Genelge 2013/2 - Kamu Zararı Hesabı

T.C. - Ticaret Bakanlığı - Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü - Genelge 2013/2 - Kamu Zararı Hesabı

T.C. GÜMRÜK VE TİCARET BAKANLIĞI Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü

Sayı: 45697340-10.06/ **Konu:** Kamu Zararı Hesabı

GENELGE (2013/2)

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesi uyarınca kamu zararının tespitinde dikkate alınacak unsurlar, Gümrükler Genel Müdürlüğünün 22/7/2008 tarihli ve 18157 sayılı yazısı ile Genel Müdürlüğümüzün 30/7/2012 tarihli ve 3892 sayılı yazısıyla bildirilmişti. Ancak Bakanlığımıza intikal eden taleplerden uygulamada ortaya çıkan sorunların çözümüne yönelik olarak düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulduğu anlaşılmıştır.

I- Hükmün açıklanmasının geri bırakılması:

5271 sayılı Kanunun 231 inci maddesinde;

"(6) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;

a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması,

b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,

c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, gerekir. Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.

(9) Altıncı fıkranın (c) bendinde belirtilen koşulu derhal yerine getiremediği takdirde; sanık hakkında mağdura veya kamuya verdiği zararı denetim süresince aylık taksitler halinde ödemek suretiyle tamamen gidermesi koşuluyla da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir.

(11) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere aykırı davranması halinde, mahkeme hükmü açıklar. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremeyen sanığın durumunu değerlendirerek; cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükmü kurabilir.

(12) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir." Hükümleri yer almaktadır.

II- 5607 sayılı Kanuna göre müsadere ve tasfiye:

5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 13 üncü maddesinde;

"(2) Etkin pişmanlık nedeniyle fail hakkında cezaya hükmolunmaması veya kamu davasının düşmesine karar verilmesi, sadece suç konusu eşya ile ilgili olarak müsadere hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmez."

16 ncı maddesinde ise; "(1) Bu Kanunda tanımlanan suçların veya kabahatlerin konusunu oluşturması dolayısıyla müsadere veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımlarının uygulanabileceği eşya, sahibine iade edilemez.

(3) Elkonulan eşyanın iadesine karar verilmesi halinde, bu kararların uygulanmasında yürürlükte olan gümrük ve dış ticaret mevzuatı uyarınca işlem yapılır."

hükümleri yer almaktadır.

III- Mahkemelere bilgi:

5607 sayılı Kanunda yer alan hükümler gereğince suç konusu eşyanın müsadere edilmesi gerekmektedir. Mahkemeler tarafından henüz müsadereye karar verilmemiş olması durumunda, öncelikle eşyanın müsadere edilmesi ilgili mahkemeden talep edilecektir.

Mahkemeler tarafından müsadere edilmeyip iadesine karar verilmesi halinde ise eşyaya tüm dış ticaret politikası önlemlerinin uygulanması ile gümrük ve dış ticaret politikasının gerektirdiği tüm vergiler, izinler ve belgeler alındıktan sonra kamunun zararının karşılanacağı, gerekli izin ve belgelerin alınamaması durumunda eşyanın mahrece iadesi, gümrüğe terki veya imhasının yapılması halinde suçtan önceki hale getirme sağlanabilecektir.

Bu itibarla, mahkemelerce istenecek kamu zararının belirlenmesi taleplerine cevap olarak;

- Eşya müsadere edilmiş ise olay bazında belirlenecek olan taşıma, depolama, yazışma masrafları ve sair masrafların,

- Eşyaya el konulamaması nedeniyle müsaderesinin mümkün olmaması durumunda bunlara ilave olarak gümrüklenmiş değer ya da kaim değere eşit tutarda zararın sanıktan tahsili ile kamunun zararının karşılanacağı, Bildirilmelidir.

Diğer taraftan bazı kararlarda 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendinde ve dokuzuncu fıkrasında yer alan şartlar yerine getirilmeden hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği görülmektedir. Bu tür kararlara karşı itiraz yoluna gidilmesi ve itiraz sonucuna göre uygulamaya yön verilmesi gerekmektedir.

IV- Masrafların belirlenmesi:

14/11/2013 tarihli ve 28821 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Göre El Konulan Eşya ve Alıkonulan Taşıtlara İlişkin Uygulama Yönetmeliğinin 15 inci maddesi ile el konulan eşyaların yakalandıkları yerden muhafaza edilecekleri yere kadar yükleme, nakliye ve boşaltma hizmetlerinin elkonulan birimlerce sağlanacağı, bu tür eşya ve taşıma araçlarının muhafazası, depolanması, yüklenmesi, boşaltılması ve nakliyesi gibi nedenlerle yapılan masrafların Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliğinde belirlenen şekil ve usullerde yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca anılan Yönetmelikte yapılan masrafların ödenmesine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiş bulunmaktadır.

Bu çerçevede; el konulan eşyalarla ilgili mahkemelerce istenilecek kamu zararının belirlenmesine esas taşıma, depolama, imha vs. masrafların belgelendirilmesinde bir sorun yaşanmayacağı değerlendirilmekte olup, eşyalar gümrük idaresinin kaçak eşya ambarlarında muhafaza ediliyor ise depolama masraflarının hesaplanmasında da anılan Yönetmeliğin dikkate alınması gerekmektedir.

Öte yandan; akaryakıt ile ilgili yapılacak işlemlerde 26/3/2014 tarihli ve 28953 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Göre

Elkonulan Akaryakıtın Teslimi, Muhafazası, Tasfiyesi ve Yapılan Masraflara İlişkin Uygulama Yönetmeliği amir hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Ayrıca; Ceza Muhakemesi Kanununun 325 inci maddesi; "(1) Cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm edilmesi hâlinde, bütün yargılama giderleri sanığa yüklenir.

(2) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve cezanın ertelenmesi hallerinde de birinci fıkra hükmü uygulanır." amir hükümleri uyarınca, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlarda yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin sanığa yükletilmesi söz konusu olacağından, bu bedelin kamu zararının hesaplanması sırasında dahil edilmemesi gerekmektedir.

V- Kamu zararının tahsili:

Mahkemelerce mağdurun veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi şartıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair karar verilen durumlarda, mağdurun ya da kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmesini içeren kesinleşmiş ilamın mahkemelerce ilgili yer Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesini müteakip, Cumhuriyet Savcısı tarafından hükümlüye otuz gün içinde zararın tamamen giderilmesi hususunun tebliğ edilmesi, hükümlünün adresine yapılan söz konusu tebligatta gösterilen zararı, otuz günlük süre içinde tamamen gidermemesi halinde Cumhuriyet Başsavcılığınca durumun hükmü veren mahkemeye bildirilmesi gerekmektedir.

Kamu zararının tahsilinde faiz uygulanıp uygulanmayacağı, faiz uygulanacaksa faiz hesabında hangi tarihin esas alınacağı, taksitlendirme planının nasıl yapılacağı, taksitlendirilen ödemelerde ilk taksit ve diğer taksitlerin ödeme tarihinin nasıl belirleneceği gibi söz konusu ilamın infazında duraksamaya yol açacak durumların ortaya çıkması halinde ise 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 98 inci maddesi uyarınca hükmü veren mahkemeden talepte bulunulacaktır.

Bilgilerini ve gereğini rica ederim.

Ziya ALTUNYALDIZ Bakan a. Müsteşar

DAĞITIM: Gümrük ve Ticaret Bölge Müdürlüklerine **Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü İçin Tıklayınız.**

Mevzuatlara Dönmek İçin Tıklayınız.