

Ceza Hukukunda
Zamanaşımı Kurumu Ve İnfaz Zamanaşımı

Hazırlayan
Burak Albayrak

Ankara

2020

ÖZET

Ceza Hukukunda Zamanaşımı Kurumu Ve İnfaz Zamanaşımı

Burak Albayrak

Dava veya cezanın düşürülmesini sağlayan zamanaşımı kavramı, devletin ceza verme hak ve yetkisinden vazgeçmesini ifade etmektedir. Zamanaşımı kurumunun hukukumuzda kabul görmesinin temelinde bulunan nedeni işlenmesinin ardından uzun bir süre geçmesine rağmen aydınlatılamayan suçların insanlar üzerinde yaşamları boyunca suç isnadı altında kalmasını engellemek ve belli bir müddet geçmesinden sonra kişilerin cezalandırılmasında sosyal bir yarar bulunmadığıdır.

Zamanaşımı dava zamanaşımı ve infaz zamanaşımı olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Dava zamanaşımı, belli bir süre içerisinde açılmamış davanın açılmasına veya açılmış davanın görülmesine engel olmaktadır. İnfaz zamanaşımı ise, açılmış olan davanın belli bir süre içerisinde sonuçlanmaması halinde kesin hükmün uygulanmasına engel olmaktadır. Tarih boyunca birçok hukuk sisteminde yer alan bu kurum zamana göre değişiklikler göstermiş ancak yapısını zaman boyunca muhafaza etmiştir. Zamanaşımı Türk Ceza Hukuku'na 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile girmiştir. Uzun yıllar uygulanmaya devam eden 765 Sayılı TCK'de yer alan zamanaşımı düzenlemesi 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Sayılı TCK ile bir takım değişikliklere uğramıştır. Her iki kanunda yer alan zamanaşımı düzenlemeleri birbirinden birçok yönden farklılıklar göstermektedir.

Çalışmamızın amacı, Ceza hukukunda yer alan zamanaşımı kurumunun esasları ve uygulanması hakkında bilgi vermek ve özellikle infaz zamanaşımını detaylı olarak tüm yönleriyle ele almaktır.

Anahtar Kelimeler

Zamanaşımı, Ceza, Dava, Suç, İnfaz, Fiil, Fail, Kesilme, Durma, Hukuk

ABSTRACT

Statute Of Limitations Institution and Limitations of Execution

Burak Albayrak

The concept of the statute of limitations which results in reduction of litigation of fines, means that the state renounces the right and authority of punishment. The reason why the concept of statute of limitations accepted in our law is to prevent people from being accused of the crime for the rest of their lives from crimes that are not enlightened although they have long passed after processing and after a certain period of time, there is no social benefit in punishing people.

There are two types of statute of limitations. Statute of repose, prevents the case that has been not filed within a certain period of time to be file or case filed. The criminal statute of limitations prevents the application of the final provision if the case filed does not certain period of time. This institution, which has been involved in many legal systems throughout history, has changed according to time but has kept its being throughout time. The statute of limitations has entered into Turkish Criminal Law with Turkish Criminal Code of Law no.765. The statute of limitation in the Turkish Criminal Law (no.765), which has been implemented for many years, had undergone a number of amendments with the Penal Code.5237, which entered into force on 1 June 2005. The statute of limitations in both laws, differs from one another in many ways.

The intendment of our work is to give information about the principles and implementation of the institution of limitations and especially scrutinize the execution of limitations in all aspects.

Key words:

Limitation, Punishment, Case, Crime, Execution, Action, Perpetrator, Interruption, Repose, Law

İÇİNDEKİLER

ÖZET	2
İÇİNDEKİLER	4
KISALTMALAR CETVELİ	6
BİRİNCİ BÖLÜM	7
1.1 Zamaşımasına İlişkin Genel Bilgiler	7
1.1.1 Zamaşıma Kavramı	7
1.1.2. Zamaşımasının Tarihsel Gelişimi	9
1.1.3. Zamaşımasının Leh Ve Aleyhinde İleri Sürülen Görüşler	13
1.1.3.1.Zamaşımasının Lehinde Olan Görüşler	13
1.1.3.2. Zamaşımasının Aleyhinde Olan Görüşler	16
1.1.4. Zamaşımasının Hukuki Niteliği	17
1.1.5. Yasadaki Değişiklikler Karşısında Zamaşıma Hükümlerinin Uygulanması	20
İKİNCİ BÖLÜM	22
İNFAZ ZAMAŞIMI	22
2.1. İnfaz Zamaşıma Kavramı	22
2.2. Ceza Zamaşımasına Uğramayan Cezalar	25
2.2.1. Soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar ve bu suçları işlemek için örgüt kurma veya yönetme suçu	25
2.2.2. TCK'nin özel hükümler kitabının dördüncü kısmında yer alan suçlardan yurt dışında işlenenlerin ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarından biriyle cezalandırılması	26
2.3. Ceza Zamaşıma Sürelerinin Tespiti	27
2.4. Ceza Zamaşıma Süreleri	29
2.5. Ceza Zamaşıma Sürelerinin Başlangıcı	30
2.5.1. Hükümün Kesinleşmesi.....	31
2.5.2. İnfazın Kesintiye Uğraması.....	32
2.6. Ceza Zamaşıma Engelleri	34
2.6.1. Ceza Zamaşımasının Durması.....	34

2.6.1.1 Ceza Zamaşıımını Durduran Sebepler	34
2.6.1.2 Ceza Zamaşıımının Durmasının Sonuçları.....	37
2.6.2 Ceza Zamaşıımının Kesilmesi	37
2.6.2.1 Mahkûmiyet Hükümünün İnfazı İçin Hükümlüye Yapılan Tebligat	38
2.6.2.2 Mahkûmiyet Hükümünün İnfazı İçin Yetkili Mercii Tarafından Hükümlünün Yakalanması	39
2.6.2.3 Üst Sınırı İki Yıldan Fazla Hapis Cezasını Gerektiren Kasıtlı Bir Suç İşlemesi.....	40
2.6.3 Ceza Zamaşıımının Kesilmesinin Sonuçları	41
2.6.4 Ceza Zamaşıımını Süresinin Dolmasının Sonuçları	42
2.6.5 Ceza Zamaşıımının Güvenlik Tedbirlerine Etkisi	43
KAYNAKÇA	45

KISALTMALAR CETVELİ

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
age.	: Adı geçen eser
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGTİHK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
E.	: Esas
e.t.	: Erişim Tarihi
m.	: Madde
No	: Numara
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
Tüzük	: Tüzük
sf.	: Sayfa
S.	: Sayı
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve diğerleri
Y.	: Yargıtay
YCGK.	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

BİRİNCİ BÖLÜM

1.1 Zamanaşımına İlişkin Genel Bilgiler

1.1.1 Zamanaşımı Kavramı

Zamanaşımı hukuk kurallarının kişilere tanıdığı hakların ve getirdiği müeyyidelerin yine hukuk kuralları ile belirlenen zamanı aşması ile oluşur. Sözlükte; *‘‘Yasanın belli ettiği koşullar altında belli bir sürenin geçmesi ve bunun sonucunda kimi hakların kazanılması ya da düşmesi; Yasalarda belirtilen konular gerçekleştikten ve sınırları çizilen süreler geçirildikten sonra bir yükümlülüğten kurtulmuş olma’’* şeklinde tanımlanmıştır.¹

Hukuki manada ise zamanaşımı, kanunda öngörülen belli sürelerin geçmesi ile devletin yargılama ve cezalandırma yetkisinin ortadan kalkması olarak tanımlanabilir.

Hukuk bilimi, zamanı bazen düzenleyici bir unsur (Şikayet hakkının kullanılmasında, kanuni yollara müracatta, eski hale getirmede olduğu gibi) bazen de onun fiziki, sosyal ve psikolojik etkisini, maddi bir gerçeklik kabul ederek ona hukuki neticeler bağlamıştır. Zamanaşımı da bu hukuki neticelerden biridir. İşlenen suçun türüne, cezanın nev'i ve miktarına göre, kanun koyucu, kamu davasına ve cezanın infazına bir süre sınırı getirmek suretiyle, yargılama ve cezalandırma hakkından vazgeçmektedir. Diğer bir tabirle devlet, yargılama ve cezalandırma hakkını, belli bir müddetin geçmesi üzerine kullanmaktan vazgeçmektedir. Zamanaşımı kurumu, zaman unsurunun değişik ve farklı etkilerinin tabii bir sonucu olarak kabul edilmiş olup, şekli bir düzenlemeden daha çok, maddi bir hukuki gerçekliktir. Zamanaşımı konusunun, ceza kanunu içerisinde düzenlenmiş olması da bu açıdan isabetlidir.

Suçu oluşturan fiilin işlenmesinden sonra yasanın belirttiği süreler içerisinde davanın açılmaması ya da açılan davanın sonuca bağlanmaması nedeniyle ceza ilişkisi, cezanın tayin edilip kesinleşmesi üzerine de yine yasanın belirttiği süreler içinde cezanın yerine getirilmesine (infazına) başlanılmamış olması halinde infaz ilişkisi, zamanaşımının gerçekleşmiş olması nedeniyle düşmektedir. Bunun içindir ki hukukun diğer alanlarında dava hakkını etkileyen, davanın açılmamasını gerektiren zamanaşımı, cezada hem ceza ilişkisinin düşmesi hem de ceza ilişkisi kesin hükümlerle sonuçlanıp infaz ilişkisi kurulduğu takdirde, bu ilişkinin de ortadan kalkmasını gerektirir. Böylece sadece belirli bir zamanın geçmesi gibi tabii bir olay, ceza veya infaz ilişkisini ortadan kaldırmak suretiyle hukuki bir nitelik almış olur.²

Suç teşkil eden bir fiilin işlenmesiyle doğan cezalandırma yetkisini devlet, suçlu aleyhine kamu davası açmak ve bu dava sonunda verilen cezayı çektirmek suretiyle kullanır. Ceza verme hakkı kullanılmamak suretiyle düşen haklardan değildir. Bu bakımdan, kural olarak, bu hakkın belli bir zaman kullanılmaması onun düşmesine yol açmaz. Ancak devlet, bazı düşüncelerle belli bir zaman geçtikten sonra cezalandırma yetkisini kullanamaz hale gelir. Devletin belli şartlar altında cezalandırma yetkisinden vazgeçtiğinin ifadesi olarak kanunlarda yer almaktadır.

¹ www.tdk.gov.tr (erişim tarihi: 16.06.2019).

² Sulhi Dönmezer / Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, 9. Bası, İstanbul, 1983, c. III, s. 309.

Zamanaşımı her ne kadar devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırmakta ise de, kişilerin özel hukuk sorumlulukları devam etmektedir. Buna göre, suçun mağduru işlenen fiil nedeniyle uğradığı maddi veya manevi zararların tazminini isteyebilir. Nitekim bu konuda 5237 sayılı TCK'nin 74. maddesinin 2. fıkrasında; *‘‘Kamu davasının düşmesi, malların geri alınması ve uğranılan zararın tazmini için açılan şahsi hak davasını etkilemez’’* denilmektedir. Aynı şekilde ceza zamaşımı süresinin dolması ile birlikte devletin infaz yetkisinin ortadan kalktığı durumlarda da suçun mağdurunun özel hukuktan kaynaklanan haklarını talep imkanı bulunmaktadır. Bu husus TCK'nin 74. maddesinin 3. fıkrasında; *‘‘Cezanın düşmesi, şahsi haklar, tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri etkilemez. Ancak, genel af halinde yargılama giderleri de istenemez’’* şeklinde düzenlenmiştir.

Devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran bir neden olarak zamaşımı, dava ve ceza zamaşımı olarak ikiye ayrılır: Devlet ile sanık arasında ceza ilişkisini düşürene *‘‘dava zamaşımı’’*; devlet ile hükümlü arasındaki infaz ilişkisini düşürene ise *‘‘ceza zamaşımı’’* denir.³ Dava zamaşımı (Verfolgungsverjährung⁴), kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile birlikte kamu davasının açılmasına veya açılmış olan davanın devam edilmesine engel olmakta; ceza zamaşımı (Vollstreckungsverjährung⁵) ise, kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün infazının başlanmasına engel olmaktadır.

Karşılaştırmalı hukukta, yeni yasalara göz attığımızda, zamaşımına ilişkin şu kavramların kullanıldığını görmekteyiz: Alman Ceza Kanunu dava zamaşımının karşılığı olarak *‘‘kovuşturma zamaşımı’’*, ceza zamaşımının karşılığı olarak da *‘‘infaz zamaşımı’’*; Avusturya Ceza Usul Kanunu *‘‘cezalandırılabilirlik zamaşımı’’*, *‘‘infaz edilebilirlik zamaşımı’’*; İtalyan Ceza Kanunu *‘‘zamaşımı’’* ve *‘‘cezaların zamanın geçmesiyle ortadan kalkması’’*, 1958 tarihli Fransız Ceza Usul Kanunu *‘‘kamu davası zamaşımı’’*, 1994 tarihli Fransız Yeni Ceza Kanunu *‘‘ceza zamaşımı’’* terimlerine yer vermiştir. 1993 tarihli İsviçre Ceza Kanunu Ön Tasarısı ise yürürlükteki Kanun gibi *‘‘dava zamaşımı’’* ve *‘‘infaz zamaşımı’’* terimlerini tercih etmiştir.⁶

İnfaz ve dava zamaşımı ayrımındaki en önemli fark ise dava zamaşımında kanun koyucu tarafından belirtilen süre aşılmışsa kamu davası açılmaz, açılmış olsa dahi dava zamaşımı gerçekleşmişse o davaya devam edilemez. Zira burada dava zamaşımının oluşması davanın açılmasına ve sürdürülmesine engel teşkil etmektedir. Buna mukabil olarak infaz zamaşımının da kesinleşmiş bir hüküm, yasada belirlenmiş bir süre geçtikten sonra yerine getirilemez. Burada infaza engel olan neden ise infaz zamaşımının gerçekleşmiş olmasıdır.

Dava zamaşımı ile ceza zamaşımı arasında esaslı bir nitelik farkı bulunmamaktadır. Zira her iki zamaşımı aynı kurumun iki ayrı uygulanma şekline ibarettir. Özetle

³ Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, güncellenmiş 9. bası, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013, s. 709.

⁴ Verfolgungsverjährung: Takibat Zamaşımı

⁵ Vollstreckungsverjährung: İnfaz Zamaşımı

⁶ Yener Ünver/ Ayşe Nuhoglu, İsviçre Ceza Kanunu Ön Tasarısı, İstanbul, 1997, s.22-24 ve 55-56

belirtmek gerekirse dava zamanaşımında devletin cezalandırma hakkı ortadan kalkarken, infaz zamanaşımında hükmedilen cezanın infazı ortadan kalkar.

Zamanaşımı süreleri suçların ağırlığına göre saptanmıştır. Dava zamanaşımı süreleri, infaz zamanaşımı sürelerine göre daha kısadır. Zira dava zamanaşımında, suçun işlenip işlenmediği kesinleşmiş bir hükümle saptanmamıştır. Buna karşılık infaz zamanaşımında kesinleşmiş bir mahkûmiyet ilamı ile suçun işlendiği belirlenmiştir.

Kamu veya özel dava fark etmeksizin zamanaşımının gerçekleşip gerçekleşmediği hususunun şüpheli olduğu durumlarda, gerçekleşmediğini kanıtlama yükümlülüğü C. savcısına aittir. Bu itibarla ilgililerin zamanaşımının tatbiki konusunda talepte bulunmalarının veya bu haktan vazgeçmelerinin bir önemi yoktur.⁷ Nitekim zamanaşımı sanılanın aksine itiraz niteliğinde değil bir def'i hakkı vermektedir. Şayet hukukta zaman ile ilgili bir itiraz örneği vermek gerekirse bunlar hak düşürücü süreler olabilir.

Zamanaşımı 765 sayılı Türk Ceza Kanununda "*Dava ve Ceza ilişkisini sona erdiren sebepler*" arasında sayılmış iken 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı yeni TCK'de "*Yaptırımlar*" başlıklı üçüncü kısmının "*Dava ve Cezanın düşürülmesi*" başlıklı dördüncü bölümünde dava ve cezayı düşüren neden olarak yer verilmiştir. Dava zamanaşımı 68, 69, 70, 71. maddelerde, zamanaşımının hesabı ve uygulanması ise 72. maddede düzenlenmiştir.

Belirtmek gerekir ki, zamanaşımı gerçekleştiğinde, suç şüphesi altında bulunan kişi bakımından bir hak doğmaz. Ancak devlet kovuşturma ve cezalandırma yetkisini kaybettiğinden fail hakkında takibat yapılamaz, kesinleşmiş olan ceza infaz edilemez. Bununla birlikte işlenen suç dolayısıyla ortaya çıkan özel hukuk ilişkilerine zamanaşımının bir etkisi yoktur. Böyle hallerde özel hukuka ilişkin düzenlemeler ve zamanaşımı kuralları uygulanmaya devam eder. Hak sahibi işlenen haksızlık dolayısıyla maddi ve manevi zararların tazminini isteyebilir. Yargılama giderleri de cezanın zamanaşımı ile düşmesinden etkilenmez. Bu husus 5237 sayılı TCK'nin 74. maddesinin 3. fıkrasında belirtilmiştir. Aynı durum, 765 sayılı TCK'nin 110. maddesinde "*Hukuku amme davasının düşmesi emval istirdadı ve uğranılan zararın tazmini için ikame olunan hakkı şahsi davasına helal vermez*" şeklinde belirtilmişti.⁸

1.1.2. Zamanaşımının Tarihsel Gelişimi

Zamanaşımı kurumunun tarihi oldukça eski yıllara dayanmaktadır. Eski Yunanda; bazı suçlar müstesna olmak üzere, belirli bir süre içinde açılmayan bir davada, delillerin elde edilmesindeki güçlük ve ispatın zamanla güçleşmesi nedenleriyle dava zamanaşımı prensip olarak kabul edilmişti.⁹

⁷ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Ahmet Yenidünya, Genel Hükümler, s.975-976;

⁸ Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım C.: III, 12. bası, İstanbul 1997, s.252; Yüce, Turhan Tufan, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara 1985, s.194

⁹ Quabeck, Ernst Otto; Die Verjährung nach dem Reichsstrafgesetzbuch und den deutschen Strafgesetzentwürfen von 1909 bis 1927. Leipzig 1930 s. 6; Masucci (Luigi)'den atfen, KUNTER Nurullah; Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Doçentlik Tezi, İstanbul, 1951, s. 10.

Roma hukukunda ise, Cumhuriyet dönemi ve İmparatorluk döneminin ilk yıllarında zamanaşımına ilişkin bir kaynak bulunmamaktadır. Zamanaşımını kabul eden ilk yasa M.Ö. 18'de yürürlüğe giren cinsel suçları içeren '*Lex Julia de Adulteriis*'tir. Bu yasada cinsel dokunulmazlığa yönelik suçların işlenmesinden itibaren beş yıl geçmesiyle davanın düşmesi öngörülmüştü. Sonraları diğer kanunlar ve zimmet suçuna ilişkin '*Lex Julia Pecelatus*' ile vergi suçları bakımından beş veya yirmi yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. İmparatorluk mevzuatında zamanla yirmi yıllık zamanaşımı süresi bütün genel suçlar için kabul edildi.¹⁰

Bazı suçlar bakımından ise (örneğin, baba öldürme, doğan çocuk yerine başkasını gösterme, dini inkar gibi) zamanaşımı kabul edilmemiştir. Özel suçlar (*actiones perfectae*) bakımından yapılan düzenleme ile bu suçlarda zamanaşımı süresi otuz yıl olarak kabul edilmiştir.¹¹ Roma hukukunda dava zamanaşımının varlığına rağmen, cezayı ortadan kaldıran ceza zamanaşımı kurumu kabul edilmemiştir.

Zamanaşımının Cermen hukukundaki kabul nedeni, öç alma hakkının belirli bir süre içerisinde kullanılması halinde düşeceği esasına dayanmaktaydı. Bu nedenle intikam hakkı en geç fiilin gerçekleştiği günün ertesi gününe kadar kullanılabilirdi. İşte bu bir günlük intikam hakkı süresi, daha sonraları zamanaşımının esası oldu ve bir günlük, altı haftalık ve bir yıllık zamanaşımı süreleri kabul edildi.¹²

Kilise Hukukuna bakılacak olursa zamanaşımından bahseden herhangi bir kaynağa rastlanmamaktadır. Bunun yanında bu dönemde ceza zamanaşımının kesinlikle kabul edilmediği bilinmektedir.¹³

Ortaçağ'da Roma Hukukundan etkilenen İtalyan ve Fransız Hukuku'nda hem dava hem de ceza zamanaşımı için kural olarak yirmi yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Bunun yanında bazı suçların yirmi yıldan az sürede zamanaşımına uğrayacağı, bazılarının ise zamanaşımına uğramayacağı belirtilmiştir. Örneğin ortaçağ Fransız Hukukunda kral ve devlet aleyhine işlenen suçlar zamanaşımına uğramamaktaydı.¹⁴ Ortaçağ'da itham sisteminden tahkik sistemine geçilmesiyle birlikte zamanaşımının önemi azalmaya başlamıştır. Zira tahkik sisteminde, bir davacı bulunmadığı ve re'sen harekete geçildiği için, suçluların geç öğrenildiği ileri sürülerek, zamanaşımının tahkik sistemi ile bağdaşmayacağı ileri sürülmüştür.¹⁵

Zamanaşımı Ortaçağ Alman Hukuku'nda yer almamaktaydı. Her ne kadar 1532 tarihli Caroline'de de bu konuda bir hüküm bulunmamaktaysa, Alman öğretisi ve yargı organları tarafından, Roma hukukunda yer alan zamanaşımına ilişkin kuralların Ortak Hukuk'ta da uygulanabileceği ifade edilmiştir. 16. ve 17. yüzyıllarda yalnızca dava zamanaşımının Alman Hukuku'na girdiği görülmektedir. 18. yüzyılın sonu ve 19. yüzyılın başında Kant ve Hegel'in cezalandırma hakkının zamanaşımına uğraması görüşüne karşı çıkan görüşlerin etkisiyle

¹⁰ DÖNMEZER / ERMAN, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, İstanbul, 1994, 2. bası, c. III

¹¹ KUNTER, tez, s.11.

¹² KUNTER, tez, s.11.

¹³ KUNTER, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.12.

¹⁴ Taner, Tahir, Ceza Hukuku Umumi Kısım, 3. basım, İstanbul 1953, s. 678-679. Fransa'da Ceza Zamanaşımı ilk defa 1791 Fransız Ceza Kanunu ile kabul edilmiştir. Taner, Zamanaşımı, s.24

¹⁵ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.346; Dönmezer-Erman, III, s.245

Alman hukukunda zamanaşımı istisnai bir niteliğe bürünmüştür. Alman hukukunda zamanaşımı kavramının ikinci kez girmesi ise, Fransız Ceza Kanunu'ndan etkilenen Alman İmparatorluk Ceza Kanunu'nda hem dava hem de ceza zamanaşımı kurumlarının yer almasıyla olmuştur.¹⁶

Avrupa'da ortaya çıkan zamanaşımı konusundaki gelişmeler, Roma Hukuku'ndan uzak kalan İngiltere'yi etkilememiştir.¹⁷

Müşterek hukuk devrinde ise zamanaşımı müessesesinin kabul edildiği görülmektedir. Suçun işlenmesinden itibaren başlayan süre, cinsel suçlarda beş yıl, hakaret suçlarında bir yıl olup her usulü muamele zamanaşımını kesmekte idi. Bu dönemde Roma hukukunda zamanaşımına uğramayacağı öngörülen suçlarda; vatana ihanet, adam öldürme, çocuk düşürme, tefecilik, kalpazanlık gibi suçlar da ilave edilmiştir. Müşterek Hukuk döneminde de kesinleşen ceza için zamanaşımı kabul edilmemiştir.¹⁸

Anglo-Sakson Hukuku'nda ise, ceza soruşturmalarının kral adına yapılması ve kralın hata yapmayacağı, böylece kraldan kaynaklanan gecikmelerin hak kaybına yol açmayacağı, dünyevi günahları hoş görmenin dini inancı inkar anlamına gelebileceği gibi düşüncelerle zamanaşımı kurumu kabul edilmemiştir.¹⁹ Günümüzde ise Anglo-Sakson hukuk sistemini benimseyen birtakım ülke kanunlarında (Örneğin, 1980 yılında kanunlaşan İngiliz Zamanaşımı Kanunu (Limitation Act 1980) gibi, ABD'nin çeşitli eyalet kanunlarında²⁰ dava zamanaşımına ilişkin hükümlerin yer aldığı görülmektedir. Buna karşılık bu sistemde ceza zamanaşımını halen kabul görmemektedir.

Aşağıda da detaylı bir şekilde bahsedileceği gibi Beccaria ve Bentham, zamanaşımına karşı çıkmışlardır; Beccaria, ağır suçların hatırasının insan hafızasında uzun süre yaşandığından hareketle bu suçlarda zamanaşımını reddeder. Bentham da, uzun süre yakalanmamış becerikli suçluların, zamanaşımı kurumu sayesinde mükafatlandırıldığını, bunun kötüler için iştah açıcı, iyiler için ızdırap verici, adalet ve ahlak için ise tahkir edici olduğunu belirterek, zamanaşımının mantıksız ve yersiz olduğunu söyler.²¹

¹⁶ 1889 İtalyan Ceza Kanunu'nun hazırlık çalışmalarında zamanaşımının kanuna konuluş nedeni tartışılmış ve bu konuda zamanaşımının kanuna konuluş nedeni tartışılmış ve bu konuda zamanaşımının yargısal korkutmaya bir sınır getirdiği, kişinin uzun süre suç isnadı altında bırakılmaması ve masumiyetin korunmasını sağladığı, delillerin değerini kaybettikten sonra dava açılması ve yargılama yapılmasında suç işleyenin unutulması nedeniyle fayda bulunmadığı, belli bir sürenin geçmesinin fiilinin izlerini sildiği, maddi gerçeğe ulaşmada zorluk yaşanmasına sebebiyet verileceği belirtilmiştir. Majno, Ceza Kanunu Şerhi –Türk ve İtalyan Ceza Kanunları-, C.: I, Ankara 1977, s. 513.

¹⁷ KUNTER, tez, s. 12.

¹⁸ ÖNDER Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1989, c. II, s.265 v.d

¹⁹ Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.25

²⁰ Söz konusu eyalet kanunları incelendiğinde suçlar ve kabahatler yönünden ayrı zamanaşımı sürelerinin belirlendiği ve genellikle öldürme suçu ve müebbet hapis cezası gerektiren suçlar açısından (Örneğin New York ve California eyaletlerinde) dava zamanaşımının öngörülmediği görülmektedir. Detaylı bilgi için bkz. <http://law.findlaw.com/state-laws/criminal-stature-of-limitations> (erişim tarihi, 28.06.2019).

²¹ ARTUK Mehmet Emin / GÖKÇEN Ahmet / YENİDÜNYA Caner Ahmet, Ceza Hukuku Genel Hükümler, II (Yaptırım Hukuku) Ankara 2003.

765 sayılı TCK'nin esinlendiği 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu (Zanardelli Kanunu) zamanaşımını ayrıntılı bir şekilde ele almıştır. Müebbet ağır hapis cezası gerektiren cezalar hariç bütün suçlarda uygulanmasını kabul etmiştir.

25.09.1791 tarihli Fransız Ceza Kanunu, hukuki bir müessese olarak zamanaşımını kabul etmiştir. Bu kanunun 6. başlık 3. maddesine göre yirmi yıllık bir süre geçtikten sonra suç zamanaşımına uğramaktadır. 17/27 Kasım 1808 tarihli "*Code d'instruction Criminelle*" ile yirmi, beş ve iki yıllık zamanaşımı süreleri kabul edilmiştir. Bu kanuna göre zamanaşımı süresi, hükmün kesinleştiği günden başlamaktadır.²²

İslam hukukçuları arasında hangi suç ve cezaların zamanaşımına tabi olması gerektiği konusunda bir görüş birliği olduğu söylenemez. Bu konuda çeşitli mezhepler, birbirinden farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Bazı hukukçular zamanaşımını genel bir düşme nedeni olarak kabul ederken, diğerleri zamanaşımının belli suç ve cezalar üzerinde etkili olan özel bir düşme sebebi olarak kabul etmişlerdir.²³ İslam hukukunda "Hadler" yani Kur'an ve Sünnetin tayin ve takdir ettiği, "kamu hakları" ya da "Allah hakları" diye de isimlendirilen haklarla ilgili cezalar konusunda üç görüş ileri sürülmüştür. Birinci görüşe göre, hadler diğer cezalardan farklı olarak zamanaşımına uğramazlar. İkinci görüş, bu suçlarla ilgili olarak zamanaşımının mümkün olmadığını savunmaktadır.²⁴ Üçüncü görüşe göre ise, had cezaları kural olarak zamanaşımına uğramamakla birlikte, bunun istisnaları mevcuttur. Eğer mahkûmiyete esas olan delil tanıklık ise, burada cezanın zamanaşımı ile düşmesi mümkündür. Buna karşılık mahkûmiyet sanığın ikrarı ile kurulmuşsa, cezanın zamanaşımı ile ortadan kalkması mümkün değildir.²⁵ Günümüz İran Hukuku'nda ise, İran İslam Devrimi'nin ardından zamanaşımı ortadan kaldırılmıştır.²⁶ Fakat yine de İran'da dava zamanaşımının, 1999 tarihli Ceza Usul Kanunu kapsamında ve mağdur haklarını ihlal etmemek kaydıyla bazı suçlar açısından uygulanmaktadır.²⁷

İslam hukukunda yukarıda da belirtildiği gibi kesin olarak zamanaşımı müessesesinin kabul edilip edilmediği tartışmalı olmakla birlikte, ceza hukuku yönünden zamanaşımı ile

²² Quabeck, s. 12 aktaran, UZUN Mehmet Ali, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, İstanbul 1994, s. 5.

²³ YEKEBAŞ: Hukuku cezada müruruzaman, İstanbul 1930, s. 4; SAR: Ceza Hukukunda Zamanaşımı (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1989, s.13.

²⁴ Mecelle kısas ve diyet davaları için on beş yıllık zamanaşımı süresi öngörmüş olup bu gruba tazir suçları da dahildir. Kamu hukuku ile ilgili davalarda (Hukukullah) ise, iffete iftira (kazf) suçunun dışında had suçlarında, isbat vasıtası tanıklık olmak şartıyla zamanaşımı süresi kabul edilmiş olup, süresi tartışmalıdır. Bkz. Cin, Halil-Akgündüz, Ahmed, Türk Hukuk Tarihi, 1. cilt, Kamu Hukuku, 3. baskı, İstanbul 1995, s. 414-415; Akgündüz, Ahmed, İslam ve Osmanlı Hukukunda Müruruzaman, SÜHFD, s.:1, Ocak-Haziran 1988, s.84 vd.

²⁵ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Erkar, Cesur, İslam Hukukunda Zamanaşımı, İstanbul, 1991, s.18 vd.; Yiğit, Yaşar, İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü, Bursa 1998, s.111 vd.; Kelami, Özdemir, İslam Hukukunda ve Türk Hukukunda Zamanaşımı, Kayseri 1995, s.88 vd.; Aydın, M. Akif, Türk Hukuk Tarihi, 5. baskı, İstanbul 2005, s.195.

²⁶ DELMAS MARTY: s. 619.

²⁷ DELMAS MARTY: s.619.

ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak ceza hukuku (ukubat) alanında hüküm olmayan durumlarda özel hukuk (muamelat) kurallarının uygulanacağına ilişkin genel kural uyarınca, özel hukuk davaları için öngörülen zamanaşımı sürelerinin, ceza hukuku açısından da uygulanacağı kabul edilmekteydi.²⁸

Osmanlı Hukukunda Tanzimattan önce kabul edilen 1256 tarihli Ceza Kanunu, 1267 tarihli Kanunu Cedid ve 1274 tarihli Ceza Kanunnamesinde zamanaşımına dair bir hüküm bulunmamaktadır. 1926 tarihli Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu ise istisnasız olarak dava ve ceza zamanaşımını kabul etmiş, dava zamanaşımını cinayetlerde 10 sene, cinhalarda 3 sene, kabahatlerde 1 sene, ceza zamanaşımını cinayetlerde 20 sene, cünhalarda 5 sene, kabahatlerde 2 sene olarak düzenlenmiştir.²⁹

Cumhuriyet döneminde ise, 1982 Anayasası'ndan önceki Anayasalarımızda zamanaşımı kurumuna yer verilmemiştir. 1982 Anayasası'nın 38. maddesinin 2. fıkrasında, suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da 1. fıkranın uygulanacağı, yani suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan yasanın gözetileceği belirtilmiştir. Böylece zamanaşımı ülkemizde ilk kez 1982 tarihli Anayasamızda düzenlenerek anayasal bir kurum niteliği kazanmıştır. İtalya'dan iktibas edilen 765 sayılı TCK'de ve 5237 sayılı TCK'de zamanaşımı kurumunun esasını oluşturan düzenlemelere yer verilmiştir.

1.1.3. Zamanaşımının Leh Ve Aleyhinde İleri Sürülen Görüşler

Doktrinde tartışmalı olan bu zamanaşımı kurumunun varlığını kabul edenler ve etmeyen yazarlar bulunmaktadır. Nitekim kabulü ya da reddi öğretide tartışmalıdır. Zamanaşımının lehinde olduğu gibi aleyhinde de görüşler bulunmaktadır.

1.1.3.1. Zamanaşımının Lehinde Olan Görüşler

Zamanaşımının kanunlarda yer alması gerektiği yönündeki görüşler; manevi ceza, ıslah(uslanma), cezanın önleme özelliği, delillerin bozulması, psikolojik değişme, unutma, sosyal fayda, takibatın terki, suça ait delillerin kaybolması başlıkları altında incelenebilir.

1.1.3.1.1 Cezanın Önleme Özelliği: Uzun bir sürenin ardından uygulanacak olan yaptırımın, cezanın yeniden suç işlenmesini önleme (genel önleme) amacına hizmet etmeyeceği ileri sürülmüştür. Zira bu süre zarfında kişinin bulunduğu çevre ve diğer koşullar değişmiş

²⁸ KUNTER, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.13; ARTUK-GÖKCEN-YENİDÜNYA, Genel Hükümler, s. 978.

²⁹ TANER, age, s. 680.

olabileceğinden, faili cezalandırma genel önleme açısından fayda sağlamayacaktır.³⁰ Cezanın önleme özelliğinin kaybına ilişkin düşünce, kamu davası açma ve cezanın infazının, bunları yapmakla görevli olanlar açısından ‘‘hak’’ değil, ‘‘görev’’ olması nedeniyle eleştirilmiştir. Ayrıca, psikolojik değişme ve sosyal yararın azalması görüşlerine karşı yapılan eleştiriler bu görüş içinde gerçekleşir.

1.1.3.1.2 Usulanma (Islah): Bu görüşe göre, cezanın amacı, suçlunun ıslahı olup, uzun zamanaşımı süreleri içinde suç işlemeyen fail, uslanmış olduğundan artık cezalandırılmaması gerekir. 5237 sayılı TCK'nin 71. Maddesinin 2. Fıkrasında yer alan ‘‘Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlediği takdirde, ceza zamanaşımı kesilir. ‘‘ şeklindeki hükmün bu düşüncenin bir yansıması olduğu söylenebilir.³¹ Bu görüş zamanaşımı süresi içinde suç işlemeyen failin mutlak surette ıslah olduğu anlamına gelmeyeceği, cezaevinde cezasını çekenlerin dahi cezanın infazından sonra suç işleyebildikleri ve ıslahın tam olarak gerçekleşmediği, yakalanmayan failin cesaretinin daha da artabileceği, cezanın tek amacının ıslah olmadığı gerekçeleri ile eleştirilmiştir.³² Zamanaşımı süresinin tamamlanmasıyla beraber failinde ıslah olduğunun ileri sürülmesi ceza zamanaşımını ilgilendirmektedir. Ancak dava zamanaşımı için bu görüş yetersiz kalmıştır. Zira ıslah cezanın amaçlarındandır.

1.1.3.1.3 Takibatın Terki: Kamu davasının açılmaması veya cezanın infaz edilmemesi savcının takibat veya cezayı terk etmiş olduğu yolundaki bir karineye vücut verir. Diğer bir deyimle dava açmak ve cezayı infaz etmek hakkı, dava zamanaşımı dolmuş olmakla sükut etmiş, buna karşılık özel hukukta olduğu gibi suçlu ceza görmemek hakkını iktisap etmiştir.³³ Bu görüş, ceza hukukunda kazandırıcı zamanaşımının olamayacağı, takibat yapılması ve cezayı infaz etmenin savcı açısından bir ‘‘hak değil görev’’ olduğu, görevin yerine getirilmemesinin ceza hukuku anlamında bir hak doğurmayacağı gerekçeleriyle eleştirilmiştir.³⁴ Bunun yanında takibat yapmanın mümkün olmadığı durumlarda zamanaşımının durmasını ve cezanın infazına yönelik olarak yapılan işlemlerin zamanaşımını

³⁰ EREM-DANIŞMAN-ARTUK, S.986; KUNTER, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s. 16; ÖZTÜRK-ERDEM, Ceza Hukuku, s. 438; KOCA-ÜZÜLMEZ, S.671

³¹ 765 sayılı TCK'de ise, zamanaşımı süresinin kesilebilmesi için sonradan işlenen suçun mahkûm olunan suç ile aynı neviden olması aranmaktaydı. Bu husus kanununun 114. maddesinin 2. fıkrasında; ‘‘ Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse müruruzaman cereyan ettiği sırada mahkûm olduğu suç cinsinden diğer bir suç daha işlediği takdirde müruruzaman yine kesilmiş olur ‘‘ şeklinde düzenlenmişti.

³² Bkz. TANER, Zamanaşımı, s.37.

³³ EREM Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, 12. baskı, Ankara 1985. c. II, s. 689

³⁴ Erem-Danışman-Artuk, s.988; Erem, II, s. 478; Uzun, s. 13.

kesmesin dayanağın bu görüş olduğu da ileri sürülmektedir.³⁵ Ayrıca hukuk devletinin zamanaşımı ile suçluya yardım etmek istemeyeceği, zamanaşımının devlet dairelerinin hiçbir şey yapmamalarını önlemek için kanunlarda yer aldığı da belirtilmektedir.³⁶ Dava zamanaşımını durduran sebeplerin ortaya çıkması durumunda (örneğin, bekletici mesele) C. Savcısının soruşturmayı ilerletmesi mümkün olmadığından, ceza zamanaşımını durduran sebepler ayrı olarak dava zamanaşımını durduran sebepler arasında takibatın terki görüşü kabul edilebilir.

1.1.3.1.4 Unutma: Suç gerektiren bir fiil olduğunda kamuoyunda meydana gelen infial, aradan uzun bir süre geçtikten sonra etkisini azaltır ve işlenen suç unutulur. Bu durumda da suçun cezalandırılmasında sosyal yarar bulunmaz. Kamuoyunda hiçbir anısı kalmayan suç unutulmuş sayılır. Kamuoyu tarafından hatırlanmayan bir suçun cezalandırılmasında hiçbir sosyal fayda bulunmadığı, bu nedenle genel önlemenin amaçsız kaldığı ileri sürülmüştür.³⁷ Unutulmuş bir olayı irdelemenin sonucunun faydadan çok zarar getireceği aşikardır. Bu görüşü savunanlardan Puseldorf'a göre "zamanın kuvveti, ceza ihtiyacını siler".³⁸ Ancak bu görüşe karşı olarak da, toplumun önemli bir kesiminin suçun işlenmesinden haberdar bile olmayacağı, olayın belli bir kamuoyu tarafından öğrenildiği bu nedenle haberdar olunmayan bir suçun unutulmasından da bahsedilmeyeceği ileri sürülmüştür.

1.1.3.1.5 Sosyal Fayda: Bu görüşe göre suçun gerçekleşmesinden uzun bir zaman geçtikten sonra sosyal yarar azalır ve zamanla kaybolur. İşlenen suçun cezasının aradan uzunca bir müddet geçtikten sonra verilmesi suçun yarattığı etkilerin unutulduktan sonra yerine getirilmesi, kapanmış bir yaranın açılması gibi zararlı bir sonuç doğurur ve işkence etkisi yaratır. Hatırası silinmiş bir suçun cezalandırmakta toplumun faydası yoktur. Unutma ile yakından bağlantılı olan bu ilke de toplum tarafından yapılan suçlar daha çabuk unutulurken, faili meçhul nitelikte olanlar daha geç unutulmaktadır. Nitekim bu görüşün kabul edilmesi için dava zamanaşımı süresinin daha uzun, ceza zamanaşımı süresinin daha kısa tutulması gereklidir.

1.1.3.1.6 Psikolojik Değişme: Buna göre insanın psikolojisi zaman içinde değişime uğrar. Uzun bir süre sonra fail ile fiil arasında psikolojik bağdan bahsetmek mümkün değildir. Failin

³⁵ Bkz. Taner, Zamanaşımı, s. 40.

³⁶ Schmid, s.1497

³⁷ Güncel olayların çözülmesinin daha önemli olduğu, üzerinden zaman geçmiş olayların önemini kaybettiği, belli bir sürenin geçmesinin hukuk barışını ortadan kaldırmadığı belirtilmiştir. Schmid, s. 1502.

³⁸ Yüce, s. 192.

aradan geçen süre içerisinde, önceden işlediği fiile yabancılaşması söz konusu olacağından onu, psikolojik bağı kalmadığı bir fiilden dolayı cezalandırmamak gerekir.

1.1.3.1.7 Manevi Ceza: Bu görüşe göre fail suçu işledikten sonra sürekli olarak cezalandırılma kaygısı, korku ve tedirginlik içinde yaşar. Bu durumda fail için manevi ceza yeterli ceza oluşturur ve onun bir daha cezalandırılmasına gerek kalmaz. Ancak bu görüş, her failin kaçtığı ve yakalanmadığı süre içinde manevi ızdırap ve vicdan azabı çekmeyebileceği düşüncesiyle eleştirilmiştir. Zira her insanın ayrı bir psikolojik yapısı bulunmaktadır. Bunun yanında hırsızlık, dolandırıcılık, zimmet, rüşvet gibi suçları işleyip de, maddi yönden sıkıntısı olmayan suçlular refah içinde hayat sürdürdükleri için, bu kişilerin manevi yönden ceza çektiklerini söylemek mümkün gözükmemektedir. Bu itibarla yakalanma korkusunun hiçbir zaman mahkûmiyet yerine geçmeyeceği ileri sürülmüştür.³⁹

1.1.3.1.8 Suça Ait Delillerin Kaybolması: Bu görüşü savunanların temel nedeni suçun işlenmesinden sonra aradan uzun bir zaman geçmesi nedeniyle suç delillerinin kaybolmasıdır. Örneğin, tanıkların faili unutmaları veya tanıkların ölmesi olabilir. Kanıtların, zamanla bozulması veya kaybolması nedeniyle maddi gerçeğe ulaşılmasının zorlaşması yahut imkansızlaşması. Bu görüş, kısa süreli olan zamanaşımını izah edemez. Keza delillerin kaybolması dava zamanaşımı için kabul olursa dahi, bu görüş ceza zamanaşımı için geçerli olamaz. Zira ceza zamanaşımında tüm deliller toplanmış ve bir cezaya hükmedilmiştir, artık delillerin bir daha toplanmasına gerek yoktur.

1.1.3.2. Zamanaşımının Aleyhinde Olan Görüşler

Zamanaşımı kurumuna karşı çıkan görüşleri üç ana başlık altında incelemek mümkündür.

1.1.3.2.1 Beccaria'nın Görüşü: Beccaria zamanaşımını kısmen reddeder. Yazar suçları ikiye ayırır; ağır suçlar (adam öldürme gibi), ağır olmayan suçlar. Beccaria'ya göre bu ayırım esasını insan tabiatından bulur. İnsan hayatının emniyeti tabii haklardandır. Mülkiyetin emniyeti ise sosyal bir haktır. Tabii bir duygu olan merhamet hissine rağmen insanları ağır suçlar işlemeye sevk eden saiklerin adedi, onların kalplerinde bulunmayan ancak sosyal anlaşmalarda esasını bulan bir hakkı ihlale sevk eden saiklerin adedinden çok azdır. Ağır suçların sabit olduktan sonra, hatırası insanların hafızasında uzun bir müddet yaşar ve kaçmak suretiyle kurtulmuş olan suçlu hiçbir zaman zamanaşımına layık değildir.⁴⁰

³⁹ Yüce, s.192; Taner Zamanaşımı, s.36; Soyaslan, s.582; Demirbaş, s.662.

⁴⁰ Erem, 1993, age, s. 874-875

1.1.3.2.2 Bentham'ın Görüşü: Ağır suçlar bakımından zamanaşımına karşı çıkan Bentham, taksirle işlenen ve teşebbüs aşamasında kalan suçlar açısından zamanaşımını kabul etmiştir.⁴¹ Bentham, zamanaşımı kurumunun yersiz ve mantıksız olduğu, uzun süre kaçma hünerini göstermiş olan suçlunun zamanaşımı sayesinde mükafatlandırılmış; huzur içinde yaşaması teminat altına alınmış ve suçtan elde ettiklerinin meşrulaştırılmış olacağı fikrindedir.⁴²

1.1.3.2.3 Pozitivistlerin Görüşü: Pozitivistlere göre suçlu ancak hareket tarzıyla toplum için tehlikeli ve zararlı olmadığını kanıtladığı ve yeni yaşam koşulları içinde suçu tekrar işlemek hususundaki olanağı kaldırdığı takdirde zamanaşımı kabul edilebilir. Türk Ceza Kanunu, gerek dava ve gerekse de ceza zamanaşımını kabul etmiştir. TCK'nin "sosyal faydaların azalması" ve "suça ait delillerin kaybolması" gibi iki görüşe dayandığını kabul etmek gerekir. Bununla birlikte TCK aynı cinsten yeni bir suç işlenmesi halini ceza zamanaşımını kesici neden saymıştır. Böyle bir hükmün kabul edilmiş olmasına bakarak yasa koyucunun "uslanma" görüşüne az çok yer verdiği sonucuna da varmak mümkündür.⁴³ Leh ve aleyhte birçok görüş ileri sürülen zamanaşımı kurumunu kabul etmek gerekir. Ancak suç işledikten sonra yakalanmayıp kaçan kişilerin ödüllendirilmeyip kazandığı şeyleri meşrulaştırmamak için zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde çok dikkatli davranılmalı, verilen süreler ne çok kısa ne de oldukça uzun olmamalıdır.

1.1.4. Zamanaşımının Hukuki Niteliği

Zamanaşımı kurumu, 5237 sayılı TCK'nin "Yaptırımlar" başlıklı üçüncü kısmının "Dava ve Cezanın Düşürülmesi" başlıklı dördüncü bölümünde 66-72. maddeler arasında düzenlenmiştir.

Zamanaşımının hukuki niteliği konusu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, zamanaşımı muhakeme hukukuna ilişkin bir kurum, diğer bir görüşe göre, zamanaşımı maddi ceza hukukuna ait bir kurumdur. Son görüş ise, zamanaşımının hem muhakeme hukukuna hem de maddi ceza hukukuna ilişkin olduğunu savunan karma bir görüştür. Bu üç temel görüş arasında günümüzde dahi hala bir fikir birliği sağlanamamıştır.

Zamanaşımına ilişkin kuralların olaylarla yakından bir bağlantısı olduğundan zamanaşımı kurumunun niteliğinin tespiti önem arz etmektedir. Konunun önemi, maddi ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku kurallarının bazı alanlarda birbirinden farklı ilkelere tabii

⁴¹ Becceria, Fasil XIII, s. 173-174.

⁴² Bentham, Traite de Legislation Civile et Panele, Chapitre III, 3. baskı, Paris 1830 s. 162-163, aktaran, Uzun, tez, s. 13.

⁴³ Erem, 1993, age, s.877

olmalarından kaynaklanmaktadır. Örneğin zaman bakımından uygulamada maddi ceza hukuku bakımından geçerli olan ilke “sanık lehine olan kanunun uygulanması” iken, ceza muhakemesi hukukuna hakim olan ilke “derhal uygulanırlıktır.” Sadece bu durum bile, kurumun hukuki niteliğinin açıklığa kavuşturulması gereğini açıkça ortaya koymaktadır. Zira varılacak sonuç sanığın hukuki durumunu ciddi şekilde etkilemektedir. Buna ek olarak zamanaşımının hukuki niteliği, verilecek hükmün niteliğinin belirlenmesinde de önem taşımaktadır.

Dava zamanaşımı dolduğunda dava açılmadığını ya da ceza zamanaşımı gerçekleştiğinde cezanın çektirilemeyeceği göz önüne alanlar, bu kurumun usul hukuku kurumu olduğunu ileri sürmektedirler.

Delillerin bozulması teorisinden hareket eden bu düşünceye göre zamanaşımı davanın açılmasına ve cezanın yerine getirilmesine engel olmaktadır. Bu haliyle zamanaşımı olumsuz bir muhakeme şartıdır. Bu muhakeme şartı, dava söz konusu olduğunda dava açılmasına engeldir. Ceza zamanaşımı, dava zamanaşımının devamı olduğu için bu olumsuz muhakeme şartı gerçekleşmeden cezanın infazı da mümkün olmayacaktır. Bir muhakeme şartı olması dolayısıyla zamanaşımı muhakeme hukukuna ait bir kurumdur. Zamanaşımının devletin cezalandırma hakkı ile bir ilgisi bulunmamaktadır.⁴⁴

Bu görüş taraftarları için, zamanaşımı kurumunun usul yasaları içinde değil de ceza yasası içinde düzenlenmiş olması, bu kurumun bir yargılama hukuku kurumu olmasına etki yapmaz. Nitekim birçok kanunda örneğin Fransız mevzuatında zamanaşımı ceza kanunlarında değil ceza muhakemeleri usulü kanunlarında düzenlenmiş bulunmaktadır.⁴⁵

Buna karşılık bu kurumun ceza hukukuna ait bir kurum olduğunu iddia edenlere göre zamanaşımı dolduğunda devletin cezalandırma hakkı ortadan kalkar. Zamanaşımın davaya ve cezanın infazına etkisi, ceza vermek ve cezayı infaz ettirmek hakkının ortadan kalkmasının bir sonucudur. Bu nedenle, süre bitiminde dava açılmayacağı gibi, açılan davalara da devam edilemez ve kesinleşmiş olan cezalar da infaz edilemez.⁴⁶

İsviçre, Alman, İtalyan, Ceza Kanunlarının sistemi budur.⁴⁷

Zamanaşımının karma bir kurum olduğunu ileri sürenler de vardır. Bu görüşe göre, zamanaşımı, hem yargılama hukukuna hem de maddi ceza hukukuna ait bir kurumdur. Maddi ceza hukukuna aittir, çünkü zamanaşımı ile devletin ceza verme, verilen cezayı infaz etme hakkı ortadan kalkar. Ancak bunun yargılama hukukuna ilişkin yansımaları göz ardı edilemez.

⁴⁴ Gökçen Ahmet, Türk Hukukunda Zamanaşımı, Kamu Hukuku Arşiv Dergisi, s. 19, Uzun, tez, s.19.

⁴⁵ Erem, 1993, age, s.877

⁴⁶ Dönmezer / Erman, 1994, İstanbul, c. III, n. 2007 II. baskı

⁴⁷ Erem, 1993, age, s. 878

Zamanaşımı söz konusu olunca yargılama engeliyle karşılaşılır, kovuşturma yapılamaz, açılmış bir davaya devam edilemez.⁴⁸

Bu anlayışta olanlar dava zamanaşımının usul kanununda, ceza zamanaşımının maddi ceza kanununda yer almasına taraftarlardır, zira davayı düşüren bir sebep maddi hukukta mütalaa edilmemelidir.⁴⁹

Doktrindeki maddi hukuka ait olduğunu savunan yazarlar, Zamanaşımının 1982 Anayasasının 38. Maddesindeki düzenleme biçimine ve TCK kapsamında yer verilmiş bulunmasına göre maddi ceza hukukuna ilişkin bir kurumdur. Re'sen gözetilmesi gereken zamanaşımının gerçekleşmesi ile devletin ceza vermek hak ve yetkisi ortadan kalkar. Zamanaşımı gerçekleştiğinde dava açılmaz. Açılan davalara devam edilemediği gibi hükmedilen cezalar da yerine getirilemez. Devletin ceza verme hak ve yetkisinin düşmesi maddi ceza hukukuna ilişkindir. Ceza zamanaşımı konusunda daha da belirgindir. Zira artık hüküm kesinleştiği için yargılama hukukundan söz etmek mümkün değildir.⁵⁰ Ayrıca dava ve ceza zamanaşımına ilişkin düzenlemelere Ceza Kanununda yer verilmesi, yine Anayasanın 38. maddesinin 2. fıkrasında *‘‘Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır’’* şeklinde, maddi ceza hukukunun önemli prensiplerinden olan suçta ve cezada kanunilik ilkesine atıf yapılmış olması da bu kurumların maddi ceza hukukuna ilişkin olduklarını gösterdiğini açıklamaktadırlar. Kaufmann da zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğunu, mahkemelerin görevi, davanın hangi yerde görüleceği gibi konuların usul hukukunu ilgilendirdiğini, zamanaşımı, şikayet gibi konuların ise maddi ceza hukuku ile alakalı olduğunu belirtmektedir. Örneğin, aile içi hırsızlık fiilinde, suçun mağduru şikayetçi olsa da olmasa da, yargı makamlarının ceza vermesi mümkün değildir. Aynı şekilde zamanaşımında da, suçun işlendiği bilinse de, bilinmese de, kanuna öngörülen süre dolduğunda, devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalkar. Yani zamanaşımı mutlak surette usul hukuku ile ilgili değildir.⁵¹

Doktrinde zamanaşımı kavramının usul hukukuna ait olduğunu savunan yazarlar, zamanaşımının 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesinin 8. fıkrası uyarınca kamu davasını düşüren sebepler arasında gösterilmiş olmasının da, bu kurumun muhakeme hukuku ile alakalı olduğunun bir göstergesi olduğu belirtilmiştir.⁵²

⁴⁸ İçel Yaptırım Teorisi, 3. kitap, İçel Kayıhan / Sokullu Akıncı Füsun / Özgenç İzzet / Sözüer Adem / Mahmutoğlu Fatih / Ünver Yener, gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 2. baskı, Beta, 2002, İstanbul, s.338

⁴⁹ Erem, 1993, age, s. 878

⁵⁰ Uzun, tez, s. 22, İçel, Yaptırım Teorisi, age, s. 338-339.

⁵¹ Kaufmann, Hilde, Strafanspruch, Straflagrecht, Göttingen 1968, s.134

⁵² Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s. 984.

Mukayeseli hukuk incelendiğinde; her ne kadar Alman hukukunda dava ve ceza zamanaşımı Alman Ceza Kanunu'nda (78 vd.) düzenlenmişse de, hakim olan görüş dava zamanaşımının muhakeme hukuku ile alakalı olduğu yönündedir.⁵³ Zamanaşımının fille doğrudan bağlantılı (*Tatkomplex-Lehre*) olmadığı, maddi hukuka ait olduğunda failin zamanaşımı süresinin ne zaman duracağını, kesileceğini bilmesi gerektiğini oysa zamanaşımında fiil işlendikten sonra zamanaşımı süresinin dolup dolmadığını önceden bilmenin mümkün olmadığını, soruşturma makamlarının işlemlerini gerektiren huşuların usul hukukuna ait olduğunu, yasama sorumsuzluğu gibi zamanaşımının da muhakeme hukuku kurumu olduğu belirtilmektedir.⁵⁴

Bu bağlamda verilen örneklerden yola çıkılacak olursa zamanaşımı kurumunun devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran bir neden olduğu için zamanaşımı gerçekleştiğinde dava açılmaz. Açılan davalara devam edilemediği gibi hükmedilen cezalar da yerine getirilemez. Devletin ceza verme hak ve yetkisinin düşmesi maddi ceza hukukuna ilişkindir.⁵⁵

1.1.5. Yasadaki Değişiklikler Karşısında Zamanaşımı Hükümlerinin Uygulanması

1982 Anayasa'sının 38. maddesinin 1. fıkrasında; *“Kimse, işlediği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez”*. 2. fıkrasında ise *“Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır”* denilmektedir.

5237 sayılı TCK'nin 2. maddesi, ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olan ve hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsuru bulunan *“suçta ve cezada kanunilik”* ilkesine yer vermiştir. Kişi hangi eylemlerin suç oluşturduğunu ve müeyyidelerinin neler olduğunu bilme hakkına sahiptir. Böylece kişi özgürlüğünün sınırları da belirlenecektir. Yasa tarafından açıkça yasaklanmamış olan her türlü davranışı özgürce yapabilecek ve ondan sorumlu tutulmayacaktır.

Zamanaşımına ilişkin kanunlarda, lehe olan kanunun geçmişe etkili olması esas kabul edilmiştir. Bu bakımdan zamanaşımı süresini kısaltan kanun, fail lehine olduğundan geçmişe etkili olacak iken, zamanaşımı süresini uzatan kanun, fail aleyhine olduğundan geçmişe etkili olamayacaktır. Bu sonuca, zamanaşımını devletin ceza verme ve cezayı infaz etme hakkını

⁵³ Alman Federal Mahkemesi eski tarihli kararlarında zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğunu ileri sürmekte iken, son kararlarında muhakeme hukukuna ait olduğunu belirtmektedir. Bkz. Schmid, s. 1501.

⁵⁴ Roxin, s. 1052 vd.; Mord (nitelikli insan öldürme) bakımından zamanaşımının olmaması, suçlarda kısa veya uzun zamanaşımı sürelerinin öngörülmesinin maddi hukukla, zamanaşımını durduran ve kesen sebeplerin ise muhakeme hukuku ile ilgili olduğu ileri sürülmektedir. Bkz Schmid, s. 1500

⁵⁵ Aynı yönde bkz. Uzun, tez, s. 22, İçel, Yaptırım Teorisi, age, s. 338-339 Kaufmann, Hilde, Strafanspruch, Strafklagrecht, Göttingen 1968, s.134

ortadan kaldırması nedeniyle, ceza hukukuna ilişkin bir müessese olarak kabul edersek varabiliyoruz.

Yasalarda zamanaşımı ile ilgili hükümlerde değişiklik yapıldığında, eski kanuna göre dava ve ceza zamanaşımı süreleri dolduğunda, devletin yargılama ve ceza verme hakkı sona erdiğinden bir sorun olmayacak, daha uzun süre öngören yeni yasanın, geçen süreyi yeniden başlatması mümkün olmayacaktır. Buna karşılık fail ya da hükümlü hakkında henüz zamanaşımı süresi dolmadan zamanaşımı süresi arttırılmış veya azaltılmışsa durum ne olacaktır? Bu konuda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır

Bir görüşe göre suçun işlendiği zaman yürürlükte olan kanundaki zamanaşımı hükümleri uygulanmalı, zamanaşımını değiştiren yeni kanun hükümleri geçmişe etkili olmamalıdır. Bu fikirde olanlar, suçlunun zamanaşımı hükümlerini dikkate alarak suç işlediği düşüncesinden hareket ederler. Ancak bu görüş, zamanaşımının kamu düzenine ilişkin olma esasına aykırı olup, yeni kanundaki zamanaşımı süresi eski kanundan kısa ise, yeni kanun yürürlüğe girdikten sonra işlenmiş olan suçlarda zamanaşımı nedeniyle takibat yapılmadığı halde eski kanun zamanında işlenmiş olan suçun zamanaşımı süresi dolmadığı için takibat yapılabilecektir.⁵⁶

İkinci bir görüşe göre, birinci görüşün tam tersi olarak zamanaşımı konusunda daima yeni kanun hükümleri uygulanmalıdır. Bu durumda eski kanuna göre zamanaşımına uğramış olan davaların yeniden açılabilmesi gibi zamanaşımı müessesesinin esasına ve mahiyetine aykırı bir sonuç ortaya çıkmakta olup, bu görüş bu yönden eleştirilmiştir.⁵⁷

Zamanaşımını kesen ve durduran nedenler bakımından ise kesme ve durdurmaya kolaylaştıran kanunlar aleyhte, sınırlandıran kanunun ise lehte olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla sonraki kanun kesme ve durdurma nedenlerini azaltıyorsa lehte olduğu için uygulanmalıdır. Elbette bu söylenenler için öncelikle eski kanuna göre zamanaşımının dolmaması gerekir. Eğer zamanaşımı sona ermişse, yeni kanunun daha uzun süre öngörmesi nedeniyle geçen sürenin yeniden başlatılması mümkün değildir.⁵⁸

Görüldüğü üzere sözü edilen Kanun, zamanaşımı süreleri ile zamanaşımını kesen ve durduran nedenleri ayırmıştı. Gerek dava ve gerekse de ceza zamanaşımında failin daha

⁵⁶ Taner, age, s. 167, Kunter, tez, s. 31, Uzun, tez, s. 23

⁵⁷ Kunter, tez, s. 31-32, Uzun, tez, s. 23

⁵⁸ Demirbaş, age, s. 137. Centel Nur/ Zafer Hamide / Çakmut Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta, 5. baskı, İstanbul, 2008, s. 105.

lehine olan, yani suçun nev'inin değiştirilmesi veya cezanın azaltılması sebebiyle zamanaşımı süresi daha kısa olan kanun hükümleri uygulanacaktır.⁵⁹

İKİNCİ BÖLÜM

İNFAZ ZAMANAŞIMI

2.1. İnfaz Zamanaşımı Kavramı

Hükmün kesinleştiği tarihten itibaren kanunda öngörülen belli sürelerin geçmesi ile birlikte devletin infaz yetkisini ortadan kaldıran kuruma ceza zamanaşımı denir.⁶⁰ Ceza zamanaşımının gerçekleşmesiyle birlikte önemle belirtmek gerekir ki mahkûmiyet değil, devletin bu mahkûmiyeti infaz yetkisi ortadan kalkar. Bu durumda ceza zamanaşımına uğrayan bu hükümlülük varlığını sürdürdüğü için adli sicile işlenebilir, tekerrüre esas olabileceği gibi ertelemeye de engel olabilir.

Ceza zamanaşımının gerçekleşmesi halinde cezanın infazının sağlanması artık söz konusu değilse de ceza mahkûmiyetinden doğan ve ceza sayılmayan mükellefiyetler (cezanın hukuki sonuçları) ile inzibati nitelikte cezalar varlıklarını koruyacaklardır. Bu mükellefiyetlerin belli başlıları şunlardır: Erteleme, tekerrür, adli sicile işleme, tazminat, disiplin cezaları, şahsi hak, yargılama giderlerinin infazlarının sağlanması gerekecektir. Bir kere daha yinelerseniz, ceza zamanaşımı ile devletin infaz kabiliyetinin ortadan kalkması, mahkûmiyete halel getirmeyeceği gibi mahkûmiyetin doğurduğu bütün neticeler saklı kalmaktadır.⁶¹

Kesinleşmiş bir cezanın uzun süre yerine getirilememesi halinde artık o cezanın yerine getirilmesinde toplumsal bir yarar kalmaz. Ceza zamanaşımı, kesinleşmiş ceza mahkûmiyetinin belirli bir süre içerisinde çektirilmemesi sebebiyle, devletin bu ceza mahkûmiyetinin infaz hakkını düşüren maddi ceza hukuku kurumudur.⁶²

Kunter, ceza zamanaşımı yerine ‘‘yerine getirme zamanaşımı’’ teriminin kullanılmasını önermekle birlikte, bu terimin uzunluğu nedeniyle ‘‘ceza zamanaşımı’’ teriminin de kullanılabilmesini belirtmektedir. Yazara göre, zamanaşımına uğrayan ceza hükmü değil, ceza olduğu içim, ‘‘ceza hükmü zamanaşımı’’ kavramının kullanılması hatalı olacaktır.⁶³

⁵⁹ Kunter, tez, s.33

⁶⁰ Schmid, s.1580; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s. 117; Yüce, s. 196

⁶¹ Kunter, tez, Kayanççek, agm.

⁶² Yüce Tufan Turhan, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara, 1985.

⁶³ Kunter, ceza zamanaşımını, ‘‘belli bir zamanın geçmesi ile bir suçtan doğan ve bir hükümlü kesin olarak tayin edilen bir cezayı yerine getirmek hakkından devletin kanunla ve kayıtsız şartsız vazgeçmesi’’ şeklinde tanımlamaktadır. Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.117 vd.

Özgenç, ‘‘infaz zamanaşımı’’ demeyi tercih etmekle birlikte TCK’da kullanılan ‘‘ceza zamanaşımı’’ ifadesini de benimsemektedir. ⁶⁴

Ceza zamanaşımının var olması gerektiği düşüncesinde olan yazarlar, kaynağını maddi ceza hukukundan alan bir kurum olan ceza zamanaşımının kabulüne etki eden sebeplerin, dava zamanaşımından farklı olmadığını ileri sürmektedirler. İki tür zamanaşımı bakımından ortak olmayan tek görüş ‘‘ delillerin kaybolması’’ görüşüdür. Zira kesin hükmün varlığından dolayı artık delillerin kaybolabileceğinden söz edilmesi mümkün değildir. Ayrıca unutmaya görüşü bağlamında, hafızalardan silinen bir suçun cezasını çektirmekte kamu yararı olmadığı ve toplumun bu kadar geciken bir cezanın infazı halinde mahkûma acıyacağı ileri sürülmüştür. ⁶⁵

Ortada aşamalardan geçerek kesinleşen ve infaz edilmesi olanaklı bulunan bir mahkûmiyet hükmü bulunduğu için doğal olarak ceza zamanaşımı süreleri dava zamanaşımına göre daha uzun tutulmuştur. Örneğin unutmaya teorisine göre, dava zamanaşımı süresi içinde kişi hakkında suç işlediği hususunda yalnızca şüphe olmasına rağmen, ceza zamanaşımında zaten suçluluğu kesin hükümle belirlenmiş bir kişi bulunmaktadır. Bu itibarla suçluluğu belli olan ‘‘hükümlünün’’ hafızalardan silinmesi ‘‘şüpheli ve sanığa’’ göre daha geç olup, toplumda unutulması daha güçtür. Sosyal fayda teorisine göre ise, dava zamanaşımında sosyal faydanın daha erken azaldığı, ceza zamanaşımında ise daha geç olması nedeniyle ceza zamanaşımı süreleri dava zamanaşımı sürelerine göre daha uzundur. ⁶⁶

Buna mukabil olarak bazı istisnai durumlarda, failin işlediği suç için öngörülen dava zamanaşımı süresi ile ceza zamanaşımı süresi birbirine eşit yahut dava zamanaşımının süresi daha uzun olabilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında⁶⁷, ceza ve dava zamanaşımı sürelerinin, suçların ağırlığı oranında, kamu düzeni içinde oluşturduğu etki ve ceza siyaseti gereği belirlenmesinin anayasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla yasa koyucunun takdirinde olduğunu, ceza hukuku alanında farklı hukuki yararları korumaları nedeniyle ceza ve dava

⁶⁴ Özgenç, age, s. 738.

⁶⁵ Bkz. Dönmezer-Erman: C. III, s. 281.; Önder: C. II- III, s.798.

⁶⁶ Erem-Danışman-Artuk, s. 995.

⁶⁷ Anayasa Mahkemesi’nin 30.04.1998 tarih ve 1997/26 E., 1998/10 sayılı kararı, (bkz. 14.11.2002 tarih ve 24936 sayılı RG.). Karara konu olan olayda, sanık hakkında 12.2.1987 tarihinde taklit anahtar uydurmak sureti ile camiden hırsızlık yaptığı gerekçesi ile kamu davası açılmıştır. İddianamede sanık hakkında 765 sayılı TCK’nin 493/2. ve 522. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir. 493. Maddede ‘‘ üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası’’ öngörüldüğü için, bu suç açısından dava zamanaşımı süresi 102/3. maddeye göre ‘‘on yıldır’’. Yapılan yargılama sonunda mahkeme alt sınırdan hüküm kurarak sanığı 3 yıl hapis cezasına mahkûm ettiğinde, bu kişi açısından belirlenecek ceza zamanaşımı süresi de ‘‘10 yıl’’ olacaktır. Bu durumun Anayasaya aykırı olduğu sebebiyle itiraz edilmiştir.

zamanaşımı sürelerinin eşitlik karşılaştırmasını esas alınmalarına olanak bulunmadığını belirterek dava ve ceza zamanaşımı sürelerin birbirine eşit olmasını Anayasaya aykırı bulmamıştır.

Ceza zamanaşımından söz edildiğinde zamanaşımın kabul edilmesinin önemli gerekçelerinden biri olan “delillerin kaybolması” iddiası artık geçerli olmayacaktır. Çünkü ortada muhakemesi yapılmış ve kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü vardır. Delillerin kaybolması dışında zamanaşımının lehinde olan bütün sebepler ceza zamanaşımı bakımından da geçerlidir.⁶⁸

Ceza zamanaşımı 765 sayılı TCK’da 112, 113 ve 118. maddelerde düzenlenmesine karşılık, 5237 sayılı TCK’da ceza zamanaşımı ile ilgili hükümler madde 68, 69, 70, 71. maddelerde düzenlenmiştir.

TCK madde 68/1’e göre “ Müebbet hapis cezalarında 30 yıl, 20 yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında 24 yıl, 5 yıldan fazla hapis cezalarında 20 yıl, 5 yıla kadar hapis ve adli para cezalarında 10 yıl, fiil işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış olanlar hakkında bu sürelerin yarısını; 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olanlar hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle infaz edilemez.” şeklinde düzenlenmiştir.

Burada sanık, suçu işlediği saptanarak hakkındaki mahkûmiyete ilişkin kararın kesinleşmesiyle artık “hükümlü” sıfatını almıştır. Ceza zamanaşımını da kararından kesinleşmesinden sonra işlemeye başlar. Anglo-Amerikan hukukunda bazı kanunlarla istisnai olarak dava zamanaşımını kabul edilmesine rağmen, ceza zamanaşımı bu hukuk sistemine tamamen yabancıdır. Çin Ceza Kanununda da dava zamanaşımı kabul edilmesine rağmen, ceza zamanaşımı konusunda bir hüküm yer almamaktadır. Ceza zamanaşımını tanıyan bazı ülkelerde ise, failin ve işlenen suçun özellikleri dikkate alınarak, belli suçlar bakımından ceza zamanaşımının kabul edilmediği göze çarpmaktadır. Örneğin İtalyan Ceza Kanunu pozitivist görüşün etkisiyle; mükerrerlerin, suçu itiyat ve meslek edinenlerin veya suç işlemeye eğilimli olanların cezaları bakımından zamanaşımını kabul etmemiştir.⁶⁹

Alman Ceza Kanunu’nun 79. maddesinde soykırım suçlarına ilişkin cezalara ve ömür boyu hapis cezalarına zamanaşımı hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir. Avusturya Ceza Kanunu’nda da insanlığa karşı işlenen suçların zamanaşımına uğramayacağı belirtilmiştir.

⁶⁸ Kunter, tez, s. 117 ve devamı.

⁶⁹ Önder, age, s. 798

Danimarka Ceza Kanunu'nda hafif cezalarda ceza zamanaşımı kabul edilmekle birlikte, ağır cezalarda 10 senelik sürenin geçmesi halinde infaz için Adalet Bakanı'nın izni aranmaktadır. Rus Ceza Kanunu'nda ölüm ya da ömür boyu hapis cezası gerektiren bir cezaya mahkûm olan kişi hakkında zamanaşımının işleyip işlemeyeceğine mahkeme karar verecektir. İnsanlığın barış ve huzuruna karşı işlenen suçlarda ise zamanaşımı uygulanmayacaktır.

2.2. Ceza Zamanaşımına Uğramayan Cezalar

Ceza Kanunumuzda açıkça ayırık tutulmayan bütün cezalar zamanaşımına uğrar.⁷⁰ Ancak kanun bazı suçların belli koşullar altında işlenmesi halinde ceza zamanaşımının söz konusu olmayacağını öngörmüştür. Ceza zamanaşımının söz konusu olamayacağı iki durum vardır.

Soykırım suçu insanlığa karşı suçlar ve bu suçları işlemek için örgüt kurma ve yönetme suçu ceza zamanaşımına uğramamaktadır. Bu suçlarla beraber 5237 sayılı TCK'nin 68/3. Maddesi uyarınca ‘‘Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü kısmında yazılı yurt dışında işlenmiş suçlar dolayısıyla verilmiş ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarında zamanaşımı uygulanmaz.’’

Söz konusu hükmün uygulanabilmesi için;

- A- TCK'nin İkinci Kitabını Dördüncü kısmında yazılı bir suçun (Millete ve Devlete Karşı Suçlar) bulunması
- B- Bu suçtan dolayı ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezasına mahkûm edilmiş olması
- C- Bu suçların yurt dışında işlenmiş olması gereklidir.

Benzer bir düzenlemeye dava zamanaşımı yönünden TCK'nin 66/7. Maddesinde yer verilmişse de, ceza zamanaşımının da somut ceza dikkate alınacak olduğu için, hükmün uygulama alanının daha sınırlı olduğunu belirtmek gerekir.⁷¹

2.2.1. Soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar ve bu suçları işlemek için örgüt kurma veya yönetme suçu

⁷⁰ Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2007, s.501

⁷¹ Aynı yönde bkz. Kayaççiçek, Ceza Zamanaşımı, s. 6.

Birleşmiş Milletler Jenosit (Soykırım) Sözleşmesi BM Genel Kurulunda 11 Aralık 1946 yılında kabul edilmiş, 12 Ocak 1951 yılında yürürlüğe girmiştir. Sözleşmeyle soykırım suçları uluslararası suç olarak tanımlanmış ve bu suçun iç hukuk sistemlerine uyarlanması öngörülmüştür. Sözleşme'nin 5. Maddesi ile taraf devletler jenosit (soykırımı) kendi iç hukuk sistemlerinde cezalandırma yükümlüğü altında olduklarını kabul etmişlerdir. Sözleşmedeki jenosit tanımı, bugüne kadar yapılan sözleşmelere, hemen hemen bütün taraf devletlerin iç hukukuna birebir aktarılmıştır. Örneğin Almanya, Ceza Kanununa 220/a maddesini ekleyerek; Türkiye, yeni Türk Ceza Kanununda m.76'da bu suçun tanımına yer vererek sözleşmeden doğan yükümlülüğünü yerine getirmiştir.⁷²

Avrupa Konseyi tarafından düzenlenen sözleşmede savaş suçlarında ve insanlığa karşı suçlarda, dava zamanaşımının kabul edilmemesi önerilmişti. Ancak burada kastedilen dava zamanaşımı mı yoksa ceza zamanaşımı mı olduğu açıkça belirtilmemiştir. Öğretide bu konu tartışmalıdır. Özbek, yasanın bu maddelerinde sadece "zamanaşımı" ibaresinin kullanılması hem dava hem de ceza zamanaşımını ifade etmektedir görüşünde olmasına karşılık⁷³ Fahri Gökçen Taner, "Kanun metninde – yalnızca zamanaşımı denildiğinde ve herhangi bir belirleme yapılmadığına göre iki tür zamanaşımına da işaret edildiği ve bu suçlar için ne dava ne de ceza zamanaşımının kabul edildiği sonucuna varmak yerinde olacaktır görüşündedir.⁷⁴ Madde metinlerinde belirtilen bu suçların yurt içinde veya yurt dışında işlenmeleri sonucu değiştirmez ve bu süreler dava veya ceza zamanaşımına tabi olmazlar. Zira bu maddede bu hususta bir açıklık getirilmemiştir.

2.2.2. TCK'nin özel hükümler kitabının dördüncü kısmında yer alan suçlardan yurt dışında işlenenlerin ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarından biriyle cezalandırılması

5237 sayılı TCK'nin 68/3. Maddesine göre; "Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısmında yazılı yurt dışında işlenmiş suçlar dolayısıyla verilmiş ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarında zamanaşımı uygulanmaz."

⁷² Nimet Güller / Hamide Zafer, Uluslararası Ceza Mahkemesi El Kitabı, s. 8-9.

⁷³ Özbek, (2005), s. 624.

⁷⁴ Taner, F.G., age, s. 138.

Hüküm, yurt dışında işlenen bazı suçların dava zamanaşımından istisna tutulmasını düzenleyen TCK'nin 66/7. Maddesinin, ceza zamanaşımına uyarlanmış simetriği niteliğindedir. Benzer bir hüküm 765 sayılı TCK'nin 118. Maddesinde yer almaktaydı.⁷⁵

Bu düzenlemeye göre; ceza zamanaşımına tabi olmama koşulları şunlardır:

- a- Ceza, TCK'nin İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında düzenlenmiş bir suç nedeniyle verilmiş olmalı, bu kısımda düzenlenen suçlar millete ve devlete karşı suçlardır.
- b- Cezanın ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezası olması,
- c- Suçun yurt dışında işlenmiş olması gerekir.

Bu sayılan koşullar kümülatif olmalıdır. Bu üç koşulu taşıyan ceza, hükmün kesinleşmesinden itibaren, ne kadar süre geçerse geçsin zamanaşımına uğramaz.

Görüldüğü gibi bu düzenleme TCK'nin 66. Maddesinin 7. Fıkrasına paralel bir düzenlemedir. Zira söylenen fıkrada da ‘‘Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi halinde dava zamanaşımı uygulanmaz.’’ denilmektedir.

1632 Sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 49. maddesinin (b) bendinde, vatana ihanet suçunda ceza zamanaşımının uygulanamayacağı ifade edilmektedir. Nitekim aynı kanunun ‘‘*Düşman Tarafına, Yabancı Memlekete Kaçanlar Hakkında Mali ve Fer'i Cezalar*’’ başlıklı 78/e maddesinde yer verilen; ‘‘Bu maddedeki suçlar hakkında, dava ve ceza müruru zamanı işlemez.’’ düzenlemesi ile başka bir istisna getirilmiştir.

2.3. Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Tespiti

765 s. TCK'nin 112. maddesinde, dava zamanaşımında olduğu gibi, suçların cürüm ve kabahat şeklinde çift şeritli ayrımın doğal sonucu olarak cezaların ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis, müebbet ağır hapis, ağır hapis, hapis, hafif hapis, ağır para cezası, hafif para cezası ve hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezaları nazara alınarak, 30 yıl, 24 yıl, 20 yıl, 10 yıl, 4 yıl ve 18 ay şeklinde 6 kademeli ceza zamanaşımı süreleri kabul edilmişken; 5237 s. TCK'da, suçlar arasında cürüm ve kabahat ayrımının kaldırılmış olmasına, ceza yaptırımını olarak sadece hapis ve adli para cezası öngörülmesine ve ceza yaptırımlarına ilişkin getirilen

⁷⁵ Taner F.G., age., S. 138-139. 765 sayılı TCK. m. 118 ‘‘ Bu Kanunun İkinci Kitabının Birinci Babında yazılı ölüm veya müebbet yahut muvakkat, ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurt dışında işlenmesi halinde ceza müruru zamanı yoktur’’ şeklindedir.

yeni hükümlere paralel 73 fakat eskisinden daha uzun olarak 40 yıl, 30 yıl, 24 yıl, 20 yıl ve 10 yıl şeklinde 5 kademeli olarak ceza zamanaşımı süreleri (m. 68/1) öngörülmüştür.⁷⁶

Sözü edilen maddenin 1. fıkrasında ‘‘ Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki sürelerin geçmesiyle infaz edilemez.’’⁷⁷ denildikten sonra infaz zamanaşımı sürelerini hükmolunan somut cezanın nev’i ve miktarına göre;

Suç tarihinde 18 yaşını bitirmiş kişiler için :

- a. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl,
- b. Müebbet hapis cezalarında otuz yıl
- c. Yirmi yıl ve daha fazla süreleri hapis cezalarında yirmi dört yıl,
- d. Beş yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl
- e. Beş yıla kadar hapis ve adli para cezalarında on yıl,

Geçmekle cezaların infaz edilemeyeceği belirtilmiştir.⁷⁸

TCK’nin 68. Maddesinin 2. Fıkrasında ise, çocukların işledikleri suçlardan dolayı mahkûm oldukları hapis cezalarına ilişkin ceza zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Buna göre; ‘‘Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilemez’’.

Doktrindeki bu hüküm çocuklar lehine pozitif ayrımcılık yapıldığı için eleştirilmektedir.⁷⁹

Hükümde yazılı olan ceza iki çeşit olup birbirinden farklı nitelikte iki çeşit cezaya hükmedilmesi durumunda ceza zamanaşımının tespitinin nasıl yapılacağı konusunda TCK’nin 68. maddesinin dördüncü fıkrasında bir düzenleme mevcuttur. Maddeye göre, ‘‘Türleri başka başka cezaları içeren hükümler, en ağır ceza için konulan sürenin geçmesiyle infaz edilmez.’’ hükmü yer almaktadır. Düzenleme 765 Sayılı TCK’nin 112. maddesi düzenlemesi ile aynı mahiyettedir. Ancak her iki düzenlemede de yer alan ‘‘en ağır ceza’’ ifadesinin nasıl anlaşılması gerektiği konusunda farklı yorumlar bulunmaktadır. ‘‘En ağır ceza’’ ifadesinin nitelik itibarıyla ağır olan cezayı ifade ettiğini savunanlar olduğu gibi daha uzun süreli zamanaşımını gerektiren ceza olarak anlaşılması gerektiği de savunulmaktadır⁸⁰

⁷⁶ Kayaççiçek, agm, s. 2.

⁷⁷ Görüldüğü üzere 5237 sayılı TCK’nin sözü edilen maddesinde, 765 sayılı TCK’dan farklı olarak cezanın ‘‘ortadan kalkması’’ yerine ‘‘infaz edilememesi’’ kavramı kullanılmıştır. 765 sayılı TCK m. 112/1 ‘‘Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki müddetlerin müruriyle ortadan kalkar.’’ şeklindedir.

⁷⁸ Hükümet tasarısının 87. maddesinde de, aynı süreler öngörülmüştü.

⁷⁹ Kanun koyucunun ceza zamanaşımı sürelerini belirlerken çocuklar lehine yapılan pozitif ayrımcılığın yerinde olmadığı ileri sürülmüştür. Hafızoğulları-Özen, s. 543.

⁸⁰ Kunter, ‘‘İki Çeşit Zamanaşımını Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Hesaplanması’’,

Aynı failin işlemiş olduğu birden fazla suç hakkında birden fazla mahkûmiyet kararı verilmesi ve verilmiş olan cezaların, cezaların içtimaı kuralına göre toplanması durumunda, zamanaşımı toplama neticesinde elde edilen cezaya göre değil, her cezanın içtima dışında varlığını koruması nedeniyle her cezanın ilişkin olduğu zamanaşımına göre sürelerin ayrı ayrı hesaplanması gerekmektedir.⁸¹ Yabancı hukuk kurallarında bu durum bazı kanunlarda açık hükümler ile düzenlenmiştir. Yargıtay'ında bu konuda kararları mevcuttur.⁸²

Ceza zamanaşımına esas alınan cezanın genel af ya da özel bir af ile daha hafif bir cezaya çevrilmesi halinde ceza zamanaşımı, kanunda yazılı cezaya göre değil çevrilme neticesinde elde edilen cezaya göre belirlenecektir.⁸³

Yukarıda da anlatıldığı gibi Ceza zamanaşımı sürelerinin tespiti, süreleri hükmedilen cezanın nev'i ve miktarına göre belirlenir. Ancak artık burada bu ceza kesin hükümle belli olduğundan, zamanaşımı belirleme yönünden ele alınacak ceza, hükümde yazılı olan sonuç cezadır.

2.4. Ceza Zamanaşımı Süreleri

TCK'nin 68. maddesinin birinci fıkrasında ceza zamanaşımına ilişkin süreler şu şekilde belirlenmiştir;

- a. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl.
- b. Müebbet hapis cezalarında otuz yıl.
- c. Yirmi yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında yirmi dört yıl.
- d. Beş yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl.
- e. Beş yıla kadar hapis ve adlî para cezalarında on yıl.

İÜHFİM, C: III, 1947, s.1230

⁸¹ Önder, age, s.803; Kunter, "İki Çeşit Cezayı Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Hesaplanması", s.1230

⁸² "Ceza Kanunu'nun 112. Maddesinin neveleri başka başka cezaları havi hükümlerin en ağır ceza için konulan müddetin geçmesiyle ortadan kalkacağını tespit eden hükmü aynı suç için tertip edilen başka nev'ideki cezaların müruru zaman müddetinin hesabına esas olup, ayrı suçlar için müstakilen hükmedilmiş olan cezalara şamil olmayıp aralarında içtima hükmü tatbik edilmiş olsa dahi, her fiile mürettep cezanın müruru zamanının müstakillen nazara alınması icap eder" (Yargıtay 4. CD., E. 1942/1850 , K. 1942/33, T. 27.9.1942) Önder, age, s.804

⁸³ Koca, Üzülmez, age, s. 562

On sekiz yaşından küçükler için ceza zamanaşımı süreleri de dava zamanaşımı süreleri gibi daha kısa öngörülmüştür. Buna göre fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında yukarıda belirtilen sürelerin yarısının geçmesiyle ceza zamanaşımına uğrar ve infaz edilemez.

Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, yukarıda yazılı sürelerin üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilemeyecektir.

Ceza zamanaşımı hususundaki diğer bir önemli konu ise ceza ile birlikte hükmedilen hak yoksunluklarının tabi olacağı zamanaşımı süresidir. Nitekim 765 Sayılı TCK zamanında kamu hizmetlerinden sürekli yasaklık cezasının zamanaşımına tabi olup olmadığı tartışılmalı bir konu idi. Bazı yazarlar kamu hizmetinden sürekli yasaklık cezasında zamanaşımının kabul edilmediğini ve bunu kabule götüren tüm yorumların kanunun iradesine aykırı olacağını savunmuşlardır.⁸⁴ Karşıt görüşe ve Yargıtay kararlarına göre ise hükmedilen kamu hizmetlerinden sürekli yasaklık cezasının zamanaşımı süresi on sene, geçici yasaklık halinde ise beş senedir.⁸⁵

2.5. Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı

TCK'nin 68. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca ceza zamanaşımı; “Hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır.” şeklinde düzenlenmiştir. O halde cezanın infazına başlanmamışsa (hükümlünün kaçması ya da yasal nedenlerin sağlık vs. gerçekleşmesi gibi) ceza zamanaşımı süresi hükmün kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.

765 sayılı TCK'nin 113. maddesinde aynı yönde bir düzenleme vardı. Bu maddeye göre “*Hükümlerde müruruzaman hükmün katileştiği veya infazın herhangi bir suretle inkitaya uğradığı günden itibaren işlemeye başlar.*” denilmekte idi. Görüldüğü gibi her iki

⁸⁴ Dönmezer, Erman, age, s.284; M.T. Taner, age, s.688

⁸⁵ Önder, age, s.803; (Yargıtay 8. CD., E. 1997/12562, K. 1997/13323, T. 10.10.1997) F. G. Taner, age, s.143

düzenlemede de aynı sebeplerin ceza zamanaşımı süresini başlatacağı belirtilmiştir. Bu sebepler, hükmün kesinleşmesi ve infazın herhangi bir sebeple kesintiye uğramasıdır. Bununla birlikte iki kanun hükmü arasındaki temel fark, 5237 sayılı TCK’da ceza zamanaşımının kesintiye uğraması halinde göz önünde bulundurulması gereken zamanaşımı süresinin, kesintiden sonra infazı gereken cezanın süre ve miktarına göre hesaplanacağı hükmünün getirilmiş olmasıdır.⁸⁶

Yazılan bilgileri özetlemek gerekirse kural olarak ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği andan itibaren işlemeye başlar. Hükmün temyiz süresinin geçmesiyle veya verilen kararın Yargıtay’ca onanlanmasıyla kesinleşeceğini belirtmek gerekir.

2.5.1. Hükmün Kesinleşmesi

Ceza zamanaşımının başlangıcının, hükmün kesinleştiği gün olarak belirtilmiş olması nedeniyle hükmün kesinleştiği günün de ceza zamanaşımı süresine dâhil edilmesi gerekmektedir. Önemle belirtmek gerekir ki hükmün verilmesi ile kesinleşmesi arasında dava zamanaşımı işler. Kanunda ‘’hükmün kesinleştiği günden itibaren’’ ibaresi yer aldığına göre hükmün kesinleştiği gün ceza zamanaşımı süresinin ilk günü, hükmün kesinleştiği gündür.⁸⁷

Yargılanmanın yenilenmesi ya da karar düzeltme gibi olağanüstü yasa yollarının açık bulunması, ceza zamanaşımının işlenmesine engel değildir.⁸⁸

Hükmün kesinleşmesi iki şekilde gerçekleşmektedir. İlk halde verilmiş olan hüküm CMK 272/3’te yazılı olan istinaf yoluna başvurulamayan hükümlerden olup verildiği anda kesinleşmiş olacağından hükmün verildiği tarih ceza zamanaşımının başlangıç tarihi olacaktır. Ayrıca temyiz ya da istinaf yolu açık olmakla birlikte bu yollara başvurulmayan hükümler ise kanun yoluna başvurma hakkının sona erdiği gün kesinleşmiş sayılacak ve bu tarihte ceza zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır.⁸⁹

⁸⁶ Özbek, 2005, s. 621.

⁸⁷ Taner, F.G, age, s. 144, Koca/Üzülmez, age, s. 632.

⁸⁸ Yaşar / Gökcan / Artuç, age. c.II, s. 2314-2315..

⁸⁹ Ferhat Burgul, tez, s. 101.

Hükmün kesinleşmesinin ikinci yolu ise istinaf ya da temyiz yolu açık olan hükümlerin Bölge Adliye Mahkemesi ya da Yargıtay'da yapılan inceleme sonucu kesinleşmesidir. Bu durumda ceza zamanaşımının başlangıç tarihi hükmün onandığı tarih olacaktır.

Mahkûmiyet hükmü ile birlikte cezanın ertelenmesi durumunda ceza zamanaşımı mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile başlayamayacaktır. Bunun nedeni mahkûmiyet hükmünün infaz kabiliyetinin bulunmayışıdır. Bu nedenle de erteleme süresi içinde ertelemeyi sona erdirecek herhangi bir suç işlenmemişse mahkûmiyet hükmü meydana çıkamayacağından herhangi bir sorun da yaşanmayacaktır. Ancak erteleme süresi içinde ertelemeyi ortadan kaldıracak nitelikte bir suç işlenmesi halinde zamanaşımı süresinin ne zaman başlayacağını tespit etmek gerekir.⁹⁰

Bu konuyla ilgili doktrindeki yorumlara bakılacak olursa mahkûmiyet ilamı kesinleşmiş bir insanın infazı ertelenmiş olan hapis cezaları bakımından ceza zamanaşımı süresi yeni suçun işlendiği ya da denetim süresi içinde yükümlülöklere aykırı hareket edildiği gün değil, erteleme kararının geri alındığı ve bu kararın kesinleştiği gün işlemeye başlayacaktır. Ancak Yargıtay kararlarında⁹¹ doktrindeki görüşe karşı olarak sürenin ertelenen cezanın derhal infaz edilebilir nitelikte bir ceza olmaması nedeniyle, zamanaşımı süresinin mahkûmun yeni bir suç işlediği günden itibaren başlaması gerektiği ifade edilmiştir.

2.5.2. İnfazın Kesintiye Uğraması

Ceza zamanaşımı süresi, mahkûmiyet hükmünde belirtilen cezaya göre hesaplanır. Buna mukabil olarak, infaz kesintiye uğramışsa, soruşturma ve kovuşturma aşamasında kişinin özgürlüğünü sınırlandıran bir koruma tedbirine müracaat edilmişse (örneğin, tutuklama), af

⁹⁰ İçel v.d., age, s.363

⁹¹ "Sanığın hırsızlıktan 6 ay hapis cezasına ilişkin 19.08.1974 tarihli tecilli mahkûmiyetinin 28.8.1974 tarihinde kesinleşmesini müteakip, tecilin düşmesini gerektiren ikinci suçu 2.11.1976 günü işlediği, ikinci suç ile verilecek mahkûmiyet kararının kesinleşmesinin tecilli infazı için sadece hukuki tespit niteliği taşıdığı, bu itibarla tecilin düşmesi ve öngördüğü cezanın infazında ceza zamanaşımının ikinci suçun işlendiği tarih itibariyle hesaplanması gerekeceği, incelenen dosyada tecilli cezanın 2.11.1976 tarihi itibariyle TCK'nin 112/4. maddesinde öngörülen ceza zamanaşımını doldurduğu ve bu suretle infazına karar verilemeyeceği anlaşılmalı, hükmün bu sebepten dolayı bozulmasına..." Yargıtay. 1. CD'nin 15.09.1998 tarih ve 1998.2812 E., 1998/2751 K. sayılı ilamı, Karar için bkz. Günay, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s. 125.

kanunu dolayısıyla hükmolunan cezanın azalmasına neden olunmuş ise, ceza zamanaşımı, hükümde yazılı olan cezaya göre değil, geri kalan cezaya göre belirlenmelidir.⁹²

Konuyla ilgili Yargıtay 16. Ceza Dairesinin, 13.10.2015 tarih ve 2015/5314 E., 2015/3067 K. sayılı kararına bakılacak olursa “Dosya kapsamına göre, sanığın mahkûm olduğu ilk ceza olan 12 yıl 6 ay ağır hapis cezasının 22.09.2003 tarihinde kesinleşmesi üzerine 20 yıllık ceza zamanaşımı süresinin bu tarihten itibaren işlemeye başladığı, sanığa cezanın infazı için tebligat çıkarılmadığı, 05.12.2003 tarihinde doğrudan yakalama emri düzenlendiği, ancak sanığın yakalanamadığı, daha sonra 5237 sayılı Kanuna göre yapılan uyarılama sonucunda 25.09.2007 tarihli karar ile cezanın 6 yıl 3 ay hapis olarak belirlendiği, bu kararın temyiz edilmeksizin 31.10.2007 tarihinde kesinleştiği, takip eden süreçte de sanığın yakalanarak cezasının infazının mümkün olmadığı, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 21.01.2008 tarihli ve 2003/4149 sayılı müddetnamesine göre sanığın tutukluluk ve gözaltında geçirdiği 941 gün mahsup miktarının bulunduğu, bu sürenin 6 yıl 3 ay hapis cezasından düşülmesi durumunda sanığın infaz etmesi gereken bakiye cezasının 5 yılın altına düştüğü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun ceza zamanaşımı düzenleyen 68/5. Maddesinde yer alan “Ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır” şeklindeki düzenleme uyarınca ceza zamanaşımı süresinin kalan ceza miktarı esas alınarak hesaplanması gerektiği, somut olayda hükümlünün infaz etmesi gereken kalan cezası 5 yıldan az olduğundan 10 yıllık ceza zamanaşımına tabi olacağı ve hükümlü hakkında yakalama emrinin çıkarıldığı 05.12.2003 tarihinden itibaren herhangi bir kesilme nedeni de bulunmadığından, 10 yıllık ceza zamanaşımı süresinin 05.12.2003 tarihinde dolmuş olduğu cihetle, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir.”

Anlatılardan yola çıkarak varılan sonuca bakılacak olursa TCK'nin 68/5. maddesinde herhangi bir ayırım yapılmamış olduğundan, infazın kesilmesinin haklı veya haksız bir nedene dayanmasının bir ehemmiyeti bulunmamaktadır.⁹³ Ancak önemle belirtmek gerekir ki, adaletsiz ve hakkaniyetsiz bir yapılanmanın önüne geçmek saikiyle kanunda cezanın infazının hangi hallerde kesintiye uğrayacağı daha sarih bir biçimde belirtilmesi gerekir.⁹⁴

⁹² Demirbaş, s. 699, 700; Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.803; Koca-Üzülmez, s.692; Dönmezer-Erman, s. 287; Önder, s.800, 801.

⁹³ Aynı yönde bkz. Dönmezer-Erman , III, s. 287; Demirbaş, s. 701.

⁹⁴ Aynı yönde bkz. Önder, II- III, s. 801.

2.6. Ceza Zamanaşımı Engelleri

2.6.1. Ceza Zamanaşımının Durması

Ceza zamanaşımının durması, kanunda sayılan bir takım engellerden dolayı kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün infaz edilememesi sonucunu doğurmaktadır. Ceza zamanaşımının kesilmesi için cezanın infazına başlanmamış olması gerekmektedir. Ceza infaz edildiği sürece ceza zamanaşımının kesilmesi söz konusu olamaz.⁹⁵

Bu bağlamda bakılacak olursa durma nedenlerinin TCK'da düzenlenmemiş olması, kanunun ceza zamanaşımını durmasını kabul etmediği anlamına gelmez.⁹⁶

2.6.1.1 Ceza Zamanaşımını Durduran Sebepler

A. Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması

1982 Anayasası'nın 83. Maddesinin 3. Fıkrasında; "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkına, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlenemez" denilmektedir.

Milletvekili sıfatının kazanılmasının ceza zamanaşımının başlangıcı olduğunu sadece milletvekili seçildikten sonra milletvekili hakkında kesinleşen hükümler bakımından kabul etmek mümkündür.⁹⁷

Bu konuda tartışmalı olan husus, Anayasanın 83. Maddesinin ceza zamanaşımını durduran bir neden mi, yoksa ceza zamanaşımının başlangıcını gösteren bir hüküm mü olduğudur. Bu konuda doktrinde iki görüş yer almaktadır.

Milletvekili dokunulmazlığının ceza zamanaşımını durduran bir sebep olmadığını savunan görüş, bu durumun ceza zamanaşımının başlangıcını gösterdiğini ileri sürmektedir.⁹⁸ Diğer bir görüş ise, milletvekilliği sıfatının kazanılmasının ceza zamanaşımını durduran bir neden olduğunu belirtmektedir.⁹⁹

⁹⁵ Dönmezer, Erman, age, s.288

⁹⁶ Aynı yönde bkz. Dönmezer-Erman, III, s. 287.

⁹⁷ Demirbaş, s. 702; Taner, Zamanaşımı, s. 148.

⁹⁸ Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-tepe, s. 780; Demirbaş, Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverilme ve Zamanaşımı, s. 258; Dönmezer-Erman, III, s.291; Önder, II-III, s. 791.

⁹⁹ İçel-Sokullu-Akıncı-Özgenç-Sözür-Mahmutoğlu-Ünver, s. 378.

Yukarıda açıklanan nedenlerden bir tanesi olan, ceza zamanaşımını mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte işlemeye başladığına ve kişinin milletvekili seçilmeden önce işlemiş olduğu suçtan dolayı aldığı cezanın kesinleşmesi mümkün olduğuna göre, milletvekilliği dokunulmazlığı ceza zamanaşımını durduran bir sebeptir.

B. Hükümlünün Asker Olması

5275 sayılı CGHTİK'nın 118. Maddesinin 1. Fıkrasında; *'Sırf askeri suçlar ile askeri disiplin suçları ayırık olmak üzere, askere alınmadan önce ve askerlikleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı er ve erbaşlar yedek subaylar hakkında kısa süreli hapis cezaları yerine hükmedilen TCK'nin 50. Maddesinin 1. Fıkrasının € , € ve (f) bentlerinde yazılı tedbirler ile bu Kanunun 106. Maddesinde yazılı adli para cezasının yerine getirilmesi askerlik hizmetlerinin sonuna bırakılır. Bu süreler içinde zamanaşımı işlemez'* denilmektedir.

CGTİHK'nın 118. Maddesinde, hem cezanın infazının ertelenmesi, hem de zamanaşımının durması düzenlenmiştir.¹⁰⁰ Her ne kadar madde metninde zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmişse de, bunun ceza zamanaşımı olduğunda bir tereddüt yoktur.

C. Hükümlünün Başka Bir Suçtan Dolayı Ceza İnfaz Kurumunda Bulunması

5320 sayılı CMK'nın Yürürlük ve Uygulanması Hakkında Kanun'un 15. maddesinin 1. fıkrasında; *'Birden fazla mahkûmiyeti olan kişi bu mahkûmiyetlerden birine ilişkin cezayı infaz kurumunda çektiği sürece, diğer cezaları açısından ceza zamanaşımı işlemez'* denilmektedir. Bu bağlamda, birden fazla mahkûmiyeti bulunan hükümlünün, bu mahkûmiyetlerden birine ilişkin cezayı ceza infaz kurumunda çektiği sırada, diğer cezalar bakımından, zamanaşımı süresi işlemeyecektir.

Bakıldığı zaman burada özellikle zamanaşımı ile ilgili bir konunun TCK'nin zamanaşımına ilişkin maddelerinde veya infazı ilgilendirdiği için CGTİHK'da yer almaması, kanun yapma ve kanunun belirleyici olma özelliğine aykırı nitelik taşımakta olup, bu durumun TCK'nin hazırlanma ve kanunlaşma sürecinde unutulmuş bir hüküm olarak bakılacak olursa mevzuata bir şekilde tekrar eklenmelidir.¹⁰¹

¹⁰⁰ Doktrinde, askerlik hizmetinin ceza zamanaşımını "kesen"

¹⁰¹ Aynı yönde bkz. Taner, Zamanaşımı, s. 149.; Mukayeseli hukukla ilgili bkz. Önder , II-III, s. 800.

D. Cezanın İnfazının Ertelenmesi Veya Durdurulması

5320 sayılı CMK'nın Yürürlük Kanunu'nun "Zamanaşımı" başlıklı 15. maddesinin 2. fıkrasında; "Cezanın infazının ertelenmesi veya durdurulması halinde, bu cezaya ilişkin zamanaşımı işlemez. " denilmektedir.

Cezanın infazının ertelenmesi ile birlikte duran ceza zamanaşımı süresi infazın ertelenmesi kararının kaldırılması ile birlikte kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

02.07.2012 tarihli ve 6352 s. Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'da da ceza zamanaşımını durduran bir neden öngörülmüştür. Kanun'un Dava ve Cezaların Ertelenmesi kenar başlıklı geçici 1. Maddesinin 1. Fıkrasında; 31.12.2011 tarihine kadar, basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup; temel şekli itibariyle adli para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı; soruşturma evresinde, CMK'nın 171. Maddesindeki şartlar aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesine, kovuşturma evresinde kovuşturmanın ertelenmesine, kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün ertelenmesine karar verileceği belirtilmiş; 3. Fıkrasında mahkûmiyet hükmünün infazı ertelenen kişi hakkında bu mahkûmiyete bağlı olarak herhangi bir hak yoksunluğu doğmayacağı belirtilmiştir. Geçici 1. Maddenin 4. Fıkrasında ise "Bu madde hükümlerine göre cezanın infazının ertelenmesi halinde erteleme süresince ceza zamanaşımı durur; kamu davasının açılmasının veya kovuşturmanın ertelenmesi halinde, erteleme süresince dava zamanaşımı ve dava süreleri durur.¹⁰² hükmüne yer verilmiştir.¹⁰³

¹⁰² "TCK'nin 6/1-g maddesinde, ceza kanunlarının uygulanmasında, basın ve yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınların anlaşılacağı belirtilmesi karşısında, şikayete konu kaydı, belirli olmayan ve birden fazla kişi tarafından algılanabilme imkanı bulunan youtube adlı video paylaşım sitesi üzerinden yayımladığı iddia olunan sanık hakkında, 6352 sayılı Kanun'un Geçici 1. Maddesinin, "31/12/2011 tarihine kadar, basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup; temel şekli itibariyle adli para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı; a) Soruşturma evresinde, 04/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı CMK'nın 171. Maddesindeki şartlar aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesine, b) Kovuşturma evresinde, kovuşturmanın ertelenmesine, c) Kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün infazının ertelenmesine, karar verilir." hükmü gereğince, kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesi gerektiğinin gözetilmesi "Yarg. 12. CD.'nin, 22.10.2014 tarih, 2014/9717 E., 2014/26258 sayılı kararı , karar için bkz Kazancı İçtihat Bankası

¹⁰³ Anayasa Mahkemesi 04.07.2013 tarih, 2012/100 E., 2013/84 sayılı kararıyla 6352 s. Kanunun geçici 1. Maddesinin anayasaya aykırı olmadığına hükmetmiştir. Anılan kararın gerekçesinde özetle "Kanun koyucunun, 5237 sayılı TCK'nin 51. Maddesinde düzenlenen "hapis cezasının ertelenmesi" ile dava konusu kurallarda düzenlenen "ceza ve davaların ertelenmesi"ni farklı hukuki kurumlar olarak düzenlemesinde ve bunlara farklı hukuki sonuçlar bağlamasında da eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır. Her iki kurum farklı hukuki yararları gerçekleştirmek üzere düzenlenmiş olup, bu kurumlardan faydalanan failerin hukuksal durumları da farklıdır. Dolayısıyla farklı hukuksal durumdaki bu kişilere farklı kuralların uygulanması eşitlik ilkesine aykırı bir durum oluşturmamaktadır. Açıklanan nedenlerle dava konusu kurallar, Anayasa'nın 2., 10. ve 153.

2.6.1.2 Ceza Zamanaşımının Durmasının Sonuçları

Ceza zamaşıımını durduran nedenlerin varlığı halinde o günden itibaren ceza zamaşıımı işlemez. Ancak kesilmeden önce işleyen ceza zamaşıımı süresi saklı kalacaktır. Ceza zamaşıımının durduğu veya işlediği gün süreye dahil olacaktır. Yasalarda ceza zamaşıımının ne kadar süre duracağı konusunda herhangi bir üst sınır koyulmamıştır. Ceza zamaşıımını durduran nedenin ortadan kalkmasından sonra sürenin tekrar işlemeye başlayacağı açıktır.

Ceza zamaşıımını durduran sebebin ortaya çıktığı gün ile ortadan kalktığı günün ceza zamaşıımı süresine dahil edilmesi gerekir.¹⁰⁴

İştirak halinde işlenen bir suçtan dolayı mahkûm olan suç ortaklarının biri hakkında söz konusu olan ceza zamaşıımının durduran sebep, diğer şeriklere sirayet etmektedir.¹⁰⁵ Zira cezaların şahsiliği ve ceza zamaşıımını durduran sebeplerin kişisel nitelikte olması nedeniyle bu sonuca ulaşmak mümkündür.

2.6.2 Ceza Zamaşıımının Kesilmesi

Öncelikli belirtmek gerekir ki kesilmeden bahsedebilmek için, ceza zamaşıımı sürelerinin başlamış olması gerekir. Henüz işlenmeye başlamamış bir sürenin kesilmesinden de bahsedilmeyecektir. Ceza zamaşıımının kesilmesi, kanunda yazılı durumların varlığı halinde işlemiş olan ceza zamaşıımı süresinin işlememiş sayılarak yeniden işlemeye başlamasıdır. Ceza zamaşıımının kesilmesi için cezanın infazına başlanmamış olması gerekmektedir. Ceza infaz edildiği sürece ceza zamaşıımının kesilmesi söz konusu olamaz.¹⁰⁶

5237 sayılı TCK'nin "ceza zamaşıımının kesilmesi" başlıklı 71. maddesinde düzenlenmiştir. Bu nedenlerin yorum veya kıyas yoluyla genişletilmesi olanaklı değildir. Bu maddeye göre;

Maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir." Karar için bkz. 02.08.2013. tarihli, 28726 sayılı Resmi Gazete.

¹⁰⁴ Taner, Zamaşıımı, s. 149.

¹⁰⁵ Demirbaş, s. 703.

¹⁰⁶ Dönmezer, Erman, age, s.288

- 1- Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili mercii tarafından hükümlüye kanuna göre yapılan tebligat veya bu maksatla hükümlünün yakalanması ceza zamanaşımını keser
- 2- Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlediği takdirde, ceza zamanaşımını kesilir.

Ceza zamanaşımının kesilmesi, kanunda açıkça sayılan bazı hukuki fiillerden dolayı, o ana kadar işlemiş olan ceza zamanaşımı süresinin işlememiş sayılmasını ve ceza zamanaşımı süresinin yeni baştan işlemeye başlamasını ifade etmektedir.¹⁰⁷ Maddede belirtilen kesilme nedenleri gerçekleştiğinde ceza zamanaşımı “yeniden ve baştan” itibaren işlemeye başlar.

Ceza zamanaşımını kesen işlemlerin ortak özelliği bunların devletin cezalandırma isteğini gösteren işlemler olmasıdır.¹⁰⁸

Bu bağlamda infaz ceza zamanaşımını kesici bir etkiden ziyade, zamanaşımını durduran bir özelliğe sahiptir. Zira kesinleşmiş mahkûmiyet ilamı ile beraber ceza infaz kurumuna konulması durumunda ceza zamanaşımı süresi hiç işlemeye başlamayacağından, haliyle bu sürenin kesilmesinden de bahsedilmeyecektir. Ancak infaz süresince ceza zamanaşımı süresi işlemeyecek yani duracaktır.

2.6.2.1 Mahkûmiyet Hükmünün İnfazı İçin Hükümlüye Yapılan Tebligat

Bu işlemin ceza zamanaşımını kesebilmesi için yetkili merci tarafından ve yalnızca infaz amacıyla yapılan bir tebligat olması gerekmektedir. Bu nedenle de önemi olmayan idari nitelikte bir işlemin zamanaşımından beklenen faydayı ortadan kaldırmaması için tebligat şartı getirilmiştir.¹⁰⁹

Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte, hükmün infazı için yetkili mercii Cumhuriyet Savcılığıdır (CGTİHK. M.20/3). Buna göre, hükmü veren mahkeme tarafından hükmün kesinleşmesinden sonra infaz için hüküm Cumhuriyet Savcılığına gönderilir.

¹⁰⁷ Taner F.G., age, s. 150.

¹⁰⁸ Taner F.G. age, s. 150.

¹⁰⁹ Önder, age, s.805

Yapılan işlemin zamanaşımını kesebilmesi için işlemin mahkûma tebliği şarttır. Mahkûmdan başkasına yapılacak tebligat infaza ilişkin de olsa zamanaşımını kesmeyecektir.¹¹⁰ Yapılacak tebligatın usulüne uygun olması ve cezanın infazına ilişkin olması gereklidir.¹¹¹ Bu nedenle para cezasının belirli bir süre sonra infazına başlanacağına ilişkin tebliğ edilmesi zamanaşımını kesecektir.¹¹² Yargılama giderleri, hükümde tespit edilen şahsi hakların ödenmesi için yapılacak tebligat ise zamanaşımını kesmeyecektir.¹¹³

Burada ayrıca belirtmeliyiz ki, hükmedilen cezanın tebliği zorunlu olduğuna göre, ceza zamanaşımının tebliğ altından başlaması gerekir. Ayrıca ceza zamanaşımını kesen sebepler sonucunda sürenin uzayacağı bir üst sınır bulunmadığı ve tebliğ ile birlikte işlemekte olan süre yandığı için, sürenin tebliğ tarihinden başladığını söylemek yanlış olacaktır. İnfaz için, zorla getirme ve tutuklama müzekkerelerinin tebliğ edilmesinin ceza zamanaşımını keseceği belirtilmiştir.¹¹⁴

2.6.2.2 Mahkûmiyet Hükümünün İnfazı İçin Yetkili Mercii Tarafından Hükümlünün Yakalanması

Özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkûm olan kişi cezanın kesinleşmesi nedeniyle bu mahkûmiyet hükümünün infazı için yakalanmışsa ceza zamanaşımı kesilir. Yakalanmadan amaç cezanın yerine getirilmesi için hükümlü hakkında Cumhuriyet Savcısı tarafından verilecek yakalama emri ile yakalanmasıdır. Başka bir ifade ile hükümlünün bu cezayı infaza yetkili olan merciinin eline geçmesidir. Yakalanmanın cezasının infazı ortadan kaldırmış olması gerekir.

Burada önemli olan madde şudur ki hükümlünün bu amaçla yakalanmış olmasıdır, dolayısıyla henüz infaza başlanmadan cezaevine götürürken hükümlünün firar etmesi durumunda da zamanaşımı kesilmiştir.¹¹⁵ Mahkûmun başka bir suç şüphesi ile ya da cezasının ertelenmesi amacıyla yakalanmış olması zamanaşımını kesmeyecektir. Yakalamayı yapan kişinin de yakalama bakımından yetkili olması gerekmektedir. Yakalamanın hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı için yapılmış olması yeterlidir. Yakalama gerçekleştikten sonra hükümlünün kaçması halinde dahi zamanaşımı kesilmiş sayılacaktır. Mahkûm hangi suç

¹¹⁰ Dönmezer, Erman, age, s.288

¹¹¹ İçel vd., age, s.364

¹¹² Önder, age, s.805

¹¹³ Dönmezer, Erman, age, s.289

¹¹⁴ Aynı yönde bkz. Koca-Üzülmez, s. 695.

¹¹⁵ Demirbaş, age, s. 736.

nedeniyle yakalanmışsa, yalnız o suç bakımından zamanaşımı kesilecektir. Mahkûmun işlediği başka bir suç nedeniyle yakalanması zamanaşımını kesmeyecektir.

2.6.2.3 Üst Sınırı İki Yıldan Fazla Hapis Cezasını Gerektiren Kasıtlı Bir Suç İşlemesi

5237 sayılı TCK'nin 71. maddesinin 2. fıkrasına göre, bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlediği takdirde ceza zamanaşımı kesilir. Sanığın işlediği suçun kasıtlı olması yanında iki yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi gerekir. Kasıt gerçek yahut olası kasıt olabilir. İcrai hareket ya da ihmali davranışla suç işlenebilir. Yasanın açık anlatımı nedeniyle işlenen suçun üst sınırı iki yıl ise ya da suç taksirle işlenmişse ceza zamanaşımı kesilmez. Buna mukabil olarak mahkûmun ikinci suçu için aldığı cezanın önemi yoktur. Önemli olan mahkûmun ceza aldığı yasa maddesinin üst sınırının iki yıldan fazla olmasıdır.

765 Sayılı TCK düzenlemesinde aynı cinsten suç işlenmesi halinde zamanaşımının kesileceği belirtilmiştir. Ancak bu düzenleme suçlunun tehlikelilik halinin yalnızca aynı türden suç işlemesi halinde değil, herhangi bir suç işlemesi ile devam edeceği gerekçesiyle eleştirilmekteydi.¹¹⁶ 5237 Sayılı Kanun da Pozitivist okulun görüşünü benimseyerek bu ayrımı kaldırmıştır. İkinci işlenen suçun zamanaşımını kesebilmesi için, suçun mahkeme kararı ile sabit olması gerekmektedir. Ancak zamanaşımının kesici etkisi ikinci suç hakkındaki mahkûmiyet hükmünün kesinleşme tarihinde değil, bu suçun işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.¹¹⁷

Ceza zamanaşımı süresinin başlamasından önce ya da ceza zamanaşımının dolmasından sonra işlenen yeni suçun ceza zamanaşımını kesmek mümkün değildir. İkinci suçun mutlaka ceza zamanaşımı süresi içinde işlenmesi gerekir. Burada dikkat edilecek en önemli husus yeni suçun ceza zamanaşımını kesebilmesi için, mutlaka kasten işlenebilir olması gerekir. Buna göre, hükümlünün işlediği yeni suçun cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmakla birlikte, bu suç taksirle öldürme olsa, ortada kasıtlı bir suç olmadığı için ceza zamanaşımı kesilmeyecektir. İkinci suçun olası kastla işlenmiş olması durumunda diğer şartlar da mevcut ise, ceza zamanaşımı kesilecektir. Buna karşılık bu suç taksirle veya bilinçli taksirle işlemiş ya da kabahat türünden bir eylem ise ceza zamanaşımı kesilmeyecektir.

¹¹⁶ M. T. Taner, age, s.690; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.136

¹¹⁷ Dönmezer, Erman, age, s.290

Kanunda böyle bir sebebe yer verilme nedeni, ikinci bir suç işleyen kişinin kamunun dikkatini üzerine çekmesi, önceki mahkûmiyetinin izlerini, emarelerini silmeden suç işleyerek, bunları hatırlarmış olması, kötü saikle suç işleyen kişinin kanunda lehe hükümlerinden yararlanmaması olduğu ileri sürülmüştür.¹¹⁸ Ayrıca kanun koyucu burada ceza zamanaşımını hükümlünün ıslahına yönelik olarak da kabul etmektedir. Zira yeni bir suç işlendiğinde önceki mahkûmiyeti ile ilgili olarak işlemekte olan ceza zamanaşımı süresi yanacağı için, kişiyi suç işlemekten caydırıcı bir etkiye sahiptir.¹¹⁹

İkinci suçun TCK'da ya da ceza hükmü içeren özel yasada yaptırıma bağlanmış bir suç olmasının sonucuna bir etkisi yoktur. İkinci suç, yabancı memlekette işlenmişse bu suç hakkında Türk Mahkemeleri tarafından karar verilmiş olması kaydıyla ceza zamanaşımı kesilir.¹²⁰

2.6.3 Ceza Zamanaşımının Kesilmesinin Sonuçları

Ceza zamanaşımı kesildiğinde o güne kadar işlemiş olan ceza zamanaşımı süresi yanar ve zamanaşımı süresinin hesabında gözetilmez. Süre kesilme günü de dahil olmak üzere yeniden ve tam olarak işlemeye başlar.

5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımının aksine ceza zamanaşımı bakımından kesme nedenlerinin birden fazla olması durumunda üst sınır öngörülmemiştir. Buna göre, ceza zamanaşımını kesen sebeplerin arasında ceza zamanaşımı süresi dolmadıkça her kesici süre ile zamanaşımı yeniden işlemeye başlar¹²¹ ve bu durum hükümlünün ölümüne kadar devam edilebilir.

Cezanın infazına başlandığı hallerde infazın hukuki veya fiili nedenlerde kesintiye uğraması durumunda, ceza zamanaşımı infazın kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar. Ceza kısmen infaz edildiği için, kesintiden sonra işleyecek zamanaşımı kesinti tarihi

¹¹⁸ Dönmezer-Erman, III, s. 290.

¹¹⁹ Doktrinde Nurullah Kunter, ceza zamanaşımını kesen bu sebebi, zamanaşımını suçlunun ıslah olduğu düşüncesiyle değil, sosyal zararın ortadan kalkmasıyla temellendirenlerin böyle bir kesme nedenini kabul etmeyeceklerini belirtmektedir. Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s. 137.

¹²⁰ Dönmezer/Erman, 1983, s. 366.

¹²¹ Koca-Üzülmez, s. 694; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s. 785.

itibariyle infaz edilmemiş olan ceza üzerinden hesaplanır. Ceza zamanaşımının kesinleşmesinin etkisi kişiseldir.¹²² Yani suç ortaklarını etkilemez.

5275 sayılı CGHTİK'nın 118. Maddesinin 1. Fıkrasında, ‘‘sırf askeri suçlar ile askeri disiplin suçları ayrık olmak üzere, askere alınmadan önce ve askerlikleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı er ve erbaşlar ile yedek subaylar hakkında kısa süreli hapis cezaları yerine hükmedilen TCK'nın 50. Maddesinin 1. Fıkrasında (c), (e), (f) bentlerinde yazılı tedbirler ile bu Kanunun 106. Maddesinde yazılı adli para cezasının yerine getirilmesi askerlik hizmetlerinin sonuna bırakılır. Bu süreler içinde zamanaşımı işlemez.’’ Denilmektedir.

Cezanın yerine getirilmesi herhangi bir nedenle kesintiye uğradığında ceza zamanaşımı, 68/5. Madde uyarınca kalan ceza üzerinden hesaplanacak ve yeniden işlemeye başlayacaktır. Bu durumda ceza zamanaşımının hükümlü lehine azalması mümkündür. Örneğin; 5 yıl 15 gün hapis cezasının, ceza zamanaşımı süresi TCK'nın 68/1- d maddesi uyarınca 20 yıldır. Hükümlünün bu cezası infaz olunurken 20 gün sonra herhangi bir nedenle kesintiye uğradığında ceza zamanaşımı süresi kalan 4 yıl 11 ay 25 gün üzerinden hesaplanacak ve anılan maddenin 1/e fıkrasına göre 10 yıl olarak belirlenecektir. Bu durumda ceza 10 yıl içinde infaz edilemezse ve kesin nedenler yoksa 10 yıl geçtikten sonra bu ceza infaz edilemeyecektir.¹²³ Başka bir örneğe bakılacak olursa hükümlü 01.01.2019 tarihinde 3 yıl hapis cezası içeren mahkûmiyet hükmü kesinleşmiş olsun. Hükümlüye 01.03.2019 tarihinde cezasının infazı amacıyla davetiye gönderilmiş, hükümlü davete rağmen gelmediği için hakkında yakalama kararı çıkartılmış ve 01.03.2029 tarihinde yakalanmıştır. Hükümlünün ceza miktarı dikkate alındığında ceza zamanaşımı süresi 10 yıldır. Hükümlüye 01.03.2019 tarihinde davetiye gönderilmesiyle zamanaşımı süresi kesilmiş, hükümlü zamanaşımı süresinin son günü 01.03.2029 yılında yakalanmıştır. Hükümlü, ceza zamanaşımı süresi içinde yakalandığı için cezası infaz edilmelidir. Hükümlü, 1 gün sonra yakalansaydı cezası zamanaşımına uğradığı için, cezanın infazı mümkün değildi.

2.6.4 Ceza Zamanaşımını Süresinin Dolmasının Sonuçları

¹²² Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s. 1028; Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, ss. 446; Soyaslan, s. 592; Demirbaş, s. 706; Koca Üzülmüş, s. 694; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s. 785.

¹²³ Bakıcı, age, s. 1321.

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte kesinleşen cezanın infaz edilme olanağı ortadan kalkmakta ve böylece ceza düşmektedir. Nitekim bu husus, 5237 sayılı TCK'nin 67z maddesinin 1. Fıkrasında; ‘‘Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki sürelerin geçmesiyle infaz edilemez’’ denilerek belirtilmiştir.

Ceza zamanaşımının gerçekleşmesi ile yalnızca cezayı infaz etme yetkisi düşmekte buna karşılık hüküm diğer sonuçlarıyla varlığını devam ettirmektedir. Bu nedenle de ceza zamanaşımı gerçekleşse dahi hüküm tekerrüre esas alınabilir. Aynı şekilde 74. Maddede belirtildiği cezanın düşmesi, şahsi haklar, tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri etkilemez.¹²⁴

Ceza zamanaşımı süresinin dolması, şahsi haklar, tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri etkilemez (m. 74/3). Buna göre, cezanın infazı mümkün olmakla birlikte hükümlüden hukuk mahkemelerinde dava açılarak tazminat talebinde bulunulabilir. Belirtmek gerekir ki, yargılama giderleri, adli para cezası olmadığından, bunun zamanaşımı nedeniyle ortadan kalkmaması gerekir. Zira zamanaşımı cezanın infazını engellemekle birlikte, hüküm varlığını korumaktadır.

TCK'nin 18. Maddesinin 1. Fıkrasının (e) bendinde, geri verme talebine esas teşkil eden fiil zamanaşımına uğramışsa, geri verme talebinin kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre iadesi talep edilen hükümlünün mahkûm olduğu cezanın zamanaşımına uğramış olması durumunda iade talebi reddedilmektedir. Benzer bir hüküm Suçluların Geri Verilmesi Hakkında Avrupa Sözleşmesi'nin 10. Maddesinde yer almaktadır.

2.6.5 Ceza Zamanaşımının Güvenlik Tedbirlerine Etkisi

¹²⁴ 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 9. Maddesi uyarınca ceza zamanaşımı süresinin gerçekleşmesiyle ceza silinerek arşiv kaydına alınır.

5352 sayılı Adli Sicil Kanunu m. 9 – Adli Sicildeki bilgiler; - (1) Adli sicildeki bilgiler; a) Cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması, b) Ceza mahkûmiyetini bütün sonuçlarıyla ortadan kaldıran şikayetten vazgeçme veya etkin pişmanlık, c) Ceza zamanaşımının dolması, d) Genel af, Halinde Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne silinerek, arşiv kaydına alınır. (2) Adli sicil bilgileri, ilgilinin ölümü üzerine tamamen silinir. (3) Türk vatandaşları hakkında yabancı mahkemelerce verilmiş olup 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (f) bendine göre adli sicile kaydedilen hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûmiyet hükümleri, kesinleştiği tarihten itibaren mahkûmiyet kararında belirtilen sürenin geçmesiyle, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne adli sicil kayıtlarından çıkartılarak arşiv kaydına alınır. Adli para cezasına mahkûmiyet hükümleri ile cezanın ertelenmesine ilişkin hükümler, adli sicil kaydına alınmadan doğrudan arşive kaydedilir.

TCK'nin 53. Maddesinin 2. Fıkrasında belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma güvenlik tedbiri kural olarak mahkûm olunan cezanın infazı tamamlanıncaya kadar devam eder. Buna göre mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte cezanın infazına başlanmış ise, hak yoksunluğu asıl cezaya bağlı olarak infaz süresiyle sınırlı olarak sonuç doğuracaktır. Buna karşılık mahkûmiyet hükmünün infazına başlanmamış ise, hak yoksunluğu¹²⁵ mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesiyle birlikte kanuni netice olarak devreye girecek ve cezanın infazı tamamlanıncaya kadar sonuçlarını doğuracaktır.¹²⁶

Kanunda cezaların infazına yönelik zamanaşımı süresi öngörülmesine rağmen, hak yoksunlukları bakımından nasıl bir değerlendirme yapılacağı hususunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, güvenlik tedbirleri, asıl cezanın etkisini arttırmak için verilen yaptırımlar olduğu için, asıl cezaya bağlıdır ve asıl ceza var olduğu müddetçe güvenlik tedbirlerinden söz edilebilir. Diğer bir görüşe göre ise, güvenlik tedbirleri için ayrı bir ceza zamanaşımı kabul edilmemelidir.¹²⁷

Kanunda hak yoksunlukları ve müsadereye ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır.¹²⁸

Hak yoksunluklarında cezası kesinleşen ve yakalanamadığı için cezası infaz edilemeyen hükümlü ile ilgili olarak ortaya çıkan hak yoksunlukları, cezanın infazı beklenmeksizin uygulamaya konulacak ve ceza zamanaşımı doluncaya kadar varlığını koruyacaktır. Müsadere ile ilgili ise, 5237 sayılı TCK'nin 70 maddesinde; "Müsadereye ilişkin hüküm, kesinleşmeden itibaren yirmi yıl geçtikten sonra infaz edilmez" denilmektedir.

Anlatılanlardan yola çıkılarak TCK'nin 54. Maddesinin 4. Fıkrası gereğince, ne kadar süre geçerse geçsin, üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya müsadere edilebilecek nitelikte olduğu için, 70. Madde, bu açıdan bir anlam ifade etmemektedir.¹²⁹ Müsadereye ilişkin bu hükmün kanunda yer alma nedeninin gerek failden gerek kamu görevlilerinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerle, zamanaşımı süresinin haklı bir nedene dayanmaksızın, failin lehine geçmesinin engellenmesi olduğu belirtilmiştir.¹³⁰

¹²⁵ Hak yoksunluğu TCK'nin 53. Maddesinde düzenlenmiştir.

¹²⁶ Koca-Üzülmez, s. 696.

¹²⁷ Bkz. Önder, II-III, s. 807 vd.; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s. 781.

¹²⁸ Bu konu ile ilgili ayrıntılı olarak Hükümet Tasarısının 88. Maddesine bakınız.

¹²⁹ Aynı yönde bkz. Hafizoğulları-Özen, s. 544.

¹³⁰ Arslan, Çetin-Azizağaoğlu-Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s. 259.

KAYNAKÇA

- Aldıkaçtı Orhan**, *Anayasa Hukukunun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*, İÜHF Yayınları, İstanbul 1982.
- Altıparmak Cüneyd**, *Kabahatler Hukukunda Soruşturma Zamanaşımı*, İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, s. 1.
- Arsalan Çetin**, *Yasama Dokunulmazlığının Zamanaşımına Etkisi*, AÜHFD, c. 57, sayı 1.
- Artuk Mehmet Emin / Gökçen Ahmet / Yenidünya Ahmet Caner**, *Türk Ceza Kanunu Şerhi, Genel Hükümler*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009.
- Artuk Mehmet Emin / Gökçen Ahmet / Yenidünya Ahmet Caner**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. Bası, Ankara 2015.
- Artuk / Gökçen / Yenidünya**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Yeniden Gözden Geçirilmiş, 3. Bası, Ankara, 2007.
- Artuk / Gökçen / Yenidünya**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, II Yaptırım Hukuku, Ankara, Ankara 2003.
- Artuk / Gökçen / Yenidünya**, *5237 sayılı TCK'ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Kitabevi 2. Bası Ankara 2006
- Bakıcı Sedat**, *5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri*, Adalaet Yayınevi, Ankara 2007.
- Beccaria**, *Suçlar ve Cezalar yahut Beşeriyetin Mecellesi*, (Çev: Muhittin Göklü), 3. Bası, İstanbul 1994
- Centel / Zafer / Çakmut**, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta, 5. Bası, İstanbul 2008
- Certel Abdulkadir**, *Ceza Hukukunda Zamanaşımı*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008.
- Demirbaş Timur**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, güncellenmiş 9. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013.
- Dönmezer / Erman**, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 9. Bası, İstanbul 1983.
- Dönmezer / Erman**, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 1994.
- Dönmezer / Erman**, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 12. Bası, İstanbul 1997.
- Erem Faruk**, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku*, Genel Hükümler, 12. Bası, Ankara 1997.
- Erem Faruk**, *Ceza Kanunu Şerhi*, Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi Ankara 1993.
- Erem Faruk / Danışman Ahmet / Artuk Mehmet Emin**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 1997.

- Hafizoğulları Zeki**, *5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Davanın ve Cezanın Düşürülmesi*, Ankara Barosu Dergisi, sayı : 2006/3.
- Hafizoğulları, Zeki-Özen, Muharrem**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Hakeri Hakan**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 18. Baskı, Ankara 2015.
- İçel Kayıhan – Sokullu, Akıncı Füsün – Özgenç İzzet – Sözüer Adem – Mahmutoğlu Fatih S. – Ünver Yener, İçel Yaptırım Teorisi**, İstanbul 2000.
- Koca Mahmut – Üzülmöz İlhan**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. Baskı, Ankara 2015.
- Kunter Nurullah**, *Ceza Hukukunda Zamanaşımı*, yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul 1951.
- Kunter Nurullah**, *Ceza Hukukunda Zamanaşımının Kesilmesi*, AD. Yıl:37, Haziran 1946.
- Önder Ayhan**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 1989.
- Özgenç İzzet**, *Türk Ceza Kanunu*, Gazi Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.
- Özgenç İzzet**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 2. Bası, Ankara 2012.
- Taner Tahir**, *Ceza Hukuku Umumi kısım*, İstanbul 1953.
- Taner Fahri Gökçen**, *Ceza Hukukunda Zamanaşımı*, Seçkin Yayınevi Ankara 2008
- Taşdemir Kubilay**, *Ceza Davalarında Zamanaşımı*, Ankara 2001.
- Uzun, Mehmet Ali**, *Ceza Hukukunda Zamanaşımı*, (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi), İstanbul 1994.
- Ünver Yener / Nuhoglu Ayşe**, *İsviçre Ceza Kanunu Öntasarısı*, İstanbul 1997
- Yüce Turhan Tufan**, *Ceza Hukukunun Temel Kavramları*, Ankara 1985.
- Zafer, Hamide**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler (TCK m. 1-75)*, 5. Baskı, İstanbul 2015.