

T.C.
YARGITAY
BEŞİNCİ CEZA DAİRESİ

Esas : 2012/11967

Karar : 2014/676

Tarih : 22.01.2014

• **GÖREVİ KÖTÜYE KULLANMA**

(5237 s. TCK m. 43 , 257)

ÖZET

Avukat olan sanığın mazeretsiz olarak duruşmalara katılmaması ile katılan aleyhine karar verilmesi arasında illiyet bağı bulunmadığı gibi görevi kötüye kullanma suçunun oluşması için gereken kişi mağduriyeti unsurunun da gerçekleşmediği ayrıca katılanın yanlış bilgilendirilerek oyalandığı iddiasının da tanık H. Y.'ın beyanıyla desteklenmediği anlaşılmalı beraetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden dosya kapsamı ve oluşa uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması kanuna aykırıdır.

Mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle dosya incelenerek gereği düşünüldü;

Suç tarihinde Antalya Barosuna bağlı olarak avukatlık yapan sanığın katılan ile 15/05/2009 ödeme tarihli bono yönünden icra takibi yapılması hususunda anlaşılıp Seydişehir Noterliğinin 23/07/2009 tarih ve 5545 yevmiye numaralı vekaletnamesi ile vekilliğini üstlendiği, 05/08/2009 tarihinde takip talebinde bulunduğu, senet borçlusu F. Ya..'ın vekili aracılığıyla 24/08/2009 tarihinde takibe itiraz etmesi üzerine takibin durdurulmasına karar verildiği, Manavgat İcra Mahkemesinde görülen 2009/292 Esas sayılı imza ve borca itiraz davasının ilk duruşmasına katıldığı, ikinci celseye mazeret dilekçesi verip 28/01/2010, 15/04/2010, 03/06/2010 ve 05/08/2010 tarihli duruşmalara ise mazeretsiz olarak katılmadığı, mahkemece birinci celsede verilen ara karar doğrultusunda aldırılan İstanbul Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesinin 31/05/2010 tarihli raporuna göre senetteki imzaların borçluya ait olup olmadığının kesin bir şekilde tespit edilemediğinin bildirilmesi üzerine senet alacaklısının genel hükümlere göre hukuki ilişkiyi ispatlaması gerektiğinden bahisle itirazın kabulüne ve takibin durdurulmasına karar verildiği anlaşılmalı somut olayda sanığın mazeretsiz olarak duruşmalara katılmaması ile katılan aleyhine karar verilmesi arasında illiyet bağı bulunmadığı gibi görevi kötüye kullanma suçunun oluşması için gereken kişi mağduriyeti unsurunun da gerçekleşmediği ayrıca katılanın yanlış bilgilendirilerek oyalandığı iddiasının da tanık H. Y..'ın beyanıyla desteklenmediği anlaşılmalı beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden dosya kapsamı ve oluşa uygun düşmeyen gerekçelerle yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması,

Kabule göre de;

Sanığın duruşmalara mazeretsiz olarak katılmayarak katılanın haklarını korumadığı ve katılan aleyhine karar verilmesine rağmen lehe karar verileceğini söyleyerek oyalayıp davanın akıbeti hakkında doğru bilgi vermediği kabul edilmesine rağmen hakkında TCK'nın 43/1. maddesinin uygulanmaması,5237 sayılı TCK'nın 53/1-e maddesindeki hak ve yetkiyi kötüye kullanmak suretiyle atılı suçu işleyen sanık hakkında aynı Kanununun 53/5. madde ve fıkrası gereğince, cezanın infazından sonra başlamak üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi,

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi de gözetilerek CMUK'nın 321 ve 326. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, 22/01/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.