka kartı” yine aynı yöntemle bankanın sağladığı kredi olanağından yararlanmayı sağlayan kartlara da “kredi kartı” denilmektedir.¹⁶⁸

Dolandırıcılık suçunda fail, gerçek kişi olan mağdura karşı hileli hareketlerde bulunmakta ve bunun sonucunda mağdurun rızası fesada uğramaktadır. Oysa banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda failin hileli hareketi bulunmak zorunda değildir. Önemli olan failin başkasına ait kredi veya banka kartını elinde bulundurarak kullanıp kendisine veya başkasına yarar sağlaması veya m.245/2-3 'de belirtildiği üzere sahte oluşturulan kredi kartını üretmesi, satması, devretmesi, satın alması, kabul etmesi veya kullanması suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlamasıdır. Fail banka veya kredi kartı kullanmaksızın başka yollarla menfaat temin etmişse, bu durumda somut olayın özelliğine göre hangi suçların oluşacağı değerlendirilecektir.

¹⁶⁸ GÜNDEL, Ahmet; “5237 Sayılı TCK’ da Zimmet- Sahtecilik- Dolandırıcılık- Yağma- Hırsızlık- Güveni Kötüye Kullanma Suçları” Ankara 2009 s.313

Yargıtay, sanığın ele geçirdiği başkasına ait nüfus cüzdanını kullanarak banka görevlilerince basımını sağladığı sahte kredi kartını kullanması suretiyle kendisine haksız yarar sağlaması eyleminin banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturacağına karar vermiştir. Çünkü “banka veya diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak” suretiyle işlenen dolandırıcılık suçunun yaptırımını TCK m.245/3’te düzenlenen banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun yaptırımından hafiftir ve bu yüzden bu olayda sanık TCK m.245/3’ten cezalandırılmalıdır.¹⁶⁹

BÖLÜM II

NİTELİKLİ DOLANDIRICILIK, DAHA AZ CEZAYI GEREKTİREN NİTELİKLİ HALLER

1. GENEL AÇIKLAMA

¹⁶⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2008/11-87 E., 2008/150 K.

Suçun kurucu unsurlarının yanında kanun koyucu tarafından belirlenen bazı durumların bulunması halinde suçun daha ağır veya daha hafif sayılmasını gerektiren haller nitelikli hal olarak adlandırılırlar. Somut olayda nitelikli hallerin bulunması halinde fail duruma göre daha fazla veya daha az ceza alır.¹⁷⁰

5237 Sayılı TCK'nin 158. maddesinde dolandırıcılık suçunun mağdura, faile ve suçta kullanılan araçlara göre daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri düzenlenmiştir.

Dolandırıcılık suçunun dini inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle, kişinin içinde bulunduğu tehlikeli durum veya zor şartlardan yararlanmak suretiyle, algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanılmak suretiyle işlenmesi halleri mağdurdan kaynaklanan nitelikli dolandırıcılık halleridir.

Dolandırıcılık suçunun banka ve diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak amacıyla, sigorta bedelini almak amacıyla, tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında, kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında, serbest meslek sahibi kişiler tarafından mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle ve kamu görevlileriyle ilişkisi olduğu nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belli bir işin gördürüleceği vaadiyle aldatarak işlenmesi halleri failden kaynaklanan nitelikli dolandırıcılık halleridir.

Dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin, bilişim sistemlerinin banka veya kredi kurumlarının araç olarak kullanılması suretiyle ve basın ve yayın araçlarının sağladıkları kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi hali kullanılan araçtan kaynaklanan nitelikli dolandırıcılık halleridir.

Çalışmamızda dolandırıcılık suçunun nitelikli halleri mağdura, faile ve suçta kullanılan araçlara göre ayırım yapılmaksızın kanun sistematığına uygun şekilde incelenecektir.

¹⁷⁰ HAKERİ, Hakan ;” Ceza Hukuku Genel Hükümler” Ankara 2011 s.127

2. NİTELİKLİ DOLANDIRICILIK HALLERİ

2.1. Dolandırıcılık suçunun dinî inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle işlenmesi (158/1-a)

Din insanın hayatın gerçeklerini algılamasına katkıda bulunur ve insan için örnek davranışları önerir. İnsanlar genellikle sosyal çevrenin etkisiyle bilimsel gerçekliği kavramadan duygusal olarak bir dine bağlanırlar. Bu itibarla dini inanışlar, dini bağlar insanların aldatılmasında en elverişli aracı oluşturmaktadır.¹⁷¹

İstismar Arapça “semere” kelimesinden türetilmiş bir isim olup fıkra metninde “sömürme” anlamında kullanılmıştır.¹⁷²

Din, bir topluluğun sahip olduğu kutsal kitap, Allah kavramı ve yüce Allah'ın kutsal kitabını insan alemine taşıyan ve yayan peygamberi içinde bulunduran bir inanç sistemidir ve bu sisteme bağlı olarak insanların yerine getirmeye çalıştığı dogmatik kurallar ile ahlaki ödevler bütünüdür. Dini inanç , dine inanan, belirli bir dine mensup kişinin duygularıdır. Bir insanın dini inanç ve duyguları ile doğup büyüdüğü, terbiyesini aldığı ailesi, çevresi ve içinde bulunduğu toplum arasında çok sıkı bir ilişki bulunmaktadır. TCK'nın 158/1-a maddesinde düzenlenen bu nitelikli unsurun gerçekleşebilmesi ve suçun oluşabilmesi için , dini kurallara bağlı olanların önem verdiği değerler, dini inanç ve duygular aldatma aracı olarak kötüye kullanılmalı , bu suretle gerçekleştirilen hile ile haksız bir yarar da sağlanmış olmalıdır.

Dolandırıcılık suçunun dini inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle işlenmesi hali ilk kez 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile getirilmiş olan bir nitelikli haldir. Suçun bu suretle işlenmesi günlük hayatta çok sık olarak karşılaşılan bir durum olduğu için nitelikli hal olarak kabul edilmesi isabetli bir yaklaşım olmuştur.

¹⁷¹ ÖZGENÇ, İzzet; “Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar” Seçkin Kitabevi, Haziran 2002 s.20

¹⁷² DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca –Türkçe Ansiklopedik Lugat 11. Baskı Ankara 1993,s.463 atfen; ARTUK / GÖKÇEN/ YENİDÜNYA “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler”, s. 3649

Özellikle din eğitiminin, iyi yetiştirilmiş din adamları aracılığıyla toplum katmanlarına ulaştırılmadığı ülkemizde halkın ciddi bir kesiminde, aslında dini olmayan veya dinle bir ilgisi bulunmayan bilgilere büyük bir itibar olduğu bilinmektedir.¹⁷³

Bu nitelikli unsurun gerçekleşebilmesi için, dinî inanç ve duygular, aldatma aracı olarak kötüye kullanılmalıdır.¹⁷⁴ Bir kimsenin dini inanç ve duygularının istismar edilmesi gerekmektedir. Örneğin; cami yaptırmak amacı ile yardım topladığını söyleyen bir kimse tarafından kandırılarak yardımda bulunan kişi, nitelikli dolandırıcılık suçunun mağduru olmuş demektir.

Muskacılık, üfürükçülük gibi faaliyetler sonucu kişilerden yarar elde edilmesi bu bent kapsamında değerlendirilebilir.¹⁷⁵

İnançlı insanların samimiyetleri suiistimal edilerek Türkiye’de çeşitli alanlara yatırım yapılacağı vaadiyle gerek yurt içinden gerekse yurt dışından milyonlarca insandan çok önemli miktarlarda paralar toplanarak bu kişilerin büyük mağduriyetlere uğramalarına neden olunmuştur.¹⁷⁶ Yargıtay da hayali bir yaratık ile işbirliği yaptığından ve kendisine yapılacak yardımların Allah’a borç verme sayılıp kanser gibi hastalıklara ilaç bulunacağından bahisle sanal ortamdaki takipçilerini kandıran ve bu şekilde menfaat temin eden kişinin eylemi sonucunda , mağdurların dini inanç ve duygularının istismar edilmesi suretiyle dolandırıldığına karar vermiştir.¹⁷⁷

173 **GÜNDEL, Ahmet**; “5237 Sayılı TCK’ da Zimmet- Sahtecilik- Dolandırıcılık- Yağma- Hırsızlık- Güveni Kötüye Kullanma Suçları” Ankara 2009 s.323

174 Madde gerekçesi

175 “Somut olayda; kendilerini hoca olarak tanıtan sanıkların katılanlara kızlarının bahtının kapandığını, evlerinde muska olduğunu söyleyip evlerine gelerek, çeşitli dualar okuyup kızlarının elbisesinden muska çıktığına inandırıp, bu muskayı bozup yeni muska yaptıklarını söyleyerek paralarını almaları, ayrıca evlerinin bahçesinde bir küp altın olduğunu, bu altını çıkarmak için çeşitli dualar ve törenler yapıp getirdiği ilaçla küp içerisindeki maddeyi altına çevirecekleri vaatleri ile katılanları kandırıp altın ve paralarını almaları şeklinde gerçekleşen olayda sanıkların eylemlerinin temas ettiği, 5237 sayılı TCK’nın 158/1-a maddesinde düzenlenen "Dini inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle" nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde dolandırıcılık suçundan karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” 15. Ceza Dairesi 2011/11738 E., 2012/32041 K.

176 **GÜNDEL, Ahmet**; a.g.e., s.324

177 Yargıtay 15. Ceza Dairesi 2011/14419 E. , 2012/39544 K.

Dolandırıcılık suçunda failin istismar aracı olarak kullandığı dinin veya mezhebin türü önem arz etmez. Önemli olan mağdurun inandığı din veya mezhebin aldatma aracı olarak kullanılmasıdır.

Failin bu bent kapsamında cezalandırılabilmesi için, mağdura karşı yapmış olduğu hileli hareketlerin mağdurun inandığı din tarafından kabul edilen bir takım kuralları içermesi de gerekmektedir.¹⁷⁸

Sonuç olarak dolandırıcılık suçunun dini inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle oluşabilmesi için dini inanç ve duyguların kötüye kullanılması suretiyle gerçekleştirilen hile ile haksız bir yarar da sağlanmış olmalıdır.¹⁷⁹

2.2. Dolandırıcılık suçunun kişinin içinde bulunduğu tehlikeli durum veya zor şartlardan yararlanmak suretiyle işlenmesi (158/1-b)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 504. maddesinin 1. fıkrasının 5. bendinde yer almaktaydı. Buna göre; dolandırıcılık suçu “bir kimseyi içinde bulunduğu tehlikeli veya zor durumdan kurtarmak bahanesiyle” işlenirse faile daha ağır ceza verilmekteydi. Önceki kanun döneminde suçun kişiyi içinde bulunduğu tehlike ve zor durumdan kurtarmak bahanesiyle işlenmesi gerekli iken, yeni kanun döneminde artık suçun kişinin içinde bulunduğu tehlikeli ve zor şarttan yararlanarak işlenmesi yeterli kabul edilmiş ve böylelikle öncekine oranla nitelikli halin meydana gelmesi oldukça kolaylaştırılmıştır.

¹⁷⁸ “somut olayda; sanıklar tarafından söylendiği gibi, yapılacak yardımın sevabının dua okunmasına bağlı olacağı, ziynet eşyası ve paranın dua okunmasına engel olacağı ya da sevabını azaltacağı yönünde her hangi bir dini kuralın bulunmaması nedeniyle, sanıkların şikayetçi ve mağdurlara yönelik söyledikleri sözlerin basit yalan niteliğinde olduğu gözetilmelidir” 11. Ceza Dairesi 2010/14415 E., 2010/12674 K.

¹⁷⁹ **YURTCAN, Erdener** “Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı Suçlar” s.131

Tehlike helak kökünden türetilmiş bir isim olup “helaki, yok olmayı gerektirecek hal, bir şeyin veya bir kimsenin varlığını, güvenliğini tehdit eden durum” anlamına gelmektedir.¹⁸⁰

Kişinin içinde bulunduğu tehlikeli durum ve zor şartlar, başkalarına güven duymaya en fazla ihtiyaç duyduğu anlardır.¹⁸¹

Bu nitelikli halin kabul edilmesindeki amaç; zor durumda bulunan kimseleri bir de dolandırıcılık gibi bir fiile maruz bırakacak kadar kötü olan kişilerin daha fazla ceza almalarını sağlamak ve ayrıca tehlikeli ve zor durumda olan kişilerin içinde buldukları bu özel durum sebebi ile kandırılmaları daha kolay olduğu için bu durumu nitelikli hal kabul ederek, bireyleri korumaktır.

Ancak bendin uygulanabilmesi için mağdurun gerçekten tehlikeli durum veya zor şartlarda bulunması ve bu durumdan yararlanılmak suretiyle eylemin gerçekleştirilmesi gerekir.¹⁸² Aksi takdirde mağdurun tehlikeli durum veya zor şartlarda bulunmadığı durumda dolayısıyla hileli davranışın mağdurun bu durumda olduğuna inandırılması hali bu bent kapsamına girmez.¹⁸³

Dolandırıcılık suçunun bu halinde fail, mağdur üzerinde ve onun iradesini doğrudan olmamakla beraber, bu hususu onun korkmasını temin etmek için kullanmakta, bu ise mağdura yönelik doğrudan bir tehdit biçiminde olmasa dahi onu hataya sevk etmektedir.¹⁸⁴

Hakim her somut olayın özelliğine göre durumun tehlikesini ve zor şartları değerlendirerek karar verecektir. Çünkü bu koşullar olayın özelliğine göre değişiklik arz eder.

¹⁸⁰ **ARTUK / GÖKÇEN / YENİDÜNYA** “Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler” s. 3649 del. **DEVELİOĞLU, Ferit**, a.g.e., s.463

¹⁸¹ **YURTCAN, Erdener** Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı suçlar s.131

¹⁸² “Sanığın kendisini cezaevi doktoru olarak tanıtarak, katılanın tansiyon hastası olan ve tutuklu bulunan babasının hastaneye sevk edileceğini ve oradan kefaletle serbest bırakılacağını söyleyip kefalet parası adı altında istediği parayı alması eyleminde; kişinin içinde bulunduğu tehlikeli veya zor şartlardan yararlanma söz konusu olmayıp, basit dolandırıcılık suçundan mahkumiyet kararı verilmesi ve suçun işleniş biçimi ile kastın yoğunluğu gibi nedenlerle cezanın alt sınırın üzerinde tayin edilmesi gerekir.” (Yargıtay 11. Ceza Dairesi E:2010/13044 K:2010/13264 T:24.11.2010)

¹⁸³ **ESEN, Sinan** a.g.e., s. 338-339

¹⁸⁴ **ÖNDER, Ayhan** a.g.e., 396

Bayılan, evi yanan ya da devrilen kamyonun altında kalan bir kimsenin üzerinden bir eşyanın rıza dışında alınması hırsızlık, ancak malı yangından kurtarıyor ve yardım ediyor görüntüsü vererek (hile ile) sahibinin kendisine yardım edildiği düşüncesi ile ve karşı çıkmamakla oluşan zımni rızasıyla bir araca yüklemesi ve rızaya aykırı olarak satması dolandırıcılıktır. Bunun yanında şunu da belirtmek gerekir ki failin, mağdurun yakınlarına vereceği vaadiyle malı alıp mal edinmesi, satması veya kiralaması dolandırıcılık değil TCK'nin 155. maddesinde öngörülen güveni kötüye kullanma suçunu oluşturur. Çünkü buradaki rıza hile ile elde edilmemiştir ve hukuken geçerlidir.¹⁸⁵

Fail bilerek bir kimseyi sarhoş ederek ya da uyuşturucu vererek onun algılama yeteneğini zayıflattıktan sonra ona karşı hileli hareketlerde bulunarak aldatmış ise , failin yaptığı hareketler TCK' nin 148/3 . maddesinde bulunan gerçek cebir kapsamında değerlendirileceğinden, sanığın eylemi yağma suçunu oluşturacaktır.¹⁸⁶

2.3. Dolandırıcılık suçunun kişinin algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle işlenmesi (158/1-c)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 5237 Sayılı Kanun ile ilk kez kabul edilmiş olup 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde nitelikli hal olarak öngörülmemiştir. Fıkra 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 505.¹⁸⁷ maddesinde düzenlenen ehliyetsizleri dolandırma suçunu da kapsamakla birlikte uygulama alanı genişletilmiştir.¹⁸⁸

Algılama yeteneğinin azlığı; bir kimsenin kendisine yöneltilen bir davranışın hukuki anlam ve sonuçlarını algılama düzeyinin az olması anlamına gelir.

¹⁸⁵ **MERAN, Necati**; a.g.e., s.249

¹⁸⁶ **YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ**; a.g.e. 4654 Aksi görüş **CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT** “Kişilere Karşı İşlenen Suçlar”, İstanbul 2007 s.469

¹⁸⁷ Madde 505: Her kim, kendisinin yahut başkasının menfaatine olarak bir sabi veya mahcurun veya ehil olmayan kimsenin ihtiyaçlarını veya heveslerini veya tecrübesizliğini suistimal ile onlardan birinin veya aharının mazarratına hukukça hükmü havi bir senet alırsa veren şahsın hukuki ehliyeti haiz olmamasından dolayı bu senet hükümsüz sayılmakla beraber faili bir seneden beş seneye kadar hapis olunur ve yüz liradan aşağı olmamak üzere ağır cezayı nakdi alınır.

¹⁸⁸ **ESEN, Sinan** a.g.e., s. 339

Örneğin; yaş küçüklüğü, akıl zayıflığı halleri algılama yeteneğinin az olduğu haller olarak kabul edilmektedir.

Bilinç; anlaması, anlayışı, hissetmesi ve duyması sonucunda bir kimsenin kendisinin ve çevresinin durumunu doğru ve normal olarak değerlendirebilme gücüdür. İrade ise hareket serbestisidir. Kişinin düşünce ve davranışları arasında seçim yapabilme yeteneğidir.¹⁸⁹

Çocukların belli bir döneme kadar başkalarına ya da kendilerine zarar verecek davranışları algılamaları zayıftır. Bunun yanında sağır ve dilsizlilerin algı ve ifade organlarındaki bozukluk nedeniyle olayları gereği gibi algılamaları güçtür.¹⁹⁰ Eğer sağır ve dilsiz mağdurun somut olayın özelliğine göre algılama yeteneği zayıfsa ve fail bundan yararlanarak dolandırıcılık suçunu işlemişse nitelikli bu hal uygulanmalı ve faile ağırlaştırılmış ceza verilmeli, aksi takdirde fail basit dolandırıcılık suçundan cezalandırılmalıdır. Nitekim Yargıtay da her sağır dilsiz mağdura karşı işlenen dolandırıcılık suçunu bu bent kapsamında değerlendirmemiş, mağdurda var olan bu durumun algılama yeteneğini zayıflatıp zayıflatmadığının değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.¹⁹¹

TCK' nın yaş küçüklüğünü düzenleyen 31. maddesinde 12 yaşını doldurmamış çocukların cezai sorumluluğunun bulunmadığı düzenlenmiş, 12 yaşından küçük çocukların serbest iradeleri ile karar verip uygulamış olmaları halinde dahi sağlıklı şekilde davranmadıklarına dikkat çekilmiştir. Bu düzenlemeden hareketle 12 yaşından küçük olup akıl sağlığı yerinde olan çocuğun rızasının hileli hareketlerle aldatılması durumunda ağırlaştırıcı nedenin uygulanıp faile daha fazla ceza verilmesi gerekecektir.

Bu nitelikli halin uygulanabilmesi için önemli olan nokta kişinin algılama yeteneğinin az da olsa varlığının gerekli olmasıdır. Zaten algılama yeteneği olmayan insanların kendilerine yöneltilen bir davranışın hileli davranış olduğunu algılama imkânları yoktur. Mağdurun algılama ve anlayabilme yeteneğine sahip bulunmaması söz konusu ise bu durumdaki bir kişinin aldatılmasından söz

¹⁸⁹MERAN, Necati; a.g.e., s.250

¹⁹⁰MERAN, Necati; a.g.e., s.251

¹⁹¹Y.11CD. 11/05/2011 E:2011/2696 K:2011/2499

edilemeyeceğinden bu suç değil, eylemin somut olaydaki özelliklerine göre unsurları varsa hırsızlık suçu oluşabilir.¹⁹²

Nitelikli halde; fail, kişinin algılama yeteneğinin az olmasından faydalanarak onu kandırmakta ve kişi de kendisindeki algılama yeteneğinin azlığı sebebi ile normal şartlardan daha kolay bir şekilde bu hileli davranışa kanmaktadır. Zaten bu kişilerin özel durumları sonucu kandırılmaları daha kolay olduğu için kanun koyucu bu hususu nitelikli hal olarak kabul etmiştir.

Örneğin, üç yaşındaki bir çocuğa karşı hileli davranışta bulunarak bir maddi yarar sağlanması durumunda fiilin belki hırsızlık suçunu oluşturduğu kabul edilebilecektir. Ama bu yaştaki çocuğa karşı dolandırıcılık suçunun işlenebileceğinden söz edilemeyecektir. Buna karşılık 12 yaşındaki bir çocuğa karşı dolandırıcılık suçu pekala işlenebilir çünkü bu yaştaki çocuğun algılama yeteneğini yetişkinlere oranla yeterince gelişmediği de bir gerçektir.¹⁹³

Nitelikli halin uygulanması bakımından önemli olan bir husus da kişinin bu hale fail tarafından getirilmemiş olmasıdır. Fail bilerek bir kimseyi sarhoş ederek veya uyuşturucu madde vererek onun algılama yeteneğini zayıflattıktan sonra ona karşı hileli hareketlerde bulunarak aldatmış ise, failin yaptığı hareketler TCK'nın 148/3 maddesinde bulunan gerçek cebir kapsamında değerlendirileceğinden sanığın eylemi yağma suçunu oluşturacaktır.¹⁹⁴

Somut olayların özelliğine göre mağdurun algılama yeteneğinin zayıflığı olgusunun tıbben tespiti gerektiğinden, bu konuda uzman doktor veya sosyal gelişme uzmanı bilirkişilerden ve gerektiğinde Adli Tıp Kurumunun İlgili İhtisas Dairesinden mütalaa alınması gerekir.¹⁹⁵

¹⁹² **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer** “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II” Ankara 2007, s. 1249

¹⁹³ **EKİNCİ/ESEN;** a.g.e., s,187

¹⁹⁴ **ARTUÇ, Mustafa** a.g.e., s. 375 Aksi görüşte **CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT** “Kişilere Karşı İşlenen Suçlar”, İstanbul 2007, s.469, **ÜLKÜ, M. Murat**, s.6

¹⁹⁵ **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer** “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II” Ankara 2007,s. 1249

2.4. Dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasî parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi (158/1-d)

Maddenin bu bendinde ise, toplumda güven duyulan kuruluşların araç olarak kullanılması suretiyle işlenen dolandırıcılık fiili şiddet nedeni olarak kabul edilmiştir.¹⁹⁶

Hukuk düzeni gerçek kişilerin dışında bir takım varlıklara da kişi sıfatını tanımıştır.¹⁹⁷Maddesel olarak mevcut bulunmayan ancak içerisinde yaşanan olgu ve gelişmelerin zorunlu kıldığı sanal kişiye tüzel kişi denilir.¹⁹⁸

Kamu kurum ve kuruluşları tabirinden, devletin yasama, yürütme ve yargı faaliyetlerinin yapıldığı, il, belediye ve köylerin içine girdiği mahalli idareleri kapsayacak şekilde devlet aygıtının anlaşılması gerekir.¹⁹⁹ Sosyal Güvenlik Kurumu, Milli Piyango İdaresi, Vakıflar Genel Müdürlüğü, Orman Genel Müdürlüğü, Ankara Su ve Kanalizasyon İdaresi ve PTT gibi kurumlar kamu kurum ve kuruluşlarıdır.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları Anayasanın 135. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; “belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.” Barolar, Noterler, Ticaret ve Sanayi Odaları, Bankalar Birliği, Türk Tabipler Birliği, Türk Mühendis ve Mimar Odaları bunlara örnek olarak gösterilebilir.

¹⁹⁶ EKİNCİ / ESEN; a.g.e., s.185

¹⁹⁷ DURAL, Mustafa/ ÖĞÜZ, Tufan “Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku” İstanbul 2010 s.199

¹⁹⁸ PALAMUT, Mehmet E., “Medeni Hukuk” 1. Baskı s.50

¹⁹⁹ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., s. 54

Siyasi Partiler de 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanununda tanımlanmıştır. Siyasi partiler Kanunu'nun 3. maddesine göre; “siyasi partiler Anayasa ve kanunlara uygun olarak; milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yoluyla, tüzük ve programlarında belirlenen görüşleri doğrultusunda çalışmaları ve açık propagandaları ile milli iradenin oluşmasını sağlayarak demokratik bir Devlet ve toplum düzeni içinde ülkenin çağdaş medeniyet seviyesine ulaşması amacını güden ve ülke çapında faaliyet göstermek üzere teşkilatlanmış tüzel kişiliğe sahip kuruluşlardır.”

Dernekler; en az yedi gerçek veya tüzel kişinin kazanç paylaşma dışında belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere, bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek suretiyle oluşturdukları, tüzel kişiliğe sahip kişi topluluklarıdır.

Vakıflar; gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleriyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal topluluklarıdır.

Nitelikli halin kabul edilmesindeki amaç; bireyler karşısında güven duyulan bu kurumların, duyulan bu güvene istinaden araç olarak kullanılmaları suretiyle bireylerin güvenin zedelenmesinin önüne geçerek, failin daha ağır ceza almasını sağlamaktır.

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da yer almakla birlikte “kamu meslek kuruluşları, siyasi partiler, dernekler ve vakıflar” bent kapsamına yeni eklenmiş ve böylelikle nitelikli halin uygulama alanı oldukça genişletilmiştir.²⁰⁰

Bu nitelikli halin meydana gelebilmesi için yukarıda detaylı olarak açıklanan kurumların araç olarak kullanılmaları gerekmektedir. Bunun için de bentte adı geçen kurum ve kuruluşlara ait etkin işlevi bulunan maddi varlıkların hile olarak kullanılması gerekir.²⁰¹

²⁰⁰ “Noterlik kamu hizmeti olmasına rağmen suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'nın 504/3 madde ve kapsamında kamu kurumu ve kuruluşu niteliğinde bulunmadığı gözetilmeden eylemin basit dolandırıcılık yerine nitelikli dolandırıcılık olduğunun kabulüyle yazılı şekilde hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” (Yargıtay 11CD 12/11/2007, 7019/7848)

²⁰¹ ESEN, Sinan a.g.e., s. 341

Nitelikli halin uygulanması bakımından söz konusu tüzel kişiliğin yerel veya üst örgütlerinin suçta araç olarak kullanılmaları arasında suçun oluşması bakımından fark yoktur.²⁰² Bu kuruluşların ve üst birliklerinin isim, kayıt, belge, bayrak, flama, rozet gibi alametlerinin kullanılarak suçun işlenmesi mümkündür.²⁰³ Ayrıca bu bent açısından sayılan kuruluşların araç olarak kullanılmaları yeterli olup, bu kurumların ayrıca zarara uğramaları gerekmemektedir.

Kamu kurum veya kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişilikleri toplumda güven beslenen müesseseler olarak kabul edilmişlerdir.²⁰⁴ Bu sebeple de kamu kurum veya kuruluşlarının, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, siyasi partilerin, vakıf ve dernek tüzel kişilerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun işlenmesinin cezai müeyyidesi normal şekilde işlenen dolandırıcılık suçuna göre daha ağırdır. Kanun koyucu bu durumu nitelikli hal olarak düzenlemiştir.

Ayrıca bu bendin uygulanmasında kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması yeterlidir. Bununla birlikte ayrıca dolandırıcılık suçunun bu kurum ve kuruluşların zararına olarak işlenmesi gerekmez.

Yargıtay bir kararında failin sahte nüfus cüzdanı kullanarak telefon şirketine başvurup telefon ve internet hattı çıkarttıktan sonra görüşme ücretlerini ödememesi durumunda, işlemiş olduğu dolandırıcılık suçunda sahte nüfus cüzdanı kullanması nedeniyle Nüfus Müdürlüğünü aracı olarak kullanmış olduğunu ve failin bu bent kapsamında cezalandırılmasının gerektiğini kabul etmiştir.²⁰⁵

2.5. Dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının zararına olarak işlenmesi (158/1-e)

Mevzuatımıza ve TCK'ya baktığımızda kamu mallarının özel mallara göre daha fazla korunduğunu görmekteyiz. Çünkü özel mallarda yalnızca bir veya

²⁰² ERDEM, Mustafa Ruhan a.g.m.

²⁰³ PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II” Ankara 2007, s.1250

²⁰⁴ YURTCAN, Erdener Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı suçlar s.131

²⁰⁵ Y11. Ceza Dairesi 2010/9643 E., 2010/9400 K.

birkaç kişi anılan malın maliki iken kamu mallarında tüm toplum bu malların malikidir.²⁰⁶

Kamu kurum ve kuruluşu ile neyin kastedildiği dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi halinde anlatılmış olup burada tekrar üzerinde durulmayacaktır. Ancak bir kurumun kamu kurum ve kuruluşu olup olmadığının tespiti oldukça önemlidir.

Bentte yer alan kamu kurum ve kuruluşlarından maksat, devletin yasama yürütme ya da yargı işlerinin yapıldığı kurumlardır.²⁰⁷

Bir kuruluşun kamu kurum ve kuruluşu olup olmadığının tespit ederken o kurum ya da kuruluşa ilişkin hükümleri düzenleyen kanunlara bakmak gerekmektedir. Örneğin; 4603 sayılı T.C.Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 1.maddesinin 2. fıkrası uyarınca adı geçen bankalar anonim şirket statüsündedirler ve anılan kanunda yer alan hükümler dışında 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabidirler. Şu halde Ziraat ve Halk Bankaları kamu sermayeli özel hukuk hükümlerine tabi bankalardır ve kamu kurum ve kuruluşu değildir”²⁰⁸ Kamu İktisadi Kuruluşlarını bu bent kapsamında kabul etmek gerekmektedir.

Bu nitelikli halinin meydana gelebilmesi için dolandırıcılık eyleminin kamu kurum ve kuruluşlarının malvarlığına zarar vermek amacıyla gerçekleştirilmesi gerekir.²⁰⁹ Örneğin, bir kimsenin şartları taşımamasına rağmen haksız olarak devletten burs alması.

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli halinde mağdur olan, ilgili kurumda çalışan ve iradesi sakatlanan kişi iken, suçtan zarar gören ilgili kamu kurum ve kuruluşunun tüzel kişiliği olmaktadır.

²⁰⁶ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ; s. 4657

²⁰⁷ EKİNCİ / ESEN a.g.e., s,186

²⁰⁸ GÜNDEL, Ahmet “Açıklamalı – İçtihatlı 765 ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunlarındaki Hırsızlık ve Dolandırıcılık Suçları” Ankara 2005 s.27

²⁰⁹ CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT a.g.e., s. 470

Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için failin, yapmış olduğu hareketle kamu kurum veya kuruluşuna zarar verdiğini bilmesi ve istemesi gerekmektedir.²¹⁰

Failin yapmış olduğu hileli hareket sonucunda, kamu kurum ve kuruluşunun zarar görme ihtimali bulunmuyorsa bu durumda suçun yasal unsurları oluşmadığından bahisle faile ceza verilmemelidir. Nitekim Yargıtay da sağlık güvencesi ve ödeme gücü olmayan failin yüksekte düşen kızını, komşusunun kızına ait yeşil kartla acil polikliniğe götürerek tedavi ettirmesi olayında, sosyal güvencesi olmayıp ödeme gücü bulunmayan kişilerden acil sağlık hizmet bedellerinin alınamayacağına ilgili yönetmelikle düzenlenmiş olmasından bahisle, somut olayda herhangi bir zararın oluşmadığına ve bu haliyle failin cezalandırılmaması gerektiğine karar vermiştir.

2.6. Dolandırıcılık suçunun bilişim sistemlerinin, banka veya kredi kurumlarının araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi (158/1-f)

Bilişim Sistemi; verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma olanağı veren manyetik sistemleri ifade etmektedir.²¹¹ Bilişim Fransızca “informatige” sözcüğünün Türkçe karşılığıdır.

Banka; mevduat veya başka yollarla tasarruf sahiplerinden topladıkları veya elde ettikleri sair fonları, kendi hesaplarına ödünç verme, ıskonto etme gibi yollarla kullanmayı faaliyet konusu yapan ve mevzuatın aradığı şartlara göre kurulan ve işleyen finans kurumlarıdır.²¹²

Kredi kurumları; faiz karşılığı olsun veya olmasın, yasal olarak borç para vermeye izinli olan özel veya resmi kuruluşlardır.²¹³

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda da bulunmakla beraber, yeni kanun “bilişim sistemlerinin araç olarak

²¹⁰ HAFIZOĞULLARI, Zeki a.g.e., s.421

²¹¹ GÜNDEL, Ahmet “Açıklamalı – İctihatlı 765 ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunlarındaki Hırsızlık ve Dolandırıcılık Suçları” Ankara 2005, s.34

²¹² YILMAZ, Ejder a.g.e., Ankara 2001, 114

²¹³ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., s.381

kullanılmasını” da nitelikli hal olarak kabul ederek maddenin uygulama alanını genişletmiştir.

Bilişim sistemi aracılığıyla gerçekleştirilen hukuka aykırı bir yarar elde edilmesi eylemleri genellikle bilişim sistemleri üzerinde gerçekleştirilen “manipülasyon eylemleri” ile oluşturulmakta bu tür hileli hareketlerde “dolandırıcılık suçu” kapsamında değerlendirilmektedir.²¹⁴

Bilişim sistemlerinin ya da birer güven kurumu olan banka veya kredi kurumlarının araç olarak kullanılması, dolandırıcılık suçunun işlenmesi açısından önemli bir kolaylık sağlamaktadır.²¹⁵ Özellikle bilişim sistemlerinde bireylerle karşı karşıya kalınmadığı için, teknolojinin tüm imkânlarının kullanılarak bireylerin aldatılmaları daha kolaydır. Örneğin internette bir sitede tanıtılan bir ürünü beğenerek almak isteyen birinin dolandırılması bu bent kapsamına girmektedir. Bu nedenlerle kanun koyucu bu gibi hallerde işlenen fiilleri daha ağır bir yaptırıma bağlamıştır.

Kredi kurumlarının araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun işlenebilmesi için öncelikli araç olarak kullanılan kurumun kredi kurumu olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da Anadolu Çetelem Tüketici Finansmanı A. Ş. nin, yönetmelik gereği tüketicilerin satın almış oldukları mal ve hizmet bedellerini kredilendirmeye yetkili olmasına rağmen bankalarda uygulandığı gibi tüketicilere doğrudan nakit kredi tahsis edememesi nedeniyle “kredi kurumu” niteliğinde olmadığına ve bu sebeple sanığın nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırılmasının hukuka aykırı olacağına karar vermiştir.²¹⁶

Dolandırıcılık suçunda hileli davranışın gerçek kişiye yöneltilmesi zorunludur. Dolayısı ile bir otomasyonun işleyiş mekanizmasına müdahale edilmesi ile örneğin bir makineden bir para çekilmiş olması ve bu yüzden bir yarar elde edilmesi halinde makineye karşı hile kullanılmış olabilir ancak kişiye karşı bir

²¹⁴ **PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer;** “ Açıklamalı- Gerekçeli- Uygulamalı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Malvarlığına Karşı İşlenen Suçlar” Kartal Yayınevi , Ankara 2006 s. 973

²¹⁵ Madde gerekçesi

²¹⁶ Y 11CD E:2009/9304 K:2011/658 T:09.02.2011

davranışta bulunmadığı için dolandırıcılık suçu söz konusu olmayacaktır.²¹⁷ Yargıtay da sanığın, başka bir kişinin kimlik bilgilerini kullanarak oluşturmuş olduğu sahte nüfus cüzdanı ile bir bankada hesap açtırdıktan sonra, üçüncü bir kişinin bankada bulunan hesabındaki parayı internet üzerinden sahte kimlikle açtırmış olduğu banka hesabına havale ettikten sonra hesap cüzdanı ibraz ederek havale ettiği parayı çekmesi olayında; paranın sanığın açtırdığı hesaba intikaline kadar, sanık tarafından bankada hesabı bulunan üçüncü kişiye yöneltilmiş hile bulunmaması ve tamamen bilişim sistemi içinde gerçekleştirilmesi nedeniyle dolandırıcılık suçunun unsurlarının oluşmadığına karar vererek bu görüşü kabul etmiştir.²¹⁸

Banka ve Kredi Kurumları açısından dikkat edilmesi gereken husus, bu kurumları temsilen, bu kurumlar adına hareket eden kişilerin başkalarını kolaylıkla aldatabilmeleridir.²¹⁹ İkinci olarak vurgulanması gereken husus ise; banka ve kredi kurumlarının burada araç olarak kullanıldığı diğer bir deyişle mağdur ya da suçtan zarar görenin banka ya da kredi kurumu değil, herhangi bir vatandaş olduğudur.²²⁰ Nitekim Yargıtay da sanığın H.I. ve D.K. adına düzenlenen nüfus cüzdanlarına kendisine ait fotoğraf yapıştırarak oluşturmuş olduğu sahte nüfus cüzdanlarını bu kişiler adına havale gelen banka görevlilerine ibraz ederek gelen havaleleri alma olayında; mağdurun banka değil, havale alıcısı olan D. K. ve H. I. olduğunu kabul etmiştir. Karar gerekçesinde, ilgili bankanın belli bir araştırma yaptıktan sonra sanık tarafından çekilen parayı D. K. ve H. I. İsimli kişilere ödemesi nedeniyle bu kişilerin kendilerine gelen havaleleri süresi içerisinde alamadıklarından dolayı mağdur olduklarını belirtmiştir.²²¹

Banka ya da kredi kurumlarının araç olarak kullanıldığından söz edilebilmesi için dolandırıcılık fiili gerçekleştirilirken bankaların olağan faaliyetlerinden hileli araçlar kullanılarak yararlanılması ve 3. kişilerin zararına haksız bir çıkar elde edilmesi ya da banka ve kredi kurumlarının olağan faaliyetleri

²¹⁷ ESEN, Sinan a.g.e. s. 351

²¹⁸ Y 11CD E:2007/8423 K:2008/117

²¹⁹ Madde gerekçesi

²²⁰ ESEN, Sinan a.g.e., s. 354

²²¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2005/11-129 E., 2006/13 K.

nedeniyle üretmiş oldukları maddi varlıkların suçta araç olarak kullanılarak haksız çıkarın elde edilmesi gerekir.²²²

2.7. Dolandırıcılık suçunun basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi (158/1-g)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali ile benzer olan bir hüküm 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da yer almaktaydı. 765 sayılı TCK' nın 504. maddesinin 1.fikrasının 3. bendine göre; “Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesinin haberleşme araçlarının araç olarak kullanılması suretiyle suçun işlenmesi” halinde faile nitelikli dolandırıcılıktan ceza verilmekteydi. Yeni düzenleme ise haberleşme araçları ifadesi yerine “basın ve yayın” araçları ifadesini kullanmıştır. Böylelikle “telefonun” araç olarak dolandırıcılık suçunun işlenmesi halinde artık faile dolandırıcılık suçunun basit halini düzenleyen 157. maddeden ceza verilecektir.²²³ Yeni kanunun bu bent açısından uygulama alanını daralttığı görülmektedir.

Önceki kanun döneminde “haberleşme araçlarının vasıta olarak kullanılması” söz konusu iken yeni kanun döneminde “basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle suçun işlenmesi” yeterli görülerek, nitelikli halin oluşması kolaylaştırılmıştır.

Nitelikli halin uygulanması bakımından “basın ve yayın” araçlarından gazete, dergi, radyo, televizyon gibi iletişim araçlarının anlaşılması gerekmektedir. Bu araçların sağladığı kolaylıktan yararlanarak suçun işlenmesinin nitelikli hal olarak öngörülmesindeki amaç tıpkı kamu kurum ve kuruluşlarında olduğu gibi bireylerin bu araçlara güven duymaları ve failin de bu güvenden istifade ederek suçu işlemesinin önüne geçerek, duyulan bu güvenin devamını sağlamaktır. Ayrıca basın ve yayın araçlarının sağladığı özel bir kolaylık olmalıdır. Örneğin; kupon ile ansiklopedi vereceğini ilan eden bir gazetenin bu kuponları toplamasına rağmen ilanını yerine getirmemesi halinde nitelikli halin oluştuğu kabul edilir.

Basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanan bizzat o organlarda çalışan kişiler olabileceği gibi tamamen bunlara yabancı kişiler de olabilir.

²²² TEZCAN / ERDEM / ÖNOK “Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku” Ankara 2008 s.612

²²³ Y 11 CD 25.01.2007 E.2006/6854 – K.2007/246

TCK m.6 /g 'de basın ve yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınların anlaşılacağı belirtilmiştir.

Dolandırıcılık suçunun işlenmesinde basın ve yayın aracı mağdurun aldatılması için bir hile olarak kullanılmış bulunmalıdır. Fail yarar sağlamak için gerçek olmayan bir durumu basın organında haber olarak yayınlamış ve bu haberi mağduru aldatmada kullanmış olabileceği gibi, kendisiyle ilgili olmayan bir yazı ya da reklam veya haberi bir hile aracı olarak kullanması da olanaklıdır.²²⁴

Bilgisayarlarla e-mail gönderilerek suçun işlenmiş olması durumunda eylem 158/1-(f) maddesinde öngörülen bilişim sisteminin araç olarak kullanılması suretiyle nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturur.²²⁵

2.8. Dolandırıcılık suçunun tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında; kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında işlenmesi (158/1-h)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli halinde suçun, tacir ya da şirket yöneticisi olan veya şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri esnasında ya da kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyetleri esnasında işlenmesi öngörülmüştür. Burada iki nitelikli hal birden söz konusudur. Birincisi; ticari faaliyetler esnasında suçun işlenmesi, İkincisi ise; kooperatifin faaliyetleri esnasında suçun işlenmesidir. Bu nitelikli aynı zamanda özgü suç niteliği de taşımaktadır. Çünkü failin ancak tacir, şirket yöneticisi, şirket adına hareket eden kişi veya kooperatif yöneticisi olması gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali önceki kanun döneminde yer almamakta olup, ilk kez 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile kabul edilmiş bir nitelikli hal olma özelliği taşımaktadır.

²²⁴ MERAN, Necati; a.g.e., s.269

²²⁵ MERAN, Necati; a.g.e., s.269

Tacir; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 12. maddesine göre; "bir ticari işletmeyi, kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimseye denir. Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse, fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır. Bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister adi bir şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olur."

Tacirle ilgili diğer hükümler TTK' nın 12. vd. maddelerinde detaylı olarak düzenlenmiştir.

Ticaret Şirketleri; Türk Ticaret Kanunu'nun 136. maddesinde tanımlanan: "kolektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir."

Nitelikli halin meydana gelebilmesi için kişinin tacir, şirket yöneticisi ya da şirket adına hareket eden kişi olması yeterli olmayıp aynı zamanda suçun ticari faaliyetler esnasında işlenmesi gerekmektedir.

Kooperatif; Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek ve geçimlerine ait ihtiyaçlarını karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacı ile gerçek ve tüzel kişileri ile özel idareler, belediyeler, köyler cemiyetler, dernekler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli teşekküllere denir.²²⁶

Kooperatifin yöneticilerinin kimler olduğu 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 55. vd. maddelerine göre belirlenecektir. Bu yöneticilerinde suç faili olabilmeleri için suçun kooperatifin faaliyetleri kapsamında işlenmesi gerekmektedir.

Şirket ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında dolandırıcılık suçunu işleyebilmeleri için; öncelikle bir şirketin olması, failin ise o şirketin yöneticisi veya şirket adına hareket etmeye yetkili temsilcisi,

²²⁶ **POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin,** " Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku" İstanbul 2003, 948

şirket müdürü olması ve suçun şirketin faaliyeti sırasında ve yine bu faaliyetle ilgili olarak işlenmesi gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da şirket sahibi sanığın , TSE standardına aykırı nitelikte motorini satışa sunması biçimindeki eyleminin TCK m.158/1-h kapsamında nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturacağına karar vermiştir.²²⁷

Suçun failinin “ tacir veya şirket yöneticisi yada şirket adına hareket eden kişi olup suçun ticari faaliyetleri sırasında işlenmesi veya kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında suçu işlemeleri “ 158. maddenin 1. fıkrasının h bendinde, keza serbest meslek sahibi kişiler tarafından mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi aynı maddenin 1. fıkrasının i bendinde bu suçun birer nitelikli unsuru olarak tanımlanmıştır.²²⁸

2.9. Dolandırıcılık suçunun serbest meslek sahibi kişiler tarafından, mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi (158/1-i)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Suçun “Meslek ve görevlerini yaptıkları sırada avukatlar, dava vekilleri, vekiller veya kurum yöneticileri tarafından” işlenmesi olarak yer almakta iken, yeni kanun ile kapsam genişletilerek suçun “serbest meslek sahibi kişiler tarafından, mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi” nitelikli hal olarak kabul edilmiştir.

Bu şekilde işlenen dolandırıcılık suçunun nitelikli hal olarak kabul edilmesindeki sebep; meslekleri gereği kendilerine güven duyulan kişilerin bu güveni zedelemeleri sebebi ile daha fazla ceza almalarını sağlamak ve diğer taraftan bu şekilde işlenen dolandırıcılık suçuna caydırıcılık kazandırarak bu kişilere karşı duyulan güveni korumaktır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu’nun 65/2. maddesine göre; Serbest meslek faaliyeti; “sermayeden ziyade şahsi mesaiye ilmi veya mesleki bilgiye veya

²²⁷ Y 4. Ceza Dairesi 2006/7621 E., 2008/1913 K.

²²⁸ **PARLAR, Ali**; a.g.e., s. 16

ihstiasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılmasıdır.” 66. maddeye göre serbest meslek erbabı ise; “Serbest meslek faaliyetini mutat meslek halinde ifa edenler, serbest meslek erbabıdır. Serbest meslek faaliyetinin yanında meslekten başka bir iş veya görev ile devamlı olarak uğraşılması bu vasfı değiştirmez.”

Failin serbest meslek erbabı olması²²⁹ ve suçun da kendisine duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi gerekmektedir. Diğer bir anlatımla failin yerine getirdiği mesleğin suçun işlenmesinde özel bir kolaylık sağlamış olması aranmalıdır.²³⁰ Örneğin, diş hekiminin bir kişiye platin diş yapacağını söyleyerek daha az değerli bir diş yapması.²³¹

Ayrıca dikkat edilmesi gereken diğer bir husus da failin gerçekten serbest meslek mensubu olması gerekliliğidir. Serbest meslek mensubu olmadığı halde kendisini bu mesleğin mensubu gibi göstererek dolandırıcılık suçu işleyen kişinin bu eylemini basit dolandırıcılık kapsamında tartışmak gerekir.²³²

2.10. Dolandırıcılık suçunun banka veya diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak amacıyla işlenmesi (158/1-j)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda yer alan düzenleme ile aynı olup, içerik olarak aralarında herhangi bir farklılık yoktur.

Bu nitelikli halde failin amacı banka ya da kredi kurumlarınca açılmaması gereken kredinin açılmasını sağlamaktır ve bu nedenle hileli davranışlar da bu amacı gerçekleştirmeye yönelmiştir.

²²⁹ Emlak Komisyoncusunun serbest meslek erbabı olmadığı hakkında: Y 11 CD 23.05.2007 318/3612
ESEN, Sinan a.g.e., s.358 - 359

²³⁰ **ESEN, Sinan** a.g.e., s.358

²³¹ **ARTUÇ, Mustafa** a.g.e., 384

²³² **GÜNDEL, Ahmet**; “5237 Sayılı TCK’ da Zimmet- Sahtecilik- Dolandırıcılık- Yağma- Hırsızlık- Güveni Kötüye Kullanma Suçları” Ankara 2009 s.327

Tüm bankacılık ve kredi sistemi ile ülke ekonomisinin olası tehlikelerden daha iyi bir biçimde korunması amacı ile bu durum nitelikli hal olarak kabul edilmiştir.²³³

Banka; mevduat veya başka yollarla tasarruf sahiplerinden topladıkları veya elde ettikleri sair fonları, kendi hesaplarına ödünç verme, ıskonto etme gibi yollarla kullanmayı faaliyet konusu yapan ve mevzuatın aradığı şartlara göre kurulan ve işleyen finans kurumlarıdır.²³⁴

Kredi kurumları; faiz karşılığı olsun veya olmasın, yasal olarak borç para vermeye izinli olan özel veya resmi kuruluşlardır.²³⁵ Bankacılık Kanunu'nun 48. maddesinde kredi tanımlanmıştır.²³⁶

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli halini, bankanın her türlü faaliyeti esnasında dolandırılması durumunda uygulanacak bir hal olarak yorumlamamak gerekir. Bu nitelikli hal; sadece tahsis edilmemesi gereken kredinin tahsis edilmesi suretiyle işlenen dolandırıcılık fiillerinde gündeme gelecektir.²³⁷

Bu nitelikli halin uygulanması için banka ve kredi kurumundan bir kredinin tahsis edilmesi için dolandırıcılık yapılması yeterli değildir. Tahsis edilmemesi gereken bir kredinin tahsis edilmesi için dolandırıcılık yapmak gerekir. Eğer aslında failin koşullarında bulunan birisine normalde kredi tahsis edilmesi mümkün iken fail koşullarını daha yüksek göstererek krediyi alırsa bu nitelikli hal uygulanmayacaktır.

²³³ EKİNCİ/ ESEN; a.g.e., s,191-192

²³⁴ YILMAZ, Ejder a.g.e., 114

²³⁵ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., 381

²³⁶ Bankacılık Kanunu m.48: Bankalarca verilen nakdi krediler ile teminat mektupları, kontrgarantiler, kefaletler, aval, ciro, kabul gibi gayri nakdi krediler ve bu niteliği haiz taahhütler, satın alınan tahvil ve benzeri sermaye piyasası araçları, tevdiatta bulunmak suretiyle ya da herhangi bir şekil ve surette verilen ödünçler, varlıkların vadeli satışından doğan alacaklar, vadesi geçmiş nakdi krediler, tahakkuk etmekle birlikte tahsil edilmemiş faizler, gayri nakdi kredilerin nakde tahvil olan bedelleri, ters repo işlemlerinden alacaklar, vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri ile benzeri diğer sözleşmeler nedeniyle üstlenilen riskler, ortaklık payları ve Kurulca kredi olarak kabul edilen işlemler izlendikleri hesaba bakılmaksızın bu kanun uygulamasında kredi sayılır.

Birinci fıkrada belirtilenlere ilâve olarak, kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama yöntemiyle sağladığı finansmanlar ile katılım bankalarının taşınır ve taşınmaz mal ve hizmet bedellerinin ödenmesi suretiyle veya kâr ve zarar ortaklığı yatırımları, taşınmaz, ekipman veya emtia temini veya finansal kiralama, mal karşılığı vesaikin finansmanı, ortak yatırımlar veya benzer yöntemlerle sağladıkları finansmanlar da bu Kanun uygulamasında kredi sayılır.”

²³⁷ Y 11 CD 14.05.2007 8978/3291 ESEN, Sinan a.g.e., s. 362

Ayrıca burada failin hileli davranışlarla bu kredinin tahsis edilmesini sağlaması gerekir. Kredi kurumlarında çalışan kişilerin kendi hataları sonucu kişiye kredi vermeleri halinde bu nitelikli hal gündeme gelmeyecektir. Örneğin; banka üst düzey yöneticilerine ve bunların yakınlarına veya bunlar tarafından kurulan kuruluşlara kredi verilmesine ilişkin yasaklar ihlal edilerek bir kişi lehine kredi tahsis edilmesi durumunda krediyi tahsis eden banka görevlisi açısından yerine göre başka suçlar oluşabilir ise de dolandırıcılık suçundan söz edilemeyeceği için , bu nitelikli halin uygulanması da söz konusu olamaz.²³⁸

Ancak sanığın ele geçirdiği başkasına ait nüfus cüzdanını kullanarak banka görevlilerince basımını sağladığı sahte kredi kartını kullanılması suretiyle haksız yarar sağlanması eylemi 5237 Sayılı TCK' nın 245/3. maddesinde düzenlenen suçtu oluşturmaktadır. Bu durumda dolandırıcılık suçu oluşmaz.

Yargıtay vergi mükellefi olmadığı halde hayali bir vergi dairesinden çıkartılmış gösterilen vergi levhası ibraz edilerek sanık tarafından bankaya başvurulup kredi alınması şeklinde gelişen olayda; kredi sözleşmesinde sanığın ismi ve imzası bulunmamasına rağmen gerçek dışı beyanlarda bulunarak tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak suretiyle dolandırıcılık suçunun unsurlarının oluştuğuna karar vermiştir .²³⁹

2.11. Dolandırıcılık suçunun sigorta bedelini almak maksadıyla işlenmesi (158/1-k)

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli hali de 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan düzenleme ile aynı olup, içerik olarak aralarında herhangi bir farklılık yoktur.

Dolandırıcılık suçunun bu bendinin koruduğu hukuki yarar; sigortacılığın güven içinde gelişmesini sağlamaktır.²⁴⁰

²³⁸ ERDEM, Mustafa Ruhan a.g.m.

²³⁹ Y 11. Ceza Dairesi E:2002/5207 K:2002/5353 T:06.06.2002

²⁴⁰ ÖNDER, Ayhan a.g.e., 395

Sigorta Sözleşmesi Türk Ticaret Kanunu'nun 1263. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; “sigorta bir akittir ki bununla sigortacı bir prim karşılığında diğer bir kimsenin para ile ölçülebilir bir menfaatini halele uğratan bir tehlikenin (bir rizikonun) meydana gelmesi halinde tazminat vermeyi yahut bir veya birkaç kimsenin hayat müddetleri sebebiyle veya hayatlarında meydana gelen belli birtakım hâdiseler dolayısıyla bir para ödemeyi veya sair edalarda bulunmayı üzerine alır.”

Bu nitelikli halin oluşabilmesi için sigortalayan şirketin dolandırılmış olması ve hakkı olmayan bir sigorta bedelinin kısmen veya tamamen alınmış olması gerekir.²⁴¹ Burada aldatılan; sigorta bedelinin ödenmesine karar verecek olan sigorta şirketinin çalışanı, suçtan zarar gören ise; ödemede bulunacak olan sigorta şirkettir.²⁴²

Dolandırıcılık suçunun bu nitelikli halinin uygulanması bakımında icra hareketlerinin ne zaman başlayacağı oldukça önemli bir konudur. Bu nitelikli halde icra hareketleri, sigorta bedelini almak amacı ile sigorta şirketine başvurulduğu anda gerçekleşir. Sigorta şirketine başvuruncaya kadar geçen aşamada yapılan hareketler hazırlık hareketleridir ve bu nedenle sigorta şirketine başvuruluncaya kadarki aşamada suça teşebbüs mümkün değildir. Nitekim Yargıtay da bir kararında daha önce başka yerde kaza yapan otomobili, köy yoluna getirip yol kenarındaki kayalara çarpmış gibi park ederek, kazanın yeni olduğu intibasını uyandırmak suretiyle kolluk görevlilerinden tutanak düzenlenmesini istemek şeklinde oluşan eylemde, jandarma görevlilerince olayın fark edilerek tutanak tutulmaması ve böylece sanığın belgeleri tamamlayıp sigorta bedelini almak için müracaat edememesi sebebiyle eylemin hazırlık hareketi aşamasında kaldığını kabul etmiştir.

Burada üzerinde durulması gereken bir başka husus da suçun faili ile bedeli alacak kişinin farklı kişiler olabileceğidir. Suçun faili hileli hareketler yapan ve bu hususta sigorta şirketine başvuran kimsedir. Hilenin hazırlanmasında yer alan kişiler iştirak hükümlerine göre sorumlu tutulabilecektir.²⁴³

²⁴¹ DÖNMEZER, Sulhi a.g.e., 489

²⁴² CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT a.g.e., 468

²⁴³ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., 387

Failin sigorta edilen veya sigorta bedelinin alacak kimse olması şart değildir. Keza sigorta edilen riskin türü de önemli değildir.²⁴⁴

Bu nitelikli halin uygulanabilmesi için öncelikle sigorta şirketinin suçtan zarar gören durumunda olması ayrıca failin sigorta bedelini almak özel kastıyla hareket etmesi gerekir.²⁴⁵

2.12. Nüfuz Ticareti Suretiyle Dolandırıcılık

Dolandırıcılık suçunun nitelikli hali olarak kabul edilen bu düzenleme 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde “Nüfuz Ticareti” adı altında ve ayrı bir suç olarak düzenlenmekteydi. 5237 Sayılı TCK ile artık bu suç dolandırıcılık suçunun nitelikli hali olarak kabul edilmiştir. Böylelikle önceki düzenleme ile korunan hukuki yararın kamu idaresinin şeref ve itibarı olduğu düşüncesinden vazgeçilerek, dolandırıcılıkla aynı hukuki yararların, malvarlığı ve irade özgürlüğünün korunduğu kabul olunmuştur.²⁴⁶

Kamu görevlisi kavramından ne anlaşılması gerektiği Türk Ceza Kanunu’nun tanımlar başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasının c bendinde yer almaktadır. Buna göre; “kamu görevlisi deyiminden kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi anlaşılması gerekir.” Bu kapsamda kamu görevlisine örnek olarak, mesleklerinin icrası bağlamında avukatlar, noterler, bilirkişilik, tercümanlık, tanıklık yapanlar gösterilebilir.

Kamusal faaliyet Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır.²⁴⁷

²⁴⁴ YURTCAN, Erdener Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı suçlar s.132-133

²⁴⁵ PARLAR, Ali; a.g.e., s. 140

²⁴⁶ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., 387

²⁴⁷ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e.,s. 4670

Bu nitelikli halin meydana gelebilmesi için failin yukarıdaki tanım kapsamında yer alan kamu görevlisi nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belli bir işin gördürüleceği vaadiyle bir kimseyi aldatması gerekmektedir. Fail burada kamu görevlisinin dostu olduğunu, arkadaşı olduğunu, işi halledebileceğini söyleyerek karşısındakini kandırmaktadır.²⁴⁸ Ancak burada failin belirli veya belirlenebilir bir kamu görevlisinden söz etmesi gerekmektedir.²⁴⁹ Genel olarak bir kurumdan söz etmek yeterli olmayacaktır. Yargıtay da bir kararında sanığın belli bir memur yanında hatırı sayıldığından söz etmeksizin kendisini Sağlık Bakanlığı'nda müfettiş olarak tanıtarak müştekinin tayinini yaptırabileceğini söylemesi olayında basit dolandırıcılık suçunun oluştuğunu kabul etmiştir.²⁵⁰

Kimseyi dolandırmadan yani hileli davranışlarla kimseyi aldatmaksızın sadece nüfuz ticareti yaparak menfaat temin edilmesi halinde dolandırıcılık suçu oluşmaz²⁵¹.

Dolandırıcılık suçundaki 158.maddenin bu bendi 1926 Ceza Kanunu'ndaki 'nüfuz ticareti'ne ilişkin 278.maddenin bir muadilidir. Bu bent ile dolandırıcılık suçuna bir ilave yapılarak sivil şahısların bu tür eylemleri dolandırıcılık kapsamında değerlendirilmiştir. Tabi görevi kapsamına girmeyen bir iş konusunda yaptırabileceği kanaatini uyandırma bakımından adına hareket edilen memurun bu durumdan haberi olmaması gerekmektedir.

Failin dolandırıcılık suçunu işlediğinden ilgili kamu görevlisinin haberi varsa, bu halde kamu görevlisinin yaptığı işe göre kendisi açısından rüşvet veya görevi kötüye kullanma suçu da meydana gelecektir.

²⁴⁸ ²⁴⁸ "Başsavcı' ya yakınlığından söz ederek, yakınların bu suçtan yargılanmakta olan Aşanayı" hapisten kurtaracağı ve mallar üzerindeki tedbiri kaldıracığı" vaadiyle, davaya bakan hakimın arkadaşı olduğunu söylediği Başsavcı aracılığıyla hakime vermek üzere yakınlardan aldığı 18 milyar lirayı Başsavcı' ya verdiğini %90 salıvermenin olacağını bildiren sanığın eylemi; a) Başsavcı nez-dinde hatırı sayılıp onunla ilişkisi olduğunu iddia etmesi; b) yapılacak aracılık karşılığında ona verilmek üzere; c) para olarak vaad gerçekleştiğinden TCY' nin 278. maddesindeki suçu oluşturur."(Yargıtay Ceza Genel Kurulu E:2002/4-89 K:2002/221 T:26.03.2002)

²⁴⁹ CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT a.g.e., s.474

²⁵⁰ Yargıtay 11. Ceza Dairesi E:2008/16748 K:2009/408 T:02.02.2009

²⁵¹ HAFIZOĞULLARI, Zeki a.g.e., s.425

Bu nitelikli halin mağduru olan kişi, kendisi de iyi niyetli değildir. Yapılacak işin usulsüz olduğunu da bilebilir. Ancak bu durum mağdurun aldatılmadığını göstermez.²⁵²

Kamu görevlisi sayılmayan bir kişiyle ilişkisi olduğundan bahisle bir menfaat sağlanması durumunda bu nitelikli hal uygulanmayacak, adi dolandırıcılık olacaktır. Bu nitelikli halin uygulanabilmesi için fail kamu görevlileriyle ilişkisi olmamasına rağmen olduğundan söz ederek menfaat temin etmelidir.²⁵³

Son olarak vurgulanması gereken husus; bu nitelikli halin tamamlanması açısından da tüm dolandırıcılık suçlarında olduğu gibi, menfaatin fiilen temin edilmesinin gerekli olduğudur. Menfaat failin kendisi için olabileceği gibi üçüncü bir şahıs yararına da temin edilmiş olabilir.

3. DAHA AZ CEZAYI GEREKTİREN NİTELİKLİ HALLER

3.1. Dolandırıcılık Suçunun Bir Hukukî İlişkiye Dayanan Alacağı Tahsil Amacıyla İşlenmesi (Madde 159)

Dolandırıcılık suçuna ilişkin bu madde de; failin hukuksal bir ilişkiye dayanan alacağının tahsili için yargı organlarına başvurmak yerine dolandırıcılık suçunu işlemesi hali düzenlenmiştir. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde bu davranış dolandırıcılık suçunu değil 308. maddede tanımlanan ihkak-ı hak suçunu oluşturmaktaydı. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ise kendiliğinden hak alma eylemini ayrı bir suç olarak düzenleme yoluna gitmekten vazgeçerek, ilgili suçlar (hırsızlık 144, yağma 150) içinde düzenleme yaparak bu suça yer vermeyi tercih etmiştir.

Kişinin yetkili adli makamlara başvurarak hakkını alması yerine iddia ettiği hakkı kendiliğinden ve hileli bir davranışla mağduru aldatarak elde etmesi, bu suretle adli makamları devre dışı bırakarak toplum düzenini bozması sosyal kargaşa

²⁵² CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT a.g.e., s.474

²⁵³ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e., s. 4670-4671

yaratacağından yasa koyucu 159. madde hükmüyle hukuk devleti olmanın gereği olarak kanun hakimiyetini sağlamayı ve sosyal kargaşayı önlemeyi amaçlamıştır.²⁵⁴

Dolandırıcılık suçunun “bir hukuksal ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla işlenmesi” TCK’ nın 159. maddesinde bu suçta daha az cezayı gerektiren bir hal olarak düzenlendiğinden dolayı , 157. madde açısından dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için elde edilen yararın haksız olması gerekmektedir.²⁵⁵

Yararın, bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla yapılan hile sonucunda elde edilmiş olması, suçun daha az cezayı gerektiren nitelikli halini oluşturacağından faildeki yarar sağlama ve iradesinin haklı ya da haksız hangi tür bir yarar sağlamaya yönelik olduğunu araştırmak önem arz etmektedir.²⁵⁶

Dolandırıcılık suçuna ilişkin bu maddede fail “hukuksal ilişkiye dayanan alacağın” sahibi olan ve bunu tahsil amacı ile bu suçu işleyen kişidir.

Dolandırıcılık suçunun hukuksal bir ilişkiden kaynaklanan alacağı tahsil amacıyla işlendiğinin kabul edilebilmesi için;

- Hukuki bir ilişki,
- Bu hukuki ilişkiden doğmuş bir alacak,
- Ve suçun bu alacağı tahsil amacı ile işlenmesi

Koşullarının bir arada bulunması gerekmektedir. Aksi halde bu maddenin uygulanabilmesi mümkün değildir.

²⁵⁴ **PARLAR, Ali**; a.g.e., s. 357

²⁵⁵ **PARLAR, Ali** / **HATİPOĞLU**, Muzaffer; “ Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu ” 3. Cilt, Seçkin Yayınevi , Ankara 2008 s.2468

²⁵⁶ **MERAN, Necati**; a.g.e., s.232

Bu maddenin uygulanabilmesi için alacağı olan failin iyiniyetle alacağının olduğuna inanması ve aynı zamanda bir başkasının bu alacağa itiraz ettiğini bilmelidir.²⁵⁷

Hukuki bir ilişki; “hukuki ilişki kavramı hukuk düzeni tarafından korunan, geçerli kabul edilen ve hukuka uygun olan ilişkileri ifade eder.”²⁵⁸ Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere hukuki ilişki ile kastedilen hukuk düzeninin tanıdığı, koruduğu, ihlali halinde savunmak için kurallar bulundurduğu ilişkidir. Örneğin; bir beyaz eşya mağazasından sözleşme karşılığında buzdolabı satın alınması bu anlamda bir hukuki ilişkidir.

Hukuki ilişkiden doğmuş bir alacak; hukuksal ilişkinin varlığı neticesinde ondan meydana gelen bir alacak hakkı mevcut olmalıdır. Yukarıdaki örneğimize dönecek olursak buzdolabı satın alınması karşısında diğer tarafın bir bedel alacağı bulunmaktadır ve bu da hukuki bir ilişki olan sözleşmeden kaynaklanmaktadır.

Eksik borçların durumunun bu bent kapsamına girip girmeyeceği hususunun da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Eksik borçlar; geçerli bir borç ilişkisinin bulunmasına rağmen, borçlunun devletin yetkili organları kanalıyla sorumlu tutulamadığı borçlardır.²⁵⁹ Zamanaşımına uğramış borçlar, kumar ve bahisten doğmuş borçlar, ahlaki ödevin ifasından doğmuş borçlar eksik borçlara örnek olarak gösterilebilir. Bu hallerde aslında bir ilişki mevcuttur ancak kişi bu ilişkiden doğan alacağını yargı mercileri önünde talep ve dava hakkına sahip değildir. Bu konuda bir görüşe göre herkes hakkını hukuksal yollara başvurarak almalıdır, eğer kişinin hukuksal yollara başvurarak hakkını alma imkânı yoksa hileli hareketlerle eksik borç olarak nitelendirilen alacağını almışsa bu durumda dolandırıcılık suçu oluşacaktır, fail TCK m. 159’den yararlanamayacaktır.²⁶⁰ Diğer bir görüşe göre ise eksik borç niteliğindeki alacağını hileli yollarla alan failin TCK

²⁵⁷ SOYASLAN, Doğan “ Ceza Hukuku Özel Hükümler” Gözden Geçirilmiş 6. Baskı, s.352

²⁵⁸ ARTUÇ, Mustafa a.g.e., s.86

²⁵⁹ KILIÇOĞLU, Ahmet “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, Ankara 2006 s.23

²⁶⁰ HAFIZOĞULLARI, Zeki “Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları Zabunoğlu Armağanı” s.415

m.159'dan yararlanmasının gerekli olduğudur. Çünkü eksik borçlar dava yoluyla talep edilemeyen ancak ödendiği takdirde istenemeyen borçlardır.²⁶¹

Kanaatimizce burada bir ayrıma gidilmesi gerekmektedir. Her ne kadar kumar ve bahis oyunlarında ortada bir ilişki söz konusu olsa da, buradaki ilişki hukuksal anlamda yani hukuk düzeni tarafından korunan bir hukuki ilişki değildir. Bilakis hukuk düzenince yasaklanmış bir ilişkidir. Aynı şekilde ahlaki görevin ifasından kaynaklanan borçlar da ahlak kuralları içinde yer almaktadır ve hukuki anlamda mevcut olan bir ilişkiden kaynaklanmamaktadır. Ancak zamanaşımına uğramış borçlar tam da bu bendin konusunu oluşturmaya uygun borçlardır. Çünkü bu gibi hallerde aslında, geçerli olan, hukuk düzenince korunan bir ilişki mevcuttur. Ancak kişi, kanun tarafından kendisine alacağını talep etmesi konusunda tanınmış olan süreye uymadığı için alacağını talep edememektedir. İşte bu gibi hallerde failin bu alacağı tahsil amacıyla dolandırıcılık suçunu işlemesi halinde bu bent uygulama alanı bulabilecektir.

Değnilmesi gereken bir başka konu ise; alacağın gerçek anlamda bulunup bulunmamasının bu bendin uygulanması açısından önemli olup olmadığıdır. Kanaatimizce; failin bir hukuki ilişkinin ve bundan da doğmuş olan alacağın varlığı hususunda yanılıya düşmesi halinde Türk Ceza Kanunu'nun "Hata" başlıklı 30 maddesinin 2. fıkrası uygulama alanı bulacaktır. Buna göre; "bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hâllerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır." Bu hüküm gereğince failin kendisini alacaklı sanarak dolandırıcılık suçunu işlemesi halinde bu hatasından yararlanacak ve kanunda öngörülen bu indirim nedeni kendisine uygulanacaktır.

Suçun hukuksal ilişkiden kaynaklanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi: Yukarıdaki koşullara ek olarak fail suçu hukuksal ilişkiden doğan alacağı tahsil amacıyla işlenmelidir. Bir anlamda aslında burada "alacağı tahsil amacını" içeren özel kast bulunmaktadır. Sonuç olarak; faile mağdur arasında bir hukuki ilişki ve alacak olmasına karşın, failin bu amaç olmadan genel amaçla hareket ederek dolandırıcılık suçunu işlemesi halinde bu madde uygulama alanını kaybedecektir.

²⁶¹ SOYASLAN, Doğan; "Ceza Hukuku Özel Hükümler" s.359

3.2. Şahsi Cezasızlık ve İndirim Sebepleri

Türk Ceza Kanununun 167. maddesinde şahsi cezasızlık ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebepler düzenlenmiştir.²⁶²

Şahsi cezasızlık sebebine yer verilmesi iki gerekçeye dayanabilir. Bunlardan birincisi, ailenin mensubu olan kişilerin mülkiyetinde bulunan mallara müşterek olarak tasarruf etmeleri gereği, ikincisi ise aile mensupları arasındaki ilişkilere mümkün olduğu oranda adli mercileri karıştırmaktan kaçınmak ve böylece aile bütünlüğünü sağlamaktır.²⁶³ Zira failin re'sen takip edilerek cezalandırıldığı durumlarda ailenin onuru zarar görebilecektir.²⁶⁴

Şahsi cezasızlık sebebi failin mağdur ile arasındaki yakınlıktan kaynaklanır ve fail ya işlediği suçtan ceza almaz ya da alması gereken ceza indirilir. Ancak fail işlemiş olduğu suçu başka kişiler ile birlikte işlemiş ise bu durumda diğer kişiler failin mağdur ile akraba olmasından dolayı yararlanacağı indirimden yararlanamazlar. Şahsi cezasızlık sebepleri kişiye özel olup sadece kanunda düzenlenmiş olan akrabalar arasında işlenen suçlarda geçerlidir. Ancak fail ile mağdur her ne kadar TCK m167' de belirtilen akrabalardan olsa bile birbirleri aleyhine yağma ve nitelikli yağma suçlarını işlemiş iseler şahsi cezasızlık sebebinden yararlanamayacaklar ve cezalarında indirim yapılmayacaktır.

Şahsi cezasızlık nedeni olan haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin zararına olarak işlenmesi hali açısından evlilik kurumu devam edip haklarında ayrılık kararı verilmediği sürece, taraflar ayrı konutlarda yaşıyor olsalar bile, hatta kendi aralarında boşandıklarını birbirlerine bildirmiş olsalar bile, mahkeme kararı ile boşanmadıkları veya evlenmenin batıl olduğunu tespit

²⁶² **TCK Madde 167:**(1) Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu bölümde yer alan suçların;

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin, b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlatlığı, c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin zararına olarak işlenmesi halinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükümlenmez.

(2) Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikayet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.

²⁶³ **DÖNMEZER, Sulhi** a.g.e., s.605

²⁶⁴ **SOYASLAN, Doğan;** Ceza Hukuku Özel Hükümler Gözden Geçirilmiş 6. Baskı s.384

ettirmedikleri sürece, bu madde hükümlerinden yararlanacaklardır.²⁶⁵ Eğer eşler hakkında ayrılık kararı verilmiş ise diğer eş aleyhine dolandırıcılık suçunu işleyen eş açısından bu durum cezada indirim nedeni sayılacaktır.

Üstsoy ve altsoy derecesinde kan ve sıhri akraba ne kadar uzak olursa olsun cezasızlıktan faydalanacaktır. Kardeşler açısından ise, aynı konutta yaşamaları halinde cezasızlık sebebi oluşacak, ayrı konutta yaşamaları halinde ise suç şikayete tabi olup cezada indirim yapılacaktır.

Konut kişilerin yasalara uygun olarak devamlı veya geçici oturduğu yerdir. Kardeşler açısından cezasızlık nedeninin söz konusu olabilmesi için kardeşlerin aynı anneden ve babadan olmasına gerek yoktur. Bu nedenle eşlerden birisinin veya her ikisinin daha önceki evliliklerinden olan çocukları da sonraki evliliklerinden olan çocuklarla aynı konutta yaşıyor ise, cezasızlık hali söz konusu olacaktır.²⁶⁶

Kayın hısımlığı, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz. Birinci derecede kayın hısımlarından birinin zararına işlenmesi hali cezasızlık nedeni, ikinci derecede kayın hısımlarından birinin zararına işlenmesi hali ise aynı konutta yaşamaları halinde cezada indirim sebebi sayılacaktır.

Kayın hısımlığının karşılıklı olup olmadığı sorunu: Yargıtay' ın istikrarlı uygulamasına göre; eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları arasında karşılıklı olarak ve iki taraflı bir hısımlığın bulunması hasebiyle yalnızca damadın veya gelinin kayınpeder veya kayınvalideye veya baldız, görümce veya kayınbiradere karşı işlenen suçlarda değil, bunların damat ve yengeye karşı işlediği suçlarda da şahsi cezasızlık ve indirim nedeninin uygulanması gerekmektedir.²⁶⁷²⁶⁸

²⁶⁵ YAŞAR/ GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e., s. 4800

²⁶⁶ TEZCAN / ERDEM/ ÖNOK “Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku” Ankara 2007 s.591

²⁶⁷ Karşıt Görüş PARLAR, Ali / HATİPOĞLU, Muzaffer “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II” Ankara 2007, s.1316

²⁶⁸ “ Dosya içeriğine ve tarafların anlatımına göre, sanığın, katılanın kayınpederi olduğu anlaşıldığı halde, nüfus kayıtları getirilip 765 Sayılı TCK'nın 524/2 . maddesini uygulama olanağının araştırılmaması bozmayı gerektirmiştir.” (6 YCD 29/11/2005 Tarih, 2003/118661-2005/11021)

Failin yanılması ve suç konusu şeyin maddede gösterilen akrabalarından birisine ait olduğunu sanması durumunda da fail bu hatasından yararlanır ve cezalandırılmaz.²⁶⁹

3.3. Etkin Pişmanlık

Türk Ceza Kanunu'nun 168. maddesi uyarınca dolandırıcılık suçu açısından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi mümkündür.²⁷⁰

Etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması açısından dolandırıcılık suçu ile malvarlığına karşı işlenen diğer suçlar arasında herhangi bir ayırım gözetilmemiştir.

Kanun koyucu failin cezalandırılmasını mağdur açısından zararını giderici bir etki doğurmaması nedeniyle ceza ile toplumda oluşan düzensizliğin giderilmesinin yanı sıra aynı zamanda mağdurun kaybının da ortadan kaldırılması durumunu teşvik etmeye çalışmıştır.²⁷¹

Madde metninden anlaşılacağı üzere etkin pişmanlıktan failin yararlanabilmesi için ; suçun tamamlanmış olması, fail, suça azmettiren veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle en geç hüküm verilmezden önce gidermesi gerekmektedir. Eğer suç tamamlanmadan önce fail bizzat pişmanlık göstererek suçu işlemekten vazgeçerse bu durumda etkin pişmanlık hükümleri yerine TCK m. 36'da düzenlenen gönüllü vazgeçme hükümleri uygulanacaktır. Bu sebeptendir ki suçun tamamlanma anının tespiti oldukça önemlidir. Dolandırıcılık suçu açısından fail tarafından yararın elde

²⁶⁹ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e., s. 227

²⁷⁰ Etkin pişmanlık

Madde 168. - (1) Hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık ve karşılıksız yararlanma suçları tamamlandıktan sonra ve fakat bu nedenle hakkında kovuşturma başlamadan önce failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle gidermesi hâlinde; cezası üçte birden üçte ikiye kadar indirilir.

(2) Etkin pişmanlığın kovuşturma başladıktan sonra ve fakat hüküm verilmezden önce gösterilmesi halinde, verilecek cezanın yarısına kadarı indirilir.

(3) Yağma suçundan dolayı etkin pişmanlık gösteren kişiye verilecek cezanın, birinci fıkraya giren hallerde yarısına, ikinci fıkraya giren hallerde üçte birine kadarı indirilir.

(4) Kısmen geri verme veya tazmin halinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, ayrıca mağdurun rızası aranır.

²⁷¹ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e.,s.4808

edilerek zararın ortaya çıkması ile suç tamamlanacağından failin bu durumdan sonra pişmanlık göstererek vazgeçmesi halinde etkin pişmanlık hükümleri uygulanabilecektir. Zira suç oluşmuş ve fail yarar elde ettikten sonra pişmanlık göstermiştir.

Ayrıca her suç açısından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. TCK m.168/1 de hangi suçlar açısından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Dolandırıcılık suçu da bu suçlar arasındadır.

Aynen iade suça konu malın herhangi bir değişikliğe uğramadan geri verilmesi, tazmin ise bu olanaklı olmadığı durumda bedelinin veya eşdeğerinin verilmesidir.²⁷²

5237 sayılı TCK'nın 168. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmü, 765 sayılı TCK'nın 523. maddesinden farklı olarak pişmanlık esasına dayanmaktadır. Hükmün uygulanabilmesi için zararın giderilmesi yeterli olmayıp, aynen geri verme veya tazmin; hüküm verilmeden önce pişmanlık duyularak yapılmalıdır. Nitekim Yargıtay bir kararında sanığın iki yıl boyunca mağdurun zararını karşılamayıp, karar verildikten sonra sanığın yakınları tarafından mağdurun zararının giderilmesi durumunda, pişmanlık duyulmayıp yapılan ödemenin cezanın azaltılmasını sağlamaya yönelik olduğunu kabul etmiştir.²⁷³

Maddedeki bizzat pişmanlık göstermek ibaresi doktrinde tartışmalı olmakla birlikte sanığın izni ya da onayı veya bilgisi dahilinde mağdurun zararının giderilmesi halinde de etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerekmektedir.²⁷⁴ Ayrıca suçun iştirak halinde işlenmesi durumunda bunlardan birisi veya birkaçı iade veya tazmin yükümlülüğünü yerine getirirse diğer suç ortakları bu yerine getirmeye karşı çıkmadıkları takdirde o kimseler de, etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanırlar.²⁷⁵

²⁷² TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e., s. 235

²⁷³ Y Ceza Genel Kurulu 2008/11-127 E., 2008/147 K.

²⁷⁴ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e., s. 234

²⁷⁵ YAŞAR / GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e.,s.4811

Mağdur failin etkin pişmanlık göstermesi sonucu uğradığı zararın aynen tazmin teklifini kabul etmek zorundadır. Ancak TCK m.168/4 'de kısmen tazmin veya geri verme halinde mağdurun rıza göstermemesi halinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanamayacağı düzenlenmiştir.

Etkin pişmanlığın ne zaman gösterileceği faile verilecek cezada yapılacak indirim miktarı açısından önemlidir. TCK m.168/1' de failin suç tamamlanıp kovuşturma başlamadan önce etkin pişmanlık göstermesi halinde verilecek cezanın üçte ikisine kadarının indirileceği düzenlenmiştir. CMK m.2/f 'de kovuşturma evresinin iddianamenin kabulünden hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade edeceği düzenlenmiştir. Bu durumda şüpheli hakkında iddianame düzenlenmesine rağmen mahkeme tarafından iddianamenin kabulüne ilişkin karar verilinceye kadar şüpheli etkin pişmanlık gösterirse TCK m.168/1 deki indirimden yararlanacaktır. Fail kovuşturma aşamasında hüküm verilmeden önce etkin pişmanlıkta bulunursa bu durumda verilecek cezanın yarısına kadarında indirim yapılacaktır. Kanun koyucu yağma suçu açısından TCK m.168/3' de ayrı bir düzenleme yaparak indirim oranlarını diğer suçlara göre farklı düzenlemiştir.

Yargıtay uygulamasına göre, fail yargılandığı aşamada, suça konu malı iade etmemiş olsa bile , uyarılama yargılaması sırasında iade eder ise , etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanacaktır.²⁷⁶

²⁷⁶ YAŞAR/ GÖKCAN / ARTUÇ; a.g.e.,s.4813

BÖLÜM III

DOLANDIRICILIK SUÇUNUN SORUŞTURULMA VE YARGILAMASI

1. KOVUŞTURMA VE YAPTIRIM

Dolandırıcılık suçunun 157. maddede öngörülen basit halinin işlenmesi halinde kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezası verilir. Kovuşturma resen yapılmaktadır.

Dolandırıcılık suçunun 158. maddede öngörülen nitelikli hallerinin gerçekleşmesi halinde ise kişiye; iki yıldan yedi yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezasına hükmolunur. Nitelikli haller de resen kovuşturulmaktadır.

Dolandırıcılık suçunun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacı ile işlenmesi halini düzenleyen 159. maddenin gerçekleşmesi halinde ise

kişiyeye, altı aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir. Suçun kovuşturulması ise şikâyete tabidir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dolandırıcılık suçu açısından şahsi cezasızlık sebepleri ile cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebepleri de düzenlemiştir. Bu düzenlemeyi içeren 167. madde'ye göre; suçun haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin, üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlâtlığın veya aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin zararına olarak işlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmayacak, ancak suçun haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi hâlinde ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilecektir.

Dolandırıcılık suçunun bir tüzel kişi yararına işlenerek bu yolla tüzel kişiyeye haksız menfaat sağlanması halinde tüzel kişi hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesinde öngörülen güvenlik tedbirleri uygulanacaktır.²⁷⁷

Dolandırıcılık suçunun işlenmesi suretiyle elde edilen yararın miktarı çoğu zaman tam olarak belirlenememektedir. Bu gibi durumlar göz önünde bulundurularak dolandırıcılık suçundan dolayı hapis cezasının yanı sıra ayrıca adli para cezası öngörülmüştür.²⁷⁸

5237 Sayılı TCK' da gün para cezası sistemi kabul edilmiştir.

²⁷⁷ **Tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri**

Madde 60. - (1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin 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.

²⁷⁸ **YURTCAN, Erdener** Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı suçlar s.111

Adli para cezası TCK' nın 61. maddesinde yazılı ölçütler gözetilerek tayin olacaktır. Bu ölçütler maddede sınırlı olarak sayılmış olup örnekleme yolu ile genişletilmesi olanaklı değildir.²⁷⁹

Yargıtay uygulaması dolandırıcılık suçundan temel cezanın tayini sırasında elde edilen haksız menfaatin miktarı gözetilerek alt sınırdan uzaklaşılması yönündedir.²⁸⁰

5377 sayılı yasayla , 1. fıkraya bir cümle eklenmiştir. Buna göre bu fıkranın e,f,j bentlerinde sayılan hallerde , hapis cezasının alt sınırı 3 yıldan az olamaz; adli para cezasının miktarı da suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamaz.²⁸¹

Bu yeni hükmün uygulanmasında iki noktaya dikkat etmek gerekir. Birincisi, sayılan bentlerin yalnızca birinin bir olayda gerçekleşmesi bu hükmün uygulanması için yeterlidir. İkincisi, hükmedilecek olan adli para cezası için şöyle düşünmek uygun olur; fıkranın e, f, j bentlerinden birinin gerçekleştiği olayda yargıç hapis cezasından başka ayrıca adli para cezasına da hükmetmek zorundadır. Bu ceza belirlenirken suçtan elde edilen menfaatin iki katından az bir adli para cezasına hükmetmek mümkün değildir. Bu durumda ikili bir değerlendirme yapılmalıdır. Suçtan elde edilen menfaatin değerinin iki katı maddede öngörülen beş bin gün adli para cezasının tutarından çok ise yargıç en az buna hükmetmek zorundadır. Suçtan elde edilen menfaatin değerinin iki katı beş bin gün adli para cezasının tutarından az ise bu durumda yargıç temel adli para cezasını belirlerken menfaatin iki katı olan tutarı adli para cezasının tutarı ile çarparak adli para cezasını belirleyecektir.²⁸²

Fail hakkında verilen hapis cezası kısa süreli olarak hükmedilirse TCK'nın 50/1 maddesi uyarınca adli para cezası ya da diğer bir tedbire çevrilebilir. Hapis cezası adli para cezasına çevrildiğinde maddede hükmolunması öngörülen adli para cezası ile toplanarak birlikte infaz olunamaz. Aynı hüküm içinde olsa bile adli para cezaları ayrı ayrı cezalar olarak bırakılmalı ve infazı sağlanmalıdır. Çünkü kısa

²⁷⁹ TAŞDEMİR, Kubilay; a.g.e.,s.76

²⁸⁰ Yar. 11CD. 07/02/2007, E.2006/3546, K.2007/612)

²⁸¹ YURTCAN,Erdener Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına Karşı suçlar s.130

²⁸² YURTCAN,Erdener a.g.e., s.130

sürelî hapis cezası yerine hükmedilen adli para cezaları ile doğrudan hükmedilen adli para cezalarının infaz rejiminde farklılık bulunmaktadır.²⁸³

2. UZLAŞMA

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde öngörölmüş olan suçların işlenmesi halinde, şüphelinin, mağdur ya da suçtan zarar görenin uğramış olduğu zararı gidermek istemesi ve tarafların bu konuda anlaşarak kamu davasının açılmasını önlemelerine ya da açılmış olan davaya son verilmesini sağlamalarına uzlaşma denilmektedir.

Uzlaşma kurumu 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile ceza hukuku sistemimize girmiş ve 2006 tarihinde 5560 sayılı yasa ile yapılan değişikliklerle daha da detaylı hale getirilmiştir.

2006 yılında kabul edilen 5560 sayılı yasaya göre; şikâyete tabi olsa bile etkin pişmanlık hükümlerinin uygulandığı hallerde uzlaşma hükümleri uygulanamayacaktır. Dolandırıcılık ise; malvarlığına karşı suçlar arasında yer almakta olup, malvarlığına karşı suçlarda Türk Ceza Kanunu'nun 168. maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümleri kabul edilmiştir. Bu nedenle dolandırıcılık suçunda uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi mümkün değildir.²⁸⁴

3.GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Dolandırıcılık suçunun basit halinin düzenlenmiş olduğu 157. madde çerçevesinde yapılacak olan yargılamalarda Asliye Ceza Mahkemesi görevli olmaktadır.

²⁸³ MERAN, Necati; a.g.e., s.243

²⁸⁴ Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddenin 3. fıkrasındaki hüküm 5560 Sayılı Yasa ile eklenmiş olduğundan bu yasanın yürürlüğe girdiği 19/12/2006 tarihinden önce işlenen suçlarda uzlaşma hükümlerinin uygulanacağı unutulmamalıdır.

158. maddede yer alan bütün nitelikli haller açısından yargılama görevi Ağır Ceza Mahkemelerinde bulunmaktadır. Son olarak suçun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacı ile işlenmesi halinde ise yargılama görevi Sulh Ceza Mahkemesine aittir.

Yetkiye ilişkin düzenleme ise 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bulunmaktadır. Bu kanunun Yetki başlıklı 12. maddesine göre; “davaya bakmak yetkisi suçun işlendiği yer mahkemesine aittir.” Dolandırıcılık suçunun yararın elde edildiği anda tamamlandığı göz önünde bulundurulduğunda yetkili mahkemenin “yararın elde edildiği yer mahkemesi” olarak kabulü gerekmektedir.

4. DAVA ZAMANAŞIMI

Dava zamanaşımı kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile devletin cezalandırma hakkını sona erdiren, dava açılmış ise bu davayı düşüren, açılmamışsa açılmasını engelleyen sürelerdir.

Dolandırıcılık suçu açısından dava zamanaşımı sürelerine bakacak olursak; İşlenen suçun 157. madde de öngörülen basit dolandırıcılık olması halinde 66/1/e gereğince dava zamanaşımı süresi 8 yıldır. 158. madde de öngörülen nitelikli hallerden biri olması halinde; süre 66/1-d gereğince 15 yıldır.

159. maddede öngörülen halde ise; dava zamanaşımı süresi 66/1-e uyarınca 8 yıl olmaktadır.

Ayrıca zamanaşımının hesabında somut olayda zamanaşımını kesen veya durduran nedenlerin olup olmadığına bakmak gerekmektedir. TCK m. 67 'de dava zaman aşımını kesen ve durduran nedenler düzenlenmiştir. Buna göre;

Soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hallerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olan suç faili hakkında bu karar kaldırılıncaya kadar dava zamanaşımı durur. Bir Bir suçla ilgili olarak; a) Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya

çekilmesi,b) Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi,c) Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi, d) Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi halinde, dava zamanaşımı kesilir. (3) Dava zamanaşımı kesildiğinde, zamanaşımı süresi yeniden işlemeye başlar. Dava zamanaşımını kesen birden fazla nedenin bulunması halinde, zamanaşımı süresi son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlar. (4) Kesilme halinde, zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar.

SONUÇ

Bireysel ilişkilerin ve toplumsal düzenin devamı bakımından korunması gereken bir takım hukuki değerlerin ihlali , yıkıcı ve çoğu zaman telafisi güç olan sonuçları nedeniyle kanun koyucu bazı kural ihlallerini suç olarak düzenlemiş ve cezai yaptırıma tabi tutmuştur. Dolandırıcılık olarak nitelendirilen ve sosyal menfaat sebebiyle suç sayılan fiilleri işleyen failler, kişiler arasında var olması gereken iyi niyet ve güven ilişkisini zedelemeleri nedeniyle cezalandırılırlar.

Dolandırıcılık suçu Roma hukukunda “furtum” diye adlandırılan hırsızlık suçundan türetilmiştir. Eski Roma’da kullanılan ikinci kavram ise stellionatustur. Furtum suçu hakkındaki ilk bilgilere XII Levha Kanununda rastlanılmıştır. Dolandırıcılık suçu ilke kez 1791 tarihli Fransız ceza kanununda müstakil bir suç olarak düzenlenmiştir.²⁸⁵ Osmanlı’da ise dolandırıcılık suçu ilk kez 1858 tarihli Osmanlı Ceza Kanununda düzenlenmiştir. Türkiye Cumhuriyeti devleti kurulduktan sonra 1926 yılında yürürlüğe giren 765 Sayılı TCK’nın 503 vd.

²⁸⁵ TEZCAN, Durmuş / ERDEM, M.Ruhan/ ÖNOK, Murat a.g.e., s.589

maddelerinde dolandırıcılık suçuna düzenlenmiş ve sonrasında 5237 sayılı TCK'nın 157 vd. maddelerinde dolandırıcılık suçuna yer verilmiştir.

Dolandırıcılık suçu TCK'nın 157. maddesinde failin hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlaması olarak tanımlanmıştır.

Kanun koyucu dolandırıcılık suçunu TCK'nın malvarlığına karşı işlenen suçlar bölümünde düzenlemiştir. Bu haliyle dolandırıcılık suçunun malvarlığı değerlerini koruduğunu söyleyebiliriz. Ayrıca malvarlığı değerleri yanında kişinin irade serbestisi ve rıza özgürlüğü de korunmaktadır. Çünkü fail hileli bir takım hareketlerle mağduru kandırarak kendisine veya başkasına menfaat temin etmektedir.

Herkes dolandırıcılık suçunun faili olabilmekte ise de belirtmek gerekir ki bu suçun belirli bir zeka düzeyine sahip kişilerce ya da önceden planlanmak suretiyle işlendiğini söylemek mümkündür. Mevzuatımız açısından bakıldığında dolandırıcılık suçunun aralarında belirli akrabalık ilişkisi olan kişiler hakkında işlenmesi halinde, cezalandırmanın aile bütünlüğüne ve böylece toplumsal düzene müessir yıkıcı sonuçları nazara alınarak şahsi cezasızlık ya da cezada indirim yapılmasını gerektiren hallerin düzenlendiği görülmektedir.

Suçun unsurlarından birini oluşturan hileli davranışları gerçekleştiren kişi ile bu davranışlar neticesinde yarar sağlayan kişinin farklı kişiler olması mümkündür. Bu halde hileli davranışları yapan kişinin ve yarar sağlayan kişinin fail olarak sorumluluğu doğacaktır.

Dolandırıcılık suçunda mağdur, hileli davranışlar neticesinde malvarlığında azalma meydana gelen kişidir. Yine burada da hileli davranışlara maruz kalan kişi ile zarar gören kişi farklı kişiler olabilecektir. Ancak her halde aldatılan kişinin tasarruf yetkisi bulunmalıdır. Aksi takdirde dolandırıcılık suçundan değil unsurları olduğu takdirde başka suçlardan bahsedilecektir.

Suçun kanuni tanımında bir kimsenin aldatılmasından söz edilmesi nedeniyle dolandırıcılık suçu ancak belirli bir veya birden fazla "gerçek kişiye" karşı

yöneltelen hileli davranışlarla işlenebilir. Örneğin sahte nüfus cüzdanı ile banka çalışanının aldatılması suretiyle işlem yapılarak başkasına ise hesaptan para transferi sağlanması halinde dolandırıcılık suçundan bahsedilebilecekse de herhangi bir şekilde temin edilen hesap bilgileriyle ATM üzerinden ya da internet bankacılığı kullanılması suretiyle aynı menfaatin elde edilmesi halinde ise , diğer unsurları ile birlikte hırsızlık ya da banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu oluşacaktır.

Dolandırıcılık suçu algılama yeteneği olmayan kişilere karşı işlenemez. Mağdurun az da olsa algılama yeteneğine sahip olması gerektiği hususu , kişinin algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle işlenmesinin suçun nitelikli hali olarak kabul edilmesi ile de hüküm altına alınmıştır. Bundan bahisle algılama yeteneği olmayan kişilere karşı hileli davranışlar kullanılsa bile kişinin algılama yeteneği olmadığından malın rızası dışında elinden çıktığı kabul edilecek ve böylece dolandırıcılık suçu değil unsurları bulunması halinde hırsızlık suçu oluşacaktır. Özetle ve netice itibarıyla dolandırıcılık suçunda muhatabın az da olsa algılama yeteneğine haiz, hileli davranışları algılayabilecek ve iradesinin sakatlanabileceği gerçek bir kişi olması gerekmekte, bunun dışındaki gerçek ve tüzel kişilere yönelik eylemler ise duruma göre başka suçları oluşturabilmektedir.

Kimi suçlarda suçun konusu ceza normunun içeriğinde açıkça belirtilmiştir. Örneğin kasten yaralama suçunda insan vücudu, hırsızlık suçunda taşınır mal, çevrenin kasten kirletilmesi suçunda ise toprak, su veya hava suçun konusunu oluşturmaktadır. Dolandırıcılık suçunda ise suçun konusu , failin kendisine veya başkasına sağladığı yarar olarak belirlenmiştir.

Dolandırıcılık suçunun diğer suçlarda olduğu gibi kanunilik unsuru, maddi unsuru, manevi unsuru ve hukuka aykırılık unsuru olmak üzere dört unsuru bulunmaktadır. TCK m.157’de düzenlenen dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için failin doğrudan veya olası kastla hareket ederek, aldatıcı nitelikteki hileli davranışlarla mağduru veya başkasını zarara uğratarak , kendisine veya başkasına yarar sağlaması gerekmektedir. Ayrıca failin cezalandırılabilmesi için somut olayda hukuka uygunluk nedenlerinin bulunmaması gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçu ile irade özgürlüğü failin hileli davranışları neticesinde sakatlanmakta, mağdurun gerçeğe ilişkin bilgi ve tasavvuru hukuka aykırı olarak değiştirilmektedir. Ancak suçun unsuru olan hileli davranışın basit yalanın ötesinde bir yoğunluğa ulaşan aldatıcı hareketleri kapsaması gerekmektedir.

Doktrin ve uygulamada hileli davranışın objektif olarak hataya düşürücü olması, belirli bir ağırlığa ve yoğunluğa ulaşması, bu kapsamda soyut yalana ilave olarak söz ve vaatlerin doğruluğuna delalet edecek harici davranışlarla desteklenmesi, böylece bir senaryonun hayata geçirilmesi hususunda görüş birliği mevcuttur.

Hile icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanılmak suretiyle yani ihmali davranışla da gerçekleştirilebilir. Ancak bu durumda kişinin hataya düşen karşı tarafı bilgilendirmek hususunda yükümlülüğünün bulunması gerekmektedir.

Kişinin malvarlığında maddi değeri bulunmamakla birlikte manevi değer taşıyan eşyaların dolandırıcılık suçunun konusunu oluşturup oluşturmayacağı hususunda farklı görüşler bulunsa da kanaatimizce manevi değer taşıyan eşyalar da suça konu olabileceklerdir. Zira insan deruni bir varlık olarak maddi şeylere manevi anlamlar katarak onu değerli kılabilmektedir.

Dolandırıcılık suçu yararın elde edilmesi ile tamamlanan suçtur. Bu nedenle yararın elde edildiği ana kadar gerçekleştirilen hareketler teşebbüs aşamasını oluşturacaktır. Ancak yarar fiilen elde edilmemiş olsa bile üzerinde failin tasarruf imkanı doğmuş ise örneğin suça konu para failin banka hesabına yatırılmış ise bu durumda neticenin gerçekleştiği ve suçun tamamlandığı kabul edilecektir.

Suç ile elde edilen yararın haklı ya da haksız olması arasında bir fark bulunmamaktadır. Örneğin hırsızlık konusu eşyayı hırsızlık suçunun failini dolandırmak suretiyle ele geçirmek de dolandırıcılık suçunu oluşturacaktır. Çünkü artık hırsız zilyettir. Ayrıca hukuki ilişkiden kaynaklanan bir alacağın tahsili amacıyla dolandırıcılık suçunun işlenebileceğinin düzenlenmiş olması karşısında, yararın mutlaka haksız olması gerektiğinden de bahsedilemeyecektir.

Dolandırıcılık suçunda iştirakin her türlü mümkündür. Bu suçta birden çok kişinin müşterek fail olarak cezalandırılabilmesi için , failerin mağduru dolandırma hususunda birlikte karar vermeleri ve ayrıca almış oldukları karar doğrultusunda suçun icrai hareketlerine başlamaları gerekmektedir. İçtima açısından dolandırıcılık suçuna bakıldığında, eğer fail aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı mağdura karşı farklı zamanlarda birden fazla kez dolandırıcılık suçunu işlerse TCK m.43/1 uyarınca zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Bununla birlikte dolandırıcılık suçu ile belgede sahtecilik suçlarının bir arada işlenmesi halinde TCK m.212 uyarınca gerçek içtima hükümleri uygulanacak ve fail her iki suçtan cezalandırılacaktır.

Suçun nitelikli halleri TCK m.158'de düzenlenmiştir. Kanun koyucu suçun nitelikli hallerini düzenlerken bazı haller için failin amacını, bazı haller için mağdurun durumunu, bazı haller için failin yapmış olduğu işi ve bazı haller için ise suçta kullanılan araçları dikkate almıştır.

Dolandırıcılık suçunun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla işlenmesi hali, dolandırıcılık suçunda daha az cezayı gerektiren nitelikli hal olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda failde alacağını tahsil amacı bulunmaktadır ve bu alacak hukuksal ilişkiden kaynaklanmalıdır. Hukuki bir ilişki, hukuk düzeni tarafından korunan geçerli kabul edilen ve hukuka uygun olan ilişkileri ifade eder. Kanaatimizce kumar ve bahis oyunlardan kazanılan alacağı elde etmek amacıyla dolandırıcılık suçu işlenmişse, söz konusu alacak hukuk düzenince yasaklanmış bir ilişkiden doğduğu için daha az cezayı gerektiren nitelikli hal olarak değerlendirilmemeli ve faile cezasında indirim yapılmaksızın ceza verilmelidir.

Fail, soruşturma ve kovuşturma aşamasında işlemiş olduğu dolandırıcılık suçundan dolayı bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı karşılırsa bu durumda etkin pişmanlık gösterdiğinden dolayı verilecek cezada indirim yapılacaktır. Failin bizzat pişmanlık göstermesi gerekmekte ve katıldığımız görüşe göre mağdurun zararını kendisi giderebileceği gibi izni ve onayı dahilinde bir başka kişi de giderebilecektir. Bu şekilde üçüncü bir kişi tarafından mağdurun zararının giderilmesi halinde fail indirim sebebinden yararlanabilecektir.

Dolandırıcılık suçunun soruşturulması ve kovuşturulması re'sen yapılmaktadır. Ancak TCK m. 167'de düzenlenen şahsi cezasızlık sebepleri ile cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplerin var olması halinde durum farklıdır. Şöyle ki somut olayda şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunması halinde mağdur failden şikâyetçi olsa bile faile ceza verilmeyecek, cezada indirim yapılmasını gerektiren sebeplerin var olması halinde ise fail ancak mağdurun şikayeti üzerine cezalandırılabilir.

Görevli mahkeme açısından suçun basit halinde Asliye Ceza Mahkemeleri, nitelikli hallerinde ise Ağır Ceza Mahkemeleri görevlidir. Failin tasarruf alanına yarar geçmiş ise dolandırıcılık suçu tamamlanmış sayılacağından, yarar nerde elde edilmiş ise o yerdeki mahkeme yetkili olacaktır. Basit dolandırıcılık suçunun cezai müeyyidesi 1 yıldan 5 yıla kadar hapis ve beşbingüne kadar adli para cezasıdır. Nitelikli dolandırıcılık suçunun cezai müeyyidesi 2 yıldan 7 yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasıdır. Dolandırıcılık suçunun hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi halinde faile 6 aydan 1 yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir.

Dolandırıcılık suçunun işlenmesi ile her ne kadar suç bireysel olarak işlenmiş olsa bile, bu durum bireylerin toplumsal hayattaki ilişkilerinde güven eksiliğinin oluşmasına neden olmaktadır.

Ülkemizde iletişim ve bilişim teknolojisindeki gelişmeler gün geçtikçe artmaktadır. Teknolojinin gelişmesiyle birlikte hayat koşulları bir yandan kolaylaşmakta, buna karşın bir yandan da kötü niyetli kişilerin teknolojinin bize sunmuş olduğu imkânlardan yararlanarak çok daha kolay yollardan menfaat temin etmelerine neden olmaktadır. Özellikle bilişim sistemi üzerinden birçok çeşitli yolla değişik suçlar işlenmektedir. İnternetin son dönemde hızlı bir şekilde toplumsal hayatımıza girmesiyle birlikte kişiler, çoğu işlerini internet aracılığıyla yapmaktadırlar. Artık failer sadece bir telefon görüşmesi yaparak ya da herhangi bir internet sitesi üzerinden basit işlemlerle iyi niyetli kişileri dolandırabilmektedirler.

Dolandırıcılık suçunun faili teknik imkânlardan yararlanarak çok daha fazla mağdur kitlesine ulaşabilmekte ve daha sonrasında yetkili makamlar tarafından kendisine ait kimlik bilgilerinin tespit edilmesini engelleyebilmektedir.

Günümüzde özellikle nitelikli dolandırıcılık hallerinde faillerin tek başına hareket etmediklerini görmekteyiz. Suçun failleri planlı ve programlı bir şekilde hareket ederek kişileri dolandırmaktadırlar. Bu sebeple faillerin suç işlemelerinin önüne geçilebilmesi ve suç işledikten sonra yakalanabilmelerinin sağlanması amacıyla güvenlik teşkilatlarında bu konuda bilgili uzmanlaşmış kişilerin bulunması gerekmektedir. Soruşturma teknikleri geliştirilmeli ve her türlü teknik imkândan yararlanılmalıdır.

Dolandırıcılık suçu günümüzde çok yaygın bir şekilde işlenmekle birlikte suç mağdurlarının ekonomik durumlarına, eğitim ve kültür seviyelerine, yaşadığı yerlere ve buna benzer durumlara baktığımızda çok farklı yaşam koşullarına sahip kişilerin dolandırıcılık suçunun mağduru olabildiklerini görmekteyiz. Kolay yoldan menfaat temin etmek isteyen kötü niyetli kişilerin iyi niyetli kişileri dolandırmalarının önüne geçebilmek için kişilerin sosyal ve hukuki ilişkilerinde daha dikkatli davranmaları gerekmektedir. Ayrıca bu hususta yetkili kişi ve kurumlarca bilgilendirme yapılmalıdır.

KAYNAKÇA

AKBULUT, İ. İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar. AÜHFD C:52 Ankara

ARTUÇ, M. (2007). Malvarlığına Karşı Suçlar. Kartal Yayınevi, Ankara

ARTUK, M. E., GÖKÇEN, A., YENİDÜNYA, A. C. (2009) Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler 4. Cilt , Ankara

ARTUK, M. E., GÖKÇEN, A., YENİDÜNYA, A. C. (2009) Ceza Hukuku Genel Hükümler (Yeniden Gözden Geçirilmiş 4. Baskı). Turhan Kitabevi Ankara

BAKICI, S. (2008). 5237 sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümleri. Ankara

CENTEL, N., ZAFER, H., ÇAKMUT, Ö., (2007). Kişilere Karşı İşlenen Suçlar. İstanbul

DÖNMEZER, S. (2004) . Kişilere ve Mala Karşı Cürümler. Ekim

DURAL, M. ve ÖĞÜZ, T. (2010). Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku (Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı) Filiz Kitabevi İstanbul

ERDEM, M. R., Yeni Türk Ceza Kanununda Malvarlığına Karşı Suçlar. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale.htm>, Erişim Tarihi: 24.02.2012

EREM, F. ve TOROSLU, N. (1983). Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler. Savaş Yayınevi , Gözden Geçirilmiş 4. Basım, Kasım

EKİNCİ, M. ve ESEN, S. (2005). Anlatımlı ve Gerekçeli 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Yer Alan Hırsızlık, Yağma, Güveni Kötüye Kullanma, Dolandırıcılık, Hileli ve Taksirli İflas, Karşılıksız Yararlanma, Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar. Adalet Yayınevi, Ankara

ESEN, S. (2007). Anlatımlı ve İçtihatlı Malvarlığına Karşı Suçlar Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar. Adalet Yayınevi Ankara

GÜNDEL, A. (2005). Açıklamalı- İçtihatlı 765 ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunlarındaki Hırsızlık ve Dolandırıcılık Suçları. Seçkin Yayınevi, Ankara

GÜNDEL, A. (2009). 5237 Sayılı TCK' da Zimmet- Sahtecilik- Dolandırıcılık- Yağma- Hırsızlık- Güveni Kötüye Kullanma Suçları. Ankara

HAFIZOĞULLARI, Z. ve ÖZEN, M. (2010). Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar USA Yayıncılık, Ankara

HAFIZOĞULLARI, Z. ve ÖZEN, M. (2010). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler (Gözden Geçirilmiş 3. Baskı) USA Yayıncılık Ankara

HAKERİ, H. (2011). Ceza Hukuku Genel Hükümler. 10. Baskı Adalet Yayınevi Ankara

KOCA, M. ve ÜZÜLMEZ, İ. (2010). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler. Ankara

KILIÇOĞLU, A. (2006). Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara

MALKOÇ, İ. (2007) . Açıklamalı – İçtihatlı 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu II. Ankara

MALKOÇ, İ. (2008). Açıklamalı – İçtihatlı 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu . 1. Cilt, Ankara

MERAN, N. (2008). Yeni Türk Ceza Kanununda Sahtecilik- Malvarlığı- Bilişim Suçları ile Ekonomi ve Ticaret Alanında Suçlar. (Genişletilmiş 2. Baskı) Seçkin Yayınevi, Ankara

NOYAN, E. (2005). Hırsızlık ve Yağma Suçları. Ankara

OĞUZMAN, M. K. ve ÖZ, M. T. (2010). Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Gözden Geçirilip Güncelleştirilmiş 8. Baskı) Vedat Kitapçılık İstanbul

ÖNDER, A. (1994). Şahıslara ve Mala Karşı Olan Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar. İstanbul

ÖZBEK, V. Ö. (2005). Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı. Ankara

ÖZGENÇ, İ. (2005). Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi Genel Hükümler. 2. Baskı Seçkin Yayınevi , Ankara

ÖZGENÇ, İ. (2009). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler. (Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. Bası) Seçkin Kitabevi Ankara

ÖZGENÇ, İ. (2002). Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar. Seçkin Kitabevi

PALAMUT, M. E. (2004). Medeni Hukuk. Alfa Akademi 1. Baskı Bursa

PARLAR, A. (2011). Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları. Bilge Yayınevi , Ankara

PARLAR, A. ve HATİPOĞLU, M. (2007). 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II. Ankara

PARLAR, A. ve HATİPOĞLU, M. (2008). Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu . 3. Cilt, Seçkin Yayınevi , Ankara

PARLAR, A. ve HATİPOĞLU, M. (2006) Açıklamalı- Gerekçeli- Uygulamalı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Malvarlığına Karşı İşlenen Suçlar. Kartal Yayınevi , Ankara

POROY, R., TEKİNALP, Ü., ÇAMOĞLU, E., (2003). Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku. İstanbul

RADO, T. (1978). Roma Hukuku Dersleri. İstanbul

SELÇUK, S. (1986). Dolandırıcılık Cürümünün Kimi Suçlardan Ayırımı ve Çeklerle İlgili Suçlar. Ankara

SELÇUK, S. (1982). Dolandırıcılık Evrimi, Suç Genel Kuramı İçindeki Yeri Ankara

SOYASLAN, D. (2005). Ceza Hukuku Özel Hükümler. (Gözden Geçirilmiş 5. Baskı) Yetkin Yayınları , Ankara

SOYASLAN, D. (2006). Ceza Hukuku Özel Hükümler (Gözden Geçirilmiş 6. Baskı) Yetkin Yayınları , Ankara

SOYASLAN, D. (2005). Ceza Hukuku Genel Hükümler. Yetkin Yayınları , Ankara

TAŞDEMİR, K. (2009). Bilişim, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması ve Dolandırıcılık Suçları.

TEZCAN, D., ERDEM, M. R., ÖNOK, M. (2007). Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku. Ankara

TEZCAN, D., ERDEM, M. R., ÖNOK, M., (2008). Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku. Ankara

TOROSLU, N. (2005). Ceza Hukuku Özel Kısım. Ankara

TÜMERKAN, S. (1987). Dolandırıcılık Suçu. İstanbul

ÜLKÜ, M. M. 5237 sayılı TCK 157 – 159. Maddelerinde Yer Alan Dolandırıcılık Suçları. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale.htm>, Erişim Tarihi: 13.05.2012

WESSELS, J., HILLENKAMP, T., DEGN, H., SQUARCIALUPI, V., ASHTO, P. W. (2009). Malvarlığına Karşı Suçlar ve Ekonomik Suçluluk. Seçkin Yayınevi, Ankara trans. ÜNVER, Y., YENERER ÇAKMUT, Ö., YILDIZ, A.K., TEPE, İ., EROĞLU, F., GÜNDÜZ, O., AYGÖRMEZ, G. A., BEKTAŞOĞLU, O., ÇEVİK, H.

YAŞAR, O., GÖKCAN, H. T., ARTUÇ, M., (2010). Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu. Cilt 4, Adalet Yayınevi, Ankara

YILMAZ, E. (2001). Hukuk Sözlüğü. Ankara

YILMAZ, Z. ve ERGÜN, İ. (2005). Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanununda Dolandırıcılık Suçları. Adalet Yayınevi, Ankara

YURTCAN, E. (2008). Yargıtay Kararlarının Işığında Malvarlığına İlişkin Suçlar. Beta Yayınevi,

www.kazanci.com.tr

Meşe İçtihat Programı

Uyap Mevzuat Programı

ÖZ GEÇMİŞ

KİŐİSEL BİLGİLER

Soyisim, İsim : CAN, Esra Gül
Uyruğu : T.C.
Doğum Tarihi ve Yeri : 29 /09 /1986 Trabzon
Medeni Hali : Bekar
Telefon Numarası :
E-posta : esragul.can@hotmail.com

EĞİTİM

Derece	Kurum	Mezuniyet Yılı
Lisans	Marmara Üniversitesi	2007
Lise	Trabzon Lisesi	2002

İŞ DENEYİMİ

Yıl	Yer	Pozisyon
2008	Ankara Barosu	Stajyer Avukat
2008-2010	Adalet Bakanlığı	Stajyer Cumhuriyet Savcısı
2010-Halen	Adalet Bakanlığı	Cumhuriyet Savcısı