

TÜRK CEZA HUKUKUNDA CEZALARIN İÇTİMAİ KURUMUNUN DÜZENLENMESİ GEREKTIĞİ ÜZERİNE

Yrd. Doç. Dr. Fatma KARAKAŞ DOĞAN*

* Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

ÖZ

Makalede cezaların içtimalı kurumu incelenmiştir. Mevzuatımızda yer almayan cezaların içtimalı kurumu, Alman Ceza Kanunu ile 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ışığında incelenmiş ve buna ilişkin başlıca sistemler anlatılarak, kurumun gerekliliği ve yokluğundan kaynaklanabilecek sakıncalar üzerinde durulmuştur.

Anahtar Kelimeler: *Cezaların içtimalı, gerçek içtima, erime sistemi, toplama sistemi, cezaların arttırılması sistemi.*



ON THE NECESSITY OF THE INSTITUTION OF THE CONCURRENCE OF PUNISHMENTS IN THE TURKEY PENAL LAW

ABSTRACT

This article intends to analyse the concurrence of punishments. Institution for concurrence of crimes that does not exist in Turkish legislation is analyzed in the light of German Criminal Code and 765 of Turkish Criminal Code. The major systems on the subject are examined and the necessity of such an institution is argued out.

Keywords: *Concurrence of punishments, real concurrence, melting system, collection system, increasing the penalties system.*

I. GENEL OLARAK

Birleşme, kaynaşma ya da toplanma olarak da adlandırılan içtimanın^[1] ceza hukukunda iki türü bulunmaktadır. Bunlardan ilki suçların, ikincisi cezaların içtimadır.

Suçların içtimai, suç genel teorisi içinde yer alan bir kurum olup, içtima eden suçlardan bazılarının cezasının fail hakkında uygulanmamasına yol açmaktadır. Gerçekten de suçların içtimaini suçtan doğan ceza sorumluluğunu etkileyen bir hal olarak gören görüşler terk edilmiş, buna karşılık birleşen suçların birbiri içinde eridiğini ve sonuç olarak tek suça dönüştüğünü kabul eden görüşler ağırlık kazanmıştır.^[2] Suçların içtimanda korunan hukuki yararın birden fazla olduğu gözetilerek bu konunun suçların özel görünüş biçimlerinden birisi olarak incelendiğini görmekteyiz.^[3] 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda olduğu gibi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda da suçların içtimaina ilişkin düzenlemeye yer verilmiş olmakla birlikte uygulama alanı daraltılmıştır.^[4]

Cezaların içtimai kurumu ise, aynı fail hakkında tek veya farklı yargılamalarda verilmiş olan birden fazla cezanın biraraya getirilmesine olanak sağlamaktadır. İşte failin birden fazla hareketle, herbiri cezalandırılabilir olan birden fazla ihlale yol açması ve bunun sonunda birden fazla sayıda cezaya mahkum edilmesi halinde cezaların içtimaidan bahsedilir.^[5]

Tek veya farklı kararlarla hükmedilmiş birbirinden bağımsız birden fazla cezanın içtima ettirilebilmesi bazı koşullara bağlanmaktadır. Bunlardan en önemlisi, içtimaya tabi tutulacak herbir cezanın infaz yeteneğine sahip olmasıdır.^[6]

İlk tasarıda yer almasına karşın, cezaların içtimai kurumuna, Türk Ceza Kanununun son şeklinde yer verilmemiştir.^[7]

[1] “İçtima” sözcüğü “toplanma” sözcüğünün karşılığıdır. Yürürlükten kaldırılan 765 sayılı Türk Ceza Kanununda olduğu gibi 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m.44’ün “fikri içtima” biçimindeki başlığında da “içtima” sözcüğü kullanılmıştır. Türk Ceza Kanunu sistemi izlenerek bu çalışmada “içtima” sözcüğünün kullanılması tercih edilmiştir.

[2] Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C:II, 12. B., İstanbul 1999, 373-374.

[3] Ayhan Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 447; Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Yenerer Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 3. B., İstanbul 2005, 488 vd.

[4] Mahmut Koca, “Fikri İçtima”, Ceza Hukuku Dergisi, Y:2, S:4, Ağustos 2007, 197.

[5] Mehmet Emin Artuk/Ahnet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2007, 792; Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. B., Ankara 2011, 628-629.

[6] Doğan Gedik, “Türk Ceza Kanununda ve Yeni Türk Ceza Kanunu Tasarısında Cezaların İçtimai (Toplanması) Sistemi”, <http://yeniforumuz.biz/showthread.php?402262-T%C^%BCrk-ceza-kanununda-ve-yeni-ceza-kanunu-tasarisinda-cezalarin-i%C%A7timai-sistemi> (20 Haziran 2011)

[7] Doğan Gedik, “Türk Ceza Kanununda...”.

II. CEZALARIN İÇTİMAİ SİSTEMLERİ

1. KAVRAM

Bir kişinin işlediği birbirinden bağımsız suçlar nedeni ile mahkum edildiği cezaların yargılama veya infaz sırasında birleştirilmesi, cezaların içtimali için benimsenen bir sistemin uygulanması suretiyle mümkün olmaktadır. Böylece fail hakkında hükmedilen birden fazla cezanın ne surette infaz edileceği belirlenmektedir.^[8]

Cezaların içtimalından bahsedebilmek için suçların içtimali suretiyle çeşitli ihlallerin kaynaşmaması yani faile birden fazla ceza verilmesinin mümkün olması gerekir. Ayrıca bu cezalar, infaz, zamanaşımı, af veya ön ödeme gibi nedenlerle düşmemiş olmalıdır. İçtima edilecek cezaların aynı anda işlenen suçlardan kaynaklanması gerekmez. Aksine suçlar arasında içtima olmadığı sürece bir kişi hakkında verilmiş bağımsız cezaların içtima ettirilmesi mümkündür.

Bazı görüşler tarafından infaza ilişkin bir mesele^[9] olarak görülen cezaların içtimalının, ceza kanunu içinde düzenlenmesi gerektiği yönündeki görüş genellikle benimsenmektedir.^[10]

765 Sayılı TCK m.68-80 arasındaki hükümler, suç ve cezaların içtimali başlığını taşımaktaydı.^[11] Bu dönemde Yargıtay, bir sanık hakkında hükmedilen birden fazla ceza bulunması halinde cezaların içtimalının yapılmasını bozma nedeni saymaktaydı.^[12]

765 Sayılı Türk Ceza Kanununun aksine 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda cezaların içtimalına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla birden fazla suç işleyen bir faile verilecek cezaların mahkumiyet kararında toplanması yoluna gidilemeyecektir. Hükmolunan birden fazla ceza, her cezanın bağımsız olduğu ilkesi gereği, aynı türden cezalar olsalar dahi içtima ettirilemeyecek ve

[8] Nurullah Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1978, 715; Haluk Çolak/Uğurtan Altun, Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri, Ankara 2007, 537-538.

[9] "...cezaların içtimali bir infaz kurumu ve işlemidir...infaza ilişkin uygulamalar kazanılmış hak oluşturmadığından...", Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:06.11.2007, E:2007/6-190, K:2007/228, Dominant Mevzuat ve İçtihat Programı.

[10] Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C: III, 12. B., İstanbul 1999, 100-101; Kayhan İçel/Füsun Sokullu-Akıncı/İzzet Özgenç/Adem Sözüer/Fatih S. Mahmutoğlu/Yener Ünver, İçel Yaptırım Teorisi, İstanbul 2000, 253.

[11] 765 Sayılı TCK m.68; "bir kimse müteaddit suçlardan dolayı hüküm veya ceza kararnamesiyle mahkum edilirse cezalar bu bab hükümlerine göre içtima ettirilir.", 765 Sayılı TCK m.69; "Bir hüküm veya ceza kararnamesinden sonra aynı kimsenin bu mahkumiyetten önce veya sonra işlediği bir suçtan dolayı mahkum edilmesi halinde cezaların içtimali hükümleri tatbik olunur."

[12] Yargıtay 1.Ceza Dairesi E.2003/4262, K.2004/754, T.10.3.2004, <http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=15309> (29 Haziran 2011).

mahkumiyet kararında ayrı ayrı gösterilmeleri ile yetinilecektir.^[13] Nitekim Yargıtay, Türk Ceza Kanununda cezaların içtimai kurumunun düzenlenmediğini belirterek, yerel mahkemenin sanık hakkında verilen cezaların içtima ettirilmesine dair kararını bozmuştur.^[14]

Fail hakkında kurulacak hükmü etkilemesi nedeni ile cezaların içtimai kurumunun ceza kanunu içinde düzenlenmesi gereklidir. Buna karşılık fail hakkında birleştirilmeksizin yapılan yargılamalar sonucunda kurulmuş hükümlerden kaynaklanan cezaların içtimainın infaz aşamasında, yetkili ve görevli mahkemece yapılması mümkündür. Almanya Hukukunda, gerek birleştirilerek yapılan yargılamalarda gerekse toplam cezanın sonradan oluşturulmasında uygulanacak hükümler Ceza Kanunu içinde düzenlenmiştir.

2. CEZALARIN İÇTİMAİ SİSTEMLERİ

Suçların ve cezaların içtimainda farklı sistemlerin kabul edildiği ülkelerde, cezaların içtimainın uygulanabilmesi için, suçların içtimai koşullarının bulunmaması gerekmektedir.^[15] Cezaların içtimai konusunda kabul edilen üç temel sistem bulunmaktadır. Erime, cezaların arttırılması ve toplama sistemi olan bu üç sistem aşağıda incelenmiştir.

a. Erime Sistemi

Bu sistemde fail, işlediği suçlardan en ağırının cezası ile cezalandırılır ve daha hafif olan suçlara ait cezalar, ceza tayininde dikkate alınmaz. Hafif olan cezaların, ağır olan cezanın içinde eridiği kabul edilir.^[16] Failin işlediği suçların bazılarının cezasız kalmasına yol açması sisteme yöneltilen eleştirilerden birisidir.^[17]

Sistemin uygulanma gerekçesi, toplumun faili işlediği birinci suçtan dolayı cezalandırmayarak ihmal ettiği ve sonraki suçların işlenmesine olanak sağladığı biçimindeki görüştür. Cezaların birbiri ardına infaza konulmasının insafsızlık olduğu, en ağır ceza çekildikten sonra daha hafif cezaların çekilmesine gerek

[13] Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Temel Bilgiler, 3. B., Ankara 2008, 283; İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2008, 574; Çolak/Altun, 543; Mahmut Koca/İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2.B., Ankara 2009, 506; Ali Rıza Çınar, Türk Ceza Hukukunda Cezalar, Ankara 2005, 34.

[14] Yargıtay 1.CD., E:2006/2074, K:2006/4686, T:3.11.2006, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Temmuz-Ağustos 2008, S:47-48, İstanbul 2008, 227.

[15] Kayıhan İçel, Suçların İçtimai, İstanbul 1972, 12-13.

[16] İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoglu/Unver, İçel Yaptırım Teorisi, 254; Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 601; Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005, 555; Bahri Öztürk/Mustafa Ruhan Erdem, Ceza Hukuku, 9.B., Ankara 2006, 353; Çolak/Altun, 540.

[17] Vidal Magnol, Ceza Hukuku (çev.Şinasi Z. Devrin), Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara 1946, 296.

kalmayacağı kabul edilmektedir. Fransa'da uygulama alanı bulan erime sisteminin gelişimi, hürriyeti bağlayıcı cezaların gelişimine paralel seyretmiştir. Nitekim hürriyeti bağlayıcı cezaların toplanması halinde ağır sonuçlara ulaşılmaması, zaman içinde erime sisteminin kabul edilmesine yol açmıştır.^[18]

Kuzey Kıbrıs ceza hukuku mevzuatında cezaların içtimaında erime sistemi kabul edilmiştir. Buna göre, birleştirilerek yapılan bir yargılamada, sanık birden fazla suç işlemekten dolayı birden fazla cezaya mahkum edilirse, bu cezalar ayrı ayrı olarak mahkumiyet kararında gösterilir. Mahkemenin kararda, sanık hakkında hükmedilmiş olan cezaların birlikte çekilmesine karar vermesi halinde, hükmedilmiş olan en ağır cezanın infaz edilmesi ile yetinilecektir. Daha hafif olan cezaların infazı yapılmayarak en ağır ceza içinde eridiği kabul edilecektir.^[19]

b. Cezaların Arttırılması Sistemi

Hukuki içtima veya ağırlaştırma sistemi olarak da adlandırılan bu sistemde faile, işlediği tüm suçlardan ceza verilmekte ancak cezaların tamamı değil bir kısmı temel olarak alınan cezaya eklenmektedir. Bazı hallerde de ceza infaz rejimi ağırlaştırılmak suretiyle, failin işlediği daha hafif suçların cezasız kalması önlenmeye çalışılmaktadır. En ağır cezanın içine diğer cezaların bir kısmı eklenerek oluşturulan ceza miktarı, önceden belirlenmiş olan üst sınırı geçmemektedir.^[20] Temel cezanın nasıl arttırılacağına ilişkin olarak farklı sistemler kabul edilmektedir.^[21] Bu sistemde ulaşılan sonuç ceza, erime sistemine oranla daha ağır olmaktadır.^[22]

Alman Ceza Kanununda kabul edilen sisteme göre, toplanan cezalar belirli bir üst sınırı geçmemeli ve toplama sonucu ulaşılan ceza miktarı, cezaların tek tek toplanması suretiyle ulaşılan miktardan az olmalıdır. Süreli hapis cezasında

[18] Dönmezer/Erman, III, 102-103; Magnol, 297.

[19] "...Sanığın taammüden ve silahla adam öldürme, kanuna aykırı tabanca kullanma ve taşıma, izinsiz patlayıcı madde taşıma, izinsiz olarak tabancaya ait mermi taşıma, silahla yaralama suçlaması ile yapılan yargılama sonunda sanık hakkında her suçtan ayrı ayrı verilen cezaların birlikte çekilmesine yani en ağır ceza içinde diğer cezaların erimesine dair karar vermiştir. "...Mahkemeye izah edilen olgularda Sanık lehindeki hafifletici sebepleri dikkate aldiktan sonra sırası ile Sanık 2. davadan 25 yıl, 5. davadan 7 yıl, 6. davadan 4 yıl, 8. davadan 2 yıl hapislik cezası vermiş ve 3, 4, 7 ve 9. davalardan ise mahkumiyet kaydetmiş ayrıca ceza vermemiştir...sanığa takdir edilen cezalar mahkumiyet tarihinden başlayıp birlikte çekilecektir..." Kararın devamı için bkz., <http://www.mahkemeler.net/Kararlar/Yargıtay/Ceza/dno/2010/1-2010.doc> (29 Haziran 2011)

[20] İçel, Suçların İçtimaı, 12; Dönmezer/Erman, III, 104; Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 601; Öztürk/Erdem, 353; Çolak/Altun, 540, Magnol, 296.

[21] Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 555.

[22] İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/ Mahmutoğlu/Ünver, İçel Yaptırım Teorisi, 254.

onbeş yılın, malvarlığı cezalarında failin malvarlığı değerinin ve adli para cezasında yediyüzyirmi gün birimi para cezası sınırının aşılması mümkün değildir.^[23]

Evvelden erime sisteminin kabul edildiği Fransa'da halen, en yüksek kanuni sınır aşılmamak üzere, bir tek cezaya hükmedilmesi de mümkündür.^[24] Türk Ceza Hukukunda 1953 yılına kadar bu sistem uygulanmıştır.^[25] Türk Ceza Kanununun yasallaşması sürecinde bu sistem önerilmişse de kabul edilmemiştir.

c. Cezaların Toplanması Sistemi

Maddi içtima olarak da adlandırılan bu sistem, failin işlediği her suçtan ayrı ayrı cezalandırılması esasına dayanır. Fail işlediği suçların tümünün cezasını çeker.^[26] Failin mahkum edildiği cezalardan birisinin ölüm veya müebbet hapis cezası olması halinde, cezaların toplanması sistemi, failin tabi tutulacağı ceza infaz sisteminin zorlaştırılması suretiyle uygulanmaya çalışılmıştır. Bu yöntem de cezaların infazında zorluklara yol açması nedeniyle eleştirilmiştir.^[27]

Birden fazla cezanın birbirine eklenmesine neden olan sistem, süreli hapis cezalarını süresiz hapis haline getireceği için eleştirilmiştir. Bu eleştirilerin haklı olduğunu savunan yazarlar, cezaların toplanmasında aşılması mümkün olmayan bir üst sınır konulmasını veya birbirine eklenmesi olanaksız olan cezalarda kısmen erime sistemi uygulanmasını önermektedir.^[28]

Hukumumuzda 1953 yılına kadar uygulanan hukuki içtima sistemine, 09.07.1953 tarihli ve 6123 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile son verilmiş ve toplama sistemine geçilmiştir. Toplama sistemine yapılan en büyük itiraz, toplama sonucunda cezaların çok yüksek bir miktara ulaşması olasılığı idi. İşte bu sakıncayı gidermek üzere yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanunu m.77'ye ilave bir hüküm konularak cezaların toplanmasında aşılması mümkün olmayan yukarı sınır konulmuştur.^[29]

[23] Alman Ceza Kanunu, 43.

[24] Dönmezer/Erman, III, 103.

[25] Gedik, "Türk Ceza Kanununda..."

[26] İçel, Suçların İçtimaı, 12; Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 601; Öztürk/Erdem, 353.

[27] Magnol, 296.

[28] İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoglu/Ünver, İçel Yaptırım Teorisi, 254.

[29] Gedik, "Türk Ceza Kanununda..."; Cengiz Otacı, "Türk Ceza Hukukunda Suçların ve Cezaların İçtimaı", <http://www.yeniforumuz.biz/showthread.php?401399-T%C3%BCrk-ceza-hukukunda-su%C3%A7lar%C4%B1n-ve-cezalar%C4%B1n-i%C3%A7tima%C4%B1> (4 Ağustos 2011).

III. TÜRK VE ALMAN CEZA HUKUKUNDA CEZALARIN İÇTİMAY

1. TÜRK CEZA HUKUKUNDA CEZALARIN İÇTİMAY

a. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun Döneminde Cezaların İçtimalı

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununda cezaların içtimalı kurumu düzenlenmiş idi. 765 Sayılı TCK m.68 ve devamında yer alan yedinci bap “suçların ve cezaların içtimalı” başlığını taşımakta idi. Bu dönemde, cezaların içtimalı ile ilgili olarak, cezaların mümkün olduğunca toplanması, toplama sisteminin imkansız olması ve daha ağır sonuçlara yol açması halinde cezaların türünün değiştirilmesi ve içtimalı kuralları uygulanmak suretiyle elde edilecek ceza miktarının kanunda belirlenmiş olan genel bir yukarı sınırı aşmaması ilke olarak kabul edilmişti.^[30]

765 Sayılı TCK m.68 “Bir kimse mütaaddit suçlardan dolayı hüküm veya ceza kararnamesiyle mahkum edilirse cezalar bu bap hükümlerine göre içtimalı ettirilir.” biçiminde idi. Madde 77’de ise birden fazla cezanın nasıl toplanacağı düzenlenmişti.^[31] Maddenin birinci bendine göre, aynı türden şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaların birleştirilmesi halinde uygulanacak ceza ağır hapiste 36, hapiste 25 yılı geçememekteydi. İçtimalı ettirilecek cezaların farklı türden olması halinde uygulamanın nasıl yapılacağı maddenin ikinci bendinde gösterilmiş idi. Farklı türden cezaların içtimalı halinde hapis cezasının otuz seneyi geçmesi

[30] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T: 06.11.2007, E: 2007/6-190, K:2007/228, Dominant Mevzuat ve İçtihat Programı.

[31] “...Madde 77—(Değişik madde: 09/07/1953—6123/1 md.)

1) Aynı neviden şahsi hürriyeti bağlayıcı muvakkat cezaların birleştirilmesi halinde tatbik edilecek ceza ağır hapiste 36, hapiste 25, sürgünde 15, hafif hapiste 10 seneyi geçemez.

2) Başka neviden şahsi hürriyeti bağlayıcı muvakkat cezaların mecmuu otuz seneyi geçemez. Bu haddi aşan ceza miktarı sırası ile sürgün, hafif hapis, hapis ve ağır haptisten tenzil edilir.

3) Ağır para cezası ile hafif para cezası birleştiği takdirde çevrilecek cezanın nev’i haptistir.

4) Birleştirilen para cezalarının şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya çevrilmesi halinde bu ceza müddeti beş seneyi geçemez.

5) (Değişik bent: 21/11/1990—3679/4 md.) İçtimalı neticesinde uygulanacak süreli fer’i cezalar, kamu hizmetlerinden yasaklanma cezasında on, muayyen bir meslek ve sanatın icrasının tatilinde dört yılı geçemez.

6) Yukarıki fıkralarda yazılı yukarı hadlere baliğ olan cezalara kati surette mahkumiyetten sonra işlenen suçlardan dolayı verilecek cezalar aynen tatbik olunur...” <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm> (20 Haziran 2011)

mümkün değildi. Bu süreyi aşan kısımların, kanunda gösterilen sıraya göre indirilmesi gerekmekteydi.^[32]

Birleştirilen para cezalarının hapis cezasına çevrilmesi halinde bu ceza süresinin beş seneyi geçemeyeceği de aynı maddenin dördüncü bendi olarak düzenlenmiş idi.

Kuşkusuz cezaların içtimaı ettirilebilmesi için, içtimaı ettirilecek cezalara ilişkin kararların kesinleşmiş olması ve içtimaya katılacak cezaların af, zamanaşımı veya vazgeçme gibi bir nedenle ortadan kalkmamış olması gerekmektedir.^[33]

765 Sayılı Türk Ceza Kanununun cezaların içtimasına ilişkin düzenlemesi yanında, aynı dönemde yürürlükte olan 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun m.19 ile şartla salıverilme hükümleri düzenlenmiş idi. Buna göre, ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasına hükümlüler 25 yıllarını; müebbet ağır hapis cezasına hükümlüler 20 yıllarını; diğer şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkum edilmiş olanlar hükümlülük süresinin ½'ni; çekmekle şartla salıverilme hükümlülerinden yararlanmaya hak kazanmakta idi.

Açıklandığı üzere, 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 647 sayılı Ceza İnfaz Kanununun yürürlükte bulunduğu 1 Haziran 2005 öncesi ceza hukuku mevzuatımızda cezaların içtimaı kurumu Ceza Kanunu içinde yer almaktaydı. Şartla salıverilmeden yararlanmak için cezaevinde iyi halli olarak geçirilmesi gereken asgari sürelerle ilişkin hükümler ise Ceza İnfaz Kanunu içinde düzenlenmiş idi.

b. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun Döneminde Cezaların İçtimaı

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda, cezaların içtimasına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Kurumun düzenlenmemiş olmasını, kanun koyucunun üstü kapalı olarak, cezaların toplanması sistemini kabul ettiğine yorumlamak mümkün olsa da Türk Ceza Kanunu metninde buna ilişkin de herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.^[34]

[32] Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 604-605.

[33] Erhan Günay, Türk İnfaz Hukuku, Ankara 2002, 189; Önder, Ceza Hukuku Dersleri, 603.

[34] Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17.04.2007 günlü 2007/1-32-97 sayılı kararı; Aynı doğrultuda bkz. Yargıtay 6. Ceza Dairesi T:17.05.2007, E:2006/16727, K:2007/6057 sayılı kararı, "...Eski 765 sayılı TCK'da cezaların toplanmasının olduğu, ancak yeni 5237 sayılı TCK'da cezaların toplanmasının düzenlenmediği, her bir suç için hükmolunan cezaların birbirinden bağımsız cezalar olduğu ve ayrı ayrı infazı gerektiği, infaz rejimi farklı olan cezaların içtimaı edilemeyeceği gözetilmelidir. Ancak infaz rejimi aynı olan cezalarda, 5275 sayılı yasanın 99/1 ve 101/2 md. sine göre cezaların toplanması mümkündür. (5275 Sayılı Yasanın 107/3,e md.sinde birden fazla süreli hapislerde en fazla 28 yıl yatırılacağı, yine 5275 Sayılı Yasanın 106/7 md.sinde birden fazla hükümlü adli para cezasına mahkumiyet halinde en fazla 5 yıl Hapis yatırılacağı için,

Yürürlükteki hali ile ceza hukuku mevzuatımızda aynı sanık hakkında verilmiş birden çok mahkumiyet kararında bulunan cezaların nasıl uygulanacağı ile ilgili düzenleme sadece 5275 sayılı Ceza İnfaz Kanununda yer almaktadır. Birden fazla hükümdeki cezaların toplanması başlıklı İnfaz Kanunu m.99'a göre, bir kişi hakkında hükmolunan her bir ceza diğerinden bağımsızdır, varlıklarını ayrı ayrı korurlar. Ancak, bir kişi hakkında başka başka kesinleşmiş hükümler bulunur ise, m.107'nin uygulanabilmesi yönünden mahkemeden bir toplama kararı istenir.^[35]

İşte İnfaz Kanunu m.99'da yer alan toplama kararını verecek olan mahkeme İnfaz Kanunu m.107'de yer alan düzenlemeyi dikkate alacaktır. Bu aşamada toplama işlemini yapacak olan mahkeme İnfaz Kanunu m.101/(2)'de düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, toplama işlemini yapacak mahkemenin cezaları değiştirme veya dönüştürme konusunda hiçbir takdir yetkisi yoktur, sadece çok sayıdaki cezayı bir araya getirmek için toplama işlemi yapacaktır.^[36] Koşullu salıverilme hükümlerinden yararlanabilmek için cezaevinde geçirilmesi gereken asgari süreler İnfaz Kanunu m.107'de düzenlenmiştir. Buna göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuz yılını, müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar yirmidört yılını, diğer süreli hapis cezalarına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının üçte ikisini infaz kurumunda çektikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler. Birden fazla ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde otuzaltı, birden fazla müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde otuz, bir ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile süreli hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuzaltı, bir müebbet hapis cezası ile süreli hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuz, birden fazla

bu durumlarda cezaların toplanması kanunen zorunludur.)...”,http://infazhukuku.org/index.php?option=com_content&view=article&id=64&Itemid=71 (26 Haziran 2011)

[35] Ali Kemal Yıldız, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, İstanbul 2007, 126; Hakan Hakari, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2008, 417.

[36] Erhan Günay, Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı, Ankara 2008, 178; “...anılan maddenin atıfta bulunduğu 107. madde incelendiğinde, maddedeki toplama işleminin koşullu salıverilme süresinin hesaplanmasına matuf ve matematiksel basit bir toplama işleminden ibaret bulunduğu, norm ile hakime herhangi bir şekilde takdir ve değerlendirme yetkisinin tanınmadığı, değişmez ve dönüşmez süreleri ihtiva ettiği, gerek hükümdede gerekse hükmün sonuçlarında herhangi bir değişiklik yaratmadığı, bu haliyle hükmün tesisi aşamasında ictima kararı verilmemesinin 5237 sayılı Yasanın yaptırım sistemine uygun olduğu ve kesinleşme koşulunun aranmasının herhangi bir hak kaybına da yol açmayacağı ortaya çıkmaktadır. Açıktır ki anılan normun uygulanmasında cezaları ictima eden hakimin hiçbir takdir ve değerlendirme yetkisi bulunmamakta veya cezanın bir başka cezaya dönüşmesi sözkonusu olmamakta, bir başka ifadeyle hakim veya mahkemenin takdirine dayalı değişim olanağı bulunmamaktadır...”, Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:19.06.2007, E:2007/1-122, K:2007/153, Dominant İcra Programı.

sürelî hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla yirmisekiz yılın cezaevinde geçirilmesi gerekmektedir.

Kanunun düzenlemesine göre, suç işlemek için örgüt kurmak veya yönetmek ya da örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçtan dolayı mahkûmiyet hâlinde; ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuzaltı yılını, müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuz yılını, sürelî hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının dörtte üçünü infaz kurumunda çıktıkları takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler. Bu süreler, birden fazla ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde kırk, birden fazla müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde otuzdört, bir ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile sürelî hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla kırk, bir müebbet hapis cezası ile sürelî hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuzdört, birden fazla sürelî hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuziki yıldır.

İnfaz Kanunu m.107/(16)'ye göre, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap, Dördüncü Kısım, "Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar" başlıklı Dördüncü Bölüm, "Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar" başlıklı Beşinci Bölüm, "Millî Savunmaya Karşı Suçlar" başlıklı Altıncı Bölüm altında yer alan suçlardan birinin bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi dolayısıyla ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde, koşullu salıverilme hükümleri uygulanmaz.

Yukarıda açıklanmış olduğu üzere gerek Türk Ceza Kanununda ve gerekse Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununda, aynı kişi hakkında verilmiş birden fazla cezanın toplanması halinde, aşılması mümkün olmayan herhangi bir üst sınır bulunmamaktadır. Failin işlediği birden fazla suça ait cezalar toplanacak ve herhangi bir üst sınır olmaksızın ayrı ayrı çekilecektir. İnfaz Kanunu m.107'de yer aldığı biçimi ile koşullu salıverilme sürelerinin hesaplanması için İnfaz Kanunu m.99 gereği yapılan toplamada amaç, aynı fail hakkındaki cezaları toplamak değil, koşullu salıverilmeden yararlanması için cezaevinde iyi halli olarak geçirmesi gereken asgari süreyi hesaplamaktır. Bu kurum, 765 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan cezaların içtimai kurumunun yerine ikame edilemeyeceği gibi, ondan farklı bir işleve de sahiptir.

İnfaz Kanunu m.99 gereği mahkemeden koşullu salıverilme sürelerinin hesaplanmasının istenebilmesi için, İnfaz Kanunu m.107/1'de yer alan, mahkûmun kurumdaki infaz süresini iyi hâlli olarak geçirmiş olması koşulunun yerine getirilmiş olması gerekmektedir. Hükümlü hakkında koşullu salıverilme hükümlerinden yararlanmanın koşulları yok ise artık birden çok ceza, hiçbir toplama

işlemi yapılmaksızın ve herhangi bir üst sınır olmaksızın sırası ile ve herbiri diğerinden bağımsız olarak çektirilecektir.^[37]

Mevzuatımızda koşullu salıverilme kararının geri alınmasına yol açabilecek iki neden yer almaktadır. İnfaz Kanunu m.107/(12) uyarınca, koşullu salıverilen hükümlünün, denetim süresi içinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülükler, hâkimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi hâlinde koşullu salıverilme kararı geri alınır. İnfaz Kanunu m.107/(13)'e göre, koşullu salıverilme kararının geri alınması hâlinde hükümlünün; sonraki suçu işlediği tarihten itibaren kalan cezasının aynen, yükümlülüklerine aykırı davranması hâlinde, koşullu salıverilme kararının geri alınması kararının kesinleştiği tarih ile hakederek salıverilme tarihi arasındaki süreyi geçmemek koşuluyla takdir edilecek bir sürenin, ceza infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazı ile ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilmez.^[38]

Denetim süresi içinde hapis cezasını gerektiren bir suç işlemesinden dolayı hakkında verilmiş olan koşullu salıverilme kararı kaldırılan hükümlü, sonraki suçu işlediği tarihten itibaren kalan cezasını aynen çekecek ve bir daha koşullu salıverilme hükümlerinden yararlanamayacaktır. İşte birden fazla hapis cezasının toplanmasında mevzuatımızda bir üst sınır bulunmaması, birden fazla süreli hapis cezasının fiilen ömürboyu hapis cezasına dönüşmesine ve cezaevinde geçirilecek sürelerin ölçsüz derecede fazla olmasına yol açacak niteliktedir.^[39] Nitekim cezaların toplanması sistemine yöneltilen en önemli eleştiri, birden fazla cezanın birbirine eklenmesi sonucu, süreli hapis cezasının, süresiz hapis cezası haline getirilmiş olmasıdır. Bu sakıncayı gidermek üzere, cezaların toplanmasında aşılması mümkün olmayan bir üst sınır konulması veya birbirine eklenmesi olanaksız olan cezalarda kısmen erime sistemi kabul edilmesi önerilmiştir.^[40]

[37] Metin Fezyoğlu/Devrim Güngör, “Cezaların Toplanması ve Koşullu Salıverilme İlişkisi”, TBB Dergisi, Yıl:2007, S:69, Ankara 2007, 53.

[38] Timur Demirbaş, “Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverilme ve Zamaşımı”, in:Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları No:10, İstanbul 2008

[39] Fezyoğlu/Güngör, “Cezaların Toplanması ve Koşullu Salıverilme İlişkisi”, 53; Yıldırım Giden, Türk Ceza Hukukunda Koşullu Salıverme (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, <http://tez2.yok.gov.tr/> (3 Ağustos 2011), 79-80.

[40] İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, İçel Yaptırım Teorisi, 254; Cezaların içtimali kurumunun mevzuatımızda düzenlenmemiş olmasına ilişkin farklı bir eleştiri için bkz. “...cezaların içtimalına ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması, sözgelimi birden fazla ağırlaştırılmış ömürboyu hapis veya ömür boyu hapis cezasına mahkumiyet durumunda, sözkonusu mahkumiyetler bakımından tekerrür koşulları gerçekleşmediği takdirde, hükümlüye adeta müteakip suçları işleme konusunda açık çek verme anlamına gelmektedir...”, Öztürk/Erdem, Ceza Hukuku, 353.

Yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanunda para cezasından kaynaklanan hapis cezalarının toplanması halinde aşılması mümkün olmayan bir sınır bulunmakta ve m.77/4 hükmünde yer almakta idi. Buna göre birleştirilen para cezalarının hapis cezasına çevrilmesi halinde bu ceza süresi beş seneyi geçememekteydi. Bu hükme benzer bir hükme 5275 Sayılı Ceza İnfaz Kanunu m.106/7'de yer verilmektedir. Buna göre, adli para cezasının yerine çektirilen hapis cezasının süresi üç yılı geçemez. Birden fazla hükümle adli para cezasına mahkumiyet halinde ise para cezasından çevrilen hapis cezası süresi toplamda beş yılı geçemez.

2. ALMAN CEZA KANUNUNDA CEZALARIN İÇTİMAINA İLİŞKİN DÜZENLEME

Alman hukukunda cezaların içtimai kurumu Alman Ceza Kanunu içinde düzenlenmiştir. Alman ceza hukukunda failin birbirinden müstakil birden fazla suç işlemesi hali gerçek içtima olarak adlandırılmaktadır. Gerçek içtimadan bahsetmek için, birden fazla hareketin varlığı ve bunların bir arada yargılanmalarının mümkün olması gerekir. Gerçek içtima halinde en ağır cezanın arttırılması yöntemi uygulanarak bir toplam ceza oluşturulur. Eğer birden fazla hürriyeti bağlayıcı cezaya veya birden fazla para cezasına hükmetmek gerekiyorsa, toplam cezanın oluşturulması zorunludur.^[41]

Alman Ceza Kanununun “Gerçek İçtima” başlıklı m.53 hükmüne göre, bir kişi birleştirilerek yargılanan birden fazla suç işlemiş olur ve böylece kendisi hakkında birden fazla hapis cezasına hükmedilmesine neden olursa o kişi hakkında tek bir toplam cezaya hükmedilir. “Toplam Cezanın Oluşturulması” başlıklı ve 765 sayılı TCK m.69'un karşılığı olarak kabul edilen Alman Ceza Kanunu m.54 hükmüne göre, bir kişi hakkında yapılan yargılamada verilecek cezalardan birisi müebbet hapis cezası ise, toplam ceza olarak, müebbet hapis cezasına hükmedilir. Diğer hallerde toplam ceza, hak edilen en yüksek cezanın arttırılması, değişik cins cezalarda ise, cins itibari ile en ağır cezanın arttırılması suretiyle oluşturulur. Maddenin ikinci fıkrasına göre, toplam ceza, tek tek cezaların toplamından az olur. Hapis cezalarında toplam ceza onbeş yılı geçemez.^[42]

Alman Ceza Kanununun konuya ilişkin diğer düzenlemesi ise “Toplam Cezanın Sonradan Oluşturulması” başlıklı m.55 hükmünde yer almaktadır. Buna göre, bir kişi hakkında farklı mahkumiyet kararları ile verilmiş olan

[41] Hans-Heinrich Jescheck, *Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş* (çev. Feridun Yenisey), İstanbul 1989, 56.

[42] *Alman Ceza Kanunu*, (Çev. Feridun Yenisey/Gottfrid Plagemann), İstanbul 2009, 42-44

cezaların infaz aşamasında toplanmasında m.53 ve m.54 hükümleri uygulama alanına sahiptir.^[43]

IV. SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

İnsanlık tarihi boyunca suç ve suç karşılığı bir yaptırım uygulanması varolmuştur. Geçirilen her aşamada gerek suç ve gerekse ceza kavram ve uygulamaları değişmiştir. Öngörülen veya uygulanan cezanın ağırlığının tarihin hiçbir döneminde suçu engellemeye yetmediğinin anlaşılması ceza hukukunun daha insani boyutlara çekilmesine katkı sunmuştur. Gerçekten de en şiddetli cezaların uygulandığı dönemlerde dahi suç oranları azaltılamamıştır.^[44] Tarihi gelişime bakıldığında, cezaların içtimali kurumunun uygulanmaya başlanmasıdaki en belirgin nedenin, cezaların şiddetini azaltmak ve failin makul bir süre sonra yeniden toplum içine dönmesine olanak sağlamak olduğu görülmektedir. Nitekim bu genel ilke gerek Anayasalarda gerekse ceza ve infaz yasalarında yerini almıştır.^[45] Bu makalenin konusu olmamakla beraber, cezaların şiddetini azaltmak amacıyla uygulanmaya başlanan diğer önemli kurumun da suçların içtimali olduğu anımsanmalıdır.

Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girme aşamasında, suçlar karşılığında öngörülen cezaların ağır olduğu eleştirisi ile karşı karşıya kalmıştır. Öyle ki bazı suçlar için öngörülen cezaların orantılılık ilkesini ihlal edecek derecede ağır olduğu ileri sürülmüştür.^[46] Bu eleştirinin yanında cezaların şiddetini arttıran diğer hususlar olarak, suçların içtimali ile ilgili hükümlerin uygulanma alanının daratılması ve cezaların içtimali kurumuna yer verilmemiş olmasını belirtmek gerekir.

Cezaların içtimali bir fail hakkında hükmedilen birden çok suça ait cezaların toplanmasına olanak sağlayan bir kurumdur. Bu konuda kabul edilecek sisteme göre, fail hakkında hükmedilen birden fazla cezanın biraraya getirilmesi sağlanmaktadır. Böylece birden çok süreli hapis cezasının birbirine eklenerek ölçüsüz bir cezaya ve giderek ömürboyu hapis cezasına dönüşmesi engellenmektedir.

[43] Alman Ceza Kanunu, 42-44.

[44] Cesare Beccaria, Suçlar ve Cezalar Hakkında (çev. Sami Selçuk), İstanbul 2004, 129-130.

[45] İspanyol Anayasası m.25; "hürriyeti bağlayıcı cezalar...yeniden eğitime ve suçlunun itibarını iade etmeye yönelik olacaktır", İtalyan Anayasası m.27; "cezalar...mahkumun yeniden eğitilmesine yönelik bulunmalıdır.", bkz. Jean Pradel, Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü (çev.Sulhi Dönmezer), İstanbul 2000, 111-112; Aynı yönde bkz. 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.3; "...İnfazda temel amaç: ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılacak istenen temel amaç... hükümlünün yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek..."

[46] Roxin Claus "Yeni TCK ile Türkiye Avrupa'ya Dahil Oluyor", in:HPD ile Röportaj, S:2, 2004, 23.

Cezaların içtimai kurumunun, varolan sistemlerden bir tanesinin kabul edilmesi suretiyle uygulanmasının mümkün olduğunu yukarıda incelemiştik. Toplam cezanın oluşturulmasında aşılması mümkün olmayan bir sınır konulabileceği gibi, erime sistemi kabul edilerek en ağır cezanın infazı ile de yetinilebilir.

Yürürlükteki hali ile Türk Ceza Hukukunda cezaların içtimai kurumuna ve toplam cezanın oluşturulmasında kullanılacak bir üst sınıra yer verilmemiştir. Böylelikle^[47], failin işlediği birden fazla suça ait cezaların bağımsız olarak ve ardı ardına infaz edilmesi benimsenmiş ve cezaların ölçsüz bir şekilde infaz edilmesine kapı aralanmıştır. Mevzuatımızdan ölüm cezasının çıkarılması, uzun süreli hapis cezasının uygulama alanını genişletmiştir. Hapis cezasının belirli bir sınırdaki tutulmasını sağlayan en önemli kurum olan cezaların içtimai kuruma yer verilmemesi, en başta cezanın ve infazın amacı ile uyumlu olmamıştır.^[48] Bu hali ile hukukumuzda bir kişi hakkında Amerika Birleşik Devletlerinde olduğu gibi, yüzlerce yılı bulan hapis cezalarına hükmedilmesi mümkün hale gelmiştir.

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.99 ve m.107'de yer verilen cezaların toplanmasını, cezaların içtimai kurumundan ayırdetmek gerekmektedir. Yargıtay tarafından da benimsenmiş olduğu üzere, toplama işlemini yapan mahkemenin yetkisi, basit bir matematiksel işlem yapmaktan ibarettir. Örneğin mahkemenin cezaların süresini veya türünü değiştirmesi sözkonusu olamaz. İnfaz aşamasında cezaların toplanmasının tek amacı, hükümlünün şartla salıverilme hükümlerinden yararlanması için cezaevinde geçirmesi gereken asgari süreyi belirleyebilmektir. Nitekim hükümlünün şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmasının mümkün olmaması yahut şartla salıverilmeye dair verilen kararın sonradan geri alınması halinde böyle bir toplama işlemi yapmaya gerek kalmaması, cezaların içtimai kurumunun gerekliliğini ortaya koymaktadır. Oysa yürürlükteki hali ile mevzuatımızın benimsediği sistem, İnfaz Kanunu m.99'da açıklanmış olduğu üzere, bir kişi hakkında hükmedilmiş olan her bir cezanın diğerinden bağımsız olduğu ve varlığını ayrı ayrı koruduğudur.

Mevzuatımızın benimsediği sistemi bir örnek ile açıklamak mümkündür; TCK m.149'da düzenlenen nitelikli yağma suçunu üç farklı kişiye karşı farklı zamanlarda işleyen bir failin birleştirilerek yapılacak olan yargılaması sonucunda mahkeme fail hakkında, üç ayrı onbeş yıllık hapis cezasına hükmedecektir. Failin yağma suçlarından aldığı toplam ceza kırkbeş yıl olacaktır. Yağma suçunun işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebi ile ağırlaştırılmış hallerinden birisinin gerçekleşmesi halinde TCK m.87/2 uyarınca sekiz yıl hapis cezasına karar verilebilecektir. Bu halde failin aldığı dört tane süreli hapis cezasının toplamı elliüç yıl olacaktır. Mevzuatımızda cezaların içtimai kuruma ilişkin herhangi

[47] Veli Özer Özbek, İnfaz Hukuku, Ankara 2007, 264-265.

[48] Fatma Karakaş Doğan, Cezanın Amacı ve Hapis Cezası, İstanbul 2010, 185-186.

bir sistem kabul edilmediğine göre mahkeme, birden fazla cezanın içtimaina dair bir karar veremeyecektir. Hükümlü, şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmasının mümkün olmaması yahut hakkında verilmiş olan şartla salıverilmeye ilişkin kararın bilahare geri alınması halinde, elliüç yıllık hapis cezasının tamamını cezaevinde geçirecektir. Bu durum fail hakkında hükmedilen süreli hapis cezasının süresiz hapis cezasına çevrilmesi ve nihayetinde fiilen ömürboyu sürmesi anlamına gelecektir. Hükümlünün şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmasının mümkün olması halinde ise cezaevinde geçireceği süre İnfaz Kanunu m.107/3(e) uyarınca yirmisekiz yıl olacaktır.

Yukarıdaki örnek olayın Almanya'da meydana geldiği varsayılırsa, Alman Ceza Kanunu m.54/(2) uyarınca toplam ceza oluşturulması zorunluluğu nedeni ile fail hakkında en fazla onbeş yıl hapis cezasına hükmedilebilecektir. Failin şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmasının koşullarının bulunması halinde, cezaevinde geçirilmesi gereken asgari süre ayrıca hesaplanacaktır.

Aynı olayın 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun yürürlükte olduğu dönemde meydana gelmiş olması varsayımında ise; 765 sayılı TCK m.77 uyarınca fail hakkında hükmedilen birden fazla cezanın toplanması zorunluluğu bulunduktan, dört ayrı süreli hapis cezasının toplanması yoluna gidilecekti. 765 Sayılı TCK m.77/2 uyarınca, aynı türden hapis cezalarının toplamının 25 yıl ve farklı türden hapis cezalarının toplamının 30 yıl sınırını aşması mümkün olamayacaktı. Aynı dönemde yürürlükte olan 647 sayılı Ceza İnfaz Kanunu m.19/1 uyarınca fail, mahkum olunan süreli hapis cezası süresinin ½ kısmını cezaevinde geçirmekle şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmaya hak kazanacaktır.

Yargıtay tarafından kısmen onanan bir başka olay ile olarak yapılan yargılama sonunda, fail hakkında aynı yargılama sırasında ve aynı kararda bir müebbet

hapis, 5 ay hapis, 1 sene 3 ay hapis ve 2 sene 6 ay hapis cezası ile cezalandırmaya karar verilmiştir.^[49] Failin şartla salıverilme hükümlerinden yararlanmaya hak kazanmaması halinde, mevzuatımızda cezaların içtimai kurumuna yer verilmiş olması nedeniyle, hakkında verilmiş olan cezalar ard arda infaz edilecektir. Failin şartla salıverilmeden yararlanmasının mümkün olması halinde ise; infaz aşamasında cezaların toplanması yoluna gidilecek ve Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.107/(4)d hükmü uyarınca bir müebbet hapis cezası ile süreli hapis cezasına mahkumiyet nedeni ile 34 yıl cezaevinde geçirildikten sonra şartla salıverilme mümkün olabilecektir.

Yukarıda açıklanmış olduğu üzere, erime sisteminin kabul edilmesine yol açan en güçlü gerekçe, cezaların ard arda infaza konulmasının insafsızlık olduğu ve en ağır ceza çekildikten sonra daha hafif olan cezaların çekilmesine gerek kalmayacağıdır. Gerçekten de hükümlünün mahkum edildiği müebbet hapis cezası karşılığı cezaevinde geçireceği süre İnfaz Kanunu m.107/4 uyarınca 30 yıl olarak belirlenmekle yeterince ağırlaştırılmıştır. Bu kadar süre cezaevinde tutulan hükümlüyü, hemen ardından infaza konulacak süreli hapis cezalarının infazına tabi tutmak^[50] cezanın ve infazın amacı ile uyumlu sayılamaz.

[49] Sanığın yasadışı örgüte üye olmak ve örgüt adına eylemlerde bulunmaktan yapılan yargılaması sonunda; "...TCK 302/1 maddesi uyarınca ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına...TCK 62/1 maddesi uyarınca indirim yapılarak müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına..., TCK 170/1-c maddesi uyarınca takdiren 6'şar ay müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına...indirim yapılarak 5'şer ay müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına..., TCK 86/1 maddesi uyarınca takdiren 1'er sene müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına...TCK 86/3-e m. Gereğince verilen cezanın ½ oranında artırılmasıyla 1'er sene 6'şar ay müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına... TCK 62/1 maddesi uyarınca takdiren 1/6 oranında indirim yapılarak 1'er sene 3'er ay müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına..., sahte kimlik kullandığı anlaşılmakla...TCK 204/1...204/3 md. gereğince...3 sene müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına...TCK 62/1 md. uyarınca 1/6 oranında indirim yapılarak 2 sene 6 ay müddetle hapis cezası ile cezalandırılmasına..." karar verilmiştir. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. Madde ile Görevli), E:2005/197, K:2008/317, T:05.12.2008. Yargıtay 9. Ceza Dairesi E:2009/15835, K:2009/12140 ve T:07.12.2009 kararı ile kısmen onanmış ve kısmen bozulmuştur.

[50] 765 sayılı TCK m.125'in karşılığı, TCK m.302 olup Yargıtay'ın yerleşik görüşü uyarınca, 765 sayılı TCK m.125'i ihlal eden fail, eylem ve neticelerin çokluğu dikkate alınmaksızın bir ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmaktaydı. TCK m.302 uyarınca yapılan yargılamalarda ise, fail ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkum edilmekte ve subut bulan her eylemi karşılığında ayrıca cezalandırılmaktadır. Bkz., dn.49'da anılan Yargıtay 9. Ceza Dairesi E:2009/15835, K:2009/12140 ve T:07.12.2009 kararı. Kuşkusuz bu uygulama değişikliğinin nedeni, TCK m.302(2) ile getirilen; "...Bu suçun işlenmesi sırasında başka suçların işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı ilgili hükümlere göre cezaya hükümlenir..." ifadesidir. Kanun koyucu tek suç tipinin yaptırımı olarak, şartla salıverilme hakkından yararlandırılması mümkün olmayan (İnfaz Kanunu m.107/16) ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile birlikte, başka müebbet hapis veya süreli hapis

Türk Ceza Kanunu içinde cezaların içtimaı kurumuna yer verilmesi ve yukarıda değinilen sistemlerden birisinin benimsenmesi gerektiği kanısındayız. Erime sistemi ile bir üst sınır kabul edilmek suretiyle cezaların toplanması sistemlerinin karma bir şekilde düzenlenmesi uygun olacaktır. Nitekim Almanya'da cezaların içtimaı kurumu Alman Ceza Kanunu içinde yer almaktadır. Birleştirilerek yapılan yargılamaların dışında, bir kişi hakkında toplam cezanın sonradan oluşturulması aşamasında Alman Ceza Kanunu'nda olduğu gibi bir düzenleme yapılması yerinde olacaktır. Birden fazla cezaya mahkumiyet halinde, koşulları var ise şartla salıverilme süresinin belirlenmesine yarayan Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.99, cezaların içtimaı kurumundan farklı bir işleve sahiptir ve cezaların içtimaı kurumunun düzenlenmesine engel değildir.

İşlenen suçların ve mahkum olunan cezaların birden çok olmasına karşın, failin tek kişi olduğu gözardı edilmemelidir. Cezalar sistemimizin belkemiği niteliğinde olan hapis cezası açısından, failin yeniden topluma dönmesine olanak sağlayacak, hatta faili buna yönlendirecek ve eylemsel olarak infazı mümkün olabilecek bir ceza miktarının belirlenmesi, cezanın ve infazın amacı ile uyumlu olacaktır.

cezalarına da hükümlenmesini düzenlemiş ve birden çok cezanın birbirinden bağımsız olarak ard arda infazını öngörmüştür.

KAYNAKÇA

- ARTUK, Mehmet Emin/GÖKÇEN, Ahmet/YENİDÜNYA, Ahmet Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi Yay., Ankara 2007.
- BECCARIA, Cesare, Suçlar ve Cezalar Hakkında (çev. Sami Selçuk), İmge Yay., Ankara 2004.
- CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide/ÇAKMUT, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 3. B., Beta Yay., İstanbul 2005.
- ÇINAR, Ali Rıza, Türk Ceza Hukukunda Cezalar, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.
- ÇOLAK, Haluk/ALTUN, Uğurtan, Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri, Bilge Yay., Ankara 2007.
- DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., 2. B., Ankara 2005.
- DEMİRBAŞ, Timur, "Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverilme ve Zamanasımı", in: Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları No:10, İstanbul 2008.
- DOMİNANT Mevzuat ve İçtihat Programı.
- DÖNMEZER, Sulhi/ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C:II, Beta Yay., 12. B., İstanbul 1999.
- DÖNMEZER, Sulhi/ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C:III, Beta Yay., 12. B., İstanbul 1997.
- GEDİK, Doğan, "Türk Ceza Kanununda ve Yeni Türk Ceza Kanunu Tasarısında Cezaların İçtimal (Toplanması) Sistemi"; <http://yeniforumuz.biz/showthread.php?402262-T%C3%BCrk-ceza-kanununda-ve-yeni-ceza-kanunu-tasarısında-cezaların-içtimal-sistemi> (20 Mayıs 2011)
- GİDEN, Yıldırım, Türk Ceza Hukukunda Koşullu Salıverme (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, <http://tez2.yok.gov.tr/> (3 Ağustos 2011).
- GÜNAY, Erhan, Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve İlgili Mevzuat, Seçkin Yay., Ankara 2006.
- GÜNAY, Erhan, Türk İnfaz Hukuku, 4.B., Seçkin Yay., Ankara 2002.
- FEYZİOĞLU, Metin/GÜNGÖR, Devrim, "Cezaların Toplanması ve Koşullu Salıverilme İlişkisi", TBB Dergisi, Y:2007, S:69, Ankara 2007, 51-54.
- HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Temel Bilgiler, 3. B., Seçkin Yay., Ankara 2008.
- HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., 7.B., Ankara 2008.
- HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. B., Adalet Yayınevi, Ankara 2011.
- İÇEL, Kayhan, Suçların İçtimalı, İstanbul 1972.
- İÇEL, Kayhan/SOKULLU/AKINCI, Fusun/ÖZGENÇ, İzzet/SÖZÜER, Adem/MAHMUTOĞLU, S. Fatih/ÜNVER, Yener, İçel Yaptırım Teorisi, Beta Yay., İstanbul 2000.
- JESCHECK, Hans-Heinrich, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş (çev. Feridun Yenisey), Beta Y., İstanbul 1989.
- KARAKAŞ DOĞAN, Fatma, Cezanın Amacı ve Hapis Cezası, Legal Yay., İstanbul 2010.
- KAZANCI Hakemli Hukuk Dergisi, Temmuz-Ağustos 2008, S:47-48, İstanbul 2008.
- KOCA, Mahmut, "Fikri İçtimal", Ceza Hukuku Dergisi, Y:2, S:4, Ağustos 2007, 197-221.
- KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2.B., Seçkin Yay., Ankara 2009.
- KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.
- MAGNOL, Vidal, Ceza Hukuku (çev.Şinasi Z. Devrin), Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara 1946.
- OTACI, Cengiz, "Türk Ceza Hukukunda Suçların ve Cezaların İçtimalı", <http://www.yeniforumuz.biz/showthread.php?401399-T%C3%BCrk-ceza-hukukunda-su%C3%A7ların-ve-cezaların-içtimalı> (4 Ağustos 2011).
- ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992.

ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, Orion Yay., Ankara 2007.

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., Ankara 2006.

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., Ankara 2008.

ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri, Seçkin Yay., 9. B., Ankara 2006.

PRADEL, Jean, Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usul Hukuku (çev. Sulhi Dönmezer), Beta Yay., İstanbul 2000.

ROXİN, Claus, "Yeni TCK ile Türkiye Avrupa'ya Dahil Oluyor", in: HPD ile Röportaj, S:2, Sonbahar 2004, 21-24.

YENİSEY, Feridun/PLAGEMANN, Gottfried (çev), Alman Ceza Kanunu, Beta Yay., İstanbul 2009.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 4. B., Yetkin Yay., Ankara 1992.

YILDIZ, Ali Kemal, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2007.