T.C.
İZMİR
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
13. CEZA DAİRESİ

TÜRK MİLLETİ ADINA
İSTİNAF KARARI
Esas No
: 2025/882
Karar No
: 2025/874
İNCELENEN KARARIN :
MAHKEMESİ
: İzmir 14. Ağır Ceza Mahkemesi
TARİHİ
: 20/09/2024
NUMARASI
: 2024/595 (E) ve 2024/525 (K)
KATILAN
: [KATILAN 1],
VEKİLİ
: Av. [AV. 1],
SANIK
: [SANIK 1],
SUÇ
:Kişinin, kendisini kamu görevlisi veya banka,sigorta,kredi kurumlarının çalışanı olarak tanıtması veya bu kurumlarla ilişkili olduğunu
söylemesi suretiyle dolandırıcılık
SUÇ TARİHİ
: 15/09/2023
SUÇ YERİ
: İZMİR
HÜKÜM
: Mahkumiyet, 5 Yıl Hapis Cezası ve 915.000 TL APC
İSTİNAF EDEN
: Sanık (Eski hale getirme istemli)
Yerel Mahkemece verilen hükme karşı istinaf yoluna başvurulmakla, CMK.nın 279.maddesi uyarınca dosya üzerinden yapılan ön inceleme sonucunda; duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler, gerekçe, diğer belge ve deliller ile istinaf dilekçeleri incelenerek, CMK.nın 280.maddesi gereğince Dairemizin görev ve yetkisi, başvuranların hakkı, yasa yolunun açıklığı, kapsamına göre, sanığın eski hale getirme talepli istinaf dilekçesi incelendiğinde, gerekçeli kararın sanığın son bilinen adresine öncelikle Tebligat Kanunu'nun 10. Maddesi uyarınca tebliğe çıkarılması, tebliğ imkansızlığı nedeniyle tebligatın iade dönmesi üzerine mernis adresine Tebligat Kanunu'nun 21/2 maddesi hükmünce tebliğ yapılması gerekirken mahkemesince gerekçeli kararın sanığın bilinen en son adresi olup aynı zamanda mernis adresi olan adresine doğrudan Tebligat Kanunu'nun 21/2 maddesi uyarınca tebliğe çıkarıldığı ve tebliğin anılan kanun maddesi uygulanması suretiyle yapıldığı, bu suretle tebligatın usulsüz olduğu, öğrenme tarihinin tebliğ tarihi sayılması gerektiği ve istinaf süresinin de bu tarih itibariyle başlayacağı anlaşılmakla, sanık müdafiinin ileri sürdüğü eski hale getirme nedenleri yerine görülmekle eski hale getirme isteminin ve istinaf başvurusunun kabul edilebilir olduğuna karar verildikten sonra, 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında

Kanunun 4.bölümünün ortak hükümler başlıklı 46.maddesine uygun olarak gereği düşünüldü:
Yapılan yargılama, duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belge ve deliller, mahkemede oluşan kanaat ve takdire ilişkin gerekçe, istinaf dilekçesi kapsamı ve incelenen dosya içeriğine göre;
TCK.nun 3/1. Maddesinde orantılılık ilkesi "Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilinin ağırlığı ile orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur." şeklinde düzenlenmiştir. Kanun koyucu cezaların kişiselleştirilmesinin sağlanması bakımından hakime, olayın özelliği ve işlenen fiilinin ağırlığı ile orantılı bir şekilde gerekçesini göstererek iki sınır arasında temel cezayı belirleme yetki ve görevini yüklemiştir. Hakimin temel cezayı belirlerken dayandığı gerekçe TCK.nun 61/1. Maddesinde sayılan ölçütlere uygun olmadır. TCK.nun 61. Maddesinde sayılan temel cezanın belirlenmesi ölçütleri arasında bulunmadığından tek başına alt sınırdan uzaklaşma gerekçesi olarak kullanılamasa da, aynı kanunun 61/1-f maddesinde yer alan "Failin kastının ağrılığı"'nın belirlenmesi sırasında hakim tarafından gözönüne alınmasında kanuni bir engel bulunmamaktadır.
Bu açıklamalar karşılığında hapis ve adli para cezasının yaptırım olarak birlikte öngörüldüğü suçlarda hüküm kurulurken hapis cezasının belirlenmesinde alt sınırdan uzaklaşıldığı takdirde adli para cezası açısından da hak ve nefaset kuralları ile TCK'nın 61. Maddesi hükümleri nazara alınarak alt sınırdan bir miktar uzaklaşması gerektiği, bunun aksinin uygulanması halinde ise yani hapis cezasının belirlenmesi sırasında teşdit uygulanırken adli para cezasının belirlenmesinde teşdit yapılmaması durumunda da bu hususun gerekçelendirilmesi gerekmektedir.
Her ne kadar ilk derece mahkemesince yukarıda yer alan paragraf çerçevesinde sanık hakkında hükmolunan hapis cezası açısından alt sınırdan uzaklaşılmakla beraber adli para cezasının belirlenmesi sırasında "TCK'nun 158/1,son-1. cümlesi ile adli para cezasının üst sınırının 5000 gün olarak öngörüldüğü, 5237 sayılı TCK'nun 158/1-son maddesi gereğince (e), (f), (j), (k) ve (l) bentlerinde belirtilen nitelikli hallerde suçtan elde edilen haksız menfaati belli ise adli para cezasının suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamayacağı, TCK'nun 158/1 son-1.cümlesi ile öngörülen 5000 gün yasal üst sınırın, ancak suçtan elde edilen menfaatin iki katının bu miktarın üzerinde olması halinde aşılabileceği, 5000 günün üzerinde olan bu miktarın adli para cezasının üst sınırı olduğu nazara alınarak, somut olayda; elde edilen haksız menfaat tutarına göre zararın 549.000 TL olmakla, suçtan elde edilen menfaatin iki katı göz önüne alındığında gün adli para cezası miktarının 54900 gün olarak belirlenmesi gerektiği, bu nedenle sanık hakkında belirlenen adli para cezası TCK 158/1-son maddesi gereğince elde edilen menfaatin iki katından az olmayacak şekilde ve teşdiden belirlenmiştir." şeklindeki gerekçe ile sanık hakkında adli para cezası açısından teşdit uygulandığı belirtilmiş ise de, esasen mahkemenin kabulüne başka bir bakış açısıyla bakıldığında TCK'nın 158/1-son maddesinin 2. cümlesinde yer alan hüküm gereğince belirlenecek adli para cezası suçtan elde edilen değerin iki katından az olamayacağından bu tutar -yani suçtan elde edilen miktarın iki katı olarak hesaplanan tutar- aynı zamanda adli para cezasının belirlenmesinde alt sınır olarak kabul edilebilecektir. İlk derece mahkemesinin bu kabulü ile yukarıda yazdığımız yorum birlikte esas alındığında bu durumda suçtan elde edilen miktarın 5000 gün karşılığı hesaplanacak miktarı geçtiği hallerde adli para cezası açısından alt sınırın da üst sınırın da aynı miktar olduğu sonucu çıkacaktır. Bu sonuç ise yukarıda değinildiği üzere TCK'nın 61. Maddesi uygulamasına ve hak ile nefaset kurallarına aykırı olmaktadır. Bu nedenle TCK'nın 158/1-son maddesinin ikinci cümlesinin uygulandığı hallerde adli para cezasının alt sınırı suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olmayacak ancak hakim TCK'nın 61. Maddesindeki kriterler ile hak ve nefaset kuralları gereğince alt sınırdan uzaklaşabilecektir.Nitekim Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 18/04/2024 tarih 2024/1989 esas 2024/5243 karar sayılı kararında da uygulamanın belirtilen şekilde yapılması gerektiğine dikkat çekilmiştir.
Bu açıklamalar karşısında mahkemece sanığın sübut görülen suçuna ilişkin hükmolunan hapis cezasında alt sınırdan uzaklaşılmasına rağmen adli para cezası yönünden hatalı gerekçe ile -suçtan elde edilen miktarın iki katı düzeyinde- alt sınırdan hüküm kurulması yasaya aykırı olmakla sanık aleyhine istinaf bulunmadığından bu husus eleştirilmekle yetinilmiştir.
Eleştiri harici kalan yönleri itibariyle; yargılama sürecindeki işlemlerin kanuna uygun olarak yapıldığı,iddia ve savunmalarda dile getirilen ve re'sen dikkate alınan esasa müessir tüm

delillerin hukuka uygun yöntemlerle toplandığı, iddia ve savunma ile birlikte toplanan delillerin gerekçeli kararda tartışıldığı, vicdani kanının dosyadaki bilgi ve belgelere uyumlu olarak kesin verilere dayandırılarak, mahkemece " Nitelikli Dolandırıcılık" eyleminin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin saptandığı, eyleme uyan hukuki nitelendirmenin ve bu doğrultuda eleştiri konusu yapılan husus dışında yaptırımların da kanuna ve hakkaniyete uygun olarak belirlendiği anlaşıldığından,
Sanığın başvuru gerekçeleri yerinde görülmediğinden incelenen karara vaki istinaf başvurusunun ESASTAN REDDİNE,
Dosyanın hükmü veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine,
13/02/2025 tarihinde kesin olarak oy birliğiyle karar verildi.
Başkan

Üye

Üye

Katip