



SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİNE DAİR CEZA ARTIRIM VEYA İNDİRİMLERİNİN BASİT YARGILAMA USULÜNÜN UYGULANABİLİRLİĞİNE ETKİSİ

*The Effect Of Increases Or Reductions In Penalty As A Consequence Of The
Qualified Versions Of The Crime On The Applicability Of Simplified Criminal
Procedure*

İsmail ŞAHİN¹

ÖZ

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 251 ve 252. maddelerinde basit yargılama usulü isimlendirmesiyle özel bir muhakeme usulü kabul edilmiştir. Bu usulün uygulanabilmesi için gerekli objektif şartlardan birisi, yargılama konusu suçun adli para cezası ve/veya üst sınırı iki yıl ya da daha az süreli hapis cezası ile cezalandırılmasıdır. Cezaya dair bu sınırın tespitinde suçun nitelikli hallerine dair artırım veya indirimlerin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda kanuni bir düzenleme bulunmamaktadır. Mevzuatımızda CMK'nın 47/3, 75/5, 81/1, 100/4, 125/3, 150/3, 171/2, 196/2, 234/1-a-3, 239/1, 251/1, 253/1-c, 272/3-b, 286/2-d ve 286/2-g; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 71/2, 75/1; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 19/2, 21 ve 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nun 3/1-a, b maddeleri açısından da benzer bir durum söz konusudur. TCK'nın 15, 66/3 ve 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesinde ise nitelikli hallerin dikkate alınıp alınmayacağı düzenlenmiştir. Basit yargılama usulü açısından sorunun çözümüne dair öğreti ve yargı kararlarında farklı fikirler ileri sürülmüştür. Çalışmamızda, bu farklı görüşler ile mevzuatımızdaki benzer düzenlemelerden bazıları incelenmekte ve soruna dair çözüm önerisi sunulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Basit yargılama usulü, suçun nitelikli hali, orana göre artırım veya indirim, cezanın üst sınırı.

1 Hâkim (Daire Başkanı) Adalet Bakanlığı Mevzuat Genel Müdürlüğü, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi, hakimismailsahin@gmail.com, ORCID: 0000-0001-7198-8149



ABSTRACT

A special procedure entitled “Simplified Criminal Procedure” has been introduced through the Articles 251 and 252 of the Criminal Procedure Code, numbered 5271. One of the objective conditions for this procedure to be implemented is that the offence subject of the prosecution should be punishable by a judicial fine and/or an imprisonment term for which the maximum limit is two years or less. There is no legal provision highlighting whether the increases or reductions in penalty as a consequence of the qualified versions of the crime should be taken into account in determining the limits mentioned above. A similar case is valid for Articles 47/3, 75/5, 81/1, 100/4, 125/3, 150/3, 171/2, 196/2, 234/1-a-3, 239/1, 251/1, 253/1-c, 272/3-b, 286/2-d and 286/2-g of the Criminal Procedure Code; Articles 71/2, 75/1 of the Turkish Criminal Code numbered 5237; Articles 19/2 and 21 of the Child Protection Law numbered 5395; Article 3/1-a,b of the Witness Protection Law numbered 5276, of our domestic law. However, within the scope of Articles 15, 66/3 of the TCC and Article 14 of the Act No. 5235, whether the qualified versions of the crime should be taken into account has been set out. Differing views have been put forward in the judicial decisions as well as by the academia as a solution to that problem in the context of simplified criminal procedure. In our study, these different ideas and some of the similar regulations in our legislation are examined and a solution proposal for the problem is presented.

Keywords: Simplified criminal procedure, qualified version of the crime, proportionate increase or reduction, maximum limit of punishment.

GİRİŞ

17.10.2019 tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 24 ve 25. maddeleriyle, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (CMK) 251 ve 252. maddeleri yeniden düzenlenerek basit yargılama usulü isimlendirmesiyle özel bir muhakeme usulü kabul edilmiştir. Düzenlemenin gerekçesi incelendiğinde, basit yargılama usulünün kabulüyle belirli bir yaptırım ağırlığına kadar olan suçlar bakımından yargılamanın duruşmasız neticelendirilebilmesine imkân sağlanarak basit suçlar ile ağır suçlar arasında yargılama usulü açısından ayrıma gidildiği ve böylece yargılamaların hızlandırılması, yargının iş yükünün

hafifletilmesi ve kaynakların verimli kullanılmasının hedeflendiği anlaşılmaktadır².

Basit yargılama usulünün uygulanabilirliğine dair ölçütlere CMK'nın 251. maddesinde yer verilmiştir. Maddenin bir, yedi ve sekizinci fıkralarında basit yargılama usulünün uygulanacağı suçlara dair objektif sınırlar çizilmiştir. Buna göre iddianameye konu suçun, asliye ceza mahkemesinin görevinde olması, adli para cezası ve/veya üst sınırı iki yıl ya da daha az süreli hapis cezası ile cezalandırmayı öngörmesi, soruşturulması veya kovuşturulmasının izne ya da talebe bağlı olmaması, basit yargılama usulü kapsamına girmeyen başka bir suçla birlikte işlenmiş olmaması gerekmektedir. Aynı maddenin yedinci fıkrasında ise yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ile sağır ve dilsizlik hallerinde basit yargılama usulünün uygulanması yasaklanmaktadır. Zikredilen objektif şartların bulunması ve kusurluluğu etkileyen hallerin olmaması halinde aranacak son şart ise mahkemenin duruşma açılmasını gerekli görmemesiyle yargılamanın basit yargılama usulüne göre gerçekleştirilmesine karar vermesidir.

İncelememiz açısından anılan objektif şartlardan yargılama konusu suçun *adli para cezası ve/veya üst sınırı iki yıl ya da daha az süreli hapis cezası ile cezalandırılması* şartı önem arz etmektedir. Zira iki yıllık süreli hapis cezasının tespitinde cezanın belirli bir oranda artırılmasını veya azaltılmasını gerektiren nitelikli hallerinin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda öğreti ve uygulamada farklı görüşlerin ortaya çıktığı görülmektedir. Bu makale, söz konusu tereddütlerin giderilmesi amacına hasredilmiştir.

Çalışmamızın başında suçun nitelikli hallerine dair öz bilgiler verilmesinde fayda görmekteyiz. Akabinde öncelikle konu hakkında düzenleme içeren 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 14. maddesi ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 15 ve 66/3. maddeleri incelenecektir. Sonrasında ise bu maddelerin aksine açık hüküm bulunmaması nedeniyle tereddütlerin ortaya çıktığı zorunlu müdafî tayini, uzlaştırma ve temyiz kanun yoluna başvuruya dair düzenlemeler hakkındaki sorunlar ve çözüm önerileri, Yargıtay içtihatları ve öğreti görüşlerinden istifa edilerek ortaya konulacaktır. Zira bu tespitin inceleme konusu sorunun çözümü açısından da yol gösterici nitelikte olduğunu değerlendirmekteyiz.

2 7188 sayılı Kanunun genel gerekçesi ile 24 ve 25 inci maddelerin gerekçesi için bakınız: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss105.pdf> (Erişim tarihi: 19.04.2021)



Son olarak basit yargılama usulünün uygulanabilirliğinin tespitinde suçun nitelikli hallerine dair artırım veya indirimlerin dikkate alınıp alınmayacağına dair farklı görüşlere yer vererek sorunun çözümüne dair kanaatimizi belirteceğiz.

I. SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ

Suçun nitelikli halleri, suçun temel şekline ilave edilen ve cezanın artırılması veya indirilmesini gerektiren suçun objektif tipikliğine yani maddi unsuruna ait haller olarak tanımlanmaktadır³. Mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda bu unsurlar hukuki niteliği üzerinde durulmaksızın ağırlaştırıcı ve hafifletici sebepler başlığı altında değerlendirilmiştir. 5237 sayılı TCK ise belirtilen tanıma uygun olarak her iki başlığı kapsayacak şekilde "nitelikli hal" kavramını benimsemiştir⁴.

Türk Ceza Kanunu'nda pek çok suçun nitelikli hali düzenlendiği gibi çok sayıda suçta birden fazla nitelikli hale yer verilmiştir. Nitelikli haller çoğunlukla suçun temel hali ile aynı maddede (TCK m. 86/3, 94/2, 102/3, 103/3, 105/2, 106/2, 109/3), bazı durumlarda ise müstakil bir maddede (TCK m. 82, 142, 149, 152, 158) veya ortak hüküm maddesinde (TCK m. 119, 218) düzenlenmiştir.

Suçun temel şekline ait tüm unsurları barındıran suçun nitelikli halinde, ilaveten suç tipinin cezasını ağırlaştırıcı veya azaltıcı bir sebep bulunur. Bu sebepler, failin veya mağdurun sıfatından, fail ile mağdur arasındaki ilişkilerden, suçun konusuna ait bir özellikten, fiilin işlendiği yer ve zamandan, fiilin işleniş şekline, fiilin işlenişle güdülen amaç ve saik gibi çeşitli nedenlerden kaynaklanabilirler⁵. Bu nedenleri sırasıyla örneklendirebiliriz: resmî belgeyi bozmak, yok etmek veya gizlemek suçunda failin kamu görevlisi olması (TCK m. 205/1-2.cümle); kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunda mağdurun çocuk ya da beden veya ruh bakımından kendini savunamayacak durumda bulunan kişilerden olması (TCK m. 109/3-f); kasten yaralama suçunun üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı işlenmesi (TCK m. 86/3-a); hırsızlık suçunun büyük veya küçükbaş hayvan hakkında işlenmiş olması (TCK m. 142/2-g);

3 KOCA Mahmut/ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 142.

4 DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt II)**, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2019, s. 579; ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 220.

5 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 143-145; ÖZGENÇ, s. 221-224.



hırsızlık veya yağma suçunun gece vakti işlenmesi (TCK m. 143, 149/1-h); yağma suçunun konutta, işyerinde veya bunların eklentilerinde işlenmesi (TCK m. 149/1-d); hakaret suçunun alenen işlenmesi (TCK m. 125/4); kasten yaralama veya yağma suçunun silahla işlenmesi (TCK m. 86/3-e, 149/1-a); kasten öldürme suçunun bir suçu gizlemek, delillerini ortadan kaldırmak veya işlenmesini kolaylaştırmak ya da yakalanmamak amacıyla işlenmesi (TCK m. 82/4-h).

Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen nitelikli hallerin bazıları (TCK m. 86/3, 102/3, 103/3-4, 109/3, 143) için suçun temel şekline dair ceza üzerinden belirli oranlarda artırım veya indirim belirlenmişken bazıları (TCK m. 94/2-3, 102/2, 103/2, 106/2, 109/2, 142/1-b) açısından ise cezanın alt ve üst sınırlarının temel suç tipinden bağımsız şekilde belirlenmesi tercih edilmiştir. Kanunlaştırma tercihinin dayalı bu düzenleme biçiminden yola çıkılarak nitelikli haller arasında ayırım yapılmasıyla orana dair artırımların ağırlaştırıcı sebep, cezaların bizzat belirlendiği hallerin ise nitelikli hal olarak adlandırılması TCK sistematığı ile bağdaşmamaktadır⁶. Nitekim suçun temel şekline ilave edilen aynı nitelikli unsur nedeniyle bazı suçlarda belirli oranlarda artırım düzenlenmişken, bazı suçlarda ise cezaya dair artırılan alt ve üst sınırların açıkça belirlenmesi tercih edilmiştir. Örneğin gece vakti için TCK m. 143'de yarı oranında artırım belirlenmişken TCK m. 116/3 ve 149/1-h'de ise cezaya dair alt ve üst sınırlar bağımsız olarak belirlenmiştir. Benzer şekilde suçun silahla işlenmesinin nitelikli hal olarak düzenlendiği TCK m. 86/3-e, 109/3-a, 119/1-a, 213/2, 265/4'de cezanın orana göre artırımı, TCK m. 106/2-a, 149/1-a'da ise alt ve üst sınırları belirli daha ağır cezalar düzenlenmiştir.

İncelememiz kapsamında basit yargılama usulünün uygulanabilirliğine olan etkisini tespit etmeyi amaçladığımız suçun nitelikli hallerinin mahiyeti ve TCK'daki düzenleniş biçimine kısaca değinmekle yetinmekteyiz.

II. BAZI CEZA HUKUKU KURUMLARININ UYGULANMASI AÇISINDAN SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİNE DAİR CEZA ARTIRIM VEYA İNDİRİMLERİNİN ÖNEMİ

Suçun nitelikli hallerine dair artırım veya indirimlerin dikkate alınıp alınmayacağı görev, tutuklama, müdafii veya vekil tayini, kamu davasının açılmasının ertelenmesi, basit yargılama usulü, kanun yollarına başvuru,

⁶ KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 143.



ön ödeme ve dava zamanaşımı gibi pek çok husus açısından önem arz etmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 47/3, 75/5, 81/1, 100/4, 125/3, 150/3, 171/2, 196/2, 234/1-a-3, 239/1, 251/1, 253/1-c, 272/3-b, 286/2-d ve 286/2-g; TCK'nın 11, 12, 66/4, 71/2, 75/1; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun (ÇKK) 19/2 ve 21; 5235 sayılı Kanun'un 12. ve 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nun (TKK) 3/1-a,b maddelerinin uygulanmasında suçun alt veya üst sınırının gerektirdiği soyut ceza miktarına göre belirlemeler yapılmıştır. Ancak TCK'nın 15, 66/3 ve 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesindeki düzenlemeler dışında, bu sınırların tespitinde suçun nitelikli hallerine dair artırım veya indirimlerin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda bir hükme yer verilmemiştir. Bu belirsizlik farklı görüş ve uygulamalara neden olmuştur.

Çalışmamız kapsamında sırasıyla; açık bir belirlemenin yapıldığı düzenlemeler ile belirleme bulunmaması nedeniyle farklı görüşlerin ortaya çıktığı ceza muhakemesi hükümlerinden bazıları incelenerek, basit yargılama usulü açısından sorunun çözümüne dair öğretici görüşleri ve kanaatimiz sunulacaktır.

A. Kanuni Belirlemenin Yapıldığı Haller

5235 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile TCK'nın 15 ve 66/3. maddelerinde suçun nitelikli hallerinin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda özel düzenlemelere yer verilmiştir. Öncelikle bu düzenlemeleri değerlendirmekte fayda görmekteyiz.

1. Mahkemenin Görevinin Belirlenmesi (5235 sayılı Kanun m. 14)

Ceza mahkemelerinin görevine dair temel kurallar, 5235 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Kanun'un 8. maddesine göre ceza mahkemeleri asliye ceza ve ağır ceza mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinden oluşmaktadır. Asliye ve ağır ceza mahkemelerinin görevlerine ise esas olarak Kanun'un 11 ve 12. maddelerinde yer verilmiştir. Bu maddelerdeki düzenlemelerde hem suçların türü hem de cezalarının göz önünde tutulduğu, mahkemelerin görevlerinin belirlenmesi açısından karma ölçütün benimsendiği anlaşılmaktadır⁷. Zira 12. maddede, zikredilen bazı suçların yanında ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve *on yıldan fazla hapis*

7 CENTEL Nur/ZAFER Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 18. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2020, s. 647.

cezalarını gerektiren suçlarda ağır ceza mahkemesinin görevli olduğu belirtilmiştir.

5235 sayılı Kanun'un 14. maddesinde⁸ ise mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırının göz önünde bulundurulacağı düzenlenmiştir. Düzenlemenin uygulamasına dair öğretilerde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. İlk görüşe göre bu düzenleme uyarınca mahkemenin görevinin belirlenmesinde, cezanın belirli bir oranda artırılması veya azaltılmasını gerektiren nitelikli haller dikkate alınmaksızın, suç için öngörülen soyut cezanın üst sınırı esas alınacaktır. Bağımsız ceza düzenlenen nitelikli hallerde ise göreve dair belirleme, bu cezanın üst sınırına göre yapılmalıdır⁹. Yargıtay kararları da aynı yöndedir¹⁰. Diğer görüş ise göreve dair belirlemede suçun basit halinin soyut cezasının üst sınırının esas alınması gerektiğini savunmaktadır¹¹.

2. Soruşturma Koşulu Olan Cezanın Hesaplanması (TCK m. 15)

Türk Ceza Kanunu'nun yer yönünden uygulanmasına dair kurallardan olan 11. maddesinde Türk vatandaşı tarafından yabancı ülkede; 12. maddesinde ise yabancı tarafından yabancı ülkede işlenen suçların cezalandırılmasına dair şartlara yer verilmiştir. Bu şartlardan ceza miktarına ilişkin olanı inceleme konumuz açısından önemlidir. 11. maddenin birinci fıkrasının uygulanabilmesi için suçun Türk kanunlarına

8 Madde gerekçesi: "Maddede, 10, 11 ve 12 nci maddelerde görevi belirleyen kuralların nasıl uygulanacağı gösterilmiştir. Bir ceza hükmü, kastın yoğunluğunu, suçun işleniş biçimini ve özelliğini dikkate alarak o suça çeşitli cezalar tayin etmektedir. Bir ceza hükmünde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilerek eylem için öngörülen cezanın artırılması ve eksiltilmesine ilişkin düzenlemeye de yer verilmiş ise, bu düzenleme esas alınmayacak, mahkemenin görevini tayinde suç için öngörülen cezanın üst sınırı göz önünde bulundurulacaktır." <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss146m.htm> (Erişim tarihi: 23.04.2021)

9 ŞAHİN Cumhur, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 9. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 231.

10 Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E: 2020/708, K: 2020/2879, T: 02.06.2020: "...TCK'nın 85/2. maddesinde tanımlanan taksirle öldürme suçundan yargılama yapma görevinin 5235 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu ..." (UYAP)

Yargıtay Ceza Daireleri Başkanlar Kurulu, E: 2015/225, K: 2015/536, T: 22.12.2015: "...5235 sayılı Kanunun 14. maddesinde "Mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde bulundurulur" hükmü yer almaktadır. Ceza Daireleri Başkanlar Kurulunun yerleşik kararlarında Ceza Dairelerinin görevlerinin belirlenmesinde bu hükmün kıyasen uygulanarak suçun daha ağır cezayı gerektiren hali için müstakil bir temel ceza öngörülmemiş ise ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenlerin dikkate alınmayacağı kabul edilmektedir..." (UYAP)

11 ÜNVER Yener/HAKERİ Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 142,143.



göre aşağı sınırının bir yıldan az olmaması şartı aranmış, aynı maddenin ikinci fıkrasında ise bu şartın sağlanamaması halinde yargılama yapılması zarar görenin veya yabancı hükûmetin şikâyetine tabi kılınmıştır. 12. maddenin birinci fıkrasında da suçun Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektirmesi koşuluna yer verilmiştir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasının uygulanabilmesi için ise suçun Türk kanunlarına göre aşağı sınırının üç yıldan az olmayan hapis cezasını gerektirmesi şartı aranmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 11 ve 12. maddelerindeki ceza miktarlarının hesaplanmasında gözetilecek ölçüt, müteakip 15. maddede düzenlenmiştir. Maddeye göre ceza miktarının soruşturma koşulu oluşturduğu hallerde cezanın, soruşturma evresinde ileri sürülen kanuni ağırlaştırıcı nedenlerin aşağı sınırı ve kanuni hafifletici nedenlerin yukarı sınırı göz önünde bulundurularak hesaplanması gerekmektedir¹². Düzenlemeyle soyut cezaya göre hesaplama yapılarak fiilin gerektirdiği cezanın aşağı sınırının tespitinin amaçlandığı anlaşılmaktadır¹³.

3. Dava Zamanaşımı (TCK m. 66)

Dava zamanaşımına dair sürelerin belirlenmesinde suç türlerini veya ceza miktarlarını ya da her ikisini birlikte esas alan farklı sistemler söz konusudur. TCK ceza miktarlarını esas alan sistemi benimseyerek dava zamanaşımına dair süreleri beş grupta tasnif etmiştir. Hangi ceza miktarının esas alınması gerektiği yönünde de soyut, somut ve karma sistem olarak adlandırılan farklı öneriler getirilmiştir. TCK m. 66/4'de ceza miktarlarının belirlenmesi açısından suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırının göz önünde bulundurulacağı düzenlemesine yer verilerek soyut ceza sistemi olarak adlandırılan görüş benimsenmiştir¹⁴.

12 Madde gerekçesi: "Ceza miktarının soruşturma koşulunu oluşturduğu hâllerde, suçun ilgili olduğu kanun maddesindeki cezaya mı, yoksa iddia çerçevesinde kanunî ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenler de göz önüne alınmak suretiyle bulunacak olan cezaya mı itibar edileceği hususuna açıklık getirilmesinde uygulama bakımından yarar bulunduğu düşünülmüş ve bu gibi hâllerde, soruşturma aşamasında ileri sürülen kanunî ağırlaştırıcı nedenlerin aşağı sınırı ile kanunî hafifletici nedenlerin yukarı sınırı göz önüne alınmak suretiyle soruşturmaya esas oluşturacak cezanın hesaplanacağı belirtilmiştir." <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=24110&pkanunnumarasi=5237> (Erişim tarihi: 23.04.2021)

13 DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt IV)*, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2021, s. 42;

14 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 715-718; ÖZGENÇ, s. 931; DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt III)*, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2020, s. 438; DEMİRBAŞ Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 743.



Türk Ceza Kanunu'nun 66. maddesinin üçüncü fıkrasında, dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerinin göz önünde bulundurulacağı düzenlenmiştir¹⁵. Bu düzenleme uyarınca somut durumun soyut ceza açısından dikkate alınacak olması nedeniyle TCK'da karma sistemin¹⁶ veya somut ceza sisteminin¹⁷ kabul edildiği görüşleri de ileri sürülmüştür.

Mezkûr düzenleme uyarınca dosyada bulunan delillerden suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerinin işlendiğinin tespit edilebildiği hallerde bu haller zamanaşımı süresinin hesabında dikkate alınacaktır. Bağımsız ceza düzenlenen nitelikli hallerde, bu cezanın üst haddi; orana göre artırım düzenlenenlerde ise temel cezanın üst haddi üzerinden artırım yapılarak tespit edilecek ceza miktarı, dava zamanaşımının hesabında dikkate alınacaktır. Cezanın azaltılmasını gerektiren nitelikli haller ise madde kapsamı dışında tutulmuştur. Yine teşebbüs, iştirak, içtima gibi hallere dair ceza miktarını artıran veya azaltan durumlar da dava zamanaşımının hesabında nazara alınmayacaktır¹⁸. Yargıtay kararları da aynı yöndedir¹⁹.

15 Madde gerekçesi "Tasarıda, dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde ağırlatıcı ve hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan cezanın üst sınırının göz önünde bulundurulacağı belirtilmekteydi. Ancak, yapılan değişiklikte, dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerinin de dava zamanaşımı sürelerinin tespitinde göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde düzenleme yapılmıştır." <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=24110&pkanunnumarasi=5237> (Erişim tarihi: 23.04.2021)

16 ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAŞIZ Pınar/ TEPE İlker, **Türk Ceza Hukuku-Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 768.

17 SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018, s. 613.

18 KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 720-721; ÖZGENÇ, s. 932; ÖZTÜRK Bahri/ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 17. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 570; HAKERİ Hakan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 746.

19 Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E: 2018/270, K: 2020/498, T: 09.12.2020: "...5237 sayılı TCK'nin 66/3. maddesindeki "Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri de göz önünde bulundurulur." ve yine aynı maddenin 4. fıkrasındaki "Yukarıdaki fıkralarda yer alan sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur." şeklindeki düzenlemeler dikkate alındığında, sanığa yüklenen TCK'nin 265/1-3-4. maddesi ile TCK'nin 86/1, 86/3-c-e, 87/3. maddelerinde düzenlenen "görevi yaptırmamak için direnme" ve "nitelikli kasten yaralama" suçları bakımından öngörülen olağanüstü zamanaşımı süresinin, TCK'nin 66/1-d, 67/3-4. maddeleri gereğince "12 yıl" değil "22 yıl 6 ay" olduğu ve inceleme tarihi itibarıyla henüz olağanüstü zamanaşımı süresinin gerçekleşmediği anlaşılmalıdır... "(UYAP)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E: 2012/6-1247, K: 2012/1842, T: 11.12.2012: "...Kanunda, suçun



B. Kanuni Belirlemenin Olmadığı Bazı Haller

Ceza mevzuatımızdaki pek çok düzenlemenin uygulanmasında, suçun nitelikli hali nedeniyle cezanın artırılması veya indirilmesine dair hükümlerin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda kanuni belirlemede bulunulmamıştır. Bu belirsizlik, tereddütlere yol açabilmektedir. Bu kapsamda uygulaması yaygın olduğundan Yargıtay kararlarına da konu olan zorunlu müdafilik (CMK m. 150/3), uzlaştırma (CMK m. 253/1-c) ve temyiz kanun yoluna başvuruya (CMK m. 286/2-g) dair düzenlemeleri inceleyeceğiz.

1. Zorunlu Müdafii Görevlendirilmesi (CMK m. 150/3)

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada müdafii bulunmayan şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilmesi gerekmektedir. Bu gerekliliğin kapsamında kalan suçların tespitinde sadece temel cezanın mı dikkate alınacağı yoksa cezanın belirli oranlarda artırılmasını gerektiren nitelikli hallerinin de gözetilmesinin mi gerekeceği hususunda farklı görüşler söz konusudur.

Yargıtay 17. Ceza Dairesi'nin 03.12.2019 tarihli kararı²⁰, 2. Ceza

nitelikli halleri için bazı maddelerde bağımsız bir ceza öngörülmesi, bazı maddelerde ise cezanın belirli bir oranda artırılması esasının kabulü, uygulamada bir takım zorluklara neden olsa da, bu tercih bütünüyle kanun koyucunun takdiridir. Bununla birlikte bu takdir, kanunda cezanın belirli bir oranda artırılmasının öngörüldüğü hallerin nitelikli hal olmayıp ağırlaştırıcı neden olduğu anlamına da gelmemektedir. Kanun koyucunun bu tercihi, benzer konularda farklı bir uygulamaya ve bu bağlamda adaletsiz sonuçların doğmasına yol açmamalıdır. Bağımsız yaptırım öngören nitelikli haller yönünden, nitelikli halin cezasının üst sınırının dikkate alınması, buna karşın belirli bir oranda artırım öngören maddelerde ise bağımsız ceza öngörülmemesi nedeniyle nitelikli hal olmadığı kabul edilerek bu artırımın dikkate alınmaksızın suçun temel şeklinin cezasının nazara alınması eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açabilecektir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 30.03.2010 gün ve 43-71 sayılı kararında da benzer hususlara işaret edilmiştir.

Bu nedenle, nitelikli haller açısından kanun koyucunun tercih ettiği yaptırım sistemi dikkate alınmaksızın, ister bağımsız bir yaptırım öngörülmüş olsun, isterse belirli bir oran dâhilinde artırım yöntemi tercih edilmiş olsun, zamanaşımı süreleri daha ağır cezayı gerektiren tüm nitelikli haller dikkate alınarak belirlenmelidir..."(UYAP)

- 20 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, E: 2019/13145, K: 2019/15272, T: 03.12.2019: "...5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 142/2-h maddesinde düzenlenen hırsızlık suçu için öngörülen cezanın alt sınırı beş yıl olup zorunlu müdafii görevlendirilmesinde suçun nitelikli halleri göz önünde bulundurulamayacağından, mahkemece, hükümlü O... K... 'a zorunlu müdafii görevlendirilmeden yargılamaya devam olunarak hüküm kurulmasında isabetsizlik bulunmamaktadır. Bu nedenle ihbarnamede hükmün kanun yararına bozulması istemini içeren düşünce yerinde görülmemiştir..."(UYAP)



konu, silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yargılanan sanıklar açısından tartışılmış ve 150. maddenin üçüncü fıkrasının kapsamının belirlenmesinde TCK'nın 314/2. maddesi uyarınca hükmedilecek cezada 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 3 ve 5. maddeleri gereğince yapılacak yarı oranında artırımın dikkate alınamayacağı sonucuna ulaşılmıştır. Söz konusu kararlar oy çokluğu ile verilmiştir. Aksi yönde kanaat bildiren bazı üyeler ise TCK'nın 314/2 ve 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesinin uygulanması sonucunda verilebilecek asgari cezanın 7 yıl 6 ay hapis cezası olması nedeniyle CMK'nın 150/3. maddesinde zorunlu müdafilik için düzenlenen 5 yıllık hapis cezasına dair sınırın aşılması nedeniyle zorunlu olarak müdafii atanması gerektiğini savunmaktadırlar.

suçundan gözaltına alınmasına karar verilen sanık M.G.'in, Isparta Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü ve Isparta Cumhuriyet Başsavcılığında müdafisi huzurunda ifadesi alındıktan sonra tutuklanması talebiyle mahkemeye sevk edildiği ve yine müdafisi huzurunda yapılan sorgusu sonucu tutuklanmasına karar verildiği, Isparta Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan soruşturma üzerine FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 5237 sayılı TCK'nın 314/2, 3713 Sayılı Kanun'un 5, TCK'nın 53, 54/1 ve 58/9. maddeleri uyarınca cezalandırılması talebiyle hakkında kamu davası açılması üzerine Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesinde yapılan yargılamasında, sanığa yüklenen suçun anlatıldığı, CMK'nın 147. ve 191. maddeleri uyarınca yasal haklarının hatırlatılması üzerine sanığın "Yasal haklarımı anladım, yüklenen suç hakkında kendi iradem ile ve hiçbir baskı altında olmadan savunmamı yapacağım, mahkemeden ayrıca bir talebim yoktur" diyerek bir müdafinin yardımından faydalanmak istemediğini belirterek savunmasını yaptığı ve 08.03.2017 tarihinde yapılan celsede FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan TCK'nın 314/2, 3713 sayılı Kanun'un 5, TCK'nın 53, 58/9 ve 63. maddeleri uyarınca 9 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

Silahlı terör örgütüne üye olduğu iddiasıyla hakkında kamu davası açılan sanık M.G.'in cezalandırılması talep edilen TCK'nın 314/2. maddesinde temel hapis cezasının beş yıl olarak belirlenmesi; 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ise temel hapis cezasının artırılmasına dair düzenleme içermesi; CMK'nın 150/3. maddesinde de alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada şüpheli veya sanığa müdafii görevlendirilmesinin zorunlu olduğunun hükme bağlanması; Yargıtay Ceza Genel Kurulunun şüpheli veya sanığa zorunlu müdafii görevlendirilmesinde temel cezanın gözetilmesi gerektiğine dair 06.12.2016 tarihli ve 939-465 sayılı kararında da açıklandığı üzere, dava zamanlaşımının düzenlendiği TCK'nın 66/3. maddesinde suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâllerinin göz önüne alınması gerektiğini açıkça belirten kanun koyucunun, alt sınırı beş yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren suçlarda zorunlu müdafiliği düzenlerken, cezada belirli bir oranda artırım öngören nitelikli hâllerin de madde kapsamında dikkate alınması gerektiğine dair bilinçli bir tercihte bulunmasına rağmen bu madde kapsamında herhangi bir düzenleme yapmamış olması ve ayrıca zorunlu müdafilik gerektiren hâller ile talep hâlinde baro tarafından ihtiyari müdafii görevlendirilmesinin zorunlu olduğuna ilişkin CMK'nın 150/1. maddesindeki düzenleme de dikkate alındığında; müdafii talebinde bulunmayıp savunmasını bizzat yapacağını beyan eden sanığa atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçu için öngörülen ceza miktarına göre CMK'nın 150/3. maddesi uyarınca müdafii atanmasının zorunlu olmadığı kabul edilmelidir..."; Benzer yönde Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E: 2018/16-441, K: 2020/2020/468, T: 19.11.2020 ve E: 2018/16-153, K: 2020/446, T: 05.11.2020 ilamları. (UYAP)

Yargıtay 16. Ceza Dairesi²⁴ ve 13. Ceza Dairesi'nin²⁵ kararları ise

24 Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E: 2019/10729, K: 2019/8087, T: 19.12.2019: "...CMK'nın 150/3 maddesine göre; şüpheli veya sanığın talebi olup olmadığına bakılmaksızın, özel avukatı olup olmadığı da ayrıca araştırılmaksızın alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı yapılan soruşturma veya kovuşturmada bir müdafii görevlendirilmek zorundadır. Şüpheli veya sanığın talebi olmasa, hatta kendisine hukuki yardımda bulunması için görevlendirilen avukatı istemese ve reddetse bile, iddia veya yargılamaya konu suçun cezasının alt sınırının beş yıldan fazla olması halinde zorunlu müdafilik uygulama alanı bulacak ve bu durumda şüpheli veya sanığın yanında avukat bulunmaksızın yapılan tasarruflar hukuka aykırı kabul edilecektir.

Acaba CMK'nın 150/3 maddesinde düzenlenen ve zorunlu müdafinin atanması için gerekli olan beş yıllık hapis cezasının tespitinde sadece suçun temel şekline mi bakılacak yoksa suçun nitelikli halleri ve ağırlaştırıcı nedenleri de beş yıllık cezanın belirlenmesinde dikkate alınacak mıdır?

Suç genel teorisinde suça etki eden nedenler, suçun temel şeklini düzenleyen suç tipindeki kanuni unsurların dışında kalan ve ona eklenen özel fiili nedenler veya şahsi nedenlerdir. Bu bağlamda suça etki eden nedenler, doktrinde çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır: Ağırlatıcı-hafifletici nedenler, genel-özel nedenler, kanuni-takdiri nedenler, fiili-şahsi nedenler gibi. Suça etki eden nedenlerden cezanın artırılmasını gerektiren nedenler ağırlatıcı nedenler iken; indirilmesini gerektirenler hafifletici nedenlerdir.

Ceza adalet sistemimizde 'bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekillerinin aynı suç sayılacağı' ilkesini benimsemiştir (TCK md. 43/1, 3. cümle). Bu itibarla, aynı suç sayılan bir suçun nitelikli halinin ve benzer şekilde fiilin ağırlaştırıcı neden altında işlenen şeklinin CMK'nın 150/3 maddesinde belirlenen ve zorunlu müdafii atanması için gerekli olan beş yıllık sürenin belirlenmesinde esas alınması gerektiği kuşkusuzdur. Nitekim Dairemiz; 16/01/2018 tarihli ve 2017/3415 E. - 2018/495 K. sayılı kararında, özellikle bölge adliye mahkemelerinin hangi kararlarının temyize tabi olduğu veya kesin olduğunu gösteren 5271 sayılı CMK'nın 286. maddesinin 2/a-b bentleri kapsamında "temyiz edilebilirlik sınırını" belirlerken, suçun sadece temel şeklini esas alması nitelikli hal ve ağırlaştırıcı nedenleri de göz önünde bulundurmıştır.

5271 sayılı CMK'nın zorunlu müdafilik sistemini, istisna olmaktan çıkararak adeta kural haline getirecek şekilde zorunlu müdafilik sisteminin uygulama alanını genişletmesi, özellikle Dairemizin 16.01.2018 tarih ve 2017/3415 E. - 2018/495 K. sayılı ilamında "temyiz edilebilirlik sınırı belirlenirken suçun temel şeklinde belirlenen cezanın değil nitelik hal ve ağırlaştırıcı nedenler de gözönünde bulundurulması istenilen sonuç cezanın esas alınması" gerektiğine yönelik gerekçesi, gerçekten de pratik olarak bakıldığında, suç isnadı altında olan bir birey için önemli olan hususun; hakkında istenen hapis cezasının alt veya üst sınırının uzunluğu olması olup bu alt ve üst sınırın uzunluğunun ister cezanın temel şeklinden kaynaklansın isterse suçun nitelikli hali veya ağırlaştırıcı nedeninden kaynaklansın belirtilen sonucun değişmeyeceği, aksi durumun kabulü yani, CMK'nın 150/3 maddesinde düzenlenen "beş yıllık sınırının" belirlenmesinde ağırlaştırıcı neden veya nitelikli hal uygulanması sebebiyle üst sınırın beş yılın üstüne çıkması durumunda zorunlu müdafii atanmasının gerekmediğini kabul etmenin sanıkların "savunma haklarının kısıtlanması ve bunun sonucunda adil yargılanma" hakkından mahrum edeceği, bunun da adalete erişim hakkını sınırlayacağı apaçık ortadadır.

Bu nedenlerle, silahlı terör örgütü üyesi olmak suçlarının 3713 sayılı TMK'nın 3. maddesinde düzenlenen mutlak terör suçlarından olması, aynı Kanununun 5. maddesi kapsamında mutlak terör suçlarında her halükarda 3713 sayılı TMK'nın 5. maddesinin herhangi bir takdir hakkı olmaksızın uygulanmasının zorunlu olduğu, bu kapsamda "silahlı terör örgütü üyesi olmak suçlarında cezanın alt sınırın beş yıldan fazla olduğu" nazara alındığında, sanık hakkında, "silahlı terör örgütü üyesi olmak" suçundan yapılan yargılama sırasında, CMK'nın 150/3 maddesi gereğince isteğine bağlı olmaksızın hatta açıkça müdafii istemediğini beyan etse bile müdafii görevlendirme zorunluluğu bulunmaktadır..."(UYAP)

25 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, E: 2020/5826, K: 2020/6444, T: 29.06.2020: "...28.06.2014 tarihli



zorunlu müdafiliğe dair beş yıllık sürenin belirlenmesinde temel suç tipine dair cezada orana göre artırım gerektiren nitelikli hallerin de dikkate alınması gerektiği yönündedir. Öğretide de, CMK'nın 150/3. maddesinde suçun temel şeklinin esas alınması gerektiğine dair bir şarta yer verilmediği, Yargıtay'ın suçun temel şekline dair alt sınırı gözeterek silahlı terör örgütüne üye olma suçunu zorunlu müdafilik kapsamından çıkarmasının, Kanun hükmünün lafzıyla aksi yönde ve aleyhe yorum niteliğinde olduğu, CMK'nın 150/3. maddesindeki ceza sınırının tespitinde suçun temel cezasının değil, nitelikli hali ile birlikte belirlenecek cezanın alt sınırının dikkate alınması gerektiği savunulmaktadır²⁶.

2. Uzlaştırma (CMK m. 253/1-c)

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun uzlaştırmaya dair 253. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde *"Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar"* düzenlemesine yer verilmiştir. Bu hükümdeki *üst sınırı üç yılı geçmeyen suçlar* ibaresinin tespiti, Yargıtay kararlarına konu olmuştur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 16.01.2018 tarihli ve E: 2015/6-1 K: 2018/5 sayılı ilamında suça sürüklenen çocuklar açısından uzlaştırmaya tabi suçların tespitinde, bağımsız ceza öngörülenler ile cezanın belirli bir oran dâhilinde artırımının tercih edildiği nitelikli haller arasında ayırım yapılmaması, tüm nitelikli hâllerin dikkate alınmasıyla uygulama yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır²⁷.

6545 sayılı Yasa ile değişik 5237 sayılı TCK'nın 142/2-h ve 143. maddelerinde öngörülen suçun gerektirdiği cezanın alt sınırı dikkate alınarak, 5271 sayılı CMK'nın 150/3 ve 196/2. maddeleri uyarınca sanık H. E.'na zorunlu müdafii atanması gerektiği gözetilmeden, sanık müdafinin hazır bulunmadığı duruşmada sanığın savunması alınarak aynı Kanununun 188/1 ve 289/1-e maddesine aykırı davranılması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması, bozmayı gerektirmiş..."(UYAP)

26 ŞEN Ersan, **Zorunlu Müdafiliğin Sınırı**, 2018, <https://www.hukukihaber.net/zorunlu-mudafiligin-siniri-makale,5900.html> (Erişim tarihi: 21.04.2021)

27 Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E: 2015/6-1, K: 2018/5, T: 16.01.2018: "...Kanunda, suçun nitelikli hâlleri için bazı maddelerde bağımsız bir ceza öngörülmesi, bazılarında ise cezanın belirli bir oranda artırılması esasının kabulü, sistematik olmayıp uygulamada bir takım zorluklara neden olsa da, bu tercih bütünüyle kanun koyucunun takdirindedir. Ancak, kanun koyucunun bu tercihi, benzer konularda farklı bir uygulamaya yol açmamalıdır. Bağımsız yaptırım öngören nitelikli hâller yönünden, uzlaşma açısından, nitelikli halin cezasının alt sınırı dikkate alınıp, artırım veya indirim öngören maddelerde ise bu artırım veya indirim nazara alınmaksızın, suçun temel şeklinin cezasının nazara alınması eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açabilecektir. Bu nedenle, nitelikli hâller açısından Kanun koyucunun tercih ettiği yaptırım sistemi nazara alınmaksızın, ister bağımsız bir yaptırım öngörülmüş olsun, isterse belirli bir oran dâhilinde

Yargıtay 4²⁸ ve 18²⁹. Ceza Dairelerinin kararlarında da Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun anılan kararı benimsenerek, suça sürüklenen çocuklar hakkındaki suçun, uzlaştırma kapsamında kalıp kalmadığının belirlenmesinde, tüm nitelikli hâllerin dikkate alınarak sonuca gidilmesi gerektiği yönünde karar verilmiştir.

artırım yöntemi tercih edilmiş olsun, uzlaşma hükümlerinin uygulanmasında tüm nitelikli hâller dikkate alınarak uygulama yapılmalıdır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; ...sanığın eylemine uyan bina veya eklentileri içinde muhafaza altına alınmış eşya hakkında hırsızlık suçunun suç tarihi itibarıyla TCK'nun 142. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası olarak yaptırım altına alındığı, suçun gece vakti işlenmiş olması nedeniyle aynı Kanunun 143. maddesi uygulandığında temel ceza üçte birine kadar artırılacağından yaptırımın asgari iki yıl bir gün hapis cezası olarak belirlenebileceği göz önüne alındığında, geceleyin nitelikli hırsızlık suçu için öngörülen cezanın alt sınırının iki yılı aşması nedeniyle sanık hakkında uzlaşma hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmadığından ..." (UYAP)

28 Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E: 2020/5576, K: 2020/21658, T: 24/12/2020: "...Kanunda suçun uzlaşma kapsamında kalıp kalmadığı hususunda nitelikli hâller yönünden ayırım yapan ayrı bir düzenleme bulunmadığından, bağımsız ceza içeren nitelikli hâllerde bu cezanın miktarı dikkate alınıp, artırım öngören maddelerde ise artırım dikkate alınmaksızın suçun temel şekli için öngörülen cezanın esas alınması eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açabileceğinden, ister bağımsız bir yaptırım öngörülmüş olsun, isterse belirli bir oran dâhilinde artırım yöntemi tercih edilmiş olsun, suça sürüklenen çocuklar hakkında suçun uzlaştırma kapsamında kalıp kalmadığının belirlenmesinde, tüm nitelikli hâllerin dikkate alınarak sonuca gidilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

Bu açıklamalar ışığında, somut olay kapsamında, suça sürüklenen çocuğa atılı TCK'nın 265. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş olan görevi yaptırmamak için direnme suçunda altı aydan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüş olup suçun birden fazla kişiyle birlikte işlenmesi nedeniyle aynı Kanun'un 265. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca yapılacak üçte biri oranında artırım sonucu cezanın üst sınırı dört yıl olacağından, suça sürüklenen çocuk hakkında uzlaştırma hükümlerinin uygulanamayacağına gözetilmemesi..." (UYAP)

29 Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E: 2018/7743, K: 2019/6138, T: 28/03/2019: "...Suçun uzlaşma kapsamında kalıp kalmadığı hususunda suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanması istenen ve suçun nitelikli halinin düzenlendiği maddenin 3 ve 4. fıkralarında öngörülen hapis cezasının üst sınırı 3 yıl hapis cezasından fazladır. "TCK'nın 265/1-3" bu ceza miktarı suça sürüklenen çocuklar yönünden suçun uzlaşma kapsamından çıkarmaktadır. Aksi durum bazı kurumların ve kuralların suçun nitelikli hallerinin müstakil ceza öngörülmesi yönünden uygulanması, cezanın artırılmasının esasının benimsendiği haller için ise takbik edilmemesi sonucunu yaratır. Mahiyeti ve niteliği açısından fark bulunmayan suçun nitelikli halleri yönünden ayırım yapılması, yasal düzenlemeye aykırıdır ve suçu nitelikli halleri açısından eşitsizlik yaratacak niteliktedir.

Yasa koyucunun tercihi benzer konularda farklı uygulamaya yol açmamalıdır. Bağımsız yaptırım öngörülen nitelikli haller yönünden, uzlaşma açısından nitelikli halin cezanın üst sınırı dikkate alınıp, artırım öngören maddelerde de bu artırımın nazara alınmaması, suçun temel şeklinin cezasının nazara alınması eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açabilecektir. Bu nedenle nitelikli haller açısından yasa koyucunun tercih ettiği yaptırım sistemi nazara alınmaksızın ister bağımsız bir yaptırım öngörülmüş olsun, isterse belirli bir oran dâhilinde artırım yöntemi tercih edilmiş olsun, uzlaşma hükümlerinin uygulanmasında tüm nitelikli haller dikkate alınarak uygulama yapılmalıdır...

Bu durumda suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulaması yapılan nitelikli halin üst sınırı 3 yıl x 1/3 oranında artışla 4 yıla baliğ olmaktadır. "TCK'nın 265/1-3" maddesinin üst sınırı suça sürüklenen çocuklar yönünden suçun uzlaşma kapsamında olmadığı açıkça görülmektedir..." (UYAP)



3. Temyiz Kanun Yoluna Başvuru (CMK m. 286/2-g)

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun temyiz kanun yoluna dair 286/2-g maddesinde, on yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararların temyiz edilemeyeceği düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu hükümdeki soyut ceza miktarının tespitinde, temel suça dair cezanın belirli oranlar dâhilinde artırılmasını öngören nitelikli hallerin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda Yargıtay ceza dairelerinin kararları arasında farklılık söz konusudur. Yargıtay 14. Ceza Dairesi'nin 14.07.2020 tarihli kararında³⁰ cezanın artırılmasını gerektiren nitelikli halin temyiz sınırında gözetilmemesine karar verilmiştir. Yargıtay 16. Ceza Dairesi ise aksi görüştedir. Daire, aksi kabulün sanıkları, mahkeme kararlarına karşı etkin hukuki denetim mekanizmalarının sağlanması hakkında mahrum edeceğini vurgulamaktadır³¹.

30 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E: 2020/4780, K: 2020/3260, T: 14.07.2020: "...Sanık hakkında cinsel saldırı suçundan gerçekleştirilen yargılama sonucunda atılı suçtan beraatine dair ilk derece mahkemesince verilen kararla ilgili yapılan başvuru üzerine istinaf incelemesini yapan Bölge Adliye Mahkemesince anılan hükme yönelik istinaf başvurusunun esastan reddine dair kurulan hüküm temyiz edilmiş ise de, müsnet suçu düzenleyen 5237 sayılı TCK'nın 102/1-c.1 maddesinde yer alan hapis cezasının ağırlaştırıcı haller nazara alınmaksızın üst sınırının on yıl olması ve 5271 sayılı CMK'nın 286/2-g. maddesine göre üst sınırı on yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren suçlarla ilgili ilk derece mahkemesince verilen beraat kararlarına ilişkin istinaf başvurusunun esastan reddine dair kurulan hükümlerin kesin olup temyiz edilememesi karşısında, vaki temyiz isteminin CMK'nın 298. maddesi gereğince reddine..." (UYAP)

31 Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E: 2017/3415, K: 2018/495, T: 16.01.2018: "...temyiz edilebilirlik sınırının belirlenmesinde ağırlaştırıcı neden veya nitelikli hal uygulanması sebebiyle üst sınırın on yılın üstüne çıkması durumunda hükmün temyiz edilemeyeceğinin kabul etmenin sanıkların "mahkeme kararlarına karşı etkin hukuki denetim mekanizmalarının sağlanması" hakkında mahrum edeceği, bunun da adalete erişim hakkını sınırlayacağı apaçık ortadadır. Bu nedenlerle, silahlı terör örgütü üyesi olmak suçlarının 3713 sayılı TMK'nın 3. maddesinde düzenlenen mutlak terör suçlarından olması, aynı yasanın 5. maddesi kapsamında mutlak terör suçlarında her halükarda 3713 sayılı TMK'nın 5. maddesinin herhangi bir takdir hakkı olmaksızın uygulanmasının zorunlu olduğu, bu kapsamda "silahlı terör örgütü üyesi olmak suçlarında cezanın üst haddinin 10 yıldan fazla olduğu" nazara alındığında, sanık hakkında, "silahlı terör örgütü üyesi olmak suçundan ilk derece mahkemesince verilen beraat kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararına" karşı temyiz kanun yolunun açık olduğu kabul edilerek "verilen kararın kesin olup temyiz isteminin reddine ilişkin ek kararın onanması" gerektiği yönündeki Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamedeki görüşüne iştirak edilmemiştir..." Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E: 2018/3777, K: 2020/2915, T: 15.06.2020 kararı da aynı yöndedir. (UYAP)



III. BASİT YARGILAMA USULÜ AÇISINDAN SORUNUN ÇÖZÜMÜ

Ceza uyuşmazlıklarının klasik muhakeme kuralları dışındaki usullerle çözülmesine dair yaklaşımın bir örneği olan basit yargılama usulü, CMK'nın 251 ve 252. maddelerinde düzenlenmiştir. Soruşturma aşamasına dair ayrıksı bir düzenlemeye yer verilmeyen bu usul, kovuşturma aşamasına alternatif, duruşmasız, istisnai bir özel ceza yargılaması mahiyetindedir. Bu özel usulle nispeten önemsiz görülen bazı suçlara dair ceza muhakemesinin sadeleştirilerek daha kısa sürede neticelendirilmesi amaçlanmıştır.

Basit yargılama usulünün karakteristik özelliği, ceza muhakemesinin en önemli faaliyeti olarak görülen duruşmayı içermemesidir. CMK'nın 251 ve 252. maddesindeki düzenlemeler, başta duruşmalı yargılamaya ait olanlar olmak üzere adil yargılanma hakkının ceza muhakemesine dair pek çok ilkesinin işlerlik kazanamaması veya farklı şekillerde kullanılabilmesine neden olmaktadır. Bu nedenle ceza muhakemesinin genel hükümlere nazaran daha az güvenceli olan basit yargılama usulüyle neticelendirilebilmesi için sanığın itiraz etmemek şeklinde gerçekleşen zımni rızası aranmıştır. Zira sanığın CMK m. 252 uyarınca itirazda bulunması üzerine duruşma açılarak yargılamaya devam edilmesi gerekmektedir.

Basit yargılama usulünün sanığın bazı haklarını daraltan anılan yönlerinin yanında mahkûmiyet halinde sonuç cezada dörtte bir oranında indirim yapılacak olması nedeniyle sanık lehine bir yönü de bulunmaktadır. Doktrinde bu indirimin sanığın savunma hakkının sınırlandırılmasına, soru sorma, çelişmeli ve aleni yargılanma haklarından vazgeçmesine gösterdiği rızanın bir ödülü olarak öngörüldüğüne dair izlenim olduğu belirtilmektedir³².

Zikredilen hak ve menfaat dengesine haiz basit yargılama usulünün hangi suçlarda uygulanabileceği CMK m. 251/1'de düzenlenmiştir. Buna göre basit yargılama usulü, adli para cezasını ve/veya üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlarla sınırlı olarak uygulanabilecektir. Düzenlemede, mülga 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yer verilen sulh ceza hâkiminin ceza kararına³³

32 CENTEL/ZAFER, s. 1029.

33 Mülga 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun hususi muhakeme usulleri başlıklı yedinci kitabının sulh hâkimlerinin ceza kararları başlıklı birinci faslında, 386 ila 391 inci maddelerinde ceza kararına dair düzenlemelere yer verilmiştir. Bu



dair hükümlerin aksine, mahkûmiyete konu netice ceza değil, suç tipine dair normda belirtilen soyut yaptırım esas alınmıştır. Yine benzer amaçlarla kabul edilen seri muhakeme usulüne dair CMK m. 250/1'in aksine katalog suç belirlemesi yapılmamıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 251. maddesindeki mezkûr düzenlemede basit yargılama usulünün uygulanabilirliği açısından temel cezada artırım veya indirim gerektiren nitelikli hallerde dair hükümlerin gözetilip gözetilmeyeceği hususunda herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Doktrinde farklı görüşlere yol açan bu eksiklik uygulamada da sorunlara neden olabilecek niteliktedir. Bu başlık altında konuya dair öğretilerdeki farklı görüşler ile Yargıtay'ın güncel kararlarına yer vererek kanaatimizi bildireceğiz.

Değirmenci'ye göre, sürelerin hesabında nitelikli hallerin dikkate alınacağı yönünde, TCK m. 66/3'de olduğu gibi bir düzenleme yapılmadığından suçun temel şekli esas alınmalıdır. Ancak suçun nitelikli halinin cezasına dair alt ve üst sınırların bağımsız şekilde belirlendiği hallerde bu cezanın üst sınırı dikkate alınacaktır³⁴. Karakehya/İnce Tuncer, İçer, Babayiğit/Karacan ve Aldemir de aynı görüştedir³⁵. Aldemir, hapis cezasına dair iki yıllık üst sınırın hesabında artırım veya indirime ilişkin hükümlerin dikkate alınmaması nedeniyle örneğin hakaret suçunun alenen işlenmesine dair nitelikli halinin basit yargılama usulü kapsamında kaldığını belirtmektedir³⁶.

Koca da, basit yargılama usulünün kapsamının belirlenmesinde ceza miktarının alt ve üst sınırlarının soyut olarak belirlendiği nitelikli haller dışında orana göre artırım veya indirim öngörülen nitelikli

düzenlemeler pek çok yönüyle basit yargılama usulüyle benzerlik içermektedir. (Sulh ceza hâkiminin ceza kararnameyi hakkında ayrıntılı bilgi için bakınız: ÖNDER Ayhan, **Sulh Ceza Hâkiminin Ceza Kararnamesi**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1966; KARAGÜLMEZ Ali, **Açıklamalı Uygulamalı ve İçtihatlı Ceza Kararnamesi ve Önödeme**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2002; YAVUZ A. Hakan, **Ceza Muhakemesinde Kovuşturmaya Alternatif Yöntemler**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020)

34 DEĞİRMENCİ Olgun, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü(CMK m. 251-252)", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 15, S. 161, 2020, s.43. (36-51).

35 KARAKEHYA Hakan/İNCE TUNÇER Asuman, **Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021, 1. Baskı, s. 118; İÇER Zafer, "Basit Yargılama Usulü (CMK m. 251, 252)", **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 6, S. 125, 2020, s. 9 (6-15); BABAYİĞİT Beşir/KARACAN Abdullah Enes, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri", **Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 16, 2020, s. 885 (851-907); ALDEMİR Hüsnü, **Ceza Yargılamasında Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020, 2. Baskı, s. 303.

36 ALDEMİR, s. 303.

hallerin dikkate alınmaması, suçun temel şekline göre değerlendirme yapılması gerektiğini savunmaktadır. Zira belirli oranda artırım veya indirim öngörülen nitelikli hallerin uygulanmasıyla iki yıllık üst sınırı aştığı veya aşağısında kalındığının tespiti, yargılama neticesinde belirlenecek somut cezaya bağlıdır. Ancak basit yargılama usulünün kapsamının belirlenmesinde, somut değil soyut cezanın esas alınması gerekmektedir³⁷.

Yılmaz/Apiş ise suçun alt ve üst sınırlarına dair cezaların açıkça belirlendiği veya ceza miktarında belirli oranda artırım öngörüldüğü nitelikli haller arasında ayırım yapılmaması, orana göre artırım ve indirim öngörülen nitelikli hallerin de dikkate alınmasıyla cezanın üst sınırının iki yılı geçmesi durumunda basit yargılama usulünün uygulanmaması gerektiği kanaatindedir. Yazarlar daha ağır veya daha hafif cezayı gerektiren hallere bağımsız bir suç vasfı kazandırılmasının uygun olmadığına, ayrıca 251. maddede dava zamanaşımına dair TCK m. 66/3'de olduğu gibi bir belirlemenin de yapılmadığına işaret etmektedir³⁸. Kaşka da aynı yönde görüş belirterek cezanın bağımsız olarak belirlendiği haller ile artırımın oran olarak belirlendiği hallerin ayırım yapılmayarak istisnai nitelikte olan basit yargılama açısından dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır³⁹.

Yargıtay 4⁴⁰ ve 8⁴¹. Ceza Daireleri, kararlarında suçun nitelikli hallerini nazara alarak, alenen hakaret suçunun basit yargılama usulü kapsamında olmadığını değerlendirmektedir. TCK'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında hakaret suçunun üç aydan iki yıla kadar hapis cezası veya adli para cezasıyla cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise hakaretin alenen işlenmesi halinde

37 KOCA Mahmut, "Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama Usulü", **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7, S. 2, 2020, s. 10-11. (173-196).

38 YILMAZ Zahit/APIŞ Özge, "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 26, Sayı 1, 2020, s. 88, 89. (62-106)

39 KAŞKA Hasan, "(Olan ve Olması Gereken Açısından) Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Muhakeme", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Y. 32, S. 153, 2021, s. 142. (107-167)

40 Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E: 2016/15360, K: 2020/11759, T: 14.10.2020: "...Sanık M...'in gerçekleştirdiği iddia edilen hakaret eyleminden dolayı mahkûmiyet hükmü kurulması halinde, eylemin alenen hakaret kapsamında kalacağı düşünülerek basit yargılama usulü uygulaması dışında olduğu kabul edilerek dosya görüşüldü..."; aynı Dairenin E: 2017/20861, K: 2020/20229 T: 16.12.2020. (UYAP)

41 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E: 2020/2563, K: 2021/12683, T: 26.04.2021: "...Sanığın üzerine atılı alenen hakaret suçundan belirlenecek cezanın üst haddinin 2 yılı aşması nedeniyle basit yargılama usulü uygulanmayarak dosyanın esastan yapılan incelemesinde..."(UYAP)



cezanın altında biri oranında artırılacağı hükmüne yer verilmiştir. Yargıtay'ın dördüncü fıkradaki bu nitelikli hali gözeterek, cezanın üst haddinin iki yılın üzerine çıkması nedeniyle, basit yargılama usulünün uygulanamayacağı yönünde karar verdiği anlaşılmaktadır. Yargıtay 14. Ceza Dairesi de cinsel taciz suçunun nitelikli haline dair TCK m. 105/2'nin uygulandığı dosyada verdiği güncel tarihli bozma kararında basit yargılama usulünün değerlendirilmesi gerekliliğinden bahsetmemektedir⁴².

Zikredilen görüşlerden farklı olarak, Tulay/Doğan, 5235 sayılı Kanun'un 14 üncü maddesindeki düzenlemenin basit yargılama usulü açısından da kıyasen uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Yazarlar bu düzenleme uyarınca sadece temel cezanın gözetilmesini, cezanın bağımsız olarak belirlendiği veya orana göre artırım öngörülmediği nitelikli hallerin dikkate alınmaması gerektiğini belirtmektedir. Böylece örneğin TCK m. 86/1'de cezaya dair üst sınır üç yıl olması nedeniyle daha az ceza öngören TCK m. 86/2'nin basit yargılama usulü kapsamına alınamayacağı; TCK m. 125/1'in basit yargılama usulü kapsamında kalması nedeniyle ise suçun alenen işlenmesine dair dördüncü fıkradaki nitelikli halinin ceza üst sınırı iki yılı geçmesine rağmen basit yargılama usulüne tabi olduğu ifade edilmektedir⁴³.

Görüldüğü üzere, basit yargılama usulü açısından suçun nitelikli hallerine ilişkin artırım veya indirimlerin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Yargıtay'ın az sayıdaki güncel kararlarında ise basit yargılama usulünün uygulanabilirliğinin tespitinde suçun nitelikli hallerine dair artırımların gözetildiği anlaşılmaktadır. Esasen, CMK m. 251' de düzenlenen üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçların tespitinde cezanın artırılmasını veya indirilmesini gerektiren nitelikli hallerin dikkate alınıp alınamayacağı hususunun yapılacak bir kanun değişikliği ile sarıh bir şekilde belirlenmesi, tereddütlerin giderilmesi açısından önemli bir gerekliliktir. Bu gereklilik geçmiş başlıklarda zikredilen benzer düzenlemeler açısından da geçerlidir. Zira örneğin zorunlu müdafî görevlendirilmesinde nitelikli hallerin gözetilip gözetilmeyeceği hususunda yargı kararlarında halen görüş birliği bulunmamaktadır.

42 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E: 2016/10189, K: 2020/5863, T: 15.12.2020. (UYAP)

43 TULAY M. Emre/DOĞAN Yamaç, "Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü", *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 10, Sayı 2, 2020, s. 355, 356. (349-376)



Mevcut durumda basit yargılama usulü açısından sorunun çözümü için maddenin lafzı, CMK sistematigindeki yeri, düzenleniş amacı gibi hususlar çerçevesinde yapılacak yorumla neticeye ulaşılmalıdır. Bu faaliyette her iki görüşün kabulünün doğuracağı farklı neticeler de nazara alınmalıdır.

Kanun koyucu, basit yargılama usulünün kapsamını belirlerken soyut cezadan hareket ederek suçun adli para cezası ve/veya üst sınırı iki yıl ya da daha az süreli hapis cezasıyla cezalandırılması şartını aramıştır. Bu sürenin tespitinde suçun nitelikli hallerinin dikkate alınması gerektiğine dair TCK m. 15 veya 66/3'de olduğu gibi bir düzenleme yapılmamış ise de dikkate alınmayacağına dair 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesindeki gibi aksi yönde bir düzenlemeye de yer verilmemiştir. Görüldüğü üzere, soruna dair CMK'nın 251. maddesinde açık bir hüküm olmadığı gibi benzer müesseseler arasında da zıt yönlü düzenlemeler söz konusudur. Hem farklı yöndeki bu düzenlemeler hem de basit yargılama usulüne dair hükmün istisnai nitelikte olduğunu gözettiğimizde 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesinin kıyasen uygulanamayacağını değerlendirmekteyiz.

Kanaatimizce basit yargılama usulü açısından sorunun çözümünde CMK m. 251'in düzenlenme gerekçesi önem kazanmaktadır. 7188 sayılı Kanun'un genel gerekçesi ile mezkûr maddenin gerekçesinde bu usulün amacı; basit suçlarla ağır suçlar arasında bir ayırım yapılması, belirli bir yaptırım ağırlığına kadar olan suçlar bakımından kovuşturma evresinde duruşma açmaksızın dosya üzerinden yargılamanın tamamlanabilmesine olanak tanınması, bu şekilde ağır suçların yargılanmasına daha fazla vakit ve emek ayrılmasına imkân sağlanması ve yargılamanın hızlandırılması ile yargının iş yükünün azaltılması şeklinde ifade edilmiştir. Yine madde gerekçesinde mukayeseli hukukta, suçların önem derecesi, olayların karmaşık olup olmaması, çözümünde hukuki ve olgusal herhangi bir sorunla karşılaşılması, tanık dinlemenin zorunlu olup olmaması gibi hususların nazara alınarak farklı yargılama usullerine ilişkin düzenlemelere yer verildiği belirtilmektedir.

Kanun koyucunun basit yargılama usulü kapsamına aldığı suçları, diğerlerine nazaran daha hafif nitelikte gördüğü anlaşılmaktadır. Bu basitlikleri nedeniyle daha hızlı bir yargılamaya tabi kılınmalarının yanında bu suçların faillerinin ceza indirimini almaları da uygun görülmüştür⁴⁴. Münhasıran adli para cezasıyla cezalandırılan suçlar gibi

44 AYGÖRMEZ Gülsün A./KORKMAZ Mehmet, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri*



üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasıyla tecziyesi öngörülen suçlar için CMK'nın sair maddelerinde de farklı istisnai düzenlemeler mevcuttur. Örneğin; CMK m. 75/5, 81/1, 100/4, 286/2-d ve 231/5 ile TCK m. 50, 51 ve 71/2'de üst sınırı iki yıl veya daha az süreli olan hapis cezalarına ilişkin özel düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemelerle üst sınırı iki yıl veya daha az hapis cezası gerektiren suçların daha fazla cezayı gerektirenlerle nispeten basit nitelikte olduğu kabulünden hareket edilmiştir.

Basit yargılama usulünün daha hafif nitelikte, karmaşık olmayan suçlara hasredilmiş olması nazara alındığında, kanaatimizce cezanın orana göre artırılması veya indirilmesi öngörülenler ile cezanın alt ve üst sınırının bağımsız olarak belirlendiği suçun nitelikli halleri, aralarında ayırım yapılmaksızın iki yıllık üst haddin tespitinde dikkate alınmalıdır. Kanun koyucunun iradesine uygun olan bu tercihle, basit yargılama usulünün sanık lehine mi aleyhine mi olduğuna dair tartışmalardan⁴⁵ arı olarak, normun gerçek kapsamı tespit edilmiş olacaktır⁴⁶. Böylece nitelikli hal nedeniyle haksızlık içeriği ağırlaşan, çözümü zorlaşan suçlar basit yargılama usulü kapsamında kabul edilmeyecektir.

Mezkûr uygulama sayesinde bağımsız ceza düzenlenen nitelikli haller ile cezanın belirli bir oranda artırılmasını veya azaltılmasını düzenleyen nitelikli haller arasında haklı bir izahı bulunmayan bir eşitsizliğe de yol açılmayacaktır. Hakkanियete uygun olan bu yorum TCK m. 43/1,3. cümlede yer verilen, bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekillerinin aynı suç sayılacağı ilkesi ile de uyumludur.

Mevcut durumda basit yargılama usulüne dair zikredilen Yargıtay kararları görüşümüzle aynı doğrultudadır. Ayrıca söz konusu kararlar benzer bir müessese olan uzlaştırmaya dair Yargıtay kararları ile isnat edilen suçun ağırlığı nedeniyle sanık için kabul edilen zorunlu müdafiliğe dair CMK m. 150/3'ün ve yine suçun ağırlığı nazara alınarak kanun yoluna başvuru hakkının tanındığı CMK m. 286/2-g'nin uygulanmasında cezanın belirli bir oranda artırılmasına dair nitelikli

Muhakame ve Basit Yargılama Usulü Muhakeme Stratejileri, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 66.

45 KOCA, s. 193; KAŞKA, s. 133; TULAY/DOĞAN, s. 360; BABAYİĞİT/KARACAN, 902; Anayasa Mahkemesi, E: 2020/16, K: 2020/33, T: 25.06.2020 ve E: 2020/81, K: 2021/4, T: 14.01.2021. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim tarihi: 24.04.2021)

46 CENTEL/ZAFER, s. 45; YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 101.

hallerin gözetilmesini kabul eden bazı Yargıtay kararları ile uyum içerisindedir. Bu kararlarda normun ihdas amacına uygun yorumda bulunulduğu kanaatindeyiz.

Aksi görüşün kabulü halinde TCK sistematüğinde çelişkili ve adil olmayan bir uygulama ortaya çıkacak, haksızlık dereceleri benzer olan eylemlerin farklı hukuki statülere tabi olmasına yol açılacaktır. Örneğin konut dokunulmazlığının ihlali suçundan TCK m. 116/1 uyarınca üst hadden belirlenen iki yıl hapis cezası, TCK m. 119'da düzenlenen nitelikli hallerin gerçekleşmesi durumunda bir kat oranında artırılması ile dört yıla çıkacak olmasına rağmen basit yargılama usulüne tabi olacakken; TCK m. 116/4'de düzenlenen suçun gece vakti işlenmesine dair nitelikli halde üst sınır 3 yıl olmasına rağmen basit yargılama usulü uygulanamayacaktır. Bu karmaşa kanun koyucunun sistematik olmayan tercihlerinden kaynaklanmaktadır. Örneğin, suçun gece vakti işlenmesinin nitelikli hal olarak kabul edildiği düzenlemelerden TCK m. 143'de cezada yarı oranında artırım öngörülmüşken, TCK m. 116/3 ve 149/1-h'de ise daha ağır nitelikteki bağımsız cezalar belirlenmiştir. Suçun silahla işlenmesine dair nitelikli hal açısından da benzer bir uyumsuzluk söz konusudur. Bu nedenle bağımsız ceza belirlenen nitelikli haller ile cezanın belirli oranlar dâhilinde artırılması veya indirilmesinin düzenlendiği nitelikli haller arasında ayırım yapılmamalıdır.

Benzer bir durum TCK m. 23'de düzenlenen suçun neticesi sebebiyle ağırlaşan halleri açısından da söz konusudur. Suçun nitelikli unsurları ile neticesi sebebiyle ağırlaşan halleri, TCK'daki düzenleniş biçimleri açısından benzerlik içerse de mahiyetleri açısından farklı müesseselerdir. Ancak her iki müessese de suçun objektif tipine aittir. Nitelikli haller fiilin haksızlık içeriğini artıran veya azaltan unsurlarken, neticesi sebebiyle ağırlaşan haller suçun netice unsuruna ilişkindir⁴⁷. Sonuç olarak suçun nitelikli halleri gibi haksızlığın objektif unsuru kapsamında kalan neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerine dair cezayı artıran hükümlerin de süreye dair sınırların tespitinde dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

SONUÇ

Türk Ceza Kanunu'nda pek çok suçun nitelikli haline yer verilmiştir. Ancak bu hallerin suçun temel tipinin cezasına etkisi bakımından sistematik bir düzenleme olmadığı göze çarpmaktadır. Kanunun bazı maddelerinde suçun temel şekline dair ceza üzerinden belirli oranlarda

⁴⁷ KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 145.



artırım veya indirim belirlenmişken bazılarında ise cezanın alt ve üst sınırlarının bağımsız şekilde belirlenmesi tercih edilmiştir. Kanun koyucunun düzenleme takdirine dayalı anılan farklılık, bilhassa cezanın belirli oranlara göre artırılması veya indirilmesini gerektiren nitelikli hallerinin ceza mevzuatımızdaki bazı düzenlemelerin uygulanmasına ne yönde etki edeceği hususunda tereddütlere yol açmıştır.

Kanun koyucu, TCK'nın 15, 66/3 ve 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesindeki düzenlemelerde tercihini aşikâr ederek bazı normların uygulanmasına dair sürelerin tespitinde, nitelikli hallere dair artırım veya indirimlerin değerlendirilmesini, bazıları açısından ise değerlendirilmemesini belirtirken, CMK'nın 47/3, 75/5, 81/1, 100/4, 125/3, 150/3, 171/2, 196/2, 234/1-a-3, 239/1, 251/1, 253/1-c, 272/3-b, 286/2-d ve 286/2-g; TCK'nın 71/2, 75/1; ÇKK'nın 19/2, 21 ve TKK'nın 3/1-a,b maddeleri açısından sükût etmiştir. Bu belirsizlik, anılan maddelerden bazılarının uygulanmasında farklı kararlara neden olmuştur. Örneğin, CMK m. 150/3'ün uygulanmasında, suçun temel şekline dair cezanın belirli oranlarda artırılmasını öngören nitelikli hallerinin dikkate alınıp alınmayacağı hususunda Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Yargıtay'ın farklı ceza daireleri arasında görüş birliği bulunmadığı, içtihadı birleştirme yoluna da gidilmediği görülmektedir.

Son olarak 7188 sayılı Kanunla Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 251 ve 252. maddelerinin yeniden düzenlenmesiyle kabul edilen basit yargılama usulünün uygulanabilirliği açısından aranan suçun *adli para cezasını vel veya üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektirmesine* dair ölçüt açısından da benzer bir tereddüt ortaya çıkmıştır. Bu tereddüdün giderilmesinde maddenin lafzı, CMK sistematığındeki yeri, düzenleniş amacı gibi hususların yanında her iki görüşün kabulünün doğuracağı farklı neticeler nazara alınmalıdır.

Kanaatimizce, cezada belirli oranlarda artırım veya indirim gerektirenler ile cezanın alt ve üst sınırının açıkça belirlendiği nitelikli haller, aralarında ayırım yapılmaksızın iki yıllık üst sınırın tespitinde dikkate alınmalıdır. Böylece bağımsız ceza düzenlenenler ile cezanın belirli bir oranda artırılmasını veya indirilmesini düzenleyen haller arasında bir eşitsizliğe de yol açılmamış olacaktır. Bu tercih, basit yargılama usulünün duruşmasız neticelendirilmesi mümkün görülen daha basit nitelikteki suçlara hasredilmesine dair irade ile de uyumlu olacaktır. Aksi görüş düzenlemenin kabulü amacıyla bağdaşmayacağı gibi adalete aykırı sonuçlara yol açabilecektir. Örneğin konut



dokunulmazlığını ihlal suçunda TCK m. 116/4'da düzenlenen nitelikli haller üç yıllık üst sınır içerdiği için basit yargılama usulüne tabi değilken, TCK m. 116/1 ve 119 uyarınca dört yıl hapis cezasına hükmedilebilecek nitelikli hallerde basit yargılama usulünün uygulanabileceği sonucu ortaya çıkacaktır.



KAYNAKLAR

ALDEMİR Hüsni, **Ceza Yargılamasında Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020.

AYGÖRMEZ Gülsün A./KORKMAZ Mehmet, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulü Muhakeme Stratejileri**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2021.

BABAYİĞİT Beşir/ KARACAN Abdullah Enes, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri", **Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 16, 2020, ss. 851-907.

CENDEL Nur/ZAFER Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2020.

DEĞİRMENCİ Olgun, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü(CMK m. 251-252)", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 15, S. 161, 2020, ss. 36-51.

DEMİRBAŞ Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt II)**, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2019.

DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt III)**, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2020.

DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku(Cilt IV)**, 14. Baskı, İstanbul, Der Yayınevi, 2021.

HAKERİ Hakan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 21. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.

İÇER Zafer, "Basit Yargılama Usulü (CMK m. 251, 252)", **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 6, S. 125, 2020, ss. 6-15.

KARAGÜLMEZ Ali, **Açıklamalı Uygulamalı ve İçtihatlı Ceza Kararnamesi ve Önödeme**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2002.

KARAKEHYA Hakan/İNCE TUNÇER Asuman, **Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021.

KAŞKA Hasan, "(Olan ve Olması Gereken Açısından) Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Muhakeme", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Y. 32, S. 153, 2021, ss. 107-167.



KOCA Mahmut, “Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama Usulü”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 7, S. 2, 2020, ss. 173-196.

KOCA Mahmut/ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

ÖNDER Ayhan, **Sulh Ceza Hâkiminin Ceza Kararnamesi**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1966.

ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar/TEPE İlker, **Türk Ceza Hukuku-Genel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

ÖZTÜRK Bahri/ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 17. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.

SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncıları, 2018.

ŞAHİN Cumhur, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 9. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

ŞEN Ersan, **Zorunlu Müdafiliğin Sınırı**, 2018, <https://www.hukukihaber.net/zorunlu-mudafiligin-siniri-makale,5900.html> (s.e.t. 21.04.2021)

TULAY M. Emre/DOĞAN Yamaç, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü”, **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 10, Sayı 2, 2020, ss. 349-376.

ÜNVER Yener/HAKERİ Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

YAVUZ A. Hakan, **Ceza Muhakemesinde Kovuşturmaya Alternatif Yöntemler**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020.

YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

YILMAZ Zahit/APIŞ Özge, “Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 26, Sayı 1, 2020, ss. 62-106.