

Başkanının ismi üzerine
hakiki imzası model alınmak
suretiyle takliden
imzalanmak, bazılarının ise
sadece sanık Y. tarafından
tek imza atılması suretiyle
düzenlenen Vakfa ait banka
çekleriyle vakfın banka
hesabından para çekmelerine
konu sahte çeklerin
düzenlenme

T.C. YARGITAY
5. Ceza Dairesi
Esas: 2012/2144
Karar: 2012/4779

Karar Tarihi: 07.05.2012

ÖZET: Sanık V. hakkında nitelikli dolandırıcılıkla resmi belgede sahtecilik, sanık H. hakkında nitelikli dolandırıcılık, sanıklar E., S. ve S. haklarında resmi belgede sahtecilik, sanıklar Y. ve T. haklarında ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, sanıklar Ş. A.'la F. M. haklarında ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma ve nitelikli dolandırıcılık, suçlarına konu edilen eylemlerin neler olduğunun ve tarihlerinin gösterilip, gerekçelerinin neler olduğunun açık şekilde karar yerinde tartışılmadan yüklenilen bu suçlarla ilgili olarak sanıklar haklarında hükümler kurulması bozmayı gerektirmiştir.

Dava: Mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle dosya incelendi;

Karar: Birleşen Bakırköy 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 2007/66 Esas, 2008/166 Karar sayılı dosyasına konu Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 13/11/2007 tarih 2007/1765 sayılı iddianamesiyle sanık H. D. E. hakkında sadece iştirak halinde nitelikli dolandırıcılık ve Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 03/08/2006 tarih ve 924 sayılı iddianamesiyle de sanık V. B. hakkında sadece nitelikli dolandırıcılık ve resmi belgede sahtecilik sevkleriyle açılmış kamu davaları bulunduğu, sanık H. hakkında ihaleye fesat karıştırmak ve edimin ifasına fesat karıştırmak, sanık V. hakkında ise özel evrakta sahtecilik, güveni kötüye kullanmak ve zimmet suçlarına ilişkin herhangi bir davanın açılmaması nedeniyle; açılmayan kamu davalarına konu suçlara ilişkin verilmiş beraat hükümleri hukuki değerden yoksun ve yok hükmünde olduğundan katılanlar vekillerinin bunlara yönelik temyiz taleplerinin 5320 sayılı Yasanın 8/1 inci maddesi de gözetilerek CMUK'nın 317. ve Ceza Genel Kurulunun 12/02/2008 günlü 2007/9-230 Esas, 2008/23 sayılı Kararı gereğince koşulları bulunmayan sanıklar Y. Ö. ve T. Ç. müdafilerin duruşmalı inceleme taleplerinin belirtilen Yasanın 318 inci maddeleri uyarınca reddiyle, incelemenin duruşması yapılmasına ve sanıklar E. Z., S. G., S. T. ve İ. G. haklarında güveni kötüye kullanmak, sanıklar S. G., S. T. ve M. Y. haklarında nitelikli dolandırıcılık, sanıklar E. Z., S. T. ve M. Y. haklarında özel evrakta sahtecilik suçlarından verilen mahkumiyet hükümlerinin açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararlar, itiraza tabi olup temizyi mümkün bulunmadığı ve ayrıca katılan Vakıflar Genel Müdürlüğü vekilinin hükümlerinin açıklanmasının geri bırakılmasına yönelik itirazlarının mercince değerlendirilip bir karar verildiği de anlaşıldığından, katılanlar vekillerinin bunlara ilişkin temyiz dilekçelerinin CMUK'nın 264 üncü maddesi hükmü de gözetilerek itiraz mahiyetinde kabulüyle mahallinde mercince değerlendirilip gerekli karar verilerek üzere; başvuru kapsamına göre incelemenin müdafilerin ve katılanlar vekillerinin sanıklar Y. Ö. ve T. Ç. haklarındaki kurulan mahkumiyet, katılanlar vekillerinin sanıklar V. B., F. M., Ş. A., E. Z., S. G. ve S. T. H. D. E. haklarında verilen beraat hükümlerine yönelik temyiz itirazlarıyla ilgili olarak yapılmasına karar verildikten sonra gereği düşünüldü:

Anayasa'nın 141, 5271 sayılı CMK'nın 34, 230 ve 289/1-g maddeleri uyarınca mahkeme kararların; herkesi tatmin edecek, Yargıtay denetimine olanak verecek biçimde olması, Yargıtay'ın gerekçelerde tutarlılık denetimi yapması ve bu açılarından mantıksal ve hukuksal bütünlüğünün sağlanması için kararın dayandığı tüm verilerin ve değerlendirmelerin açık olarak gerekçeye yansıtılması ilkelere uyulmadı;

Sanıklar Y. ve T. bakımından zimmet suçunun oluşmadığının kabul edilmesinin yasal gerekçelerinin neler olduğunun gösterilip tartışılmaması,

Sanıklar Y. ve T. bakımından kabul edilen resmi evrakta ve özel evrakta sahtecilik eylemlerine konu evrakların neler olduğunun, hangi tarihlerde düzenlendiklerinin ve nitelikli dolandırıcılıkla güveni kötüye kullanma eylemlerinin neler olduğunun ve hangi tarihlerde, nasıl ve ne miktarlarda gerçekleştirildiklerinin karar yerinde açık bir şekilde gösterilmemesi,

Sanık V. hakkında nitelikli dolandırıcılıkla resmi belgede sahtecilik, sanık H. hakkında nitelikli dolandırıcılık, sanıklar E., S. ve S. haklarında resmi belgede sahtecilik, sanıklar Y. ve T. haklarında ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, sanıklar Ş. A.'la F. M. haklarında ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma ve nitelikli dolandırıcılık, suçlarına konu edilen eylemlerin neler olduğunun ve tarihlerinin gösterilip, gerekçelerinin neler olduğunun açık şekilde karar yerinde tartışılmadan yüklenilen bu suçlarla ilgili olarak sanıklar haklarında yazılı şekilde hükümler kurulması,

Kabule göre de;

Küçükçekmece Kaymaklığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı müdürü olan sanık Y. Ö. ve vakıf personeli T. Ç.'nın, ayrıntıları Vakıflar Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Başkanlığınca hazırlanan 13-35/12 sayılı raporun 12, 13, 14, 15. sayfelerinde gösterildiği şekilde, dönemin Kaymakamı/Vakıf Başkanının ismi üzerine hakiki imzası model alınmak suretiyle takliden imzalanmak, bazılarının ise sadece sanık Y. tarafından tek inza atılması suretiyle düzenlenen Vakfa ait banka çekleriyle vakfın banka hesabından para çekmelerine konu sahte çeklerin düzenlenme tarihlerinin, 1998 2004 tarihleri olduğu kabul edildiği halde 765 sayılı TCK'nın 342, 80 ile 5237 sayılı TCK'nın 204/1, 43 üncü maddelerinin karşılaştırılıp lehe olan yasanın belirlenmesi suretiyle hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi ve gerekçeli kararda yüklenilen suçların 2005 yılı 12. aynaya kadar devam ettiği kabul edildiği halde, teselsülün son bulduğu bu tarih suç tarihi olarak esas alınıp 5237 sayılı TCK'nın 204/1 ve 43 üncü maddelerinin uygulanması yerine 765 sayılı TCK'nın 342 nci maddesi gereğince hüküm kurularak gelişkiye düşülmesi ve bu suçla ilgili olarak sanıklar haklarında verilen hapis cezası miktarı da nazara alınarak 765 sayılı TCK'nın 20. maddesi gözetilip aynı Kanunun 31 inci maddesi gereğince 3 yıl süreyle kamu hizmetlerinden yasaklılık cezasına hükmedilmesi yerine, yazılı şekilde uygulama yapılarak hüküm kurulması,

Sanık Y.'in düzenlediği belgelerin sayısının daha çok olması nedeniyle diğer sanık T.'e göre teşdiden daha fazla ceza tayin edilmesi ve cezaların bireyselleştirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi, Mahkemece, nitelikli dolandırıcılık suçunun 2005 yılı 12. aynaya kadar devam ettiği ve suçla ilgili cezanın teşdiden belirlendiği ifade edildiği halde, 08/07/2005 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5377 s. Kanunun 19 üncü maddesiyle değişik 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f maddesi uyarınca verilecek hapis cezasının alt sınırının 3 yıl ve hükümlenilecek adli para cezasının ise elde edilen menfaatin iki katından az olamayacağı hükmüne aykırı şekilde hapis cezasının alt sınırın ve adli para cezasının da dolandırıcılığa konu miktar açıkça tespit edilip gösterilmeden yazılı şekilde belirlenmesi ve ayrıca sanıklar haklarında dolandırıcılık suçundan 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f maddesi uyarınca hüküm kurulurken hükümlenen temel adli para cezalarının nisbi nitelikte olmadığı ve anılan Yasanın 43 üncü maddesi uyarınca teselsül eden fiilleri nedeniyle hapis cezası yanında adli para cezasının da zincirleme suçtan dolayı arttırılması gerektiğinin gözetilmemesi suretiyle eksik ceza tayini ile TCK'nın 158/1-f, 43, 62 nci maddeleri uyarınca belirlenecek sonuç gün para cezasının 52 nci madde gereğince günlüğü takdir edilecek miktar üzerinden adli paraya çevrilmesi yerine yazılı şekilde uygulama yapılması,

Sanıklar Y. T.'e yüklenilen özel evrakta sahtecilik suçunun resmi evrakta sahtecilik olarak kabul edilen suç ile zincirleme çeşitli işlenip işlenmediğinin ve bu suçun neden bağışsız bir suç olarak kabul edildiğinin karar yerinde gösterilip tartışılmaması,

Sanıklar Y. T. bakımından oluşumu kabul edilen özel evrakta sahtecilik suçu bakımından CMK'nın 5728 sayılı Yasayla değişik 231 ve 5237 sayılı Yasanın 51 inci maddelerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususlarının tartışması bırakılması, Altun Gıda İht. Tük. Mad. Ltd. Şti.'den 05/11/2003, 11/12/2003, 18/10/2004 tarihli ihaleler ile bu şirketten 08/04/2005 ile 12/09/2005, 25/10/2005 ile 31/10/2005 tarihleri arasındaki dönemde herhangi bir ihale yapmaksızın alınan gıda malzemeleriyle, Sümer Holding A.Ş. Paz. İşl. Şb. Küçükçekmece Bayii'nden 21/11/2003 günlü ihale ile bu şirketten 12/06/2002, 31/12/2002 tarihli ödeme makbuzalarına konu alımlar ve 23/03/2000-28/03/2005 arasındaki dönemde herhangi bir ihale yapmaksızın alınan giyim malzemeleri alımlarıyla ilgili olarak, Küçükçekmece Kaymaklığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfının belirtilen suçla konu alımlarına konu malların teknik özellikleri, nitelik ve sayıları da gösterilmek suretiyle suç tarihleri itibarıyla ortalama rayiç bedellerinin ne kadar olduğunun ticaret odasından sorulmasından sonra dosyanın konunun uzmanı bilirkişilerden oluşturulacak kurula tevdi edilmek, Vakıflar Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Başkanlığınca düzenlenen 12/04/2007 gün ve 13-10/7 sayılı raporda tespit edilen mevzuata aykırılık ve usulsüzlüklerin ilgili oldukları her bir ihale kararıyla ayrı ayrı ilişkilendirilerek irdelenmesi suretiyle; ihale kararlarının alındığı tarihler itibarıyla piyasa rayiçleriyle yapılan tekliflerle terchiye layık görülen tekliflerin değer ve uygunluklarının ve ayrıca ihale kararına konu mal ve hizmetlerin değerleriyle kurumca kabulü yapılan malların değerlerinin muayene kabul tutanakları ve aynıyat alındı belgeleri de dikkate alınarak ayrı ayrı mukayese edilip değerlendirilmesinden sonra, özellikle <suç tarihleri itibarıyla saptanacak ortalama rayiç fiyatlarıyla ihale bedelleri veya ihale yapmaksızın alınan malların bedelleri arasında idare aleyhine fark bulunup bulunmadığı>, varsa söz konusu idarenin zararına olan işlemlerin neler olduğu, suçla konu edilen malların satın alındığı firmalara haksız bir çıkar sağlanıp sağlanmadığı, sağlanmışsa tutarının ne kadar olduğu ve bunların kabulüne ilişkin işlemlerde öngörülen usul ve uygulamalara aykırı davranılıp davranılmadığı, kasıtlarını belirlenme bakımından sanıkların menfaat sağlama sürecindeki konumları, görevleri ve hangi ölçüde etkili oldukları, menfaatin kime sağlandığı ve biçimi hususlarında ayrıntılı mütalaa alındıktan sonra hukuki durumlarının tayin ve takdir gerektiren eksik kovuşturmayla yazılı şekilde hükümler kurulması,

Mahkemece sanıklarla yüklenilen tüm suçların 2005 yılı 12. aynaya kadar devam ettiği kabul edildiği halde, teselsülün son bulduğu bu tarih suç tarihi olarak esas alınarak 5237 sayılı TCK'nın hükümlerine göre ceza tayin edilmesi gerekirken lehe yasa karşılaştırması da yapılmaksızın yazılı şekilde 765 sayılı TCK'nın 362/1 inci maddesi gereğince hüküm kurulması ve sanıklara TCK'nın 362/1, 80. maddeleri gereğince tayin edilen cezadan aynı Kanunun 59 üncü maddesi uyarınca indirim yapılması sonucu belirlenen sonuç hürriyeti bağlayıcı cezanın 11 ay 20 gün yerine yazılı şekilde 1 yıl hapis olarak fazla tayini ve 647 s. Kanunun 5 inci maddesi gözetilip hükümlenen para cezasının tayin edilmemesi hususunda olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi olması,

Gerekçeli kararın 17. safhesinde sanık E. Z. hakkında açılan nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırıldığı açıklandığı halde beraat kararı verilerek ilişki yaratılması, Vakıf Müttevelli Heyetinin 29/09/2005 tarih ve 24 sayılı toplantısında alınan ve karar defterine dercedilen 174 sıra no.lu karar metninin sonuna satıra sıkıştırılmak suretiyle ve farklı kalemle <1000 adet kartasiye seti alımı ve ödenmesine> ibaresinin yazarak eklenti yapan sanık S. G.'ün bu eylemiyle ilgili olarak belirtilen eklentinin aldatıcılık yeteneğinin bulunup bulunmadığının bilrkişi marifetiyle belirlenmesiyle sonucuna göre belgede sahtecilik suçunun oluşup oluşmadığı yönünden hukuki durumunun tayin ve takdir gerektirğinin gözetilmemesi,

Yargılama sırasında kendisini vekille temsil ettiren katılan Vakıflar Bankası Genel Müdürlüğü yararına vekalet ücretine hükmedilmemesi,

Sonuç: Kanuna aykırı, sanıklar Y. ve T. müdafilerin ve katılanlar vekillerinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde görülümüş olduğundan hükümlerin 5320 sayılı Yasanın 8/1 inci maddesi gözetilerek CMUK'nın 321 inci maddesi gereğince BOZULMASINA, 07.05.2012 tarihinde oybirliği ile karar verildi.