

ŞARTLA SALIVERMEYE İLİŞKİN BİR İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KARARI

Dr. Süheyl DONAY

E. No.: 1973/5

K. No.: 1974/1

ÖZETİ: 1) 647 sayılı Yasa'nın 19 uncu maddesinin 1712 sayılı Yasa ile değişmesinden önce cezaevinden kaçan ve üçte iki nispetindeki cezasını da çekmiş bulunan hükümlülerin şartla salıverilebilmeleri için sonradan getirilen beşte dört oranındaki ceza çekme hükmü uygulanamaz.

2) Hükümlülerin iyi halliliği Yasa ve infaz tüzüğüne göre düşünülür. Tüzüğün 171. maddesine uygun şekilde Disiplin Cezası kaldırılmış olan hükümlünün işlediği suç firar dahi olsa iyi halliliğinin kabulüne engel değildir.

647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin 1712 sayılı Yasa ile değişmesinden evvel Cezaevinden kaçan ve üçte iki oranındaki cezasını da çekmiş bulunan hükümlülerin, şartla salıverilmeleri için değişikliklerle getirilen beşte dört oranındaki cezasını ikmal edip etmiyeceği, bir kaç defa firar eden hükümlünün iyi halliliğine dair idarece verilen kararın geçerli olup olmadığı hususlarında Birinci Ceza Dairesinin 16/10/1968 gün 2523/2719, 18/12/1968 gün 2563/2743, 16/11/1973 gün 3639/3819 sayılı ilâmları ile Beşinci Ceza Dairesinin 21/9/1973 gün 2391/2348, 31/10/1973 gün, 2869/2804, 24/10/1973 gün, 2809/2757 sayı-

(*) YCBİGK, E. 1973/5 K. 1974/1, 28.1.1974 (R.G. 22 Şubat 1974 Sayı. 14807).

lı ilâmları arasındaki aykırılığın İctihadı Birleştirme yoluyla çözülmesi Birinci Başkanlık Divanınca istenmiş olmakla, İctihadı Birleştirme Ceza Kurulunda aykırılık bulunduğuna oybirliğiyle karar verildikten sonra işin esası konuşulup düşünüldü:

İctihadı Birleştirmenin konusu;

1 — 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin 1712 sayılı Yasa ile değişmesinden önce Cezaevinden kaçan ve bu nedenle hakkında verilmiş olan disiplin cezası da kaldırılmış bulunan ve üçte iki oranındaki cezasını da çekmiş olan hükümlülerin şartla salıverilebilmeleri için son değişiklikle kabul edilen beşte dört oranında cezasını çekmiş olması şartına tâbi olup olmadıkları,

2 — Cezaevinden bir kaç kez kaçan hükümlüler hakkında verilen disiplin cezasının kaldırılması halinde iyi halliliklerinin kabul edilip şartla salıvermeleri olanağı bulunup bulunmadığı,

Hususlarını kapsamaktadır.

a) Birinci Ceza Dairesinin çeşitli ilâmlarında, 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin değişmesinden önce firar eden hükümlülerin üçte iki oranındaki cezalarını çekmiş olsalar bile yeni Yasa'nın getirdiği beşte dört oranındaki cezalarını doldurmaları gerekeceği, bir kaç kez Cezaevinden kaçan şahsın nizamla uymadığının saptandığı takdirde iyi halliliğine karar verilemeyeceği, bu şekilde verilmiş olan kararların geçerli olamayacağı benimsenmiştir.

b) Beşinci Ceza Dairesi, Cezaevinden kaçmış hükümlülerin önceki yasa zamanında üçte iki nispetindeki cezalarını çekmiş olmaları ve diğer koşulların da uygun bulunmaları halinde şartla salıvermeye hak kazandığını, iyi halliliğin tüzük hükümlerine göre düşünülmesi gerekeceğini, usule uygun şekilde disiplin cezası kaldırılmış hükümlüler hakkında verilen iyi hallilik kararlarının hukuken geçerli olduğunu kabul etmiştir.

Şartla salıverme müessesesinin, hükümlülerin islâh edilerek daha kısa zamanda sosyal hayata dönmeleri ve bu suretle daha yararlı ve tüketici durumdan üretici hale gelmelerini sağlamak için kabul edildiğine şüphe edilemez. Yasa koyucu bu müesseseyi getirirken hükümlülerin Cezaevlerinde de suç işleyebileceğini kabul etmiş, 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde değişmeden önce üçte iki oranındaki cezasının hepsinin iyi halli olarak çekilmesi zorunlulu-

ğunu kabul etmemiş, Cezaevinden kaçanların şartla salıverilmeden yararlanamayacağı hususunda yasaklayıcı bir hüküm de getirmemiştir. Nitekim 1712 sayılı Yasa ile getirilen değişiklik gerekçesinde, Cezaevlerinden kaçanların çoğaldığı, bunu önlemek amacıyla bu gibi hükümlülerin beşte dört nispetinde cezalarını çekmesi gerekeceğinin kabul edildiği açıklanmış, bu suretle önce de Cezaevinden kaçan hükümlülerin şartla salıverilebileceği düşüncesi doğrulanmıştır.

647 sayılı Yasa'nın 19. maddesi değişmeden önce Cezaevinden kaçan hükümlüler hakkında verilen disiplin cezası usule uygun şekilde kaldırıldığı takdirde şartla salıverilmeden yararlanmalarının kabulü zorunludur.

Üçte iki oranındaki cezasını önceki yasa zamanında çekmiş olan hükümlü herhangi bir nedenle salıverilmemiş, bu sırada da yeni Yasa Cezaevinden kaçanlar için beşte dört oranında ceza çekme hükmünü getirmesi halinde yeni yasanın bu gibi hükümlülere uygulanmaması gerekir. Her ne kadar infaz hukukunda kazanılmış hak söz konusu değil ise de, olayda kazanılmış haktan söz etmeye gerek de yoktur. Anayasa, yasaların herkese eşit uygulanacağını kabul eder. Bu bakımdan eşitlik ilkesi nedeniyle aleyhe olan yeni yasa uygulanamaz.

Şartla salıverilmenin birinci koşulu yasanın kabul ettiği belli bir süre cezanın çekilmiş olması, ikinci koşulu ise iyi halliliğine karar verilmiş bulunmasıdır.

Bir hükümlünün iyi halliliğine karar verilmesi için, disiplin cezası almamış veya aldığı disiplin cezasının cezaların yerine getirilmesine ilişkin tüzüğün 171. maddesine uygun şekilde kaldırılmış olmasına bağlıdır. Tüzüğün 157. maddesinde disiplin cezaları gösterilmiştir. Gerek 647 sayılı Yasa'da ve gerekse buna dayanılarak çıkarılan tüzükte hükümlülerin Cezaevinde işlediği hangi suçu için hangi disiplin cezasının verilmesi lâzım geleceği tayin ve saptanmadığına göre, Yasa, tüzük, Yönetmelik ve emirlerin hükümlülere uyulmasını zorunlu kıldığı hususlara aykırı davranışta bulunanlara veya yasakladığı işleri yapanlara, durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre disiplin cezalarından birisinin tayin edileceği belirgindir. Hükümlünün Cezaevinde işlediği suç ne olursa olsun, isterse kaçma olsun, disiplin cezalarından hangisinin uygulanması lâzım geleceği disiplin Kurulunca tayin edilecektir. Tüzüğün 171. madde-

sinde belli süre içinde başkaca ceza almamış olan hükümlüye verilen disiplin cezalarının kaldırılabilmesi kabul edilmiş, 178. maddesinde iyi hallilik kararı verilebilmesi mümkün olanlar açıklanmış, 179. maddesinde ise hangi ahvalde iyi hallilik kararı verilemeyeceği gösterilmiştir. 179. maddede (Sicil müşahade fişinde yazılı olup da 171. madde gereğince kaldırılmamış olan, kınamadan gayri, disiplin cezaları hükümlü hakkında iyi hal kararı verilmesine engel teşkil eder) hükmü yer almıştır. Maddenin karşı anlamından aldığı disiplin cezaları tüzüğün 171. maddesine göre kaldırılmış olan hükümlüler hakkında iyi hallilik kararı verilebileceği ve bu şekilde verilen kararın da geçerli olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Mahkemeler, şartla salıverilmeye ait evrakı incelerken hükümlülerin Yasa'nın kabul ettiği belli bir süre cezasını çekmiş olup olmadığı, disiplin cezası almış ise tüzüğün 171. maddesine uygun şekilde kaldırılmış ve iyi halliliğine karar verilmiş bulunup bulunmadığı hususlarını araştıracaktır. Bu şartları haiz hükümlülerin, evvelce Cezaevinden kaçmış dahi olsalar, şartlı salıverilmelerine karar verilmesi Yasa ve tüzük hükümlerine uygun düşmektedir.

Yukarıda açıklanan çoğunluk görüşüne karşı bazı üyeler, İnfaz Kanunu usule aittir. Hükümleri geçmiş de içine alır. Bu itibarla son çıkan yasanın getirdiği hükümlerin uygulanması gerekir. Cezaevinden bir kaç kez kaçan hükümlünün nizamla uymadığı sabittir. Bu gibiler hakkında iyi hallilik kararı verilemez. Verilmiş olsa dahi geçerli sayılamaz hükmünü ileri sürmüş iseler de bu görüş azınlıkta kalmıştır.

Sonuç: 1 — 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin 1712 sayılı Yasa ile değişmesinden önce Cezaevinden kaçan hükümlünün, yine değişmeden önce öngörülen üçte iki oranındaki cezasını çekmiş olması şartla salıverilmesi için yeterlidir. Sonradan yürürlüğe giren yasanın getirdiği daha ağır hükümler uygulanamaz.

2 — Hükümlülerin iyi halliliği, 647 sayılı Yasa ve buna dayanılarak çıkarılan İnfaz Tüzüğü Hükümlerine göre düşünülmesi gerekir. Cezaevinden kaçan hükümlü hakkında uygulanmış olan disiplin cezası tüzüğün 171. maddesine uygun şekilde kaldırılmış ve başkaca da ceza almamış ise idarece verilen iyi hallilik kararının geçerli olması lâzımdır, yolundaki Beşinci Ceza Dairesinin kararları çerçevesinde İçtihat aykırılığının giderilmesine birinci görüşmede üçte ikiyi aşan çoğunlukla 28/1/1974 gününde karar verildi.

OLAY :

647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun'un Şartla Salıvermeye ilişkin 19. maddesi, 1712 sayılı yasa ile değiştirilmeden evvel, muvakkat hürriyeti bağlayıcı cezalarda hükümlülük süresinin 2/3 ünü çekip te, Tüzüğe göre iyi halli hükümlü niteliğinde olanların talepleri olmasa da şartla salıverileceklerini öngörmekte idi. 19. madde 1712 sayılı yasa ile değiştirilmiş ve ilâve edilen bir fıkra ile şartla salıvermenin sınırları genişletilmiştir. Buna göre cezalarının infazı sırasında firar etmiş olanlar muvakkat hürriyeti bağlayıcı cezalarda hükümlülük süresinin 4/5 ini çekerlerse şartla salıverilirler.

İçtihadı Birleştirmeye konu olan olayda Yargıtay Birinci Ceza Dairesi ile Beşinci Ceza Dairesinin ilâmları arasında aykırılık çıkmış ve bu aykırılığın İçtihadı Birleştirme yolu ile çözülmesi Birinci Başkanlık Divanınca istenmiştir. Şöyle ki, dairelerden birisi 647 sayılı yasanın 19. maddesinin değişmesinden önce firar eden hükümlüler üçte iki oranında cezalarını çekseler bile yeni yasanın getirdiği beşte dört oranındaki süreyi doldurmadıkları için şartla salıverilemeyeceklerini, diğeri ise cezaevinden kaçan hükümlülerin önceki yasa zamanında üçte iki oranında cezalarını çektikleri durumda diğerk koşulların da varlığı halinde şartla salıverileceklerini karar altına almıştır.

ÇÖZÜMLENMESİ GEREKEN HUKUKİ SORUN :

Olayda kanaatimizce halli gereken esas sorun İnfaza ilişkin bir yasa hükmünün değiştirilmesi halinde bunun derhal uygulanıp uygulanamayacağına saptanmasıdır. İkinci derecedeki sorun ise hükümlünün Tüzük'e göre ne zaman iyi hal göstermiş sayılacağına belirlenmesidir.

MERCİLERİN ÇÖZÜM TARZLARI :

Birinci Ceza Dairesi, 647 sayılı yasanın değişmesinden önce firar eden hükümlünün üçte iki oranında cezasını çekmiş olsa dahi, yeni

yasanın getirmiş olduğu beşte dört oranındaki cezasını doldurması gerektiğini, birkaç kez cezaevinden kaçan hükümlünün nizamla uymadığının saptanması halinde iyi haline karar verilemeyeceğini öngörmüştür.

Beşinci Ceza Dairesi ise, ceza evinden kaçmış olan hükümlünün değişiklikten önceki yasa zamanındaki üçte iki oranındaki cezasını çekmiş olması ve diğer koşulların da bulunması halinde şartla salıverilmeğe hak kazanacağını, usulüne uygun olarak disiplin cezası kaldırılmış olan hükümlülerin hakkında verilen iyi hallilik kararının hukuken geçerli olacağını belirtmiştir.

Yargıtay Ceza Bölümü İçtihadı Birleştirme Genel Kurul kararında ise 647 sayılı yasanın 19. maddesinin değişiklikten önce dahi üçte iki oranındaki cezanın hepsinin iyi halle çekilmesinin şart olduğunu öngörmediğini, başka bir deyişle ceza evinden kaçanların şartla salıvermeden faydalanmayacağına ilişkin yasaklayıcı bir hükmün bulunmadığını, nitekim 1712 sayılı yasa ile getirilen değişiklik gerekçesinde Cezaevinden kaçanların çoğaldığı, bunu önlemek için bu gibi hükümlülerin beşte dört oranında cezalarını çekmeleri gerektiği hükmünü getirdiği, bir şekilde önce de, yani yasanın değiştirilmesinden önce dahi, Ceza evinden kaçanların şartla salıverilecekleri düşüncesinin doğrulandığı, üçte iki oranındaki cezasını önceki yasa zamanında çekmiş olan hükümlünün herhangi bir nedenle salıverilmemişse, bu arada da yeni yasa cezaevinden kaçanlar için beşte dört oranında cezasını çekme hükmünü getirmesi halinde yeni yasanın bu gibi hükümlülere uygulanmaması gerektiği, Anayasanın yasaların herkese eşit uygulanacağını kabul ettiğini, bu bakımdan aleyhe olan yeni yasanın uygulanmayacağını, bir hükümlünün iyi halliliğine karar verilebilmesi için onun bir disiplin cezası almamış olması veya aldığı disiplin cezasının Tüzüğün 171. maddesine uygun olarak kaldırılmış olması gerektiğini, gerek 647 sayılı yasada gerekse buna dayanılarak çıkarılan tüzükte hükümlülerin Cezaevinde işlediği hangi suçu için hangi disiplin cezasının verilmesi lâzım geleceğinin tayin ve saptanmadığı için yasa, tüzük, yönetmelik ve emirlere aykırı davranışta bulunanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre disiplin cezalarından birinin tayinin belirgin olduğunu, hükümlünün cezaevinde işlediği suç ne olursa olsun, hatta bu kaçma dahi olsa, disiplin cezalarından hangisinin uygulanacağını tesbitinin disiplin kuruluna ait olduğunu, tüzüğün 171. maddesinde ise belirli süre içinde başkaca ceza alma-

miş olan hükümlüye verilen disiplin cezalarının kaldırılabilceğini, 178. maddenin iyi hallilik kararı verilecekleri açıkladığını, 179. maddenin ise hangi halde iyi hallilik kararı verilemeyeceğini gösterdiğini, şartla saliverilmeye karar verecek mahkemelerin evrakı inceleyen Yasanın kabul ettiği sürenin mevcudiyetinden başka, disiplin cezası verilmiş ise tüzüğün 171. maddesine göre bunun kaldırılmış olup olmadığına ve iyi halliliğine karar verilip verilmediğine bakacaklarını, bu koşulları taşıyan hükümlülerin ceza evinden kaçmış olsalar dahi şartla saliverilmelerine karar verileceği ifade edilmiştir.

Bu şekilde özetlenebilecek İçtihadı Birleştirme kararına muhalif olanlar ise, İnfaz Kanununun usule ait olduğunu ve bunun hükümlerinin geçmişi de içine aldığını, bu nedenle son çıkan yasa hükümlülerinin uygulanması gerektiğini, cezaevinden kaçan hükümlünün nizamla uymadığı sabit olduğuna göre bunlar hakkında iyi hallilik kararı verilemeyeceğini, verilmiş olsa dahi geçerli sayılamayacağını ileri sürmüşlerdir.

KANAATİMİZ :

Yukarıda halli gereken hukuki sorun başlığı altında, iki problemin ortaya çıktığını ifade etmiştik. Bu nedenle de bu kısımda kanaatimizi açıklarken her iki probleme ayrı ayrı deyinmeye gayret edeceğiz.

a) İnfaza ilişkin bir kanun hükmünün değişmesi halinde değişen hüküm aleyhe veya lehe olduğu takdirde uygulama şekli nasıl olacaktır? Başka bir deyişle infaz hükümlerinin hükümlünün lehine veya aleyhine olması halinde uygulanış biçimi nasıl olacaktır?

Hemen ifade edelim ki, İçtihadı Birleştirme Genel Kurul kararında 647 sayılı yasanın 1712 sayılı yasayla değiştirilmesinden önce dahi cezaevinden kaçanların şartla saliverilebilmek olanağına sahip oldukları öngörülmüştür. Kararda bu sonuca 1712 sayılı kanunun gerekçesinden hareket edilerek varılmıştır. Nitekim 1712 sayılı kanun gerekçesinde cezaevlerinden kaçanların çoğaldığı, bunu önlemek amacı ile bu gibi hükümlülerin beşte dört cezalarını çekmesi ile şartla salivermeden yararlandırıldıkları öngörülmüştü. Ye-

ni 19. maddenin gerekçesinde, 4/5 lik sürenin getirilmesinin bir nedeni olarak daha önce bazı mahkeme kararlarında 2/3 lük sürenin tamamen iyi halle geçirilmesinin arandığı, bunu engellemek için kaçanlar hakkında da şartla salıverme olanağının mevcut olduğunu belirtmek için kanuna böyle bir hüküm getirildiği ifade edilmiştir. Bu şekilde evvelce mevcut 2/3 lük süre, cezaevi firarileri bakımından 4/5'e çıkarılarak, bir yerde bunlar hakkında şartla salıverilmekten yararlanma süresi arttırılmış ve bunların daha uzun bir süre sonucu salıverilmeleri sağlanmıştır. Bunun sonucu şu olmaktadır ki, firar ederek disiplin cezası alanlarla, başka bir eylemleri nedeniyle disiplin cezası alıp, tüzük hükümlerine göre bu cezaları kaldırılarak iyi halde oldukları kabul edilenler arasında fark gözetilmiştir. Biz esasen değişiklikten önce kaçanlar hakkında şartla salıverilmenin olanaksız olduğunu veya olması gerektiğini kabul ettiğimiz için, yeni hükümle şartla salıverilmenin sınırlarının daraltılmadığını bilakis genişletildiğini ileri sürmüştük (1). Ancak gerekçede açık olarak firariler hakkında yararlanma süresinin azaltıldığı öngörüldüğüne göre, kanunda bu konuda açık hüküm olmaması ve maddenin yorumu bakımından gerekçeye de bakılabileceğine göre, 4/5 lik sürenin firariler hakkında yararlanma süresini arttırdığı sonucuna varmak gerekir. Bu şekilde cezaevinde firardan daha vahim bir suç işleyen iyi hal gösterince 2/3 lük süresini tamamlar tamamlamaz salıverilecek, buna karşılık firar eden ancak 4/5 lik süre sonucu salıverilecektir.

İşte yukarıdaki nedenlerle İçtihadı Birleştirme kararında eski 19. madde'de Cezaevinden kaçanlar hakkında şartla salıverilmeyeceklerine ilişkin açık bir hüküm olmadığı gerekçesiyle, bunların dahi şartla salıverilebilecekleri hususu kabul edilmiştir. Biz yukarıda arzettiğimiz sebepler nedeniyle olması gereken hukuk yönünden bu görüşe katılamıyoruz. Ancak iyi halin ne olduğu ikinci sorun ile ilgili olduğundan burada bu konuya değinmeyeceğiz.

İçtihadı Birleştirme kararında eski yasa zamanında üçte iki oranındaki cezasını çekmiş olup ta, her hangi bir nedenle şartla salıverilmeyenlerin, yeni yasa ile ceza evi kaçakları hakkında beşte dörtlük bir süre getirilmesine rağmen bunlar hakkında yeni yasa hü-

(1) DONAY, 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunda 1712 sayılı kanunla Yapılan Değişiklik Üzerine Düşünceler, İHFM, Cilt, XXXVIII, S. 1-4, s. 22 (Ayrı bası).

kümlerinin değil eski üçte ikilik süreyi içeren yasa hükmünün uygulanacağı kabul edilmiştir. Kararda bu sonuca varmanın gerekçesi olarak Anayasadaki (yasaların herkes hakkında eşit olarak uygulanacağı, bu ilke nedeniyle aleyhe olan eski yasanın uygulanmaması) ilkesi öngörülmüştür.

Bu gerekçe kanımızca kabule şayan değildir. Bir kere yeni, eski kanunun uygulanması sorunu eşitlik ilkesi ile ilgili değildir. Olsa olsa kanunilik ilkesini tamamlayan aleyhe olan kanunların geçmişe yönelemeyeceği kuralı ile ilgili olabilir. Bununla beraber infaz rejimine taallük eden kanunlar, cezanın niteliğini değiştirmemek koşuluyla, ister suçlunun lehine isterse suçlunun aleyhine olsun derhal uygulanırlar (2). Ancak bu konuda göz önünde bulundurulması gerekli bir husus vardır. O da, infaza ilişkin kanunların, sadece yürürlüğe girdikten sonra, başka bir deyişle yürürlüğe girdikleri gündən itibaren etkili olmalarıdır. Bu nedenle de, bundan evvel infaz edilmiş olan müddetlere ilişkin durumlar, müesses hukukî durum olarak kalır (3). Bu durum karşısında İçtihadı Birleştirme kararında öngörülen bu gerekçe hatalıdır. Acaba sonuç bakımından kararın hukukî durumu nedir? Bizce kararda hükümlünün lehine olarak hareket edilmiş ve yeni kanun 4/5 lik bir süre aramasına ve hükümlünün 2/3 lük süreyi henüz geçirmiş olmasına rağmen saliverileceği kabul edilerek lehe hüküm taşıyan eski kanun süresi kabul edilmiştir. Bu hukuken şu şekilde izah edilebilir: Herhangi bir nedenle cezaevinden firar eden hükümlü 2/3 lük süreyi geçirmesine rağmen şartla saliverilmemiştir. Bilindiği üzere şartla saliverme hükümlü için bir hak teşkil eder. Yani o, şartla saliverilme talebinde bulunmasa bile, eğer şartları varsa tahliyesi cihetine gidilir. Yukarıda da arzetmeye çalıştığımız gibi, infaz hükümleri yürürlüğe girdikten itibaren hüküm ifade ederler ve önceki müddetlere ilişkin durumlar müesses hukukî durum niteliğini taşır. Şimdi şartla saliverme bir hak olduğuna göre bu hakkı bir kere iktisap ettikten sonra, herhangi bir nedenle hükümlü bundan yararlandırılmasa bile, bu arada olayımızda olduğu gibi yeni çıkan bir yasa şartları ağırlaştırmasına rağmen, eski kazanılmış hak mevcudiyetini devam ettirir. Görüleceği gibi İçtihadı Birleştirme kararı bu sonuca varabil-

(2) DÖNMEZER - ERMAN, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, I, 1973, no. 339.

(3) DÖNMEZER - ERMAN, I, no. 340.

mek için bizce hatalı olarak eşitlik ilkesine dayanmıştır. Halbuki bu sonuca varabilmek için şartla salıvermenin esasına dayanmış olsa idi aynı sonuca varabilirdi.

Sonuç olarak İçtihadı Birleştirme Kararının sonucu ile aynı görüşü paylaşmakla birlikte gerekçesini kabul edemiyoruz.

b) Şartla salıverilme için hükümlüde bulunması gerekli ikinci koşul olan iyi hal göstermesi ne zaman gerçekleşmiştir?

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi, İçtihadı Birleştirmeye konu olan Daire kararlarından Birinci Ceza dairesinin kararlarında birkaç kez cezaevinden kaçan yansın nizamlara uymadığının saptandığı takdirde, iyi halliliğine karar verilemeyeceği, Beşinci Ceza Dairesinin kararında ise, iyi halliliğinin tüzük hükümlerine göre çözümleneceği ve disiplin cezası kaldırılmış olan hükümlüler hakkında verilen iyi hallilik kararının geçerli olacağı kabul edilmiştir.

Beyan edelim ki, hükümlünün ne zaman iyi hal gösterdiğinin saptanması Kanunda belirtilmiş olmayıp, bu hususun saptanması Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkif Evlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına dair Tüzük'te öngörülmüştür. Anılan Tüzük'ün 171. maddesi İyi Hal kararının Disiplin Kurulu tarafından «sanat, okul, sağlık ve müşahade fişlerine göre gösterdiği intizam ve terakki derecesi ile tutuklu kalmış ise tutuklu dosyası, ceza infaz kurumlarındaki genel durumu ve kurum müdürünün kanaati göz önünde bulundurulmak suretiyle» verileceğini 56. madde disiplin kurulunun kimlerden meydana geleceğini 57. madde ise bu kurulun görevlerinin neler olduğunu belirtmiştir. Tüzükte esas itibariyle hangi hallerde iyi hal kararı verileceği doğrudan doğruya belirtilmemekle beraber, olumsuz yönden, yani hangi hallerde iyi hal kararı verilemeyeceğini önyörmüştür. Tüzüğün 179. maddesine göre, «Sicil müşahade fişinde yazılı olup da 171. madde gereğince kaldırılmamış olan, kınamadan gayri disiplin cezaları, hükümlü hakkında iyi hal kararı verilmesine engel teşkil eder.» Bu hükme göre 157. maddede belirtilen disiplin cezaları kınamadan gayri ise, ancak bunların silinmesi halinde iyi hal kararı verilebilir. Böylece kınama cezası silinmese dahi bu, iyi hal kararı verilmesine engel değildir. Tüzük hangi fiillerin ne gibi disiplin cezasını gerektireceği konusunda bir açıklık kapsamamaktadır. Sadece 166. maddede genel olarak disiplin cezalarının tesbitinde göz önünde tutulacak esaslar belirtilmiştir. Bu durum muvacehesinde hükümlü cezaevinde ne kadar vahim bir suç işlerse

işlesin tüzüğün 171. maddesi uyarınca bu cezanın kaldırılması ola-nağı mevcuttur. Demek oluyor ki hükümlü cezaevinden kaçmış ol-sa dahi, 171. madde gereğince almış olduğu disiplin cezası silineceği-ne göre onun hakkında iyi hal kararı verilebilecektir. İyi hal kara-rı verilen mahkûm ise, süre şartını da doldurmuşsa şartla salıverile-cektir.

Açıklamaya çalıştığımız nedenlerle Birinci Ceza Dairesinin ka-rarlarında ve azınlık görüşünde yer alan ve cezaevinden birkaç kez kaçan mahkûmlar hakkında iyi hal kararı verilemeyeceğine ilişkin görüşler tüzük hükümleri karşısında geçerli değildir.

Sonuç olarak Tüzüğün 171. maddesine göre disiplin cezaları kal-dırılan hükümlüler, cezaevinden firar etmiş olsalar bile şartla salı-verilebilirler. Bu nedenlerle İçtihadı Birleştirme kararında varılan sonuç yasa ve tüzük hükümlerine uygundur.

**PARA CEZASI İLE HÜRRIYETİ BAĞLAYICI CEZANIN
SEÇİMLİK CEZA OLARAK BULUNMASINA İLİŞKİN
BİR İCTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARI**

Dr. Süheyl DONAY

E. No: 1973/3

K. No: 1973/5

ÖZET : Bir eylem için uygulanacak Kanun maddesinde kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza veya para cezasından birinin tayini öngörüldüğü hallerde mahkemece para cezası verilmiyerek kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza tercih ve tayin edilmiş ise bu cezanın 647 sayılı Kanununun 4/1 inci maddesi uyarınca para cezasına çevrilmesi mümkündür.

A) İctihadı birleştirmeye konu olan kararlar :

1 — Ceza Genel Kurulunun 21/3/1966 tarih ve 196/60 sayılı ilâmı özeti: İstanbul İcra Hâkimliğince yapılan duruşma sonunda borçlu sanıklar hakkında İcra ve İflâs Kanununun 337 nci maddesinde yazılı iki nev'i cezadan hafif hapis cezası takdir ve tayin edilmiştir. Alâkalıların 647 sayılı Kanununun geçici 3 üncü maddesine dayanarak başvurmaları üzerine adı geçen Kanunun 4 üncü maddesi uyarınca önceki takdir ve seçmenin aksine bir kabul ile hükmedilen hafif hapis cezaları, para cezasına çevrilmiştir. Bu karar 12 nci Hukuk Dairesince bozulmuş ve itiraz üzerine Ceza Genel Kurulu

(*) YİBBGK, E. 1973/3. K. 1973/5, 24.12.1973 (R.G. 4 Şubat 1974, Sayı 14789.

itirazı reddederek önceden tercih ve kabul edilen hafif hapis cezasının paraya çevrilemeyeceğini kabul etmiştir.

2 — Ceza Genel Kurulunun 11/10/1971 tarih ve 224/321 sayılı ilâmı özeti: Müessir fiilden sanık hakkında yapılan yargılama sonunda mahkemece T.C.K. nun 456/4 üncü maddesi uyarınca tayin edilen iki ay hapis yerine 647 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi uyarınca 600 lira ağır para cezasına hükmolünmüş ve Özel Dairece bozulan bu kararda mahkeme T.C.K. nun 456/4 üncü maddesince verilen hapis cezasının 647 sayılı Kanun gereğince paraya çevrilmesine engel bulunmadığı gerekçesiyle direnmiştir. Direnme kararı aşağıdaki gerekçe ile Ceza Genel Kurulunca bozulmuştur: Uygulanan maddede yer alan hürriyeti bağlayıcı ceza ile ağır para cezasından birisinin tayin ve takdiri mahkemeye aittir. Mahkeme bu takdirini hapis cezası olarak belirlemiştir. Sanığa ağır para cezası vermeyi uygun görmesi halinde daha başlangıçta doğrudan doğruya T.C.K. nun 456/4 üncü maddesine göre ağır para cezasına hükmetmesi gerekirdi. Hapse karar verdikten sonra bunun 647 sayılı Kanunla sonradan ağır para cezasına çevrilmesi kanuna aykırı olur.

3 — İkinci Ceza Dairesi 22/8/1970 tarih ve 6889/7845 ve 22/4/1971 tarih ve 3016/4153 sayılı kararları ile maddede yazılı cezalardan kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedildiği hallerde bunun 647 sayılı Kanunla paraya çevrilebileceği görüşünü belirtmiştir. Özel Dairenin içtihadına göre Hâkim evvelâ maddedeki hapis cezasını vermekle nihai bir hüküm kurmuş değildir. Bu cezayı sonradan paraya çevirdiğine göre asıl maksad ve iradesi para cezası vermektir.

B) Sözü edilen konuda Ceza Genel Kurulu ile İkinci Ceza Dairesinin içtihatları arasında ayrılık bulunduğu kabul edilerek içtihadın birleştirilmesine oybirliğiyle karar verildikten sonra yapılan görüşme sonunda :

Hâkimin evvelâ maddedeki hapis cezasını vermiş olması sebebiyle nihai takdir hakkının kısıtlanamayacağı ve hükmedilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezasının 647 sayılı Kanunla para cezasına çevrilmesinin sözü edilen İnfaz Kanununun ruh ve amacına uygun düşeceği, bu nedenlerle İkinci Ceza Dairesi karar ve içtihadının yerinde olduğu, ayrıca çevrilme sonunda kanun maddesinde yazılı para cezasının aşağı haddinin aşılabileceği görüşüne varılmıştır.

Sonuç: Bir eylem için uygulanacak Kanun maddesinde kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza veya para cezasından birinin tayini öngörüldüğü hallerde mahkemece para cezası verilmeyerek kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza tercih ve tayin edilmiş ise bu cezanın 647 sayılı Kanununun 4/1 inci maddesi uyarınca para cezasına çevrilmesinin mümkün olacağına, birinci toplantıda karar nisabı elde edilemediğinden ikinci toplantıda ve 24/12/1973 tarihinde çoğunlukla karar verildi.

OLAY :

Ceza Kanunumuzun 456/4. maddesinde yer alan ve hâkime para cezası ile hürriyeti bağlayıcı ceza arasında seçim hakkı tanıyan seçimlik ceza halinde, hâkimin önce hürriyeti bağlayıcı cezayı seçmesi ve sonra da bunu yeniden para cezasına çevirmesi İçtihadı Birleştirmeye konu olmuş ve neticede Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurul Kararında seçimlik bir cezanın bulunması halinde hâkimin önceden hürriyeti bağlayıcı cezayı tercih etmesine rağmen bunu sonradan para cezasına çevirmesine engel olmadığı belirtilmiştir.

ÇÖZÜMLENMESİ GEREKLİ HUKUKİ SORUN :

Burada halledilmesi gerekli hukukî sorun, bizzatîhi olayın içindedir. yerçekten burada bütün sorun, para cezası ve hürriyeti bağlayıcı cezanın seçimlik olarak bulunması halinde, hâkimin para cezasının bulunmasına rağmen hürriyeti bağlayıcı cezayı tercih etmesi halinde bu cezayı yeniden para cezasına çevirme olanlığı var mıdır?

MERCİLERİN ÇÖZÜM TARZLARI :

Ceza Genel Kurulu 21/3/1966 tarihli ve 196/60 sayılı ilâmi ile önceden tercih ve kabul edilen hafif hapis cezasının paraya çevrilmeyeceği öngörülmüştür. Yine Ceza Genel Kurulu 11/10/1971 tarih ve 224/321 sayılı ilâmi ile hapse karar verdikten sonra bunun sonradan para cezasına çevrilmesinin kanuna aykırı olacağı belirtilmiş-

tir. Genel Kurul kararında gerekçe olarak: Uygulanan maddede (TCK. 456/4) seçimlik olarak yer alan para ve hapis cezalarından birinin tayin ve takdirinin mahkemeye ait olduğu ve mahkemenin takdirinin hapis cezası olarak ortaya çıktığını, eğer sanığa para cezasının verilmesinin uygun olması halinde daha başlangıçta para cezasına hükmetmesi gerekeceği ifade olunmuştur. Bu olay Genel Kurula gitmeden önce Özel Dairece bozulan ve *Bidayet mahkemesi* tarafından ısrar edilen kararda 456/4 gereğince verilen hapis cezasının para cezasına çevrilmesine 647 sayılı kanunda engel hüküm olmadığı belirtilmiştir.

İkinci Ceza Dairesi ise 22/8/1970 tarih ve 6889/7845 ve 22/4/1971 tarih ve 3016/4153 sayılı ilâmları ile kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedildiği takdirde dahi bunun 647 sayılı kanun ile para cezasına çevrilebileceği öngörülmüştür. Bu kararın dayandığı gerekçeye göre hâkim hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmetmekle nihai bir hüküm kurmuş değildir. Bu cezayı sonradan para cezasına çevirdiğine göre asıl maksad ve iradesi para cezası vermektir. *Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurul Kararında* ise hâkimin önceden hapis cezası vermesi halinde dahi onun takdir hakkının kısıtlanamayacağı, hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezanın para cezasına çevrilmesinin İnfaz Kanununun ruh ve amacına uygun düştüğü belirtilmiştir.

KANAATİMİZ :

Bu konuda kanaatimizi açıklamadan önce hemen ifade edelim ki, 647 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden bu yana, başka bir deyişle hürriyeti bağlayıcı cezaların para cezasına çevrilme olanağının tanınmasından bu yana, içtihatlar hemen hemen müstakar denecek bir şekilde seçimlik cezanın bulunduğu hallerde, hâkimin para cezası yerine hürriyeti bağlayıcı cezayı seçmesi halinde, artık bunu tekrardan para cezasına çevirme olanağı tanımıyordu. Nitekim İçtihadı Birleştirme Kararına konu olan Dairelerden ve aksi yönde karar veren İkinci Ceza Dairesi, ilgi çekicidir ki, 27/6/1970 tarih ve 5782/6869 sayılı ilâmı ile önce hapis cezası verilip bunun para cezasına çevrilmesinin bozmayı gerektiren bir sebep olarak kabul etmiştir. Bu şekilde anılan daire, aynı konuda iki aydan kısa bir süre içinde değişik karar vermiş bulunmaktadır. Bu durumu bu şekilde

saptadıktan sonra esas sorunumuza geçebiliriz. İçtihadı Birleştirme kararının ters yönünde olan kararlarda esas itibariyle hâkimin takdir yetkisini önceden para cezasının mevcut olmasına rağmen hapis cezası yönünde kullandığı, bir defa hapis cezası verdikten sonra bunu tekrar para cezasına çevirmenin kanuna aykırı olduğu beyan edilmektedir. Buna karşılık gerek İkinci Daire kararlarında ve gerekse İçtihadı Birleştirme kararında hâkimin takdir hakkının sınırlanamıyacağı, hapis cezası vermesine rağmen hâkimin nihai hüküm kurmamış olduğu beyan edilmektedir.

Kanaatimizce burada sorunu ele alırken 647 sayılı yasanın esas amacını gözönünden uzak tutmamak gerekir. Gerçekten 647 sayılı kanun özellikle para cezalarının uygulanmasında suçlunun kişiliğine, sair hallerine ve suçun işlenmesindeki özelliklere bakılacağını öngörerek cezanın suçlunun kişiliğine uydurulmasını istemektedir. İşte bu özellik gözönünde tutulduğu takdirde hâkim, özellikle seçimlik cezalarda şu veya bu cezayı seçerken suçlunun kişiliğini ön plânda ele alacaktır. Örneğin eğer suçlunun uslanması için para cezası yeterli bir yaptırım ise, o ceza onun kişiliğine uygun bir yaptırım olacağı cihetle, hâkim para cezasına hükmedecektir. Eğer hürriyeti bağlayıcı ceza bu amacı gerçekleştirecek ise bu takdirde de hapis cezasına hükmedecektir. Bu durum karşısında görüleceği gibi seçimlik cezalar hâkime suçlunun kişiliğine en uygun yaptırımı uygulama bakımından bir seçim hakkı vermektedir. Hâkim bir defa bu seçimi yapınca artık uygun bir yaptırımı da saptadığına göre yeniden diğer cezaya dönmesi ceza adaleti yönünden uygun bir davranış olmayacaktır. Başka bir deyişle hâkim hapis cezasını, para cezasının varlığına rağmen, suçlu için uygun bir yaptırım, yani onun kişiliğine uygun bir yaptırım olarak kabul etmiştir. Bunun yanında çoğunlukla para cezası mevcut iken önce hapis cezası verip, bunu 647 sayılı kanunla para cezasına çevirmek, sanığa fazla ceza vermek sonucunu da doğuracaktır. Nitekim 2. CD. yukarıda andığımız 27/6/1970 tarih ve 5782/6869 sayılı kararında aynen şu sonuca varmıştır: «Sanığın hususî hallerini ve suçun işlenişindeki hususiyetleri gözönünde tutan mahkeme, sanığın ağır para cezası ile cezalandırılmasını uygun bulduğuna göre, uygulanan Türk Ceza Kanununun 456/4. maddesinde yazılı müeyyidelerden ağır para cezasını tayin etmesi gerekirken, önce hapis cezası verip bunu 647 sayılı kanunla para cezasına çevirmesi... ile sanığa fazla ceza tayini...» bozmayı gerektirmiştir. Gerçekten sorunu somut olarak ortaya koymak istersek bu takdirde sanığa daha ağır bir yaptırımın

uygulanmış olacağını görürüz. Örnek olarak TCK. nun 456/4. maddesini ele alalım: Bu fıkrada yazılı cezalar iki aydan altı aya kadar hapis veya 200 liradan 2500 liraya kadar para cezasıdır. Şimdi bir varsayıma göre hâkimin cezanın aşağı haddini vereceğini düşünelim; yani hâkim ya iki ay hapis veya 200 lira para cezası verecektir. Eğer hâkim hapis cezasını tercih edip bunu para cezasına çevirirse, bu bir cürüm olduğuna göre 20 ila 40 lira hesabı ile para cezasına çevirecektir. Bir gün karşılığı 20 lira varsayarsak $60 \times 20 = 1200$ lira olacaktır. Halbuki diğer yanda yalnız para cezasını uygulamış olsa idi, verebileceği para cezası ancak 200 lira ağır para cezası olacak idi. Görüleceği gibi bu şekilde suçlu için daha ağır bir ceza verilmesi sonucu ortaya çıkmaktadır. Burada ortaya çıkabilecek bir iddia da, hâkimin para cezasına hükmettiği takdirde, bunu 647 sayılı yasanın 4. maddesinde yer alan tedbirlere çevrilme olanağının bulunamayacağıdır. Kanaatimizce hâkim eğer 4. madde'de yer alan diğer tedbirleri uygulamak istiyor ise, bu takdirde hürriyeti bağlayıcı cezayı uygulayıp, bunu tedbirlerden birisine çevirebilecektir. Çünkü para cezasına hükmedilmesi halinde bunun tedbirlerden birine çevrilmesi olanağı kanunda nögörülmemiştir. Bu durumda hâkim suçlunun kişiliğine uygun olmadığı için ne para cezası ne de hapis cezası uygulamak istememektedir. Tedbirlerden birinin örneğin ehliyet veya ruhsatnamenin alınmasının suçlu için daha uygun olduğunu düşünmektedir. Bu takdirde ise yukarıda da belirttiğimiz gibi hâkim önce hapis cezasını verecek ve sonra da bunu tedbire çevirecektir. Hemen ifade edelim ki, seçimlik bir cezanın söz konusu olduğu durumlarda, hapis cezasının tercih edildiği hallerde bunun para cezasının dışında kalan diğer tedbirlere çevrilmesi yönünden bir sakınca yoktur. Başka bir deyişle önceki kararlarda yer alan ve hapis cezasının tercih edildiği halde, para cezasına çevirme yasası dar olarak yorumlamak gerekir. Yoksa bu kararlarla, tercih edilen hapis cezasının diğer tedbirlere çevrilmesi yasaklanmış değildir. Aksi takdirde seçimlik cezalarda hiçbir zaman tedbire hükmedememek gibi kabul edilmesi olanaksız bir sonuç ortaya çıkacaktı. Her halde önceki içtihatlarda böyle bir sonuç amaçlanmış olamaz.

Seçimlik ceza halinde önce para cezası yerine hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmetmek, sonra da bunu para cezasına çevirmek, özellikle 647 sayılı yasanın 1712 sayılı yasa ile değiştirilmesinden sonra önem kazanmıştır. Gerçekten 4. maddeye ilâve edilen bir fıkra ile hükmedilen hürriyeti bağlayıcı ceza 4. madde'de öngörülen para cezasına ve tedbirlere çevrilse bile temel ceza olarak hürriyeti bağ-

layıcı ceza kalmaktadır. Bu durumun tecil ve tekerrür yönünden sakıncalı sonuçlar doğurduğunu daha önceki bir etüdümüzde ifade etmeye çalışmıştır. Burada ise hâkim seçimlik cezaya rağmen, bunu para cezasına çevirse bile 4. maddedeki yeni hüküm karşısında, sanki esas ceza hapis cezası gibi sonuçlar doğurmaya devam edecektir. Bunun ise hâkimin iradesi ve 647 sayılı kanunun ruhuna aykırı olduğu açıktır. Ancak bu sorun tamamı ile 4. madde ile yapılan değişiklik ile ilgili olup, burada dolayısı ile İçtihadı Birleştirme Kararı ile varılan sonucu etkilemektedir. Bununla beraber bundan sonra İçtihadı Birleştirme Kararları mahkemelerce uyulması gerekli olduğuna göre, verilen hapis cezaları para cezalarına çevrilmiş olsa bile temel ceza olarak hapis cezası kalacak ve sonuçlar bu cezaya göre halledilecektir.

Görüleceği gibi biz İçtihadı Birleştirme Kararı ile varılan sonucu yukarıda açıklamaya çalıştığımız nedenlerle kabul edemiyoruz. Ancak Kararda gösterilen gerekçelerle böyle bir sonuca varılması acaba kanuna aykırı mıdır? Bizce kararda varılan sonuç kanuna aykırı değildir. Başka bir deyişle kararda suçlunun lehine hareket edilmek istenmiş ve onun cezasını para cezasına çevirme olanağı bu durumda dahi kabul edilmiştir. Gerçekten kanunlarımızda seçimlik ceza halinde hapis cezasını tercih edip te bunu yeniden para cezasına çevirmeye engel olan bir hüküm mevcut değildir. Engel bir açık hüküm olmadığı sürece de, bir çevirme olanağı tanımak kanuna aykırı olmamaktadır. Bizim sonuçta paylaşamadığımız husus esas itibariyle hâkimin bir kez para cezasını vermek olanağı varken bunu doğrudan doğruya değil de dolayısı ile kullanmış olmasıdır. Hele bundan sonra artık çevrilen para cezasının değilde ilk cezanın temel alınması sanık aleyhine bir takım sonuçlar doğuracaktır. Sonuç olarak İçtihadı Birleştirme Kararında varılan sonuç hukukî açıdan geçerli olmasına rağmen, bizce 647 sayılı İnfaz yasasının esprisine aykırıdır ve evvelki içtihadlar ve özellikle Ceza Genel Kurulunun kararı daha yerindedir.