

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

CEZA HUKUKUNDA ZAMANAŞIMI

Doktora Tezi

MEHMET EMİN ALŞAHİN

İSTANBUL, 2010

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

CEZA HUKUKUNDA ZAMANAŞIMI

Doktora Tezi

MEHMET EMİN ALŞAHİN

Danışman: Prof. Dr. Mehmet Emin ARTUK

İSTANBUL, 2010

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Doktora öğrencisi
MEHMET EMİN ALŞAHİN' nin CEZA HUKUKUNDA ZAMANAŞIMI adlı tez çalışması
,Enstitümüz Yönetim Kurulunun 01.12.2010 tarih ve 2010-22/30 sayılı kararıyla
oluşturulan jüri tarafından oybirliği/oyçokluğu ile Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

Tez Savunma Tarihi : 21.12.2010

- 1) Tez Danışmanı : PROF. DR. MEHMET EMİN ARTUK
2) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. A. CANER YENİDÜNYA
3) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. FARUK ACAR
4) Jüri Üyesi : PROF.DR.FATİH S.MAHMUTOĞLU
5) Jüri Üyesi : DOÇ.DR.MAHMUT KOCA

M. Emin Artuk
A. Caner Yenidünya
F. Faruk Acar
F. Fatih S. Mahmutoglu
M. Mahmut Koca

CEZA HUKUKUNDA ZAMANAŞIMI

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	IX
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL AÇIKLAMALAR, KAVRAM, TARİHİ GELİŞİM, LEH VE ALEYHTEKİ GÖRÜŞLER, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KAVRAMLARDAN FARKI

1- Genel Açıklamalar.....	3
2- Zamanaşımı Kavramı.....	5
3- Zamanaşımının Tarihi Gelişimi.....	6
A- Roma Hukukundaki Durum.....	6
B- Kilise Hukukundaki Durum	8
C- Ortaçağ Hukukundaki Durum.....	8
D- İslam Hukukundaki Durum.....	10
E- Osmanlı Hukukundaki Durum.....	12
F- Türk Hukukundaki Durum.....	13
4- Zamanaşımının Leh ve Aleyhindeki Görüşler.....	13
A- Zamanaşımı Kurumunun Lehindeki Görüşler.....	13
a- Manevi Ceza.....	14
b- Islah (Uslanma)	15
c- Cezanın Önleme Özelliği.....	16
d- Delillerin Kaybolması.....	16
e- Psikolojik Değişme.....	17
f- Unutma- Sosyal Fayda.....	18

g- Takibatın Terki.....	19
B- Zamaşıımı Kurumunun Aleyhindeki Görüşler.....	20
a- Beccaria'nın Görüşü.....	20
b- Bentham'ın Görüşü.....	21
c- Pozitivist Okul Taraftarlarının Görüşü.....	22
C- Kanaatimiz.....	23
5- Zamaşıımının Hukuki Niteliği.....	23
A- Zamaşıımını Ceza Muhakemesi Hukuku Kurumu	
Kabul Eden Görüş.....	23
B- Zamaşıımını Ceza Hukuku Kurumu	
Kabul Eden Görüş.....	25
C- Zamaşıımını Karma Bir Kurum Olarak	
Kabul Eden Görüş.....	26
D- Türk Hukukundaki Durum ve Kanaatimiz	27
6- Zamaşıımı Hükümleri İçeren Kanunların	
Zaman Bakımından Uygulanması.....	30
7- Benzer Kavramlardan Farkı	
A- Şikayetten Farkı.....	36
B- Dava Süresinden Farkı.....	39
8- Özel Hukukta Zamaşıımı ve Dava Zamaşıımının	
Özel Hukuka Etkisi.....	40
9- Vergi Hukukunda Zamaşıımı.....	44
A- Genel Olarak.....	44
B- Tarh zamaşıımı.....	45
C- Tahsil zamaşıımı.....	47
D- Vergi suçlarında zamaşıımı.....	49
E- Ceza Hukukundaki Zamaşıımı ile Vergi Hukukundaki	

Zamanaşımı Müessesesinin Karşılaştırılması.....	50
10- Suçluların Geri Verilmesi Açısından Zamanaşımının Önemi.....	52

İKİNCİ BÖLÜM

DAVA ZAMANAŞIMI, DAVA ZAMANAŞIMINA İLİŞKİN KURALLAR İLE DAVA ZAMANAŞIMININ SONUÇLARI

1- Kavram.....	58
2- Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar.....	62
A- 5237 sayılı TCK'da Yer Alan	
Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar.....	62
a- TCK'nun 66 ncı maddesinin 7. fıkrasında belirtilen suçlar.....	62
b- Uluslararası Suçlar.....	67
B- Özel Ceza Kanunlarında Yer Alan	
Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar.....	67
3- Dava Zamanaşımı Süreleri	
A- Mukayeseli Hukuktaki Durum	
a- Alman Hukuku.....	69
b- Fransız Hukuku.....	69
c- İtalyan Hukuku.....	71
d- Avusturya Hukuku.....	71
e- İsviçre Hukuku.....	72
f- Rus Hukuku.....	73
g- Makedonya Hukuku.....	74
A- Türk Hukukundaki Durum.....	75
a- Genel Açıklamalar.....	75
b- TCK'daki Durum.....	76
aa- Fiili işlediği sırada onsekiz yaşını bitirmiş olanlar.....	80

bb- Fiili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olanlar.....	81
cc- Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar.....	83
c- Kabahatlerde Zamanaşımı Süreleri.....	85
d- Disiplin veya Tazyik Hapsini Gerektiren Fiiller Yönünden Zamanaşımı Süreleri.....	86
e- Güvenlik Tedbirleri Açısından Dava Zamanaşımı Süreleri.....	86
4- Dava Zamanaşımı Sürelerinin Tespiti	
A- Genel Olarak.....	87
a- Soyut Ceza Sistemi.....	88
b- Somut Ceza Sistemi.....	89
c- Karma Sistem.....	91
d- 765 sayılı TCK'nun Benimsediği Sistem.....	92
e- 5237 sayılı TCK'nun Benimsediği Sistem.....	93
B- İki Çeşit Ceza Gerektiren Suçlarda	
Dava Zamanaşımı Süresinin Belirlenmesi.....	98
a- Birden Fazla Ceza Verilmesi Zorunlu Olan Haller.....	98
b- Seçimlik Ceza Öngörülen Suçlarda.....	100
5- Dava Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı	
A- Suçun Ortaya Çıktığı Günden Başlaması.....	101
B- Soruşturmayla İlişkin İlk İşlemin Yapıldığı Günden Başlaması....	102
C- Suçun İşlendiği Günden Başlaması.....	102
D- Suçun İşlendiği Günü Takip Eden Günden Başlaması.....	103
E- 5237 sayılı TCK'nun Benimsediği Sistem.....	104

a- Tamamlanmış Suçlarda.....	106
b- Taksirli Suçlarda.....	109
c- Objektif Cezalandırılabilme Şartı İhtiva Eden Suçlarda.....	111
d- İhmali Suçlarda.....	113
e- Seçimlik Hareketli Suçlarda.....	115
f- İtiyadi Suçlarda.....	115
g- Mütemadi (Kesintisiz) Suçlarda.....	116
h- Teşebbüs Aşamasında Kalan Suçlarda.....	118
i- İştirak Halinde İşlenen Suçlarda.....	119
j- Bileşik Suçlarda.....	121
k- Zincirleme Suçlarda.....	121
l- Fikri İctima Durumunda.....	124
m- Birden Fazla Suçun İşlendiği Durumlarda.....	125
n- Ceza Muhakemesi Şartına Bağlı Suçlarda.....	126
o- Kanunda Öngörülen Özel Durumlar.....	126
aa- Çocuklara Karşı Üstsoy veya Hüküm ve Nüfuzu	
Altında Bulundukları Kişiler Tarafından İşlenen Suçlarda....	127
bb- Birden Çok Evlilik ve Hileli Evlenme Suçlarında.....	129
cc- İftira Suçunda.....	131
dd- Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini	
Aklama Suçunda.....	131
ee- Askeri Ceza Kanunu'nun 49. Maddesi Açısından.....	133
F- Aynı fiilden dolayı tekrar yargılama yapılması.....	134
a- Genel Açıklamalar.....	134
b- Yargılamanın Yenilenmesi Halinde Dava Zamanaşımı.....	135
c- Tekrar yargılamayı gerektiren hallerde dava zamanaşımı.....	137
6- Dava Zamanaşımı Süresinin Bitişi.....	139

7- Dava Zamanaşımının Uzaması (Dava Zamanaşımını Uzatan Sebepler).....	139
A- Genel Açıklamalar.....	139
B- Dava Zamanaşımının Durması.....	141
a- Genel Olarak.....	141
b- Zamanaşımını Durduran Sebepler.....	144
aa- İzin.....	144
bb- Karar.....	146
cc- Bekletici Mesele.....	158
dd- Suç faili hakkında kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olması.....	166
ee- Özel Kanunlarda Yer Alan Dava Zamanaşımı Durduran Nedenler.....	167
aaa- Uzlaşma.....	167
bbb- Askerlik Hizmeti.....	172
ccc- Bilirkişi incelemesi.....	173
ddd- Kamu davasının açılmasının ertelenmesi.....	175
eee- Hükümün açıklanmasının ertelenmesi.....	176
fff- Sermaye Piyasası Kanunu'nun 49 uncu maddesi açısından değerlendirme.....	177
ggg- Doğal Afetler.....	178
c- Dava Zamanaşımının Durmasının Sonuçları.....	179
C- Dava Zamanaşımının Kesilmesi.....	181
a- Genel Açıklamalar.....	181
b- Zamanaşımının Kesilmesinin Leh ve Aleyhindeki Görüşler aa- Dava Zamanaşımının Kesilmesini Kabul Eden Görüş... bb- Dava Zamanaşımının Kesilmesini Kabul Etmeyen Görüş.. cc- Karma Görüş.....	186 187 188

c- Zamanaşımını Kesen Sebepler.....	189
aa- 5237 sayılı TCK.nda zamanaşımını kesme sebepleri.....	189
aaa- Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi.....	189
i) İfade alma.....	189
ii) Sorgu.....	193
bbb- Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararı verilmesi.....	196
ccc- Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi.....	202
ddd- Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi.....	205
d- Dava Zamanaşımının Kesilmesinin Sonuçları.....	209
8- Dava Zamanaşımı Süresinin Dolmasının Sonuçları.....	217

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CEZA ZAMANAŞIMI, CEZA ZAMANAŞIMINA İLİŞKİN KURALLAR İLE CEZA ZAMANAŞIMININ SONUÇLARI

1- Genel Olarak.....	226
2- Kavram.....	228
3- Ceza Zamanaşımına Uğramayan Cezalar.....	229
4- Ceza zamanaşımı süreleri.....	231
A- Genel Olarak.....	231
B- Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Belirlenmesi.....	234
5- Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı.....	236
A- Genel Olarak.....	236
B- Hükmün Kesinleşmesi.....	237
C- İnfazın Kesintiye Uğraması.....	241
6- Ceza Zamanaşımını Uzatan Nedenler.....	242
A- Ceza Zamanaşımının Durması.....	242

a- Genel Olarak.....	242
b- Zamanaşımını Durduran Sebepler.....	243
aa- Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması.....	243
bb- Hükümlünün Asker Olması.....	244
cc- Hükümlünün Başka Bir Suçtan Dolayı Ceza İnfaz Kurumunda Bulunması.....	245
dd- Cezanın İnfazının Ertelenmesi veya Durdurulması.....	246
c- Ceza Zamanaşımının Durmasının Sonuçları.....	246
B- Ceza Zamanaşımının Kesilmesi.....	247
a- Genel Olarak.....	247
b- Ceza Zamanaşımını Kesen Sebepler.....	250
aa- Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlüye tebligat yapılması.....	250
bb- Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlünün yakalanması.....	253
cc- Hükümlünün üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi	254
c- Ceza Zamanaşımının Kesilmesinin Sonuçları.....	260
7- Ceza Zamanaşımı Süresinin Dolmasının Sonuçları.....	262
8- Ceza Zamanaşımının Güvenlik Tedbirlerine Etkisi.....	264
SONUÇ.....	267
KAYNAKÇA.....	272

KISALTMALAR

ABD.	: Ankara Barosu Dergisi
AD.	: Adalet Dergisi
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
Ask. Yarg.	: Askeri Yargıtay
AÜEHFD.	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFM	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
AY.	: Anayasa
AYM.	: Anayasa Mahkemesi
BK.	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
CK.	: Ceza Kanunu
CMK.	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
f.	: Fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
İBD.	: İstanbul Barosu Dergisi
İCK.	: İtalyan Ceza Kanunu
in.	: İçinde
İÜHFD.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KK.	: Kabahatler Kanunu
kn.	: Kenar Numarası
Kşz.	: Karşılaştırınız.
m.	: Madde
MK.	: Medeni Kanun
NJW.	: Neu Juristische Wochenschrift
RG.	: Resmi Gazete

S.	: Sayı
s.	: Sayfa
sk.	: Sayılı Kanun
SPK.	: Sermaye Piyasası Kanunu
StGB.	: Strafgesetzbuch
StPO.	: Strafprozessordnung
SÜHFD.	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
t.	: Tarih
TBBD.	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK. (TCY.)	: Türk Ceza Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
VUK.	: Vergi Usul Kanunu
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YD.	: Yargıtay Dergisi
Yarg. İBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
Yarg. CGK.	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Devletin sonsuza kadar suçlunun peşinde bulunması mümkün olmayacağı için, zamanaşımı, kanunlarda davanın veya cezanın düşmesini gerektiren bir sebep olarak öngörülmektedir.

Yargı makamlarının kanunda öngörülen süreler içerisinde kamu davasını açamaması ya da açılan davayı neticelendirememesi durumunda devlet, cezalandırma yetkisini kaybetmekte, faili cezalandırmaktan vazgeçmektedir.

Aynı şekilde kanunda muayyen sürelerin geçmesi durumunda suçluluğu mahkeme kararı ile sabit olsa dahi, hükümlünün mahkûm olduğu cezasının infazı mümkün olmamaktadır.

“Geç gelen adalet, adalet değildir” deyişinin bir uzantısı olan zamanaşımı kurumu, ülkemizde özellikle ceza davalarında büyük önem arz etmektedir. Zira mahkemelerde yeterli personelin bulunmaması, iş yükünün fazlalığı, usuli bir takım yanlışlıklar nedeniyle davalar zamanaşımına uğramaktadır.

01.01.2008-31.12.2008 tarihleri arasında ceza mahkemelerinde karara bağlanan davalardaki 2.401.348 sanıktan 48231’i hakkında zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verilmiştir. Aynı şekilde 2008 yılında Yargıtay Ceza Dairelerinden çıkan 197.132 işten, 12.348’i yani % 6.3’ü temyiz aşamasında zamanaşımına uğramıştır.

Görüldüğü gibi, zamanaşımı kurumu Türk Ceza Hukuku bakımından uygulamada oldukça önemli bir yere sahiptir. Bu önemi dolayısıyla zamanaşımına ilişkin mevzuatta yer alan düzenlemelerin teori ve uygulamaya yönelik olarak incelenmesi gerekli görülerek doktora tezi olarak “Ceza Hukukunda Zamanaşımı” konusu seçilmiştir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmakta, birinci bölümde zamanaşımına ilişkin genel açıklamalar, zamanaşımı kavramı, tarihi gelişim, zamanaşımının kanunlarda yer alması gerektiğini savunanlar ile aksi düşüncede olanların görüşleri, zamanaşımının ceza muhakemesi hukukuna mı, yoksa maddi ceza hukukuna ait bir kurum mu olduğu,

şikâyet, dava süresinden farkı, özel hukuk ve vergi hukukundaki zamanaşımı ile bunun ceza hukukundaki görünümü, zamanaşımına ilişkin hükümlerin zaman bakımından uygulanması konuları incelenmiştir.

İkinci bölüm çalışmamızın ana bölümüdür. Burada dava zamanaşımı sürelerinin tespiti konusunda doktrinde yer alan görüşler, sürelerin başlangıcına ilişkin değişik ihtimaller değerlendirilerek, mukayeseli hukukta yer alan dava zamanaşımı süreleri incelenmiştir. Ayrıca dava zamanaşımına uğramayan suçlar, dava zamanaşımını durduran ve kesen sebepler ile, bunların sonuçları açıklanmıştır.

Üçüncü bölüm ise, ceza zamanaşımı konusuna ayrılmıştır. Gerek doktrinde gerek uygulamada dava zamanaşımına göre daha az problemi olan ceza zamanaşımında kavram konusu tartışılmış, ceza zamanaşımı süreleri belirtilmiş, ceza zamanaşımına uğramayan suçlar ile ceza zamanaşımını durduran ve kesen sebeplere yer verilmiştir. Üçüncü bölümde son olarak güvenlik tedbirleri açısından zamanaşımı konusu incelenmiştir.

Sonuç bölümünde ise, zamanaşımına ilişkin özet bilgilerin yanı sıra, tartışmalı konularda getirdiğimiz çözüm önerileri yer almaktadır.

Çalışmada konuya ilişkin Türk Hukukundaki tartışmalı hususlara doktrin ve Yargıtay içtihatları çerçevesinde değinilmiş ve her konuda kendi kanaatimiz açıklanmıştır. Ayrıca yeri geldikçe 765 sayılı TCK ve Hükümet Tasarısı'ndaki düzenlemelere de değinilmiştir. Çalışmada terim birliğinin sağlanması açısından 5237 sayılı TCK'ya uygun ifadeler kullanılmış, ancak bu konuda şahsi düşüncelerimiz de ayrıca belirtilmiştir.

Ayrıca mukayeseli hukuktaki dava zamanaşımı sürelerinin yanı sıra, Alman Hukukunda konu hakkındaki önemli görüşlere yer verilmiş ve sonuç bölümünde konuya ilişkin önerilerimiz belirtilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL AÇIKLAMALAR, KAVRAM, TARİHİ GELİŞİM, LEH VE ALEYHTEKİ GÖRÜŞLER, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KAVRAMLARDAN FARKI

1- Genel Açıklamalar

Zamanaşımı, kanunda öngörülen belli sürelerin geçmesi ile devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırmaktadır¹. Belli bir sürenin geçmesi ile suç unutulduğu için², zamanaşımı fiilin cezalandırılmasını ve tedbirlere hükmedilmesini engeller³.

Devlet, cezalandırma yetkisini suç teşkil eden fiilin işlenmesiyle birlikte kamu davası açmak ve bu dava sonucunda hükmedilen cezanın infazını sağlamak suretiyle kullanmaktadır⁴. Cezalandırmanın devlet açısından bir hak mı yoksa yetki mi olduğu hususu doktrinde tartışmalı olmakla birlikte⁵, kanımızca cezalandırma devlete hukuk tarafından verilmiş bir yetkidir. Zira suçun işlendiğini öğrenen devlet, derhal olaya el koymak ve suçlu veya suçluları yargılayarak, bu kişilerin suçu işledikleri sabit olduğu takdirde mahkûm oldukları cezaların infazını yerine getirmek zorundadır.

¹ Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2009, s.974; Lorenz, Max, Die Verjährung in der deutschen Strafgesetzbuch, Berlin 1955, s.1 vd.; Toroslu, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 2009, s.432. Özgenç, dava zamanaşımının, işlenen suçun cezalandırılabilirliğini ortadan kaldıran (Strafaufhebungsgrund) bir sebep olduğunu belirtmektedir. Bkz. Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara 2009, s.745.

² Roxin, zamanaşımı kurumu ile ilgili olarak Alman deyimlerinden “mevzu hakkında ot büyümesinden” (Gras über die Sache gewachsen ist) bahsetmekte, böylece belli bir sürenin geçmesi ile cezalandırmadan beklenen amacı sağlamanın artık mümkün olmadığını belirtmektedir. Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band 1, München 2006, s.1055.

³ Stree, Walter-Detlev Sternberg, Lieben, in: Schönke, Adolf-Schröder, Horst, Strafgesetzbuch, Kommentar, München 2006, s.1089.

⁴ Suçun işlenmesi ile birlikte ceza davasının değil, devletin ceza vermesine yönelik subjektif hakkının ortaya çıktığı, ceza davasının esas itibarıyla suçları takip etmekle görevli olanları harekete geçiren bir çeşit büro işi olduğu, bu itibarla zamanaşımı, af gibi hallerde ceza davasının değil, suçun düştüğü belirtilmektedir. Bkz. Bettiol G., Suç ve Cezanın Sukutu Meselesi, (Çev.:Faruk Erem), AÜHFD, C:XII, 1955, S:1-2, s.3 vd.

⁵ Taner, Fahri Gökçen, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2008, s.18, 19; Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.:I, 13. Baskı, İstanbul 1997, s.44, 45; Hafizoğulları, Zeki, Türk Ceza Hukukunda Cezalandırma Hukuki İlişkisi ve İlişkinin Sona Ermesi Nedenleri, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul 2008, s.390-394.

Cezalandırmayı hak olarak kabul ettiğimizde ise, böyle bir zorunluluktan bahsetmemiz mümkün olmayacak, bu hususta devletin takdir hakkı söz konusu olacaktır⁶. Bu ise cezaların konuluş amacına aykırı nitelik arz edecektir.

Cezalandırmanın devlete ait bir yetki oluşu mutlak suretle bu yetkiden vazgeçilemeyeceği anlamına gelmez. Kanunkoyucu kimi hallerde devletin bu yetkisinin kullanılmaması gerektiğini de öngörebilir. Nitekim 5237 sayılı TCK'da sanığın veya hükümlünün ölümü (m.64), af (m.65), dava ve ceza zamanaşımı (m.66 vd.) gibi hallerde, kanunkoyucu devletin cezalandırma yetkisini sınırlandırmıştır.

Buradan hareketle zamanaşımının devletin belli şartlar dâhilinde cezalandırma yetkisinden vazgeçtiği bir kurum olduğunu söyleyebiliriz. Burada devlet, suçu işleyen, suçu işlediğinden şüphelenilen kişi hakkında, soruşturma ve kovuşturma işlemlerini yapmaktan vazgeçmektedir⁷.

Zamanaşımı kurumu 5237 sayılı TCK.'nın "Genel Hükümler" kitabının "Yaptırımlar" başlıklı üçüncü kısmının "Dava ve Cezanın Düşürülmesi" başlıklı dördüncü bölümünde 66-72 nci maddeler arasında dava ve cezayı düşüren bir sebep olarak kabul edilmiştir.

Bunun yanında 1982 Anayasası'nın 38 inci maddesinin ikinci fıkrasında, zamanaşımı, suç ve cezalara ilişkin esaslar başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre, zamanaşımı konusunda sanığın veya hükümlünün lehine olan kanunların geçmişe yürütebileceği, lehe olan kanunun uygulanması gerektiği belirtilmiştir⁸.

⁶ *Hafizoğulları*, cezalandırmanın devlete ait bir hak olduğunu ve bunun süresinde kullanılmamasının devletin suçu kovuşturma veya cezayı çekirme hakkını ortadan kaldırdığını belirtmektedir. **Hafizoğulları, Zeki**, 5237 s. Türk Ceza Kanununda Davanın ve Cezanın Düşürülmesi, s.4 vd., (<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/makale.htm>, erişim tarihi:15.06.2009). Ayrıca yazar devletin sonsuza kadar suçlunun peşinde olma hakkı bulunmadığını belirtmektedir. **Hafizoğulları, Zeki-Özen, Muharrem**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2010, s.536.

⁷ **Koca, Mahmut-Üzülmez, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2009, s.595; **İçel, Kayıhan- Sokullu Akıncı, Füsun- Özgenç, İzzet- Sözüer, Adem-Mahmutoğlu, Fatih S.-Ünver, Yener**, İçel Yaptırım Teorisi, İstanbul 2000, s.344; **Erem, Faruk-Danışman, Ahmet-Artuk, Mehmet Emin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 1997, s.984; **Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.: II-III, İstanbul 1992, s.768.

⁸ 1982 Anayasası'nın 38 inci maddesinin 1 inci ve 2 nci fıkralarında; "*Kimse, işlendiği 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- Zamanaşımı Kavramı

Zamanaşımı (müruruzaman) 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 yükümlülüğün kurtulmuş olma” şeklinde tanımlanmıştır⁹.

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

5237 sayılı TCK’da zamanaşımı, dava ve ceza zamanaşımı olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir.

Dava zamanaşımı (Verfolgungsverjährung¹⁰), kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile birlikte kamu davasının açılması veya açılmış olan davaya devam edilmesine engel olmakta; ceza zamanaşımı (Vollstreckungsverjährung¹¹) ise, kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün infazına başlanmasını engellemektedir.

Zamanaşımı, şüpheli, sanık veya hükümlü için kanun tarafından tanınmış bir haktır. Zamanaşımı niteliği gereği re’sen göz önünde bulundurulmalıdır¹². Bu itibarla ilgililerin zamanaşımının tatbiki konusunda talepte bulunmalarının veya bu haktan vazgeçmelerinin bir önemi yoktur¹³. Nitekim 5237 sayılı TCK.’nın 72 nci maddesinin 2 nci fıkrasında bu husus, “Dava ve ceza zamanaşımı re’sen uygulanır ve bundan şüpheli, sanık ve hükümlü vazgeçemezler” şeklinde belirtilmiştir.

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa göre ise, zamanaşımı bir hak değil, esasa cevap dilekçesi ile birlikte ileri sürülmesi gereken bir def’idir

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır” denilmektedir.

⁹ www.tdk.gov.tr (Erişim tarihi:16.06.2009).

¹⁰ Verfolgungsverjährung=takibat zamanaşımı.

¹¹ Vollstreckungsverjährung=infaz zamanaşımı.

¹² Schmid, Johann, in: Tiedemann, Klaus, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, Grosskommentar, 12. Auflage, Berlin 2008, s.1504.

¹³ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.975; Dönmezer, Sulhi- Eрман, 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.

(m.202/1). Aynı şekilde Borçlar Kanunu'nun 140 ıncı maddesinde, "*Müruru zaman dermeyan edilmediği surette hâkim, müruru zamanı kendiliğinden nazara alamaz*" denilerek, zamanaşımının davalı tarafça ileri sürülmediği takdirde hâkim tarafından re'sen dikkate alınamayacağı belirtilmiştir.

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.'nun 74 nci maddesinin 2 nci fıkrasında; "*Kamu davasının düşmesi, malların geri alınması ve uğranılan zararın tazmini için açılan şahsî hak davasını etkilemez*" denilmektedir.

Aynı şekilde ceza zamanaşımı süresinin dolması ile birlikte devletin infaz yetkisinin ortadan kalktığı durumlarda da suçun mağdurunun özel hukuktan kaynaklanan haklarını talep imkânı bulunmaktadır. Bu husus TCK'nun 74 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasında; "*Cezanın düşmesi, şahsî haklar, tazminat ve yargılama giderlerine ilişkin hükümleri etkilemez. Ancak, genel af hâlinde yargılama giderleri de istenemez*" şeklinde düzenlenmiştir.

3- Zamanaşımının Tarihi Gelişimi

A- Roma Hukukundaki Durum

Eski Yunan Hukukunda fiilin gerçekleştirildiği andan itibaren belli sürelerin geçmesinin delillerin toplanması ve ispat açısından sorunlara yol açtığı gerekçesiyle Eski Yunan Hukuku'nda zamanaşımı konusu düzenlenmişti¹⁴.

Roma Hukukunda ise, Cumhuriyet dönemi ve İmparatorluk döneminin ilk yıllarında zamanaşımına ilişkin bir kaynak bulunmamaktadır. Bu itibarla söz konusu dönemlerde zamanaşımı kurumunun bilinmediği sonucuna ulaşılabilir¹⁵.

¹⁴ Kunter, Nurullah, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (Doçentlik tezi), İstanbul 1946, s.10; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.975. Bir görüşe göre, zamanaşımının ilk örnekleri Roma Hukuku'nda ortaya çıkmıştır. Bu konuda bkz. Taner, Zamanaşımı, s.23.

¹⁵ Önder, II-III, s.769.

Roma Hukukunda zamanaşımı ile ilgili olarak ilk uygulama şahsi davalarda (preatora) ortaya çıkmış ve bir yıllık zamanaşımı süresi öngörülmüştür¹⁶. Bazı yazarlara göre, Roma Hukukunda zamanaşımının kaynağını Roma hâkimlerinin verdiği usuli emirler oluşturmaktadır¹⁷. Bu dönemde hâkimler davanın fazla uzamasını engellemek amacıyla ilk zamanlar soruşturmanın her aşaması için azami süreler belirlemişlerdi. Daha sonraları ise, davacıya davasını bitirmesi için belli süreler verilmiş ve davacı da bu süreler içerisinde davasını bitirmeye mecbur tutulmuştu¹⁸.

Roma Hukuku'nda zamanaşımından bahseden ilk kanun metni, M.Ö. 18. yüzyılda kabul edilen “Lex Julia de Adulteriis Coercendis”dir. Bu kanunda; kızlık bozma, fuhşa teşvik ve zina gibi cinsel dokunulmazlığa yönelik suçların işlenmesinden itibaren beş yıl geçmesiyle davanın düşmesi öngörülmüştü¹⁹. Kanunda böyle bir sürenin yer almasının nedeni, dönemin geleneklerine göre, bu süre içerisinde kişide bir af veya dini arınmanın meydana geldiği inancıdır²⁰.

Roma Hukukunda zamanaşımı süresi daha sonra diğer bazı suçlar için de kabul edilmiştir. Özellikle zimmet suçuna ilişkin “Lex Julia Peculatus” kanunu ile vergi suçları için beş veya yirmi yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüş, böylece ilk zamanlar pretörlerin emirleri olarak uygulanan zamanaşımı kurumu artık kanunlarda yer almaya başlamış ve İmparatorluk mevzuatında yirmi yıllık zamanaşımı süresi genel nitelikteki bütün suçlar için öngörülmüştür²¹. M.S. 198 ve 208 yılları arasında hükümdarlık yapmış olan Septimus Severus ve Antonius Caracalla döneminde, bütün suçlar bakımından yirmi yıllık zamanaşımı süresi benimsenmiştir²².

¹⁶ **Taner**, Zamanaşımı, s. 23; Zamanaşımının Roma Özel Hukuku açısından gelişimi konusunda bkz. **Günel, A. Nadi**, Roma Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı ile Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi, AÜHFD, 1998, C.:47, S.:1-4, s.119 vd.

¹⁷ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.11.

¹⁸ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.11.

¹⁹ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.11; **Uzun, Mehmet Ali**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi), İstanbul 1994, s.3.

²⁰ **Taner**, Zamanaşımı, s. 24.

²¹ **Dönmezer-Erman**, III, s.244; **Uzun**, s.3.

²² **Önder**, C.II-III, s.769; **Uzun**, s.4.

Roma Hukukunda üstsoy öldürme, doğan çocuk yerine başkasını gösterme (nesep değiştirme) ve dini inkâr gibi suçlarda ise, zamanaşımı kabul edilmemiştir²³. Özel suçlar (actiones perfectae) bakımından İmparator II. Theodosius zamanında yapılan düzenleme ile zamanaşımı süresi otuz yıl olarak kabul edilmiştir.

Roma Hukuku'nda zamanaşımı kurumu usule ilişkin bir özellik taşıdığı için, davanın zamanaşımına uğrayacağı kabul edilmiş (dava zamanaşımı), buna karşılık hükmedilen bir cezanın zamanaşımına uğraması (ceza zamanaşımı) konusu incelenmemiştir. Diğer bir deyişle Roma Hukukunda ceza zamanaşımı kabul edilmemiştir²⁴.

Roma Hukuku'nda zamanaşımı kamu düzeninden kabul edilmediği için, re'sen göz önünde bulundurulmamaktaydı. Zamanaşımının durmasına ilişkin bir takım haller öngörülmesine rağmen, zamanaşımını kesen sebepler düzenlenmemiştir²⁵.

B- Kilise Hukukundaki Durum

Kilise Hukukunda zamanaşımından bahseden herhangi bir kaynağa rastlanmamaktadır. Bunun yanında bu dönemde ceza zamanaşımının kesinlikle kabul edilmediği ise bilinmektedir²⁶.

C- Ortaçağ Hukukundaki Durum

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

²³ Baba öldürme suçu, niteliği gereği vahşet içerdiğinden; nesep değiştirme suçu, kişinin şahsi halinin değişimine sebep olduğundan, dini inkâr suçu ise, devletin resmî dini olan Hristiyanlığın etkisi altında kaldığı için, bu suçlar bakımından zamanaşımı süresi kabul edilmemiştir. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.11. Doktrinde bu suçların da özel suçlar için öngörülen otuz yıllık zamanaşımına tabi olduğu ileri sürülmüştür. Bkz. **Uzun**, s.3,4.

²⁴ **Dönmezer-Erman**, III, s.244; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.11.

²⁵ Bu konuda bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.24.

²⁶ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s. 12.

Fransız Hukukunda kral ve devlet aleyhine işlenen suçlar zamanaşımına uğramamaktaydı²⁷.

Cermen Hukukunda ise, intikam sistemi kabul edildiğinden, en geç olayın işlendiği günün ertesi gününe kadar bu intikam hakkı kullanılmadığı takdirde, bu hakkın düşeceği kabul edilmiştir. İleriki zamanlarda bu süreye ek olarak altı haftalık ve bir senelik zamanaşımı süreleri de öngörülmüştür²⁸.

Ortaçağ'da itham sisteminden tahkik sistemine geçilmesiyle birlikte zamanaşımının önemi azalmaya başlamıştır. Zira tahkik sisteminde, bir davacı bulunmadığı ve re'sen harekete geçildiği için, suçların geç öğrenildiği ileri sürülerek, zamanaşımının tahkik sistemi ile bağdaşmayacağı ileri sürülmüştür²⁹.

Ortaçağ Alman Hukukuna ilişkin 1532 tarihli Caroline'de her ne kadar zamanaşımına ilişkin bir hüküm yer almamaktaysa da, Alman doktrini ve yargı organları tarafından, Roma Hukukuna ilişkin kuralların Ortak Hukuk'ta da uygulanabileceği belirtilmiştir. 16. ve 17. yüzyıllarda ise sadece dava zamanaşımı Alman Hukuku'nda düzenlenmiştir. 18. yüzyılın sonu ile 19. yüzyılın başında Kant ve Hegel'in cezalandırma yetkisinin zamanaşımına uğramayacağı görüşü nedeniyle Alman Hukuku'nda zamanaşımı istisnai bir hal almıştır. Fransız Ceza Kanunu'nun etkisi altında kalan 15.05.1871 tarihli Alman İmparatorluk Ceza Kanunu'nda (RStGB) hem dava hem de ceza zamanaşımına ilişkin hükümlere yer verilerek zamanaşımı kavramı Alman Hukuku'nda istisnai özelliğini kaybetmiştir³⁰.

Müşterek hukuk döneminde, Roma Hukukunda zamanaşımına uğramayan suçlara (üstsoy öldürme, doğan çocuk yerine başkasını gösterme (nesep değiştirme) ve dini inkâr) ilaveten vatana ihanet, adam öldürme, çocuk düşürme, tefecilik, kalpazanlık gibi suçların da zamanaşımına uğramayacağı kabul edilmiştir. Bu dönemde zamanaşımı

²⁷ **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.

²⁸ **Artuk-Gökcen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.976; **Dönmezer-Erman**, III, s.244; **Önder**, II-III, s.769.

²⁹ **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.346; **Dönmezer-Erman**, III, s.245.

³⁰ **Schmid**, s.1497; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.13; **Dönmezer-Erman**, III, s.245. 1909-1930 Alman Ceza Kanunu Tasarılarındaki durum için bkz. **Lorenz**, s.24 vd.

süresinin suçun öğrenildiği tarihten değil, suçun işlendiği tarihten itibaren başlayacağı belirtilmiş ve her usuli muamelenin zamanaşımını keseceği kabul edilmiştir³¹.

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 inkâr anlamına geleceği gibi düşüncelerle zamanaşımı kurumu kabul edilmemiştir³².

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 kanunlarında³³) dava zamanaşımına ilişkin hükümlerin yer aldığı görülmektedir. Buna karşılık bu sistemde ceza zamanaşımı halen kabul görmemektedir³⁴.

Ortaçağ ceza hukuku döneminde Beccaria ve Bentham zamanaşımı kurumuna karşı çıkmıştır. Beccaria, ağır suçların hatırasının insan hafızasında uzun süreler kaldığından hareketle, bu tarz suçlarda zamanaşımını kabul etmemektedir. Bentham da, uzun süre yakalanmayan, “becerikli” suçluların, zamanaşımı sayesinde mükâfatlandırıldığını, bu durumun kötü niyetli olanlar bakımından iştah açıcı, iyiler yönünden ise ızdırap verici, adalet ve ahlak açısından ise, tahkir edici olduğunu belirterek, zamanaşımını kurumunu mantıksız görmüştür³⁵.

D- İslam Hukukundaki Durum

İslam Hukukunda zamanaşımının kabul edilip edilmemesi konusu tartışmalıdır. İslam Hukukunda “Hadler” yani Kur'an ve Sünnetin tayin ve takdir ettiği, “kamu

³¹ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.976, 977; Dönmezer-Erman, III, s.245.

³² Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.25.

³³ 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-statute-of-limitations> (Erişim tarihi, 28.06.2010).

³⁴ Common Law'da genel kural suçların failin ölümüne kadar takip edilebilmesidir. Ancak bu kuralın istisnaları bulunmaktadır. Örneğin İngiltere'de basit suçlar için dava zamanaşımı süresi altı ay olarak kabul edilmiştir (Magistrates'court 1980, m.127). Bkz. İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.346; ayrıca bkz. Taner, Zamanaşımı, s.26.

³⁵ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.982; Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2009, s.579, 580.

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 olduğunu savunmaktadır³⁶. Bu görüşe göre, üzerinden uzun süreler geçen had cezaları ile ilgili olarak şahitlikler dahi kabul edilmediğine göre, hadlerle ilgili olarak zamanaşımı uygulanabilir ve zamanaşımına uğrayan had cezaları tamamen düşebilir. 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 değildir³⁷.

Hadlerin sırf “Allah Hakkı” olması, tanığın tanıklık yapmak hususunda serbest olması, uzun süre tanıklık yapmayan bir kişinin daha sonradan tanıklık yapmak istemesi durumunda, kin ve düşmanlık hissi ile hareket etmiş olma ihtimalinin bulunması nedeniyle tanıklığın zamanaşımı ile birlikte ortadan kalkacağı ileri sürülmüştür³⁸.

Hanefilere göre, infaz yargılamanın bir parçası ve tamamlayıcısı olduğu için, yargılama için aranan koşullar infaz için de aranmalıdır. Buradan hareketle Hanefilerin dava zamanaşımının yanı sıra, ceza zamanaşımını da benimsediği sonucu ortaya çıkmaktadır³⁹.

³⁶ Mecelle kısas ve diyet davaları için onbeş yıllık dava zamanaşımı süresi öngörmüş olup, bu gruba tazir suçları da dâhildir. 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.

³⁷ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. **Erkar, Cesur**, İslam Hukukunda Zamanaşımı, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tefsir ve Hadis Bölümü İslam Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 1991, s. 18 vd.; **Yiğit, Yaşar**, İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü, (Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı, İslam Hukuku Bilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi), Bursa 1998, s.111 vd.; **Kelami, Özdemir**, İslam Hukukunda ve Türk Hukukunda Zamanaşımı, (Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kayseri 1995, s.88 vd.; **Aydın, M. Akif**, Türk Hukuk Tarihi, 5. Baskı, İstanbul 2005, s.195.

³⁸ **Erkar**, s.19, 20.

³⁹ **Erkar**, s.20.

İslam Hukukunda Ebu Hanife'ye göre zamanaşımı süresini devlet veya yargı organı tayin ve takdir etmelidir. İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'a göre ise zamanaşımı süresi, bir aydır⁴⁰. Bu sürenin altı ay olduğunu ileri sürenler de mevcuttur. Bu süre fiilin işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır⁴¹.

Hukuk davalarına ilişkin olarak, İslam Hukukunda zamanaşımı konusu detaylı düzenlenmiş ve farklı zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Davanın türüne göre, 2, 10, 15, 30, 33 ve 36 yıllık zamanaşımı süreleri bulunmaktadır⁴².

Yukarıda ayrıntılı olarak belirttiğimiz üzere, İslam Hukukunda zamanaşımı müessesesinin kabul edilip edilmeyeceği hususu tartışmalı olmakla birlikte, ceza hukuku yönünden zamanaşımı ile 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 edilmekteydi⁴³.

E- Osmanlı Hukukundaki Durum

Osmanlı Hukukunda tanzimattan sonra yayınlanan 1256 Ceza Kanunu, 1267 tarihli Kanunu Cedid ve 1274 tarihli Ceza Kanunnamesinde zamanaşımına ilişkin bir hüküm bulunmamaktaydı⁴⁴.

1296 tarihli Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'nun 479-487 nci maddeleri arasında dava ve ceza zamanaşımı ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir⁴⁵. Buna göre, dava zamanaşımı, Fransız Hukukunda benimsenen cinayet, cünha ve kabahat ayrımı dikkate alınarak; cinayetlerde on yıl, cünhalarda üç yıl, kabahatlerde bir yıl; ceza

⁴⁰ Erkar, s.20; Yiğit, s.114; Sar, Adnan, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1989, s.14.

⁴¹ Yiğit, s.114.

⁴² Erkar, s.24 vd.; Özdemir, s.62 vd.

⁴³ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.13; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.978.

⁴⁴ Gökçen, Ahmet, Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri, İstanbul 1989, s.95 vd.; Taner, Ceza Hukuku, s.680.

⁴⁵ Kanun metni için bkz. Gökçen, Ahmet, 1296 (1879) Tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı, SÜHFD., C:4, S:1-2, 1994, s.203 vd.

zamanaşımı cinayetlerde yirmi yıl, cünhalarda beş yıl, kabahatlerde iki yıl olarak belirtilmiştir.

Bu dönemde bazı özel kanunlarda daha kısa zamanaşımı sürelerine de rastlanmaktadır⁴⁶.

F- Türk Hukukundaki Durum

765 sayılı TCK.'da zamanaşımı kurumu, kanunun birinci kitabının “Dava ve Cezanın Sukutu” başlığını taşıyan dokuzuncu babında 102-118 inci maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Her ne kadar 1 Haziran 2005 tarihinden sonra işlenen fiiller açısından uygulama imkânı bulunmasa da, bu tarihten önce işlenen fiiller bakımından, 5237 sayılı TCK'nun 7 nci ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 9 uncu maddeleri uyarınca 765 sayılı TCK. “fiilen” yürürlüktedir. Bu itibarla 765 sayılı TCK'ya her konunun içerisinde yeri geldikçe değinilecektir.

765 sayılı TCK'ya paralel nitelikteki düzenlemeler, 1997 TCK Öntasarısı ve 2000 TCK Tasarısında da yer almaktaydı.

4- Zamanaşımının Leh ve Aleyhindeki Görüşler

Doktrinde zamanaşımı kurumunun varlığını kabul edenler olduğu gibi, zamanaşımının kısmen veya tamamen karşısında olan yazarlar da bulunmaktadır. Bu nedenle zamanaşımının kabulü ya da reddi konusu öğretilerde tartışmalıdır. Aşağıda önce zamanaşımının lehindeki ve aleyhindeki görüşlere yer verilecek, ardından 5237 sayılı TCK'nun bu konudaki düzenlemeleri çerçevesinde kanaatimiz belirtilecektir.

A- Zamanaşımı Kurumunun Lehindeki Görüşler

Zamanaşımının kanunlarda yer alması gerektiği yönündeki görüşler⁴⁷; manevi ceza, ıslah (uslanma), cezanın önleme özelliği, delillerin bozulması, psikolojik değişme, unutma- sosyal fayda, takibatın terki başlıkları altında incelenebilir.

⁴⁶ **Taner**, Ceza Hukuku, s.680.

a- Manevi Ceza

Bu görüşe göre, suçun işlenmesinden sonra veya mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinin ardından uzun bir süre kaçan ve yakalanamayan sanığın veya hükümlünün, bu sürede vicdan azabı çekmesi ve her an yakalanacağı korkusu ile yaşaması nedeniyle işlenen suçun cezasının çekildiği ileri sürülmüştür. Korku, ızdırap ve tedirginlik içerisinde yaşayan suçlu için bu manevi cezanın yeterli olduğu, bu ruh halinin suçluya çektirilen manevi bir ceza olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanında manevi yönden cezalandırılmış olan birinin zamanaşımı süresi sonunda cezalandırılmasının, kişiye aynı fiilden dolayı iki kez ceza verilmesi anlamına geleceği, bu durumun ceza adaleti ilkesine aykırı olacağı ifade edilmiştir⁴⁸.

Ancak bu görüş, her failin kaçtığı ve yakalanamadığı 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 sürdükleri için, bu kişilerin manevi yönden ceza çektiklerini söylemek mümkün gözükmemektedir. Bu itibarla yakalanma korkusunun hiçbir zaman mahkûmiyet yerine geçmeyeceği ileri sürülmüştür⁴⁹.

Zamanaşımı kurumunun kabul edilmesinde önemli rolü olan manevi ceza görüşüne göre, tek başına dava ve ceza zamanaşımı ayırımına yer vermemek gerekmektedir. Zira bu görüşe göre zamanaşımının kabul edilme gerekçesi, kişinin yakalanma korkusu ile hayat sürdürmesi olup, kişide suçu işlediği tarihten itibaren bu endişe var olduğu için zamanaşımı süresinin başlangıcı fiilin işlendiği tarihtir. Yani hem

⁴⁷ 1889 İtalyan Ceza Kanunu'nun hazırlık çalışmalarında 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 fiilin izlerini sildiği, maddi gerçeğe ulaşmada zorluk yaşanmasına sebebiyet vereceği belirtilmiştir. **Majno**, Ceza Kanunu Şerhi -Türk ve İtalyan Ceza Kanunları-, C.: I, Ankara 1977, s.513.

⁴⁸ **Erem-Danışman-Artuk**, s.985; **Dönmezer- Erman**, III, s.247; **Yüce**, s.192; **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.979; **Önder**, II-III, s.771; **Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2005, s.582; **Koca-Üzülmez**, s.595; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.347.

⁴⁹ **Erem-Danışman-Artuk**, s.989.; **Soyaslan**, s.582; **Demirbaş**, s.662; **Önder**, II-III, s.771; **Dönmezer-Erman**, III, s.248; **Taner**, Ceza Hukuku, s.680; **Yüce**, s.192; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.348; **Taner**, Zamanaşımı, s.36.

dava zamanaşımı hem de ceza zamanaşımı açısından sürenin başlangıcı aynı olacağı için böyle bir ayrıma da ihtiyaç bulunmamaktadır.

b- Islah (Uslanma)

Bu görüşe göre, cezanın amacı, suçlunun ıslahı olup, uzun zamanaşımı süreleri içinde suç işlemeyen fail, uslanmış olduğundan artık cezalandırılmaması gerekir⁵⁰. Bu düşünceyi benimseyen kanunlar, suçlunun ıslah olduğunu belirleyebilmek için bir takım koşullar aramıştır. Örneğin, zamanaşımı süresi içinde failin yeni bir suç işlememiş olması, ülkeyi terk etmemiş olması gibi⁵¹.

5237 sayılı TCK'nun 71 inci maddesinin 2 nci 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 söylenebilir⁵².

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, yakalanamayan failin cesaretinin daha da artabileceği, cezanın tek amacının ıslah olmadığı gerekçeleri ile eleştirilmiştir⁵³. Bunun yanında bu fikrin ceza zamanaşımını açıklamakta yetersiz kaldığı da ileri sürülmüştür⁵⁴.

Kanımızca zamanaşımı süresinin geçmesi ile artık failin ıslah olduğunun ileri sürülmesi ceza zamanaşımını ilgilendirmekte olup, yetersiz kalınan nokta ıslahın henüz bulunmadığı dava zamanaşımıdır. Zira ıslah cezanın amaçlarındandır.

⁵⁰ Erem-Danışman-Artuk, s.986; Dönmezer-Erman, III, s.248; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.16; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.348; Uzun, s.9; Soyaslan, s.582; Demirbaş, s.680; Koca-Üzülmez, s.596; Zembulidis, Temistokli, Ciheti Cezaiyede Müruruzaman, İBD, C:XVII, 1943, s.765.

⁵¹ Önder, II-III, s.771.

⁵² 765 sayılı TCK'da ise, zamanaşımı süresinin kesilebilmesi için sonradan işlenen suçun mahkûm olunan suç ile aynı neviden olması aranmaktaydı. Bu husus kanunun 114 üncü maddenin 2 nci 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.

⁵³ Önder, II-III, s.771; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.348; Soyaslan, s.582; Demirbaş, s.680. Dönmezer-Erman, III, s.248.

⁵⁴ Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.37.

c- 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 olabileceğinden, faili cezalandırma genel önleme açısından fayda sağlamayacaktır⁵⁵.

Cezanın önleme özelliğinin kaybına ilişkin düşünce, kamu davası açma ve cezanın infazının, bunları yapmakla görevli olanlar açısından “hak” değil, “görev” olması nedeniyle eleştirilmiştir⁵⁶.

d- Delillerin Kaybolması

Özellikle dava zamanaşımının muhakeme hukukuna ait olduğunu ileri süren yazarlar tarafından kabul edilen bu görüşe göre, aradan uzun bir süre geçtikten sonra, suçun ispatına yarayan delillerin değeri azalmakta, hatta kaybolmaktadır⁵⁷. Zira “zaman”ın, insan hafızası ve eşya üzerinde yıpratıcı bir etkisi vardır⁵⁸. Aynı zamanda maddi delil elde etmek ve tanıklara ulaşmak da her geçen gün zorlaşmaktadır⁵⁹. Ulaşılan tanıkların olayı doğru ve tam hatırlayamamaları nedeniyle de, yargılama sonucunda adli bir hatanın ortaya çıkma ihtimali artmaktadır⁶⁰.

Nitekim bu husus günümüzdeki yargılamalarda da görülmektedir. Birçok mahkeme tutanağı incelendiğinde tanık olarak dinlenen kişiler “olayın üzerinden uzun bir zaman geçtiği için olayı tam olarak hatırlayamadıklarını” beyan etmektedirler. Bu

⁵⁵ Erem-Danışman-Artuk, s.986; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.16; Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.438; Koca-Üzülmez, s.596; Uzun, s.12; Aktaş, Yusuf, Ceza Davalarında Yasayolları, Zamanaşımı ve Süreler, İstanbul 1979, s.11.

⁵⁶ Bu konuda bkz. Erem, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, C.:II, 12. Baskı, Ankara 1985, s.475, 478.

⁵⁷ Önder, II-III, s.772, 773; Demirbaş, s.680; Koca-Üzülmez, s.596; Dönmezer-Erman, III, s.249; Taner, Ceza Hukuku, s.681; Uzun, s.10, 11; Yüce, s.192; Toroslu, s.304; Bu hususta Olivieri, “Deliller bulunmayacak mı? O halde hâkimler beraat ettirsinler, bunda bir fenalık yok” demektedir. Bkz. Majno, C:I, s.515.

⁵⁸ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.981; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözlier-Mahmutoğlu-Ünver, s.348.

⁵⁹ Toroslu, s.433.

⁶⁰ İsviçre Hukuku’nda çocuk düşürme ve fücür suçları açısından zamanaşımı sürelerinin kısa tutulmasının nedeni olarak da bu görüşe müracaat edilmektedir. Bu konuda bkz. Taner, Zamanaşımı, s.37.

durum suç işlediği iddia edilen kişinin suçluluğu veya suçsuzluğunu ispat açısından yetersiz olmasının yanı sıra, bu delillerin güvenilirliğini de ortadan kaldırmaktadır.

Delillerin bozulması görüşü, ceza zamanasımında delillerin bir önemi bulunmadığı için ceza zamanasımını açıklamakta yetersiz olması, her suç açısından delillerin kaybolduğunun varsayımsal olarak kabul edilemeyeceği⁶¹, zamanasımı süresinin kısa olduğu suçlarda delillerin bozulma ihtimalinin düşük olması, farklı suçlar için farklı zamanasımı süresi öngörülmesinin delillerin bütün suçlar açısından aynı öneme sahip olması nedeniyle mümkün olamayışı, delillerin toplanabilmesi için failin mutlaka ele geçirilmiş olmasının şart olmadığı⁶² gerekçeleriyle eleştirilmiştir⁶³.

Bunun yanında bazı suçlar açısından ispat vasıtası olarak kullanılacak olan yazılı delillerin aradan geçen uzun süreye rağmen kaybolma veya bozulma ihtimali çok düşüktür. Bu itibarla her delilin bozulacağı varsayımını kesin bir kural olarak kabul etmek mümkün değildir. Zira suçun işlenmesinin ardından geçen süre zarfında eğer delilin güvenilirliği konusunda bir takım şüpheler varsa, bu delillere itibar edilmemeli ve “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi uyarınca sanığın beraatine karar verilmelidir (CMK. m.223)⁶⁴.

Ayrıca zamanasımını kurumunu, “İşlenen fiili ne kadar hızlı takibe alırsan, işin esasına o kadar erken ulaşırsın” ve “gerçek en erken şekilde olaydan hemen sonra bulunur” deyişleri ile açıklayan yazarlar da bulunmaktadır⁶⁵.

e- Psikolojik Değişme

İnsanın psikolojik yapısı zaman içinde değişmekte ve aradan uzun zaman geçtikten sonra fiil ile fail arasındaki bağ yok olmaktadır. Zira fiil sabit kalmış, failin psikolojik kişiliği ise değişikliğe uğrayarak, fail ile fiil arasında doldurulamaz bir boşluk ortaya çıkmıştır. Böylece failin önceden işlediği ve suç teşkil eden hareketi zamanla ona

⁶¹ Öztürk-Erdem, bu görüşün niçin bazı suçlarda zamanasımının kabul edilmediğini açıklayamadığını belirtmektedir. Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.438

⁶² İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözler-Mahmutoglu-Ünver, s.348; Demirbaş, s.681.

⁶³ Önder, II-III, s.773; Dönmezer-Erman, III, s.248; Taner, Ceza Hukuku, s.681; Uzun, s.11.

⁶⁴ Önder, II-III, s.773; Dönmezer-Erman, III, s.248; Taner, Zamanasımı, s.38.

⁶⁵ Schmidt, Ludwig, Beginn der Verjährung der Strafverfolgung bei unechten Unterlassungsdelikten im Steurstrafrecht, Juristische Rundschau, April 1966, Heft 14, s.129.

yabancı olmuştur. Bu şartlar altında verilecek ceza ise faydasız ve kendi gayesine aykırı nitelik taşıyacaktır⁶⁶. Aynı şekilde aradan uzun bir zamanın geçmesi failin tehlikeliliğini de ortadan kaldırmaktadır⁶⁷.

Çocuklar ve ergenlerin psikolojik değişimi daha hızlı olduğu için, yetişkinlere göre, bu kişilerin işledikleri suçlar açısından daha kısa zamanaşımı süreleri öngörülmesi gerektiği de bu görüş taraftarlarınca ileri sürülmüştür⁶⁸.

5237 sayılı TCK'da da fiili işlediği sırada 12 yaşını bitirip de 15 yaşını bitirmemiş olanlarla, 15 yaşını bitirip 18 yaşını bitirmemiş olanlar açısından daha kısa zamanaşımı süreleri öngörülmiştir.

Psikolojik değişme fikri, metafizik bir düşünceye dayanması ve belirli bir süre geçtikten sonra infaz edilmekte olan cezaların, mahkûmun kişiliğinde meydana gelecek değişim nedeniyle, infazına son verilmesini gerektirmesi nedeniyle eleştirilmiştir⁶⁹.

f- Unutma- Sosyal Fayda

Bir suçun işlendiği anda kamuoyunda meydana gelen infial, aradan uzun bir süre geçtikten sonra etkisini azaltır ve işlenen suç unutulur. Kamuoyu tarafından hatırlanmayan bir suçun cezalandırılmasında hiçbir sosyal fayda bulunmadığı, bu nedenle genel önlemenin amaçsız kaldığı ileri sürülmüştür⁷⁰. Unutulmuş bir olayı irdelemenin topluma faydadan ziyade, zarar getireceği, böyle bir suç için verilen cezanın adaletsiz sayılacağı belirtilmiştir⁷¹. Bu görüşü savunanlardan Puseldorf'a göre, "zamanın kuvveti, ceza ihtiyacını siler"⁷².

⁶⁶ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.980; Erem-Danışman-Artuk, s.986 vd.; Dönmezer-Erman, III, s.249, 250; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.348, 349; Uzun, s.11, 12; Demirbaş, s.681.

⁶⁷ Özellikle ceza zamanaşımı yönünden ileri sürülen bu görüşe göre, belli bir sürenin geçmesinin ardından cezanın yerine getirilmesinde ısrar etmekte bir yarar bulunmamaktadır. Toroslu, s.433.

⁶⁸ Bu konuda bkz. Taner, Zamanaşımı, s. 38.

⁶⁹ Erem, II, s.478; Dönmezer- Erman, III, s.250; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.349; Demirbaş, s.681.

⁷⁰ Güncel olayların çözülmesinin daha önemli olduğu, üzerinden zaman geçmiş olayların önemini kaybettiği, belli bir sürenin geçmesinin hukuk barışını ortadan kaldırmadığı belirtilmiştir. Schmid, s.1502.

⁷¹ Erem-Danışman-Artuk, s.986, 987; Dönmezer- Erman, III, s.248; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.348; Uzun, s.10; Soyaslan, s.582; Demirbaş, s.681; Özbek, Veli Özer-Kanbur, M. Nihat-Bacaksız, Pınar-Doğan, Koray-Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010, s.650, 651; Toroslu, s.433; Şen, Ersan, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C:I, İstanbul

Dava zamanaşımı kesen sebeplerin, kişiye suçu hatırlattığı için kanunlarda yer aldığı da bu görüş taraftarlarınca ileri sürülmüştür⁷³.

Toplumda işlenen suçların ancak belli bir kısmının kamuoyu tarafından öğrenildiği, haberdar olunmayan bir suçun unutulmasının da söz konusu olamayacağı gerekçesi ile bu görüş eleştirilmiştir. Kamuoyunun dikkatini çeken ve sürekli gündemde olan olayların unutulması ise çok daha zordur. Zira bu tür olayların işleniş şekli, yargılama süresi ve yargılama sonunda verilen ya da verilecek kararın merakla beklenmesi de unutmayı geciktirmekte, hatta çoğu zaman imkânsız kılmaktadır. Bunun yanında suçtan zarar görenlerin yaşadıkları haksızlığı aradan zaman geçmesine rağmen unutmaları da mümkün değildir⁷⁴.

Ayrıca toplum tarafından yargılaması yapılan suçlar daha çabuk unutulurken, faili meçhul nitelikte olanlar daha geç unutulmaktadır. Bu nedenle bu görüşün kabul edilmesi durumunda dava zamanaşımı süresinin daha uzun, ceza zamanaşımı süresinin ise daha kısa tutulması gerektiği kanaatindeyiz.

g- Takibatın Terki

Bu görüşe göre, kamu davasının açılmaması veya mahkûmiyet hükmünün infaz edilmemesi kamu adına bu işlemleri yapan savcının takibattan veya cezayı uygulamaktan vazgeçtiği yönünde bir karineye vücut verir. Diğer bir ifade ile dava açmak ve cezayı infaz etmek hakkı, zamanaşımı süresinin dolması ile sona ermiş, fail de özel hukukta borçlu açısından kabul edilen kazandırıcı zamanaşımına benzer şekilde ceza görmemek hakkını kazanmıştır⁷⁵.

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

2006, s.206; **Hafızoğulları, Zeki**, Dava ve Cezanın Sükutu, in: Ceza Hukuku El Kitabı, İstanbul 1989, s.501.

⁷² **Yüce**, s.192.

⁷³ Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.39.

⁷⁴ **Önder**, II-III, s.772; **Dönmezer- Erman**, III, s.250; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.348; **Soyaslan**, s.583; **Demirbaş**, s.681.

⁷⁵ **Erem-Danışman-Artuk**, s.986; **Erem**, II, s.475; **Uzun**, s.12, 13.

eleştirilmiştir⁷⁶. Bunun yanında takibat yapmanın mümkün olmadığı durumlarda zamanaşımının durmasının ve cezanın infazına yönelik olarak yapılan işlemlerin zamanaşımını kesmesinin dayanağının bu görüş olduğu da ileri sürülmektedir⁷⁷.

Ayrıca hukuk devletinin zamanaşımı ile suçluya yardım etmek istemeyeceği, zamanaşımının devlet dairelerinin hiç bir şey yapmamalarını önlemek için kanunlarda yer aldığı da belirtilmektedir⁷⁸.

Kanaatimizce, dava zamanaşımını durduran sebeplerin varlığı halinde (örneğin, bekletici mesele) Cumhuriyet savcısının soruşturmaya devam etmesi mümkün olmadığından, dava zamanaşımını durduran sebepler açısından takibatın terki görüşü kabul edilebilir.

B- Zamanaşımı Kurumunun Aleyhindeki Görüşler

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

a- Beccaria'nın Görüşü

Suçları, ağır ve hafif olmak üzere ikiye ayırarak inceleyen Beccaria, zamanaşımını kısmen reddeder. İnsanların hafızalarından uzun süre silinmeyen ve acımasızca, canavarca bir hisle işlenen –kasten öldürme gibi- suçlar (ağır suçlar) bakımından zamanaşımını kabul etmemiştir. Bu suçların dışında kalanları ise hafif olarak nitelendirmekte ve bu suçlar açısından zamanaşımının söz konusu olacağını belirtmektedir⁷⁹.

Beccaria'ya göre; *“Her şahsın kendi nefisini siyanet etmek hakkı, tabii bir haktır. Halbuki, şahsın kendisine ait malları muhafaza ve siyanet hakkı ise, cemiyet hayatından doğan içtimai bir haktır. Rahmü şefkat duygularını boğarak insanoğlunu büyük cürümler işlemeye iten amiller pek azdır. Hâlbuki refah içinde yaşamak ihtiyacı*

⁷⁶ Erem-Danışman-Artuk, s.988; Erem, II, s.478; Uzun, s.13.

⁷⁷ Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.40.

⁷⁸ Schmid, s.1497.

⁷⁹ Beccaria, Suçlar ve Cezalar yahut Beşeriyetin Mecellesi, (Çev: Muhittin Göklü), 3.Baskı, İstanbul 1964, Fasıl XIII s.170 vd.; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.982; Dönmezer-Erman, III, s.246; Erem-Danışman-Artuk, s.989, 990.

ile kıvranan insanoğlu, hukuki mesnedi ancak içtimai mukavelede bulunup kalbinde yer etmeyen bir hakkın ihlali arzusunu her an duymaktadır”⁸⁰. Böylece ağır suçların insanların hafızasında daha uzun süre kalması ve kaçarak kurtulan failin buna layık olmadığı belirtilmiştir.

Hafif, kamuoyunun ilgisini çekmeyen ve işlendiği hususu şüpheli olan suçlar için zamanaşımı kurumunun kabul edilerek insanların kafalarındaki karışıklığın giderilmesi gereklidir, zira bu durumda kaçarak saklanan suçlunun suç işlemeyenlere kötü örnek olması önleneyeği gibi, suçlunun ıslah olmasına da imkân tanınmış olacaktır⁸¹.

Bazı suçların çok sık işlenmelerine rağmen ispatları zor olduğu ve delil bulunamadığından beraatle neticelenmesi söz konusu olduğu için, bu tür suçların cezasız kalma ümidi ile çok işlenmesi mümkündür. Korunan hukuki yararları farklı olan bu suçların cezalandırılmaması tehlike oluşturmamaktadır. Bu nedenle bu tarz ispatı zor ve delil bulmanın güç olduğu suçlarda dava zamanaşımının kısaltılması gerekir⁸².

b- Bentham’ın Görüşü

Ağır suçlar bakımından zamanaşımına karşı çıkan Bentham, taksirle işlenen ve teşebbüs aşamasında kalan suçlar açısından zamanaşımını kabul etmiştir⁸³.

Yazar, zamanaşımı kurumunun gereksiz ve mantıksız olduğunu, suçluları firara teşvik ettiğini, uzun süre yakalanmayan “becerikli” suçluların, bu sayede ödüllendirildiğini, suçtan elde edilenlerin meşrulaştırıldığını ve suçlunun huzur içinde yaşamasının teminat altına alındığını belirtmektedir. Bu durum kötüler için iştah açıcı ve özendirici, iyiler için ızdırap verici, adalet ve ahlak için ise tahkir edici, yargıya olan saygınlığı azaltıcı niteliktedir⁸⁴. Bentham’a göre intikam alıcı darbe, onların başları üzerinde daima askıda kalmalıdır⁸⁵.

⁸⁰ Beccaria, Fasıl XIII s.172 vd.

⁸¹ Beccaria, Fasıl XIII s.172 vd.; Dönmezer- Erman, III, s.246; Uzun, s.14.

⁸² Beccaria, Fasıl XIII, s.173, 174.

⁸³ Taner, Ceza Hukuku, s.678.

⁸⁴ Erem-Danışman-Artuk, s.990; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.347.

⁸⁵ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.15; Dönmezer- Erman, III, s.246; Uzun, s.14.

c- Pozitivist Okul Taraftarlarının Görüşü

Pozitivist okulun savunucuları, zamanaşımına tamamen karşı olmamakla birlikte, bu kuruma mutlak ve genel bir değer verilmesini kabul etmez ve bugünkü mevcut zamanaşımı kurumunu eleştirirler.

Pozitivistlere göre, zamanaşımı kurumunda iki esaslı kusur bulunmaktadır. Birincisi, zamanaşımının suçlunun firarını kolaylaştıran, kurnazlığı ve hilekârlığı ödüllendiren bir kurum olmasıdır. Zira kaçmayan ve yetkili mercilere teslim olan kişi yargılanmakta ve cezasını çekmekte iken, kaçan kişi bu sayede cezadan kurtulmaktadır⁸⁶.

İkinci kusur ise, zamanaşımının, aradan uzun zaman geçmesi nedeniyle sosyal faydanın ortadan kalktığı, delillerin bozulduğu ve kaybolduğu varsayımına dayanmasıdır. Bu varsayımın her zaman doğru sonuç vermeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle zamanaşımının uygulanabilmesi için, her somut olayda suçlunun kişiliğine, mensup olduğu suçlu sınıfına, hareket tarzına, geçmişine, işlenen suçun niteliğine bakılmalı ve failin toplum için tehlikeli olmadığı, suçlunun cezalandırılmasında sosyal faydanın ortadan kalktığı sonucuna ulaşıldığı takdirde, zamanaşımı uygulanmalıdır. Bu hususta hâkime geniş takdir yetkisi tanınmalıdır⁸⁷.

Bir defa suç işleyen ancak daha sonra ıslah olan suçluya geçmişteki kötü hareketlerinden dolayı ceza vermenin toplum için hiçbir faydası yoktur. Buna karşılık suçlu kötü hayat sürdürmeye devam etmişse, cezalandırılmalıdır. Pozitivistlere göre, zamanaşımı sadece tesadüfî suçlular ile ihtirasi suçlular için uygulanabilirken, akıl hastaları, ıslah olmaları mümkün olmayan doğuştan suçlular, itiyadi suçlular ve mükerrirler hakkında zamanaşımı tatbik edilemez⁸⁸.

⁸⁶ Bkz. Dönmezer- Erman, III, s.246; Yüce, s.192 vd.; Uzun, s.15.

⁸⁷ Erem-Danışman-Artuk, s.990 vd.; Dönmezer- Erman, III, s.247; Uzun, s.14 vd.

⁸⁸ Uzun, s.16; Aktaş, s.13; Majno, I, s.514, 515.

C- Kanaatimiz

Kanaatimizce, zamanaşımı müessesesi hakkında bir neticeye varılırken devletin cezalandırma yetkisi ile kişi güvenliği arasındaki makul dengenin korunması gerekir.

Yukarıda anlatılan fikirlerden bizim çıkardığımız sonuç, zamanaşımını tamamen reddetmenin doğru olmayacağı yönündedir. Ancak zamanaşımı sürelerini çok kısa tutmak suretiyle kaçıp yakalanmayan kimseler ödüllendirilmemeli, öte yandan bu süreleri insan ömrünü de dikkate alarak çok uzun tayin etmek suretiyle de fertler devamlı bir kovuşturulma ve cezaya maruz kalma endişesi içerisinde bırakmamalıdır.

Ayrıca unutulmamalıdır ki, zamanaşımı süreleri ne kadar uzun olursa, adil yargılanma hakkının bir uzantısı olan “makul sürede yargılanma hakkı” da o kadar çok ihlal edilir.

Zamanaşımının kanunlarda yer alma nedenini tek bir görüşe dayandırmak doğru olmayacaktır. Bu itibarla yukarıda açıkladığımız görüşlerin hepsinin zamanaşımının hukuki esasını açıklamakta etkisinin bulunduğu, aynı zamanda belirtilen eleştirilerin de birçoğunun yerinde olduğunu belirtmeliyiz.

5- Zamanaşımının Hukuki Niteliği

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 görüştür.

A- Zamanaşımını Ceza Muhakemesi Hukuku Kurumu Kabul Eden Görüş

Bu görüşe göre, zamanaşımı, davanın açılmasına ve cezanın infazına engel olduğu için, olumsuz yargılama şartıdır ve muhakeme hukukuna ait bir kurumdur. Zira bu haliyle zamanaşımı devletin ceza verme hakkına etki yapmaz. Olumsuz muhakeme şartı, açılmamış olan davanın açılmasına engel, açılmış olan davanın ise düşmesine nedendir. Bu nedenle bir olayda zamanaşımının şartları gerçekleştiğinde, ya dava

açılmaz, ya da hâkim suç işleyen kişi hakkında mahkûmiyet veya beraat kararı değil, kamu davasının düşmesine karar verir. Bu nitelikte etkisi olan bir müessese ise ancak usul hukukunu ilgilendirir⁸⁹. Bu görüşü savunanlara göre, zamanaşımının ceza kanunları içerisinde düzenlenmesi, bu kurumun muhakeme hukukuna aidiyetini engellemez⁹⁰.

Delillerin kaybolması düşüncesinden hareket eden bu görüştekiler ceza zamanaşımını ya hiç kabul etmezler ya da dava zamanaşımının uzantısı olarak görürler⁹¹.

Doktrinde, zamanaşımının 5271 sayılı CMK'nun 223 üncü maddesinin 8 inci fıkrası uyarınca kamu davasını düşüren sebepler arasında gösterilmiş olmasının da, bu kurumun muhakeme hukuku ile alakalı olduğunun bir göstergesi olduğu belirtilmiştir⁹².

Mukayeseli hukuk incelendiğinde; her ne kadar Alman Hukukunda dava ve ceza zamanaşımı Alman Ceza Kanunu'nda (§ 78 vd.) düzenlenmişse de, hâkim olan görüş dava zamanaşımının muhakeme hukuku ile alakalı olduğu yönündedir⁹³.

Zamanaşımının fiille 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 hususların usul hukukuna ait olduğunu, yasama sorumsuzluğu gibi zamanaşımının da muhakeme hukuku kurumu olduğu belirtilmektedir⁹⁴.

Kaufmann ise, zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğunu, mahkemelerin görevi, davanın hangi yerde görüleceği gibi konuların usul hukukunu ilgilendirdiğini, zamanaşımı, şikâyet gibi konuların ise maddi ceza hukuku ile alakalı olduğunu belirtmektedir. Örneğin, aile içi hırsızlık fiilinde, suçun mağduru şikâyetçi

⁸⁹ Erem-Danışman-Artuk, s.993; Pawlowski, R. Martin, Der Stand der rechtlichen Diskussion in der Frage der strafrechtlichen Verjährung, NJW, 3. April 1969, Heft 14, s.594.

⁹⁰ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.8; Önder, II-III, s.775; Dönmezer- Erman, III, s.251; Uzun, s.19; Erem, II, s.483.

⁹¹ Önder, II-III, s.775; Demirbaş, s.681; Koca-Üzülmüş, s.597; Uzun, s.19.

⁹² Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.984.

⁹³ Alman Federal Mahkemesi eski tarihli kararlarında zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğunu ileri sürmekte iken, son kararlarında muhakeme hukuku ile ilgili olduğunu belirtmektedir. Bkz. Schmid, s.1501.

olsa da olmasa da, yargı makamlarının ceza vermesi mümkün değildir. Aynı şekilde zamanaşımında da, suçun işlendiği bilinse de, bilinmese de, kanunda öngörülen süre dolduğunda, devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalkar. Yani zamanaşımı mutlak surette usul hukuku ile alakalı değildir⁹⁵.

B- Zamanaşımını Ceza Hukuku Kurumu Kabul Eden Görüş

Zamanaşımının ceza hukuku kurumu olduğunu kabul eden yazarlara göre, zamanaşımı süresi dolduğunda devletin ceza verme yetkisi ortadan kalkar. Devletin cezalandırma hakkının ortadan kalkması ile birlikte artık dava açılmaz, açılmış olan dava, zamanaşımı nedeniyle düşürülür, hükmedilmiş cezalar ise infaz edilmez⁹⁶.

Bu görüşü savunan yazarlardan bir kısmı ise, suçun zamanaşımı nedeniyle cezalandırılabilme özelliğini kaybettiğini belirtmektedirler. Buna karşılık çoğunluk tarafından zamanaşımının fiili suç olmaktan çıkarmadığı, devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırdığı kabul edilmektedir⁹⁷.

Bununla birlikte bazı yazarlar, zamanaşımı süresi dolsa dahi, davaya devam edilerek beraat veya mahkûmiyet kararı verilmesi gerektiğini, böylece devletin ceza verme yetkisinin varlığını sürdürdüğünün ilan edilmesi gerektiğini savunmaktadırlar. Bu görüşü benimseyenlere göre, beraat veya mahkûmiyet kararının ardından, zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle ceza verme yetkisinin ortadan kalktığı belirtilerek netice olarak beraat kararı verilmelidir⁹⁸.

Suçun işlenmesinden sonra uzunca bir süre kaçan failin yakalandıktan sonra cezasında indirim yapılacağına ilişkin düzenlemelerin de kanunlarda (örneğin,

⁹⁴ **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.

⁹⁵ **Kaufmann, Hilde**, Strafanspruch, Strafklaage, Göttingen 1968, s.134.

⁹⁶ **Erem-Danışman-Artuk**, s.993; **İçel- Sokullu Akıncı- Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.350; **Uzun**, s.18; **Demirbaş**, s.682.

⁹⁷ **Schmid**, s.1500; **Önder**, II-III, s.775; **Koca-Üzülmez**, s.596.

⁹⁸ **Dönmezer-Erman**, III, s.251; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.351.

Avusturya Ceza Kanunu m.57⁹⁹) yer almasının zamanaşımının ceza hukuku kurumu olduğunun bir göstergesi olduğu ileri sürülmüştür¹⁰⁰.

Mukayeseli hukukta, İtalya, Arjantin, Brezilya, İspanya, Meksika, Hollanda ve İsviçre hukukunda zamanaşımının maddi ceza hukuku kurumu olduğu kabul edilmekte¹⁰¹ ve zamanaşımına ceza kanunlarında yer verilmektedir¹⁰².

C- Zamanaşımını Karma Bir Kurum Olarak Kabul Eden Görüş

Bir düşünceye göre, zamanaşımı hem maddi ceza hukukuna hem de muhakeme hukukuna ait bir kurumdur. Zamanaşımı devletin ceza verme yetkisini ortadan kaldırdığı için maddi ceza hukuku, dava açılmasına ve açılmış olan davanın devamına engel olduğu için muhakeme hukuku içinde incelenmelidir¹⁰³.

Dava zamanaşımı süresi içinde işlenen fiille ilgili kişilerin hafızaları azaldığı ve deliller bozulduğu için, dava zamanaşımı muhakeme hukukunu ilgilendirir. Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra belli bir sürenin geçmesi ile birlikte, cezanın uygulanmasındaki sosyal fayda ortadan kalktığı için, ceza zamanaşımı maddi ceza hukuku içinde yer almalıdır¹⁰⁴. Bu görüşü savunanlara göre, dava zamanaşımı muhakeme kanununda, ceza zamanaşımı ise ceza kanununda yer almalıdır¹⁰⁵.

⁹⁹ Avusturya Ceza Kanunu'nun 57/1. maddesine göre, "müebbet hapis cezasına tabi eylemlerle, on yıldan yirmi yıla kadar hapis veya müebbet hapis cezasıyla cezalandırılabilen eylemler zamanaşımına uğramaz. Ancak, yirmi yıllık bir süre geçtikten sonra, müebbet hapis cezasının yerini kendiliğinden on yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası alır". **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.351.

¹⁰⁰ **Önder**, II-III, s.776.

¹⁰¹ **Erem**, II, s.484; **Katoğlu, Tuğrul**, Ceza Kanunlarının Zaman Bakımından Uygulanması, Ankara 2008, s.155; **Taner**, Zamanaşımı, s.31.

¹⁰² Bu konuda bkz. **Lorenz**, s.33vd.

¹⁰³ Bkz. **Dönmezer- Erman**, III, s.251, 252; **Yüce**, s.193; **Demirbaş**, s.682; **Koca-Üzülmez**, s.597. **Centel-Zafer-Çakmut**; dava zamanaşımının kaynağını ceza hukukundan almakla birlikte, etkisini ceza muhakemesi alanında gösterdiği için, karma nitelikte bir kurum olduğunu belirtmektedirler. **Centel, Nur-Zafer, Hamide-Çakmut, Özlem**, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 5. Bası, İstanbul 2008, s.623, 624.

¹⁰⁴ **Önder**, II-III, s.776; **Erem**, II, s.484; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.9; **Erem-Danışman-Artuk**, s.993; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.350, 351 vd.; **Uzun**, s.20. Nitekim 765 sayılı TCK'nun mehzazını oluşturan İtalyan Ceza Kanunu'nun gerekçesinde; "Dava zamanaşımının sebebi; zamanın, adli takibata son veren doğal sonucudur. Hürriyetin ve masumların korunması prensibi bir vatandaşın sonsuza değin suç isnadı altında bırakılmasına izin vermez. Deliller kaybolduktan, dağıldıktan sonra dava açılmasını iyi bir adalet hoş görmez. Fiillerin ve şahısların unutulması ile cezalandırma hususunda sosyal fayda azalmıştır. Zaman bir taraftan suçun yerini ve bıraktığı etkileri siler, diğer yandan da hükmün doğruluğunu şüpheye düşürür" denilerek, zamanaşımı

Nitekim Fransız Hukukunda ceza zamanaşımı Ceza Kanununda (m. 133-2, 133-3, 133-4), dava zamanaşımı ise, Ceza Muhakemesi Kanununda (m. 7, 8, 9) düzenlenmiştir.

D- Türk Hukukundaki Durum ve Kanaatimiz

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

Dava zamanaşımına ilişkin olarak 66 ncı maddede; "kamu davası (...) düşer", ceza zamanaşımına ilişkin 68 inci maddede ise; "cezalar (...) infaz edilmez" denilmektedir.

Kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile birlikte, hükmedilen cezanın infazının ortadan kalkmasına neden olan ceza zamanaşımının muhakeme hukuku ile bir ilgisinin bulunmadığı ve maddi ceza hukukuna ait bir kurum olduğu aşikârdır¹⁰⁶. Zira bu ihtimalde devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalkmaktadır. Bu itibarla asıl tartışmalı olan ve incelememiz gereken husus, dava zamanaşımının maddi ceza hukuku mu yoksa muhakeme hukuku içerisinde mi değerlendirilmesi gerektiğidir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bir kurumun maddi ceza hukukuna mı yoksa muhakeme hukukuna mı ait olduğu sorunu, o kurumun düzenlendiği yere bakarak çözmek tek başına mümkün değildir¹⁰⁷. Düzenlenen yer yol gösterici olabilir ancak her zaman doğru sonuç vermeyebilir¹⁰⁸.

kurumu sosyal faydanın azalması ve delillerin bozulması prensibine dayandırılmıştı. Bkz. **Majno**, C.:I, s.513.

¹⁰⁵ **Erem-Danışman-Artuk**, s.993; **Gökçen, Ahmet**, Türk Ceza Hukukunda Zamanaşımı, KHUKA, Mart 2004, s.25.

¹⁰⁶ **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.351.

¹⁰⁷ Doktrinde, zamanaşımına ilişkin hükümlerin Anayasa'nın 38 inci maddesinde geçmişe yürütmeyeceğinin belirtildiği ve zamanaşımının Ceza Muhakemesi Kanunu'nda değil, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlendiği, bu itibarla maddi ceza hukukuna ait bir kurum olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. **Kayanççek, Murat**, Dava Zamanaşımı, s.2, (<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/158.doc>, erişim tarihi, 27.08.2008).

¹⁰⁸ Örneğin suçtan zarar görenin soruşturma ve kovuşturma yapılmasını istemesi olarak ifade edilen şikâyet kurumu her ne kadar 5237 sayılı TCK'nda düzenlenmiş ise de, muhakeme hukukuna ait bir kurumdur. Bu hususta bkz. **Öztürk, Bahri-Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Sırma, Özge-**

Ceza muhakemesi hukuku, ceza kanununa ya da ceza hükmü içeren kanunlara aykırı hareket edenler hakkında soruşturmanın nasıl yürütüleceğini, kamu davasının nasıl açılacağını, bu davanın işleyişini ve nasıl hüküm verileceğini inceleyen bir bilim dalıdır.

Zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait bir kurum olduğunu savunanlar; dava ve ceza zamanaşımının TCK.'da düzenlendiğini, aynı durumun özel hukukta da geçerli olduğunu, zira zamanaşımının özel hukukta Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda değil, Medeni Kanunda düzenlendiğini belirtmektedirler¹⁰⁹.

Dava zamanaşımında her ne kadar belli bir sürenin geçmesi ile birlikte kamu davası düşmekte ise de, esasen burada ceza zamanaşımında olduğu gibi devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalkmaktadır. Zira dava zamanaşımı belli bir süre içinde kişi hakkında hüküm verilmesini, ceza zamanaşımı ise hükmedilen cezanın belli bir sürede infaz edilmesini sağlamayı amaçlamaktadır. Yani her iki durumda da failin cezalandırılabilirliğinin ortadan kaldırılması söz konusu olup, bu da zamanaşımı kurumunun maddi ceza hukukuna dâhil olduğunun bir göstergesidir¹¹⁰.

Doktrinde, işlenen fiilin zamanaşımına uğradığının tespit edilmesi durumunda sanık hakkında beraat kararı verilmesi gerektiği belirtilmiştir¹¹¹. Kanımızca zamanaşımı, her ne kadar devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırmakta ise de, kişinin işlemiş olduğu fiilin suç olma vasfına etki etmemektedir. Bu itibarla zamanaşımı süresinin dolması durumunda kişi hakkında beraat¹¹² değil, soruşturma aşamasında

Saygılar, Yasemin F.-Alan, Esra, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2010, s.48 vd.

¹⁰⁹ Erem-Danışman-Artuk, s.993.

¹¹⁰ Önder, II-III, s.776, 777; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.10; Erem-Danışman-Artuk, s.994; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.651; Koca-Üzülmez, s.597; Soyaslan, s.584; Taner, Zamanaşımı, s.33.

¹¹¹ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.351; Liszt, Franz von, Traité de droit pénal allemand, c.I, Paris 1911, s.431 (zikreden: Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.9). Doktrinde ayrıca işlenen suçun zamanaşımına uğramış olması sonucunda kişinin toplum vicdanında aklanmış olduğu anlamına geldiği, suçu takipte başarısız olan devletin özrünün suç isnadı altına bırakılmış olan bireye yüklenemeyeceği belirtilmektedir. Hafizoğulları-Özen, s.536.

¹¹² Beraat kararı, CMK'nun 223 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında göre, a) Yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, b) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması, c) Yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması, d) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması, e) Yüklenen suçun sanık

kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar, kovuşturma aşamasında ise kamu davasının düşmesine karar verilmelidir. Nitekim 5271 sayılı CMK'nun 223 üncü maddesinin 8 inci fıkrasında da bu husus açıkça düzenlenmiştir. Ancak derhâl beraat kararı verilebilecek bir durum var ise, mahkeme tarafından zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verilemez (CMK. m.223/9).

Zamanaşımının maddi ceza hukuku değil, muhakeme hukukuna ait bir kurum olduğunu kabul ettiğimizde, zamanaşımına ilişkin kuralların zaman bakımından uygulanması bakımından “derhal uygulanırlık” ilkesinin tatbiki gerekecektir. Zira muhakeme hukukuna ilişkin hükümler TCK.'nun 7 nci maddesine tabi olmadıklarından, lehteki kanunun uygulanması mümkün olmayacaktır.

Oysa 1982 Anayasası'nın 38 inci maddesinin ikinci fıkrasında, zamanaşımı, suç ve cezalara ilişkin esaslar başlığı altında düzenlenmiş ve zamanaşımı konusunda sanığın veya hükümlünün lehine olan kanunların geçmişe yürütebileceği, lehe olan kanunun uygulanması gerektiği belirtilmiştir¹¹³.

Bunun yanında, zamanaşımının muhakeme hukukuna ait olduğunun söylenebilmesi için, tek bir sürenin öngörülmesi gerekir¹¹⁴. Buna karşılık 5237 sayılı TCK'daki zamanaşımına ilişkin hükümler incelendiğinde, suçların cezalarına veya hükmedilecek cezanın miktarına göre farklı zamanaşımı sürelerinin öngörüldüğü görülmektedir. Bu durum da zamanaşımı kurumunun maddi ceza hukukuna aidiyetini göstermektedir.

Dava zamanaşımı süresinin dolması ile birlikte kamu davasının açılmaması, açılmış olan davaya devam edilememesinin muhakeme hukuku ile hiçbir ilgisinin bulunmadığını söylemek de mümkün değildir. Dava zamanaşımı devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırmakta, ancak bu sonuç ortaya çıkarken zorunlu olarak muhakeme hukuku bundan etkilenmektedir. Zira devletin cezalandırma yetkisinin

tarafından işlendiğinin sabit olmaması hallerinde verilir. Buna göre, zamanaşımı süresi dolduğunda ancak failin suçsuzluğu sabit ise, düşme değil beraat kararı verilebilir. **Schmid**, s.1506.

¹¹³ **Koca-Üzülmez**, s.597.

¹¹⁴ **Koca-Üzülmez**, s.597.

ortaya çıkması gibi bu yetkinin ortadan kalkmasında da mutlaka muhakeme hukuku devreye girecektir.

Ancak ifade edelim ki, zamanaşımı süresi dolmadan yargılamanın neticelenmesi ve hükmün kesinleşmesi durumunda eğer kişi bir cezaya mahkûm edilmişse, devletin cezalandırma yetkisi doğacaktır. Burada devletin bu yetkisini kullanması nasıl ki, maddi ceza hukukuna dâhil ediliyorsa, bu yetkinin zamanaşımı ile birlikte ortadan kaldırılması da aynı şekilde maddi ceza hukukunun içerisinde kabul edilmelidir.

Sonuç olarak, gerek dava gerek ceza zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait bir kurum olarak kabul edilmesi gerekmektedir¹¹⁵. Zamanaşımı sürelerinin suçların yaptırımlarına ve hükmedilecek cezalara göre farklı farklı belirtilmesi, zamanaşımı hükümlerinin ilgililerin taleplerine bakılmaksızın re'sen uygulanması, sürelerin dolması ile birlikte devletin cezalandırma yetkisinin ortadan kalkması, 5237 sayılı TCK'da düzenlenmesi¹¹⁶, 1982 Anayasası'nın suçlar ve cezalara ilişkin 38 inci maddesinde zamanaşımına ilişkin hükümlerde "lehe olan kanunun geçmişe yürüyeceğinin" belirtilmesi ve muhakeme hukukunda geçerli olan "derhal uygulama" ilkesinin bertaraf edilmesi nedeniyle zamanaşımının maddi ceza hukuku içerisinde yer aldığı, ancak dava zamanaşımının muhakeme hukukunu da etkileyen bir özelliğe sahip olduğu kanaatindeyiz.

6- Zamanaşımı Hükümleri İçeren Kanunların Zaman Bakımından Uygulanması

Zamanaşımı hükümleri içeren kanunların zaman bakımından uygulanması konusu zamanaşımının hukuki niteliğinin tespiti sonrasında ulaşılan sonuca göre değişmekte olup, bu husus doktrinde tartışmalıdır.

Maddi ceza kanunları, yani suç ve cezaları tayin ve tespit eden yasalar kural olarak geçmişe yürürlü değildir. Yani sanığın aleyhine olan kanunun geçmişe yönelik

¹¹⁵ Aynı yönde bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.985; Demirbaş, s.682; Koca-Üzülmüş, s.597; Taner, Zamanaşımı, s.33; Sar, s.24.

¹¹⁶ Bkz. Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.651.

olarak uygulanması mümkün değildir. Nitekim 5237 sayılı TCK'nun 7 nci maddesinin 1 inci fıkrasının 1 inci cümlesinde bu husus; *"İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz"* şeklinde ifade edilmiştir.

Muhakeme hukukuna ilişkin kanunlar açısından ise, derhal uygulama ilkesi geçerli olup, sanığın lehine veya aleyhine olduğuna bakılmaksızın geçmişe yürütülmeleri mümkündür.

Zamanaşımına ilişkin hükümler yürürlüğe giren yeni kanunla birlikte değişmişse, hangi kanunun uygulanması gerektiğini aşağıda doktrindeki görüşler de belirtilmek suretiyle çeşitli ihtimaller dâhilinde inceleyeceğiz.

Öncelikle yeni kanunun yürürlüğe girdiği tarihte dava veya ceza zamaşımı süresi dolmuş ise, artık devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalktığı için, yeni kanunun geçmişe yürütmesi mümkün değildir¹¹⁷.

Buna karşılık zamaşımı süresi dolmadan önce, yeni kanun yürürlüğe girmiş ve zamaşımı süresini artırmış, azaltmış veya zamaşımına ilişkin hükümlerde değişiklik yapmış ise, hangi kanunun uygulanacağı hususunda doktrinde değişik görüşler ileri sürülmüştür.

Suçlunun zamaşımı hükümlerini dikkate alarak suç işlediğinden hareket eden bir görüşe göre, suçun işlendiği tarihte yürürlükte olan kanundaki zamaşımı hükümleri uygulanmalı ve yeni kanundaki zamaşımına ilişkin hükümler geçmişe yürütülmemelidir. Ancak bu görüş, yeni kanundaki lehe hükümlerin şüpheli, sanık veya hükümlü hakkında uygulanmasına engel olduğu için eleştirilmiştir¹¹⁸. Gerçekten zamaşımının konuluş amacına da aykırı olan bu görüşün kabul edilmesi mümkün değildir. Zira daha kısa zamaşımı süresi öngören yeni kanuna göre suç işleyen fail,

¹¹⁷ Erem-Danışman-Artuk, s.146; Katoğlu, s.156; Sar, s.49 vd.

¹¹⁸ Coşkun, Atila, Ceza Hukukundaki Müruruzaman Müddetlerini Muhtevi Kanunların Zaman İtibariyle Suret-i Tatbiki ile İki Çeşit Cezayı Müstelzim Suçlarda Müruruzaman Müddeti, AD., Yıl:51, Haziran 1960, S.:2-6, s.211; Çetinkaya, Mehmet, Ceza Hukukunda Zamaşımı, AD. Yıl:62, Eylül 1971, S.:9, s.582; Katoğlu, s.157; Kunter, Ceza Hukukunda Zamaşımı, s.31; Taner, Zamaşımı, s.167; Uzun, s.24vd.

sürenin dolması ile yargılanmaktan kurtulabilecekken, uzun zamanaşımı öngören eski kanun döneminde suç işleyen kişi yargılanma endişesi ile yaşamaya devam edecektir.

Diğer bir görüşe göre, zamanaşımı konusunda her zaman yeni kanun hükümleri uygulanmalıdır. Bu görüş, eski kanun döneminde zamanaşımına uğramış davaların yeniden açılabilmesi sonucunu ortaya çıkarabileceği için eleştirilmiştir¹¹⁹.

Başka bir görüş ise, hem yeni kanunun hem de eski kanunun dikkate alınması gerektiğini ileri sürmüştür. Buna göre, eski kanun zamanında işleyen zamanaşımı süresinin yüzdelik oranı, yeni kanunda öngörülen zamanaşımı süresinden mahsup edilecektir¹²⁰. Örneğin eski kanunda zamanaşımı süresi 5 yıl olup, yeni kanun yürürlüğe girene kadar 2 yıl 6 aylık süre işlemiştir. Yeni kanun ise zamanaşımı süresini 8 yıl olarak belirlemiştir. Eski kanun zamanında zamanaşımı süresinin %50'si işlediği için, yeni kanundaki 8 yıllık zamanaşımı süresinden %50 mahsup edilecek ve kişi hakkında uygulanacak zamanaşımı süresi 4 yıl olarak hesaplanacaktır.

Yeni kanun yürürlüğe girdiği tarihte eski kanundaki zamanaşımı süresi dolmuş veya yeni kanun daha kısa zamanaşımı süresi öngörmüşse, artık mahsup edilecek bir oran kalmadığından suç zamanaşımına uğramıştır. Bu görüş de, hukuki dayanaktan ziyade matematiksel bir sisteme dayandığı ve hâkime yeni bir kanun yapma imkânı tanıdığı için eleştirilmiştir¹²¹.

Devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğunu savunan bir görüşe göre, zamanaşımına ilişkin kanunlardan hangisi daha lehe ise o kanun uygulanmalıdır. Ancak burada da hangi kanunun lehe olduğunun tespiti problemi ortaya çıkmaktadır¹²². Bu konuda, her iki kanunun da lehe

¹¹⁹ Coşkun, s.211; Katoğlu, s.157; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.31-32.

¹²⁰ Coşkun, s.212, 213; Çetinkaya, s.582.

¹²¹ Coşkun, s.212, 213; Çetinkaya, s.582.

¹²² Bu konuda 765 sayılı TCK döneminde; 825 sayılı Ceza Kanununun Mevkii Mer'iyete Vaz'ına Mütteallik Kanun'un 22 nci maddesinde; "Müruruzaman meselesinde eski ve yeni Ceza Kanunları ahkâmı müddetçe tearuz ettiği yerlerde maznun ve mahkûma daha müsait olan ahkam tatbik olunur. Şu kadar ki, müruruzaman tevkif veya inkıtaı bahsinde yeni kanun ahkâmı mutlak surette caridir" denilerek, zamanaşımı süreleri bakımından kanunlar arasındaki farklılıklarda failin lehine olan kanunun tatbik edileceği, buna karşılık zamanaşımının durma veya kesilmesi açısından "derhal uygulama" ilkesi kabul edilmişti.

hükümlerinin uygulanması fikri ile, kanunların bütünüyle ele alınarak lehe kanunun belirlenmesi düşüncesi ileri sürülmüştür¹²³.

Bir diğer görüş ise, zamanaşımı konusunda kural olarak lehte olan kanun uygulanır. Buna karşılık zamanaşımını durduran ya da kesen sebepler bakımından derhal uygulama ilkesi geçerli olmalıdır. Zira zamanaşımının devamını sağlayan olaylara asıl sebebiyet veren ve kusurlu olan faildir¹²⁴.

Kanımızca, zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait olduğuna ilişkin olarak yukarıda ulaştığımız sonuç çerçevesinde, sanığın lehine olan kanunun uygulanması, bu konuda kanunların bütün olarak¹²⁵ ele alınıp değerlendirme yapılması, her iki kanunun lehe hükümlerinin olaya uygulanarak üçüncü bir kanunun ortaya çıkarılmaması gerekmektedir.

Türk hukukundaki durumu incelediğimizde;

Zamanaşımı maddi ceza hukukuna ait bir kurum olduğu için, 5237 sayılı TCK.'nın 7 nci maddesindeki; *“(1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanunî neticeleri kendiliğinden kalkar.*

(2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.

¹²³ Coşkun, s.212; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.32.

¹²⁴ Ateşagaoglu, Emin, Ceza Hukukunda Kazanılmış Hak Konusunda Bir İnceleme, AD. Yıl:79, Ocak-Şubat 1988, S.:1, s.59.

¹²⁵ Nitekim 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 9 uncu maddesinin 3 üncü fıkrasında; *“Lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir”* denilmektedir.

(3) *Hapis cezasının ertelenmesi, koşullu salıverilme ve tekerrürle ilgili olanlar hariç; infaz rejimine ilişkin hükümler, derhal uygulanır*” şeklindeki hükmün uygulanması gerekir.

Burada incelenmesi gereken husus özellikle ceza zamanaşımıdır. Zira ceza zamanaşımı niteliği gereği infaza ilişkin bir kurumdur ve 7 nci maddenin 3 üncü fıkrası gereğince, derhal uygulama geçerli olmalıdır.

Ancak 1982 Anayasası’nın 38 inci maddesinde; *“Kimse, işlendiği 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.*

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır” denildiği ve gerek dava, gerek ceza zamanaşımı bakımından lehe olan kanunun uygulanması prensibi kabul edildiği için, 5237 sayılı TCK.’nın 7 nci maddesinin 3 üncü fıkrasının uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Zira söz konusu düzenleme Anayasa’nın 38 inci maddesine bu açıdan aykırı nitelik arz etmektedir.

Konuyla ilgili belirtilmesi gereken bir diğer husus, 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un 9 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasıdır. Fıkra; *“Kesin hükümle sonuçlanmış olan davalarda, sonradan yürürlüğe giren bir kanunla ilgili olarak lehe hükmün belirlenmesi ve uygulanması amacıyla yapılan yargılama bakımından dava zamanaşımına ilişkin hükümler uygulanmaz”* denilmektedir¹²⁶.

¹²⁶ Maddede 5349 sayılı kanunla yapılan değişikliğin gerekçesinde; *“TCK’nın 66/5 maddesinde yer alan ve yargılamanın yenilenmesi halinde dava zamanaşımını düzenleyen hükümle sonradan yürürlüğe giren bir kanunla lehe hükümler getirilmiş olması durumunda da, zamanaşımı süresinin dolmuş olması halinde yargılama yapılamayacağı şeklinde farklı yorumları önlemek amacıyla açıklayıcı bir hüküm getirilmesi ihtiyacı doğmuştur”* denilmektedir.

Buna göre, “uyarlama davası” olarak isimlendirilen bu tarz davalar açısından dava zamanaşımı süresinin işlemeyeceği hüküm altına alınmıştır¹²⁷.

Hükümün kesinleşmesinden sonra yürürlüğe giren kanunun hükümlerinin lehine olması durumunda, mahkûmiyet hükmünün yorumunda veya çektirilecek cezanın hesabında duraksama olursa, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 98 inci maddesi uyarınca duraksamanın giderilmesi veya yerine getirilecek cezanın belirlenmesi için hüküm veren mahkemeden karar istenir. Kanunun 101 inci maddesi uyarınca söz konusu kararlar duruşma yapılmaksızın verilir¹²⁸.

İşte böyle bir talebin varlığı durumunda dava zamanaşımı süresinin işlemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Kanuna bu hükmün konuluş amacı, normal bir yargılama aşaması olmayan bu “uyarlama davası”nda, tarafların dava zamanaşımı süresinin dolduğunu iddia ederek cezadan kurtulmalarının önlenmek istenmesidir¹²⁹.

¹²⁷ “5252 sayılı Yasanın “Lehe olan hükümlerin uygulanmasında usul” başlıklı 9. maddesinin 4. fıkrasındaki, “Kesin hükümle sonuçlanmış olan davalarda, sonradan yürürlüğe giren bir kanunla ilgili olarak lehe hükmün belirlenmesi ve uygulanması amacıyla yapılan yargılama bakımından dava zamanaşımına ilişkin hükümler uygulanmaz.” şeklindeki düzenleme nedeniyle lehe yasa uygulaması amacıyla yapılacak uyarlama yargılamasında dava zamanaşımına ilişkin kuralların uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Bu itibarla, Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının kabulü ile Özel Dairenin zamanaşımı nedeniyle verdiği kamu davasının düşürülmesi kararının kaldırılmasına ve dosyanın temyiz incelemesinin yapılması için Özel Daireye gönderilmesine karar verilmelidir”. Yarg. CGK.’nın 17.06.2008 tarih ve 2008/6-140 E., 2008/172 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı içtihat bankası. Söz konusu kararda özel daire (Yarg. 6. CD.) sanığa yüklenen hırsızlık suçunun lehe olduğu belirlenen 765 sayılı TCY’nın 102/4. maddesinde öngörülen 5 yıllık asli zamanaşımına tabi olduğu ve suçun işlendiği 04.11.1994 tarihinden incelemenin yapıldığı tarihe kadar aynı Yasanın 104/2. maddesinde belirtilen 7 yıl 6 aylık sürenin geçmiş bulunduğunu belirtmiştir.

¹²⁸ 5271 sayılı CMK’ya işlenemeyen 5728 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinde; “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay ilgili ceza dairesinde bulunan dosyalar hakkında bu Kanunun lehe hükümlerinin derhal uygulanabileceği hallerde, usule aykırılık bulunmadığı takdirde, dosya esastan incelenmek, acele işlerden sayılmak ve Türk Ceza Kanununun 7 nci maddesi dikkate alınmak suretiyle karar verilir.*

Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten önce kesinleşmiş ve infaz edilmekte olan mahkûmiyet kararları hakkında, lehe kanun hükümleri, hükmü veren mahkemece 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 98 ilâ 101 inci maddeleri dikkate alınmak ve dosya üzerinden incelenmek suretiyle belirlenir. Ancak, hükmün konusunun herhangi bir inceleme, araştırma, delil tartışması ve takdir hakkının kullanılmasını gerektirmesi halinde inceleme, duruşma açılmak suretiyle yapılabilir.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kesin hükümle sonuçlanmış olan davalarda lehe hükmün belirlenmesi ve uygulanması amacıyla, yapılan yargılama bakımından dava zamanaşımı hükümleri uygulanmaz” denilmektedir.

¹²⁹ *Taner* ise, bu hükmün mahkemenin bu davayı karara bağlamaktan dava zamanaşımı süresi dolduğu gerekçesiyle kaçamayacağı anlamına geldiğini belirtmektedir. **Taner**, Zamanaşımı, s.50.

Her ne kadar burada esasında dava zamanaşımı süresinin işlemlerini gerektiren bir durum da yok gibi gözükse de, -zira kesinleşmiş bir hükmün varlığı durumunda artık dava değil ceza zamanaşımından bahsedilir- 5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 5 nci fıkrasında benzer nitelikte bir durum için dava zamanaşımı süresinin işleyeceği öngörüldüğü için, böyle bir hükme ihtiyaç duyulmuştur.

Burada ayrıca belirtmemiz gereken bir diğer husus, geçici ve süreli kanunların yürürlükte olduğu dönemde işlenen ve söz konusu kanunlarda zamanaşımına ilişkin hüküm bulunan durumlarda, yargılama yapılırken lehe kanunun uygulanıp uygulanmayacağıdır. İfade edelim ki, 5237 sayılı TCK'nun 7 nci maddesinin 4 üncü fıkrasında; *“Geçici veya süreli kanunların, yürürlükte bulundukları süre içinde işlenmiş olan suçlar hakkında uygulanmasına devam edilir”* denildiği için, bu kanunlarla ilgili olarak zamanaşımı hükümlerinin şüpheli veya sanığın aleyhine olsa dahi, uygulanmasına devam olunacaktır.

Geçici veya süreli kanunlarda zamanaşımına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmaması durumunda, genel kurallar çerçevesinde sorunun çözülmesi gerekir. Bu ihtimalde sanığın lehine olan zamanaşımına ilişkin hükümler uygulanmalıdır.

Sonuç olarak, zamanaşımı kurumu açısından kural olarak fiilin işlendiği tarihte yürürlükte olan kanunun uygulanması gerektiği ancak sonradan yürürlüğe giren kanunun lehe hükümler içermesi durumunda geçmişe yürüyebileceği kanaatindeyiz.

7- Benzer Kavramlardan Farkı

A- Şikâyetten Farkı

Kural olarak bütün suçlar re'sen soruşturulur ve kovuşturulur. Ancak bazı suçlar açısından korunan hukuki yarar ile birlikte suçun mağdurunun rızası dışında ortaya çıkması durumunda bu kişinin toplum içindeki onur, şeref ve saygınlığının rencide olması söz konusu ise (örneğin, hakaret suçu, TCK. m.125), toplum tarafından öğrenildiği durumlarda kişinin ikinci kez mağduriyetine neden olunacaksa (örneğin, cinsel taciz suçu, TCK. m.105) veya suçun sadece mağduru ilgilendirmesi gibi durumlarda (örneğin, mala zarar verme suçu, TCK. m.151) soruşturma ve

kovuşturmanın mağdurun şikâyetine tabi olacağı öngörülmüştür. Buna göre, şikâyet, takibi şikâyetle bağlı suçlarda, suçtan zarar gören kişinin kanunda belirtilen süre içerisinde yetkili mercilerden fail hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını istemesidir¹³⁰.

5271 sayılı CMK'nun 158 inci maddesine göre, şikâyet, yazılı veya tutanağa geçirilmek suretiyle sözlü olarak Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir.

Şikâyet kurumu 5237 sayılı TCK'nun 73 üncü maddesinde düzenlenmiştir.

Takibi şikâyetle bağlı suçlarda kanunda öngörülen süre içinde suçtan zarar görenin şikâyetçi olmaması durumunda, suç işlediği iddia edilen ve hatta suçu işlediği bilinen kişi hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılamaz.

Kanunda öngörülen altı aylık şikâyet süresi, suçun failinin uzun yıllar şikâyet tehdidi altında yaşamasını önlemeye yöneliktir.

Şikâyetle tabi suçlarda kamu davasının şikâyet süresi içinde açılması şart değildir. Şikâyet süresi içerisinde suçtan zarar gören kişinin yetkili mercileri durumdan haberdar etmesi yeterlidir. Davanın açılması ise, şikâyet süresi ile değil, dava zamanaşımı süresi ile sınırlıdır. Nitekim 5237 sayılı TCK'nun 73 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında bu husus, *“Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla bu süre, şikâyet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlar”* şeklinde ifade edilmiştir.

Dava zamanaşımı ile şikâyet birbirine benzemekle birlikte¹³¹, farklı kurumlardır¹³². Aşağıda bu iki kurum arasındaki farklara 5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK'daki düzenlemeler ışığında değinilecektir.

¹³⁰ Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan, s.48; Centel, Nur-Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2008, s. 81 vd.; Schmid, s.1497.

¹³¹ Dava zamanaşımının dolması ve şikâyetin bulunmaması yargılama engeli olmasının yanı sıra, kamu davasını düşüren sebeplerdendir.

¹³² Bkz. Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.987; Demirbaş, s.698; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.652; Uzun, s.32 vd. “TCY'nın 102/son fıkrasında ise; bu Kanunun ikinci kitabının birinci babında yazılı ölüm veya müebbet yahut muvakkat ağır hapis cezalarını müstelzim

- 5237 sayılı TCK'nun 73 üncü maddesinde öngörülen altı aylık şikâyet süresi hak düşürücü süredir¹³³. Yani bu süre içerisinde suçtan zarar gören kişi yetkili mercileri fiilden haberdar etmezse, şikâyet hakkı düşer. Suçtan zarar gören kişi bu süreyi kusuru olmadan geçirmişse, eski hale iade talebinde bulunulabilir (CMK. m.40). Buna karşılık dava zamanaşımında eski hale iade mümkün değildir.

- Takibi şikâyete bağlı suçlarda öngörülen şikâyet süresi, suçun niteliği ve yaptırımı dikkate alınmaksızın bütün suçlar açısından sabittir. Buna karşılık zamanaşımında suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırına ve failin yaşına bağlı olarak farklı süreler belirlenmiştir.

- Şikâyet süresinin geçmesi suçtan zarar görenin şikâyet hakkını, zamanaşımı süresinin dolması ise devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırır.

- Zamanaşımı sürelerinin kanunda öngörülen durma veya kesme sebeplerinin varlığı halinde uzaması mümkün iken, şikâyet süresinin uzaması söz konusu değildir. Şikâyet süresi açısından durma veya kesme sebepleri öngörülmemiştir. Ancak şikâyet konusu suç kesintiye uğramış, daha sonra tekrar işlenmişse, şikâyet süresi ikinci aşama açısından failin ve failin suçtan zarar gören tarafından öğrenildiği tarihten başlamalıdır¹³⁴.

- Zamanaşımına ilişkin hükümler kural olarak bütün suçlar için uygulanabilirken, şikâyet kural değil, istisnadır ve sadece kanunda soruşturulması ve kovuşturulmasının şikâyete tabi olduğunun belirtildiği suçlar bakımından uygulanır.

cürümlerin yurt dışında işlenmesi halinde, dava zamanaşımının olmayacağı hükme bağlanmıştır. Bu maddelerde sukutu hak müddetinden bahis yoktur. Sukutu hak ile zamanaşımı birbirinden ayrı müesseseler olup, birine ilişkin hükmün diğerine de uygulanması mümkün değildir.” Yarg. 9. CD.’nin 25.02.1987 tarih ve 1987/550 E., 1987/1166 sayılı kararı, karar için bkz. **Günay, Erhan**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, Memnu Hakların İadesi, Adli Sicil Kayıtlarının Silinmesi, 2. Baskı, Ankara 2003, s.46.

¹³³ “Yasalarımıza göre, hak düşürücü süre bir zamanaşımı değildir. Zira zamanaşımı suçun işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlar ve koşulların gerçekleşmesi halinde kesilerek yeniden işlemeye başlar. Hak düşürücü sürenin ise işlemeye başladıktan sonra kesilmesi söz konusu olmadığı gibi başlama tarihi de dava hakkı olan kimsenin fiilden ve failin kim olduğundan haberdar olduğu gündür, aralarındaki bu ayrıcalıklar nedeniyle hak düşürücü sürenin yasa önünde zamanaşımı sayılması mümkün değildir” Yarg. CGK’nun 16.01.1978 tarih ve 2-506/12 sayılı kararı, karar için bkz. **Güney, Niyazi-Yılmaz, Zekeriya**, Dava ve Cezanın Düşürülmesi, Ankara 2008, s.120-122.

¹³⁴ **Diril, Ziya**, Ceza Kanununun 108 nci maddesi ve zina suçlarındaki tatbikatı, AD. Y.:37, S.:1, Ocak 1946, s.16, 17; **Uzun**, s.34, **Taner**, Ceza Hukuku, s.683, 684.

- Şikâyet süresinin başlangıcı 5237 sayılı TCK.’nun 73 üncü maddesine göre, fiilin ve failin öğrenildiği tarih iken, zamanaşımı süresi kural olarak fiilin işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

- Şikâyet ile zamanaşımının farklı kurumlar olduğunun bir diğer göstergesi de, 5237 sayılı TCK’nun 73 üncü maddesinin 2 nci fıkrasındaki, “*Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla...*” ibaresidir. Buna göre, suçtan zarar gören kişinin şikâyet hakkı fiili ve failin kim olduğunu öğrendiği tarihten itibaren altı aylık süreye tabidir. Ancak bu süre zamanaşımı süresini geçmemelidir. Örneğin 8 yıllık dava zamanaşımı süresi olan şikâyet tabi bir suç için şikâyet süresi altı aydır. Ancak suçtan zarar gören kişi fiili ve failin kim olduğunu fiilin işlenmesinden itibaren 7 yıl 10 ay sonra öğrenmişse, şikâyetin iki ay içinde yapılması gerekir, aksi takdirde fiil, zamanaşımına uğrayacağından devletin cezalandırma yetkisi ortadan kalkacaktır. 7 yıl 10 ay sonra şikâyet yapılırken, dava zamanaşımı süresinin dolup dolmadığının (örneğin şüphelinin ifadesinin alınması veya iddianamenin düzenlenmesi ile birlikte zamanaşımı süresi kesilmişse) ayrıca incelenmesi gerekir.

- Şikâyet muhakeme hukukuna ait bir kurumdur ve özellikle zaman bakımından uygulama açısından “derhal uygulama ilkesi” geçerlidir. Zamanaşımı ise, maddi ceza hukuku içerisinde yer aldığından, “lehe kanunun geçmişe yürütmesi ilkesi” uygulanır.

B- Dava Süresinden Farkı

Dava süresi, kısaca, kamu davasını açma yetkisinin belli sürelerle sınırlandırılması olarak tanımlanabilir. Kanunda öngörülen bu sürelerin geçmesi ile birlikte savcının kamu davası açması mümkün olmadığından, dava süresinin dava şartı olarak kabul edilmesi gerekir¹³⁵.

Mevzuatımız incelendiğinde, 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 26 ncı maddesinde; “*Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer*

¹³⁵ Zamanaşımı kurallarının basın kurumsal güvencesini sağlamaya yönelik hükümlere dâhil olmadığı, zamanaşımının basın hukuku ile değil, muhakeme hukuku ile alakalı olduğu ileri sürülmüştür. Bkz. **Schoene, Heiko**, Verfolgungsverjährung nach Bundes-und Landesrecht, NJW, 20 August 1975, Heft 34, s.1545.

suçlarla ilgili ceza davalarının günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunludur” denilerek günlük süreli yayınlarda iki aylık, diğer yayınlarda ise dört aylık dava süresi öngörülmüştür.

Dava süresi ile zamanaşımı arasındaki farkları inceleyecek olursak¹³⁶;

- Dava süresinin geçmesi savcının kamu davası açma yetkisini, zamanaşımı ise devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırır.

- Dava süresi sadece kanunda öngörülen fiiller ve durumlar için düzenlenirken, zamanaşımı kural olarak bütün suçlar açısından geçerlidir.

- Şikâyet gibi dava süresi de muhakeme hukukuna aittir ve muhakeme hukukuna ilişkin prensiplere tabidir. Buna karşılık zamanaşımı maddi ceza hukukuna ait bir kurumdur.

- Dava süresi ile zamanaşımının farklı kurumlar olduğunun diğer bir göstergesi de, basılı eserler yoluyla işlenen suçlara ait dava sürelerinin öngörüldüğü 5187 sayılı Basın Kanununun 26 ncı maddesinin 2 nci fıkrasındaki, “... *bu süreler, Türk Ceza Kanununun dava zamanaşımına ilişkin maddesinde öngörülen süreleri aşamaz*” ibaresidir.

8- Özel Hukukta Zamanaşımı ve Dava Zamanaşımının Özel Hukuka Etkisi

Üzerinden belli süre geçen fiil ve olaylara dayanılarak hak iddia edilmesini önlemek amacıyla, özel hukukta talep ve dava hakkı zaman yönünden sınırlandırılmıştır¹³⁷.

Özel hukukta zamanaşımı, kanunda öngörülen sürelerin geçmesiyle, bir hakkın dava yoluyla talep edilebilme imkânının ortadan kalkması (düşürücü zamanaşımı) ya da

¹³⁶ Uğur, Hüsamettin, Basın Kanununa Göre Dava Açma Sürelerinin Yetersizliği ve Anayasaya Aykırılığı Üzerine Değerlendirmeler, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:5, S.:47, Temmuz 2010, s.47 vd.

¹³⁷ Tutumlu, Mehmet Akif, Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması, 2. Baskı, Ankara 2001, s.26. Ceza hukukundaki zamanaşımı ile diğer hukuk dallarında yer alan zamanaşımına ilişkin hükümlerin mukayesesini açısından bkz. Lorenz, s.102.

muayyen sürelerin geçmesi ile bir hakkın kazanılması (kazandırıcı zamanaşımı) sonucunu doğurur.

Zamanaşımına ilişkin özel hukuktaki düzenlemelerin ceza hukukundan çok daha eskilere dayandığı bilinmektedir. Kazandırıcı zamanaşımına Oniki Levha Kanunu'ndan çok daha önce, Hamurabi Babil Kanunu'nun 30 uncu maddesinde yer verildiği belirtilmektedir¹³⁸.

Medeni hukuk yönünden Medeni Kanunda altı aylık, bir, beş, on ve otuz yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüştür (MK. m.119, 129, 130, 347, 436, 501, 513, 579, 614).

Aynı şekilde eşya hukuku bakımından da Medeni Kanunda beş, on ve yirmi yıllık zamanaşımı sürelerine yer verilmiştir. (MK. m.638, 639, 701)

Borçlar kanununda ise, bir, beş ve on yıllık zamanaşımı sürelerine yer verilmiştir¹³⁹ (m.60, 100, 125, 126).

İnceleme konumuz bakımından önem arz eden husus, kişinin yapmış olduğu haksız fiilin aynı zamanda suç teşkil etmesidir¹⁴⁰. Bu durumda kişinin hem hukuki hem de cezai sorumluluğu gündeme geleceği için, meydana gelebilecek sakıncaların¹⁴¹ giderilmesi için BK'nun 60 ıncı maddesinin 2 nci fıkrasında tazminat davası bakımından daha uzun olan suça ilişkin dava zamanaşımının uygulanacağı belirtilmiştir¹⁴².

Maddede; *“Zarar ve ziyan yahut manevi zarar namı ile nakdi bir meblağ tediyesine müteallik dava, mutazarrır olan tarafın zarara ve failine ıtılai tarihinden itibaren bir sene ve herhalde zararı müstelzim fiilin vukuundan itibaren on sene mürurundan sonra istima olunmaz.*

¹³⁸ Bkz. **Decugis, Henri**, Zamanaşımı, (Çev.Aras, **Ferzan Arif**) AÜHFM, C.:III, S.:III, Yıl: 1946, s.669; ayrıca bkz. **Günel, A. Nadi**, Roma Hukukundan Günümüze Kazandırıcı Zamanaşımı ile Mülkiyetin İktisabı (Usucapio), Ankara 2006, s.15 vd.

¹³⁹ Bu konuda bkz. **Uygur, Tanju**, Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler, ABD., Y.:1975, Eylül-Ekim, S.:5, s.676 vd.

¹⁴⁰ **Tunçer, Sıtkı**, Haksız Fiilde Ceza Müruruzamantı, AD. Yıl:44, S.:12, Aralık 1953, s.1423 vd.

¹⁴¹ Bkz. **Tutumlu**, s.47.

¹⁴² Doktrinde bu düzenleme “uzamış zamanaşımı” olarak isimlendirilmektedir. Bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.991.

“Şu kadar ki zarar ve ziyan davası ceza kanunları mucibince müddeti daha uzun mürruru zamana tabi cezayı müstelzim bir fiilden neşet etmiş olursa, şahsi davaya da o mürruru zaman tatbik olunur” denilmektedir.

Buna göre, Borçlar Kanunu’nun 60 ıncı maddesinin uygulanabilmesi için, haksız fiilin suç teşkil etmesi ve işlenen suça ilişkin dava zamanaşımı süresinin haksız fiilinkinden daha uzun olması gerekir¹⁴³.

Hükmün uygulanabilmesi için, ceza mahkemesinde kamu davasının açılmış olması şart değildir¹⁴⁴.

Ceza yargılaması sonunda sanık hakkında beraat kararı verilmesi durumunda, bu karar hukuk mahkemesindeki tazminat davası açısından da geçerlidir. Ancak mahkemenin beraat kararı “suçu failin işlediğinin sabit olmaması” yani delil yetersizliğine dayandırılmış ise, hukuk hâkimi haksız fiilin suç vasfında olup olmadığını araştırmalıdır¹⁴⁵.

İşlenen suç yönünden failin cezai sorumluluğunun olmaması, tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Zira BK’nun 60 ıncı maddesinde eylemin suç olması hükmün uygulanabilmesi için yeterli sayılmaktadır. Aynı şekilde şikâyeteye tabi suçlarda

¹⁴³ “Dava haksız eylem nedeniyle oluşan zararın faizinin istemine ilişkindir. Davacılar murisi davalı tarafından yargı kararına rağmen kısa aralarla ve dört kez farklı görevlere tayin edilmiş, murisin açtığı ve varis olarak davacıların sürdürdüğü manevi tazminat davası sonuçlanmış, ancak ilk davada hükmedilecek miktara faiz yürütülmesi istenmediğinden faiz konusunda karar verilmemiştir. Davacılar bu dava ile manevi tazminat davası tarihinden itibaren beş yıllık faiz tutarı 30.000.000 liranın ödetilmesini istemişler, davalı süresinde zamanaşımı savunmasında bulunmuş, mahkemece istem doğrultusunda hüküm kurulmuştur.

Davalının eylemi suç niteliğindedir ve davalı ceza mahkemesince görevi kötüye kullanma suçu nedeniyle mahkûm edilmiştir. Bu durumda Borçlar Kanununun 60/2 ve Türk Ceza Kanununun 102/4. maddeleri uyarınca olayda uygulanması gereken zamanaşımı beş yıllık ceza zamanaşımıdır. Haksız eylemde zamanaşımı başlangıç tarihinin olay tarihi olduğu esası faiz istemi için de geçerlidir. Manevi tazminat davası açılması ve devamı zamanaşımının işlemesine engel olmaz. Olay tarihi 4.8.1988 ve 19.9.1988 olduğuna ve bu davada 15.12.1994 tarihinde açıldığına göre beş yıllık uzamış zamanaşımı dolmuştur. Mahkemece bu yön gözetilmeksizin işin esası incelenerek hüküm kurulmuş olması usule aykırı olup bozmayı gerektirir” Yarg. 4. HD.’nin 04.04.1996 tarih ve 1996/2547 E., 1996/2787 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

¹⁴⁴ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.991.

¹⁴⁵ Tutumlu, s.49; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.991; Yarg. HGK.’nın 18.11.1981 tarih ve 1979/4-231 E., 1981/744 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

suçtan zarar gören kişinin altı aylık şikâyet süresini kaçırmış olması, BK'nun 60 ıncı maddesinin 2 nci fıkrasının uygulanmasını engellemeyecektir¹⁴⁶.

Suç oluşturan eylemin af kanunu ile bu niteliğini kaybetmesi durumunda, zamanaşımı süresi artık BK'nun 60 ıncı maddesinin 1 inci fıkrasına göre belirlenmelidir¹⁴⁷. Nitekim bu husus Yarg. İBK'nun 07.12.1955 tarih ve 17/26 sayılı kararında¹⁴⁸; *“Borçlar Kanununun 60. maddesinin ikinci fıkrası ile haksız fiilin ceza kanunları gereğince müddeti daha uzun bir zamanaşımına tabi bir suç teşkil etmesi halinde tazminat davasının, ceza zamanaşımına tabi olacağı ve ceza davasından önce zamanaşımına uğramayacağı yolunda sevk edilmiş olan hüküm, ceza davası devam ettiği müddetçe mutazarrırın sıfatını alarak ceza mahkemesinden tazminat talep edebileceği ve bu itibarla haksız fiilin Devlet tarafından takibi mümkün oldukça tazminat davasını kabul etmemenin manasız olacağı mülahazasına müstenit olmasına binaen cezayı müstelzim haksız fiillerin Af Kanunu ile cezai mahiyet ve vasıflarını kaybetmeleri halinde artık, Devletçe de takip bahse konu olamayacağından, bu gibi haksız fiillerden doğan tazminat davalarında ceza zamanaşımının değil BK.nun 60 ıncı maddesinde derpiş edilen hukuk zamanaşımının tatbiki gerekli ...”* denilerek vurgulanmıştır.

Burada son olarak belirtmeliyiz ki, ceza hukukunda zamanaşımı re'sen dikkate alınırken, özel hukukta davalı tarafından ileri sürülmesi gereken bir def'i olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁴⁹.

¹⁴⁶ **Tutumlu**, s.49.

¹⁴⁷ Ancak ifade edelim ki, burada söz konusu olan genel aftır. Zira özel af durumunda suç varlığını korumaktadır. Aynı yönde bkz. **Tutumlu**, s.49.

¹⁴⁸ Karar için bkz. **Şener, Esat**, Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, Ankara 2000, s.283. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 23.01.1942 tarih ve 500/249 sayılı kararında, suç Af Kanunu'na tabi olarak ortadan kalksa bile haksız fiil mesuliyeti bakımından suça ilişkin zamanaşımının tatbik edileceğini belirtmekteydi. Bu düşüncüyü doktrinde benimseyen yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. **Tunçer**, s.1425.

¹⁴⁹ **Sar**, s.4, 5; ayrıca bkz. **Berker, Kazım**, Zamanaşımı Hak Sukutu Şekline Çevrilebilir mi?, AD. Yıl:42, Eylül 1951, S.:9, s.1375 vd.

9- Vergi Hukukunda Zamanaşımı

A- Genel Olarak

Vergi hukukunda zamanaşımı, kanunda öngörülen süreler içinde alacaklının alacağını istememesi ya da dava etmemesi nedeniyle alacak ile ilgili hakların kaybı sonucunu doğurmaktadır. Buna göre, zamanaşımı, vergi idaresinin vergi alacağını tahakkuk ettirme ve tahsil edebilme yetkisini kaldırmaktadır¹⁵⁰.

Vergi hukukunda zamanaşımına ilişkin bir düzenlemenin yer almasının çeşitli nedenleri bulunmaktadır. Bunlar; **a-** Vergi idaresinin alacaklarını takip konusunda daha sistemli çalışmasını ve dikkatli olmasını sağlamak, **b-** Devlet ile mükellef arasındaki hukuki ilişkinin uzun zaman çözümsüz kalmasını önlemek, **c-** Yargı organlarının yükünü azaltarak, usul ekonomisine katkı sağlamak, **d-** Takip ve tahsili uzun süre gecikmiş vergilerin devlet tarafından izlenmesi sırasında meydana gelecek gereksiz giderleri önlemek, **e-** Defter ve belgelerin zaman içinde kaybolma veya yıpranma ihtimali bulunduğu ve böylece ispat zorlukları doğabileceğinden, yükümlünün ömür boyu defter ve belgeleri saklama külfetini ortadan kaldırmak¹⁵¹.

Bu yararlarına karşılık zamanaşımı müessesesi, borcunu düzenli bir biçimde ödeyen mükelleflerin adalete olan güven duygusunu zedelemekte ve eşitlik ilkesine aykırı sonuçlar doğurabilmektedir. Bunun yanında mükellefleri vergi kaçakçılığına yöneltmekte ve vergi gelirlerinde azalmaya neden olmaktadır¹⁵².

Kamu hukukunun bir alt dalı olan vergi hukukunda zamanaşımı, “tahakkuk zamanaşımı” ve “tahsil zamanaşımı” olarak iki başlık altında incelenmektedir. Devlet kanunda öngörülen süreler içinde vergi tahakkuk ettirmez veya tahakkuk ettirilen verginin tahsilini gerçekleştiremezse, artık bu yetkisini kullanma imkânı kalmaz. Zamanaşımı sürelerinin dolması, devletin alacağını isteme yetkisini ortadan kaldırmakta, böylece borçlunun ödeme dışında borcunu sona erdirmektedir.

¹⁵⁰ Arslan, Mehmet, Vergi Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2007, s.37.

¹⁵¹ Ünlü, Kemal, Vergi Hukukunda Zamanaşımı, s. 1 (<http://www.bilgilibidenetim.com/makale/goster/132>), Erişim tarihi, 01.04.2010.

¹⁵² Öncel, Mualla, Kumrulu, Ahmet, Çağan, Nami, Vergi Hukuku, Ankara 2008, s.132.

Vergi hukukunda zamanaşımı, vergi alacağını ve borcunu sona erdiren sebepler arasında sayılmıştır. Konu ile ilgili olarak 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 113 üncü maddesinde; *“Zamanaşımı, süre geçmesi suretiyle vergi alacağının kalkmasıdır.*

Zamanaşımı, mükellefin bu hususta bir müracaatı olup olmadığına bakılmaksızın hüküm ifade eder” denilmektedir.

Zamanaşımı süreleri ise kanunun 114 üncü maddesinde; *“Vergi alacağının doğduğu takvim yılını takip eden yılın başından başlayarak beş yıl içinde tarh ve mükellefe tebliğ edilmeyen vergiler zamanaşımına uğrar.*

Şu kadar ki, vergi dairesince matrah takdiri için takdir komisyonuna başvurulması zamanaşımını durdurur. Duran zamanaşımı mezkûr komisyon kararının vergi dairesine tevdiini takip eden günden itibaren işlemeye devam eder.

Şarta bağlı istisna veya muafiyet uygulamaları sonucu kısmen veya tamamen alınmayan vergilere ilişkin zamanaşımı süresi, istisna veya muafiyet şartlarının ihlâl edildiği tarihi takip eden takvim yılı başından itibaren başlar.

Damga vergisine tabi olup vergi ve cezası zamanaşımına uğrayan evrakin hükmünden tarh zamanaşımı süresi dolduktan sonra faydalanıldığı takdirde mezkûr evraka ait vergi alacağı yeniden doğar” şeklinde düzenlenmiştir.

B- Tarh zamanaşımı

Tarh, sözlükte, “vergi koyma” anlamına gelmektedir¹⁵³. İktisadi açıdan ise, vergi idaresinin vergi kanunlarında gösterilen matrah üzerinden, kanunun belirlediği vergi tarifelerini uygulayarak vergi alacağının hesaplanması ve bunun tutar olarak belirlenmesi şeklinde tanımlanabilir¹⁵⁴.

Tarh zamanaşımı¹⁵⁵, vergiyi doğuran olayın meydana geldiği tarihten itibaren kanunda öngörülen sürenin geçmesine rağmen, verginin tarh edilerek mükellefe tebliğ

¹⁵³ www.tdk.gov.tr, Erişim tarihi, 04.02.2010.

¹⁵⁴ Arslan, s.106.

¹⁵⁵ Doktrinde tarh zamanaşımı yerine “tahakkuk zamanaşımı” terimini kullanan yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Öncel-Kumrulu-Çağan, s.132.

edilmediği, diğer bir ifade ile tahakkuk ettirilmediği durumda ortaya çıkan zamanaşımıdır.

Vergiye doğuran olayın meydana gelmesi ile birlikte vergi alacağı doğmuş olmasına rağmen, henüz tarh ve tebliğ işlemleri yapılmadığı için mükellef yönünden hukuki herhangi bir sonuç ortaya çıkmamıştır¹⁵⁶.

VUK'un 114 üncü maddesinde; "*Vergi alacağının doğduğu takvim yılını takip eden yılın başından başlayarak beş yıl içinde tarh ve mükellefe tebliğ edilmeyen vergiler zamanaşımına uğrar*" denilmek suretiyle tarh zamanaşımı süresi öngörülmüştür¹⁵⁷. Buna göre, tarh zamanaşımından bahsedilebilmesi için, vergi alacağının doğmuş olması gerekir.

Tarh zamanaşımı, vergi dairesinin matrah takdiri için takdir komisyonuna müracaat etmesi¹⁵⁸ ve mücbir sebeplerin varlığı halinde durmaktadır. Mücbir sebeplerin nelerden ibaret olduğu VUK'un 13 üncü maddesinde sayılmıştır. Örneğin, ağır kaza, tutukluluk, yangın, su basması halleri gibi.

VUK'ta tarh zamanaşımının kesilmesi konusunda özel bir hüküm bulunmamakla birlikte, yargı içtihatlarına göre, vergi borcunun mükellefe tebliği ile zamanaşımı süresi kesilecektir¹⁵⁹.

Tarh zamanaşımı süresinin dolması ile vergi idaresinin vergiyi tarh ve tebliğ etme yetkisi ortadan kalkmaktadır. Vergi alacağının zamanaşımı nedeniyle ortadan kalması nedeniyle ikmalen ve re'sen verginin tarh edilmesi mümkün değildir. VUK'un 138 inci maddesinde; "*inceleme, neticesi alınmamış hesap dönemi de dâhil olmak*

¹⁵⁶ Oktar, Salim Ateş, Vergi Hukuku, İstanbul 2005, s.107.

¹⁵⁷ VUK'un 352 nci maddesinde yer alan genel usulsüzlükler bakımından ise 2 yıllık tarh zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Kanunun 374 üncü maddesinde; "*Aşağıda yazılı süreler geçtikten sonra vergi cezası kesilmez (...) Usulsüzlükte, usulsüzlüğün yapıldığı yılı takip eden yılın birinci gününden başlayarak iki yıl*" denilmektedir.

¹⁵⁸ 213 sayılı VUK'un 114 üncü maddesinin 2 nci fıkrası; "*Şu kadar ki, vergi dairesince matrah takdiri için takdir komisyonuna başvurulması zamanaşımını durdurur. Duran zamanaşımı mezkûr komisyon kararının vergi dairesine tevdiini takip eden günden itibaren işlemeye devam eder*" şeklinde iken, Anayasa Mahkemesi'nin 15.10.2009 tarih ve 2006/124 E., 2009/146 K. sayılı kararı ile söz konusu hüküm iptal edilmiş olup Kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı 08.01.2010 tarihinden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi hüküm altına alınmıştır. Buna göre, 08.07.2010 tarihinden itibaren vergi dairesi tarafından matrah takdiri için takdir komisyonuna müracaat tarh zamanaşımını durdurmayaacaktır.

¹⁵⁹ Arslan, s.143.

üzere, tarh zamanaşımı süresi sonuna kadar her zaman yapılabilir” denildiği için, tarh zamanaşımı süresinin dolması ile birlikte, vergi incelemesinin yapılma imkânı kalmamaktadır¹⁶⁰.

C- Tahsil zamanaşımı

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte kamu alacağının ortadan kalması sonucunu doğuran tahsil zamanaşımı, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunda düzenlenmiştir. Söz konusu kanunun 102 nci maddesinde; *“Amme alacağı, vadesinin rastladığı takvimi yılını takib eden takvim yılı başından itibaren 5 yıl içinde tahsil edilmezse zamanaşımına uğrar. Para cezalarına ait hususi kanunlarındaki zamanaşımı hükümleri mahfuzdur.*

Zamanaşımından sonra mükellefin rızaen yapacağı ödemeler kabul olunur” denilmektedir.

Buna göre, tahsil zamanaşımı süresi, alacağın vadesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren 5 yıldır. VUK’un 111 inci maddesinde, verginin vadesinin, o verginin ödeme süresinin son günü olduğu belirtilmiştir.

Tahsil zamanaşımından bahsedilebilmesi için, öncelikle verginin tahakkuk etmiş olması gerekir. Aksi takdirde yani vergi alacağının tarh zamanaşımı süresi içinde vergilendirilmemesi durumunda, vergi alacağı kendiliğinden ortadan kalkacağı için artık tahsil zamanaşımı söz konusu olmayacaktır.

Tahsil zamanaşımı süresini durduran sebepler 6183 sayılı Kanunun 104 üncü maddesinde sayılmıştır. Maddede; *“Borçlunun yabancı memlekette bulunması, hileli iflas etmesi veya terekesinin tasfiyesi dolayısıyla hakkında takibat yapılmasına imkân yoksa bu hallerin devamı müddetince zamanaşımı işlemez.*

Zamanaşımı, işlememesi sebeplerinin kalktığı günün bitmesinden itibaren başlar veya durmasından evvel başlamış olan cereyanına devam eder” denilmektedir.

¹⁶⁰ Arslan, s.144 vd.

Buna göre, vergi mükellefinin yabancı ülkede bulunması, hileli iflas¹⁶¹ etmesi ve terekesinin tasfiyesi dolayısıyla hakkında takibat yapılmasına imkân bulunmaması tahsil zamanaşımını durdurmaktadır.

Burada incelenmesi gereken husus, VUK'un 13 üncü maddesinde yer alan mücbir sebeplerin, tahsil zamanaşımını durdurup durdurmayacağıdır. Öncelikle belirtmeliyiz ki, 6183 sayılı Kanun'da mücbir sebebin tahsil zamanaşımını durduracağına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Ancak 6183 sayılı Kanun'un 8 inci maddesinde; *"Hilafına bir hüküm bulunmadıkça bu kanunda yazılı müddetlerin hesaplanmasında ve tebliğlerin yapılmasında Vergi Usul Kanunu hükümleri tatbik olunur"* denildiği için, VUK'un 13 üncü maddesinde yazılı mücbir sebeplerin tahsil zamanaşımını da keseceği kabul edilmelidir.

Tahsil zamanaşımı süresini kesen sebepler ise, 6183 sayılı Kanun'un 103 üncü maddesinde; *"1. Ödeme, 2. Haciz tatbiki, 3. Cebren tahsil ve takip muameleleri sonucunda yapılan her çeşit tahsilât. 4. Ödeme emri tebliği, 5. Mal bildirimi, mal edinme ve mal artmalarının bildirilmesi, 6. Yukardaki 5 sırada gösterilen muamelelerden her hangi birinin kefile veya yabancı şahıs ve kurumlar mümessillerine tatbiki veya bunlar tarafından yapılması, 7. İhtilaflı amme alacaklarında kaza mercilerince bozma kararı verilmesi, 8. Amme alacağının teminata bağlanması, 9. kaza mercilerince icranın tehirine karar verilmesi, 10. İki amme idaresi arasında mevcut bir borç için alacaklı amme idaresi tarafından borçlu amme idaresine borcun ödenmesi için yazı ile müracaat edilmesi. 11. Amme alacağının özel kanunlara göre ödenmek üzere müracaatta bulunulması ve/veya ödeme planına bağlanması"* şeklinde sayılmıştır¹⁶².

Tahsil zamanaşımı süresinin dolması ile birlikte idarenin kamu alacağını tahsil etme yetkisi ortadan kalkmaktadır. Ancak, mükellefin rızası ile yapacağı ödemelerin kabul edilmesi mümkündür. Tahsil zamanaşımı ile birlikte devletin alacağı tahsil imkânı ortadan kalktığı için, sonradan yapılan bu ödeme vergi ödemesi değil, mükellefin gönüllü olarak bağışı olarak kabul edilir. Bu nedenle, gönüllü olarak yapılan ödemenin

¹⁶¹ Hileli iflas, 5237 sayılı TCK'nun 161 inci maddesinde yaptırım altına alınmıştır.

¹⁶² Tahsil zamanaşımı süresini kesen sebeplerle ilgili olarak bkz. **Öncel-Kumrulu-Çağan**, s.140; **Arslan**, s.201 vd.

ardından, mükellefin tahsil zamanaşımı süresinin dolduğunu ileri sürerek ödediğinin iadesini talep imkânı da bulunmamaktadır. Zira tahsil zamanaşımı vergi borcunu değil, devletin tahsil imkânını ortadan kaldırmaktadır¹⁶³.

D- Vergi suçlarında zamanaşımı

Vergi hukukunda yer alan tarh ve tahsil zamanaşımı, vergi idaresinin vergi alacağını tahakkuk ettirme ve tahsil edebilme yetkisini kaldıran bir etkiye sahiptir. Bir başka ifade ile tarh ve tahsil zamanaşımı vergi alacağının tahsil edilebilme imkânını ortadan kaldırmaktadır.

213 sayılı VUK'ta verginin tahakkuku ve tahsilinin yanı sıra, hapis cezası gerektiren bir takım suç tiplerine de yer verilmiştir. Kanunun 359 uncu maddesinde kaçakçılık suçları ve cezaları düzenlenmiştir.

5237 sayılı TCK'nun 5 inci maddesinde; "Bu kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır" denildiği ve zamanaşımı TCK'nun genel hükümleri arasında düzenlendiği için, vergi suçları bakımından TCK'nun 66 vd. maddelerinin tatbiki gerekmektedir.

VUK'un 359 uncu maddesinin (a) fıkrasında yer alan kaçakçılık eyleminin yaptırımı "onsekiz aydan üç yıla kadar hapis cezası", (b) fıkrasında yer alan fiilin müeyyidesi "üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası", (c) fıkrasının yaptırımı ise "iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası" olarak öngörülmüştür¹⁶⁴.

Görüldüğü gibi, VUK'ta yer alan kaçakçılık suçlarının yaptırımının üst sınırı "beş yıl hapis cezası"dır. Buna göre, bu suçlar bakımından dava zamanaşımı süresi TCK'nun 66 ncı maddesinin 1 inci fıkrasının (e) bendine göre "sekiz yıl"dır.

Vergi hukukunda tarh zamanaşımı süresi, vergi alacağının doğduğu takvim yılını takip eden yılın başından itibaren işlemeye başlamakta iken, vergi suçlarında dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği tarihten itibaren başlayacaktır. Buna göre dava

¹⁶³ Karakoç, Yusuf, Genel Vergi Hukuku, Ankara 2007, s. 332; Arslan, s.212.

¹⁶⁴ Vergi kaçakçılığı suçlarında zamanaşımı konusunda bkz. Pelz, Christian, Wann verjährt die Beihilfe zur Steuerhinterziehung?, wistra, Heft 1, 17 Januar 2001, s.11 vd.; Wulf, Martin, Beginn der Verjährung der Steuerhinterziehung bei ausgebliebener Steuerfestsetzung, wistra, Heft 3, 14 März 2003, s.89 vd.

zamanaşımı süresi örneğin defter, kayıt ve belgelerin tahrif edilmesi, gizlenmesi, içeriği itibariyle yanıltıcı belge düzenlenmesi veya bu belgelerin kullanılması¹⁶⁵ ile işlemeye başlayacaktır¹⁶⁶. Aynı şekilde tahsil zamanaşımı süresi, alacağın vadesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren işlemeye başlamakta iken, vergi suçlarında ceza zamanaşımı süresi, hükmün kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.

E- Ceza Hukukundaki Zamanaşımı ile Vergi Hukukundaki Zamanaşımı Müessesesinin Karşılaştırılması

Ceza hukukunda, dava ve ceza zamanaşımı olmak üzere iki tür zamanaşımı mevcuttur. Vergi hukukunda ise tarh ve tahsil zamanaşımı süreleri bulunmaktadır. Tarh zamanaşımı dava zamanaşımına, tahsil zamanaşımı da ceza zamanaşımına benzetilmektedir.

Tarh zamanaşımı süresi, vergiyi doğuran olayın meydana geldiği günden itibaren işlemeye başlarken, dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

Tahsil zamanaşımı vade tarihinden itibaren, ceza zamanaşımı ise hükmün kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

¹⁶⁵ Ünsal, İsmet, Vergi Ceza Hukukunda Dava Zamanaşımı: Zamanaşımı Süresinin Başlangıcı Olarak, Deftere Kayıt Tarihi Mi Yoksa Beyanname Verme Tarihi Mi Esas Alınmalıdır?, Terazi Hukuk Dergisi Y.:4, S.:31, Mart 2009, s.145. Yargıtay 7. CD.'nin 18.07.2006 tarih ve 2005/9674 E., 2006/14656 K. sayılı ilamında ise; "suçun işlendiği tarihin, faturaları kullanan kişi ya da kurumların sebebiyet verdikleri vergi ziyanı türüne göre tesbiti gerekirken, bu konuda araştırma ve inceleme yapılmadan faturaların düzenleme tarihi esas alınarak zamanaşımı nedeniyle kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi yasaya aykırı, müdahil vekilinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde görüldüğünden hükmün bozulmasına, ancak eylemin, sanığın aleyhine kabul edildiği takdirde dahi suç tarihinin kurumlar vergisi yönünden 01.05.1996 günü olabileceği cihetle bu tarih itibariyle temyiz inceleme gününde 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 102/4. ve 104/2. maddelerinde öngörülen zamanaşımı süresi dolduğundan sanık hakkındaki kamu davasının anılan maddeler uyarınca zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına" karar verilmiştir.

¹⁶⁶ Yargıtay 9. CD.'nin 17.03.1993 tarih ve 1993/488 E., 1993/1325 K. sayılı ilamında; "Sahte olarak düzenlendiği iddia olunan faturanın, 1985 takvim yılına ait bulunması ve müsnet suçun oluşmasında varlığı aranan vergi ziyanının, sahte belgenin düzenlendiği tarihte değil, ait olduğu takvim yılını izleyen yılın verginin, farkı için kanunda belirlenen dönemin sonunda gerçekleşmiş bulunması nedenleriyle, suç tarihinin 1.4.1986 olduğu bu tarih ile karar tarihi arasında suç için TCK.nun 102/4 ve 104/2. maddelerinde 7 yıl 6 ay olarak öngörülen zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilmeden, zamanaşımının gerçekleştiği kabul edilerek davanın yazılı şekilde ortadan kaldırılmasına karar verilmesi..." yasaya aykırı bulunmuştur.

Ceza hukuku gibi, vergi hukukunun da kamu hukukunun bir dalı olması nedeniyle zamanaşımı süresi talebe bağlı olmaksızın re'sen dikkate alınmaktadır. Ceza hukukundaki zamanaşımından farklı olarak, zamanaşımı süresinin dolmasından sonra da borçlu borcunu ödeme imkânına sahiptir. Ceza hukukunda ise zamanaşımı süresi devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırdığı için, suçlunun bunu kabul etmesi ya da etmemesinin hiçbir önemi bulunmamaktadır¹⁶⁷. Nitekim bu husus TCK'nun 72 nci maddesinin 2 nci fıkrasında "*Dava ve ceza zamanaşımı re'sen uygulanır ve bundan şüpheli, sanık ve hükümlü vazgeçemezler*" şeklinde ifade edilmiştir.

Dava zamanaşımı sürelerinde olduğu gibi, tarh zamanaşımı süreleri de suçların ağırlığına göre belirlenmiş ve cezası ağır olan suçun daha geç unutulacağı düşüncesiyle daha uzun zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Örneğin usulsüzlüklerde 2 yıl, kaçakçılık suçlarında 5 yıllık tarh zamanaşımı süresi konulmuştur.

Aynı prensip ceza zamanaşımında da benimsenmiş olmasına rağmen, -yani hükmedilen cezanın ağırlığına göre zamanaşımı süresinin uzun olması- tahsil zamanaşımı süresi bütün vergi alacakları bakımından 5 yıl olarak kabul edilmiştir¹⁶⁸.

Vergi Usul Kanunu'nun 253'üncü maddesine göre, bu kanuna göre defter tutmak mecburiyetinde olanlar, tuttukları defterlerle yine aynı yasa gereği muhafazası gerekli vesikaları (belgeleri), ilgili bulundukları yılı izleyen yıldan başlayarak beş yıl süre ile muhafaza etmeye mecburdurlar. Aynı yasanın 254'üncü maddesi uyarınca da Vergi Usul Yasası'na göre defter tutmak zorunda olmayanlar almaya mecbur oldukları fatura ve gider pusulası ve müstahsil makbuzlarını tarih sırası ve tanzim tarihini izleyen takvim yılından başlayarak beş yıl süre ile muhafaza etmeye mecburdurlar¹⁶⁹.

5237 sayılı TCK'ya göre en düşük dava zamanaşımı süresinin 8 yıl olduğu dikkate alındığında, VUK'ta yer alan 5 yıllık defter ve belge saklama süresinin değiştirilmesinin gerekliliği ortadadır. Zira vergi suçları bakımından ispat vasıtası olan defter ve belgelerin beş yılın sonunda ortadan kaldırılması meşru olacağından, maddi

¹⁶⁷ Sar, s.5.

¹⁶⁸ Öncel-Kumrulu-Çağan, s.146.

¹⁶⁹ Türk Ticaret Kanunu'nun 68'inci maddesinde; "*Defter tutmak mecburiyetinde bulunan kimse v işletmeye devam eden halefleri defterleri son kayıt tarihinden ve saklanması mecburi olan diğer hesap ve kâğıtları tarihlerinden itibaren on yıl geçinceye kadar saklamaya mecburdurlar*" denilmektedir.

gerçeğin ortaya çıkarılması tehlikeye girecektir¹⁷⁰. Bu itibarla kanaatimizce VUK'nun 253 ve 254 üncü maddesinde yer alan defter ve belge saklama süresinin 5 yıldan 10 yıla çıkarılması hem TCK'da yer alan dava zamanaşımı sürelerine uygun olacak, hem de Türk Ticaret Kanunu'nun 68 inci maddesinde yer alan süreler ile paralellik sağlanacaktır.

10- Suçluların Geri Verilmesi Açısından Zamanaşımının Önemi

5237 sayılı TCK'nun 18 nci maddesinde, *“yabancı bir ülkede işlenen veya işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle hakkında ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine, kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla, geri verilebileceği”* belirtilmiş, ancak, geri verme talebine esas teşkil eden fiilin zamanaşımına uğramış olması durumunda geri verme talebinin kabul edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Geri verme, bir ülkede bulunan veya oraya kaçmış olan ve başka bir ülke mahkemesince bir suçtan dolayı sanık ya da hükümlü olan kişiyi, soruşturmaya veya kovuşturmaya ya da hakkındaki cezayı infaza yetkili olan ülkeye bu ülkenin talebi üzerine teslimden ibaret siyasi ve adli bir istemdir¹⁷¹.

Suçluların geri verilmesi, suçu işledikten sonra, cezadan kurtulmak için kaçarak başka bir ülkede bulunan kişinin işlediği bu suçtan dolayı cezasız kalmaması, böylece adalete olan güvenin sarsılmaması için kanunlara konulmuş bir kurumdur. Suçlunun geri verilmesi “ya ver ya cezalandır” (aut dedere aut judicare) esasına dayanmaktadır¹⁷².

¹⁷⁰ 213 sayılı VUK'un 359 uncu maddesinin (b) bendinde; *“Vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklama ve ibraz mecburiyeti bulunan defter, kayıt ve belgeleri yok edenler veya defter sayfalarını yok ederek yerine başka yapraklar koyanlar veya hiç yaprak koymayanlar veya belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar, üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gerçek bir muamele veya durum olmadığı halde bunlar varmış gibi düzenlenen belge, sahte belgedir”* denilmek suretiyle defter ve belgelerin yok edilmesi yaptırım altına alınmıştır.

¹⁷¹ Erem-Danışman-Artuk, s.209.

¹⁷² Hafızoğulları, Zeki, Suçluların Geri Verilmesi, www.abchukuk.com/cezahukuku/suclularin-iadesi.html, erişim tarihi, 21.04.2010; Güler, Ülkü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi, AD, Yıl:98, Mayıs 2007, Sayı:28, s.55.

Suçluların iadesi ile ilgili olarak Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi¹⁷³ yol gösterici niteliktedir. Söz konusu sözleşmenin 10 uncu maddesinde; *“Dava veya cezanın, kendisinden iade talep edilen taraf veya iade talebinde bulunan taraf mevzuatına göre müruruzamana uğramış olması halinde iadeye cevaz yoktur”* denilmek suretiyle zamanaşımına uğramış olan suç ve cezalar bakımından geri vermenin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Buna göre, geri verilmesi istenen suçlu ya da hükümlü hakkında gerek talep eden gerek talep edilen devlet kanunlarına göre dava veya ceza zamanaşımının dolması durumunda geri verme söz konusu olmayacaktır. Zira zamanaşımına uğramış suç ve ceza bakımından devletin yargılama ve ceza verme yetkisi ortadan kalkmakta, böylece hukuken takip imkânı bulunmamaktadır¹⁷⁴.

Yurtdışında bir suç işleyip de, Türkiye’de bulunan bir kişinin Türkiye’den talep edilmesi durumunda öncelikle, iade isteminde bulunan devlet tarafından bir talepname hazırlanmalıdır. Talep edilen devlete gönderilen “talepname”; “sanık veya mahkûm şahsı takip veya cezasını infaz edecek devlet tarafından, bu şahsın ülkesinde bulunduğu devlete verilen ve söz konusu şahsın kendisine teslimi istemini kapsayan yazılı bir belgedir”¹⁷⁵.

Talepnamede talep eden ülkeye göre dava ve ceza zamanaşımı sürelerinin ne zaman dolacağına ilişkin bir bilginin yer alması gerekmekte ise de, kanımızca bu bilgi yeterli değildir. Zira zamanaşımında suçun işlendiği tarih başlangıç açısından önemli olmakla birlikte, zamanaşımını durduran veya kesen sebeplerin gerçekleşmiş olma ihtimali de söz konusudur. Talep eden devletin kanunlarına göre, zamanaşımını kesen veya kesmeyen bir sebebin talep edilen ülke bakımından geçerliliği mümkün olmayabilir. Kanımızca talepnamede bu bilgiler eksik olsa dahi, talep edilen ülkenin zamanaşımı süresini incelemesi esnasında eksik bir bilginin bulunduğunu belirlemesi halinde talep eden devletten eksikliğin giderilmesini istemelidir. Suçun yapısı gereği zamanaşımı süresinin başlangıcı farklılık arz edebilir, zamanaşımını kesen veya durduran sebeplere dikkat edilmemesi nedeniyle suçlu olduğu halde iade edilmeyerek

¹⁷³ Türkiye bu sözleşmeyi 13 Aralık 1957 tarihinde imzalamış, 26.11.1959 tarih ve 10365 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bkz. **Özgen, Eralp**, Suçluların Geri Verilmesi, Ankara 1962, s. 23 vd.

¹⁷⁴ **Schmid**, s.1498; **Önder, Ayhan**, Ceza Genel, C:I, İstanbul 1991, s.258.

¹⁷⁵ **Özgen**, s.120.

yargılanmaktan veya hükümlünün cezanın infazından kurtulması gündeme gelebilir. Bu itibarla imkânlar dâhilinde talep eden ülkenin iade konusu olayla ilgili olarak var olan dosyanın bir suretini ya da hiç olmazsa yapılan bütün usuli işlemlerin tarihlerini içeren bir belgenin talepnameye eklenmesi adaletin sağlanması açısından çok büyük öneme haizdir.

Talepname kendisine ulaşan talep edilen ülkenin Adalet Bakanlığı tarafından, geri verme talebine konu kişinin vatandaşlığı, suçun niteliği, öngörülen ya da hükmedilen cezanın miktarı, kişi hakkında adli makamlar tarafından usulüne uygun olarak düzenlenmiş tutuklama ya da yakalama kararı bulunup bulunmadığı, suçun Türkiye’de işlenip işlenmediği, Türk adli makamlarının yetki alanına girip girmediği, dava ve ceza zamanaşımı süresinin dolup dolmadığı konularında ön inceleme yapılmalıdır¹⁷⁶.

Kanaatimizce özellikle dava zamanaşımının tespiti konusunda 5237 sayılı TCK’nun benimsemiş olduğu sistem dikkate alındığında, Adalet Bakanlığı’nın dava zamanaşımı süresinin dolup dolmadığını belirlemesi, yürütme organının yargı fonksiyonu icra etmesi olur ki, bunu kabul etmek mümkün değildir. Zira dava zamanaşımı süresinin tespitinde dosyadaki mevcut delil durumuna göre daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin de dikkate alınması gerekmektedir.

Adalet Bakanlığı yaptığı ön incelemenin ardından geri verme talebinin uygun olduğu sonucuna ulaşır ise, evrakı geri verilmesi istenen kişinin bulunduğu yer C. Başsavcılığına gönderir. Cumhuriyet Başsavcılığı da geri verilmesi istenen kişinin bulunduğu yer Ağır Ceza Mahkemesi’nden TCK’nun 18 inci maddesi ve ilgili sözleşme hükümleri uyarınca geri verme talebinin kabul edilebilir olup olmadığına karar vermesini ister.

TCK’nun 18 inci maddesinde, geri verme talebinin kabul edilebilmesi için, geri verme talebine esas teşkil eden fiilin zamanaşımına uğramamış olması şartı aranmıştır.

Kanunun lafzından her ne kadar geri verme açısından sadece fiilin zamanaşımına uğramamış olması yani dava zamanaşımı süresinin dolmamış olması aranıyor gibi gözükse de, geri vermenin hakkında mahkûmiyet kararı verilmiş olan

¹⁷⁶ Güler, s.90 vd.

yabancı bakımından da söz konusu olduğu dikkate alındığında, TCK'nun 18 inci maddesindeki zamanaşımı ibaresinin hem dava hem de ceza zamanaşımı olarak algılanması gerekmektedir.

Burada değinilmesi gereken bir diğer konu, dava ve ceza zamanaşımı sürelerinin tespiti konusunda talep eden mi yoksa talep edilen ülke kanunlarının mı dikkate alınacağıdır. Çifte suçluluk prensibinin bir sonucu olarak iki taraf kanunlarından birine göre dava veya ceza zamanaşımı dolmuşsa suçlu ya da hükümlünün iadesi gerçekleşmeyecektir¹⁷⁷. Zira iade konusu suç veya ceza talep eden devlet kanunlarına göre zamanaşımına uğramış ise, zaten talep eden devletin takip ve cezalandırma imkânı kalmadığından, talebin hukuken bir anlamı bulunmamaktadır. Şayet suç veya ceza talep edilen devlet kanununa göre zamanaşımına uğramış ise, talep edilen devletin bu kişiyi takip etmesi, yargılaması, hakkında koruma tedbirine müracaat etmesi mümkün olmadığı gibi, talepte bulunan devlete de teslim etmesi söz konusu değildir. Nitekim bir devletin kendi hukukuna göre kovuşturulamayan bir fiilin, kovuşturmasına iştiraki imkânsızdır¹⁷⁸. Bu kural, Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 10 uncu maddesinde; *“dava veya cezanın, kendisinden iade talep edilen taraf veya iade talebinde bulunan taraf mevzuatına göre müruruzamana uğramış olması halinde iadeye cevaz yoktur”* şeklinde belirtilmiştir.

Aynı husus Türkiye'nin taraf olduğu ikili sözleşmelerde yer almaktadır¹⁷⁹. Örneğin “Türkiye Cumhuriyeti ile Amerika Birleşik Devletleri Arasında Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım Antlaşması”nın 3 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendinde; *“Teslimi istenen kişi, isteyen veya istenilen taraflardan birinin yasalarına göre, geri verme istemine konu olan suçtan ötürü kovuşturulmaktan veya*

¹⁷⁷ İngiliz hukuk sisteminde zamanaşımı kurumu kabul edilmediğinden, İngiltere'nin talepte bulunduğu durumlarda sadece Türk kanunlarına göre zamanaşımı süresinin değerlendirilmesi gerekecektir. Bu itibarla İngiltere tarafından hazırlanacak olan talepname de dava ve ceza zamanaşımına ilişkin ibarelerin yer almamasının bir eksiklik olarak nitelendirilmemesi gerekir. Ayrıca bkz. Güler, s.73.

¹⁷⁸ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1081; Özgen, s.40, 41. Ayrıca bkz. Önder, Ayhan, Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1992, s.132; Güler, s.73.

¹⁷⁹ Türkiye'nin suçluların iadesi konusunda, ABD, Avusturalya, Azerbeycan, Cezayir, Fas, Gürcistan, Hindistan, Irak, İran, Kuveyt, KKTC, Kazakistan, Libya, Mısır, Özbekistan, Pakistan, Suriye, Lübnan, Tacikistan, Tunus, Ürdün, Yugoslavya ile ikili adli yardım sözleşmeleri bulunmaktadır. Sözleşme metinleri için bkz. www.uhdigm.adalet.gov.tr erişim tarihi: 04.06.2010.

cezalandırılmaktan zamanaşımı nedeniyle bağışık ise”, geri verme talebi kabul edilmeyecektir¹⁸⁰.

Burada son olarak değinilmesi gereken konu, zamanaşımının tespiti bakımından hangi tarihin esas alınacağıdır. Bazı sözleşmelerde kişinin talep edilen devlete teslim anına itibar edilmektedir. Örneğin, Türkiye-Belçika İadeyi Mücrimin Mukavelesi’nin 3 üncü maddesinin 1 inci bendinde; “*isnat olunan fiillerin vukuu, son tahkikat veya mahkûmiyet tarihlerine nazaran fiil veya ceza (...) teslimin vaki olacağı anda müruruzamana uğramış ise (...)*” denilmektedir. Bu hüküm, kendisinden iade talep edilen devlet, muameleleri geciktirerek eylemi zamanaşımına uğratabileceğinden oldukça sakıncalıdır¹⁸¹.

Bu bakımdan zamanaşımının tespitinde, sözleşmelerde hüküm bulunmayan hallerde¹⁸², objektif ve sabit bir uygulama getirebileceğinden¹⁸³ “iadenin talep edildiği tarihin” esas alınması daha doğru olacaktır¹⁸⁴.

Kanımızca zamanaşımı süresinin dolup dolmadığı, iadesi istenen kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesinin inceleme günü dikkate alınarak belirlenmelidir. Aksi takdirde, iadenin talep edildiği tarihte zamanaşımına uğramamış bir suç ya da cezanın inceleme tarihinde zamanaşımı süresi dolmuşsa, iade talep edilen ülke kanunlarına göre devletin yargılama ve ceza verme yetkisi olmamasına rağmen TCK’nun 18 inci maddesinin konuluş amacına aykırı bir biçimde kişinin iadesi gerekecektir. Hiçbir zaman adaletin yavaş işlediği gerekçe gösterilerek suçlu ya da hükümlünün aleyhine hareket edilmemelidir.

¹⁸⁰ Sözleşme metni için bkz. <http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/yedek/b2-sozlesmeler/sozlesmeler/04-ikilisozlesmeler/04-suclulariniadesi/ABD.pdf>, erişim tarihi: 04.06.2010.

¹⁸¹ Erem-Danışman-Artuk, s.222.

¹⁸² Örneğin Türkiye Cumhuriyeti İle Gürcistan Cumhuriyeti Arasında Hukuki, Ticari ve Cezai Konularda Adli Yardımlaşma Anlaşmasının 35 inci maddesinin (b) bendinde, zamanaşımından bahsedilmekte, ancak bunun hangi ana göre tespit olunacağı belirtilmemektedir. Bkz. RG.24.08.1997, S.: 23090. Benzeri bir düzenleme Türkiye Cumhuriyeti ile Amerika Birleşik Devletleri Arasındaki Suçluların Geri Verilmesi ve Ceza İşlerinde Karşılıklı Yardım Antlaşmasının 3 üncü maddesinin (c) bendinde de yer almaktadır.

¹⁸³ Bkz. İçel, Kayıhan-Donay, Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 4. Bası, İstanbul 2005, s.225, 226.

¹⁸⁴ Örneğin, Türkiye Cumhuriyeti İle Tunus Cumhuriyeti Arasında Cezai Konularda Adli Yardımlaşma ve Suçluların Geri Verilmesi Sözleşmesinin 26 ncı maddesinin (c) bendinde; “ iade talebi alındığı sırada kamu davası veya ceza, Akit Taraflardan birinin veya diğerinin mevzuatı uyarınca zamanaşımına uğramış ise” iade talebinin reddedileceği belirtilmiştir.

Buradaki sakıncanın giderilebilmesi için kanımızca talebin yapıldığı tarihin zamanaşımını durduran ya da kesin bir neden olarak öngörülmesi gerekmektedir. Aksi takdirde TCK'nun 18 ve 66 ncı maddelerine aykırı hareket edilmiş olacaktır.

Türkiye ile Cezayir Arasında Hukuki ve Ticari Konularda Adli Yardım Sözleşmesi'nin 33 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendinde; *“istenilen devlet tarafından iade talebinin alındığı sırada isteyen Devlet veya istenilen Devlet kamuni mevzuatınca dava veya ceza zamanaşımı gerçekleşmiş ise”* iade talebinin reddedileceği hüküm altına alınmıştır. Aynı yönde Türkiye ile Mısır Arasında Cezai Adli Yardım Sözleşmesi'nin 23 üncü maddesinde bir düzenleme bulunmaktadır¹⁸⁵.

¹⁸⁵ Sözleşme metni için bkz. <http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/yedek/b2-sozlesmeler/sozlesmeler/04-ikilisozlesmeler/04-suclulariniadesi/MISIR.pdf> erişim tarihi: 04.06.2010.

İKİNCİ BÖLÜM

DAVA ZAMANAŞIMI, DAVA ZAMANAŞIMINA İLİŞKİN KURALLAR İLE DAVA ZAMANAŞIMININ SONUÇLARI

1- Kavram

Dava zamanaşımı, suçun işlendiği tarihten itibaren kanunda öngörülen sürelerin geçmesi ile şüpheli hakkında soruşturma yapılmasına ve kamu davası açılmasına ya da sanık hakkında açılmış olan kamu davasının devam etmesine, böylece devletin cezalandırma yetkisini kullanmasına engel olan kurumdur. Buna göre, dava zamanaşımı fiilin işlendiği tarih ile hükmün kesinleşmesi arasında söz konusu olabilmektedir. Hükmün kesinleşmesi ile birlikte ise artık dava değil ceza zamanaşımından bahsedilecektir¹⁸⁶. Bu itibarla dava zamanaşımı ile ceza zamanaşımı arasında hiçbir boşluk yoktur¹⁸⁷.

Dava zamanaşımı süresinin dolması durumunda işlenen fiil suç olma vasfını korumaktadır. Ancak bu sürenin geçmesi, devletin cezalandırma yetkisini sona erdirdiğinden, suçun kovuşturulabilirliğini¹⁸⁸, cezalandırılabilirliğini ortadan kaldırmaktadır¹⁸⁹. Buna karşılık doktrinde; dava zamanaşımının fiilin haksızlık muhtevasını yani suç olma özelliğini de ortadan kaldırdığı ileri sürülmektedir¹⁹⁰.

Doktrinde dava zamanaşımı terimi yerine farklı kavramlar kullanılmaktadır. (Mukayeseli hukuk incelendiğinde; Alman Hukukunda “takibat zamanaşımı” (Verfolgungsverjährung), Fransız Hukukunda “kamu davası zamanaşımı” (prescription de l’action publique), Amerikan Hukuku’nda “dava zamanaşımı” (statue of limitations),

¹⁸⁶ İfade edelim ki, ilk derece mahkemesi tarafından hüküm verildikten sonra temyiz yoluna müracaat edilmiş ise, hüküm tarihi ile temyiz tarihi arasında geçen süre dava zamanaşımından sayılmalıdır.

¹⁸⁷ Schmid, s.1497.

¹⁸⁸ Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.436; Soyaslan, suçun işlenmesinden itibaren belli bir sürenin geçmesine rağmen, sanık hakkında “dava açılmamışsa” dava zamanaşımından bahsedilebileceğini belirtmektedir. Soyaslan, s.583.

¹⁸⁹ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.745.

¹⁹⁰ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.745; Maurach, Reinhart- Gössel, Karl Heinz-Zipf, Heinz, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 7. Auflage 1989, §75, kn.15, s.747; Jescheck, Hans-Heinrich-Weigend, Thomas, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin 1996, s.911.

İtalyan Hukukunda ise “suç zamanaşımı” (prescrizione del reato) terimleri kullanılmaktadır.)

Kunter, dava zamanaşımı ibaresi yerine “cezalandırma zamanaşımı” teriminin kullanılması gerektiğini belirtmekte ve bunu “suç faili hakkında suçu koğuşturulamaz hale getirmek sonucunu doğurmak üzere belli bir zamanın kanunda yazılı şartlar altında geçmesi” şeklinde tanımlamaktadır¹⁹¹.

Doktrinde bir diğer görüş ise, dava zamanaşımı yerine, “koğuşturma ve dava zamanaşımı” teriminin kullanılması gerektiğini ileri sürmüştür¹⁹².

Majno ise, “ceza davası zamanaşımı” terimi kullanmaktadır¹⁹³.

1982 Anayasası’nın 38 inci maddesinin 2 nci fıkrasında ise “suç zamanaşımı” ibaresi kullanılmıştır. Dava zamanaşımı süresinin dolması fiili suç olmaktan çıkarmadığı için, bu terimin doğru olmadığı düşüncesindeyiz.

Dava zamanaşımı sadece kamu davasının düşmesine neden olmadığından¹⁹⁴, “soruşturma ve kovuşturma zamanaşımı” teriminin daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Zira bu ibare yukarıda yaptığımız tanımı da kapsayıcı niteliktedir. Ancak kanunkoyucu “dava zamanaşımı” terimini tercih ettiği için, biz de açıklamalarımızda bu kavramı kullanacağız.

Dava zamanaşımı süresinin dolması soruşturma ve kovuşturmanın devamına engeldir. Buna göre, dava zamanaşımı süresinin dolduğu soruşturma aşamasında tespit edilirse, şüpheli hakkında “kovuşturmaya yer olmadığı kararı”, kovuşturma aşamasında anlaşılırsa “kamu davasının düşmesi kararı” verilmelidir.

¹⁹¹ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.44.

¹⁹² Özgenç, İzzet, Banka Yolsuzlukları ve Zamanaşımı Sorunu, Türk Hukuk Dergisi, S.:71, Ocak 2003, s.3.

¹⁹³ Majno, C.: I, s.513.

¹⁹⁴ Kanaatimizce, her ne kadar kanunda dava zamanaşımı süresinin dolması durumunda, kamu davasının düşeceği belirtilmişse de, usul ekonomisi ve zamanaşımının dava şartı olması nedeniyle soruşturma aşamasında zamanaşımına uğrayan fiiller için kamu davası açılmamalı, doğrudan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmelidir.

Doktrinde ise, dava zamanaşımının 5237 sayılı TCK'da davanın düşürülmesini gerektiren sebepler arasından sayılmış olması nedeniyle, dava zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle kamu davası açılmasından sarfinazar edilemeyeceği, kamu davasının açılması gerektiği, kamu davası açıldıktan sonra mahkeme tarafından davanın düşmesine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁹⁵.

5271 sayılı CMK'nun 171 inci maddesinin 1 inci fıkrasında; *"Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verir"* denildiğine göre, soruşturma aşamasında zamanaşımı süresinin dolduğunu tespit eden savcının "kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar" vermesi gereklidir. Zira zamanaşımı süresinin dolması kovuşturmayaya engel olan bir durumdur. Aksinin kabulü yani zamanaşımına uğramış bir fiil hakkında kamu davası açılması, CMK'nun 171 inci maddesine açıkça aykırı olacağı gibi, ceza muhakemesi ilkelerinden usul ekonomisi ilkesini de ihlal etmiş olacaktır.

Bununla birlikte dava zamanaşımının 5237 sayılı TCK'da davanın düşürülmesini gerektiren sebepler arasında sayılması, dava zamanaşımı süresinin dolmasına rağmen kamu davasının açılması gerektiği şeklinde yorumlanamaz. Zira 5237 sayılı TCK'da davanın düşürülmesini gerektiren sebepler arasında yer alan şüphelinin soruşturma aşamasında ölümü halinde de "kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar" verilmektedir.

Bu görüşümüzün bir diğer dayanağı 5237 sayılı TCK'nun 72 nci maddesidir. Maddenin ikinci fıkrasında; *"Dava ve ceza zamanaşımı re'sen uygulanır ve bundan şüpheli, sanık ve hükümlü vazgeçemezler"* denilerek, dava zamanaşımının soruşturma aşamasında da nazara alınabileceği ifade edilmek istenmiştir.

¹⁹⁵ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.746.

Sonuç olarak, dava zamanaşımı süresi soruşturma aşamasında dolarsa “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar”¹⁹⁶, kovuşturma aşamasında dolarsa “kamu davasının düşmesi kararı” verilmelidir.

Dava zamanaşımı dolayısıyla hakkında açılan davanın düşmesine karar verilen failin işlediği başka bir suçtan dolayı zamanaşımına uğrayan fiilin cezanın bireyselleştirilmesinde dikkate alınması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁹⁷. Kanımızca dava zamanaşımına uğramış olsa dahi, hiç suç işlememiş ve hakkında dava açılmamış bulunan kişi açısından fark oluşması yönünden ileri sürülen bu görüşün kabulü mümkün değildir. Zira zamanaşımı durumunda işin esası hakkında bir karar verilmemekte, böylece kişinin suçu işlediği konusu ispatlanmamış olmasına rağmen, şüpheli olan bir hususa sanık aleyhine sonuç izafe edilmektedir. Ayrıca, kişinin adli sicil kaydında dava zamanaşımına ilişkin bilgilerin yer almaması da bu hususun takibini imkânsız kılmaktadır. Ayrıca ifade etmeliyiz ki, bu görüşü dava zamanaşımından ziyade ceza zamanaşımı bakımından kabul etmek gerekmektedir. Zira ceza zamanaşımından kişinin suçluluğu mahkeme kararı ile tespit edilmiş ve kesinleşmiştir. Bunun yanında 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu’nun 4 üncü maddesinde adli sicile kaydedilecek bilgiler

¹⁹⁶ Nitekim Yargıtay dava zamanaşımının dolması sebebiyle verilen takipsizlik kararını yasaya aykırı bulmamıştır. “Sanıkların yakınana ait işyerinin sağlam ve dayanıklı olan kepenk kilitlerini demir kesme makası ile keserek hırsızlık suçunu işledikleri iddia edildiğinden, eylemlerinin 765 sayılı TCY.nın 493/1 veya 5237 sayılı TCY.nın 142/1-b maddelerinde belirtilen hırsızlık suçuna uyduğu, anılan Yasanın 493/1. maddesinde öngörülen cezanın üst sınırına göre aynı Yasanın 102/3. maddesine göre 10; yine 5237 sayılı TCY.nın 142/1-b maddesinde öngörülen cezanın üst sınırına göre de adı geçen Yasanın 66/1-e maddesine göre 8 yıllık zamanaşımına tabi olduğu, 5252 sayılı Yasanın 9/3. maddesi uyarınca, sanık yararına olan hükümün önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak ortaya çıkan sonuçların birbiriyle karşılaştırılması suretiyle bulunacağının hükme bağlandığı, takipsizlik kararını veren Cumhuriyet Savcılığınca ise cezanın miktarı ile zamanaşımı sürelerini düzenleyen hükümler yönünden karma uygulama yapılarak zamanaşımının dolduğu sonucuna varılarak takipsizlik kararının verildiği 20.02.2006 tarihinde her iki Yasa hükümlerine göre dava zamanaşımının dolmadığı gözetilerek takipsizlik kararına karşı yapılan itirazın kabulüne karar vermek gerektiği anlaşıldığından, kanun yararına bozma istemine dayanan Yargıtay C.Başsavcılığının ihbar yazısı, incelenen dosya içeriğine göre yerinde görüldüğünden kabulü ile Eyüp 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 10.4.2006 günlü 2006/481 sayılı takipsizlik kararına karşı yapılan itirazın reddine ilişkin kararın 5271 sayılı CMK’nun 309. maddesi gereğince bozulmasına...” Yarg. 6.CD.’nin 21.06.2007 tarih ve 2006/12769, 2007/7972 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk, Mehmet Emin-Gökcen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner**, TCK Şerhi, Genel Hükümler, Madde 37-75, 2. Cilt, Ankara 2009, s.1740, 1741.

¹⁹⁷ Zamanaşımının dolmasının suçun haksızlığını ortadan kaldırmadığı, diğer suçlar açısından cezanın artırılmasında değerlendirilebileceği belirtilmektedir. Bkz. **Schmid**, s.1502; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.745.

arasında ceza zamanaşımının dolduğunun tespitine ilişkin kararın yer alacağı belirtilmiştir¹⁹⁸.

2- Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar

Kanunda aksi belirtilmedikçe bütün suçlar için dava zamanaşımı kabul edilmiştir. Buna göre, kural olarak bütün suçlar zamanaşımına uğramaktadır. Ancak kanunda ayrıca belirtilen hallerde, zamanaşımından bahsedilemeyecektir.

A- 5237 sayılı TCK'da Yer Alan Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar

a- TCK'nun 66 ncı maddesinin 7. fıkrasında belirtilen suçlar

5237 sayılı TCK.nun 66/7 nci maddesinde; *"Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi hâlinde dava zamanaşımı uygulanmaz"* denilerek dava zamanaşımı için geçerli olan kurala istisna getirilmiştir.

Söz konusu hükmün uygulanabilmesi için;

a- TCK.nun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı bir suçun (Mille ve Devlete Karşı Suçlar) bulunması,

b- Bu suçların kanunda öngörülen yaptırımının ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezası gerektirmesi,

c- Bu suçların yurt dışında işlenmiş olması gereklidir.

Kanunda süreli hapis cezasının on yıldan fazla hapis cezası olması koşulu arandığı için, on yıl hapis cezası öngören suçlar bu kapsamda değerlendirilmemelidir¹⁹⁹. Ayrıca burada sürenin tespitinde 66 ncı maddenin 3 üncü ve 4 üncü fıkralarının dikkate

¹⁹⁸ 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 9 uncu maddesinde ise, adli sicildeki bilgilerin ceza zamanaşımının dolması halinde Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne silinerek, arşiv kaydına alınacağı belirtilmiştir.

¹⁹⁹ Örneğin, 5237 sayılı TCK.'nın 250 nci maddesinin 1 inci fıkrasında, icbar suretiyle irtikâp suçunun yaptırımının üst sınırı on yıl olduğu için, 66 ncı maddenin 7 nci fıkrası kapsamına girmemektedir. *Taner* ise, irtikâp suçunun yurt dışında işlenmesi durumunda dava zamanaşımının uygulanmayacağını belirtmektedir. **Taner**, Zamanaşımı, s.56.

alınması gerekmektedir. Buna göre, suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırı ve dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâlleri de göz önünde bulundurulmalıdır.

5237 sayılı TCK'nun ikinci kitabının dördüncü kısmında yer alan ve ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçları incelediğimizde, bunlar;

“Zimmet” (m.247), “Denetim Görevinin İhmalı” (m.251/1), “Rüşvet” (m. 252), “İftira” (m.267/5,6), “Yalan Tanıklık” (m.272/6,7), “Kaçmaya İmkan Sağlama” (m.294/2), “Devletin Birliğini ve Ülke Bütünlüğünü Bozmak” (m.302), “Düşmanla İşbirliği Yapmak” (m.303), “Devlete Karşı Savaşa Tahrik” (m.304), “Temel Millî Yararlara Karşı Faaliyette Bulunmak İçin Yarar Sağlama” (m.305/2), “Yabancı Devlet Aleyhine Asker Toplama” (m.306/1,2), “Askeri Tesisleri Tahrip ve Düşman Askerî Hareketleri Yararına Anlaşma” (m.307/1, 2, 4, 5, 6, 7), “Düşman Devlete Maddî ve Malî Yardım” (m.308/1, 2), “Anayasayı İhlâl” (m.309/1), “Cumhurbaşkanına Suikast ve Fiili Saldırı” (m.310), “Yasama Organına Karşı Suç” (m.311), “Hükümete Karşı Suç” (m.312), “Türkiye Cumhuriyeti Hükümetine Karşı Silâhlı İsyan” (m.313); “Silâhlı Örgüt” (m.314/1), “Silâh Sağlama” (m.315), “Suç İçin Anlaşma” (m.316), “Askeri Komutanlıkların Gasbı” (m.317), “Savaş Zamanında Yükümlülükler” (m.322/4), “Savaşta Yalan Haber Yayma” (m.323/2, 3, 5), “Devletin Güvenliğine İlişkin Belgeler” (m.326), “Devletin Güvenliğine İlişkin Bilgileri Temin Etme” (m.327/2), “Siyasal ve Askeri Casusluk” (m.328), “Devletin Güvenliğine ve Siyasal Yararlarına İlişkin Bilgileri Açıklama” (m.329/2), “Gizli Kalması Gereken Bilgileri Açıklama” (m.330), “Devlet Sırlarından Yararlanma, Devlet Hizmetlerinde Sadakatsizlik” (m.333/2), “Yasaklanan Bilgilerin Casusluk Maksadıyla Temini” (m.335), “Yasaklanan Bilgileri Açıklama” (m.336/2), “Yasaklanan Bilgileri Siyasal veya Askeri Casusluk Maksadıyla Açıklama” (m.337), “Yabancı Devlet Başkanına Karşı Suç” (m.340) olarak sıralanabilir.

Benzer bir hükme, 765 sayılı TCK'nun 102 nci maddesinin son fıkrasında rastlanmaktaydı. Maddede; “Bu kanunun ikinci kitabının birinci babında (devletin şahsiyetine karşı suçlar) yazılı ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis veya müebbet yahut

muvaakkat ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurt dışında işlenmesi halinde dava müruruzamanı yoktur” denilmekteydi. Buna göre, devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlardan ağırlaştırılmış müebbet, müebbet veya ağır hapis cezasını gerektirenlerin yurt dışında işlenmeleri halinde dava zamanaşımının mümkün olmadığı belirtilmekteydi.

765 sayılı TCK ile 5237 sayılı TCK’nun bu hükümlerini karşılaştırdığımızda, zimmet, denetim görevinin ihmali, rüşvet, iftira ve yalan tanıklık suçları 765 sayılı TCK döneminde zamanaşımına uğrayabilirken, 5237 sayılı TCK’nun bu düzenlemesi karşısında bu suçlar yurt dışında işlendikleri takdirde dava zamanaşımına uğramazlar²⁰⁰.

Bu tür suçların yurt dışında işlenmesi durumunda takibat ve cezalandırmada güçlük olması ve siyasi suçlar açısından geri verme müessesesinin bulunmaması nedeniyle dava zamanaşımının uygulanmayacağı savunulmuştur²⁰¹.

Buna karşılık bu suçların Türk devletinin varlığına yönelmiş olmaları nedeniyle yurt içinde veya yurt dışında işlenmeleri arasında herhangi bir fark bulunmaması gerektiği ileri sürülmüştür²⁰².

Kanımızca kanunkoyucu böyle bir hükmü kanuna koymayı amaçlıyorsa, bu suçların yurt içinde veya yurt dışında işlenmeleri arasındaki farkı ortadan kaldırmalıdır. Zira bu suçlar özellikle devletin varlığına karşı işlenen ağır suçlar olduğundan, yurt dışında işlendiğinde ortaya çıkan etki yurt içinde işlendiğinde de söz konusudur.

Suçun yurt dışında işlenmesi ile yurt içinde işlenmesi arasındaki ayrımına kanunda yer verilmesi adalet ve eşitlik ilkelerine de aykırıdır. Çünkü bu tarz suçları yurt

²⁰⁰ Hükümet Tasarısı’nın 85 inci maddesinde; “*Bu Kanunun İkinci Kitabının Üçüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi halinde dava zamanaşımı yoktur*” denilmekte ve 5237 sayılı TCK’daki gibi, zimmet, rüşvet, iftira gibi suçlar hakkında da zamanaşımının uygulanmayacağı belirtilmekteydi.

²⁰¹ Bkz. **Dönmezer- Erman**, III, s.253; **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s. 988; **Koca-Üzülmez**, s.598. Doktrinde **Şen**, suç sayılan her fiil için dava ve ceza zamanaşımının kabul edilmesi gerektiğini, keyfilik içeren, aradan çok uzun süre geçtiği halde ceza soruşturması ve kovuşturmasına tabi tutulmayan fiillerden dolayı, faillerin sürekli ceza tehdidi altında bırakılmasının kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. **Şen**, s.208.

²⁰² **Erem-Danışman-Artuk**’a göre, böyle bir ayrımı izaha imkân yoktur. Türk Devletinin varlığına yöneldiği için zamanaşımına tabi tutulmamış olan bu suçların ülke içinde veya dışında işlenmiş olması arasında bir fark gözetilmesi anlamsızdır. Bkz. **Erem-Danışman-Artuk**, s.993.

içinde işleyen kişi daha sonra yurtdışına kaçsa ve dava zamanaşımı süresi doluncaya kadar dönmese kovuşturulmaktan kurtulacakken, bu suçları yurtdışında işleyenler hakkında hiçbir zaman dava zamanaşımına uğramayacaktır²⁰³.

Söz konusu hükmün kanunda yer alma nedeni devletin varlığının üst düzeyde korunması iken, zimmet, rüşvet, iftira gibi suçların bu kapsama dâhil edilmesi kanımızca hatalıdır. Zira bu suçlarda korunan asıl yarar kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişi ile adliyeyle olan güven duygusudur. Bu itibarla eğer kanunda bu hüküm varlığını koruyacaksa, bunun adalet ve eşitlik ilkeleri gereğince, “(7) *Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısım altındaki Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci ve Sekizinci Bölümlerinde yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt içinde veya yurt dışında işlenmesi hâlinde dava zamanaşımı uygulanmaz*” şeklinde değiştirilmesi daha uygun olacaktır.

Ancak 5237 sayılı TCK’nun özgürlükçü bir kanun olduğu savından yola çıkarak böyle bir hükme kanunda hiç yer verilmemesi gerektiği, devletin varlığı gibi kişinin hayatının da çok büyük bir öneme sahip olduğu, kasten öldürme suçu açısından dava zamanaşımının uygulanma imkânı olduğu dikkate alındığında, devletin varlığı açısından da dava zamanaşımının öngörülmesi, ancak uzun dava zamanaşımı sürelerine tabi olması gerektiği kanaatindeyiz.

Mukayeseli hukukta, Alman CK’nda devletin varlığına karşı suçların dava zamanaşımına uğradığı, buna karşılık “nitelikli öldürme suçunun” (Mord) (Alman CK. m.211) dava zamanaşımına uğramadığı görülmektedir. Alman Hukukunda böyle bir düzenlemenin yer alma nedeni, ikinci dünya savaşıdan sonra 1960’lı yıllarda Naziler tarafından işlenen öldürme fiillerinin faillerinin bulunmasının zorluğudur. Ancak günümüz Almanya’sında nitelikli öldürme fiilinin de zamanaşımına uğraması gerektiği ileri sürülmektedir²⁰⁴. Nitelikli adam öldürme suçu açısından zamanaşımı hem tamamlanmış hali, hem teşebbüs aşamasında kalan şekli bakımından geçerli değildir²⁰⁵.

²⁰³ Aynı yönde bkz. **Uzun**, s.42.

²⁰⁴ 1960’lı yıllarda özellikle Nazi döneminde işlenen suçların yargılanması konusu ön planda olduğu için mord’un zamanaşımına uğrayıp uğramaması ciddi tartışmalara neden olmuştur. Bu konuda bkz. **Benda, Ernst**, Verjährung und Rechtsstaat, Berlin 1965, s.17 vd.; **Schmid**, s.1497. 1979 yılında mord bakımından zamanaşımının geçerli olmayacağı kanunda açıkça belirtilmiş, böylece Nasyonal - Sosyalist

Alman hukukunda zamanaşımının muhakeme hukukunu ilgilendirmesi ve derhal uygulama ilkesinin geçerli olması nedeniyle, Nazi döneminde işlenen suçlar yönünden henüz dava zamanaşımı süresi dolmadan, kanunda yapılan değişiklikle “mord” bakımından zamanaşımının uygulanmayacağı belirtilmiş olup, bu düzenlemenin Alman Anayasası’na aykırı olmadığı da kabul edilmektedir²⁰⁶.

İtalyan Ceza Kanunu’nda ise, yirmidört yıldan fazla ağır hapis cezaları ve müebbet ağır hapis cezası gerektiren suçlarda dava zamanaşımının işlemeyeceği kabul edilmiştir (m.157)²⁰⁷.

Fransız Askeri CK’nun 202 nci maddesinde ise, harp sırasında yabancı memleketlere veya düşmana iltica eden asker kaçakları hakkında zamanaşımı kabul edilmemiştir²⁰⁸.

Avusturya CK.’nun 57 nci maddesinde ise, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarla, on yıldan yirmi yıla kadar hapis cezasını gerektiren suçların zamanaşımına uğramayacağı belirtilmiş ancak bu suçlarda yirmi yıl geçtikten sonra failin cezalandırılması durumunda cezada indirim yapılabileceği öngörülmüştür²⁰⁹.

Dava zamanaşımına ilişkin TCK’nun 66 ncı maddesinde, her suç bakımından geçerli olan genel zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Ancak maddede; “Kanunda başka türlü yazılmış olan haller” ayrık tutulduğu için, genel kuralın dışında da düzenlemeler yapılabileceği belirtilmiştir. Aşağıda bu konudaki düzenlemeler incelenecektir.

rejim zamanında işlenmiş bulunan nitelikli adam öldürme suçlarının sınırsız bir şekilde soruşturulması ve kovuşturulmasının yolu açılmıştır. Bkz. **Jescheck, Hans-Heinrich**, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, (Türk Ceza Hukukuna İlişkin Açıklamalar: Kayıhan İçel-Köksal Bayraktar), (Çev.:Yenisey, Feridun), 1. Bası, İstanbul, 1989.

²⁰⁵ **Kühl, Kristian**, Strafrechtsgesetzbuch Kommentar, 26. Auflage, München 2007, s.525.

²⁰⁶ Bu konuda bkz. **Schmid**, s.1503; **Pawlowski**, s.594.

²⁰⁷ **Uzun**, s.44; **Çağlayan, Muhtar**, Gerekçeli, Notlu, İçtihatlı Türk Ceza Kanunu, C.:I, 3. Baskı, Ankara 1984, s.1061.

²⁰⁸ **Uzun**, s.45.

²⁰⁹ Bkz. **Önder**, II-III, s.774; **Uzun**, s.44.

b- Uluslararası Suçlar

Uluslararası toplum düzenini bozduğu için uluslararası toplumu bir bütün olarak mağdur eden fiiller, uluslararası suç olarak isimlendirilmektedir. Bu suçlar uluslararası toplum üzerinde etki göstermektedirler²¹⁰.

Uluslararası Ceza Divanı Roma Statüsü'nün 6. ve 7. maddelerinde soykırım ve insanlığa karşı suçlarda zamanaşımının işlemeyeceği kabul edilmiştir.

Bu suçların ağırlığı ile olumsuz etkilerinin geniş olması ve faillerinin bulundukları yerde güç ve nüfuz sahibi olmalarından dolayı koruma görmeleri, delillerin gizlenmesi, karartılması gibi sebeplerle böyle bir düzenlemeye gidilmiştir²¹¹.

TCK'nun 76 ncı maddesinin 4 üncü fıkrasına göre, soykırım suçunda zamanaşımı işlemez. Bu düzenleme 1948 Jenosit Sözleşmesinin bir gereğidir.

77 nci maddenin 4 üncü fıkrasında ise, insanlığa karşı suçlarda zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir.

Soykırım ve insanlığa karşı suçların bir örgüt tarafından işlenmesinin düzenlendiği 78 inci maddenin 3 üncü fıkrasına göre, bu suçları işlemek için örgüt kurma veya yönetme suçu yönünden zamanaşımı işlemez.

B- Özel Ceza Kanunlarında Yer Alan Dava Zamanaşımına Uğramayan Suçlar

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu²¹²,nun 49 uncu maddesinin (B) bendinde; *“Hiyanet cürümlerile maznun ve mahkûm olanlar hakkında müruru zaman yoktur”*

²¹⁰ **Önok, R. Murat**, 5237 sayılı Yeni TCK'ya Göre Uluslararası Suçlar”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Y.: 2, S.: 5, Nisan 2005, s. 177; **Tezcan, Durmuş- Erdem, Mustafa Ruhan- Önok, Murat**, 5237 sayılı Türk Ceza ayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara 2006, s.42; **Değirmenci-Olgun**, Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Kararları Işığında Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Soykırım Suçu (TCK. m.76), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.:70, 2007, s.50 vd.

²¹¹ Ayrıca bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.55.

²¹² 15.06.1930 tarih ve 1520 sayılı Resmi Gazete.

denilerek vatana ihanet suçları açısından zamanaşımının uygulanamayacağı hüküm altına alınmıştır²¹³.

Vatana ihanet suçlarının neler olduğu ise, Askeri Ceza Kanunu'nun 55 inci maddeleri ile 60 inci maddeleri arasında belirtilmiştir²¹⁴.

Askeri Ceza Kanunu'nun 78 inci maddesinin (E) bendinde; *“Bu maddedeki suçlar hakkında, dava ve ceza müruru zamanı işlemez”* denilerek, düşman tarafına, yabancı memlekete kaçanlar hakkında hükmedilen mali ve fer'i cezalar bakımından zamanaşımının söz konusu olmadığı ifade edilmiştir.

TCK'nun 66 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında her ne kadar *“Kanunda başka türlü yazılmış haller dışında”* ifadesi yer almakta ise de, bu ibareyi özel kanunları da kapsayacak şekilde geniş yorumlamamak gerekmektedir. Aksinin kabulü TCK'nun 5 inci maddesi ile çelişki oluşturabilecektir²¹⁵. Ancak unutulmamalıdır ki, TCK.'nun 5 inci maddesi 1 Haziran 2005 tarihinden sonra yürürlüğe giren kanunlar bakımından herhangi bir etki göstermeyecektir.

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'na 31.03.2005 tarihli kanunla eklenen Ek Madde 8'de; *“26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun genel hükümleri bu Kanunda yer verilen suçlar hakkında da uygulanır. Ancak, bu Kanunun fer'i askerî cezalara ve cezaların ertelenmesine ilişkin hükümleri ile zamanaşımına ilişkin 49 uncu maddesinin (A) bendi hükümleri saklıdır”* denilmektedir.

Aynı şekilde 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'na 26.02.2008 tarih ve 5739 sayılı Kanun ile eklenen Ek 10 uncu maddede; *“Bu Kanunda ve diğer ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapılıncaya kadar, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Birinci Kitabında yer alan düzenlemeler bakımından bu Kanunun ek 8 ve 9*

²¹³ Fransız Askeri Ceza Kanunu'nun 202 nci maddesinde ise, harp sırasında yabancı ülkelere veya düşmana iltica eden asker kaçaklar hakkında zamanaşımının uygulanmayacağı belirtilmiştir. Bkz. **Uzun**, s.45.

²¹⁴ Bu fiiller *“Harb hiyaneti (m.55)”, “Milli Müdafaaaya hiyanet (m.56)”, “Milli Müdafaa aleyhine sair hareketler (m.57)”, “Milli mukavemeti kırmak (m.58)”, “Milli Müdafaa vasıtalarını tahrip (m.59)”, “Söz vererek tahliye olunan harb esirleri (m.60)”*dir.

²¹⁵ Nitekim bu hususu dikkate alan kanunkoyucu Hükümet Tasarısı'nın 85 inci maddesinin son fıkrasındaki; *“Özel kanunlardaki zamanaşımı süresinin başlamasına ilişkin hükümler saklıdır”* şeklindeki ibareyi kanunlaştırmamıştır.

*uncu maddeleri ile 16/6/1964 tarihli ve 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanunun 63 üncü maddesinin ikinci fıkrası hükümlerinin uygulanmasına devam olun”*acağı belirtilmiştir.

3- Dava Zamanaşımı Süreleri

A- Mukayeseli Hukuktaki Durum

a- Alman Hukuku

Dava zamanaşımı süreleri, (Verfolgungsverjährungsfrist) Alman Ceza Kanunu’nun 78 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında; *“1. Müebbet hapis cezası tehdidi altına alınmış bulunan fiillerde otuz yıl,*

2. Üst sınırında on yıldan fazla hapis cezası tehdidi altına alınmış bulunan fiillerde yirmi yıl,

3. Üst sınırında beş yıldan fazla, on yıla kadar hapis cezası tehdidi altına alınmış bulunan fiillerde on yıl,

4. Üst sınırında bir yıldan fazla, beş yıla kadar hapis cezası tehdidi altına alınmış bulunan fiillerde beş yıl,

5. Diğer fiillerde üç yıl” olarak belirlenmiştir.

Görüldüğü gibi Alman Ceza Kanunu da zamanaşımı sürelerini suçların kanunda öngörülen yaptırımlarının ağırlığına göre derecelendirmiştir. Kanunun 78 inci maddesinin 2 nci fıkrasında ise, “nitelikli öldürme (Mord, m.211)” suçunun dava zamanaşımına uğramayacağı hükmüne yer verilmiştir²¹⁶.

b- Fransız Hukuku

Fransız Hukukunda ise dava zamanaşımı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda düzenlenmiştir²¹⁷. Fransız Ceza Usul Kanunu’nun 7’nci maddesinde; *“Suçla ilgili*

²¹⁶ Schmid, s.1497; Benda, s.17 vd.

²¹⁷Kanun metni için bkz.

olarak ve 213-5. maddedeki suçlar hariç olmak üzere kamu davası suçun işlendiği tarihten itibaren herhangi bir soruşturma veya takibat yapılmamış olması kaydı ile 10 sene içinde zamanaşımına uğrar.

Bu süre zarfında bir soruşturma işleminin yapılmış olması durumunda, ilgili fiil, son soruşturma işleminin yapıldığı tarihten itibaren 10 yıl geçmesi ile zamanaşımına uğrar. Bu kural, soruşturma veya takibata karışmamış kişiler açısından da geçerlidir.

Bu kanunun (CMK) 706-47. maddesi ile ceza kanununun 222-10. maddesinde düzenlenen suçlarla ilgili kamu davalarında zamanaşımı bu suçların küçükler tarafından işlenmesi halinde 20 yıldır. Zamanaşımı süresi onsekiz yaşını doldurdıkları tarihten itibaren işlemeye başlar” denilmektedir.

Kabahatlere ilişkin dava zamanaşımı süreleri Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 8. maddesinde; “Kabahatler açısından zamanaşımı süresi 3 yıldır. Bu süre aşağıda belirtilen durumlara göre işler.

706-47. maddedeki suçların küçüklere karşı işlenmesi durumunda zamanaşımı süresi 10 yıldır.

212-12, 222-30 ve 227-26. maddelerde düzenlenen suçlar bakımından bu süre 20 yıldır ve zamanaşımı süresi mağdurun 18 yaşını doldurması ile başlar” şeklinde düzenlenmiştir.

Para cezalarına ilişkin dava zamanaşımı süresi ise bir yıl olup, bu durum Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 9 uncu maddesinde yer almaktadır.

c- İtalyan Hukuku

İtalyan Ceza Kanunu'nun 157. maddesi zamanaşımı süreleri açısından cürümleri dörde ayırarak 20, 15, 10 ve 5 yıllık sürelerle yer vermiştir. Kabahatleri ise ikiye ayırarak zamanaşımı süreleri öngörmüştür²¹⁸.

İtalyan Ceza Kanununun 157. maddesine göre; 1-Kanunun yirmidört seneden daha az olmayan bir hapis cezası tayin ettiği cürümlerde yirmi sene,

2- Kanunun on seneden daha az olmayan bir hapis cezası tayin ettiği cürümlerde onbeş sene,

3- Kanunun beş seneden aşağı olmayan bir hapis cezası tayin ettiği cürümlerde on sene,

4- Kanunun beş seneden daha az bir hapis cezası veya ağır para cezası tayin ettiği cürümlerde beş sene,

5- Kanunun hafif hapis cezası tayin ettiği kabahatlerde üç sene,

6- Kanunun hafif para cezası tayin ettiği kabahatlerde onsekiz ay geçmekle dava zamanaşımına uğrar²¹⁹.

d- Avusturya Hukuku

Zamanaşımı konusu, Avusturya Ceza Kanunu'nun²²⁰ 1. Kısımının 6. bölümünde 57-60. maddeler arasında düzenlenmiştir.

57 nci maddede dava zamanaşımı süreleri, suçların ağırlıklarına göre 20, 10, 5, 3 ve 1 yıl olarak öngörülmüştür²²¹.

Kanunun 58 inci maddesi dava zamanaşımı süresinin uzamasından bahsedilmektedir.

²¹⁸ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.353.

²¹⁹ Bkz. Uzun, s.55, 56.

²²⁰ Kanun metni için bkz. [http://www.jusline.at/Strafgesetzbuch_\(StGB\).html](http://www.jusline.at/Strafgesetzbuch_(StGB).html), erişim tarihi:12.06.2010.

²²¹ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.353.

59 uncu maddede, müebbet hapis, on yıldan fazla hapis ve akli dengesi yerinde olmadığı için sağlık kurumuna yerleştirilenler bakımından zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir.

Ceza zamanaşımı ise Avusturya CK'nun 60 ıncı maddesinde düzenlenmiştir.

e- İsviçre Hukuku

Zamanaşımı, 21 Aralık 1937 tarihli İsviçre Ceza Kanunu'nun²²² Genel Hükümler kitabının “suçlar ve kabahatler” başlıklı birinci kısmının yedinci bölümünde, 97-101 inci maddeler arasında düzenlenmiştir.

97 nci maddede, - müebbet hapis cezası gerektiren suçlarda otuz yıl,

- Üç yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarda onbeş yıl,

- Başka bir cezayı gerektiren suçlarda ise yedi yıl geçmekle suçun zamanaşımına uğrayacağı belirtilmiştir.

Ayrıca maddede çocuklara karşı işlenen cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile, bakmak ve gözetmekle yükümlü olan kişilerin işledikleri suçlar 16 yaşından küçük bir çocuğa karşı işlenmişse, zamanaşımı süresi en az çocuğun yirmibeş yaşını doldurmasına kadar devam eder.

Kanunun 98 inci maddesinde dava zamanaşımının başlangıç anı düzenlenmiştir. Buna göre, süre kural olarak fiilin işlendiği günden itibaren başlar, fiilin değişik zamanlarda işlenmesi durumunda süre, son fiilin işlendiği günden, mütemadi suçlarda, süre kesintiden itibaren işlemeye başlar.

99 uncu maddede ise kanun, 30, 25, 20, 15 ve 5 yıllık ceza zamanaşımı sürelerine yer vermiştir. Hükümlünün başka bir suç ya da kabahatten dolayı cezası infaz ediliyor ise ya da koşullu salıvermenin deneme müddeti söz konusu ise, ceza zamanaşımı süresi işlemeyecek, süre uzayacaktır. Ceza zamanaşımı süresinin başlangıcı

²²² Kanun metni için bkz. <http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/8892/preview>, erişim tarihi: 02.04.2010.

ise 100 üncü maddede düzenlenmiştir. Buna göre süre, hükmün kesinleşmesi ile birlikte başlayacaktır.

Kanun 101 inci maddede ise, zamanaşımına uğramayan suçları ve cezaları düzenlemiştir. Burada en dikkat çeken husus 101 inci maddenin 2 nci fıkrasıdır. Buna göre, her ne kadar zamanaşımına tabi olmayan bir suç söz konusu ise de, kanunda öngörülen zamanaşımı sürelerinin dolması durumunda, faile verilecek cezada bu sebeple indirime gidilmelidir.

f- Rus Hukuku

Dava zamanaşımı 13 Haziran 1996 tarihli Rus Ceza Kanunu²²³,’nun 78 inci maddesinde; *“1- Suçun işlendiği tarihten itibaren aşağıdaki sürelerin geçmesi ile birlikte kişinin cezai sorumluluğu ortadan kalkar.*

a) hafif ağırlıkta suç işlendikten sonra iki yıl;

b) orta ağırlıkta suç işlendikten sonra altı yıl;

c) ağır suç işlendikten sonra on yıl;

d) en ağır suç işlendikten sonra on beş yıl.

2- Zamanaşımı süreleri suç işlendiği tarihten itibaren mahkeme kararının yasal olarak yürürlüğe girdiği tarihe kadar hesaplanır. Kişinin yeni bir suç işlemesi durumunda, her bir suç için zamanaşımı süreleri ayrı ayrı hesaplanır.

3- Suç işleyen kişi, soruşturmadan veya mahkemeden kaçır ise zamanaşımı süresi durdurulur. Bu durumda zamanaşımı süresi bu şahsın tutuklandığı veya suçunu itiraf ederek kendi teslim olduğu andan itibaren yenilenir.

²²³ Kanun metni için bkz. **Schroeder, Friedrich Christian**, Strafgesetzbuch der Russischen Föderation, 2. Auflage, Berlin 2007, s.82 vd.
<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1697/file/0cc1acff8241216090943e97d5b4.htm/preview>, Erişim tarihi: 02.04.2010.

4- İdam veya müebbet cezası gerektiren bir suçu işleyen kişiye zamanaşımının uygulanıp uygulanmayacağına mahkeme karar verir. Eğer mahkeme zamanaşımı süresinin uygulanmayacağına karar verirse, ölüm cezası değil hapis uygulanabilir.

5- Kanunun 353, 356, 357 ve 358 numaralı maddelerinde yer alan barış ve insanlık güvenliğine karşı suç işleyen şahıslarla ilgili olarak zamanaşımı süreleri işlemez” denilmektedir.

Görüldüğü gibi Rus Ceza Kanunu’nda dört ayrı zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Suçun ağırlığına göre bunlar, 2, 6, 10 ve 15 yıldır.

Kanunda en dikkat çeken husus, failin soruşturma veya kovuşturmadan kaçması halinin dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak kabul edilmiş olmasıdır. Bu düzenleme açıkça göstermektedir ki, zamanaşımı devletin cezalandırma yetkisini zamanında kullanmadığında söz konusu olabilir. Eğer fail kaçarak yargılamaya engel olmuş ise, devlet kusurlu olmadığı için cezalandırma yetkisi varlığını korumaktadır.

g- Makedonya Hukuku

Dava zamanaşımı süreleri, 23 Temmuz 1996 tarihli Makedonya Ceza Kanunu’nun²²⁴ 107 nci maddesinde; “(1) Kanunda başka türlü yazılmamış olan haller dışında aşağıdaki hallerde ceza davası açılamaz:

- 1) Müebbet hapis cezası gerektiren suçlarda otuz yıl,
- 2) On yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarda yirmi yıl,
- 3) Beş yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarda on yıl,
- 4) Üç yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarda beş yıl,
- 5) Bir yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlarda üç yıl ve,
- 6) Sadece para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda iki yıl,

Geçmesiyle dava hakkı düşer.

(2) İşlenen suçtan dolayı birden fazla ceza verilmesi gerekiyorsa, zamanaşımı süresi en yüksek cezaya göre belirlenecektir” şeklinde düzenlenmiştir.

²²⁴ Kanun metni için bkz. <http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/8892/preview>, erişim tarihi: 02.04.2010.

Kanunun 108 inci maddesinde dava zamanaşımı süresinin suçun işlendiği günden itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiş, her türlü usuli işlemin dava zamanaşımını keseceği ve sürenin en fazla iki kat uzayabileceği öngörülmüştür.

109 uncu maddede ise otuz, yirmi, on, beş, üç ve iki yıllık ceza zamanaşımı sürelerine yer verilmiştir.

Güvenlik tedbirlerine yönelik zamanaşımı kuralları ise 110 uncu maddede düzenlenmiştir.

Makedonya Ceza Kanunu'nun 112 nci maddesinde ise, soykırım suçu, askeri suçlar ve uluslar arası sözleşmelere göre zamanaşımına uğramayan suçlar bakımından dava ve ceza zamanaşımının söz konusu olmayacağı belirtilmiştir.

B- Türk Hukukundaki Durum

a- Genel Açıklamalar

Dava zamanaşımı süreleri, somut olayın özelliğine göre hâkim veya mahkemenin takdirine bırakılmamış, adalet ve eşitlik ilkesinin bir gereği olarak kanunda önceden suçların kanunda öngörülen yaptırımlarının ağırlığına göre²²⁵ tespit edilmiştir²²⁶.

Kanunkoyucunun zamanaşımı sürelerini belirlerken dikkate alması gereken objektif kurallar yoktur. Bu itibarla kanunda niye ağırlaştırılmış müebbet hapis için 40 yıl değil de, 30 yıllık dava zamanaşımı süresi konulduğunu izah etmek pek de mümkün değildir.

Bu konuda genellikle uygulanan iki sistem bulunmaktadır. Birinci sisteme göre, kanunlar suçun kanunda öngörülen yaptırımlarına göre dava zamanaşımı sürelerinde bir derecelendirmeye gitmekte, ikinci sisteme göre ise dava zamanaşımı süreleri suçların türlerine göre sınıflandırılmaktadır²²⁷.

5237 sayılı TCK birinci sistemi benimseyerek suçların kanunda öngörülen yaptırımlarını dikkate alarak dava zamanaşımı süreleri belirlemiştir. Bu sistemde suçun yaptırımı arttıkça, dava zamanaşımı süresi yükselmekte, yaptırım azatlıkça dava

²²⁵ Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.438; Doktrinde zamanaşımı sürelerinin toplumsal düzeni ağır bir şekilde ihlal eden eylemler açısından daha uzun, diğerleri bakımında ise daha kısa olduğu belirtilmektedir. Bkz. İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoglu-Ünver, s.352.

²²⁶ Zamanaşımı sürelerinin "ceza tehdidine" göre belirlendiği konusunda bkz. Schönke-Schröder, s.1089.

zamanaşımı süresi de azalmaktadır. Suçların yaptırımını ne denli ağır olursa, unutulması da o denli geç olduğundan, kanunkoyucu zamanaşımı sürelerini belirlerken bu şekilde kademeli bir yol izlemektedir²²⁸.

Dava zamanaşımı süreleri ceza zamanaşımı sürelerine göre daha kısadır. Bunun nedeni ceza zamanaşımının mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile başlaması yani burada kişinin suçu işlediğinin sabit olduğu, buna karşılık dava zamanaşımında kişinin suçluluğunun henüz ispat edilememiş olmasıdır.

Türk Ceza Hukukunda dava zamanaşımı kurumu, temel kanun niteliğindeki 5237 sayılı TCK'nun yanı sıra, kabahatler açısından Kabahatler Kanunu'nda, bazı suç tipleri açısından ise özel ceza kanunlarında düzenlenmiştir. Özellikle özel ceza kanunlarında düzenlenen zamanaşımı hükümleri ile ilgili olarak, 5237 sayılı TCK'nun 5 inci maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

Aşağıda 5237 sayılı TCK., Kabahatler Kanunu ve Özel Ceza Kanunlarındaki dava zamanaşımı sürelerine ilişkin düzenlemeler açıklanacaktır.

b- TCK'daki Durum

765 sayılı TCK'da cürüm ve kabahat ayrımı yapıldığı için, kanunun 102 maddesinde dava zamanaşımı süreleri, bu taksimine uygun olarak ayrı ayrı düzenlemiştir²²⁹. 5237 sayılı TCK'da cürüm ve kabahat ayrımı terk edilmiş olduğundan, zamanaşımı süreleri buna göre yeniden düzenlenmiştir.

²²⁷ Önder, II-III, 778; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.352; Uzun, s.45, 46.

²²⁸ Erem-Danışman-Artuk, s.995; Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2009, s.527; Uygur, s.686.

²²⁹ 765 sayılı TCK'nun 102 nci maddesinin 1 inci fıkrasının 1-4. bentlerinde suçlara, 5. ve 6. bentlerde ise kabahatlere ilişkin dava zamanaşımı süreleri öngörülmüştü. Maddede; "Kanunda başka türlü yazılmış olan ahvalin maadasında hukuku amme davası:

1. Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis ve müebbet ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerde yirmi sene,
2. Yirmi seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezasını müstelzim cürümlerde on beş sene,
3. Beş seneden ziyade ve yirmi seneden az ağır hapis veya beş seneden ziyade hapis yahut hidematı ammeden müebbeden mahrumiyet cezalarından birini müstelzim cürümlerde on sene,
4. Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis veya hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır para cezasını müstelzim cürümlerde beş sene,
5. Bir aydan ziyade hafif hapis veya otuz liradan ziyade hafif para cezasını müstelzim fiillerde iki sene,
6. Bundan evvelki bendlerde beyan olunan miktardan aşağı cezaları müstelzim kabahatlerde altı ay geçmesi ile ortadan kalkar" denilmektedir.

5237 sayılı TCK'da dikkati çeken en önemli hususlardan birisi ise, dava zamanaşımı sürelerinin 765 sayılı TCK'ya göre daha uzun olmasıdır.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, dava zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde objektif ölçütler olmadığı için, kanunkoyucunun daha uzun süreler öngörmesi makul karşılanabilir. Ancak konu derinlemesine incelendiğinde durumun daha farklı olduğu anlaşılmaktadır. Zira dava zamanaşımı süreleri Hükümet Tasarısının 85 inci maddesinde düzenlenmiş ve bu süreler 765 sayılı TCK'ya göre daha uzun (30, 25, 20, 12 ve 6 yıllık süreler) tutulmuştur. Bu husus Tasarının 85 inci maddesinin gerekçesinde; *"Maddede, zamanaşımı süreleri yer almaktadır. Dava zamanaşımının kesilmesi hallerine Tasarıda artık yer verilmediğinden, zamanaşımı süreleri artırılmıştır. Bu süreler suçun gerektirdiği ceza miktarı esas tutulmak suretiyle ayrı ayrı belirtilmiştir"* şeklinde açıklanmaktaydı. Yani dava zamanaşımı sürelerinin Hükümet Tasarısında uzun tutulma nedeni, "dava zamanaşımını kesen sebeplerin" tasarıda yer almamasıydı.

5237 sayılı TCK incelendiğinde ise, hem dava zamanaşımını kesen sebeplere yer verildiği, hem de dava zamanaşımı sürelerinin Hükümet Tasarısındakinden daha uzun öngörüldüğü anlaşılmaktadır²³⁰. TCK'nun TBMM Genel Kurulu'ndaki görüşmeleri sırasında verilen bir önerge ile kanuna dava zamanaşımını kesen sebepler eklenmiştir. Söz konusu değişikliğin gerekçesi önergede; *"Her ne kadar Tasarı metninde dava zamanaşımı süreleri uzun tutulmuş ise de; Tasarının kanunlaşması halinde, bunun yürürlüğe gireceği tarihten önce işlenmiş ve henüz kesin hükümle sonuçlanmamış olan davaların büyük bir çoğunluğunun zamanaşımına uğraması sonucuyla karşılaşılacaktır. Bu durum, bazı suçlular açısından bir nevi af sonucunu doğuracaktır. Bu sonuç, özellikle, dava zamanaşımı sürelerinin dolma eşiğine yaklaşmış olan halen derdest bütün yolsuzluk ve "banka hortumlama" davalarının sanıkları açısından doğacaktır. Belirtilen nedenlerle, Tasarı metninde dava zamanaşımının kesilmesine ilişkin düzenleme yapılmasına büyük bir ihtiyaç bulunmaktadır"* şeklinde ifade edilmiştir.

²³⁰ Kanunkoyucunun dava zamanaşımı sürelerini uzun tutma gerekçesinin failin yakalanamaması ve yargılamanın çeşitli nedenlerle uzamasından kaynaklandığı belirtilmektedir. Bkz. **Donay, Süheyl**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul 2007, s.108.

Kanımızca, dava zamanaşımı kesen sebeplere yer verilen bir kanunda dava zamanaşımı sürelerinin bu kadar uzun tutulmaması gerekmektedir²³¹. Bu itibarla değişiklik gerekçesini yerinde bulmamaktayız. Öncelikle dava zamanaşımını kesen sebeplerin olmamasının derdest davaları etkilemesi, gerek Anayasa'nın 38 inci, gerek TCK'nun 7 nci maddesine göre mümkün değildir.

İkinci olarak, dava zamanaşımını kesen sebeplere de yer verilmemiş olsa dahi, 5237 sayılı TCK'nun dava zamanaşımı süreleri bakımından derdest davalar için genel anlamda lehe olmadığı ortadadır. Zira 765 sayılı TCK'ya göre dava zamanaşımını kesen birden fazla sebep olsa dahi, bu süreler en fazla yarı oranında uzayabilir. Buna göre, bu süreler en fazla suçun cezası, ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet hapis cezası ise, $20+10=30$; yirmi yıldan fazla hapis ise, $15+7,5=22,5$; beş yıldan fazla yirmi yıldan az hapis ise, $10+5=15$; beş yıla kadar hapis veya para cezası ise, $5+2,5=7,5$ yıldır.

5237 sayılı TCK'da ise dava zamanaşımını kesen sebepler olmamış olsaydı, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gerektiren suçlar 30 yıl, müebbet hapis cezası gerektiren suçlar 25 yıl; yirmi yıldan fazla hapis cezası gerektiren suçlar 20 yıl; beş yıldan fazla yirmi yıldan az hapis cezası gerektiren suçlar 15 yıl; beş yıla kadar hapis veya para cezası gerektiren suçlar 8 yıl geçtikten sonra zamanaşımına uğramaktadırlar.

Görüldüğü gibi, 5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımını kesen sebeplere yer verilmemiş olması durumunda sadece suçun kanunda öngörülen cezasının müebbet hapis veya yirmi yıldan fazla hapis olması hallerinde derdest olan davalar açısından sanık lehine sonuç ortaya çıkmaktadır. Buna karşılık en çok dava zamanaşımına uğrama ihtimali olan beş yıldan fazla yirmi yıldan az hapis cezası gerektiren suçlar ile beş yıla kadar hapis veya para cezası gerektiren suçlar bakımından dava zamanaşımını kesen sebeplere yer verilmemesi bu açıdan bir etki doğurmamaktadır.

Kaldı ki, değişiklik önergesinde “banka hortumlama” davalarının zamanaşımı sürelerinin dolmaya yakın olduğu gerekçesiyle böyle bir değişikliğe gidildiği belirtilmiştir. “Banka hortumlama” olarak ifade edilmek istenen suç tipi söz konusu dönemde yürürlükte olan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 22 nci maddesinde

²³¹ Doktrinde, uzun süreli zamanaşımı süreleri tercih edilince zamanaşımının kesilmesi gibi konuyla uyumsuz görünen bir müesseseye de ihtiyaç kalmayacağı belirtilmiştir. **Erem-Danışman-Artuk**, s.1023.

düzenlenmekteydi. Söz konusu suçun cezasının üst sınırına bakıldığında en fazla 20 yıl olduğu ve bu suç açısından 765 sayılı TCK'da dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı ile birlikte en fazla 15 yıllık dava zamanaşımı süresi öngörüldüğü, 5237 sayılı TCK'da ise dava zamanaşımını kesen sebepler dikkate alınmaksızın bu suç için yine 15 yıllık zamanaşımı tayin edildiği görülmektedir. Zamanaşımı süreleri bakımından her iki kanunda aynı sürelerle ulaşıldığı için, 5237 sayılı TCK'nun belirtildiğinin aksine derdest davalar için dava zamanaşımını kesen sebeplere yer vermesinin bir önemi bulunmamaktadır. Zira 5237 sayılı TCK'nun dava zamanaşımını kesen sebeplere yer vermemiş olması halinde sanığın lehine bir durum oluşmamaktadır.

Bu itibarla kanımızca, ya dava zamanaşımı sürelerinin bu kadar uzun olmaması²³², ya da dava zamanaşımını kesen sebeplere kanunda yer verilmemesi gerekmektedir. Zira zamanaşımı süresinin uzun tutulması, devletin suçları takip etmekte yeteri kadar örgütlenemediği ve yetersiz kaldığına karine teşkil etmektedir.

Nitekim gerek Anayasa gerek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde kişinin makul sürede yargılanma hakkına sahip olduğu vurgulanmaktadır²³³. Bu itibarla zamanaşımı sürelerinin uzun tutulması yargılama sürecinin uzamasına neden olacak ve böylece makul sürede yargılanma hakkı ihlal edilmiş olacaktır²³⁴. Bu durumda her ne kadar iç hukuka uygun davranılmış gibi gözükse de, Türkiye birçok dava nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde tazminata mahkûm edilecektir.

²³² Zira zamanaşımı süresinin uzun tutulması, yargı ve kolluk makamlarını yavaşlatacağı gibi, bu kurumun kanunlarda yer almasındaki temel düşüncelerden biri olan devletin şüpheli veya sanığı geç yargılamaktan vazgeçmesi mantığı ile çelişmektedir. Ayrıca unutulmamalıdır ki, "geç gelen adalet, adalet değildir".

²³³ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. protokol ile değiştirilen ve son şeklini alan 6.maddesinin 1.fıkrasında, "Herkes gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir" denilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi **Yağcı ve Sargın/Türkiye** kararında (08.06.1995, 16419/90), 765 sayılı TCK'nun 140, 141/1, 142/1-6, 142/3-6, 158, 159, 311 ve 312. maddelerine muhalefet suçu dolayısıyla başlatılan yargılamada suç tarihinin Ekim 1987, hükmün kesinleşme tarihinin ise 16 Temmuz 1992 olduğu olayda ceza yargılamasının süresinin Sözleşmenin 6 ncı maddesinin 1 inci fıkrasına aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. **Doğru, Osman**, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, C:3, İstanbul 2008, s.456 vd. **Zana/Türkiye** kararında (25.11.1997, 18954/91) 30 Ağustos 1987'de başlatılan soruşturmanın 18 Temmuz 1991 tarihinde kesin hükümle neticelenmesi yani yaklaşık üç yıl onbir ay süren yargılamanın Sözleşmeye aykırı nitelikte olduğu belirtilmiştir **Doğru**, s.773 vd. Bu hususta ayrıca bkz. **Tomasi/Fransa** kararı (27.08.1992, 12850/87), **Doğru**, s.360 vd.; **Mansur/Türkiye** kararı (08.06.1995, 16026/90), **Doğru**, s.445 vd.

²³⁴ **Hafızoğulları-Özen**, s.537.

Zamanaşımı kurumunun kanunlarda yer alma mantığına da aykırı bu düzenlemenin sırf derdest davalar nedeniyle bu şekilde kanunlaşmasının doğru olmadığı kanaatindeyiz. Zira zamanaşımını maddi ceza hukukuna ait gören kanunkoyucunun TCK'nun 7 nci maddesi varlığını korurken bu şekilde düşünmesi hatalıdır²³⁵. Çünkü TCK'ya göre, suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanacağı için, zamanaşımı sürelerinin uzun tutulmasının derdest davalara hiçbir etkisi olmayacaktır. Ayrıca ifade edelim ki, sırf derdest davalar nedeniyle sanıkların aleyhine bir düzenleme yoluna gidilmesi eşitlik ve adalet ilkesine de aykırı nitelik taşımaktadır.

5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımı süreleri, işlenen suçun kanunda öngörülen yaptırımına göre beş, failin yaşına göre üç ihtimalli olarak düzenlenmiştir. Buna göre, fiilin işlendiği tarihte onsekiz yaşını bitirmiş olanlar, fiilin işlendiği tarihte onbeş yaşını bitirmiş olup da, on sekiz yaşını bitirmemiş olanlar ve fiilin işlendiği tarihte on iki yaşını bitirmiş olup da, onbeş yaşını bitirmemiş olanlar açısından ayrı dava zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Aşağıda bu üçlü ayırım çerçevesinde dava zamanaşımı süreleri incelenecektir.

aa- Fiili işlediği sırada onsekiz yaşını bitirmiş olanlar

5237 sayılı TCK'ya göre kural olarak fiili işlediği sırada onsekiz yaşını bitirmiş herkes, tam ceza sorumluluğuna sahiptir. Bu kişiler açısından dava zamanaşımı süreleri TCK'nun 66 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında düzenlenmiştir. Maddede; *"Kanunda başka türlü yazılmış olan hâller dışında kamu davası;*

a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl,

b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmibeş yıl,

c) Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl,

²³⁵ Nitekim 1982 Anayasası'nın 38 inci maddesinde, suç ve ceza zamanaşımı maddi ceza hukukuna ait kanunilik ilkesi ile güvence altına alındığı için, zamanaşımına ilişkin konularda lehe yasanın uygulanması gerekmektedir. Aynı yönde bkz. **Zafer, Hamide**, Ceza Hukuku Genel Hükümler (TCK m.1-75), İstanbul 2010, s.402.

d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl,

e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl, geçmesiyle düşer” denilmektedir.

bb- Fiili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olanlar

5237 sayılı TCK’nun 6 ncı maddesinde, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olanlar “çocuk” olarak tanımlanmıştır. Buna paralel olarak kanunun 31 inci maddesinde; fiili işlediği sırada onsekiz yaşından küçük olanların ceza sorumluluğunun tam olmadığı belirtilerek üçlü bir ayırma gidilmiş olup, bunlardan birisi de 15-18 yaş grubu (üçüncü grup yaş küçükleri)²³⁶ çocuklardır.

Kanunkoyucu cezai sorumluluğu tam olmayan bu kişiler açısından 765 sayılı TCK’dan farklı olarak dava zamanaşımı süresinin de kısa tutulması yönünde düzenleme yapmıştır. 5237 sayılı TCK’nun 66 ncı maddesinin 2 nci fıkrasında; “...onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer” denilmektedir.

Buna göre, fiili işlediği sırada onbeş yaşını bitirmiş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler açısından dava zamanaşımı süreleri;

a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl,

b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda onaltı yıl sekiz ay,

c) Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda onüç yıl sekiz ay,

d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda on yıl,

e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda beş yıl dört aydır.

²³⁶ Bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.483vd.

Görüldüğü gibi, kanunkoyucu 765 sayılı TCK'da olmamasına rağmen, zamanaşımı süreleri bakımından çocuklar lehine “pozitif ayrımcılık”²³⁷ yapmış ve daha kısa zamanaşımı süreleri öngörmüştür. Zamanaşımı sürelerinin uzun olması durumunda çocuk suçluların topluma uyum sağlamalarının zorlaşacağı ve bu durumun çocukların düzenli hayatını yok edeceği belirtilerek düzenlemenin yararlı olduğu belirtilmektedir²³⁸.

Aynı şekilde çocuklar hakkındaki yargılamanın hızlı olması ve çocuğun mümkün olduğunca ceza adalet sisteminin dışında tutulabilmesi için dava ve ceza zamanaşımı sürelerinin mümkün olduğu kadar aşağıya çekilmesi gerektiği de ifade edilmekte, İngiltere’de dava zamanaşımı süresinin altı ay ile sınırlandırıldığı örnek olarak gösterilmektedir²³⁹.

Hükümet Tasarısı incelendiğinde, çocuk ve küçükler bakımından dava zamanaşımı süreleri belirlenirken, 12-15, 15-18 yaş ayrımı yapılmadığı, failin yirmibeş yaşını doldurması ile birlikte, dava zamanaşımının gerçekleştiğinin kabul edilmesi gerektiği görülmektedir²⁴⁰. Bu düzenlemeye göre örneğin 17 yaşında adam öldürme suçunu işlemiş olan küçük hakkında yirmibeş yaşını dolduruncaya kadar hüküm verilip kesinleşmediği takdirde, dava zamanaşımına uğramış kabul edilecektir. Kanaatimizce, çocuklar yönünden zamanaşımı sürelerinin kısaltılmasına ek olarak bir de böyle sınırlayıcı bir hükmün getirilmek istenmesi sınırı çok zorlamaktadır²⁴¹.

²³⁷Doktrinde, zamanaşımı sürelerinin yetişkinler bakımından makul ölçülerin dışına çıkarılmasının, çocuklara yönelik sürelerin kısaltılması ile kapatılamayacağı, sürelerin çocuklar ve yetişkinler bakımından farklı öngörülmesinin hiçbir psikik ve toplumsal özellik göstermediği ileri sürülmektedir. **Hafızoğulları-Özen**, s.538.

²³⁸ **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.656; **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.3; Aksi yönde bkz. **Donay**, s.108.

²³⁹ **Çocuk Hakları Komisyonlarının Raporları**, TBB Dergisi, S:53, 2004, s.152.

²⁴⁰ Hükümet Tasarısı’nın 125 inci maddesinde; “Çocuk ve küçükler hakkında açılacak kamu davası aşağıdaki sürelerin geçmesiyle zamanaşımına uğrar:

- 1) Ağırlaştırılmış müebbet hapis ve müebbet hapis cezalarını gerektiren suçlarda on yıl,
- 2) On yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda beş yıl,
- 3) Üç yıldan fazla ve on yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren suçlarda iki yıl,
- 4) Suçun başka bir cezayı gerektirdiği hallerde bir yıl.

Failin yirmibeş yaşını doldurması ile dava zamanaşımının gerçekleştiği kabul olunur” denilmektedir.

²⁴¹ **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.3.

cc- Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar

Bu yaş grubundaki (ikinci grup yaş küçükleri) çocuklar açısından dava zamanasını sürelerini belirtmeden önce 5237 sayılı TCK'nun 31 inci maddesinin 2 nci fıkrasına değinmek gerekir. Söz konusu fıkra; *"Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde ceza sorumluluğu yoktur. Ancak bu kişiler hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı hâlinde, bu kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan onbir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların yarısı indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz"* denilerek bu yaş grubundakiler açısından ikili bir ayırım yapılmıştır. Buna göre, fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması halinde cezai sorumlulukları bulunmamaktadır. Bu itibarla bu yaş grubunda olup da, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayanlar açısından, dava zamanasının bir önemi yoktur.

12-15 yaş grubundaki çocuklar açısından dava zamanasını süreleri 5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 2 nci fıkrasında; *"Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının (...) geçmesiyle kamu davası düşer"* şeklinde düzenlenmiştir²⁴².

²⁴² "5237 sayılı TCY.nın 66/1.maddesinde; sanıklara yüklenen ve anılan Yasanın 142/1-a.maddesine uyan suçun gerektirdiği ceza için 8 yıllık süre belirlenmesine karşın, aynı maddenin 2.fıkrasında 12-15 yaş grubunda bulunan sanıklar için bu sürenin yarısının geçmesiyle kamu davasının düşeceğinin öngörülmesi nedeniyle ve aynı Yasanın 67.maddesi de gözetildiğinde, 6 yıllık sürenin inceleme tarihinde dolmuş bulunması..." Yarg. 6.CD.'nin 23.05.2007 tarih ve 11301/6373 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1743. "Hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY.nın 66/1. maddesinde, sanığa yüklenen hırsızlık suçunun gerektirdiği ceza için 8 yıllık zamanasını süresinin belirlenmesi, aynı maddenin 2.fıkrasına göre 12-15 yaş grubunda bulunan sanıklar için bu sürenin yarısının geçmesiyle kamu davasının düşeceğinin öngörülmesi ve 67. maddesi de gözetildiğinde

Buna göre, bu kişiler açısından dava zamanaşımı süreleri,

- a) *Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl,*
- b) *Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda oniki yıl altı ay,*
- c) *Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda on yıl,*
- d) *Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda yedi yıl altı ay,*
- e) *Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda dört yıl olarak öngörülmüştür.*

5237 sayılı TCK'ya göre, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış olanların cezai sorumluluğu bulunmadığı ve bu kişiler hakkında kovuşturma yapılamayacağı için, bu kişilerin işledikleri suçlar bakımından dava zamanaşımı süresi ayrıca düzenlenmemiştir.

Çocuklar tarafından işlenen suçların toplum tarafından daha çabuk unutulacağı, çocuk suçluların daha erken rehabilite olabileceği ve bu kişilerin suça itilmiş olma ihtimalleri dikkate alındığında, 5237 sayılı TCK'nun bu düzenlemesinin yerinde olduğu kanaatindeyiz.

Hükümet Tasarısı'nın 125 inci maddesinde ise, çocuklar bakımından yaş ayrımı gözetilmeksizin daha kısa zamanaşımı süreleri öngörülmüştü²⁴³. Hatta 125 inci maddenin 2 nci fıkrasında; çocukların işledikleri fiiller hakkında failin yirmibeş yaşını doldurması ile dava zamanaşımının gerçekleştiğinin kabul edilmesi gerektiği belirtilmişti.

suç tarihi ile inceleme tarihi arasında 6 yıllık sürenin geçmiş bulunması..." Yarg. 6.CD.'nin 09.05.2006 tarih ve 2004/2815, 2006/4844 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1743.

²⁴³ Hükümet Tasarısının 125 nci maddesinde; "Çocuk ve küçükler hakkında açılacak kamu davası aşağıdaki sürelerin geçmesiyle zamanaşımına uğrar:

- 1) *Ağırlaştırılmış müebbet hapis ve müebbet hapis cezalarını gerektiren suçlarda on yıl,*
 - 2) *On yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda beş yıl,*
 - 3) *Üç aydan fazla ve on yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren suçlarda iki yıl,*
 - 4) *Suçun başka bir cezayı gerektirdiği hallerde bir yıl.*
- Failin yirmibeş yaşını doldurması ile dava zamanaşımının gerçekleştiği kabul olunur" denilmektedir.*

c- Kabahatlerde Zamanaşımı Süreleri

5237 sayılı TCK'da cürüm-kabahat ayrımı kaldırıldığından²⁴⁴, kabahatler 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda idari yaptırım gerektiren fiiller olarak öngörülmüştür. Kabahatlerle ilgili zamanaşımı süreleri Kabahatler Kanunu'nun 20 ve 21 inci maddelerinde düzenlenmiştir. "Soruşturma zamanaşımı" başlıklı 20 nci madde, dava zamanaşımına, "yerine getirme zamanaşımı" başlıklı 21 nci madde ise, ceza zamanaşımına karşılık gelmektedir²⁴⁵.

Soruşturma zamanaşımı süresi, kabahate ilişkin tanımdaki fiilin işlenmesiyle veya neticenin gerçekleşmesiyle işlemeye başlar (m.20/4).

Kabahat oluşturan fiilin aynı zamanda suç oluşturmaları halinde suça ilişkin dava zamanaşımı hükümleri uygulanır (m.20/5). Örneğin, kolluk görevlisinin kimliği ile ilgili olarak sorduğu soruya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişinin eylemi, Kabahatler Kanunu'nun 40 inci maddesinde yer alan kabahatin yanı sıra, 206 ncı maddedeki resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan suçunu oluşturduğunda, zamanaşımı süresi TCK'nun 66 ncı maddesine göre belirlenmelidir.

Soruşturma zamanaşımının dolması halinde kabahatten dolayı kişi hakkında idarî para cezasına karar verilemez.

Kabahatler Kanununun 20 nci maddesinin 2 nci fıkrasına göre, Soruşturma zamanaşımı süreleri;

a) Yüzbin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde beş,

b) Ellibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde dört,

²⁴⁴ Böyle bir ayrıma yer veren 765 sayılı TCK'nun 102 nci maddesinin 5. ve 6. fıkralarında kabahatlere ilişkin dava zamanaşımı süreleri iki yıl ve altı ay olarak öngörülmüştü. Kanunun bu düzenlemesinin eleştirisi için bkz. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.54.

²⁴⁵ **Otaç, Cengiz**, Türk Kabahatler Hukuku, Ankara 2006, s.48.

c) Ellibin Türk Lirasından az idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde üç yıldır.

Nispi idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde zamanaşımı süresi sekiz yıldır (m.20/3).

Ceza hukukunda dava zamanaşımının durması veya kesilmesi mümkün iken, kabahatler hukukunda soruşturma zamanaşımının durması ya da kesilmesinden söz edilemez. Yerine getirme zamanaşımının durması (KK. m.21/5, 6138 sayılı Kanun m.104) ve kesilmesi (6138 sayılı kanun m.103) mümkündür²⁴⁶.

d- Disiplin veya Tazyik Hapsini Gerektiren Fiiller Yönünden Zamanaşımı Süreleri

2004 sayılı İcra ve İflas Kanununda, disiplin hapsine karar verilebilmesi için, disiplin hapsi süresi dikkate alınarak bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Bu nedenle, kişinin belli bir yükümlülüğü yerine getirmemesi halinde, bu yükümlülüğe uygun davranmasını sağlamak amacıyla hakkında disiplin hapsine karar verilebilecektir. Böylece kişinin belli alacak borç ilişkisinden kaynaklanan ifa yükümlülüğü varlığını koruduğu sürece, bu yükümlülükle ilgili olarak disiplin hapsine karar verilebilecektir²⁴⁷.

İcra ve İflas Kanunu'nun 354 üncü maddesinin son fıkrasında ise, "*İcra mahkemesinin (...) verdiği tazyik veya disiplin hapsine ilişkin karar, kesinleştiği tarihten itibaren iki yıl geçtikten sonra yerine getirilmez*" denildiği için, disiplin hapsi ile ilgili olarak sadece yerine getirme zamanaşımının kabul edildiği belirtilmelidir.

e- Güvenlik Tedbirleri Açısından Dava Zamanaşımı Süreleri

5237 sayılı TCK.'nın birinci kitabının yaptırımlar başlıklı üçüncü kısmının ikinci bölümünde güvenlik tedbirleri düzenlenmiştir. Buna göre; belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma (m.53), eşya müsadere (m.54), kazanç müsadere (m.55), çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (m.56, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK. m.5)), akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri (m.57), suçta tekrür ve özel

²⁴⁶ Otacı, s.48.

²⁴⁷ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.757.

tehlikeli suçlular (m.58), sınır dışı edilme (m.59) ve tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri (m.60) TCK'da yer alan güvenlik tedbirleridir.

5237 sayılı TCK'da güvenlik tedbirleri yönünden ayrı bir dava zamanaşımı süresi öngörülmemiştir²⁴⁸. Kanımızca suç açısından öngörülen zamanaşımı süresi, güvenlik tedbiri bakımından da geçerlidir²⁴⁹. Buna göre, kişinin işlediği iddia edilen suç bakımından zamanaşımı süresi dolmuşsa, artık bu kişi hakkında güvenlik tedbirine de müracaat edilemez. Nitekim 1930 tarihli İtalyan CK'nun 210 uncu maddesinde, davanın zamanaşımına uğramasının ardından, güvenlik tedbirlerinin yerine getirilemeyeceği düzenlenmiştir²⁵⁰.

Alman hukukunda zamanaşımına uğramış suçlarla ilgili olarak kazanç müsadereğine hükmedilip hükmedilmeyeceği tartışmalıdır. Bir görüşe göre, müsadere kararı verilebilmesi için kişinin suçlandırılması şart değildir, suç ile alakalı olması yeterlidir. Diğer görüşe göre ise, kanunun 11/8 inci maddesine göre, tedbirden müsadere de anlaşıldığı için, zamanaşımına uğramış suçlarda müsadere mümkün değildir. Müsaderenin istisna tutulması için ayrı bir kanun gereklidir²⁵¹.

TCK'da güvenlik tedbirlerinde dava zamanaşımına ilişkin bir hüküm yer almamasına rağmen, ceza zamanaşımı yönünden 69 uncu (hak yoksunlukları) ve 70 inci (müsadere) maddelerde konu düzenlenmiştir. Bu konudaki açıklamalarımızı ceza zamanaşımına ilişkin bölümün sonunda yaptığımız için atıf yapmakla yetiniyoruz.

4- Dava Zamanaşımı Sürelerinin Tespiti

A- Genel Olarak

Dava zamanaşımı süreleri kanunlarda öngörülmeyle birlikte, bu sürelerin hangi cezaya göre belirleneceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bu konuda dava zamanaşımı

²⁴⁸ Bu hususta Alman Ceza Kanununda da açık bir düzenleme bulunmamaktadır. **Schönke-Schröder**, s.1089.

²⁴⁹ **Schmid**, s.1512; "Sanık hakkında TCK.nun 550. maddesine temas eden 15 yaşından küçüklerin eline silahların kolaylıkla geçmesini men için muhafazası hususunda lazım gelen tedbiri almamak suçundan TCK.nun 119. maddesi uyarınca önödeme nedeniyle takipsizlik kararı verilerek CMUK.nun 392. maddesine göre açılan zoralım davasının da asıl fiil için öngörülen zamanaşımına tabi olduğu..." Yarg. 2. CD.'nin 23.06.1999 tarih ve 2975/9171 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.11. "Zoralım davası zamanaşımına uğradığından, ...ortadan kaldırılmasına, ruhsatlı tabancanın sanığa iadesine karar verilmelidir." Yarg. CGK.'nun 18.05.1999 tarih ve 2-120/122 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.11.

²⁵⁰ Bkz. **Uzun**, s.36.

²⁵¹ Bkz. **Schmid**, s.1512.

sürelerinin suçun temel şekli dikkate alınarak tespit edilmesini savunan “soyut ceza sistemi”, suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin de değerlendirilmesini öngören “somut ceza sistemi”, fiile ilişkin nitelikli hallerin dikkate alınmasını, buna karşılık kişisel nitelikli hallerin değerlendirme dışı bırakılmasının ileri süren “karma sistem” bulunmaktadır. Aşağıda bu üç sistem incelendikten sonra 5237 sayılı TCK’nun benimsediği sisteme ilişkin açıklamalarda bulunulacaktır.

a- Soyut Ceza Sistemi

Soyut ceza sisteminde dava zamanaşımı, o suç için kanunda öngörülen cezanın üst sınırı dikkate alınarak belirlenir. Daha ağır ya da daha az cezayı gerektiren nitelikli haller dava zamanaşımı süresinin tespitinde dikkate alınmaz²⁵². Bu görüşü savunanlara göre, henüz ortada yargılaması bitmiş bir suç bulunmadığı için, somut cezanın kesin olarak belirlenmesi mümkün değildir. Kaldı ki, somut cezayı tespit edebilmek için, suçu ve cezayı etkileyen hallerinin dikkate alınması gerekir. Bunun için de, adaletten kaçan sanık yakalanmalıdır. Böyle bir kişi için somut cezasının özellikle lehe olan hükümlerinin tespiti ile zamanaşımı sürelerinin belirlenmesi doğru olmayacaktır²⁵³.

Bu görüşü benimseyenlere göre, somut cezanın dikkate alınması durumunda dava zamanaşımı süresi hâkimlerin keyfi kararlarıyla değişebilecektir. Böylece birbirine benzer iki olayda haksız tahrik indirimini uygulayan hâkimin diğerine göre daha kısa zamanaşımı belirlemesi sonucu ortaya çıkacaktır. Kaldı ki, hâkimin somut cezayı tayin ederken alt ve üst sınırlar arasında takdir hakkı bulunması da benzer olaylarda farklı zamanaşımı sürelerinin ortaya çıkmasına neden olacaktır²⁵⁴.

Dava zamanaşımı süresinin dolması halinde, davanın esasına girilmeksizin düşme kararı verilmelidir. İşin esasına girmeden somut cezanın tayini ise mümkün

²⁵² Alman Hukukunda, zamanaşımı süresinin hesabında her bir fiil için kanunda öngörülmüş ceza miktarı önemlidir. Sürenin belirlenmesinde ağırlaştırıcı ya da hafifletici sebepler dikkate alınmaz. **Schönke-Schröder**, s.1090; **Kühl**, s.526.

²⁵³ Bkz. **Dönmezer- Erman**, III, s.254; **Yüce**, s.194; **Erem-Danışman-Artuk**, s.996; **Uzun**, s.57 vd. Bu sistemi benimseyen kanunların sadece yasal nedenlerle suçun nev’inde bir değişiklik olursa, bu değişikliğin göz önünde bulundurulacağını kabul etmektedirler. Bkz. **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.354.

²⁵⁴ **Dönmezer- Erman**, III, s.254; **Erem-Danışman-Artuk**, s.996.

değildir. Bu nedenle zamanaşımının belirlenmesinde en doğru ölçütün kanunda yazılı olan soyut ceza olduğu ileri sürülmüştür²⁵⁵.

Bu sisteme göre, kanuni sebeplerle suçun nev'i değişirse, değişen suçun cezası dikkate alınmalıdır. Ancak bu ihtimalde de suçun daha ağır ve daha az cezayı gerektiren nitelikli halleri ile, takdiri indirim nedenleri sürenin belirlenmesinde göz önünde bulundurulmaz²⁵⁶.

Somut ceza sisteminde dava zamanaşımının hangi cezaya göre tespit edileceği de tartışmalıdır. Bir görüşe göre, cezanın üst sınırı dikkate alınmalıdır. Diğer görüş ise, üst sınırı nazara almak sanığın aleyhine olduğu ve mahkemelerin çoğu zaman üst sınırdan uzaklaşarak ceza vermeleri nedeniyle alt ve üst sınırlar arasında bir süre belirleyerek dava zamanaşımı hükümleri uygulanmalıdır²⁵⁷. Bu itibarla soyut ceza sisteminin benimsenmesi daha adil sonuçlara neden olacaktır.

b- Somut Ceza Sistemi

Bu sisteme göre, faile uygulanacak somut ceza ne ise, dava zamanaşımı süresi de buna göre belirlenmelidir. Bu itibarla zamanaşımı süresinin hesaplanmasında daha ağır ve daha az cezayı gerektiren nitelikli haller göz önünde bulundurulmuş olacaktır. Burada hâkimin keyfi hareket etmesinden bahsedilemez. Zira hâkim somut cezayı tayin ederken kanunun belirlemiş olduğu kriterlere uymak zorunda olup, zamanaşımı süresinin belirlenmesinde takdiri indirim sebepleri dikkate alınmayacaktır²⁵⁸.

Somut ceza sistemini savunan yazarlara göre, soyut bir şekilde tespit edilen ceza tamamen faraziye dayalı olup, kanun önünde eşitlik ve cezanın

²⁵⁵ Önder, II-III, s.781.

²⁵⁶ Önder, II-III, s.780; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.60.

²⁵⁷ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.57.

²⁵⁸ Ancak ifade edelim ki, somut ceza sistemi kendi içinde değişiklikler göstermektedir. Buna göre, bir yönüne göre, zamanaşımı süresinin belirlenmesinde daha ağır cezayı gerektiren nitelikli unsurlara ilişkin cezanın üst sınırı, daha az cezayı gerektiren nitelikli unsura ilişkin cezanın ise alt sınırı dikkate alınarak zamanaşımı süresi hesaplanabilmektedir. Diğer bir yöntem, daha ağır ve daha az cezayı gerektiren nitelikli unsurlarının tamamı dikkate alınarak belirlenen cezaya göre sürenin hesaplanmasıdır. Burada takdiri indirim sebepleri de göz önünde bulundurulmaktadır. Bkz. Önder, II-III, s.779; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözler-Mahmutoğlu-Ünver, s.354,355.

bireyselleştirilmesi ilkelerine aykırıdır²⁵⁹. Soyut cezada failin lehine olabilecek kanuni indirim sebepleri dikkate alınmayacaktır²⁶⁰. Buna karşılık suçlu olduğu mahkeme kararı ile sabit olan hükümlü hakkında ceza zamanaşımı süresinin tespitinde kanuni indirim sebepleri dikkate alınırken, suçlu olduğu henüz ispatlanmamış, suçu işlediği “şüpheli” olan kişiler bakımından kanuni indirim sebeplerine itibar edilmemesi eşitlik ve adalet ilkesine aykırı nitelik taşımaktadır²⁶¹.

Bu sistemi savunanlara göre, suçun toplumda bıraktığı etki, suçun türüne göre değil, işleniş şekline, objektif ve subjektif unsurlarına göre değişmektedir. Örneğin, tasarlayarak adam öldüren kişi ile haksız tahrik altında adam öldüren kişinin eyleminin toplumda bıraktığı etki ile bu kişilerin tehlikeliliğinin aynı olması düşünülemez. Bunun yanında kanunda yazılı cezanın üst sınırına bakılarak zamanaşımı süresinin tespiti, indirim sebeplerinden faydalananacak olan daha az tehlikeli suçlunun aleyhine bir durum meydana getirecektir. Buna karşılık hükümden sonra verilen cezaya göre zamanaşımının belirlenmesi, bu tarz adaletsizlikleri de ortadan kaldıracaktır²⁶². Kaldı ki, suç değil suçlu cezalandırıldığı için, her olayda suçlu farklılık arz edebilir. Bu itibarla soyut cezanın dikkate alınması adaletsizliklere yol açacaktır²⁶³.

İfade etmeliyiz ki, 5237 sayılı TCK’da zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde, failin yaşının dikkate alınması ve suçu işleyenin çocuk olması durumunda daha kısa zamanaşımı sürelerinin öngörülmesi bu sakıncaların giderilmesine yöneliktir.

1930 İtalyan Ceza Kanunu’nun ilk şeklinde dava zamanaşımı süreleri, işlenen suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin üst sınırı ve daha az cezayı gerektiren

²⁵⁹ Gözübüyük, Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi, C:I, 5. Bası, Tarihsiz, İstanbul, s.402; Uzun, s.60. *Okutan’a* göre, suçun vasfı iddia ile değil, yargılama sonucunda mahkemece tayin olunur. Uygulanacak kanun maddesinin belirlenmesi de suç vasfının tayinine bağlıdır. Bu itibarla iddiaya göre temel cezanın tayini ve zamanaşımı süresinin hesaplanması hukuksal dayanaktan yoksun kalmakta, kanunun amacından uzaklaşmakta, ceza adaleti, cezaların bireyselleştirilmesine aykırı nitelik taşımaktadır. *Okutan*, Necat, Kamu Davasını Düşüren Sebeplerden Zamanaşımı, ABD, Yıl:1983, S.:1, s.53 vd.

²⁶⁰ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.354.

²⁶¹ Erem-Danışman-Artuk, s.996, 997; Taner, Ceza Hukuku, s.687; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.60; Dönmezer- Erman, III, s.254, 255; Yüce, s.196.

²⁶² Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.57; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.992.

²⁶³ *Okutan*, s.55; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.354; Taner, Zamanaşımı, s.60.

nitelikli hallerin alt sınırı üzerinden hesap edilerek belirlenmekteydi²⁶⁴. Takdiri indirim nedenleri ise, işin hâkime intikal etmemesi veya hâkimin takdir yetkisini kullanacak aşamaya gelmemesi nedeniyle, zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde dikkate alınmamaktaydı. Bu itibarla İtalyan Ceza Kanunu'nun somut ceza sistemini benimsediği belirtilmekteydi²⁶⁵.

İtalyan Ceza Kanunu'nun 157 nci maddesi, 7 Aralık 2005 tarihinde değiştirilerek soyut ceza sistemine daha yakın bir hale gelmiştir. Maddede; *“Tamamlanmış veya teşebbüs halinde kalmış suçun tabi olduğu dava zamanaşımına esas olacak cezanın belirlenmesinde, kanunun suçun daha ağır nitelikteki halleri için basit halden farklı türde bir ceza öngördüğü ve özel sonuçlar bağladığı haller hariç olmak üzere, ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenler dikkate alınmaksızın kanunun o suç için belirlediği cezanın üst sınırı dikkate alınır”* denilmektedir. Hâkimin dava zamanaşımı süresini belirlemekteki takdir yetkisini azaltmak, dava zamanaşımı sürelerini objektif olarak belirlemek ve kamu davası açılmadan önce dava zamanaşımı sürelerinin kişiler tarafından öngörülebilir olmasını sağlamak amacıyla maddede değişikliğe gidildiği ileri sürülmüştür²⁶⁶.

Zamanaşımının kanunkoyucu tarafından önceden tespit edilmesi, kamu düzenine ilişkin olması, mahkemenin kararını önceden açıklayacak olması, ihsası rey sonucunun ortaya çıkması nedeniyle somut ceza sisteminin doğru olmadığı kanaatindeyiz.

c- Karma Sistem

Bu sisteme göre; zamanaşımı süresinin tespitinde, fiile ilişkin daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli haller dikkate alınmalı, buna karşılık kişisel nitelikli haller ve takdiri indirim sebepleri hesaba katılmamalıdır²⁶⁷.

²⁶⁴ Aynı şekilde 1889 İtalyan Ceza Kanunu'nun 91 inci maddesinde, “hükmolunması icap eden” terimi kullanıldığı için, soyut suçun cezasının değil, suçlu göz önünde bulundurularak tayin olunması gereken cezaya göre zamanaşımının belirlenmesi gerektiği ifade edilmekteydi. Bkz. **Majno**, s.516, 517.

²⁶⁵ **Erem-Danışman-Artuk**, s.997; **Dönmezer- Erman**, III, s.255; **Önder**, II-III, s.780, 781.

²⁶⁶ Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.59.

²⁶⁷ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.993; **Dönmezer- Erman**, III, s.255.

d- 765 sayılı TCK'nun Benimsediği Sistem

765 sayılı TCK'nun dava zamanaşımı sürelerinin düzenlendiği 102 nci maddesinde yer alan; “cezalarını müstelzim cürümler” ibaresi nedeniyle, bu Kanunun benimsemiş olduğu sistem hakkında doktrinde görüş birliği bulunmamaktaydı.

Kanunun lafzından hareket eden Yargıtay dava zamanaşımının, kişinin işlediği iddia edilen suçun kanunda öngörülen soyut cezasına göre belirlenmesi gerektiği şeklinde kararlar vermektedir²⁶⁸.

Nitekim Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 03.06.1942 tarih ve 1941/36 E, 1942/15 K. sayılı ilamında²⁶⁹; “İşte bu mülahaza ve mütalaaya dayanılarak gerek ilk ve gerek sonraki hükümlerde dava müruzu zamanı, mahkemece tayin ve hükmolunan ceza miktarına göre değil, 102. maddenin her bendinde tasnif olunduğu üzere cürümlerin ve kabahat fiillerinin müstelzim olduğu cezalara göre hesap olunmak lazım geleceği karar altına alındı”,

Yarg. İBK.'nun 07.05.1947 tarih ve 1947/3 E., 1947/15 K sayılı kararında²⁷⁰ da; “Kanun bir suçluya mahkemece tayin ve tertip edilecek cezayı zamanaşımının hesaplanmasında esas tutmuş olsaydı ve ceza kanunumuzun mehası olan İtalyan Ceza Kanununun 91. maddesinde olduğu gibi 102. maddede dahi ‘hükmolunması icap eden ceza’ tabiri bulunsaydı bir maddede mevcut cezalardan mahkemece hafif hapis cezasının tayin edileceği yerlerde bu cezanın ve hafif para cezası tertip olunacağı yerlerde de hafif para cezasının son haddinin göz önünde bulundurulması ve ona göre zamanaşımı süresinin hesap edilmesi mümkün olurdu. Türk Ceza Kanunu dava zamanaşımının hesap edilmesinde hükmedilecek cezayı esas tutmamış, yalnız o suçun istilzam ettiği cezayı göz önünde bulundurmıştır. Suçun istilzam ettiği ceza esas tutulmuş olunca mahkemenin de bu esası takip etmesi ve vereceği cezayı değil kanun

²⁶⁸ “TCK.nun 102. maddesinde öngörülen dava zamanaşımının hesaplanmasında ceza indirimi ile ilgili olan TCK.nun 463 ve 62. maddeleri nazara alınmadan suça vasıf veren ve temel sevk maddesi olan TCK.nun 450/4. maddesinin esas alınması gerektiğinin düşünülmemeyerek asli zamanaşımının TCK.nun 102/1. maddesinde yazılı 20 sene yerine 102/2. maddesinde yazılı 15 sene olarak kabulü suretiyle...” Yarg. 1. CD.'nin 01.11.1999 tarih ve 2474/3482 sayılı kararı, karar için bkz., **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.11. Aynı yönde bkz. **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.356.

²⁶⁹ Karar için bkz: **Sener**, s.1005, 1006.

²⁷⁰ Karar için bkz. **Taşdemir, Kubilay**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, Ankara 2001, s.84.

maddesinde yazılı cezayı nazara alması icap eder” denilerek soyut ceza sistemine göre zamanaşımı süresinin hesaplanması gerektiği belirtilmişti²⁷¹.

Buna karşılık doktrinde bir görüş, 765 sayılı TCK’daki “cezalarını müstelzim” ibaresinin sadece suçun temel şeklini değil, kanuni nitelikli hallerini de kapsadığını, dava zamanaşımı sürelerinin takdiri indirim sebepleri göz önünde bulundurulmaksızın somut cezaya göre hesaplanması gerektiğini ileri sürmekteydi²⁷².

e- 5237 sayılı TCK’nun Benimsediği Sistem

5237 sayılı TCK’da ise bu konu ile ilgili olarak 66 ncı maddenin 4 üncü fıkrasında; *“Yukarıdaki fıkralarda yer alan sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur; seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır”* denilmektedir.

Aynı maddenin 3 üncü fıkrası ise; *“Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâlleri de göz önünde bulundurulur”* hükmünü ihtiva etmektedir²⁷³.

Alman Ceza Kanununda ise, dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli unsurların dikkate alınmayacağı belirtilmiştir²⁷⁴.

²⁷¹ Aynı şekilde bu husus, Askeri Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu’nun 05.06.1987 tarih ve 1987/1 E., 1987/1 K. sayılı ilamında; “...TCK’nun dava zamanaşımı süresini belirleyen 102 nci maddesinde “Cezalarını Müstelzim Cürümlerde” şeklindeki ifade tarzı ile o suç için şahsa ve fiile bağlı ağırlatıcı ve hafifletici sebepler nazara alınmaksızın, kanun hükmünde yazılı bulunan cezanın yukarı haddinin esas alınarak dava zamanaşımı sürelerinin buna göre hesap edilmesinin öngörüldüğü, bu uygulamanın ceza hukukunda istikrar kazandığı, kanun koyucunun dava zamanaşımı sürelerini ceza zamanaşımı sürelerinden daha az tutmakla kanunun sisteminde bir denge yaratma yoluna gitmiş olması bakımından aksi uygulamanın bu dengenin bozulmasına yol açacağı, bu anlayış tarzının davaların gecikmesine ve sürüncemede kalmasına da engel olacağı sonucuna varıldığından, kanun hükmünde seçimlik ceza tayin edilmiş olan hallerde bu cezalardan nev’i bakımından ağır olanına, iki basamaklı cezalarda cezanın üst sınırına göre, diğer suçlarda ceza kanunlarındaki maddelerde yazılı bulunan cezanın üst sınırına, bu suçların müstakil ceza tayin edilmiş bulunan mevsuf hallerinde de bu ceza süresinin üst sınırına göre dava zamanaşımı sürelerinin hesap edilmesi gerektiğine...” şeklinde vurgulanmıştır. Karar için bkz. **Uzun**, s.63, 64.

²⁷² **Erem-Danışman-Artuk**, s.997; **Dönmezer-Erman**, III, s.255, 256.

²⁷³ Hükümet Tasarısının 85 inci maddesinin 2 nci fıkrasında; *“Dava zamanaşımı süresi hesaplanırken ağırlatıcı veya hafifletici nedenler gözetiilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur”* denilmektedir.

5237 sayılı TCK, dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde, kişiye isnat edilen suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırının dikkate alınması gerektiğini belirtmiş, ancak somut olay açısından mevcut dosya durumuna göre²⁷⁵, faile daha ağır ceza verilmesini gerektiren nitelikli hallerin²⁷⁶ de sürenin belirlenmesinde göz önünde bulundurulmasını istemiştir.

Buna göre, 5237 sayılı TCK'nun benimsediği sisteme göre, zamanaşımı süresinin belirlenmesinde, o suçla ilgili olarak hükmedilmesi mümkün olan en yüksek ceza miktarı dikkate alınmalıdır²⁷⁷. Bu nedenle, suçun teşebbüs aşamasında kalması, haksız tahrik altında işlenmesi gibi indirim sebepleri zamanaşımı süresinin belirlenmesinde herhangi bir öneme sahip değildir²⁷⁸.

Zamanaşımı süresi belirlenirken sanığa iddianamede isnat edilen suçla ilgili sevk maddesi dikkate alınmak zorunda değildir²⁷⁹. Mahkeme suç vasfının değiştiğinden bahisle, sanığın eyleminin daha az cezayı gerektiren başka bir maddeye uyduğunu

²⁷⁴ Alman CK.'nın 78 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerin zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dikkate alınmayacağı belirtilmiştir.

²⁷⁵ Dosyadaki mevcut delil durumuna göre yapılacak olan bu değerlendirmenin, somut olaya göre ayrı bir takdire neden olacağı için, zamanaşımının nesnellikten çıkıp, öznel bir nitelik kazanacağı, bu durumda yargı önünde eşitlik ilkesini zedeleyeceği ifade edilmektedir. **Hafızoğulları-Özen**, s.539; aynı yönde bkz. **Donay**, s.108, 109.

²⁷⁶ *Centel-Zafer-Çakmut'a* göre; zamanaşımı açısından belirleyici olan, iddianamede gösterilen suçtur. Ancak yargılama esnasında ortaya çıkan nedenlerle suçun niteliğinin ağırlaştığı kabul edilerek görevsizlik kararı verilmiş ise, bu durumda zamanaşımı bakımından yeni suç tipinin cezası dikkate alınmalıdır. **Centel-Zafer-Çakmut**, s.626. Yarg. CGK'nun 24.06.2008 tarih ve 2008/11-164 E., 2008/178 K. sayılı ilamında; "...inceleme konusu somut olayda sübutu kabul edilen eylem, kamu görevlisinin gerçek bir resmi belgeyi yok etmesidir. Anılan suç 5237 sayılı TCY'nın 205. maddesinin 1. cümlesi uyarınca 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasını gerektirmekte olup, suç, kamu görevlisi tarafından işlendiğinden verilecek ceza 205/1. maddesinin 2. cümlesi uyarınca yarı oranında arttırılacaktır.

5237 sayılı TCY'nın 66/3 maddesi uyarınca dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerinin de göz önünde bulundurulması zorunludur.

Somut olayda bu ağırlatıcı neden uygulandığından, hükümlünün cezasının üst sınırı 7 yıl 6 aya tekabül etmektedir. Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda dava zamanaşımı süresi 5237 sayılı Yasanın 66/1-d bendi uyarınca on beş yıl olup, kesen nedenlerin varlığı halinde bu süre yirmi iki yıl altı aya ulaşmaktadır. Somut olayda 5237 sayılı Yasadaki bu süreler henüz dolmadığı gibi, 765 sayılı Yasa hükümleri uygulandığında da zamanaşımı süresi dolmamıştır. Bu itibarla Yargıtay C.Başsavcılığınca, nitelikli hal nazara alınmaksızın 12 yıllık sürenin inceleme tarihinden önce dolduğuna ilişkin itiraz nedeni yerinde olmayıp, reddine karar verilmelidir" denilerek kanunda yer alan daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin de zamanaşımı süresinin hesaplanmasında dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. (karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası).

²⁷⁷ **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.748.

²⁷⁸ **Schmid**, s.1522; **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.440; **Hakeri**, s.528; **Koca-Üzülmez**, s.603.

²⁷⁹ "Zamanaşımı sevke göre değil, mahkemece kabul edilen suçun vasfına nazaran hesaplanır. Kabahat olarak sevk edilen fiilin cürüm olduğu duruşmada tahakkuk ederse dava cürüm zamanaşımına tabi olur" Yarg. 4. CD.'nin 03.06.1947 tarih ve 7122/8359 sayılı kararı, karar için bkz. **Çetinkaya**, s.599. ayrıca bkz. **Gültekin, Özkan**, Türk Ceza Hukukunda Zamanaşımı, AD., Ekim 2002, S.:13, s.91.

belirterek daha kısa olan yeni maddenin tabi olduğu zamanaşımı süresini göz önünde bulundurabilir. Örneğin kasten öldürmeye teşebbüs suçundan hakkında iddianame düzenlenen sanığın eyleminin, kasten yaralama olduğu anlaşıldığında, zamanaşımı süresinin tespiti de kasten yaralama suçuna göre yapılmalıdır²⁸⁰.

Buna karşılık hakkında kasten yaralama suçundan iddianame düzenlenen kişinin eyleminin yargılamanın ileriki aşamalarında kasten öldürmeye teşebbüs olduğu anlaşılrsa, hukuki nitelendirmenin değişmesi nedeniyle dava zamanaşımı süresi de uzayacaktır. Zira burada mahkeme iddianamede belirtilen suç ile bağlı değildir. Ayrıca hukuki nitelendirmede yapılan hatanın sanık lehine kazanılmış hak sağlamayacağı da belirtilmelidir. Ancak hukuki nitelendirme değiştiği anda ilk zamanaşımı süresi dolmuş ise, artık yeni ve daha uzun olan sürenin uygulanma imkânı kalmayacaktır²⁸¹. Aksi takdirde her durumda hâkimin hukuki nitelendirmeyi değiştirerek zamanaşımını uzatmasına imkân tanınmış olur ki, bunun kabulü mümkün değildir²⁸².

Gerek zamanaşımı müessesesinin kanunda öngörülme amacı, gerek Türk Ceza Kanununun amacı (ceza kanununun amacı, kişi hak ve özgürlüklerini korumak, m.1) karşısında zamanaşımı süresinin tespitinde daha ağır cezayı gerektiren nitelikli unsurlar göz önünde bulundurulmasına rağmen, daha az cezayı gerektiren nitelikli unsurların dikkate alınmamasının yerinde olmadığı kanaatindeyiz²⁸³.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, dava zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde karma sistemi kabul etmiş²⁸⁴ ve gerek soyut gerek somut ceza sistemindeki bütün

²⁸⁰ **Aldemir, Hüsnü**, Zamanaşımı Müessesesi ile Müessesenin Leh ve Aleyhe Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:3, S.:17, Ocak 2008, s.94.

²⁸¹ **Schmid**, s.1503.

²⁸² 765 sayılı TCK döneminde, hakkında ırza tasaddi suçundan (m.416/2, 417) kamu davası açılan ve yerel mahkeme tarafından 3 yıl 9 ay hapis cezasına mahkûm edilen fail yönünden Yargıtay C. Başsavcılığı tebliğnamesinde zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle düşme kararı verilmesi gerektiği şeklinde görüş bildirmiş, Yargıtay 5. Ceza Dairesi ise, zamanaşımını değerlendirmeksizin, sanığın eyleminin 416/1 kapsamında ırza geçme olduğunu belirtmiş ve yerel mahkemenin kararını bozmuştur. Bkz. **Mahmutoğlu, Fatih Selami**, Dava Zamanaşımı, Lehe Kanun, Aleyhe Bozma Yasağı, Uğur Alacakaptan'a Armağan, C.:1, İstanbul 2008, s.530, 533.

²⁸³ Mevcut düzenlemenin eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına aykırı olduğu konusunda bkz. **Hafızoğulları-Özen**, s.539; **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.9, 10.

²⁸⁴ Doktrinde 5237 sayılı TCK'nun somut ceza sistemini benimsediği de belirtilmektedir. Bkz. **Soyaslan**, s.585; **Demirbaş, Timur**, Tekerrir, Erteleme, Koşullu Salıverme ve Zamanaşımı, in:Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul 2008, s.248.

olumsuzlukları da içine toplamıştır²⁸⁵. Buna göre, dava zamanaşımı süresinin tespitinde, faile isnat edilen suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırı dikkate alınmalıdır²⁸⁶.

Kanaatimizce, dosyadaki mevcut delil durumuna göre, suçun nitelikli hallerine göre zamanaşımını tayin etmek, bir nev’i somut cezayı takdir etmektir ve bu husus uygulamada haksızlıklara yol açmaya neden olabilecektir. Ayrıca mahkemenin mevcut delil durumuna göre hesaplayacağı zamanaşımı süresi ihsası rey olarak değerlendirilebilecek olup, hâkimin tarafsızlığını kaybettiği, masumiyet karinesi ve adil yargılama hakkı ihlal edildiği gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne müracaat durumu ortaya çıkabilecektir²⁸⁷.

Örneğin, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun temel şekli (m.109/1) açısından dava zamanaşımı süresi 8 yıldır. Buna karşılık bu suçun cinsel amaçla işlenmesine ilişkin nitelikli hal (m.109/4) bakımından zamanaşımı süresi 15 yıldır. Buna göre cinsel amaçla kişiyi hürriyetinden yoksun bıraktığı iddiasıyla hakkında kamu davası açılan fail hakkındaki yargılama 13 yıl sonra neticelense ve eylemin basit kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu kapsamında olduğu sonucuna ulaşılsa, acaba kamu davasının düşmesine mi karar verilecek, yoksa sanık bu suçtan mahkûm mu edilecek?

Kanunun 66 ncı maddesinin 3 üncü fıkrası çerçevesinde bu örneği değerlendirdiğimizde, dosyadaki mevcut delillere göre her ne kadar dava zamanaşımı süresi dolmamışsa da, sonuç cezaya göre dava zamanaşımı süresi dolmuştur. Görüldüğü gibi, uygulamada birçok soruna yol açması muhtemel ve yargı organlarını baskı altında bırakabilecek bu hükmün kanundan çıkarılması gerektiği kanaatindeyiz. Zira yargılama esnasında suçun vasfı değişmeksizin, mevcut delil durumuna göre suçun nitelikli

²⁸⁵ Aynı yönde bkz. **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.657, 658; **Kayaçıçek**, Dava Zamanaşımı, s.5; **Demirbaş ise**, TCK’nun 66/3 üncü maddesi, somut ceza sisteminin benimsendiği intibamı uyandırmakta ise de, kanunun esasen soyut ceza sistemini kabul ettiğini belirtmektedir. **Demirbaş**, s.684. Ayrıca bkz. **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.747 vd.; **Koca-Üzülmez**, s.602; **Taşdemir**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, s.4 vd.; **Mahmutoğlu**, s.530.

²⁸⁶ Nitekim bu husus, Yarg. İBK.’nin 07.05.1947 tarih ve 1947/3 E., 1947/15 K. sayılı kararında; “Türk Ceza Kanunu dava zamanaşımının hesap edilmesinde hükmedilecek cezayı esas tutmamış; yalnız, o suçun istilzam ettiği cezayı göz önünde bulundurmıştır.

Suçun istilzam ettiği ceza esas tutulmuş olunca, mahkemenin de bu esası takip etmesi ve vereceği cezayı değil, kanun maddesinde yazılı cezayı nazara alması icap eder” şeklinde vurgulanmıştır. Karar için bkz. **Taşdemir**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, s.84.

²⁸⁷ Aynı yönde bkz. **Zafer**, s.404.

hallerinin işlenmiş olma ihtimali sürekli değişebilir. Bu ise dava zamanaşımı süresinin her celse değişebileceği anlamına gelir.

Burada incelenmesi gereken bir diğer husus, işlendiği iddia edilen suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırının belli olmaması halidir. TCK.nun 49. maddesine göre, kanunda aksi belirtilemedikçe süreli hapis cezası en fazla yirmi yıldır. Buna göre, bir suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırı belli değilse, üst sınır yirmi yıl olarak kabul edilmeli ve dava zamanaşımının hesaplanmasında bu süre dikkate alınmalıdır.

Buna karşılık, özellikle nitelikli haller açısından kanunda öngörülen yaptırım suçun temel haline göre belli bir oranda cezanın artırılması şeklinde gösterilmişse, zamanaşımı süresi suçun basit hali üzerinden yapılan artırımın ardından bulunan cezaya göre hesap edilmelidir. Örneğin, resmi belgeyi bozmak, yok etmek veya gizlemek suçunun temel şekli için iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüş (m.205/c.1), bu suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde ise, verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı belirtilmiştir (m.205/c.2). Suçun temel şeklinin işlendiğinin iddia edildiği durumlarda zamanaşımı süresi sekiz yıldır. Buna karşılık suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde, suçun cezasının üst sınırı yedi yıl altı ay olduğu için, dosyadaki delil durumuna göre bu nitelikli hal gerçekleşmişse, zamanaşımı süresi onbeş yıl olarak hesaplanmalıdır (m.66/1 (d)).

Son olarak, yapılan yargılama sonucunda verilen mahkûmiyet hükmü üzerine, Yargıtay tarafından karar bozulduğunda, acaba hangi cezaya göre zamanaşımının belirleneceği hususu da değerlendirilmelidir. Kanaatimizce henüz ortada kesinleşmiş bir hüküm bulunmadığı için dava zamanaşımına ilişkin kaidelerin uygulanması gerekir. Yani mahkûmiyet hükmündeki cezaya göre değil de, mevcut delil durumuna göre verilebilecek en üst cezaya göre dava zamanaşımı süresi hesaplanmalıdır. Ancak burada ilk suçtan dolayı zamanaşımı süresi dolmamış olmalıdır.

B- İki Çeşit Ceza Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Belirlenmesi

Kanunkoyucu bazı suçların karşılığı olarak uygulanacak yaptırım olarak birden fazla ceza çeşidi öngörmüş olabilir. Bu durum iki şekilde karşımıza çıkabilir. Birincisi birden fazla cezanın verilmesinin zorunlu olduğu haller, ikincisi ise cezanın seçimlik olarak öngörüldüğü hallerdir. Aşağıda her iki ihtimalde de zamanaşımının hangi ceza türüne göre hesaplanacağı konusu incelenecektir.

a- Birden Fazla Ceza Verilmesi Zorunlu Olan Haller

İzlenen suç siyaseti gereği bazı suçlar açısından kanunkoyucu iki çeşit ceza öngörmüştür. Özellikle ekonomik çıkar amacıyla işlenen suç tiplerinde, hapis cezasının yanı sıra adli para cezasına yer verilmiştir. Bu husus 52 nci maddenin gerekçesinde; *“Adli para cezası ilke olarak hapis cezası ile birlikte değil bu cezaya alternatif olarak uygulanacaktır. Buna karşılık ekonomik kazanç elde etme amacının güdüldüğü belli suçlarda, kanunda ayrıca gösterilmesi koşuluyla hapis ve adli para cezasına birlikte hükmedilebilecektir”* şeklinde ifade edilmiştir.

Bu tarz suçları işleyen kişilere bu cezaların ikisinin de uygulanması zorunludur. Örneğin, dolandırıcılık suçunun düzenlendiği 5237 sayılı TCK’nun 157 nci maddesine göre; *“Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası verilir”*. Yani bu suçu işlediği sabit olan kişiye mahkeme tarafından hem hapis cezası hem de adli para cezası uygulanmak zorundadır.

İşte bu gibi durumlarda acaba dava zamanaşımı süresi hangi ceza türüne göre hesaplanmalıdır? 5237 sayılı TCK’da bu hususta açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Aynı konu 765 sayılı TCK döneminde de tartışma konusu olmuş ve Yargıtay zamanaşımının daha ağır nev’iden olan cezaya göre belirlenmesine hükmetmiştir²⁸⁸.

²⁸⁸ 765 sayılı TCK döneminde hafif hapis cezası için öngörülen dava zamanaşımı süresi, hafif para cezasınınkinden daha kısa olduğu için uygulamada ve doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttu. Ancak

Nitekim Yarg.İBK.nun 18.11.1936 tarih ve 1936/26 E, 1936/35 K. sayılı ilamında²⁸⁹ bu husus, “*Ceza Kanununun Mevkii Meriyete Vaz’ına Müteallik Kanunun 20. maddesine göre; hapis cezasına ferî olan cezayı nakdiler fiilin nevi ve mahiyetini tayine esas olamaz. Fiilin nevini tayine yaramayan bir ferî ceza ile suçun nevini tayine imkân yoktur ki ona göre müruruzaman müddetini tespiti imkân olsun. Süre daha ağır cezaya göre hesaplanmalıdır. Nitekim ceza zamanaşımı bahsinde kanun neveleri başka başka cezaları havi hükümler en ağır ceza için konulan müddetin geçmesi ile ortadan kalkar diyen 112. maddesi ile bu yolda bir hüküm sevk etmiştir. Hafif hapis cezası, hafif para cezasından daha ağırdır. Çünkü kanun cezaları 11. maddede en ağırından başlayarak ağırlıkları derecelerine göre sıralamıştır. Hafif hapis sırada hafif paradan önce gelmektedir. Hafif hapis cezası hafif para cezasından daha ağırdır. Çünkü cisme tevcih olunan cezalar mala müteallik cezalardan daha ağırdır*” şeklinde ifade edilmiştir.

5237 sayılı TCK’da ağır hapis, hafif hapis, ağır para, hafif para gibi ceza türleri bulunmadığı için, hapis cezalarının kişiyi hürriyetinden mahrum etmeleri nedeniyle para cezalarına göre daha ağır olduğunu kabul etmek gerekir. Bu itibarla zamanaşımı sürelerinin hesabında suçun karşılığı olarak kanunda öngörülen hapis cezasının üst sınırı dikkate alınarak zamanaşımının belirlenmesi gerekir. Adli para cezasının ise bu aşamada ayrıca değerlendirilmesi mümkün değildir.

Dolandırıcılık suçunun yaptırımına bakıldığında zamanaşımı, hapis cezasına göre belirlendiğinde de sekiz yıl, adli para cezasına göre belirlendiğinde de sekiz yıldır. Buna karşılık TCK’nun 79 uncu maddesinde yer alan göçmen kaçakçılığı suçunun

yukarıda belirttiğimiz içtihatlar doğrultusunda bir çözüm yolu geliştirilmiştir. Bu tartışmalar için bkz. **Kunter, Nurullah**, İki Çeşit Ceza Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Hesaplanması, İÜHFİM C.:XIII, S.:3, Y.:1947, 1227 vd.; **Coşkun**, s.215 vd.; **Uzun**, s. 72 vd.

²⁸⁹ Karar için bkz. **Şener**, s.963 vd.; Yarg. İBK.’nun 07.05.1947 tarih ve 1947/3 E., 1947/15 K. sayılı kararında da; “...hafif hapis cezasının, hafif para cezasından nev’i itibariyle daha ağır olmasına ve böyle iki nev’i cezayı ihtiva eden bir maddeye uyan suçun dava zamanaşımının hesaplanmasında ağır neviden olan cezanın esas tutulması, hem suçları cürüm ve kabahat diye bir taksime tabi tutan birbirine nisbetle ağırlıkları derecesini gösteren 11 nci maddedeki tertibe ve hem de ceza zamanaşımında bahis olan “neveleri başka başka cezaları havi olan hükümler, en ağır ceza için konulmuş olan müddetin geçmesiyle ortadan kalkar” yolunda sarahatı ihtiva eden 112 nci madde ile kabul olunan esasa uygun bulunmaktadır... TCK. 526 ncı maddesine uyan suçlara ait dava zamanaşımının, bu maddede nev’ileri başka başka olmak üzere gösterilen cezalardan hürriyeti bağlayıcı olan ve nev’an hafif para cezasından ağır bulunan hafif hapis cezasının son haddi itibariyle TCK. 102/6 ncı bendi hükmünce altı aylık müddete tabi olması icap ettiğine... karar verildi” denilerek nev’i olarak daha ağır olan cezanın zamanaşımında dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Karar için bkz. **Taşdemir**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, s.72, 73.

yaptırımını “üç yıldan sekiz yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası”dır. Zamanaşımı süresi hapis cezasının üst sınırı dikkate alındığında onbeş yıl, adli para cezası dikkate alındığında ise, sekiz yıldır.

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, burada zamanaşımı süresi hapis cezasına göre belirlenmelidir. Buna göre, göçmen kaçakçılığı suçu açısından onbeş yıllık dava zamanaşımı süresi söz konusudur.

5237 sayılı TCK’nun 66 ncı maddesinin 4 üncü fıkrasında yer alan “suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur” hükmü gereğince nev’i olarak daha ağır olan hapis cezasının üst sınırının zamanaşımı süresinin hesabında göz önünde bulundurulması gerektiği kanaatindeyiz²⁹⁰. Burada ayrıca adli para cezası nedeniyle zamanaşımı süresinin artırılması ya da eksiltilmesi yoluna gidilmemelidir.

b- Seçimlik Ceza Öngörülen Suçlarda

Kanunda suç karşılığı birden fazla ceza öngörülmekle beraber bu cezalardan birinin mahkeme tarafından seçilerek verilmesi istendiği seçimlik ceza içeren suçlarda dava zamanaşımı süresinin tespiti 765 sayılı TCK döneminde tartışmalı olmakla birlikte²⁹¹, 5237 sayılı TCK’da bu tartışmalara son verilmiştir.

Kanunun 66 ncı maddesinin 4 üncü fıkrasına göre; “*seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır*”.

Örneğin, TCK’nun 89 uncu maddesinde, taksirle yaralama suçunun yaptırımını, “*üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası*” olarak öngörülmüştür. Buna göre,

²⁹⁰ Aynı yönde bkz. **Öztürk-Erdem**, s.439.

²⁹¹ Yarg. İBK.’nun 18.11.1936 tarih ve 1936/26 E., 1936/35 K. sayılı ilamında; “*Ceza Kanunu’nun 112. maddesinin “nevileri başka başka cezaları havi hükümler, en ağır ceza için konulan müddetin geçmesiyle ortadan kalkar” diye yazılı olan fıkrası hükmü de yukandanberi ileri sürülen iddia ve neticeyi müeyyit bulunur. Hapis cezasının para cezasından nevi itibarile daha ağır olduğu kanun ifadesine dayanılarak yukarıda beyan ve izah edilmiş olduğundan böyle iki nevi cezayı ihtiva eden hükümlerde ceza müruruzamanını hesap ve tayinde ağır neviden olan ceza esas tutulurken dava müruruzamanını hesapta başka türlü düşünmek kanunun aynı maksat ile koyduğu kaidelere karşı sebebi izah olunamayan bir aykırılık olur*” denilerek seçimlik ceza içeren suçlarda dava zamanaşımının nev’i bakımından ağır olana göre belirlenmesi gerektiğine hükmedilmiştir. 765 sayılı TCK dönemindeki tartışmalar için bkz. **Kunter**, İki Çeşit Cezayı Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Hesaplanması, s.1231 vd.; **Fındıkgil**, **Yavuz**, Bir Suç Farklı Zaman Aşımalarına Tabi Bulunabilir mi? İBD., Yıl:XX, S.:1, Ocak 1946, s.72 vd.; **Coşkun**, s.217, 218; **Uzun**, s.76 vd.

zamanaşımı süresi kanunda öngörülen hapis cezası dikkate alındığında sekiz yıl olarak karşımıza çıkmaktadır.

5237 sayılı TCK'daki bu hüküm her ne kadar tartışmaları ortadan kaldırmaya yönelikse de, kanunu incelediğimizde, bu düzenlemenin hiçbir pratik sonucu bulunmamaktadır. Zira seçimlik ceza öngörülen suçların temel şekillerinin tamamında²⁹² hapis cezasının üst sınırı beş yıldan azdır. Bu itibarla hapis cezasını dikkate aldığımızda da, adli para cezasını dikkate aldığımızda da zamanaşımı süresi bu suçlar açısından sekiz yıldır.

Kanaatimizce, 765 sayılı TCK'daki yaptırım sistemi açısından faydalı olabilecek (zira 765 sayılı TCK'da ağır hapis, hafif hapis, ağır para, hafif para gibi yaptırım türleri bulunmaktaydı) bu hükmün (5237 sayılı TCK m.66/4) kanunda yer almasına suçların yaptırımları incelendiğinde gerek bulunmadığı görülmektedir.

5- Dava Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı

A- Suçun Ortaya Çıktığı Günden Başlaması

Bu görüşe göre, bir suç toplumda en fazla etkiyi ortaya çıktığı gün gösterir. Sosyal endişe ve toplumun suçu unutmaması da ancak suçun ortaya çıkmasından sonra gerçekleşebilir. Suçun varlığı bilindikten sonra ise, her geçen gün toplumun tepkisi azalır ve belli bir süre sonra (zamanaşımını süresinin dolması ile) tamamen ortadan kalkar²⁹³.

Ancak bu sistem, dava zamanaşımını sonsuz hale getireceği, devletin suçu ortaya çıkarmaktaki ihmalinin suçluya yükletileceği, suçlunun belli bir süre geçtikten sonra kendini savunma imkânından mahrum olacağı, suçun ne zaman öğrenildiğinin kesin olarak ispatlanmasının zor olacağı gerekçeleriyle eleştirilmiştir²⁹⁴.

²⁹² Dava zamanaşımının belirlenmesinde daha ağır cezayı gerektiren nitelikli haller de dikkate alındığından, örneğin, iş ve çalışma hürriyetinin ihlali suçunun (TCK. m.117/2) daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hali (m.119) söz konusu ise, suç beş yıldan fazla hapis cezasını gerektirmektedir.

²⁹³ Erem-Danışman-Artuk, s.998; Uzun, s.81; Aktaş, s.19.

²⁹⁴ Erem-Danışman-Artuk, s.998; Aktaş, s.19.

Fransız Yargıtay'ı güveni kötüye kullanma, şirket mallarının kötüye kullanılması, hile ile sosyal yardım alma, rüşvet ve dolandırıcılık gibi suçlarda, suç niteliği taşıyan davranışın gizli kalmasının suçun kurucu unsuru olması nedeniyle, dava zamanlaşımının suçun öğrenildiği günden başlaması gerektiğini belirtmektedir²⁹⁵.

Kanaatimizce, devlet cezalandırma yetkisini suçun ortaya çıktığı günden değil, suçun işlendiği günden itibaren kullanabilecek olduğu için, zamanlaşımı kurumunu şüpheli ve sanığın aleyhine genişlemek doğru değildir.

B- Soruşturmaya İlişkin İlk İşlemin Yapıldığı Günden Başlaması

Bu görüşe göre, zamanlaşımı süresi şüpheli hakkında ilk soruşturma işleminin yapıldığı günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Böylece işlendiği iddia edilen fiille ilgili olarak savcılığın harekete geçtiği gün, zamanlaşımının başlangıç günüdür. Nitekim savcı tarafından gerçekleştirilen usuli işlemlerin zamanlaşımı süresini kesmesi de bu görüşün bir uzantısıdır²⁹⁶.

Kanaatimizce soruşturma aşamasında olayın aydınlatılmasına yönelik usuli işlemler zamanlaşımının kesilmesi nedeni olarak kabul edildiği için, ayrıca ilk soruşturma işlemini zamanlaşımının başlangıcı saymak, zamanlaşımı kurumunun amacı dışında genişletilmesi ve uygulanamaz hale getirilmesine neden olacaktır.

C- Suçun İşlendiği Günden Başlaması

Bu görüşü benimseyenlere göre, suçun işlendiği gün zamanlaşımı hesaplanırken dikkate alınmalı ve zamanlaşımı süresinin birinci günü suçun işlendiği gün kabul edilmelidir²⁹⁷. Suçun işlendiği günden itibaren devletin cezalandırma yetkisi ortaya çıktığına göre, zamanlaşımının bu günden itibaren işlemeye başlaması gerekir. Zira suçun işlendiği gün faili yakalamak ve dava açmak imkânı bulunmaktadır. Zamanlaşımının suçun işlendiği günü takip eden günden itibaren işlemeye başlaması, zamanlaşımını bir gün süre ile durduracak ve zamanlaşımı bir günlüğüne işlememiş

²⁹⁵ **Taner**, Zamanlaşımı, s.66.

²⁹⁶ **Lorenz**, s.81; **Erem-Danışman-Artuk**, s.988, 999.

²⁹⁷ **Dönmezer-Erman**, III, s.261; **Önder**, II-III, s.783; **Erem-Danışman-Artuk**, s.998, 999.

sayılacaktır. Bu görüşü savunan bazı yazarlar ise zamanaşımının başlangıcının tespitinde suçun işlendiği saatin de hesaba katılması gerektiğini ileri sürmüşlerdir²⁹⁸.

Alman Ceza Kanunu'nun 78a maddesinde; "Dava zamanaşımı süresi fiil tamamlanır tamamlanmaz işlemeye başlar" denilerek zamanaşımının fiilin işlendiği günden itibaren başlaması gerektiği belirtilmiştir²⁹⁹.

Aynı şekilde Fransız Ceza Usul Kanunu'nun 7 nci maddesinde; dava zamanaşımının "suçun işlendiği tarihten itibaren" hesap edileceği hususu açıkça düzenlenmiştir³⁰⁰.

D- Suçun İşlendiği Günü Takip Eden Günden Başlaması

Bu görüşü savunanlara göre, zamanaşımı suçun işlendiği günden değil, bir sonraki günden itibaren hesaplanmalıdır. Bir gün yirmidört saat olduğu ve suçun işlendiği andan itibaren henüz yirmidört saat geçmediği için, suçun işlendiği günün zamanaşımının başlangıcı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Eğer suçun işlendiği gün hesaba katılacaksa, bunun saatinin de bilinmesi gerekir. İşlendiği saat tespit edilemeyen suçlarda suçun işlendiği günden zamanaşımını başlatmak kanunda öngörülen süreden daha kısa bir zamanda fiilin zamanaşımına uğramasına sebebiyet verecektir³⁰¹.

Bu görüşte olanlar, bir şeyin başlamasının diğer şeyin bitmesine bağlı olduğunu, zamanaşımının başlangıç günü ile suçun işlendiği günün aynı zaman diliminde bulunamayacağını, bu nedenle suçun işlendiği gün değil, takip eden günün zamanaşımının birinci günü olduğunu ileri sürmüşlerdir³⁰².

²⁹⁸ Dönmezer-Erman, III, s.261; Önder, II-III, s.783.

²⁹⁹ Schönke-Schröder, s.1091.

³⁰⁰ <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1674/file/848f4569851e2ea7eabfb2ffcd70.htm/preview>

³⁰¹ Dönmezer-Erman, III, s.261; Önder, II-III, s.784; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.72.

³⁰² Erem, II, s.492.

765 sayılı TCK'nun mehzazı olan 1889 İtalyan Ceza Kanunu'na göre de, zamanaşımının, suçun işlendiği günü takip eden günden itibaren işlemeye başlayacağı kabul edilmişti³⁰³.

E- 5237 sayılı TCK'nun Benimsediği Sistem

5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımı sürelerinin işlemeye başlayacağı zaman, suç tiplerinin özelliği, işleniş biçimi ve mağdurun yaşı ve konumu göz önünde bulundurularak belirtilmiştir.

Aşağıda dava zamanaşımı sürelerinin başlangıcı çeşitli ihtimaller ve 5237 sayılı TCK'nun düzenlemesi çerçevesinde incelenecektir.

5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 6 ncı fıkrasında; dava zamanaşımı süresinin başlangıcına ilişkin tamamlanmış suçlar, teşebbüs halinde kalan suçlar, kesintisiz suçlar, zincirleme suçlar ve çocuklara karşı üstsoy veya nüfuzu altında bulundukları kişiler tarafından işlenen suçlar açısından bir takım hükümler getirilmiştir.

Ancak dava zamanaşımının başlangıcına dair genel bir hüküm kanunda yer almamaktadır.

66 ncı maddenin 6 ncı fıkrasından kanunkoyucunun suçun işlendiği günü dava zamanaşımının başlangıcı olarak kabul ettiği sonucuna ulaşılmalıdır.

765 sayılı TCK döneminde de kanunda açık bir hüküm bulunmamaktaydı. Kanunun 104 üncü maddesinin 11.06.1936 tarih ve 3038 sayılı kanunla değiştirilmesinin ardından, zamanaşımı süresinin başlangıcının suçun işlendiği gün olduğu fikri ağırlık kazanmıştı. Söz konusu değişikliğe ilişkin gerekçede; *“Hukuk amme davasının müruru zamanını kesen muamelelerin neden ibaret olduğu yazılı bir şekilde anlaşılmadığından ve bu yüzden tatbikatta muhtelif içtihatlarla yol açılmış bulunduğundan bu muameleleri birer birer tasrihin faydalı olacağına kani olan*

³⁰³ 1889 İtalyan Ceza Kanunu'nun hazırlık çalışmaları sırasında maddenin, “tamamiyle icra olunmuş suçlarda zamanaşımı, fiilin tamamen icrasından başlar” şeklinde değiştirilmesi teklif edilmiş ancak bu kabul görmemiştir. Bu itibarla Zanardelli Ceza Kanunu'nda suçun işlendiği günün zamanaşımına dâhil olmadığı benimsenmişti. 1889 İtalyan CK'nun hazırlık sürecindeki tartışmalar için bkz. **Majno**, C.:I, s.519, 520.

encümen bunları birer birer tespit ettiği gibi kesilme üzerine müruru zamanın ertesi günü değil aynı gün cereyana başlaması esasını doğru bulmuştur’’ denilmekteydi³⁰⁴.

Yine söz konusu dönemde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu’nun 10.01.1940 tarih ve 1940/6 E., 1940/64 K. sayılı ilamında³⁰⁵; “*Suçun vukuu gününden başlayan hukuku amme davasının müruruzaman müddeti...*” denilerek zamanaşımının başlangıç zamanı açıkça belirtilmişti.

Kanaatimizce³⁰⁶ 5237 sayılı TCK’nun 66 ncı maddesinin 6 ncı fıkrası çerçevesinde, suçun işlendiği günün de zamanaşımı süresinin hesabında dikkate alınması gerekmektedir³⁰⁷.

Zamanaşımı süreleri 72 ncı maddenin 1 inci fıkrasına göre hesaplanmalıdır. Buna göre; “*Dava ve ceza zamanaşımı süreleri, gün, ay ve yıl hesabıyla belirlenir. Bir gün, yirmidört saat; bir ay, otuz gündür. Yıl, resmî takvime göre hesap edilir*” .

Burada incelenmesi gereken bir diğer husus, suçun işlendiği günün tam olarak belirlenememesi durumunda zamanaşımı süresinin başlangıcının nasıl tespit edileceğidir. Bu ihtimalde “şüpheden sanık yararlanır ilkesi (in dubio pro reo)” uyarınca failin lehine olan günün suçun işlendiği gün kabul edilmesi gerekir³⁰⁸. Buna göre, zamanaşımın başlangıcı dosyadaki mevcut delil durumuna göre tespit edilebilen ve sanığın en lehine olabilecek andır. Nitekim Yargıtay da suçun işlendiği günün

³⁰⁴ Bkz. **İçel, Kayıhan-Yenisey, Feridun**, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları, İstanbul 1994, s.466.

³⁰⁵ Karar için bkz. **Uzun**, s.84.

³⁰⁶ 5237 sayılı TCK.’nın mevcut düzenlemesi her ne kadar zamanaşımı süresinin suçun işlendiği tarihten başlamasını öngörmüşse de, kanımızca suç gününün zamanaşımına dâhil edilmeyeceği bir düzenlemenin olması daha doğru olacaktır. Zira, aynı günün hem suçun işlendiği hem de zamanaşımının başladığı an olmamalıdır. Hatta bu konuda en adilane düzenleme suçun işlendiği saate göre bir belirleme yapılmasıdır. Nitekim TCK’nun 72 inci maddesinde bir gün yirmidört saat olarak belirtilmiştir. Buna göre, suçun işlendiği saatten itibaren yirmidört saat geçmedikçe bir günden bahsedilemeyecektir.

³⁰⁷ Aynı yönde bkz. **Demirbaş**, s.688; **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.6; **Erem-Danışman Artuk** ise, suçun işlendiği günü saymayarak zamanaşımının başlangıcının, suçun işlendiği günü izleyen gün olarak belirlenmesi gerektiğini, zira bir şeyin başlamasının diğer şeyin bitmesine bağlı olduğunu, kanunda saat ölçüsü bulunmadığı için, suçun işlendiği gün bütün olarak kabul edilerek, suçun işlendiği günün ertesinin zamanaşımının birinci günü sayılması gerektiğini belirtmektedirler. **Erem-Danışman-Artuk**, s.1000.

³⁰⁸ **Schönke-Schröder**, s.1096; **Kühl**, s.527; **Schmid**, s.1505; **Centel-Zafer-Çakmut**, s.625; **Demirbaş**, s.688; **Soyaslan**, s.586; **Taner**, Zamanaşımı, s.69. “Sanığın her iki suçu da 1994 yılı ekim ayında işlediği anlaşılmakta ise de, suçların ekim ayının hangi gününde işlendiği kesin biçimde saptanamamıştır. Bu bakımdan, zamanaşımının hesabında sanığın en lehine sonuç verecek tarih olan 1 Ekim 1994 gününün zamanaşımının başlangıç günü olarak kabulü zorunludur” Yarg. CGK.’nın 03.06.2003 tarih ve 5-106/232 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.21-24.

belirlenememesi durumunda, şüpheden sanık yararlanır ilkesinin uygulanacağına hükmetmiştir³⁰⁹.

Bunun yanında dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği günden itibaren başlayacağı için, söz konusu suçun henüz ortaya çıkmamış olması herhangi bir öneme sahip değildir. Zira kanunda suçun öğrenildiği tarihten değil, suçun işlendiği tarihten bahsedilmektedir.

Suç biliniyor, tarihi biliniyor, faili bilinmiyorsa yani faili meçhul bir suç söz konusu ise, yine dava zamanaşımı suçun işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Bu fiille ilgili olarak iddianame düzenlenebilecek ve kamu davası açılabilecektir. Dava zamanaşımı süresi içerisinde mahkeme delilleri toplayacaktır. Mahkeme tarafından sanık hakkında kaçak olduğuna karar verilirse, dava zamanaşımı duracak, aksi takdirde sanığın yokluğunda karar verilemiyorsa, kanunun öngördüğü sürenin geçmesiyle birlikte davanın düşmesine karar verilecektir.

Aşağıda değişik ihtimaller çerçevesinde dava zamanaşımının başlangıcı değerlendirilecektir.

a- Tamamlanmış Suçlarda

Tamamlanmış suçlar, objektif ve sübjektif bütün unsurları gerçekleşmiş olan suçlardır³¹⁰. 5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 6 ncı fıkrasında göre, tamamlanmış suçlarda dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği günden³¹¹ işlemeye başlayacaktır.

³⁰⁹ “İddia ve dosya içeriğine göre, sanığa 1975 yılında teslim olunan otolara ait parçaların sanık tarafından hangi tarihte sökülüp alındığı belli değildir. Bu tarih otoların teslim edildiği 1975 yılının herhangi bir ayı olabileceği gibi, dava zamanaşımına neden olan başka yıllar da olabilir. Suç tarihinin sanık aleyhine olarak son güne kadar devam ettirmek, şüphe sanık lehine yorumlanır kuralına ters düşecektir. Bu itibarla yerel mahkemenin direnme kararında gösterdiği gerekçeler usul ve yasaya uygun bulunduğundan, katılan idare vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle direnme hükmünün onanmasına karar verilmelidir” Yarg. CGK.’nın 24.06.1985 tarih ve 583/393 sayılı kararı, karar için bkz. **Günay, Erhan**, Gümrük Kaçakçılığı Davalarında Dava Zamanaşımı Uygulaması, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:4, S.:39, Kasım 2009, s.90, 91.

³¹⁰ **Erem-Danışman-Artuk**, s.1009; **Majno**, C.:I, s.518.

³¹¹ Soruşturma ve kovuşturma organlarının işlenen fiil hakkında bilgi sahibi olup olmamasının zamanaşımı süresinin başlangıcı açısından bir önemi bulunmamaktadır. **Öztürk-Erdem**, s.439.

Her ne kadar kanunda tamamlanmış suçlar açısından zamanaşımının başlangıcı belirtilmişse de, burada “suçun işlendiği tarihin” belirlenmesi büyük önem taşımaktadır.

Tamamlanmaları bakımından neticenin gerçekleşmesi gerekli olmayan “sırf hareket suçları”nda, kanunda öngörülen hareketin yapılmasıyla suç işlenmiş olur. Bu suçlar açısından zamanaşımı süresi hareketin yapıldığı tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır³¹².

Örneğin, hakaret suçunda mağdurun onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek tarzda sözlerin söylendiği anda suç işlenmiş olur ve zamanaşımı bu tarihten işlemeye başlar. Zira bu suçta kanunkoyucu ayrıca bir neticenin gerçekleşmesini aramamıştır. Buna karşılık failin hakaret teşkil eden makalesini hazırlayarak yayımlanmak üzere gazeteye vermesine rağmen, makale farklı bir tarihte yayınlanmış ise, suç söz konusu yazının yayımı ile birlikte işlendiği için, zamanaşımı da yayım tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır³¹³. Aynı şekilde yalan tanıklık suçunda tanıklığın yapıldığı gün suç işlenip tamamlanmış olduğundan, zamanaşımı süresi bu andan itibaren işlemeye başlayacaktır³¹⁴.

Buna karşılık, suç tipinde neticenin ayrıca gösterildiği, hareket ile neticenin birbirlerinden ayrılabilirdiği “neticeli suçlar”da³¹⁵, suçun işlendiği tarih, hareketin yapıldığı değil, neticenin gerçekleştiği andır³¹⁶. Örneğin, kasten öldürme suçunda, kanunkoyucu suçun tamamlanabilmesi için ölüm neticesinin gerçekleşmesini

³¹² **Schmitz, Roland**, Der Beginn der Verjährungsfrist nach §78a StGB bei der Hinterziehung von Einkommensteuer durch Unterlassen, wistra 1 October 1993, Heft 7, s.248, 249; **Dönmezer-Erman**, III, s.258; **Erem, Faruk**, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C:I, Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara, s.1071; **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.663.

³¹³ **Majno**, C.:I, s.519.

³¹⁴ **Şan, Abdullah Ayhan**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, AD. Yıl:78, Eylül-Ekim 1988, s.70.

³¹⁵ Alman Ceza Kanunu’nda neticeli suçlarda dava zamanaşımı süresinin neticenin gerçekleştiği andan başlayacağına ilişkin ibarenin gereksiz olduğu, zira kanunun 11/5 inci maddesine göre, neticenin harekete dâhil olduğu belirtilmiştir. **Schmid**, s.1522; **Kühl**, s.527.

³¹⁶ **Schönke-Schröder**, s.1090; **Koca-Üzülmmez**, s.605; **Uzun**, s.88, 89; Aksi yönde bkz. **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.663; **Erem-Danışman-Artuk**, s.1009, 1010. Doktrinde bir görüşe göre, neticeli suçlarda, neticenin gerçekleşmesi şartıyla, zamanaşımı, neticenin meydana geldiği gün değil, hareketin yapıldığı gün başlayacaktır. Bkz. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.63, 64; **Oğhan, Zübeyir**, Dava Zamanaşımı, AD. Yıl:77, Temmuz-Ağustos, 1986, S.:4, s.129, 130. Yargıtay ise neticeli suçlarda zamanaşımının neticenin meydana geldiği günden itibaren başlayacağını belirtmektedir. “Neticesi hareketten ayrı olan suçlarda ise, suçun tamam olması için ihlali belirten hareketten başka kanuni tarifte yer alan neticenin de gerçekleşmesi lazımdır; böylece suç, bu neticenin gerçekleştiği yer ve zamanda işlenmiştir, zamanaşımı da o andan itibaren işlemeye başlamıştır” Yarg. CGK’nun 08.11.2003 tarih ve 9-261/274 sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

aramaktadır. Buna göre, ölüm neticesi fiilin işlendiği tarihten bir yıl sonra gerçekleşse dahi, zamanaşımı süresi ölüm anından itibaren işlemeye başlayacaktır. Aksi takdirde hareketin yapıldığı günün zamanaşımının başlangıcı kabul edilmesi durumunda, netice meydana gelmeden fiilin zamanaşımına uğraması söz konusu olacaktır³¹⁷.

Buna göre, örneğin, öldürme kastı ile hareket eden failin hareketi sonucunda mağdur yaralansa, fail hakkında kasten öldürmeye teşebbüsten kamu davası açılrsa, ancak dava devam ederken mağdur ölse, zamanaşımı süresinin tespitinde teşebbüs dikkate alınmadığından, suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırına bakıldığından, teşebbüsün bu açıdan bir önemi bulunmamaktadır. Her ne kadar 66 ncı maddenin 6 ncı fıkrasında teşebbüs aşamasında kalmış suçlarda son hareketin yapıldığı an zamanaşımının başlangıcı kabul edilmişse de, teşebbüs aşamasında kalan bir adam öldürme fiilinde mağdur belli bir süre sonra ölürse ve ölümün bu eylemden meydana geldiği sabit olursa, dava zamanaşımının başlangıcı teşebbüse yönelik son hareketin yapıldığı gün değil, ölümün gerçekleştiği gün kabul edilmelidir³¹⁸.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda da aynı sonuca ulaşmak gerekir. Örneğin, yaralama kastı ile hareket eden failin eyleminden iki yıl sonra mağdur ölse, burada zamanaşımı süresi 87 nci maddenin 4 üncü fıkrasındaki cezaya göre belirlenmeli ve süre ölüm anından itibaren başlatılmalıdır. Asıl suç zamanaşımına uğradıktan sonra neticenin gerçekleşmesi durumunda, zamanaşımı yeniden başlamalıdır³¹⁹.

Kanunda bazen suçun oluşması için birden fazla hareket gösterilmiş ve hepsinin mutlaka yapılması aranmıştır. Birleşmiş hareketli suç olarak isimlendirilen³²⁰ bu suçlar açısından da zamanaşımı süresinin başlangıcının tespiti önem arz etmektedir. 5237 sayılı TCK'nun 207 nci maddesinde yer alan özel belgede sahtecilik suçu, birleşmiş hareketli suçlara örnek gösterilebilir. Kanunkoyucu özel belgenin sahte olarak düzenlenmesini tek başına cezalandırılabilen bir eylem olarak kabul etmemiş, ayrıca bu

³¹⁷ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.997; Aksi yönde bkz. Demirbaş, s.687. Yazar, her ne kadar TCK'nun 66/6 ncı maddesinde bir açıklık yok ise de, fikri içtimaya ilişkin 44 üncü maddenin gerekçesinde, harekete üstünlük verildiğini, bu itibarla zamanaşımının başlangıcında hareketin yapıldığı tarihin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. Ayrıca bkz. Günay, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.36.

³¹⁸ Ayrıca bkz. Taner, Zamanaşımı, s.73.

³¹⁹ Schmid, s.1529.

³²⁰ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.256 vd.

belgenin kullanılmasını aramıştır. Buna göre, bir kimsenin özel belgede sahtecilik suçundan sorumlu tutulabilmesi için, sahte olarak özel belgeyi düzenlemesi ve bunu kullanması gerekir. Hareketlerden yalnız birinin yapılması yani sahte olarak özel belge düzenlenmesi halinde faile ceza verilemez. Görüldüğü gibi, birleşmiş hareketli bir suç olan özel belgede sahteciliğin cezalandırılabilmesi için, kanunda öngörülen her iki hareketin de mutlaka yapılması gerekmektedir. Bu nedenle suçun işlendiği tarih olarak da suç teşkil eden eylem olan sahte belgenin kullanıldığı an kabul edilmelidir³²¹. Sahte belgenin düzenlendiği tarihten itibaren zamanaşımı süresinin başlatılması henüz suç teşkil etmeyen bir eyleme değer atfetmek manasına gelecektir ki, bu durumun hukuken kabulü mümkün değildir. Zira özel belgenin düzenlenmesi tek başına yasaklanan ve suç teşkil eden bir eylem değildir.

Kanunda suçun işlendiğinin gizlenmesi suçun unsurları arasında yer alıyorsa (örneğin, zimmet suçunda fiilin açığa çıkmasını önlemeye yönelik davranış), zamanaşımı gizlemeye dair hareketin yapıldığı anda işlemeye başlayacaktır³²². Buna göre, zimmete geçirme anı değil, zimmetin açığa çıkmasını önlemeye yönelik fiilin gerçekleştiği an zamanaşımının başlangıcıdır.

b- Taksirli Suçlarda

5237 sayılı TCK'nun 22 nci maddesinin 1 nci fıkrasına göre, taksirli fiiller ancak kanunda belirtilen hallerde cezalandırılır. Buradan hareketle kastın kural, taksirin istisna olduğu söylenebilir.

³²¹ Schmid, s.1525; Nitekim Yargıtay da, birleşmiş hareketli suçlarda dava zamanaşımının sahte belgenin kullanıldığı andan itibaren hesaplanması gerektiğine hükmetmiştir. "Özel belgede sahtecilik suçunun "kullanma" ile oluşacağı dikkate alınarak, Asliye Hukuk Mahkemesinin davasının yargılama aşamasında kullanılan suça konu özel belgenin ibraz tarihinin araştırılıp belirlenmesi yerine, özel belgenin tanzim tarihinin zamanaşımının başlangıcına esas alınması...", Yarg. 6. CD.'nin 03.12.1992 tarih ve 6046/8595 sayılı kararı, karar için bkz. Kayaççiçek, Dava Zamanaşımı, s.11; "Suç tarihi itibarıyla sahte fatura düzenleme suçunda faturaların kullanılıp vergi ziyayı doğması suçun unsuru olduğundan, suça konu faturalar araştırılıp sonuncunun katma değer vergisinde kullanıldığında, 3065 Sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 41 ve 45. maddeleri uyarınca suç tarihinin verginin tarhi için kanunda belirlenen sürenin sonu olan bir sonraki ayın 26'sı, gelir vergisinde kullanıldığında, 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanununun 92 ve 109. maddeleri uyarınca 01.04.1997, kurumlar vergisinde kullanıldığında ise, 5422 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun 21, 28 ve 29. maddeleri uyarınca 01.05.1997 olduğu ve hüküm tarihi itibarıyla TCK'nun 102/4 ve 104/2. maddelerinde öngörülen dava zamanaşımının gerçekleşmediği gözetilmeden fatura tarihlerinin suç tarihi olarak kabulü ile kamu davasının zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına karar verilmesi..." Yarg. 11. CD'nin 22.11.2004 tarih ve 2004/6446 E., 2004/8552 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

³²² Schmid, s.1525.

Taksirli suçlar açısından zamanaşımının başlangıcı ile ilgili olarak doktrinde iki görüş bulunmaktadır. Birinci görüş, zamanaşımının taksirli hareketin değil, neticenin meydana geldiği tarihten itibaren başlayacağı şeklindedir³²³. Diğer görüş ise, failin hareketini yaptıktan sonra meydana gelebilecek neticeye müdahale etmesi mümkün değil ise, zamanaşımının hareketin yapıldığı andan itibaren işlemeye başlayacağı yönündedir³²⁴.

Bu husus Türk Hukukunda özellikle 17 Ağustos Marmara Depremi'nin ardından yapılan yargılamalar açısından tartışma konusu olmuştur. Söz konusu olaylarda binaların yıkılması sonucunda kişilerin ölümlerine ya da yaralanmalarına neden olunmuş ve binaların müteahhitleri hakkında “genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçundan” (5237 sayılı TCK m.171, 765 sayılı TCK m.383) kamu davası açılmıştı. Yargıtay söz konusu olaylara ilişkin vermiş olduğu kararlarda dava zamanaşımının neticenin meydana geldiği tarihten başlaması gerektiğine hükmetmiştir³²⁵.

³²³ Schönke-Schröder, s.1091.

³²⁴ Bkz. Önder, II-III, s.785, 786.

³²⁵ “TCY.’nin 383. maddesinin birinci fıkrasında yazılı, neticesi hareketten ayrı ve seçimlik suçlardan olan genel bir tehlikeyi içerecek biçimde tahribat ve musibete neden olma suçunun gerçekleşme anı, sonucun yani tahribat ve musibetin gerçekleştiği andır, başka bir deyişle, yapının genel bir tehlikeyi içerecek biçimde yıkılması halinde, yapının yıkıldığı andır. Bu nedenle suç tarihi de yıkılma (göçme-çökme) andır, ikinci fıkra da yazılı suç ise, genel bir tehlikeyi içerecek biçimde yıkılan binanın, yasada öngörülen yaralanma ya da ölüm sonucuna yol açtığı anda işlenmiş sayılır. Dolayısıyla, suçun nitelikli biçiminin oluşumu için zorunlu öge olan, yaralanma ya da ölüm anı, ikinci fıkradaki suçun işlenme tarihi olduğundan, bu suç yönünden TCY.’nin 102. maddesinde öngörülen dava zamanaşımının da bu tarihten itibaren hesaplanması gerekir. İnceleme konusu olayda;

Yapım aşamasındaki kusurlu hareketleri ile, genel tehlike yaratacak biçimde binanın çökmesine ve ölümüne neden olan sanıkların eylemlerinin TCY.’nin 383/2. maddesindeki suçu oluşturduğu, bina içinde bulunan sekiz kişinin öldüğü 17 Ağustos 1999 gününün suç tarihi olduğu, kamu davasının ise Yasasının 102. maddesinde öngörülen beş yıllık dava zamanaşımı dolmadan 01.02.2000 tarihli iddianameyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, TCY.’nin 383. maddesinin birinci fıkrasındaki suçun oluşumu için tehlikenin fiilen meydana gelmesi, başka bir deyişle tahribat ve musibetin gerçekleşmesi, ikinci fıkrasındaki suçun oluşumu için de ölümün meydana gelmesi gerektiğini göz ardı eden Yerel Mahkemenin, kusurlu inşa edilen yapı için kullanma izin belgesinin alındığı tarihi suçun işlendiği tarih, dolayısıyla dava zamanaşımının başlangıç tarihi olarak kabul edip, kamu davasının zamanaşımı süresinin dolmasından sonra açıldığı gerekçesiyle ortadan kaldırılmasına karar vermesi isabetsiz olup, direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir”. Yarg. CGK.’nın 04.03.2003 tarih ve 2002/9-314 E., 2003/15 K. sayılı ilamı, karar için bkz. **Certel, Abdulkadir**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2008, s.112-117. “Sanığın üzerine atılı TCK’nın 383. maddesinde belirtilen suçta umumi tehlike yaratan tahribat ve musibet halinin oluştuğu an suç tarihidir. Yapının yıkılma tehlikesi yaratacak derecede tahribata uğraması, depremin meydana gelmesi ile aynı tarihe tekabül ettiğinden, suç tarihi; binanın yıkılma tehlikesi yaratacak derecede tahribata uğradığı tarih olup, zamanaşımı süresinin bu tarihten itibaren başlaması gerekeceği gözetilmeden, davaya devamla

Kanımızca, taksirli suçlarda cezalandırılan failin taksirli hareketi değil, taksirli hareket soncunda meydana gelen neticedir. Yukarıda belirttiğimiz deprem olaylarında da görüldüğü gibi, müteahhitlerinin cezai sorumluluğu binaları olması gerektiği gibi yapmamaları anında doğmamaktadır³²⁶. Bu tarihte müteahhitlerin hukuki sorumluluğu ortaya çıkabilir ama bu eylem genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçuna vücut vermez. Bu nedenle özellikle neticesi hareketten ayrılabilen taksirli suçlarda, kanunkoyucu suçun varlığı için neticenin gerçekleşmesini aradığından, zamanaşımının neticenin gerçekleştiği tarihten itibaren işlemeye başlaması gerekir.

c- Objektif Cezalandırılabilme Şartı İhtiva Eden Suçlarda

Objektif cezalandırılabilme şartları, suçun bütün unsurları gerçekleştikten sonra söz konusu olan ve esasen gerçekleşmediği takdirde kişinin haksızlık ve suç teşkil eden eyleminden cezalandırılmasını engelleyen şartlardır³²⁷. Bu şartlar, suçun unsurlarına dâhil olmadığı için, suçun gerçekleşme anına ilişkin herhangi bir etkiye sahip değildir³²⁸.

Objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlar, bu şartlar gerçekleşmese dahi, suç olma özelliğine sahiptirler ve haksızlık teşkil etmektedirler. Sadece devletin bu şartlar gerçekleşmeden cezalandırma yetkisini kullanması mümkün değildir.

Kanaatimizce 5237 sayılı TCK'da objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlar açısından özel bir düzenleme yer almadığı için, zamanaşımının genel kural olan "suçun işlendiği tarihten" başlaması gerekir³²⁹. Suçun işlendiği tarih cezalandırma

esas hakkında bir karar verilmesi yerine yazılı düşüncelerle kamu davasının zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılması kanuna aykırıdır" (Yarg. 9. CD.'nin 07.02.2002 tarih ve 2002/119 E., 2002/261 K. sayılı ilamı, karar için bkz. **Certel**, s.118).

³²⁶ **Çınar, Ali Rıza**, Türk Ceza Yasasının 383. Maddesinin Deprem Etkisiyle Yapıların Çökmesi ve Yıkılmasıyla İlgili Olarak İncelenmesi, İzmir Barosu Dergisi, S:2, Nisan 2001, s.88.

³²⁷ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.578; **Öztürk-Erdem**, s.149; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.559; **Demirbaş**, s. 196; **Soyaslan**, s.206.

³²⁸ **Kunter**, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1949, s.217.

³²⁹ Aynı yönde bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.999; **Demirbaş**, s.688; Doktrinde, talep, izin ve karar gibi dava şartlarının gerçekleşmesine bağlı suçlarda, devletin cezalandırma hakkına hâlel gelmemesi ve kovuşturma yapılmasının bu şartın gerçekleşmesine bağlı olması nedeniyle dava zamanaşımının dava şartının gerçekleştiği günde değil, fiilin işlendiği tarihte başlayacağı ileri sürülmesine rağmen, objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda dava zamanaşımının şartın gerçekleştiği tarihte işlemeye başlayacağı ifade edilmektedir. Bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.7;

şartının gerçekleştiği an olmadığı için, kanunda öngörülen hareketin yapılması ile birlikte suç oluşmuştur ve zamanaşımı süresi bu tarihten başlamalıdır. Ancak en doğru yol kanuna bu konuda bir hüküm ilave edilmesidir.

Nitekim İtalyan CK'nun 158 inci maddesinde, cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda, dava zamanaşımının şartın gerçekleştiği günden itibaren işlemeye başlayacağı açıkça belirtilmiştir³³⁰.

Örneğin 5237 sayılı TCK'nun 161 inci maddesinde yer alan “hileli iflas suçu” açısından objektif cezalandırılabilme şartı öngörülmüştür. Buna göre, bir ticari faaliyet bağlamında malvarlığını eksiltmeye yönelik hileli tasarruflarda bulunmakla birlikte hileli iflas suçu oluşmaktadır. Ancak bu suçu işleyen failin cezalandırılabilmesi için, iflasa karar verilmiş olması gerekir. İflas olgusu bu suçu açısından objektif cezalandırılabilme şartıdır. Bu tarz bir fiili işleyen kişi açısından suç, iflasa karar verildiği anda değil, malvarlığını eksiltmeye yönelik hileli tasarruflarda bulunduğu anda oluşmaktadır. Zamanaşımı da “suçun işlendiği tarihte” işlemeye başladığı için, zamanaşımı süresinin başlangıcı açısından iflasa kararının verildiği anın bir önemi bulunmamaktadır.

Bu husus Alman Hukukunda da tartışmalı olup, ağırlıklı olarak zamanaşımının şartın gerçekleştiği andan başlaması gerektiği belirtilmektedir.

Bir görüşe göre, suç hareketin yapıldığı anda işlendiğine ve suçun varlığı için neticeye de ihtiyaç olduğuna göre, suçun işlendiği tarih, hareketin yapıldığı tarihtir. Objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda suçun oluşumu için şartın gerçekleşmesine gerek yoktur. Ancak zamanaşımında durum farklıdır. Bu farklılık 78 inci maddedeki neticeli suçlarda zamanaşımının neticeden başlaması ile alakalı değildir. Objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda, bu şart gerçekleşmeden devletin

Dönmezer-Erman, III, s.258; Önder, II-III, s.789; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.360; Erem-Danışman-Artuk, s.1010; Uzun, s.91.

³³⁰ Demirbaş, s.688; Taner, Zamanaşımı, s.81; Önder, II-III, s.789.

ceza verme hakkı mümkün olmadığından, zamanaşımı da bu tarihte işlemeye başlamalıdır³³¹.

Diğer bir görüşe göre ise, objektif cezalandırılabilme şartı suçun oluşumu ve zamanı bakımından önemsizdir. Ancak dava zamanaşımı için farklı kurallar geçerlidir. Bu tür suçlarda soruşturma ve kovuşturma şartın gerçekleşmesinden önce mümkün olmadığından, zamanaşımı süresi şartın ortaya çıkması ile birlikte işlemeye başlayacaktır³³².

Bir diğer görüş ise, objektif cezalandırılabilme şartının suçun oluşumu ve bitimi için bir önem arz etmediğini, objektif cezalandırılabilme şartı suçun içinde değilse, bu şart ortaya çıkmadan da zamanaşımının bağımsız olarak başlayabileceğini, ancak bunu kabul etmenin doğru olmayacağını, zira o şart gerçekleşene kadar devletin cezalandırma yetkisinin bulunmadığını belirtmektedir. Bu itibarla bu görüşü benimseyenler, objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşene kadar zamanaşımının ertelendiğini kabul etmektedirler³³³.

d- İhmali Suçlarda

Kanunun kendisine yapmayı emrettiği bir hareketi yapmamak suretiyle işlenen ihmali suçlarda zamanaşımı süresi failin kendisinden bekleneni yapmaması ile işlemeye başlar³³⁴. Örneğin TCK'nun 279 uncu maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu, kamu görevlisinin kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrendikten sonra, yetkili

³³¹ **Krause, Friedrich W.**, Die objektiven Bedingungen der Strafbarkeit, Juristische Ausbildung, Eylül 1980, s.449; **Wilhelm, Endrik**, Strafbare Verhalten und objektive Strafbarkeitbedingung bei § 283 b I Nr. 3 b StGB, NSTZ 2003, Heft 10, s.511; **Schmid**, s.1532.

³³² **Stree, Walter**, Objektive Bedingungen der Strafbarkeit, Juristische Schulung, Heft 12, 1965, s.473.

³³³ **Satzger, Helmut**, Die objektive Bedingung der Strafbarkeit, Juristische Ausbildung, 2006, s.108-112; **Kühl**, s.527.

³³⁴ **Schmitz**, s.249; **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.999; **Erem-Danışman-Artuk**, s.1010; **Önder**, II-III, s.788; Yarg. 9. CD.'nin 11.11.1997 tarih ve 1997/4248 E., 1997/5494 K. sayılı ilamında; 213 sayılı Vergi Usul Kanuna göre, vergi mükellefine yetkili memurlarca yapılan tebligata rağmen 15 gün içerisinde mükellef tarafından defter ve belgelerin yetkili memurlara ibraz edilmemesi suç teşkil ettiğine için, suçun mükellefe tebligatın yapıldığı tarihten 15 sonra işlenmiş sayılması gerektiğine hükmedilmiştir. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

makamlara bildirimde bulunmaması ile gerçekleşmiş olduğundan³³⁵, zamanaşımı süresi de bu günden itibaren işlemeye başlayacaktır³³⁶.

Buna karşılık kanunda ihmali suçun oluşumu açısından belli bir neticenin meydana gelmesi aranmışsa, zamanaşımı bu neticeden itibaren işleyecektir³³⁷. Örneğin kanundan kaynaklanan tedavi yükümlülüğünü yerine getirmeyen doktorun bu ihmali davranışı nedeniyle hasta bir hafta sonra yaşamını yitirse, zamanaşımı hekimin yapması gerekeni yapmadığı anda değil, ölümün gerçekleştiği günden itibaren işlemeye başlayacaktır³³⁸.

Zira 5237 sayılı TCK'nun 83 üncü maddesinde kanundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali değil, bu ihlal sonucunda ölümün gerçekleşmesi cezalandırılmaktadır. Doktor kanundan kaynaklanan yükümlülüğünü yerine getirmemiş olmasına rağmen ölüm ya da yaralanma meydana gelmemişse, hekimin görevi kötüye kullanma suçundan (TCK. m.257/2) veya disiplin hukukundan kaynaklanan sorumluluğu doğabilir. Hekimin eyleminin görevi kötüye kullanma suçu olarak nitelendirilmesi durumunda ise, zamanaşımı süresi failin yapması gerekeni yapmadığı anda işlemeye başlayacaktır. Ancak şunu da belirtmeliyiz ki, görevi kötüye kullanma suçu 5237 sayılı TCK'da objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden bir suç şeklini aldığından, zamanaşımının tespitinde bu durumun da dikkate alınması gerekmektedir.

Yukarıda da ayrıntılı olarak ifade ettiğimiz üzere, objektif cezalandırılabilme şartı içeren suçlarda zamanaşımı süresi, şartın gerçekleştiği tarihte değil, kanunda yasaklanan eylemin yapıldığı tarihte işlemeye başlayacaktır.

³³⁵ Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2010, s. 1063.

³³⁶ Örneğin, kolluk görevlisinin suçluyu takip etmesi gerekirken, bu görevini yerine getirmese, suçlunun eylemi zamanaşımına uğradığında polisin de suçluyu takip etme ihtimali kalmayacağından, polis açısından görevi kötüye kullanma suçu için zamanaşımı suçlunun fiilinin zamanaşımına uğraması anından itibaren işlemeye başlayacaktır. Schmid, s.1529.

³³⁷ Önder, II-III, s.788.

³³⁸ Aynı yönde bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.999; Kayaçıçek, Dava Zamanaşımı, s.6; Erem-Danışman-Artuk, s.1010.

e- Seçimlik Hareketli Suçlarda

Birden fazla hareketin ceza normunda birbirinden bağımsız olarak gösterildiği ve bunlardan herhangi birinin gerçekleşmesiyle olan suçlara seçimlik hareketli suçlar denilmektedir³³⁹. Seçimlik hareketlerden hepsinin birden yapılması suçun birden fazla olduğuna işaret etmez. Ortada yine de tek bir suç vardır. Buna göre, fail tarafından kanunda belirtilen seçimlik hareketlerden birisinin yapılması ile suç tamamlandığı için, sonradan yapılan hareketler “cezalendirilmeyen sonraki hareketler” olarak kabul edilmeli ve suçun işlendiği tarih, ilk seçimlik hareketin yapıldığı an olarak belirlenmelidir³⁴⁰. Her ne kadar seçimlik hareketli suçlarda kanunda gösterilen hareketlerden birden fazlası yapıldığında cezalandırılmayan hareketin hangisi olduğu konusu tartışmalı³⁴¹ olsa da, kanunda gösterilen hareketlerden sadece biri yapılsa bile suç oluştuğuna göre, cezalandırılanın ilk hareket olduğunu kabul etmek gerekir.

Buna göre, örneğin seçimlik hareketli bir suç olan resmi belgede sahtecilik suçunda, fail önce sahte bir resmi belge düzenlese, daha sonra bu belgeyi kullansa, ilk hareket cezalandırıldığı için, zamanaşımı sahte resmi belgenin düzenlendiği anda işlemeye başlamalıdır. Diğer bir ifade ile, dava zamanaşımı süresinin başlangıcının seçimlik hareketlerden ilkinin yapıldığı, yani sahte resmi belgenin düzenlendiği tarih olması gerekir.

Ancak unutulmamalıdır ki, sahte belgenin düzenlenmesine iştirak etmeyen fail sadece bu belgeyi kullanmışsa, burada zamanaşımı süresi belgenin kullanıldığı andan itibaren işlemeye başlamalıdır³⁴².

f- İtiyadi Suçlarda

5237 sayılı TCK’nun 6 ncı maddesinin 1 nci fıkrasının (c) bendinde, itiyadi suçlu tanımına yer verilmiştir. Buradan hareketle itiyadi suç, kasıtlı bir suçun temel

³³⁹ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.258; Koca-Üzülmez, s.153; Centel-Zafer-Çakmut, s.253.

³⁴⁰ Ancak bu ihtimalde hâkim 61 inci maddedeki hususları da dikkate alarak cezayı yukarı haddten tayin edebilir. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.258.

³⁴¹ Bu konuda bkz. Centel-Zafer-Çakmut, s.254.

³⁴² Bu konudaki tartışmalar için bkz. Gökçen, Ahmet, Belgede Sahtecilik Suçları (5237 s.lı TCK. m.204-212), 2. Baskı, Ankara 2010, s.124 vd.; Özgenc, Türk Ceza Hukuku, s.174, 175.

şeklini ya da daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekillerinin bir yıl içinde ve farklı zamanlarda ikiden fazla işlenmesi olarak belirtilebilir.

İtiyad sayılan fiillerden her biri tek başına suç teşkil etmediği için, son fiilin işlendiği tarihte suç işlenmiş sayılır³⁴³. Bu suçlarda zamanaşımı itiyad teşkil eden fiillerden sonuncusunun gerçekleştiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

5237 sayılı TCK'nun 241 nci maddesinde yer alan tefecilik suçunun oluşabilmesi için; kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para verilmesi gerekmektedir. Her ne kadar 241 nci maddede suçun itiyadi suç niteliği açıkça belirtilmemişse de, 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanunu ve Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname³⁴⁴,nin 3 üncü maddesine göre, tefecilikten söz edilebilmesi için, bunun meslek haline getirilmesi aranmaktadır. Yani bir defaya mahsus ödünç para veren ve bunun karşılığında kazanç elde eden kişinin bu eylemden sorumlu tutulmaması gerekmektedir.

Buna göre, itiyadi suç kabul ettiğimiz tefecilik fiili açısından dava zamanaşımı son fiilin gerçekleştirildiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.

g- Mütemadi (Kesintisiz) Suçlarda

Kanunda belirtilen hareketin yapılmasıyla tamamlanan ve icrası devam eden mütemadi suçlarda zamanaşımı kesintinin gerçekleştiği yani suçun sona erdiği günden itibaren işlemeye başlayacaktır (TCK. m.66/6).

Kanunkoyucunun zamanaşımının kesintili suçlarda kesintinin gerçekleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağını belirtmesinin nedeni, suçun icrasına başlanmasından, kesintinin meydana geldiği tarihe kadar suçun işlenmeye devam etmesi ve failin zamanaşımından yararlanacak konuma girmesinin engellenmek istenmesidir³⁴⁵.

³⁴³ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.65; Uzun, s.92; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.360.

³⁴⁴ 06.10.1983 tarih ve 18183 sayılı RG.

³⁴⁵ Schäfer, Gerhard, Einige Fragen zur Verjährung in Wirtschaftsstrafsachen, Festschrift für Hanns Dünnebier, Berlin 1982, s.542; Dönmezer-Erman, III, s.259; Schmitz, s.249.

Örneğin, mütemadi bir suç olan kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu, mağdurun özgürlüğüne kavuştuğu ana kadar işlenmeye devam ettiği ve suç mağdurun serbest bırakıldığı günde bittiği için, zamanaşımı mağdurun özgürlüğüne kavuştuğu tarihten itibaren işlemeye başlamalıdır.

Temadi devam ederken yetkili merciler soruşturmaya başlamış iseler, temadi iddianamenin tanzimi ile birlikte kesileceğinden, suç tarihi de iddianamenin tanzimi tarihi kabul edilmelidir.

Yargıtay da iddianame tanzimini mütemadi suçlarda kesinti olarak kabul etmektedir. Yarg. 8. CD'nin 06.07.1995 tarih ve 1995/8350 E., 1995/10904 K. sayılı ilamında³⁴⁶; "Sanığın suça konu yere el atmasını sürdürmesi iddianame ile hukuki kesintiye uğramıştır. Suç tarihinin temadının kesildiği 12.7.1991 olarak kabulü ve zamanaşımının dolmadığı gözetilerek yargılamaya devam edilerek sonucuna göre karar verilmek gerekirken yazılı biçimde TCK'nın 102/4. maddesi uyarınca kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir" denilerek bu husus vurgulanmıştır.

Yargıtay kaçak elektrik kullanımında, kaçak kullanımın tespit edildiği tarihte³⁴⁷, firar suçunda sanığın ele geçirildiği tarihte³⁴⁸, suç örgütüne üye olma suçunda, örgüt mensubunun yakalandığı tarihte³⁴⁹ dava zamanaşımının başlayacağını kabul etmektedir.

³⁴⁶Karar için bkz. **Certel**, s.105.

³⁴⁷ "...kaçak elektrik kullanma eyleminin temadi eden suçlardan olması ve tespit tarihinin temadının sona ereceği ve suçun işlendiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiği cihetle, tespit tarihi olan 26.03.2004 tarihi ile kararın verildiği 19.04.2006 tarihi arasında zamanaşımı süresinin henüz dolmamış bulunduğu gözetilmeden, yargılamaya devam edilerek sonucuna göre bir karar verilmesi yerine, yazılı şekilde düşme kararı verilmesi..." kanuna aykırı bulunmuştur. Yarg. 2. CD'nin 22.07.2008 tarih ve 2008/18678 E., 2008/13606 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

³⁴⁸ "Kaçma (firar) suçunun kesintisiz (mütemadi) suç olduğu ve suç tarihinin sanığın ele geçirildiği gün olacağı gözetilmeden cezaevinden kaçtığı günün suç tarihi olarak gösterilmesi..." Yarg. 4. CD'nin 08.06.1999 tarih ve 5690/6688 sayılı kararı karar için bkz. **Kayanççiek**, Dava Zamanaşımı, s.11.

³⁴⁹ "Mütemadi suçlardan olan suç örgütü mensubu olmak suçunun, suç tarihinin örgüt mensubu olan kişinin yakalandığı tarih olacağı göz önüne alındığında, her üç sanığın yakalandığı tarihlerle zamanaşımını kesen iddianameyle davanın açıldığı tarih ve mahkemece sorgularının yapıldığı tarihler itibarıyla, sanıklar Burhanettin, Emin ve Mücahit hakkında TCK nun 102/4. ve 104/2 maddelerinde öngörülen zamanaşımı sürelerinin dolmadığı anlaşılmakla, bu sanıklar hakkında silahlı suç örgütü mensubu olmak suçlarından davalara devam edilerek, davaların esasları ile ilgili kararlar verilmesi gerekirken, zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırma kararları verilmesi", Yarg. 1.CD'nin 20.07.2005

Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye tabi mütemadi suçlarda, suç işlenmeye devam ederken, mağdurun şikâyetinden vazgeçmesi temadiyi kesmez. Ancak mağdur bu eylem dolayısıyla tekrar şikâyetçi olamaz. Zira şikâyetten vazgeçmeden vazgeçme mümkün değildir. Ancak unutulmamalıdır ki, mağdur şikâyetinden vazgeçtikten sonra, suç kesintiye uğrasa ve fail tekrar aynı suçu işlese, artık yeni bir suç işlenmeye başlandığı için, bu yeni suç açısından mağdurun şikâyet hakkı bulunmaktadır³⁵⁰.

h- Teşebbüs Aşamasında Kalan Suçlarda

5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 6 ncı fıkrasında, teşebbüs halinde kalan suçlarda zamanaşımının son hareketin yapıldığı günden itibaren başlayacağı belirtilmiştir. Fail işlemeyi kastettiği suçun icra hareketlerine elverişli hareketler ile başlamış olmasına rağmen, elinde olmayan nedenlerle icra hareketleri tamamlanamamış veya netice meydana gelmemişse, son hareketin yapıldığı andan itibaren zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır.

Burada özellikle neticeli suçlarda neticenin fiilin işlenmesinden uzun bir süre sonra gerçekleşmesi halinin incelenmesi gerekir. Örneğin kasten bir kişiyi öldürmek için hareket eden failin eylemi sonucunda mağdur ölme, ağır yaralansa, fail hakkında kasten öldürme suçuna teşebbüsten kamu davası açılrsa, yargılama devam ederken mağdur ölse, zamanaşımının başlangıcı fiilin teşebbüs aşamasında kaldığını kabul ederek son hareketin yapıldığı an mı, yoksa neticenin gerçekleştiği yani ölümün vukuu bulunduğu tarih mi kabul edilecektir?

Doktrinde bir görüşe göre, teşebbüs aşamasında kalan suçlarda zamanaşımı son hareketin yapıldığı günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Bu fiilin neticesinin daha sonra meydana gelmesinin bir önemi yoktur³⁵¹.

tarih ve 2004/5366, 2005/2368 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1746.

³⁵⁰ Aynı yönde bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.75, aksi görüş için bkz. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.67.

³⁵¹ **Dönmezer-Erman**, III, s.259.

Yukarıda tamamlanmış suçlara ilişkin kısımda da belirttiğimiz gibi neticeli suçlarda suç neticenin ortaya çıktığı an işlenmiş sayılmalıdır. Bu itibarla zamanaşımı süresinin de son hareketin yapıldığı an değil, neticenin gerçekleştiği andan başlaması gerekir. Burada failin kasten öldürmeye teşebbüsten yargılanmış ve hatta mahkûm edilmiş olmasının da bir önemi bulunmamaktadır.

Teşebbüs aşamasında kalan suçlarda, failin son hareketi ile suçun işlenmesine engel olan neden farklı zamanlarda meydana gelmişse, zamanaşımı süresi engelin gerçekleştiği tarihten değil, son hareketin yapıldığı günden itibaren işlemeye başlayacaktır³⁵². Örneğin, hakaret içeren mektup postaya verildikten bir hafta sonra kaybolursa, zamanaşımı süresi mektubun kaybolduğu tarihten değil, yazıldığı tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.

1930 İtalyan Ceza Kanunu'nun 158 inci maddesinde de teşebbüs aşamasında kalan suçlarda zamanaşımının son hareketin yapıldığı günden işlemeye başlaması gerektiği belirtilmiştir.

Kabahatler yeni ceza sisteminde TCK'da değil, Kabahatler Kanunu'nda düzenlendiği için, bu konuda Kabahatler Kanunundaki hükümlere bakmak gerekmektedir. Kanunun 13 üncü maddesine göre, kabahatlerde kural olarak teşebbüs cezalandırılmadığından, teşebbüs aşamasında kalan kabahatler bakımından soruşturma zamanaşımı söz konusu olmayacaktır.

i- İştirak Halinde İşlenen Suçlarda

İştirak halinde işlenen suçlarda, suç ortakları açısından dava zamanaşımı süresinin başlangıcı konusunda doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüş, iştirak halinde işlenmiş suçlarda her ortağın fiilinin bağımsız olduğunu, bu nedenle dava zamanaşımının her ortak için suça yaptığı katkı anından itibaren işlemeye başlaması gerektiğini ileri sürmektedir³⁵³.

³⁵² Toroslu, s.435.

³⁵³ Bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.998; Dönmezer-Erman, III, s.260; Önder, II-III, s.787.

Bizim de iştirak ettiğimiz diğer görüş ise, bağlılık kuralından hareket etmektedir. Buna göre, suç ortaklarının işlenen fiile iştirakten sorumlu tutulabilmeleri için, failin bütün şerikler için aynı olan suçun icra hareketlerine başlaması, en azından suçun teşebbüs aşamasına ulaşmış olması gerekir. Böylece suç ortaklarının cezai sorumluluğu failin suçu işleyip tamamladığı veya teşebbüs aşamasında kalmış ise son icra hareketinin yapıldığı günden başladığı için, bütün suç ortakları için zamanaşımı asıl failin hareketi yaptığı anda başlayacaktır³⁵⁴.

Buna göre, örneğin, azmettiren açısından dava zamanaşımı süresi faili suça azmettirdiği anda değil, azmettirilenin suçu işlediği anda başlayacaktır. Aksinin kabulü yani azmettirilen anın zamanaşımının başlangıcı sayılması, suçun işlendiği tarihten önce yani henüz ortada suç yokken failin cezalandırılması mümkün olmayacağından hukuken kabul edilemez³⁵⁵.

Kanaatimizce iştirak halinde işlenen suçlarda zamanaşımının bağlılık kuralı çerçevesinde hesaplanması gerekir. Yani bütün suç ortakları için, asıl fiilin işlendiği tarih zamanaşımının başlangıcı kabul edilmelidir.

Dolaylı faillik durumunda bir kimse suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanmaktadır. Burada cezai sorumluluk fiili işleyeni suça yönelten kişi olan dolaylı faildedir. Fiili işleyenin ise cezai sorumluluğu bulunmamaktadır. Dolaylı faillikte dolaylı fail açısından cezai sorumluluk fiilin işlenmesi ile birlikte ortaya çıktığı için, bu kişi açısından zamanaşımı süresi faili suça yönelttiği an değil, fiilin işlendiği andır.

Bazı suçlarda ise, birden fazla fail bulunmasına rağmen her biri suçun farklı hareketlerini gerçekleştirmektedir. Bu gibi durumlarda her fail yönünden dava zamanaşımı süresi fiili gerçekleştirdiği tarihte işlemeye başlayacaktır. Örneğin, yurt dışından gümrük işlemlerini yaptırmadan yurda eşya ithal eden fail bakımından dava zamanaşımı süresi ithal tarihinde başlamakta iken, bu eşyanın ithaline katılmadan yurt

³⁵⁴ Schmid, s.1522; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.998; Erem-Danışman-Artuk, s.1010, 1011; Dönmezer-Erman, III, s.258; Önder, II-III, s.787, 788; Toroslu, s.435; Demirbaş, s.688; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.663; Uzun, s.97.

³⁵⁵ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.70; Önder, III, s.788; Erem-Danışman-Artuk, s.1010, 1011; Dönmezer-Erman, III, s.258; Uzun, s.97; Aktaş, s.22.

içinde bilerek satın alan fail açısından süre kaçak eşyayı satın aldığı tarihte işlemeye başlayacaktır³⁵⁶.

Burada son olarak belirtmeliyiz ki, iştirak halinde işlenmekle birlikte zincirleme suç niteliği taşıyan hallerde, eğer şeriklerden biri ilk suça iştirak etmesine rağmen, diğer suçlara iştirak etmemiş ise, bu şerik yönünden zamanaşımı süresi ilk suçun işlendiği tarihte başlamalı, diğer suç ortaklarından ayrı tutulmalıdır³⁵⁷.

j- Bileşik Suçlarda

Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz (TCK. m.42).

Burada fail asıl suçtan sorumlu olduğundan, asıl suçun içinde eriyen suçların işlenme tarihlerinin önemi bulunmamaktadır.

Buna göre örneğin yağma suçunun konutta işlenmesi durumunda, suç malın alındığı ya da teslim edildiği anda oluşacağından, zamanaşımı da bu andan itibaren işlemeye başlayacaktır. Burada konuta girildiği an zamanaşımının başlangıcı olarak kabul edilemez³⁵⁸.

k- Zincirleme Suçlarda

Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda aynı kişiye karşı aynı suçun işlenmesi şeklinde ifade edilen (TCK. m.43) zincirleme suçta, zamanaşımı süresi son suçun işlendiği günden itibaren işlemeye başlayacaktır (TCK.

³⁵⁶ “Sahte mülkiyet belgesiyle ithal edildiği iddia olunan dava konusu otomobilin ithalatının gerçekleştirilmesinden sonraki durumu ile ilgili olarak gümrük takip dosyası ve trafik tescil dosyası gibi arşiv ve mülkiyetini gösteren kayıtları getirtilip, otomobilin ilk tescil tarihinden itibaren el değiştirdiği kişiler ile elden çıkartıldığı tarihler ayrı ayrı saptanarak her bir sanık bakımından buna göre suç tarihlerinin belirlenmesi gerekirken, yurda sokulma tarihinin suç tarihi olduğu kabul edilerek davanın zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına karar verilmesi yasaya aykırıdır”. Yarg. 7. CD.’nin 02.12.2008 tarih ve 4994/21156 sayılı kararı, karar için bkz. **Günay**, Gümrük Kaçakçılığı Davalarında Dava Zamanaşımı, s.91.

³⁵⁷ **Schmid**, s.1535; Krz. **Erem-Danışman-Artuk**, s.1011.

³⁵⁸ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1000; **Dönmezer-Erman**, III, s.257; **Koca, Mahmut**, Yağma Cürümleri, Ankara 2003, s.173 vd.

m.66/6)³⁵⁹. Zira burada failin işlediği fiiller tek suç kabul edilmekte ve fail bunu tek bir suç işleme kararı ile gerçekleştirmektedir³⁶⁰.

Burada üzerinde durulması gereken husus, zincirleme suç sayılan suçlardan bazılarının zamanaşımına uğramış olması halinde, zamanaşımının nasıl tespit edileceğidir. Zincirleme suçtan bahsedilebilmesi için, bir suç işleme kararı ile yapılan hareketlerin hepsinin kovuşturulabilir olması gerekir. Buna göre, yargılama devam ederken zincirleme suçun içerisinde yer alan bazı fiiller işleniş tarihlerine göre zamanaşımına uğramışsa, artık zincirleme suç içerisinde değerlendirilemez³⁶¹. Zira zincirleme suçta her fiil bağımsız suç olma vasfını korumakla birlikte, suç politikasının bir gereği olarak tek bir yaptırıma tabi tutulmaktadır.

Sonuç olarak, zincirleme suç içerisinde zamanaşımına uğrayan fiiller mevcut ise, bu eylemler zincirleme suç teşkil eden fiillerden tefrik edilerek düşme kararı verilmelidir.

Örneğin, değişik zamanlarda aynı kişiye karşı, bir suç işleme kararı ile üç defa hırsızlık suçunu işleyen fail, üç hırsızlıktan değil, tek bir hırsızlıktan sorumlu tutulmalı ancak cezası zincirleme suç hükümlerine göre artırılmalıdır. Bu örnekte, failin işlediği ilk hırsızlık eyleminden itibaren kanunda öngörülen zamanaşımı süresi geçmişse, bu eylem zincirleme suç içerisinde çıkarılmalı ve fail bu eyleminden dolayı cezalandırılmamalıdır. Burada failin ilk iki eylemi açısından zamanaşımı süresi

³⁵⁹ “Sanığın kardeşi Talip’in kimlik bilgilerini kullanarak aldığı kredi kartını en son 18.10.2000 tarihinde pos cihazından geçirerek alış verişi yaparak kullandığının tespit edilmesi karşısında teselsül eden dolandırıcılık suçunun zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilmeden zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle yazılı şekilde karar verilmesi”, Yarg. 11. CD.’nin 28.11.2006 tarih ve 2005/8170 E., 2006/9612 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Bakıcı, Sedat**, 5237 sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 2. Baskı, Ankara 2008, s.1508. “14.01.1970 doğumlu olup suç tarihinde 18 yaşını bitirmemiş olan müdahil ile rızaen mayubiyetini müstelzim olacak şekilde müteselsilen cinsi temasta bulunan sanığın, müdahilin reşit olduğu 14.01.1988 tarihine kadar eylemini teselsül ettirdiği ve 5 yıllık asli zamanaşımı süresi dolmadan 16.01.1992 tarihinde kamu davasının açıldığı anlaşılmış bulunması nedeniyle, sanığın sübut bulan eyleminin TCK’nun 416/son, 80. maddelerinde yazılı suçu oluşturduğu gözetilmeyerek mahkûmiyet yerine zamanaşımı dolduğundan bahisle kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir” Yarg. 5. CD.’nin 21.10.1992 tarih ve 1992/2906 E., 1992/3239 K. sayılı ilamı, karar için bkz. **Yaşar, Osman**, Uygulamada Türk Ceza Yasası Genel Hükümler, Ankara 2000, s.1477.

³⁶⁰ **Önder**, II-III, s.786, 787; Ayrıca bkz. **İçel, Kayıhan**, Suçların İçtimai, İstanbul 1972, s.89 vd.

³⁶¹ **Koca-Üzülmez**, s.605; **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.7; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.358, 359; Aksi yönde bkz. **Artuç, Mustafa**, Zincirleme Suç, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:3, S.:28, Aralık 2008, s.65.

dolmuşsa, bu fiiller dolayısıyla yaptırım uygulanması mümkün değildir. Bu ihtimalde failin eylemi zincirleme suç vasfından da çıkmış kabul edilmelidir.

Buna karşılık, zincirleme suçun tek suç olduğunu kabul eden bir görüşe göre, zincirleme suç içerisinde kalan suçlar zamanaşımına uğrasa da, bunların zincirleme suçtan ayrılmalari mümkün değildir³⁶².

Kanaatimizce zincirleme suç teşkil eden fiillerin her biri bağımsızlığını koruduğu için, ayrı ayrı tarihlerde zamanaşımına uğramaları mümkündür³⁶³.

Zincirleme suç meydana getiren suçlarla ilgili olarak zamanaşımını kesen bir sebep ortaya çıktığında, bunun diğer suçlar yönünden bir etkisi bulunmayacaktır³⁶⁴. Zira zincirleme suçlarda zamanaşımı teselsülün sonra erdiği yani son suçun işlendiği tarihte işlemeye başlayacaktır. Böylece önceki suçlar yönünden ortaya çıkan zamanaşımını kesen sebeplerin sonraki suçlara herhangi bir etkisi olmayacaktır.

Burada son olarak zincirleme suçun varlığı durumunda, zamanaşımı süresinin işlenen suçun cezasına göre mi, yoksa zincirleme suç dolayısıyla kanunda öngörülen artırım yapıldıktan sonraki cezaya göre mi belirleneceği konusuna da temas etmek gerekir³⁶⁵. İfade edelim ki, her ne kadar 5237 sayılı TCK'da zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde karma sistem kabul edilmiş ise de, kanunumuz açıkça sadece daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin dikkate alınacağını öngördüğünden, zincirleme suç nedeniyle yapılacak olan artırım oranları zamanaşımı süresinin hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır.

³⁶² **Tosun, Öztekin**, Müselsel Suçlar, İÜHFM, C.:XXII, S.:1-4, İstanbul 1957, s.143; **Sancar, Türkan Yalçın**, Müselsel Suç, Ankara 1995, s.126; **Taner**, Zamanaşımı, s.77; *İçel*; zincirleme suçlardan her birinin zamanaşımına uğrayıp uğramadığının ayrı ayrı incelenmesi ve zamanaşımına uğramış suçlar varsa, bunların teselsülün ilişkisine dâhil edilmemesi gerektiğini, ancak 765 sayılı TCK'nun 103 üncü maddesinde, zincirleme suçlarda zamanaşımının teselsülün bittiği günden başlayacağı düzenlendiği için, aralarında teselsül ilişkisi bulunan suçların ayrı ayrı zamanaşımına uğramaları mümkün değildir. **İçel**, Suçların içtimai, s.155.

³⁶³ Ayrıca bkz. **Kühl**, s.526; **Schäfer**, s.541.

³⁶⁴ Aksi yönde bkz. **Artuk-Gökcen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1014.

³⁶⁵ Zincirleme suç, failin lehine bir düzenleme olduğu için, zincirleme suç nedeniyle yapılacak olan artırımın dava zamanaşımı süresinin tespitinde dikkate alınması haksız sonuçlara yol açacaktır. Bkz. **İçel**, Suçların içtimai, s.156.

I- Fikri İctima Durumunda

Failin tek bir fiille kanunun değişik hükümlerini ihlal etmesi şeklinde tanımlanan fikri içtima durumunda, fail en ağır cezayı gerektiren suçtan sorumlu tutulmaktadır (TCK. m.44). Örneğin, fanatiği olduğu takımın galip gelmesi sonucunda sevincini göstermek için, ruhsatlı silahı ile havaya ateş eden failin silahından çıkan kurşun, evinin balkonunda hava alan mağdura isabet etse ve yaralasa, fail bu eylemi dolayısıyla genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması (m.170) ve taksirle yaralama/olası kastla yaralama (m.86, 89) suçlarını işlemiş olacaktır. Ancak kanunun 44 üncü maddesi gereğince tek bir hareketle birden fazla suç meydana geldiği için fail en ağır cezayı gerektiren suçtan sorumlu tutulacaktır.

Burada konumuzla alakalı olan husus acaba dava zamanaşımı süresinin ne zaman ve hangi suça göre belirleneceğidir. Belirtmeliyiz ki, fail en ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırıldığına göre, zamanaşımı süresi de, bu fiilin işlendiği tarihten itibaren başlamalı ve bu suçun yaptırımına göre hesaplanmalıdır³⁶⁶.

Yukarıdaki örneğimizde, yaralanan mağdurun tedavi götürürken bir yıl sonra bu fiile bağlı olarak duyularından ya da organlarından biri işlevini yitirse acaba zamanaşımı süresi hangi tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır?

Kanımızca fikri içtima durumunda her ne kadar hareket aynı anda yapılmışsa da, neticeli suçlarda zamanaşımı neticenin gerçekleştiği tarihten itibaren başlayacağından, sırf hareket suçunun daha önce zamanaşımına uğraması söz konusu olabilir. Bu durumda yargılama devam ederken zamanaşımına uğrayan fiilden dolayı failin sorumluluğu yoluna gidilemez (somut cezanın belirlenmesi aşamasında). Bu örnekte, genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması suçu sırf hareket suçu olduğu için, silahla ateş edildiği andan itibaren, taksirle yaralama suçunda ise neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış halin ortaya çıktığı tarihten itibaren zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır³⁶⁷. Buna göre, yargılama devam ederken eğer genel güvenliğin tehlikeye

³⁶⁶ Önder, II-III, s.789.

³⁶⁷ Buna karşılık doktrinde zamanaşımı süresinin fikri içtima halindeki suçların tümü hakkında aynı gün başlayacağı belirtilmektedir. İçel, Suçların içtimaı, s.74.

sokulması eylemi zamanaşımına uğramışsa, fail cezai sorumluluğu belirlenirken sadece taksirle yaralama suçu dikkate alınmalıdır³⁶⁸.

Aynı şekilde fikri içtima içerisinde değerlendirilen suçlardan herhangi birisi hakkında söz konusu olan dava zamanaşımını durduran sebepler, diğer suçlara sirayet etmemelidir. Örneğin, suçlardan birinin izne tabi olması durumunda, zamanaşımı süresi yetkili merciden izin alınıncaya kadar sadece ilgili suç yönünden durur. Diğer suçlar bakımından süre işlemeye devam eder. Bu itibarla aynı zamanaşımı süresine tabi olsa dahi, fikri içtima kapsamında değerlendirilen suçların farklı zamanlarda zamanaşımına uğramaları mümkündür³⁶⁹.

m- Birden Fazla Suçun İşlendiği Durumlarda

Ceza hukukunda kural olarak, her fiil ayrı suç teşkil eder ve her fiilden dolayı ayrı cezaya hükmetmek gerekir³⁷⁰. Bunun istisnalarını suçların içtimasında görmekteyiz.

Buna göre, kişinin işlemiş olduğu suçlar arasında irtibat olması nedeniyle, dava birleştirilerek tek bir dosya üzerinden yürütülmekte ve suçların içtimaı durumu söz konusu değilse, her fiil ayrı suç olması vasfını devam ettirdiğinden, her suç açısından dava zamanaşımı suçun işlendiği tarihte başlayacaktır. Zamanaşımına uğrayan suç diğerlerini etkilemeyecektir³⁷¹. Yargılama esnasında bu suçlardan zamanaşımına uğrayanlar hakkında dosya tefrik edilerek düşme kararı verilmelidir. Zamanaşımına uğramamış suçların yargılaması ise devam etmelidir.

Suç eşyasının satın alınması ve kabul edilmesi suçunda, önceki suçun zamanaşımına uğramış olması, failin cezai sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır³⁷². Bu durumda her suçtan dolayı zamanaşımı süresi ayrı hesaplanmalıdır.

³⁶⁸ İçel, Suçların içtimaı, s.74.

³⁶⁹ Aynı yönde bkz. İçel, Suçların içtimaı, s.74; Öztürk-Erdem, s.439.

³⁷⁰ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.666. Bu husus 5237 sayılı TCK'nun genel gerekçesinde de belirtilmiştir.

³⁷¹ Uzun, s.98.

³⁷² Artuk, Mehmet Emin-Yenidünya, A. Caner, Cürüm Eşyasını Satın Almak ve Saklamak (Yataklık) Cürümü Üzerine Bir İnceleme (TCK. m. 512), Çetin Özek Armağanı, s. 79 vd.

n- Ceza Muhakemesi Şartına Bağlı Suçlarda

Kamu davasının açılabilmesi için bulunması (olumlu muhakeme şartları, örneğin şikâyet) veya bulunmaması (olumsuz muhakeme şartları, sanığın akıl hastası olmaması) gereken şartlara ceza muhakemesi şartları denilmektedir³⁷³.

Bu şartlar fiilin suç olma vasfını etkilemediği için, ceza muhakemesi şartı ihtiva eden suçlarda zamanaşımı süresi TCK'nun 66 ncı maddesindeki genel prensiplere göre işlemeye başlamalıdır. Ceza muhakemesi şartı içeren suçlarda, bu şartın gerçekleşmesi ya da gerçekleşmemiş olması, zamanaşımının işlemeye başlamasına engel teşkil etmez³⁷⁴.

Örneğin TCK.nun 125 nci maddesinde yer alan hakaret suçu, hakaret teşkil eden hareketin yapıldığı anda işlenir ve zamanaşımı süresi bu tarihte işlemeye başlar. Burada mağdurun şikâyetçi olduğu tarihin dava zamanaşımı açısından bir önemi bulunmamaktadır.

Aynı şekilde talep (TCK. m.12, 13), izin (TCK. m.299, 301, 305, 306) ve karar (Anayasa m.83) gibi dava şartlarını gerektiren suçlarda, devletin cezalandırma hakkına hâlel gelmemesi, soruşturma veya kovuşturma yapılmasının bu şartın gerçekleşmesine bağlı olması nedeniyle dava zamanaşımı dava şartının gerçekleştiği günde değil, fiilin işlendiği tarihte başlayacaktır³⁷⁵.

o- Kanunda Öngörülen Özel Durumlar

Kanunlarda dava zamanaşımının başlangıcına ilişkin genel prensiplerin yanı sıra, bazı suçların özelliği gereği zamanaşımı farklı tarihlerde başlamaktadır. Bu düzenleme şekli doktrinde iki şekilde yorumlanmaktadır. Birinci görüşe göre, bu tarz bir düzenleme

³⁷³ Centel-Zafer, s.582 vd.

³⁷⁴ Önder, II-III, s.789; Dönmezer- Erman, III, s.260; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.999, 1000; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.70, 71; Uzun, s.92; Aktaş, s.22, 23.

³⁷⁵ Dönmezer-Erman, III, s.258; Önder, II-III, s.789; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.999.

özel bir zamanaşımını durdurma halidir. Dava zamanaşımının durması için başlamasına ihtiyaç bulunmamaktadır³⁷⁶.

Diğer görüş ise, işlemeye başlamayan bir sürenin durmasının mümkün olmadığını, burada dava zamanaşımının kanuni bir nedene dayalı olarak işlemeye başlamadığını ileri sürmektedir³⁷⁷.

Gerçekten, dava zamanaşımının durmasından söz edilebilmesi için, işlemiş olan bir sürenin bulunması gerekir. Aksi takdirde kanunun bu düzenlemesinin neyi durdurduğunu ifade etmek mümkün olamayacaktır. Kanaatimizce bu düzenleme şeklini, “zamanaşımının başlangıcını kanunda öngörülen şartın gerçekleşmesine kadar erteleyen haller” olarak ifade etmek daha doğru olacaktır³⁷⁸.

Türk Hukukunda, 5237 sayılı TCK’da çocuklara karşı üstsoy veya hüküm ve nüfuzu altında bulundukları kişiler tarafından işlenen suçlarda, birden çok evlilik ve hileli evlenme suçlarında, iftira suçunda farklı zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Bunun yanında 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununda da dava zamanaşımı süresinin başlangıcına ilişkin özel bir düzenleme bulunmaktadır.

aa- Çocuklara Karşı Üstsoy veya Hüküm ve Nüfuzu Altında Bulundukları Kişiler Tarafından İşlenen Suçlarda

5237 sayılı TCK’nun 66 ncı maddesinin 6 ncı fıkrasında, zamanaşımı süresinin, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun onsekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlayacağı hüküm altına alınmıştır³⁷⁹.

Alman Ceza Kanunu’nda ise, benzer bir hüküm 78b maddesinde zamanaşımını durduran bir sebep olarak öngörülmüştür.

³⁷⁶ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.77.

³⁷⁷ Önder, II-III, 791; Taner, Zamanaşımı, s.77.

³⁷⁸ Taner ise, “dava zamanaşımının başlangıcının şarta bağlandığı haller” terimini kullanmaktadır. Taner, Zamanaşımı, s.77.

³⁷⁹ Benzer bir düzenleme Hükümet Tasarısı’nın 85/6’ncı maddesinde yer almaktaydı. Maddede; zamanaşımı süresi, “çocuklara ve küçüklere karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuk veya küçüğün ergin olduğu günden itibaren işlemeye başlar” denilmektedir.

Fransa’da çocuklara yönelik ortaya çıkan kötü muamele ve cinsel istismar olaylarından toplumun olumsuz yönde etkilenmesi nedeniyle, 1989 ve 1995 yıllarında çocuklara karşı, üstsoy ve nüfuz kullanmaya yetkili kişiler tarafından işlenen bazı suçlar açısından zamanaşımı süresinin, çocuğun ergin olması ile birlikte işlemeye başlayacağı yönünde yasal düzenlemeler yapılmış, 17 Temmuz 1998 tarihinde Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 7 nci maddesinin 3 üncü fıkrasında yapılan değişiklikle birlikte, bu hükmün çocuklara karşı işlenen tüm suçlar bakımından geçerli olacağı belirtilmiş, maddedeki 2004 ve 2006 değişiklikleri ile birlikte hükmün uygulanabileceği suçlar tek tek sayılmıştır³⁸⁰.

Kanunkoyucu burada zamanaşımı süresini daha ileri taşıyarak, çocuğun büyüüp de olayı ihbar edene kadar geçen süre zarfında zamanaşımının dolmasını engellemeyi hedeflemektedir³⁸¹. Kanunda böyle bir düzenlemenin yer alma nedeni, çocuklara karşı işlenen bu suçların takibinin 18 yaşını doldurmadan önce çok zor olması ve mağdur çocukların korunmak istenmesidir³⁸².

Kanımızca, bu hükmün kanunda yer alması doğru olmakla birlikte³⁸³, bütün suçlar açısından uygulanacak olması yerinde değildir. Fransız Ceza Muhakemesi Kanununda olduğu gibi, çocuklara karşı “herkes tarafından işlenen”, “belli suçlarda” dava zamanaşımının mağdur çocuğun onsekiz yaşını doldurması ile işlemeye başlamasına yönünde bir düzenlemenin daha yerinde olacağı kanaatindeyiz. Örneğin, çocuk üstsoyu veya hüküm ve nüfuz kullanmaya yetkili kişiler dışında üçüncü kimseler

³⁸⁰ Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 7 nci maddesinin 3 üncü fıkrasının son şekline göre, hüküm çocuklara yönelik cinsel istismar, işkence, insanlık dışı davranışlarla veya bu davranışlar sonucunda öldürülmeleri ya da çocuğa karşı işlenen cinsel özgürlüğe karşı suçlar, saldırı suçları ile çocuğun fuhuş amacıyla pazarlanması veya fuhşa yönlendirme suçları ile sınırlandırılmıştır. Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.79. Fransız CK’nun 7/3 üncü maddesinde; “212-12, 222-30 ve 227-26. maddelerde düzenlenen suçlar bakımından bu süre 20 yıldır ve zamanaşımı süresi mağdurun 18 yaşını doldurması ile başlar” denilmektedir.

³⁸¹ **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.664; **Hakeri**, s.528; **Certel**, maddenin özellikle aile içi şiddet ve enstest ilişkileri önleme amacını taşıdığını belirtmektedir. **Certel**, s.68.

³⁸² **Schmid**, s.1536.

³⁸³ Aynı yönde bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1000. **Hafizoğulları** ise, devletin her şartta suçları ortaya çıkarma yükümlülüğünün bulunduğunu belirterek kanunun bu düzenlemesinin yerinde olmadığını, devletin çocukları ihbar vasıtası olarak kullanmaya hakkı bulunmadığını ileri sürmekte, ayrıca çocuğun kendisi üzerinde işlenmekte olan suçu TCK’nun 278 nci maddesi gereğince yetkili mercilere bildirme yükümlülüğü olduğunu belirtmektedir. **Hafizoğulları-Özen**, s.540. Kanaatimizce kanundaki bu düzenlemenin sadece şikâyet tabi suçlarda geçerli olması gerektiği yönünde bir düzenlemeye gidilmesi doktrinde ileri sürülen tereddütleri ve kanunun kendi içinde meydana gelebilecek problemleri ortadan kaldıracaktır.

tarafından fuhşa teşvik edilse, zamanaşımı süresi fuhşa teşvik edildiği anda işlemeye başlayacaktır.

Bu itibarla çocuğun mağdur olduğu suçlarda zamanaşımı süresi mutlaka suçun üstsoy veya hüküm ve nüfuz kullanmaya yetkili kişiler tarafından işlenmesi durumunda mağdurun onsekiz yaşını doldurduğu günden başlamamalıdır. Kanunumuzdaki bu düzenlemenin fail açısından sınırlamaya gidilmeksizin belli suçlar açısından uygulanacak şekilde değiştirilmesi daha doğru olacaktır.

Ayrıca bu tarz suçlar açısından, eğer mağdur çocuk onsekiz yaşını doldurmadan önce şikâyetçi olmuş ve soruşturma veya kovuşturma başlamışsa, zamanaşımı süresi işlemeye başlamalıdır³⁸⁴. Zira işlendiği iddia edilen suç artık ortaya çıktığına ve takibata başlanmasına engel bir durum kalmadığına göre, mağdur çocuğun onsekiz yaşını doldurmadan önceki şikâyetinin bu suçlar açısından zamanaşımının başlangıcı olarak kabul edilmesi gerekir.

Buna karşılık, mağdur çocuğun onsekiz yaşını doldurmadan önce, suçun failinin çocuk üzerindeki velayetini, nüfuz veya hâkimiyetini kaybetmesi durumunda, dava zamanaşımı onsekiz yaşın ikmali ile birlikte işlemeye başlamalıdır³⁸⁵.

Son olarak ifade edelim ki, kanun bu düzenlemeyi “üstsoy”³⁸⁶ veya “hüküm veya nüfuzu altında oldukları kişiler” tarafından işlenen suçlara yönelik olarak getirmiştir. Hüküm veya nüfuzu altında oldukları kişilerden ne anlaşılması gerektiği konusunda maddede ve gerekçesinde açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin, vasi, öğretmen, patron bu kapsamda değerlendirilmelidir.

bb- Birden Çok Evlilik ve Hileli Evlenme Suçlarında

5237 sayılı TCK’nun 230 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasına göre, evli olmasına rağmen, başkasıyla evlenme işlemi yaptıрма (m.230/1), kendisi evli olmamakla birlikte,

³⁸⁴ Schmid, mağdur çocuğun onsekiz yaşından önce ölmesi durumunda ise, zamanaşımı süresinin ölüm tarihinden itibaren başlayacağını belirtmektedir. Schmid, s.1536.

³⁸⁵ Ayrıca bkz. Şen, s.209.

³⁸⁶ Medeni Kanunun 17 nci maddesinde; “*Kan hısımlığının derecesi, hısımları birbirine bağlayan doğum sayısı ile belli olur. Biri diğerinden gelen kişiler arasında üstsoy-altsoy hısımlığı; biri diğerinden gelmeyip de, ortak bir kökten gelen kişiler arasında yansoy hısımlığı vardır*” denilmektedir.

evli olduğunu bildiği bir kimse ile evlilik işlemi yaptırma (m.230/2) ve gerçek kimliğini saklamak suretiyle bir başkasıyla evlenme işlemi yaptırma (m.230/3) fiilleri açısından dava zamanaşımı evlenmenin iptali kararının kesinleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.

Usulsüz evliliğe ilişkin iptal kararının kesinleşmesinin uzun sürebileceğini göz önünde bulunduran kanunkoyucu bu suç açısından dava zamanaşımı süresinin başlangıcını ayrıca belirtmiştir³⁸⁷.

Kanunkoyucunun bu suç açısından zamanaşımına ilişkin özel bir düzenleme getirmiş olması suçun niteliği gereğidir. Zira suç her ne kadar ani olsa da, suçtan doğan zarar devam ettiği ve ikinci evlilik var olduğu sürece toplum düzeni ve aile huzuru bozulduğu için, dava zamanaşımı süresi “evlenmenin iptali kararının kesinleştiği tarihten itibaren” işlemeye başlayacaktır³⁸⁸.

Benzer bir hüküm, 1889 İtalyan Ceza Kanununda da yer almakta ve “karısını öldüren bir kocanın davası otuz yılda zamanaşımına uğrarken, daha hafif bir suç olduğu açık olan, birden fazla evlilik yapma suçunun çok daha uzun bir süre geçmesine rağmen zamanaşımına uğramasının mümkün olmadığı” gerekçesiyle eleştirilmekteydi³⁸⁹.

İtalyan Hukukunda dava zamanaşımı süresinin ikinci evliliğin ortadan kalkması veya batıl olduğunun açıklanmasından itibaren başlayacağı belirtilmekte, Brezilya Ceza Kanununda ise, zamanaşımı süresi hukuka aykırı olan bu durumun öğrenilmesi ile birlikte başlamaktadır (m.111/d)³⁹⁰.

765 sayılı TCK’nun 434 üncü maddesinde yer alan hükümle ilgili olarak, evlenmenin gerçekleştiği tarihten itibaren söz konusu suçun zamanaşımı süresi içinde kocanın kusuruyla boşanma vuku bulursa, kovuşturmaya veya verilen cezanın infazına kaldığı yerden devam edileceği belirtilmekte, ancak bunun için boşanmanın dava ya da

³⁸⁷ **Kayañççek**, Dava Zamanaşımı, s.7; **Koca-Üzölmez**, s.606; **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.664.

³⁸⁸ **Nuhoğlu, Ayşe**, Aile Düzenine Karşı Suçlar, İstanbul 2009, s.34.

³⁸⁹ Bu konudaki tartışmalar için bkz. **Majno**, C.I, s.521.

³⁹⁰ **Önder**, II-III, s.786, 787.

ceza zamanaşımı süresi içinde olması aranmaktaydı³⁹¹. 5237 sayılı TCK’da ise, bu tarz bir hüküm yer almadığından, konunun artık önemi kalmamıştır.

cc- İftira Suçunda

5237 sayılı TCK’nun 267 nci maddesinin 8 inci fıkrasında, iftira suçundan dolayı dava zamanaşımının, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. Buna göre, bu suç açısından zamanaşımının başlangıcında, iftira fiilinin işlendiği tarih değil, mağdurun iftira konusu fiili işlemediğinin belirlendiği gün dikkate alınmalıdır.

Bu husus, madde gerekçesinde; *“isnat edilen suç dolayısıyla yapılan kovuşturma sonucu hükmün kesinleşmesiyle, iftiranın sabit olabileceği ve dolayısıyla takibata girileceği aşıkâr olduğundan böyle bir hükme gereklilik bulunduğu...”* şeklinde ifade edilmiştir.

Masum kimse hakkında ceza takibatı devam ederken, iftira suçunun faili hakkındaki davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesini önlemek için getirilen bu düzenlemenin yerinde olduğu kanaatindeyiz³⁹².

Ancak burada özellikle ifade edelim ki, yalan tanıklığa ilişkin 272 nci maddeye de benzer nitelikte bir hüküm konulması gerekmektedir. Zira yalan tanıklık suçunda suç tanıklığının yapıldığı anda oluştuğu için, kişinin hüküm verildikten sonra yalan tanıklık yaptığını belirtmesi durumunda hakkında artık takibat imkânı kalmayacaktır.

dd- Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçunda

Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçu (karapara aklama suçu), 5237 sayılı TCK’nun 282 nci maddesinin 1 inci fıkrasında; *“Alt sınırı altı ay*

³⁹¹ Artuk, Mehmet Emin-Yenidünya, Ahmet Caner, Türk Ceza Hukukunda Kız, Kadın ve Erkek Kaçırma Suçları (TCK. m.429-434), TBB, S.:54, 2004, s.133.

³⁹² Yıldırım, Akif, İftira Suçu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:69, 2007, s.202, 208; 765 sayılı TCK döneminde de iftira suçunun düzenlendiği 285 inci maddede yapılacak düzenleme ile, dava zamanaşımının başlangıcı olarak suçun işlendiği değil, isnadın iftira olduğunun anlaşıldığı zamanın esas alınması gerektiği ileri sürülmekteydi. Bkz. Yenidünya, A. Caner, İftira Suçu, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, yayımlanmamış yüksek lisans tezi), İstanbul 1997, s. 127.

veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini, yurt dışına çıkaran veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek veya meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla, çeşitli işlemlere tâbi tutan kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır” şeklinde düzenlenmiştir.

Maddenin 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren ilk şeklinde, suçun yaptırımı iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası olarak öngörülmüştü. Ancak 26.06.2009 tarih ve 5918 sayılı kanunla yapılan değişikliğin ardından madde bugünkü şeklini almıştır.

Buna göre, 5918 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinin ardından işlenen karapara aklama suçları bakımından dava zamanaşımı süresi onbeş yıldır.

5237 sayılı TCK döneminden önce karapara aklama suçu, 4208 sayılı Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun³⁹³,da düzenlenmişti. Söz konusu kanunun 8 inci maddesinde; *“Karapara aklama suçlarının kovuşturulmasında zamanaşımı süresi on yıldır. Dava açılması zamanaşımını keser”* hükmü yer almaktaydı. Buna göre, karapara aklama suçu yönünden 4208 sayılı kanunda özel zamanaşımı süresi öngörülmüştü.

4208 sayılı Kanunun zamanaşımına ilişkin 8 inci maddesi 11.10.2006 tarih ve 5549 sayılı kanun ile yürürlükten kalkmıştır.

Burada incelenmesi gereken husus, 4208 sayılı kanunun yürürlükte olduğu dönemde işlenen karapara aklama suçu ile ilgili olarak devam eden yargılamalarda zamanaşımı süresinin hangi kanuna göre belirleneceğidir.

Yargıtay 7. Ceza Dairesi 11.06.2007 tarih ve 2007/3308 E., 2007/4631 K. sayılı ilamında; *“Sanıklara atılı suçun, dava zamanaşımı süresinin, suç tarihi itibarıyla 10 yıl olduğuna dair 4208 sayılı yasanın 8.maddesindeki düzenlemenin 5549 sayılı kanunun 26.maddesi uyarınca yürürlükten kaldırıldığı 18.10.2006 tarihinden önce, 01.06.2005 günü yürürlüğe giren 5252 sayılı yasanın 12/b.maddesi ile 765 sayılı*

³⁹³ 19.11.1996 tarih ve 22822 sayılı R.G.

TCK.nun yürürlükten kaldırılıp, yerine 01.06.2005 tarihinden itibaren 5237 sayılı TCK.nun yürürlüğe girdiği cihetle, olayda dava zamanaşımı süresinin anılan yasanın 66 ve 67.maddelerine göre belirleneceği ve bu durumda dava zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilerek (...)davanın zamanaşımından bahisle ortadan kaldırılmasına hükmolunması... ”nı yasaya aykırı bulmuştur (karar yayımlanmamıştır).

Kanaatimizce Yargıtay’ın kararı hatalıdır. Zira, 4208 sayılı Kanun’un 7. ve 8. maddelerinin 5549 sayılı Kanunla kaldırılma nedeni, bu tarz eylemlerin 5237 sayılı TCK’nun 282 nci maddesinde düzenlenmiş olmasıdır³⁹⁴.

Buna göre, 4208 sayılı Kanun döneminde işlenen suçlar, 5549 sayılı Kanunla birlikte suç olmaktan çıkmamış, aksine mevzuat birliğinin sağlanması bakımından karapara aklama suçunun 5237 sayılı TCK’da düzenlendiği açıkça belirtilmiştir³⁹⁵.

Kanaatimizce zamanaşımı sorununun tespiti bakımından 5237 sayılı TCK’nun 7 nci maddesi çerçevesinde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 4208 sayılı Kanun ile sonradan yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK hükümleri somut olaya ayrı ayrı uygulandıktan sonra, sanığın lehine olan kanun hangisi ise, o kanunun kül halinde tatbik edilmesi gerekir. Yargıtay’ın kararında belirttiği gibi karma bir uygulama yapılması, TCK’nun 7 nci maddesinin göz ardı edilmesi ise hatalıdır.

ee- Askeri Ceza Kanunu’nun 49. Maddesi Açısından

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 49 uncu maddesinin 1 inci fıkrasının (A) bendine göre; *“Yoklama kaçağı, bakaya, saklı ve firar fiilleri hakkında dava müruru*

³⁹⁴ Bu husus, 5549 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde; *“Aklama suçunun cezalandırılması ve soruşturulması konusunda temel ceza ve usul kanunlarının uygulanması esası benimsendiğinden Kanunda bu yöndeki düzenlemelere yer verilmemiştir. Zira 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda, 4208 sayılı Kanunun 2 nci maddesinde yer alan “karapara” ve “karapara aklama suçu” tanımına karşılık gelmek üzere “suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama” başlıklı 282 nci madde düzenlenerek, aklama suçu özel bir kanundan genel ceza kanununa alınmıştır. Aklama suçunun soruşturulması ve kovuşturulmasına ilişkin hükümler ise 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenmiş bulunmaktadır”* şeklinde ifade edilmiştir.

³⁹⁵ 5549 sayılı Kanun’un 2 nci maddesinin 1 nci fıkrasının (g) bendinde; *“Aklama suçu: 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 282 nci maddesinde düzenlenen suçu ifade eder”* denilmektedir.

*zamanı, bütün askeri mükellefiyetlerin veya bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar*³⁹⁶.

Buna göre, söz konusu suçlar açısından dava zamanaşımının başlangıcı, failin bütün askeri yükümlülüklerinin veya bizzat girmiş olduğu taahhüdün bitmesi anıdır³⁹⁷.

5237 sayılı TCK'nun 5 inci maddesi gereğince, TCK'daki zamanaşımına ilişkin hükümlerin Askeri Ceza Kanunu açısından da uygulanması gerekir. Ancak Askeri Ceza Kanunu'na 31.03.2005 tarih ve 5329 sayılı kanunla eklenen ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren Ek Madde 8 uyarınca, zamanaşımı konusunda 49 uncu maddenin (A) bendi saklı tutulmuştur. Bu itibarla TCK'nun 5 inci maddesinin Askeri CK'nun 49 uncu maddesi yönünden hiçbir geçerliliği bulunmamaktadır.

F- Aynı fiilden dolayı tekrar yargılama yapılması

a- Genel Açıklamalar

5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 5 inci fıkrasında; *“Aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlar”* denilmektedir³⁹⁸.

29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı kanunla yapılan değişiklikle³⁹⁹ bugünkü halini alan hükmün gerekçesi; *“Yargılamanın yenilenmesi gibi aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, zamanaşımına açıklık getirmeye yönelik olarak bu fıkra metninde değişiklik yapılmıştır. Bu durumlarda, dava zamanaşımı süresi, tekrar*

³⁹⁶ “Fırar suçlarında dava zamanaşımı bütün askeri yükümlülüklerin bittiği tarihte başlayacağından, sanığın Türk vatandaşlığını kaybettiği tarih zamanaşımının başlangıcıdır” Askeri Yarg. 2. Dairesi'nin 08.04.2004 tarih ve 504/496 sayılı kararı; “Askerliğe elverişsizlik kararı ile askeri mükellefiyetler sona erer” Askeri Yarg. Daireleri Kurulu 28.09.1989 tarih ve 198/199 sayılı kararı, kararlar için bkz. **Koç, Cihan**, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, Türk Silahlı Kuvvetleri, Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2009, s.354, 355.

³⁹⁷ Bu konuda bkz. **Erman, Sahir**, Askeri Ceza Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1983, s.287 vd.

³⁹⁸ Doktrinde bu düzenlemenin “şüpheden kesin hüküm yararlanır (in dubio pro res judicata) ve aleyhe sonuç doğuran ceza kanunlarının geçmişe etkili olmaması ilkelerini ihlal eder nitelikte olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. **Demirbaş**, s.686.

³⁹⁹ Maddenin ilk hali; *“Aynı fiilden dolayı her ne suretle olursa olsun tekrar yargılanması gereken hükümlünün, sonradan yargılanan suça ait üçüncü fıkarda yazılı esasa göre belirlenecek zamanaşımı göz önünde bulundurulur”* şeklindeydi.

yargılama konusu suç bakımından belirlenecektir. Tekrar yargılama konusu suça ilişkin zamanaşımı süresinin başlangıç tarihi de, bu husustaki talebin mahkemece kabul edildiği tarih olacaktır. Tekrar yargılama konusu suça ilişkin zamanaşımı süresi bakımından, maddenin birinci fıkrasındaki süreler dikkate alınacaktır. Bu düzenlemeyle güdülen asıl amaç, yeniden yargılama söz konusu olan hallerde, bu nedenle dava zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle yargılamaya son verilmesi yönündeki taleplerin önüne geçmektir” şeklindedir.

Benzeri bir düzenleme 765 sayılı TCK’nun 109 uncu maddesinde yer almaktaydı⁴⁰⁰.

Aşağıda 5237 sayılı TCK’nun düzenlemesini de dikkate alarak yargılamanın yenilenmesi halinde dava zamanaşımı ve tekrar yargılamayı gerektiren hallerde dava zamanaşımı başlıkları altında açıklamalar yapılacaktır.

b- Yargılamanın Yenilenmesi Halinde Dava Zamanaşımı

Yargılamanın yenilenmesi, kesinleşmiş kararlara karşı başvuru olan olağanüstü bir kanun yoludur. Hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesinde herhangi bir süre aranmamaktadır. Yani mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinin ardından ne kadar süre geçerse geçsin, lehte yargılamanın yenilenmesi talep edilebilir⁴⁰¹. Aleyhte yargılamanın yenilenmesinin ise, devletin zamanaşımı ile birlikte ceza verme yetkisi ortadan kalktığı için, ancak dava zamanaşımı süresi içinde talep edilebileceği belirtilmektedir⁴⁰². Zira zamanaşımı aleyhe yargılamanın yenilenmesine engel teşkil eder⁴⁰³.

⁴⁰⁰ Maddede; “Aynı fiilden dolayı her ne suretle olursa olsun tekrar muhakemesi görülmek lazım gelen mahkûmünaleyhin ahiren vaki olan mahkûmiyeti evvelki mahkûmiyetinden daha hafif bir cezayı mutazammun ise müruruzaman müddeti sonraki hüküm ile tertip olunacak cezaya göre hesap olunur” denilmektedir.

⁴⁰¹ “Muhakemenin iadesine karar verilmekle asli dava avdet etmiş olmayacağından müruruzaman mavzuubahs olmazsa da eski hüküm 341. maddeye göre iptal olunur da yeniden hüküm tesisi lazım gelirse müruruzaman nazara alınabilir. Şayet, eski hüküm iptal edilmez de tasdik olunursa müruruzamandan bahis ile hüküm kurulamaz.” Yarg. CGK.’nın 29.05.1954 tarih ve 84/27 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.10.

⁴⁰² **Erem, Faruk**, Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı, YD., C.:18, Ocak-Nisan 1992, S.:1-2, s.45; **Önder, Ayhan**, Muhakemenin İadesi ve Müruruzaman, İÜHFİM, C.:32, İstanbul 1966, s.330.

⁴⁰³ **Özgen, Eralp**, Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, Ankara 1968, s.53.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararından sonra yargılamanın yenilenmesinin istenmesi için, CMK'nun 311 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (f) bendinde, bir yıllık süre öngörülmüştür. Bu süre AİHM'nin kararının kesinleştiği günden itibaren başlayacaktır.

5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinin 5 inci fıkrasının dava zamanaşımını kesen bir sebep olarak kabulü mümkün değildir. Maddenin uygulanabilmesi için, hükmün kesinleşmesinden, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edildiği tarihe kadar ceza zamanaşımı süresinin dolmamış olması gerekmektedir.

Burada incelenmesi gereken husus, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edildiği tarihten itibaren başlayan dava zamanaşımı süresinin ilk yargılamada işleyen süreden bağımsız olup olmadığıdır⁴⁰⁴.

Bir görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi ile başlayan zamanaşımı süresi bağımsız olup, bu durum kazanılmış haklara saygı gösterilmesi kuralını ihlal etmektedir⁴⁰⁵.

Diğer görüş ise, önceki yargılamada işleyen sürenin de dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir⁴⁰⁶.

⁴⁰⁴ “Yargılamanın iadesi kararı üzerine asli dava geri gelemeyeceğinden bu aşamada dava zamanaşımı söz konusu olamaz. İade kararı üzerine kanıtları toplayan mahkeme bunları önceki kanıtlarla birlikte değerlendirerek sonuçta iki karardan birini vermekle yükümlüdür. Yeni kanıtlar önceki hükmün iptalini gerektirmeyecek nitelikte ise önceki hükmün onanmasına karar verir. Aksi halde önceki hükmün iptali ile birlikte belirlenen yeni duruma göre yeni bir hüküm kurması gerekir.

Önceki hüküm iptal edilmezde onanırsa zamanaşımından dolayı bozulamaz, çünkü; önceki kararı iptal ettirmeyecek delillerle zamanaşımını sağlamak kanunun amacına ve diğer hükümlerle oluşturulan dengeye aykırılık teşkil eder. Buna karşılık ister lehe isterse aleyhe olsun iade kararı üzerine hüküm iptal olunur ve belirlenecek yeni duruma göre bir mahkûmiyet hükmü kurmak gerekirse (örneğin kasten adam öldürmekten beraat eden sanık aleyhine taksirli adam öldürmeden yargılamanın aleyhine yenilenmesi ve sonuçta bu suçtan verilen kararın iptali durumunda; taksirle ölüme sebebiyet vermenin zamanaşımı dikkate alınmalı ve başlangıcı da fiilin işlendiği zaman olmalıdır) belirlenen yeni durumun gerektirdiği zamanaşımı dikkate alınmalıdır. Ancak; lehe yargılamanın iadesi kararıyla önceki mahkûmiyet hükmü iptal olunur ve yeni duruma göre beraat kararı vermek gerekirse yasanın açık hükmü karşısında (CMUK. 335), itibar iadesi nedeniyle zamanaşımı söz konusu olamaz”. Yarg. 1. CD.’nin 08.12.1999 tarih ve 3547/4139 sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁴⁰⁵ **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.661; *Taner*, yargılamanın yenilenmesi halinde dava zamanaşımının yeniden başlatılmasının, sadece kendi kusuru ile adli hataya yol açan sanıklar bakımından sosyal faydanın halen var olması nedeniyle söz konusu olabileceği ileri sürülmektedir. **Taner**, Zamanaşımı, s.120.

⁴⁰⁶ **Schönke-Schröder**, s.1093; **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.440; **Demirbaş**, s.686.

Öncelikle birinci görüşün kabul edilmesinin hiçbir haklı gerekçesi bulunmamaktadır. Zira dava zamanaşımı süresinin başlangıcı “suçun işlendiği tarihtir”. Yargılamanın yenilenmesi halinde zamanaşımı hesaplanırken fiilin işlendiği tarihten hükmün kesinleşmesine kadar geçen süre dikkate alınmalıdır⁴⁰⁷.

Buna göre, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulünden itibaren sürenin en baştan değil, hükmün kesinleştiği tarihe kadar işleyen sürenin üzerine eklenerek hesaplanması gerekir. Yani burada yeni bir süre değil, ilk yargılamada geçen sürenin devamından söz edilmelidir.

Bu itibarla ilk yargılamada hükmün kesinleşmesi ile birlikte dava zamanaşımı durmakta, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ile birlikte kaldığı yerden işlemeye devam etmektedir.

Yargılamanın yenilenmesi talebi dava zamanaşımını kesen bir neden olmadığı için, TCK’nun 67 nci maddesinin 4 üncü fıkrasında yer alan “yarısı oranında uzar” ibaresi bu durumda uygulanmayacaktır⁴⁰⁸.

Kanaatimizce tereddütleri ortadan kaldırmak ve kanunilik ilkesine uygun hareket etmek maksadıyla TCK’nun 66 ncı maddesinin 5 inci fıkrası, “(5) Aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam eder” şeklinde değiştirilmelidir.

c- Tekrar yargılamayı gerektiren hallerde dava zamanaşımı

CMK’nun 172 nci maddesinin 2 ncı fıkrasında; “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra yeni delil meydana çıkmadıkça, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz” denilmektedir. Buna göre, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra, yeni bir delil ortaya çıkması durumunda, aynı fiilden dolayı kamu

⁴⁰⁷ Ayrıca bkz. **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.662. Yazarlar, yargılamanın yenilenmesi halini dava zamanaşımı süresini en baştan itibaren başlatan bir neden olarak düzenlemek yerine, dava zamanaşımı süresini uzatan özel bir neden olarak kabul etme ve bu şekilde düzenleme yapmanın daha yerinde olacağını belirtmektedirler.

⁴⁰⁸ **Demirbaş**, s.686; **Taner**, Zamanaşımı, s.120.

davası açılması mümkündür. Bu ihtimalde dava zamanaşımının başlangıcının tespiti önem arz etmektedir.

Belirtmek gerekir ki, TCK'nun 66 ncı maddesinin 5 inci fıkrası, “tekrar yargılamayı” gerektiren hallere özgü bir hükümdür. CMK'nun 172 nci maddesinin 2 nci fıkrası bakımından ise, daha önceden yürütülen bir yargılama bulunmadığından, TCK'nun 66 ncı maddesinin 5 inci fıkrasının uygulanması mümkün değildir.

Yeni bir delilin ortaya çıkması ile birlikte, Cumhuriyet savcısının soruşturmaya yeniden başladığı tarihte, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilinceye karar işleyen süre kaldığı yerden devam eder.

Tekrar yargılamayı gerektiren bir hal olarak uyarılama davasına da değinmek gerekir.

Uyarılama davalarında suç vasfı değişmemekte, lehe kanunun belirlenmesinde olayda uygulanabilecek yaptırımlar bakımından uygulama yapılmaktadır. Buna göre, sonradan yürürlüğe giren kanun tarafından getirilen lehe düzenlemeler dava zamanaşımı süresini kısaltmış olsa dahi, hükmün kesinleştiği tarihte sanığın lehine olan yeni zamanaşımı süresi dolmamışsa, uyarılama yargılamasında zamanaşımı nedeniyle bir değerlendirme mümkün olmayacaktır⁴⁰⁹.

Nitekim bu hususta, 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 9 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasında; “*Kesin hükümle sonuçlanmış olan davalarda, sonradan yürürlüğe giren bir kanunla ilgili olarak lehe hükmün belirlenmesi ve uygulanması amacıyla yapılan yargılama bakımından dava zamanaşımına ilişkin hükümler uygulanmaz*” denilmektedir.

⁴⁰⁹ “Sanıklar hakkında kurulan 02.11.1993 tarihli mahkûmiyet hükmünün 23.11.1994 günü kesinleşmesinden sonra yürürlüğe giren ve 1918 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 4926 sayılı Yasanın getirdiği lehe düzenlemeler zamanaşımı süresini kısaltmış ise de, hükmün kesinleştiği tarih itibarıyla, sanıklar lehine olan yeni zamanaşımı süresinin de dolmadığı ve mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesiyle de olayda ceza zamanaşımı süresinin başladığı gözetilerek, uygulanabilecek müeyyideler bakımından olayda yalnızca sanıklar lehine uyarılama yapılmasının mümkün olduğu nazara alınmadan yazılı şekilde karar verilmesi yasaya aykırıdır”. Yarg. 7. CD.’nin 24.09.2007 tarih ve 24004/6389 sayılı kararı, karar için bkz. **Günay**, Gümrük Kaçakçılığı Davalarında Dava Zamanaşımı, s.86, 87.

6- Dava Zamanaşımı Süresinin Bitişi

Burada incelenmesi gereken konu, bir fiilin zamanaşımına uğradığını kabul edebilmemiz için, kanunda öngörülen süresinin son gününü hesaba dâhil edip etmeyeceğimizdir.

Kanımızca davanın zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar verilebilmesi için, zamanaşımı süresinin son gününün de geçmiş olması gereklidir. Eğer dava son gün kesinleşirse, fiil zamanaşımına uğramamış kabul edilmelidir⁴¹⁰.

Bunun yanında, yurt dışında işlenen bir suç dolayısıyla yapılan yargılamada, son gün ve son saatin belirlenmesinde Türkiye saati değil suçun işlendiği ülke saati dikkate alınmalıdır⁴¹¹. Aksi takdirde kanunda öngörülen süreden daha uzun ya da kısa zamanaşımı süresi belirlenmiş olacaktır. Ancak iddianamede suç saati Türkiye saatine çevrilerek belirtilmişse, elbette zamanaşımı da, buna göre hesaplanmalıdır.

Zamanaşımı süresinin son gününün bir tatil gününe denk gelmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Böyle bir ihtimalde de fiilin söz konusu günden itibaren zamanaşımına uğradığı kabul edilmelidir⁴¹².

7- Dava Zamanaşımının Uzaması (Dava Zamanaşımını Uzatan Sebepler)

A- Genel Açıklamalar

Kural olarak suçun işlenmesi ile başlayan dava zamanaşımı, kanunda öngörülen sürelerin dolması ile birlikte sona erer. Bu süreçte, sürenin işlenmesi bir takım engellerle karşılaşabilir. Bu engeller ya zamanaşımını durdurur ya da keser. Bunları zamanaşımını durduran ve kesen sebepler olarak isimlendirmek mümkündür.

Mercilerin yapacağı bir takım usuli muameleler ile ceza davasının uzamasına neden olunacağından, davanın kolayca zamanaşımına uğrayarak düşmesinin önüne

⁴¹⁰ Zamanaşımı süresinin başlangıç tarihinin denk geldiği günden bir gün önce dolduğu belirtilmiştir. Örneğin 15 Nisan'da işlenen bir suçla ilgili olarak üç aylık zamanaşımı süresi öngörülmüş ise, zamanaşımı 14 Temmuz'da saat:00.00'da dolacaktır. Schmid, s.1515.

⁴¹¹ Aksi fikir için bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.83.

⁴¹² **Schönke-Schröder**, s.1090; **Schmid**, s.1512; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, 75, 76; **Taner**, Ceza Hukuku, s.689.

geçilmesi için, kanunda dava zamanaşımının durma ve kesilme nedenlerine yer verilmiştir. Özellikle dava zamanaşımını durduran sebeplerin varlığı halinde, ceza yargılamasına devam etmek mümkün olmadığından, dava zamanaşımı süresinin işlemesi de mantıklı gözükmemektedir⁴¹³.

Zamanaşımını durduran sebeplerden birinin varlığı halinde, işlemeye başlayan zamanaşımı süresi bu engel ortadan kalkıncaya kadar durur⁴¹⁴. O ana kadar işleyen süre varlığını korumakla birlikte, engel bulunduğu sürece zamanaşımı süresi işlemeyiz. Engel ortadan kalkınca, süre kaldığı yerden işlemeye devam eder⁴¹⁵.

Zamanaşımını kesen bir sebep söz konusu ise, o ana kadar işlemiş olan süre yanar ve engelin ortadan kalkması ile birlikte süre yeni baştan işler. Ancak kesilme sebebiyle dava zamanaşımı süresi sonsuza kadar uzamaz⁴¹⁶.

Durma ve kesme sebepleri farklı sonuçlar doğurduğundan, her ikisinin aynı anda uygulanması mümkündür. Buna göre, işlemeye başlayan zamanaşımı süresi, kesen bir sebebin varlığı ile kesildiğinde, mevcut ise, durma sebebi ile de sürenin işlemesi durabilecektir. Örneğin sekiz yıllık zamanaşımı süresinin öngörüldüğü bir suçta, işlemeye başlayan zamanaşımı üç yıl sonra şüphelinin ifadesinin alınması ile kesilse, ifade işleminin ardından süre yeniden işlemeye başlayacak ve üç yıllık işlemiş olan süre yanacaktır. Yeni baştan işleyen sürenin üçüncü ayında kovuşturma yapılabilmesinin izne bağlı olduğu anlaşılrsa ve savcı tarafından soruşturma izni alınmasına karar verilse ve bu amaçla idari mercie müracaat edilse, bu andan itibaren izin alınıncaya kadar zamanaşımı süresi duracaktır.

Buna karşılık dava zamanaşımını durduran bir sebep mevcut iken, aynı anda kesen bir sebebin ortaya çıkmasının herhangi bir önemi yoktur. Zira duran bir sürenin

⁴¹³ **Kunter, Nurullah**, Ceza Davası Zamanaşımının Durması, İBD, C:22, 1948, s.167.

⁴¹⁴ Kanunda öngörülen durma sebeplerinin ortaya çıkması durumunda zamanaşımı süresinin kendiliğinden duracağı, buna karşılık zamanaşımı kesen sebepler için mutlaka yargı organlarının işlemine ihtiyaç olduğu belirtilmektedir. **Schmid**, s.1535.

⁴¹⁵ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1001; **Dönmezer- Erman**, III, s.265.

⁴¹⁶ **Erem-Danışman-Artuk**, s.1019; **Dönmezer- Erman**, III, s.265.

kesilmesi mümkün değildir⁴¹⁷. Zamanaşımının kesilebilmesi için, sürenin işliyor olması gerekir.

B- Dava Zamanaşımının Durması

a- Genel Olarak

Zamanaşımının durması, kanunda öngörülen sebeplerle soruşturma ve kovuşturmanın devam edememesi nedeniyle, bu engelin ortaya çıkmasından ortadan kalkmasına kadar, o ana dek işleyen süre varlığını korumakla birlikte, zamanaşımı süresinin işlememesidir⁴¹⁸. Buna göre, kanun uyarınca soruşturma veya kovuşturmaya başlanamadığı ya da devam ettirilemediği süre içerisinde zamanaşımı durur⁴¹⁹.

Dava zamanaşımını durduran sebeplerin kabul edilme nedeni, savcının veya mahkemenin kanunda öngörülen engellerin varlığı durumunda, soruşturma veya kovuşturmaya devam etmelerinin mümkün olmamasıdır⁴²⁰. Bu sebepler soruşturma veya kovuşturmaya kısa süreli ara verdiği için, bu nedenlerin varlığı halinde, o ana kadar işlemiş olan sürenin kaldığı yerden işlemeye devam etmesi gerekmektedir⁴²¹. Zira kamu davasının görülebilmesinin olanaksız olduğu durumlarda zamanaşımının işlemesi haksız sonuçlar doğuracaktır⁴²².

Dava zamanaşımı süresini durduran sebepler 5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 1 inci fıkrasında; “ *Soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı*

⁴¹⁷ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1002; Önder, II-III, s.790; Kunter, Ceza davası zamanaşımının durması, s.167; Uzun, s.100.

⁴¹⁸ Kunter, Ceza davası zamanaşımının durması, s.166; Taner, Zamanaşımı, s.83.

⁴¹⁹ Ancak fiilin şikâyet, izin veya talebin eksik olması nedeniyle soruşturulamaması durumunda zamanaşımının durmayacağı belirtilmektedir. Bkz. **Curt Freiherr von Stackelberg**, Verjährung und Verwirkung des Rechts auf Strafverfolgung, Festschrift für Paul Bockelmann, München 1979, s.766.

⁴²⁰ Erem-Danışman-Artuk, s.1013; Dönmezer-Erman, III, s.274, 275; İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, dava zamanaşımını durduran sebeplerin, kişinin serbest hareket edebilme imkânını ortadan kaldırdığı için kanunda yer aldığını belirtmektedir. İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.367; Aynı yönde bkz. Önder, II-III, s.790; Kunter ise, serbest hareket etme imkânı olmayan kişiye karşı zamanaşımı işlemez ‘contra non valentem agere non currit prescriptio’ kuralının özel hukuk kaidesi olduğunu, ceza hukuku bakımından uygulama imkânı bulunmadığını ileri sürmektedir. Kunter, Ceza davası zamanaşımının durması, s.167, 168.

⁴²¹ Dönmezer-Erman, III, s.275.

⁴²² Bakıcı, Sedat, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, ABD., Y.:50, S.:4, Temmuz 1993, s.552.

bulunduğu hâllerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olan suç faili hakkında bu karar kaldırılincaya kadar dava zamanaşımı durur” şeklinde belirtilmiştir.

Buna göre, soruşturma ve kovuşturma yapılmasının izin veya karar alınmasına bağlı olduğu suçlarda izin veya karar alınması için ilgili mercie müracaat edilmesi, bekletici meselenin bulunması, sanık hakkında kaçak olduğu yönünde karar verilmesi 5237 sayılı TCK’da yer alan dava zamanaşımını durduran sebeplerdir.

TCK’nun yanı sıra, bazı özel ceza kanunlarında da dava zamanaşımını durduran farklı sebeplere yer verilmiştir. Örneğin 1982 Anayasası’nın 83 üncü maddesinde yer alan “milletvekili dokunulmazlığı”, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 171 inci maddesindeki “kamu davasının açılmasının ertelenmesi”, 231 inci maddesindeki “hükmün açıklanmasının ertelenmesi” 253 üncü maddedeki “uzlaşma teklifinde bulunulması”, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 165 inci maddesindeki “bilirkişi incelemesi”, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nun 20 nci maddesinde yer alan “askerlik hizmeti” dava zamanaşımı süresini durduran sebepler olarak mevzuatımızda yer almaktadır.

Alman Ceza Kanunu’nda ise dava zamanaşımını durduran sebepler 78b maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre;

1- Reşit olmamışlara karşı işlenmiş cinsel suçlarda zamanaşımı mağdur 18 yaşını doldurana kadar durur. Zira mağdur reşit oluncaya kadar şikâyetle bulunacak konumda değildir. Veliler ise değişik nedenlerle şikâyetle bulunmayabilir ve mağdur üzerinde susması için baskı kurabilirler. Özellikle bu durum failin mağdurun yakını olduğu durumlar için geçerlidir. Bu nedenle mağdura reşit olunca şikâyetle bulunarak dava zamanaşımına etki etme olanağı verilmiştir⁴²³.

2- Kanun hükümleri nedeniyle soruşturma başlayamıyorsa veya devam edemiyorsa zamanaşımı durur. Fiili olanaksızlıklar zamanaşımını durdurmaz. Burada belli bir zaman aralığında her türlü kovuşturmayı durduran kanun hükümleri söz

⁴²³ Schönke-Schröder, s.1094; Schmid, s.1536

konusudur, yoksa bazı kovuşturma eylemlerini engelleyen (yasaklayan) hükümlerin varlığı zamanaşımının durması için yeterli değildir. Örneğin bir kovuşturma için şikâyet, izin ya da talebin gerekli olduğu durumlarda bunların olmaması nedeniyle zamanaşımı durmaz⁴²⁴.

3- Ceza yargılamasının başlaması veya devamı hakkındaki karar, bir başka yargılama sonucunda verilecek bir ön meseleye bağlıysa bu ön mesele hakkında karar verilene kadar zamanaşımı durur. Buna 78b maddesinde açıkça yer verilmemekle birlikte (Eski Alman Ceza Kanunu'nun 69. maddesinde bu husus açıkça düzenlenmişti) bu sonuç, m.78b/1 no:2 nedeniyle ortaya çıkmaktadır⁴²⁵.

4- Failin federal meclisin veya bir eyaletin yasama organının üyesi olması kovuşturmayla engel oluyorsa dava zamanaşımı durur.

5- Almanya'da bulunan yabancı birliklerinin üyelerinin kovuşturması –birliğin statüsüne göre Alman makamları ile gönderen devletin makamları arasında bir yargıların yarışması meselesi ortaya çıkıyorsa- özel hükümler içerir. Bu durumda Alman makamlarının görüşmeler nedeniyle kovuşturma yapması engellendiği sürece zamanaşımı durur⁴²⁶.

6- Fail yabancı bir devlette bulunuyorsa ve yetkili makam bu devletten resmi bir geri verme talebinde bulunursa, dava zamanaşımı talebin yabancı devlete ulaştığı andan itibaren durur.

Davanın devamını engelleyecek her türlü sebebin zamanaşımını durdurması doğru olmayacağı için, kanunda bu sebepler sınırlı olarak sayılmış olup, kıyas yoluyla genişletilemez⁴²⁷.

⁴²⁴ Schönke-Schröder, s.1095, 1096.

⁴²⁵ Schönke-Schröder, s.1095.

⁴²⁶ Schönke-Schröder, s.1096.

⁴²⁷ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.80.

b- Zamanaşımını Durduran Sebepler

aa- İzin

Kanun bazı hallerde kamu davasının açılmasını, yetkili merciden izin (mezuniyet) alınmasına bağlı tutmuştur⁴²⁸. Bu tür suçlarda, suçun işlendiği andan itibaren işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi, izin için yetkili mercie müracaat edildiği tarihte durur ve izin verildiği günden itibaren kaldığı yerden işlemeye devam eder⁴²⁹.

Soruşturma ve/veya kovuşturma yapılabilmesi için izin alınması gereken suçlara örnek olarak, TCK. m. 299 uncu maddedeki “Cumhurbaşkanına hakaret”, 301 inci maddedeki “Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama” suçları gösterilebilir. Buna göre, izin, 299 uncu maddede “kovuşturma”, 301 inci maddede ise “soruşturma şartı” olarak düzenlenmiştir.

TCK’nun yanı sıra, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun 58., 1512 sayılı Noterlik Kanunu’nun 153., 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 48/B, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 82. maddelerinde de izin alınmasını gerektiren hükümler yer almaktadır⁴³⁰.

⁴²⁸ *Kunter*, izin veya mezuniyeti ikili ayrıma tabi tutmaktadır. Buna göre, devletin bazı organlarını görevleri bakımından teminat altına almak üzere kabul edilenler aktif mezuniyetler; uygun olmaması halinde dava açılmasını önlemek üzere kabul edilenler ise pasif izinlerdir. *Kunter*, Ceza davası zamanaşımının durması, s.171 vd.

⁴²⁹ *Artuk-Gökçen-Yenidünya*, Genel Hükümler, s.1003; *Dönmezer-Erman*, III, s.274; *Erem-Danışman-Artuk*, s.1014.

⁴³⁰ “Hâkim olan sanığın görevi sırasında sövme eylemleri sabit görülerek Yargıtay 4. Ceza Dairesince cezalandırılmasına karar verilmiştir.

1- Öncelikle çözümlenmesi gereken konu, Yargıtay C.Başsavcılığı tebliğnamesinde de belirtildiği üzere, 19.10.1999 tarihinde katılan M.... Ş....’e yönelik işlendiği kabul edilen hakaret suçu yönünden dava zamanaşımının gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesine ilişkindir.

Sanık hakkında idari soruşturma yapılması konusunda müfettiş görevlendirilmesi için Adalet Bakanınca 15.01.2001 tarihinde izin verilmiş ve yapılan soruşturma sonucunda yine Adalet Bakanınca 06.04.2001 tarihinde kovuşturma izni verilmiştir. Bu izin üzerine sanık hakkında 30.05.2001 tarihinde son soruşturmanın açılmasına karar verilmiş ve sorgusu 28.03.2002 tarihinde yapılmıştır. Sanık hakkında yapılan yargılamada 19.09.2002 tarihinde ve bozma sonrası yapılan yargılamalarda 18.09.2003, 11.11.2004 ve 08.02.2007 tarihlerinde mahkûmiyetine ilişkin verilen hükümler ile zamanaşımı kesilmiştir. Ancak, sanık lehine olduğu kabul edilen 765 sayılı TCY.nın 102/4 ve 104/2. maddeleri uyarınca zamanaşımı süresi 7 yıl 6 ayı geçemeyeceğinden, suç ve inceleme tarihleri arasında (kovuşturma izni verilmesine kadar geçen 2 ay 22 günlük durma süresi de nazara alınmasına karşılık) 10.09.2007 tarihi itibarıyla dolmuş bulunduğundan, bu davanın gerçekleşen zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine, katılan

Aynı şekilde, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmaları Hakkında Kanunda kamu görevlilerinin (memurların) görevleri nedeniyle işledikleri suçlar yönünden, haklarında ceza soruşturmasının savcılık tarafından yapılabilmesi, idarenin izin şartına bağlanmıştır. Bu hükmün dayanağını Anayasanın 129 uncu maddesinin son fıkrasında yer alan “*Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır*” hükmü oluşturmaktadır.

Doktrinde, 4483 sayılı Kanunda geçen soruşturma izni verilmesi deyiminin teknik manada “izin” olmadığı, “karar” olarak anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir⁴³¹. Bu görüşü savunanlara göre, Cumhuriyet savcısının, kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle işlediği bir suça vakıf olduğunda, “ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri” toplaması gerektiğinden, esasen izin için müracaatta bulunulmamış olması halinde dahi soruşturmanın başladığı ileri sürülmektedir⁴³². Cumhuriyet Savcısı kamu davasının açılması için “karar” verilmesini gerektiren durumlarda da soruşturma işlemlerine başlayabildiği için, bu eleştirinin haklı olmadığı kanaatindeyiz.

Sonuç olarak soruşturulması ve kovuşturulması izne tabi suçlarda, suçun işlenmesi ile başlayan zamanaşımı süresi, savcının yetkili mercie yaptığı müracaat ile durur ve iznin verilmesi ile birlikte süre kaldığı yerden işlemeye devam eder. İzin için yapılan başvuru ancak olumlu sonuçlandığı takdirde dava zamanaşımını durduracaktır. Bu itibarla izin için yapılan başvuru reddedildiğinde, diğer bir ifade ile soruşturma veya kovuşturma izni verilmediğinde, sanki hiç başvuru yapılmamış ve reddedilmemiş gibi kabul edilerek zamanaşımı süresi hesaplanmalıdır⁴³³.

yararına manevi tazminata hükmedilmiş olması da nazara alınarak, katılanın hukuk mahkemesinde dava açmakta muhtariyetine karar verilmelidir”. Yarg. CGK.’nın 13.11.2007 tarih ve 4-124/236 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1736, 1737.

⁴³¹ **Kunter**, mahiyet itibarıyla aynı olan bu idari muamelelerin (izin ve karar) hepsinin tek bir terimle ifade edilmesinin daha doğru olacağını belirtmektedir. **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.170.

⁴³² **Demirbaş**, s.691; **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.14. Aksi görüş için bkz. **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.666.

⁴³³ **Koca-Üzülmüş**, s.608; **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.666; **Dönmezer-Erman**, III, s.276.

İzin verilmesi durumunda zamanaşımı iznin verildiği tarihte değil, izin verildiğine ilişkin bilgi ve belgelerin Cumhuriyet Savcılığına ulaştığı tarihte işlemeye başlayacaktır. İtalyan Ceza Kanunu'nda iznin verildiği tarihten bahsedildiği için, İtalyan doktrininde iznin verildiği günden itibaren zamanaşımı süresinin işlemesi gerektiği belirtilmektedir⁴³⁴.

bb- Karar

Bazı suç failleri hakkında, kamu davasının açılması, kanunda öngörülen yetkili mercilerden karar alınmasına bağlı tutulmuştur. Burada karar alınması, kamu yararı esasına dayanan kovuşturma şartıdır⁴³⁵.

1982 Anayasası'nın 83 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında; *"Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz"* denilmektedir. Buna göre, milletvekilinin seçimden önce veya sonra işlediği suçlar hakkında soruşturma işlemlerine başlanmasına bir engel bulunmamaktadır. Ancak milletvekilinin yargılanabilmesi için, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından dokunulmazlığının kaldırılması kararı verilmesi gerekir. Bunun için, soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı TBMM Başkanlığına müracaat etmelidir.

Kanımızca Anayasanın 83 üncü maddesi dava zamanaşımını durduran bir etkiye sahiptir⁴³⁶. Ancak milletvekili seçilmek tek başına dava zamanaşımını durdurmaz⁴³⁷. Zira soruşturma işlemlerinin yürütülmesi mümkündür⁴³⁸. Bu itibarla

⁴³⁴ Kunter, Ceza davası zamanaşımının durması, s.175, 176.

⁴³⁵ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.368; Koca-Üzülmez, s.608; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.666.

⁴³⁶ Doktrinde, Anayasa'nın 83 üncü maddesinde yer alan hükmün sadece ceza zamanaşımına ilişkin olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. Feyzioğlu, Metin, Yasama Dokunulmazlığı, AÜHFD, S:1-4, 1991-1992, s.33; Taner, Zamanaşımı, s.146, 147.

⁴³⁷ Aynı yönde bkz. Soyaslan, s.586; Aksi yönde bkz. Schmid, s.1538; Kızıllarslan, Hakan, Yargıtay Kararları Işığında "Tekerrür-Tecil-Zamanaşımı ve Şartla Salıverme"de Pozitif Hukukumuzdaki Uygulamalar, in:Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul 2008, s.269.

⁴³⁸ Alman hukukunda ise failin Federal Meclis veya Eyalet Meclislerinden birinde üye olmasının kovuşturmayı engel teşkil ettiği, bu durumda zamanaşımının savcılık veya resmi bir makam ya da kolluk hizmetini yerine getiren bir memurun failin ve failin kim olduğunu öğrendiği ya da fail hakkında bir ihbarda veya şikâyetle bulunulduğu gün duracağı belirtilmektedir. Bkz. Curt Freiherr von Stackelberg, s.766.

Cumhuriyet savcısı tarafından milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması yönündeki müracaatla birlikte⁴³⁹, TBMM tarafından karar verilinceye kadar işlemekte olan dava zamanaşımı süresi durur⁴⁴⁰. Aksinin kabulü Cumhuriyet savcılarını sırf suçun faili milletvekili diye harekete geçirmekten alıkoyacaktır.

Buna göre, milletvekillerinin işledikleri suçlarla ilgili olarak soruşturma yapılması açısından herhangi bir engel bulunmadığı, yargılama yapılabilmesi için milletvekili dokunulmazlığının kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği, dokunulmazlığı kaldırılan milletvekilinin yargılanabileceği gerekçeleriyle, milletvekillerinin işledikleri suçlar açısından dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği tarihte başlamakta, milletvekili seçilmiş olmak bu süreyi tek başına durdurmamakta, Cumhuriyet savcısının veya yargılaması başlamış olan davalar açısından mahkemenin dokunulmazlığın kaldırılmasına ilişkin olarak TBMM Başkanlığına müracaatından milletvekilinin yargılanabilmesine yönelik karar verilmesine kadar zamanaşımı süresi durmaktadır.

Burada özellikle konumuz bakımından önem arz etmesi bakımından Anayasa Mahkemesi'nin yüce divan sıfatıyla verdiği bir karara işaret etmek istiyoruz. Söz konusu kararda, 1982 Anayasası'nın 83 üncü maddesinde yer alan hükmün hem “dava” hem de “ceza” zamanaşımı bakımından geçerli olduğu, zamanaşımının başlangıcı, durması ve bakanlar yönünden dava zamanaşımı süresi konuları ayrıntılı olarak açıklanmaktadır.

Karar⁴⁴¹;

“(....) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı esas hakkındaki görüşünde, yargılamada sanıklara yüklenen fiillerin “görevi kötüye kullanma suçu” olarak ortaya

⁴³⁹ Yargıtay ise, kişinin milletvekili seçilmesiyle birlikte dava zamanaşımı süresinin duracağını belirtmektedir. “09.02.1995 tarihinde dikkatsizlik ve tedbirsizlikle bir kişinin yaralanmasına neden olmak suçundan hakkında 13.11.1995 tarihinde yazılan iddianame ile kamu davası açılan sanığın 19.12.1995 tarihinde yapılan milletvekili genel seçiminde Zonguldak Milletvekili seçildiği dosyadaki belgeden anlaşılmasına göre, mahkemece bu tarihten sonra yargılamaya devam edilmeyerek CMUK.nun 253/4 maddesi uyarınca yargılamanın durdurulmasına karar verilmesi gerekirken yargılanaya devamla 27.11.1996 tarihinde hüküm kurulması yasaya aykırı olduğundan...” Yarg. 2. CD.’nin 14.10.1997 tarih ve 14400/13205 sayılı kararı, karar için bkz. Yaşar, s.1512.

⁴⁴⁰ Aynı yönde bkz. Demirbaş, s.690; Bakıcı, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.553; Uzun, s.136, 137.

⁴⁴¹Yüce Divan Kararı, 23.06.2006 tarih ve 2004/2 E. ve 2006/3 K. sayılı kararı, karar için bkz. Artuk-Gökceen-Yenidünya, TCK Şerhi, II, s.1765 vd.

çıktığı ve değişen bu niteliği itibariyle suçun Yüce Divana sevk tarihinden önceye isabet eden 4.9.2003 tarihinde beş yıllık asli zamanaşımının dolduğu gerekçesiyle sanıklar hakkında açılan davanın “765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 102. maddesinin 4 üncü fıkrası ve CMK’nun 223.maddesinin 8 inci fıkrası gereğince düşürülmesine” karar verilmesini talep etmesi karşısında zamanaşımı sorununun öncelikle ele alınıp değerlendirilmesi gerekmektedir...

Sanıklar hakkında 765 sayılı Türk Ceza Yasası’nın 205. maddesinin uygulanması istemiyle kamu davası açılmış ise de, yapılan yargılama sonucu eylemlerinin aynı Yasa’nın 240. maddesine uyduğu, bu eylemler için geçerli zamanaşımı süresinin aynı Yasa’nın 102. maddesinde belirtildiği gibi beş yıl olduğu görülmektedir. Ancak, bu sürenin işleyiş tarihlerini belirlemek için, öncelikle Başbakan ve bakan olan sanıkların bu sıfatlarının milletvekilleri gibi değerlendirilip değerlendirilmeyeceği, Anayasa koyucunun Başbakan veya bakanların sorumluluğunda zamanaşımı yönünden farklı bir uygulama öngörmeyi isteyip istemediği, bu konuda nasıl bir çözüm getirilebileceği konusunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

1- Milletvekillerinin İşledikleri Suçlarda Dava Zamanaşımı

Milletvekilleri hakkında zamanaşımı konusu, Anayasa’nın “Yasama dokunulmazlığı” başlıklı 83. maddesinin üçüncü fıkrasında;

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.” biçiminde düzenlenmiştir.

Doktrinde, 83. maddenin 3. fıkrasında düzenlenen zamanaşımının “ceza zamanaşımı” olduğu konusunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Ancak, hâkim olan görüş, 83. maddenin üçüncü fıkrasının, aynı zamanda, “dava zamanaşımı”nı da kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği yönündedir.

Anayasa’nın 83. maddesinin üçüncü fıkrası ve TCK’nun 107. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, milletvekilliği süresince zamanaşımının işlemeyeceğine ilişkin kuralda kanun koyucunun iradesinin hem ceza hem de dava zamanaşımını

kapsadığı ve milletvekilliği süresince dava zamanaşımının işlemeyeceği sonucuna varılmaktadır. Bir başka ifade ile, suç işleyen milletvekilleri hakkında, herhangi bir karara gerek olmaksızın, milletvekilliği süresince dava ve ceza zamanaşımı süreleri işlemeyecektir.

Yasama dokunulmazlığı kurumunun ortaya çıkmasındaki neden, iktidara karşı görünen temsilcilerin iktidar tarafından keyfi, temelsiz ve zamansız kovuşturmalara uğratılarak yasama çalışmalarından alıkonulmamaları düşüncesidir. Dokunulmazlığın amacı milletvekillerini görevleri ile ilgili olmayan eylemlerden dolayı suçsuz saymak olmadığından suç olduğu konusunda duraksama olmayacak bir eylemin failini bu ayrıcalıktan yararlandırmak kurumun amacına ters düşer. Dokunulmazlık Meclisin kararı ile kaldırılabilmesi için mutlak bir nitelik taşımaz. Dokunulmazlık, sorumsuzluk gibi sürekli değildir. Milletvekilliği sıfatının devamı süresince sonuç doğurur, bu sıfatın ortadan kalkmasıyla son bulur. Üyelik sıfatı sona erdikten sonra meclis üyesi hakkında ceza kovuşturması yapılabilir. Bu nedenle de, 83. maddenin üçüncü fıkrasında üyelik süresince zamanaşımının işlemeyeceği kabul edilmiştir.

Milletvekilinin dokunulmazlığının sona ermesinden sonra takibat yapılabilir. Yasama dokunulmazlığı da, üyelik süresinin bitmesi ve Meclis üyesinin yeniden seçilmemesi veya Anayasa'nın 84. maddesi gereğince üyelik sıfatının düşme sebeplerinden biri ile sona ermesi ya da yasama dokunulmazlığının Meclis tarafından kaldırılması ile sona erer.

2- Bakanların İşledikleri Suçlarda Dava Zamanaşımı

Bakanların işlediği suçları, görevleriyle ilgili işledikleri suçlar ve görevleriyle ilgisi olmayan suçlar olarak ikiye ayırmak mümkündür.

Bakanların görevleriyle ilgili olmayan suçları bakımından, milletvekillerinin tabi olduğu kayıt ve şartların aynen geçerli olduğu konusunda, doktrinde ve uygulamada her hangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Anayasanın 112. maddesine göre, milletvekili olmayan bakanlar da bu sıfatları sona erene kadar, milletvekillerinin tabi olduğu hak ve yükümlülüklerle sahiptirler. Dolayısıyla, zamanaşımı konusunda, milletvekilleri için geçerli olan durum, burada aynen geçerlidir.

Bakanların görevleriyle ilgili suçlarla ilgili değerlendirmeye gelince;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının konuya ilişkin mütalaasında; “Meclis soruşturmasını düzenleyen Anayasamızın 100. maddesinde Başbakan ve bakanlar hakkında görev suçları sebebiyle soruşturma açılması, sürdürülmesi ve sonuçlandırılması konusunda özel’ usul benimsenmiş, zamanaşımına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Gerek Anayasa’nın 83., gerekse 765 sayılı Türk Ceza Yasası’nın 107. maddeleri anlamında bir başvuru imkânı tanımamıştır. Kaldı ki, suç ihbar ve şikâyetlerini kabul edecek bir makam, yani muhatap da gösterilmemiştir. Bu nedenle, milletvekilleriyle ilgili durma hükmünün burada uygulama yeri olmayacaktır. Suçun hemen sonrasında delillerin toplanmaması zafiyetini de eklediğimizde bu özel usulün, ceza muhakemesi ilkeleriyle, eşitlik, kamu vicdanı ve ceza adaletine uygunluğunun değerlendirilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

*Bu açıklamalar ışığında hukuki durumu değerlendirdiğimizde: 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 240. maddesindeki ‘görevi kötüye kullanma suçu’na öngörülen hapis cezasının üst sınırı itibariyle, 102. maddesinin dördüncü bendi uyarınca asli zamanaşımı süresinin beş yıl olduğunu, daha önce ifade etmiştik. Suç tarihi teselsülün sona erdiren hisse devri iznine ‘**OLUR**’ verildiği 04.09.1998’dir. Suç tarihinden sanıkların Yüce Divana sevk edildikleri 13.07.2004 tarihine kadar geçen zaman zarfında kesici herhangi bir işlem yapılmaksızın, beş yıllık asli zamanaşımının gerçekleştiği görülmektedir” denilmektedir.*

Başbakan ve bakanlar aynı zamanda milletvekili olmaları nedeniyle Anayasa’nın 83. maddesindeki yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığından yararlanmaktadırlar. Bakanlık sıfatı milletvekilliği sıfatını ortadan kaldırmamaktadır. Başbakan ve bakanlar hakkındaki Meclis Soruşturma yöntemini düzenleyen Anayasa’nın 100. maddesinde, bu kişilerin görevleriyle ilgili suçları yönünden zamanaşımının düzenlenmemiş olması, bu kişilerle ilgili eylemler bakımından genel zamanaşımı kurallarının uygulanması gerektiği anlamına gelmemelidir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının esas hakkında görüşünde de ileri sürülen, Anayasanın 100. maddesinde bakanlar için zamanaşımına ilişkin düzenlemelere yer

verilmemesi nedeniyle, bakanların görevleriyle ilgili işledikleri suçlarda 83. maddenin uygulanamayacağına ilişkin görüşe itibar edilmemiştir. Çünkü, Anayasada milletvekili olmayan bakanların dahi, bakan sıfatını taşıdıkları sürece, milletvekillerinin tabi olduğu kayıt ve şartlara uyacakları ve yasama dokunulmazlıklarına sahip oldukları (md. 112/4) belirtilmişken; milletvekili olan bakanların bu hükümden (yasama dokunulmazlığı) muaf olduklarını ileri sürmek mümkün değildir.

Bu bağlamda, zamanaşımı konusunda, Anayasanın 83. maddesinin kıyas yoluyla bakanlar hakkında uygulanamayacağı düşüncesi de yerinde değildir. Çünkü, ortada, bir kıyas durumu yoktur. “Kıyas” sözcüğü, kelime olarak, “bir tutma”, “denk sayma” ve “benzetme yolu” anlamlarına gelmektedir. Hukuksal anlamda kıyas ise “Muayyen bir hadise için isdar edilen kanuni bir hükmün işbu hadiseden yalnız cüzi bir tarzda inhiraf ederek içtimai bünyesi itibariyle aynı olan veya hukuki mahiyeti itibariyle benzeyen bir hadiseye teşmili”dir. Görüldüğü üzere, kıyas, benzer durumlarda olan kişi, kurum veya olaylar arasında söz konusu olabilir. Oysa, milletvekili ile milletvekili olan bakan dokunulmazlık yönünden benzer durumda değil; aynı durumdadır. Dolayısıyla, bakan olan milletvekili, aynı zamanda milletvekili olduğundan, milletvekillerinin sahip olduğu hak ve yükümlülüklerle bizatihi sahiptir. Bu nedenle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’nın bu yöndeki görüşüne katılmak mümkün görülmemektedir.

Bir başka ifade ile Anayasa’da bakanlar ve milletvekilleri için geçerli olan tek bir dokunulmazlık vardır. O da Anayasa’nın 83. maddesinde düzenlenen yasama dokunulmazlığıdır. Milletvekilleriyle bakanların dokunulmazlıkları konusundaki farklılık, dokunulmazlıkların kaldırılması usul ve şartları bakımındandır. Bu konunun, milletvekilleri ile bakanların görev suçları açısından, Anayasa’da farklı düzenlenmesi, dokunulmazlığın esası bakımından bir farklılık bulunduğu anlamında yorumlanamaz. Bu nedenle milletvekilleri, Başbakan ve bakanlar aynı dokunulmazlığa sahiptirler ve bu dokunulmazlık nedeniyle TBMM üyelikleri süresince haklarında zamanaşımı da işlemez.

Anayasa’nın 100. maddesindeki farklı düzenleme yalnızca dokunulmazlığın kaldırılması bakımından getirilen bir farklılıktır. Diğer hükümler yönünden milletvekili olmaları nedeniyle Başbakan ve bakanlar da milletvekillerinin tabi olduğu kurallara

tabi tutulmalıdır. Zamanaşımının bu şekilde uygulanmaması, haklı ve mantıklı bir izahı olmaksızın suç ve suçlular arasında ayrımlar yapılması gibi sonuçlara neden olacaktır.

TBMM üyeleri arasından seçilen Başbakan ve bakanların dışında, Anayasanın 100. maddesinin sağladığı olanakla TBMM dışındaki milletvekili seçilme yeterliği olanlar arasından seçilen bakanların da, yasama dokunulmazlığına sahip olduklarının Anayasanın 112. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca belirtilmesi bu görüşün açık kanıtıdır.

Başbakan ve bakanlar hakkında suç tarihinden itibaren zamanaşımının işlemesi durumunda, başbakanlığı veya bakanlığı sırasında ve sonrasında iktidar partisi mensubu olanlar hakkında zamanaşımı süresinin dolması kaçınılmaz olacaktır.

Tüm bu nedenlerle, Anayasa'nın 83. maddesinin üçüncü fıkrası ile TCK'nun 107. maddesi birlikte değerlendirildiğinde, kamun koyucunun iradesinin hem ceza hem de dava zamanaşımını kapsadığı, milletvekilleri hakkında milletvekillikleri süresince dava zamanaşımının işlemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

Bu saptamalar ışığında somut olaya bakıldığında; sanıklar Ahmet Mesut Yılmaz ve Güneş Taner'in suç tarihlerinde Başbakan ve bakan olarak görev yapmakta oldukları ve aynı zamanda milletvekili sıfatını taşıdıkları tartışmasızdır. Sanık Başbakan Ahmet Mesut Yılmaz ve sanık eski Devlet Bakanı Güneş Taner 24.12.1995-18.4.1999 tarihleri arasında 20. Dönemde ve 18.4.1999-3.11.2002 tarihleri arasında 21. Dönemde milletvekili olarak görev yapmışlardır. Bu tarihlerin sona ermesine kadar yukarıda açıklanan gerekçelerle zamanaşımı işlemeyecek ve duracaktır. Bu tarihten sonra zamanaşımı tekrar işlemeye başlayacak ve sanıklar hakkında verilen soruşturma önergelerinin TBMM Genel Kurulunca kabul edilmesi ile Yüce Divan'a sevkine ilişkin karar alınuncaya kadarki dönemde zamanaşımı yine duracaktır. Sanıklar hakkındaki zamanaşımı süresi, zamanaşımını kesen sebepler nedeniyle, 765 sayılı TCK'nun 104. maddesinin ikinci fıkrası gereğince; aynı Yasa'nın 240. maddesinde öngörülen suçun işlenmesi durumunda geçmesi gereken beş yıllık asli zamanaşımının yarısının eklenmesi suretiyle bulunacak yedi buçuk yıllık süreye çıkacaktır.

Sanıkların 20. ve 21. dönemde milletvekili sıfatını taşıdıkları süreler toplamı ve suç tarihleri dikkate alındığında beş yıllık süre geçmemiş olduğundan sanıklar hakkındaki kamu davası zamanaşımına uğramamıştır.

Belirtilen gerekçelerle davada zamanaşımı olmadığına, 23.6.2006 gününde (...) oyçokluğuyla karar verilmiştir.

Karşı oy kullanan üyelerin gerekçeleri şöyledir:

Yapılan delil değerlendirmesine göre, eylemin ihaleye fesat karıştırma suçunu oluşturmadığı, unsurlarının oluşması halinde görevi kötüye kullanmak suçunu düzenleyen TCK'nin 240. ve YTCK'nin 257. maddelerine uyabileceği sonucuna varıldıktan sonra suçun işleniş tarihi dikkate alındığında dava zamanaşımı süresinin dolmuş olduğu anlaşılmaktadır. Bu husustaki gerekçe, dava zamanaşımı konusu genel nitelikte iki başlık altında irdelendikten sonra üçüncü başlıkta somut davaya ilişkin olarak açıklanacaktır.

A) Bakanların Görev Suçu Dışındaki Suçları İle Milletvekillerinin Suçları Açısından

Anayasa'nın "Yasama Dokunulmazlığı" başlıklı 83. maddesinde,

"Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanı'nın teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak,, bu halde yetkili makam durumu hemen ve doğrudan doğruya TBMM' ne bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında seçimden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasi parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

Denilmiş, 112. maddesinin son fıkrasında da “Bakanlar Kurulu üyelerinden milletvekili olmayanlar; 81 inci maddede yazılı şekilde Millet Meclisi önünde ant içerler ve bakan sıfatını taşıdıkları sürece milletvekillerinin tabi oldukları kayıt ve şartlara uyarlar ve yasama dokunulmazlığına sahip bulunurlar...” hükümlerine yer verilmiştir.

Anılan maddelere göre yasama dokunulmazlığı çerçevesinde milletvekilleri ile milletvekili olmayan bakanlara tanınan güvencelerin;

1- Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça, bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulmamaları,

2- Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar hariç olmak üzere; seçimden önce veya sonra bir suç işledikleri ileri sürüldüğünde Meclisin kararı olmadıkça tutulamayacakları, sorguya çekilemeyecekleri, tutuklanamayacakları ve yargılanamayacakları,

3- Seçimlerinden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesinin üyelik sıfatının sona ermesine bırakılacağı,

Olduğu anlaşılmaktadır.

Bu güvencelerden birincisinin zamanaşımı ile ilgisi yoktur. İkinci güvence, ceza soruşturması ve kovuşturması aşamalarında tanınan güvencelerdir. Ancak, ilgili hakkında dava açılmasına yetecek deliller elde edilmişse iddianame tanzim edilmesine de engel bulunmamaktadır. Bu fıkra da zamanaşımı ile ilgili bir kurala yer verilmemiştir. Üçüncü güvence ise kesinleşmiş ceza hükümlerinin yerine getirilmesine ilişkindir. İnfazın, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılması halinde, üyelik süresince zamanaşımının işlemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Bu duruma göre, Anayasa'nın 83. maddesinin üçüncü fıkrasındaki zamanaşımının ceza zamanaşımı olduğu hususunda duraksama olmamakla beraber, bunun aynı zamanda dava zamanaşımını da kapsayıp kapsamadığının tartışılması gerekmektedir.

Anayasa'nın 83. maddesinin gerekçesinde, dava zaman aşımı ile ilgili bir açıklamaya yer verilmemiş, yasama dokunulmazlığı konusunda 1961 Anayasası'nın 79. maddesinin aynen benimsendiği ifade edilmiştir.

1961 Anayasası'nın 79. maddesinin üçüncü fıkrasında "Bir Meclis üyesi hakkında seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır. Üyelik süresince zamanaşımı işlemez." hükmü yer almıştır. Bunun 1982 Anayasası'nın 83. maddesinin üçüncü fıkrasından farkı, "Üyelik süresince zamanaşımı işlemez." kuralının fıkranın sonunda ayrı bir cümle olarak yer almasıdır. Bu maddenin gerekçesinde de dava zaman aşımı ile ilgili bir açıklık bulunmamaktadır.

1961 Anayasası'nın 79. maddesinin üçüncü fıkrasındaki zamanaşımı kuralı, ayrı bir cümle olsa da, ceza hükmünün infazının ertelenmesini düzenleyen fıkra da bulunduğundan, bu kuralın da dava zamanaşımını kapsamadığının kabulü gerekir. 1982 Anayasası'nın 83. maddesinin üçüncü fıkrasında ise ceza hükmünün ertelenmesinin düzenlenmesi yanında "üyelik süresince zamanaşımı işlemez." Kuralı, tek cümle içinde yer aldığından bu husustaki bütün duraksamalar giderilmiştir. Bu nedenle, madde metni çok açık olduğundan kuralın dava zamanaşımını da kapsayacak şekilde geniş yorumlanması olanaksızdır. Kuralın kıyas yoluyla dava zamanaşımına da

uygulanmasına ise zamanaşımının maddi ceza hukukuna ait bir kavram olması ve kanunilik ilkesine tabi bulunması engel oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 83. maddesinde dava zamanaşımının düzenlenmediği ve bu konuda ceza hukuku genel kurallarının uygulanmasının benimsendiği sonucuna varılmıştır. Bu durumda, ceza kanunlarının dava zamanaşımının başlamasına, durmasına ve kesilmesine ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Nitekim, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu'nun 08.06.2000 tarih ve 2000/114-114 Esas-Karar sayılı kararı da bu doğrultudadır.

B) Bakanların Görev Suçları Açısından

Anayasa'nın 148. maddesinde, Anayasa Mahkemesi'nin Bakanlar Kurulu üyelerini Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı öngörülmüş ve 100. maddesinde de başbakan ve bakanlar hakkında görev suçları nedeniyle soruşturma açılması, sürdürülmesi ve sonuçlandırılması hususunda özel usul benimsenmiştir. Maddede zamanaşımı ile ilgili bir kural bulunmamaktadır. TBMM İçtüzüğü'nde de Meclis Soruşturmasının ayrıntıları düzenlenmiştir.

Bu hükümlerden de anlaşılacağı gibi, Bakanlar Kurulu üyelerinin görev suçları söz konusu olduğunda, suç ihbarı adli makama yapılamamakta, Anayasa'nın 100. maddesinde belirtilen şartları taşıyan bir önerge ile soruşturma açılması Meclisten istenilmektedir. Meclisin soruşturma açılmasını kabul etmesi halinde soruşturmayı Meclis Soruşturma Komisyonu yapmaktadır. İlgilinin Yüce Divana sevk edilip edilmemesine de Meclis Genel Kurulu karar vermektedir. Bu suretle, Bakanlar Kurulu üyelerinin görev suçlarında, suç ihbarından Yüce Divana sevke kadar bütün işlemler(soruşturma aşaması) Meclis tarafından yürütülmekte olup, bu konuda yetkili ve görevli başka bir adli makam da bulunmadığından, Meclis soruşturması ve Yüce Divana sevk kararı ile TBMM adli bir fonksiyon ifa etmektedir.

Meclis Soruşturması, Anayasa'da TBMM'nin denetim yollarından biri olarak düzenlenmiş ise de, bu müessesenin birincil amacı, göreve ilişkin suç ihbar ve şikâyetleri ile bunların soruşturulması ve karara bağlanması konusunda Bakanlar Kurulu üyelerine güvence sağlamaktır. Bu nedenle, Başbakan ve bakanlara görev

suçlarında yasama dokunulmazlığından farklı böyle bir güvence sağlandığı için Anayasa'nın 83. maddesinde yer alan yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerin uygulanması olanaksızdır.

Bir görev suçu isnadı ile karşı karşıya olan Bakanlar Kurulu üyelerinin, bu husus bir sonuca ulaştırılmadan görevlerini sürdürmeleri hukuken ve siyaseten uygun ve doğru olmayacağından, Anayasa'da, isnadın bir an önce sonuçlandırılmasının amaçlandığı ve bunu sağlamaya yönelik düzenlemelere yer verildiği, genel hükümler dışında zamanaşımı ile ilgili ayrı bir kural konulmasına da gerek görülmediği anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre; Bakanlar Kurulu üyelerinin görev suçlarına ilişkin davalarda TCK'nin 104. ve YTCK'nin 67. maddelerinde belirtilen hallerin vukuunda, örneğin Yüce Divana sevk kararı verilerek haklarında dava açıldığında ve Yüce Divanda sorgusu yapıldığında zamanaşımı kesilmiş olacak, buna mukabil TCK'nin 107. ve YTCK'nin 67. maddelerinde düzenlenen zamanaşımının durmasına ilişkin nedenler gerçekleşemeyeceğinden zamanaşımının durması söz konusu olmayacaktır. Yüce Divanın 12.04.1995 tarih ve E.1993/1- K.1995/1 sayılı kararında da, sanıklardan S.G. hakkındaki dava zaman aşımının dolması nedeniyle davanın ortadan kaldırılması istemi, sanığın bakan olması nedeniyle zamanaşımının işlemeyeceği gerekçesiyle değil, yargılama konusu suçun müteselsil suç olması ve teselsülün bittiği gün itibariyle dava zaman aşımının dolmadığı gerekçesiyle reddedilerek, bu düşüncenin kabul edildiği görülmektedir.

C) Somut Davada Zamanaşımı

Sanığa isnad olunan suçun tamamlandığı tarihin 19.09.1997 olduğu, dava konusu eylemleri nedeniyle 17.04.1998 tarihinde hakkında görevi kötüye kullanmak suçundan Soruşturma Önergesi verildiği, önerenin TBMM tarafından 12.05.1998 tarihinde kabul edildiği, Meclis Soruşturma Komisyonu raporunun (9/19) TBMM'ce 26.06.2000 tarihinde görüşülüp oylandığı ve adı geçenin Yüce Divana sevk edilmemesine karar verildiği, 03.11.2002 tarihinde milletvekilliğinin sona erdiği, 03.12.2003 tarihinde aynı eylemler nedeniyle ihaleye fesat karıştırma suçundan

Soruşturma Önergesi verildiği, önerenin TBMM tarafından 06.01.2004 tarihinde kabul edildiği, Meclis Soruşturma Komisyonu raporunun (9/9) TBMM’ce 10.11.2004 tarihinde görüşülüp oylandığı ve sanığın Yüce Divana sevkine karar verildiği, davanın açıldığı tarihe kadar zaman aşımını kesen bir sebebin gerçekleşmediği, dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

Yukarıda açıklandığı gibi dava zamanaşımının durması söz konusu olmadığından ve suç tarihi olan 19.09.1997 tarihinden sanığın Yüce Divana sevk tarihine kadar TCK.nun 240. maddesindeki görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin beş yıllık dava zamanaşımı süresi içerisinde zamanaşımını kesen bir sebebin de gerçekleşmemesi nedeniyle bu davadaki zamanaşımı süresi 19.09.2002 tarihinde, yani sanığın Yüce Divana sevk tarihinden önce dolmuş olmaktadır. Bu nedenle, sanık hakkındaki davanın düşmesine karar verilmesi gerektiği görüş ve düşüncesinde olduğumuz için aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmadık (...)”

Şeklindedir.

Aynı şekilde, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kurulu Kanununun 53 üncü maddesinde, üniversitede bu kanuna tabi olarak görev yapan akademik personelin, işledikleri iddia edilen görev suçları bakımından haklarında dava açılması, yetkili kurul tarafından lüzumu muhakeme kararı verilmesine bağlı kılınmıştır.

Buna göre, Yükseköğretim Kurumu personelinin işlediği suçlarla ilgili olarak, Cumhuriyet Savcısının idari mercie müracaatı ile birlikte dava zamanaşımı süresi duracak, lüzumu muhakeme kararının verilmesiyle birlikte süre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

cc- Bekletici Mesele

Ceza mahkemesinin yargılama sürecinde, kendi uzmanlığı dışında bir sorun ile karşılaşması ve yargılama konusu ihtilafla ilgili olarak karar verebilmek için, o sorun hakkında yetkili merciin (mahkemenin) kararını beklemesi halinde, bekletici meselenin varlığından söz edilir.

5271 sayılı CMK'nun 218 inci maddesinde; *“Yüklenen suçun ispatı, ceza mahkemelerinden başka bir mahkemenin görev alanına giren bir sorunun çözümüne bağlı ise; ceza mahkemesi bu sorunla ilgili olarak da bu Kanun hükümlerine göre karar verebilir. Ancak, bu sorunla ilgili olarak görevli mahkemede dava açılması veya açılmış davanın sonuçlanması ile ilgili olarak bekletici sorun kararı verebilir”* denilmektedir.

Bir suçun yargılaması esnasında, hâkim veya mahkeme, kendi uzmanlığı dışında bulunan bir sorun ile karşılaşabilir. Örneğin sanık çaldığı iddia olunan malın, kendisine miras yolu ile intikal ettiğini iddia etse, asıl uyuşmazlık hırsızlık, malın sanığa miras yoluyla kalıp kalmadığı konusu ise ön sorundur. Asıl sorunun çözümü için bekletici meselenin halledilmesi gerekmektedir. Mahkeme bu durumda ya uzmanlığı dışında bulunan bu işi kendisi halleder ya da bekletici meseleyi uzmanı olan mercie gönderir ve asıl uyuşmazlığı oradan gelecek yanıtı göre çözer.

Mahkemenin uzmanlığı dışında bulunan bekletici sorunu ceza muhakemesi kurallarına göre ve sadece asıl uyuşmazlığı çözmeye yetecek kadar çözmesine nisbi muhakeme denir. Nisbi muhakeme dava zamanaşımını durduran bir etkiye sahip değildir. Aynı şekilde nisbi muhakeme ön mesele ile ilgili hukuk mahkemelerinde dava açılmasını da engellemez.

Ceza mahkemesi kendi uzmanlığı dışında bulunan bekletici mesele ile karşılaştığında, bunun başka bir mercide çözülmesine karar vermesine bekletici mesele denilmektedir.

Bekletici mesele yoluna müracaat edilebilmesi için, asıl uyuşmazlığın çözümünün ön sorunun çözümüne bağlı olması ve bunda fayda ve imkân bulunması gerekir⁴⁴².

⁴⁴² Erem-Danışman-Artuk, s.1016-1017; Güngör, Devrim-Ergün, Okuyucu Güneş, Ceza Muhakemesinde Bekletici Sorun Kararının Dava Zamanaşımının Durmasına Etkisi, TBB Dergisi, S.:83, Temmuz-Ağustos 2009, s.69; “İncelenen dosya içeriğine göre TCY’nın 107. maddesinin (“Hukuku amme davasının ikamesi mezuniyet (izin) varsa karar alınmasına yahut diğer bir mercide halli lazım gelen bir meselenin neticesine bağlı bulunduğu takdirde mezuniyet ve karar alınmasına yahut meselenin halline kadar müruru zaman durur”) olayımızda uygulanma olanağının bulunmadığı, aksi halde maddenin amacı dışına çıkılacağı, mahkemenin davayı sonuçlandırabilmesi için zamanaşımını gerçekleştirecek bir biçimde hukuk mahkemesindeki dava sonucunu beklemesinin zorunlu olmadığı, bu durumun bir kanıtın dosyaya gelmesinin beklenmesi niteliğinde bulunduğu, inceleyeceği hukuk dosyası, yapacağı

Kural olarak ihtiyari olan bekletici mesele sayma, bazı durumlarda zorunludur⁴⁴³. Örneğin Anayasa'nın 152 nci maddesine göre; *"Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır"*.

Doktrinde sadece kanuni bekletici meselelerin dava zamanaşımını durdurması gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁴⁴.

Ceza mahkemesinin somut olaya uygulayacağı kanunu Anayasaya aykırı bulup iptal etmesi mümkün olmadığından, bekletici mesele sayma mecburiyeti vardır. Bu zaman dilimi içinde dava zamanaşımı süresi duracaktır⁴⁴⁵.

Anayasanın 152 nci maddesinin 5 inci fıkrasında, anayasaya aykırılık iddiasının çözümü açısından süre sınırlaması getirilmiştir. Buna göre, Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır.⁴⁴⁶ Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas

soruşturmada elde edeceği diğer kanıtlar ve vicdani kanaatine göre suçun oluşup-oluşmadığını tayin edebileceği cihetle, hukuk davasının sonucunu beklemeye karar verdiği takdirde bu süre dava zamanaşımını durdurmayaacağından yazılı emre dayanan tebliğname içeriği bu nedenle yerinde görülmemiş olmakla istemin reddine..." Yarg. 8. CD. 12.02.2001 tarih ve 3080/4907 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayaçıçek**, Dava Zamanaşımı, s.23.

⁴⁴³ Doktrinde, iftira suçunda isnat olunan suç hakkındaki yargılamanın sonuçlanması, yalan tanıklık suçunda, tanığın yalan söylediği iddia olunan davanın sonuçlanmasının beklenmesi gerektiği ve bu durumların bekletici mesele sayma mecburiyeti kapsamında olduğu belirtilmiştir. **Kunter, Nurullah-Yenisey, Feridun-Nuhoğlu, Ayşe**, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2008, s.320; **Güngör-Ergün**, s.70. **Bakıcı ise**, iftira suçunun yanı sıra, yalan tanıklık suçunda da sanığın yalan söylediği iddia edilen davanın sonucunun beklenmesinin zorunlu olduğunu ifade etmektedir. **Bakıcı**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.561.

⁴⁴⁴ **Schmid**, s.1504; **Majno**, C.I, s.525. Alman hukukunda ise, kanuna zamanaşımının Temyiz Mahkemesinde veya Anayasa Mahkemesinde görülen bir yargılamaya bağlı tüm ceza yargılamaları için dosyanın tekrar esas mahkemesine dönene kadar duracağına ilişkin bir hüküm eklenmesi gerektiği ileri sürülmüştür. **Seibert, C.**, Sinn und Unsinn der strafrechtlichen Verjährung, NJW, 11 Dezember 1952, Heft 35, s.1362.

⁴⁴⁵ **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.667.

⁴⁴⁶ "Somut olayda suç tarihi; 24.05.1999 günü olup, dava zamanaşımını kesen işlemler ise, 25.05.1999 tarihinde sanıklardan Ömer Faruk Yavaş'ın tutuklanması, 03.06.1999 günlü iddianame ve son işlem sanıkların sorgusunun yapıldığı 01.07.1999 gündür. Ayrıca, Yerel Mahkemece 23.05.2000 günlü oturumda, sanıklar hakkında uygulanması istenen 556 sayılı KHK'nin 61/A maddesinin Anayasaya aykırı olduğundan bahisle bu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir. Anayasanın 152. maddesinde, 5 aylık bir sürede Anayasa Mahkemesince bir karar verilmemesi halinde

hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır. Ancak ifade edelim ki, bu ihtimalde de dava zamanaşımı süresi en fazla beş ay uzayacaktır.

Aynı şekilde 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 36 ncı maddesinin 3 üncü fıkrasında; *"Bir kişinin Türk vatandaşı olup olmadığı konusunda herhangi bir tereddüde düşüldüğü takdirde bu husus Bakanlıktan sorulur"* denilmektedir⁴⁴⁷. Bu gibi durumlarda mahkeme tarafından sanığın Türk vatandaşı olup olmadığı hususu İçişleri Bakanlığı'na sorulmalıdır. Kanaatimizce, bu ihtimalde İçişleri Bakanlığı'na yapılan müracaat dava zamanaşımını durdurmayacaktır. Zira bu durum çözümü uzmanlığı gerektiren bir hal olmaktan ziyade, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla mahkemenin bir nevi bilgi edinmesidir. Bu itibarla bekletici mesele sayılması mümkün değildir. Kaldı ki, bu durumu bekletici mesele saydığımızda, örneğin mahkeme tarafından failin kamu görevlisi olup olmadığı gibi bilgilerin öğrenilmesi amacıyla yapılan müracaatların da dava zamanaşımını kesmesi gerekecektir.

Bunun yanı sıra, CMK'nun 218 inci maddesinin 2 nci fıkrasında bekletici sorun sayılmayacak hale de yer verilmiştir. Buna göre, kovuşturma evresinde mağdur veya sanığın yaşının ceza hükümleri bakımından tespitiyle ilgili bir sorunla karşılaşılması halinde, mahkeme, ilgili kanunda belirlenen usule göre bu sorunu çözerek hükmünü verir.

Bekletici mesele sayma, kovuşturma aşamasında olabileceği gibi, soruşturma aşamasında da gerçekleşebilir⁴⁴⁸.

davaya devamla mevcut yasa hükmüne göre karar verileceği öngörülmüş olup, bu süre dava zamanaşımını durduran bir nedendir. Belirtilen sürede Anayasa Mahkemesince bir karar verilmemesi nedeniyle davaya devam olunduğu nazara alındığında, zamanaşımı hesabında 5 aylık durma süresinin de gözetilmesi gerektiği açıktır. Bu durumda zamanaşımını kesen son işlemten sonra, 5 aylık durma süresinin de gözetilmesine karşılık, 5 yıllık asli dava zamanaşımı süresinin 01.12.2004 tarihinde, direnme kararı verilmesinden sonra inceleme tarihine kadar geçen sürede dolduğu anlaşılmaktadır" Yarg. CGK'nun 01.02.2005 tarih ve 2004/7-203, 2005/4 sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁴⁴⁷ Mülga 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 41 inci maddesinde; *"Danıştay dışında herhangi bir Türk yargı organı önünde bir kimsenin Türk vatandaşı olup olmadığı iddia edilir veya ilgili organ tarafından tereddüde düşülürse bu husus İçişleri Bakanlığından sorulur. İçişleri Bakanlığı en geç bir ay içinde kararını bildirir"* denilmekteydi. Doktrinde bu hususun da bekletici mesele sayılması gerektiği ileri sürülmekteydi. **Taner**, Zamanaşımı, s.91.

⁴⁴⁸ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.92; **Gökçen**, Zamanaşımı, s.18.

Bekletici meselenin dava zamanaşımını durdurabilmesi için, halledilmedikçe kamu davasının açılmasına veya devamına engel olan uyuşmazlıklardan olması gerekir⁴⁴⁹.

Asıl davanın bütünlüğü içinde kalan meseleler, örneğin bilirkişi incelemesi, Adli Tiptan rapor istenmesi⁴⁵⁰, davada ispat edilmiş konular, şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığının tespiti amacıyla gözlem altına alınması (CMK. m.74) dava zamanaşımını durdurmaz⁴⁵¹.

TCK'nun 67 nci maddesinde; "diğer bir mercide" çözülmesi gereken bir meseleden bahsedilmektedir. Diğer merciden anlaşılması gereken, herhangi bir ceza mahkemesi olabileceği gibi, icra ceza, hukuk mahkemesi veya Anayasa Mahkemesi de olabilir. Ancak söz konusu mercilere yargılama konusu olayın çözümüne yönelik olarak müracaat edilmiş olmalıdır⁴⁵². Buna göre mahkemeler arasında görev ve yetki konusunda çıkan uyuşmazlığı çözmek üzere bir üst dereceli mahkemeye ya da Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin vereceği kararlar hukuki uyuşmazlığı değil, usuli ihtilafı çözdüğü için, söz konusu mahkemelerin vereceği bu tarz kararlar dava zamanaşımı süresini durdurmaz.

Adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarının giderilmesi için 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemelerinin Kuruluşu ve İşleyişi Hakkındaki Kanun çerçevesinde Uyuşmazlık Mahkemesine müracaat edilmesi durumunda, kanunun 18. maddesine göre, zamanaşımı süresinin duracağı belirtilmiştir. Maddede; "*Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğu resmi yazı ile*

⁴⁴⁹ **Erem-Danışman-Artuk**, s.1014; "Lapseki Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2000/147 Esas ve 2002/5 karar sayılı dosyasında Lapseki Kadastro Mahkemesinin 1999/73, 1999/91 esas sayılı dava dosyalarının 06.02.2001 tarihinde sonuçlarının beklenmesine karar verildiği, bu dava dosyasının Lapseki Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2005/103 E, 2005/145 K sayılı dava dosyası ile 23.01.2002 tarihinde verilen karar ile birleştirildiği, Lapseki Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2005/103/E-145 Karar sayılı dosyasında da 06.02.2001 tarihinde Lapseki Kadastro Mahkemesi'nin 1999/91 Esas Sayılı dava dosyasının sonucunun beklenmesine karar verildiği dosya kapsamından anlaşılmakla, bekleme süresi içinde zamanaşımı süresinin durduğu göz ardı edilerek zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle yazılı şekilde hüküm tesisi", Yarg. 3.CD.'nin 28.5.2007 tarih ve 8895/4128 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1775, 1776.

⁴⁵⁰ "...kamu davasının bütünlüğü içinde olup hüküm kurulması için gerekli deliller arasında yer alan adli rapor alınmasının, bu madde kapsamındaki ön meselelerden sayılması mümkün olmadığı gibi..." Yarg. 2. CD.'nin 29.01.1990 tarih ve 756/793 sayılı kararı, karar için bkz. **Yaşar**, s.1513.

⁴⁵¹ **Kayaçıçek**, Dava Zamanaşımı, s.14.

⁴⁵² **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.179.

kendisine bildirilen yargı mercii, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar davanın görülmesini geri bırakır. Bu takdirde zamanaşımı süreleriyle öbür kanuni veya hâkim tarafından verilen süreler, işin yeniden incelenmesine başlanacağı güne kadar durur.

Şu kadar ki, Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulduğunu bildiren yazının alındığı günden başlamak üzere altı ay içinde bu Mahkemenin kararı gelmezse yargı mercii davayı görmeye devam eder. Ancak, esas hakkında son kararı vermeden Uyuşmazlık Mahkemesinin kararı gelirse yargı mercii bu karara uymak zorundadır” denilmektedir.

Ancak ifade edelim ki, 5237 sayılı TCK’nun 5 inci maddesi çerçevesinde bu hükmün uygulanması mümkün değildir. Zira 2247 sayılı Kanunun yürürlük tarihi 12.06.1979 olup, maddede 1 Haziran 2005 tarihinden sonra herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Bu itibarla Uyuşmazlık Mahkemesi’ne yapılan müracaat dava zamanaşımını durdurmaz⁴⁵³.

Aynı şekilde mahkemenin bağlantı nedeniyle dosyayı başka bir mercie göndermesi ya da dosyanın içerik itibariyle özel yetkili ve görevli mahkemeye gönderilmesi (örneğin asliye ceza mahkemesinin dosyayı fikri ve sınai haklar ceza mahkemesine göndermesi gibi) dava zamanaşımını durdurmaz.

Burada değinilmesi gereken bir diğer husus, çözülmesi gereken bekletici meselenin, asıl uyuşmazlığa bakmakta olan mahkemede çözülmesinin dava zamanaşımını durdurup durdurmayacağıdır⁴⁵⁴.

Her ne kadar TCK’nun 67 nci maddesinde, “diğer bir mercii” terimi kullanılmışsa da, örneğin tanıklık yapan ve bu tanıklığın gerçeğe aykırı olduğu iddiasıyla yargılanan kişinin davasına bakacak mahkemenin aynı olması ya da Anayasa Mahkemesi’nin yüce divan sıfatıyla yargılama yaparken tarafların Anayasaya aykırılık iddialarının inceleneceği merciin Anayasa Mahkemesi olması söz konusu olduğunda, TCK’nun 67 nci maddesinin lâfzî yorumu ile bu halin dava zamanaşımını

⁴⁵³ Aksi fikir için bkz. Bakıcı, s.1287.

⁴⁵⁴ Bkz. Uzun, s.141, 142.

durduramayacağı belirtilebilecektir. Bu nedenle kanunda yer alan “diğer bir mercii” ibaresinin çıkarılması daha uygun olacaktır.

Kanaatimizce kanunkoyucunun böyle bir terimi kullanma nedeni, CMK’nun 218 inci maddesinin 1 inci fıkrasında yer alan nisbi muhakeme durumunun ayrık tutulmasının istenmiş olmasıdır. Ayrıca belirtmeliyiz ki, CMK’nun 218 inci maddesinde mahkemenin “bekletici sorun” kararı vereceği belirtilmesine rağmen, TCK’nun 67 nci maddesinde “meselenin çözümünden” bahsedilmektedir.

Terim birliğinin sağlanabilmesi için, kanaatimizce “bekletici mesele” ibaresinin kullanılması yerinde olacaktır.

Bekletici meselenin dava zamanaşımını durdurabilmesi için, bekletici mesele kararının hukuka uygun olarak verilmiş olması gerekir. Bu nedenle, bir durumun kanuna aykırı bir biçimde ön mesele sayılması, dava zamanaşımının durmasına yol açmaz. Bu karar yok hükmünde kabul edilmeli ve süre sanki hiç durmamış gibi hesaplanmalıdır⁴⁵⁵.

Örneğin CMK’nun 218 inci maddesinin 2 nci fıkrasında, kovuşturma evresinde mağdur veya sanığın yaşının ceza hükümleri bakımından tespitiyle ilgili bir sorunla karşılaşılması halinde; mahkemenin, ilgili kanunda belirlenen usule göre bu sorunu çözerek hükmünü vereceği belirtilmiştir. Buna göre, bekletici mesele kararı vermesi yasak olduğu halde, böyle bir karar verilmiş ise, ön sorun çözülünceye kadar geçen sürenin de zamanaşımı süresine dâhil edilmesi gerekir. Bu süre içinde dava zamanaşımı durmaz.

⁴⁵⁵ “Orta Asliye Hukuk Mahkemesinin 2000/9 Esas ve 2003/97 karar sayılı dava dosyası ön mesele kabul edilerek sonucunun beklenmesine karar verilmiş ise de mahallinde yapılan keşif sonucu düzenlenen bilirkişi raporlarında suç konusu yerin 14.5.1990 tarihinde kesinleşmiş orman kadastro sınırları içerisinde kaldığının belirtilmesine göre bu davanın sonucunun beklenmesine ilişkin yersiz olarak verilen kararın 765 sayılı TCK.nun 107. ve 5237 sayılı TCK.nun 67.maddesi kapsamında ön meselelerden sayılmasının mümkün bulunmadığı ve sanığın aleyhine hukuki sonuç doğurmayacağı cihetle sanığın kaçak emval bulundurmak suçundan sorguya çekildiği 4.5.2000 tarihi ile hüküm tarihi 16.5.2005 arasında 765 sayılı TCK.nun 102/4. maddesinde öngörülen zamanaşımı süresinin gerçekleşmiş olduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması”, Yarg. 3.CD.’nin 19.10.2006 tarih ve 1185/7692 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1777.

Bekletici meselenin dava zamanaşımını hangi andan itibaren durduracağı konusuna da değinmek gerekir.

İfade etmek gerekir ki, bekletici meselenin asıl davadan daha önceki bir tarihte ortaya çıkmış olmasının dava zamanaşımı süresi üzerinde hiçbir etkisi bulunmamaktadır. Dava zamanaşımı mahkemenin bekletici meselenin çözümü için karar verdiği anda durur ve merciin karar tarihine kadar süre işlemez. Bekletici meselenin çözümünün asıl mahkeme tarafından öğrenildiği tarih ile birlikte duran dava zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam eder⁴⁵⁶.

Kanımızca, bekletici mesele sayma kararı ile birlikte duran süre, bekletici meselenin çözüldüğü tarihte değil, bu kararın esas mahkemesine ulaştığı tarihte kaldığı yerden işlemeye devam etmelidir.

Bekletici meselenin dava açıldıktan sonra ortaya çıkması durumunda, hâkim ilgiliye dava açması için süre verir. Bu durumda dava zamanaşımının durabilmesi ilgilinin davayı açmasına bağlıdır. Dava, süresi içinde açılırsa, dava zamanaşımı, sürenin verildiği günden, kararın asıl mahkeme tarafından öğrenildiği güne kadar durur. İlgilinin davayı açmamış olması durumunda ise, verilen süre sonunda dava zamanaşımı süresi yeniden işlemeye başlar. Daha önceden açılmış olan davanın varlığı halinde ise mahkeme süre vermez⁴⁵⁷.

Kanaatimizce özellikle hukuk davalarının resen açılma imkânı olmadığından, bekletici sorunun çözümüne yönelik olarak açılacak davalar için mahkemenin verdiği süreye uymamanın yaptırım altına alınması veya mahkemenin uyuşmazlığın çözümünün bekletici meselenin haline bağlı olduğuna karar vermesi ile birlikte ilgilinin süresi içinde davayı açıp açmamasına bakılmaksızın dava zamanaşımının durması aranmalıdır.

⁴⁵⁶ **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.180; **Bakıcı**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.562.

⁴⁵⁷ **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.178, 179; **Önder**, II-III, s.792.

dd- Suç faili hakkında kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olması

TCK.’nın 67/1 inci maddesinde; “suç faili hakkında kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olması”nın dava zamanaşımını durduracağı belirtilmiştir. 765 sayılı TCK incelendiğinde böyle bir durma sebebine yer verilmediği görülmektedir.

CMK’ya göre, sanığın hazır bulunmaması kural olarak yargılama engelidir. Bu husus Kanunun 193 üncü maddesinde; “*Kanunun ayırık tuttuğu hâller saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılmaz. Gelmemesinin geçerli nedeni olmayan sanığın zorla getirilmesine karar verilir*” şeklinde ifade edilmiştir.

Kural sanığın hazır bulunması olmakla birlikte, “kaçaklık” bunun istisnalarındandır. 5271 sayılı CMK’nun 247 ve 248 inci maddelerinde kaçakların yargılanmalarına ilişkin hükümler yer almaktadır. 247 nci maddenin 1 inci fıkrasında kaçığın tanımı; “*Hakkındaki kovuşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yurt içinde saklanan veya yabancı ülkede bulunan ve bu nedenle mahkeme tarafından kendisine ulaşılamayan kişiye kaçak denir*” şeklinde yapılmıştır.

CMK.’nın 247/2 nci maddesinde ise; “*Hakkında, 248 inci maddenin ikinci fıkrasında belirtilen suçlardan dolayı kovuşturma başlatılmış olan sanığın, yetkili mahkemece usulüne göre yapılan tebligata uymamasından dolayı verilen zorla getirilme kararı da yerine getirilemez ise, mahkeme;*

a) *Çağrının bir gazete ile sanığın bilinen konutunun kapısına asılmak suretiyle ilânına karar verir; yapılacak ilânlarda, onbeş gün içinde gelmediği takdirde 248 inci maddede gösterilen tedbirlere hükmedilebileceğini ayrıca açıklar,*

b) *Bu işlemlerin yerine getirildiğinin bir tutanak ile saptanmasından itibaren onbeş gün içinde başvurmayan sanığın kaçak olduğuna karar verir*” denilmektedir.

CMK.nun 247/2 nci maddesine göre fail hakkında kaçak olduğuna dair karar verildikten sonra zamanaşımı süresi “suç faili hakkında bu karar kaldırılincaya kadar”

duracak, failin kaçak olduğuna ilişkin karar kaldırıldıktan sonra zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

Ancak kanunda kaçaklık kararının ne zaman kaldırılacağı konusunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. CMK'nun 248 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında, *“kaçak yakalandığında veya kendiliğinden gelerek teslim olduğunda elkoymanın kaldırılmasına karar verilir”* denildiği için, kanımızca elkoyma koruma tedbiri yönünden getirilen hükmün kıyasen kaçaklık kararının kaldırılması için de uygulanması mümkündür. Ayrıca ifade edelim ki, mahkeme kaçaklık kararını kaldırmamış olsa dahi, failin yakalandığı ya da teslim olduğu gün dava zamanaşımı kaldığı yerden işlemeye devam etmelidir⁴⁵⁸.

Son olarak burada belirtilmesi gereken en önemli husus, dava zamanaşımını durduran bu nedenin zamanaşımı müessesinin kabul ediliş mantığına aykırı olduğudur. Zira, zamanaşımının kanunlarda yer alma nedeni, belli sürelerde faili yakalayıp yargılayamayan devletin, yargılama ve ceza verme yetkisinin ortadan kalkmasıdır.

Kaçaklık kararının dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak kanunda yer alması ise, devletin suçluları yakalayamamasına rağmen, suçluların cezasız kalmayarak kamuoyuna karşı oluşacak tepkileri azaltmaktır⁴⁵⁹.

ee- Özel Kanunlarda Yer Alan Dava Zamanaşımı Durduran Nedenler

aaa- Uzlaşma

Uzlaşma, kanunda öngörülen suçlar bakımından tarafların (fail-mağdur), olayla ilgisi olmayan üçüncü bir kişi önünde iradelerine uygun bir anlaşma yaparak ceza uyuşmazlığını sonlandırmalarıdır. Görüldüğü gibi, fail ile mağdurun uzlaşması ceza muhakemesinin ilerlemesine engel olduğundan, uzlaşma bir muhakeme engelidir⁴⁶⁰.

⁴⁵⁸ Aynı yönde bkz. **Certel**, s.76, 77.

⁴⁵⁹ **Koca-Üzülmez**, s.610.

⁴⁶⁰ Bkz. **Centel-Zafer**, s.459 vd.

Uzlaşma faille devlet arasındaki ilişkiyi sona erdirdiği için, 5237 sayılı TCK'nun ilk şeklinde 73 üncü maddenin 8 inci fıkrasında yer almaktaydı⁴⁶¹. Ancak 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında uzlaşma kurumu TCK'dan çıkarılmış ve tamamı ile 5271 sayılı CMK'da düzenlenmiştir⁴⁶².

CMK'nun 253 üncü maddesinin 21 inci fıkrasında; “*Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine ilk uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihten itibaren, uzlaştırmaya girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç, uzlaştırmacının raporunu düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemez*” denilmektedir. Söz konu hüküm 5560 sayılı kanun ile değiştirilerek bugünkü halini almıştır.

Değişiklik gerekçesinde; “*her ne kadar uzlaştırma sürecinde oldukça kısa süreler öngörülmekte ise de, bazı dava sürelerinin kısalığı karşısında düzenleme önem arz etmektedir*” denilmek suretiyle hükmün konuluş amacı açıklanmıştır. Ancak dikkat edilirse, gerekçede dava zamanaşımı süresinden ziyade dava süresine temas edilmeye çalışılmıştır. Zira dava süresi; Cumhuriyet savcısının bazı suçlar bakımından kamu davasını açabilmesinin belli süreler ile sınırlandırıldığı hükümler olup, kanunda öngörülen bu süreler geçince artık Cumhuriyet savcısının kamu davası açma imkânı ortadan kalkmaktadır. Nitelik itibarıyla dava şartı olarak kabul edilen dava sürelerine örnek olarak Basın Kanunu'nun 26 ncı maddesi gösterilebilir. Buna göre, Cumhuriyet savcısı günlük yayınlarda iki ay, diğer yayınlarda ise dört ay içinde kamu davasını açmalıdır.

⁴⁶¹ Konu ile ilgili olarak Hükümet Tasarısının 39 uncu maddesinde; “uzlaşma, esasında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer alması gereken bir kurumdur; ancak Ceza Kanununda esas hükmün yer alması ve Usul Kanununda uygulamanın düzenlenmesi zorunludur. Bu nedenle maddenin (2) numaralı fıkrasında kuruma yer verilmiştir” denilerek, uzlaşmanın esas itibarı ile usuli bir hüküm olduğu belirtilmiş, ancak uzlaşma hem TCK'da hem de CMK'da ayrı ayrı düzenlenmiştir. 5560 sayılı kanun ile yapılan değişikliğin ardından uzlaşma sadece CMK'da yer alan bir kurum haline getirilmiştir.

⁴⁶² Burada özellikle uzlaşmanın dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak TCK'da değil de, CMK'da yer alması nedeniyle TCK'nun 5 inci maddesi açısından bir takım tereddütler ortaya çıkabilecekse de, gerek TCK gerek CMK aynı gün (01.06.2005) tarihinde yürürlüğe girdiği için, uzlaşmayı zamanaşımını durduran bir neden olarak kabul etmek gerekmektedir. Aynı yönde bkz. **Kayançiçek**, Dava Zamanaşımı, s.15, 16; **Taner, Fahri Gökçen**, TCK'nın 5. Maddesinin Yürürlüğe Girmesi Karşısında TCK Dışındaki Kanunlarda Yer Alan Dava ve Ceza Zamanaşımını Durduran Nedenlerin Yürürlük Durumu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:83, 2009, s.141, 142.

CMK'nun 253 üncü maddesinin 21 inci fıkrasına bakıldığında, dava zamanaşımının sadece soruşturma evresinde gerçekleşen uzlaşma için geçerli olduğu izlenimi ortaya çıkmaktadır. Buna karşılık CMK'da uzlaşmanın kural olarak soruşturma evresinde yapılması aranmakta ise de, 254 üncü maddede mahkeme tarafından da uzlaşma hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu itibarla kovuşturma aşamasında gerçekleşecek uzlaşma yönünden de dava zamanaşımı duracaktır.

CMK'nun benimsemiş olduğu sisteme göre, Cumhuriyet savcısının soruşturma evresinde uzlaşma girişiminde bulunması zorunludur. Zira CMK'nun 174 üncü maddesinde, uzlaşmaya tabi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verileceği belirtilmiştir. 174 üncü maddenin 2 nci fıkrasında, suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iddianamenin iade edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre, Cumhuriyet savcısı soruşturma sonucunda şüpheliye isnat edilen eylemin uzlaşmaya tabi olmadığını düşünmüş ve buna göre iddianame tanzim ederek mahkemeye sunmuş ise, mahkemenin artık iddianameyi uzlaşma yoluna müracaat edilmediği gerekçesi ile iadesi mümkün değildir. Bu durumda mahkeme CMK'nun 254 üncü maddesi çerçevesinde uzlaşma yoluna gitmelidir.

Uzlaşma süreci CMK'nun 253 üncü maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması halinde, Cumhuriyet savcısı veya talimatı üzerine adli kolluk görevlisi, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır. Cumhuriyet savcısı uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılır (CMK. m.253/4).

Resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma ya da başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye veya bunların kanunî temsilcisine ulaşılabilmesi halinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma sonuçlandırılır (CMK. m.253/6).

Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşma teklifini kabul etmesi halinde, Cumhuriyet savcısı uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi, uzlaştırmacı olarak avukat görevlendirilmesini barodan isteyebilir veya hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından uzlaştırmacı görevlendirebilir (CMK. m.253/9).

Uzlaştırmacı, dosya içindeki belgelerin birer örneği kendisine verildikten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırır. Cumhuriyet savcısı bu süreyi en çok yirmi gün daha uzatabilir (CMK. m.253/12). Uzlaşma müzakereleri sonunda uzlaştırmacı, bir rapor hazırlayarak kendisine verilen belge örnekleriyle birlikte Cumhuriyet savcısına verir. Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde, tarafların imzalarını da içeren raporda, ne suretle uzlaşıldığı ayrıntılı olarak açıklanır (CMK. m.253/15). Cumhuriyet savcısı, uzlaşmanın, tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka uygun olduğunu belirlerse raporu veya belgeyi mühür ve imza altına alarak soruşturma dosyasında muhafaza eder (CMK. m.253/17).

Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi halinde, uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır (CMK. m.253/13).

Uzlaştırmanın sonuçsuz kalması halinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez (CMK. m.253/18).

Buna göre dava zamanaşımı süresi mahkeme tarafından sanığa, mağdura ya da suçtan zarar görene ilk uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihte duracaktır. Kanımızca dava zamanaşımı süresinin durması için “ilk uzlaşma teklifi” kriteri arandığı için, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından uzlaşma teklifinde bulunulmuş, ancak sonuç alınamamışsa, mahkeme tarafından kovuşturma evresinde uzlaşma teklifinde bulunulması dava zamanaşımı süresini durdurmayacaktır. Buna göre kovuşturma evresindeki uzlaşma teklifi sadece soruşturma evresinde bu yola müracaat edilememesi hali ile sınırlandırılmalıdır.

Soruşturma evresinde uzlaşma teklifinde bulundu, kabul edildi ve uzlaştırmacı devreye girdiyse, uzlaştırmacının raporunu düzenleyerek C.savcısına sunduğu tarihte duran zamanaşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Burada uzlaştırmacının

rapor tarihi değil, raporu Cumhuriyet savcısına verildiği tarih önem arz etmektedir. Buna göre dava zamanaşımı süresi tespit edilirken sürenin uzlaşma teklifinde bulunduğu tarihten, uzlaştırmacının raporunu düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar duracaktır.

Ancak fail mağdurun zararını gidermeyi kabul etmiş ise, zamanaşımı süresi uzlaştırmacının raporunu Cumhuriyet savcılığına sunduğu tarihte değil, şüphelinin uzlaşmanın gereğini yerine getirmediği tarihte kaldığı yerden işlemeye devam edecektir⁴⁶³.

Dava zamanaşımının durmasının kabul edilme gerekçesi, Cumhuriyet savcısının davayı takip ediyor olmasına karşın kanunda sayılan nedenlerden dolayı (örneğin, izin, karar) soruşturmayı yürütmesinin mümkün olmaması ya da mahkemenin yargılamaya devam etmesi imkânının bulunmamasıdır (örneğin, bekletici mesele).

Uzlaşma durumunda da Cumhuriyet savcısının veya mahkemenin soruşturma veya kovuşturmaya devam imkânı ortadan kalktığı için bu durumun dava zamanaşımını durdurmasında herhangi bir sakınca yoktur.

Doktrinde, uzlaşma sürecinin çok uzun sürmesinin kanunda belirlenen süreler nedeniyle imkânsız olması, uzlaşma halinin gerek savcılık gerekse mahkemenin işlemlerini durdurmaması nedeniyle, uzlaşma sürecinde dava zamanaşımı süresinin durmasının zamanaşımını teorisine uygun olmadığı ileri sürülmüştür⁴⁶⁴.

Uzlaşma teklifinde bulunulması ya da teklifin kabul edilmesinin, soruşturma konusu suça ilişkin delillerin toplanmasına ve koruma tedbirlerinin uygulanmasına engel olmamasının da uzlaşmanın dava zamanaşımını durduran bir neden olarak kabulünde bir etkisi yoktur.

Zira, diğer durma nedenlerinden biri olan soruşturma izni aşamasında da idari mercii delilleri toplamakta, bir nevi savcı görevi üstlenerek soruşturmayı tamamlamaktadır.

⁴⁶³ Kaymaz, Seydi-Gökcan, Hasan Tahsin, Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma ve Önödeme, Ankara 2005, s.117.

⁴⁶⁴ Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.97.

bbb- Askerlik Hizmeti

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 20 nci maddesinde yer alan “askerlik hizmeti” dava zamanaşımı süresini durduran sebep olarak mevzuatımızda yer almaktadır⁴⁶⁵. Maddede; “*Er ve erbaşlar ile yedek subayların askere girmeden veya silâh altına çağrılmadan önce işledikleri yukarı haddi iki yıla kadar hapis cezasını gerektiren suçlara ait davalarda soruşturma ve kovuşturma işlemleri askerliklerini bitirmelerine kadar geri bırakılır.*”

Türk Silâhlı Kuvvetlerinden çıkarmayı gerektiren suçlardan sanık yedek subaylar hakkında bu hüküm uygulanmaz.

Savaş hâlinde, silâh altında bulunan veya silâh altına çağrılan bütün asker kişiler aleyhine adliye mahkemelerinin görevine giren suçlardan aşağı haddi beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektirenler hariç olmak üzere, şüpheli veya sanık bulundukları diğer suçlara ait soruşturma ve kovuşturma işlemleri barışa veya askerliklerinin bitimine kadar geri bırakılır.

Savaş hâlinde, aşağıda yazılı suçlar hariç olmak üzere, askerî mahkemenin görevine giren asker kişiler hakkındaki suçlara ait soruşturma ve kovuşturma işlemleri, barışa veya askerliklerinin bitimine kadar geri bırakılır. Ancak teşkilâtında askerî mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askerî kurum amiri askerî menfaat ve zorunluluklar karşısında geri bırakma hükümlerinin uygulanmamasını askerî savcıdan isteyebilir:

A) Aşağı haddi beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar.

⁴⁶⁵ Bkz. **Bakıcı**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.553, 554. “353 sayılı Kanunun 20. maddesinde, 1 yıldan fazla hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda sanık hakkındaki davanın askerlik hizmeti süresince geri bırakılacağı öngörüldüğü ve sanığa atılı TCK.nun 571. maddesine nımas sarhoşluk suçunun gerektirdiği cezanın üst sınırının 2 yıl olduğu dikkate alınmadan, sanık hakkındaki davanın terhisine kadar geri bırakılmasına karar verilmiş olması, hukuken geçersiz bulunduğu ve sanık aleyhine sonuç tevhit etmesi söz konusu edilemeyeceğinden, suç tarihi ile inceleme tarihi arasında da sanığa atılı suçun gerektirdiği cezaların nevi ve miktarına göre TCK.nun 102/5 ve 104/2. maddeleri uyarınca tabi bulunduğu 3 yıllık zamanaşımı tahakkuk ettiğinden, hükmün bu nedenle bozulmasına...” Yarg. 2. CD.'nin 13.09.1994 tarih ve 6855/8700 sayılı kararı, aynı şekilde Yarg. CGK.'nun 08.02.1993, 366/27 sayılı kararı, kararlar için bkz. **Kayaçıçek**, Dava Zamanaşımı, s.23. 29.06.2006 tarih ve 5530 sayılı kanun öncesinde yönelik olan bu kararlarda Yargıtay askerlik hizmetinin dava zamanaşımını durduran bir etkiye sahip olabilmesi için, hukuka uygun olmasını aramaktadır.

B) Askerî Ceza Kanununun 3 üncü babının birinci, üçüncü (63 üncü maddesinin birinci fıkrası ile 76 ve 77 nci maddeleri hariç), dördüncü, beşinci (82, 83, 84, 95 inci maddeleri hariç), yedinci fasıllarında yazılı suçlar.

C) Askerî Ceza Kanununun 130, 131 ve 137 nci maddelerinde yazılı suçlar.

Geri bırakma süresi içinde zamanaşımı işlemez” denilmektedir. Bu hüküm 29.06.2006 tarih ve 5530 sayılı kanun ile değiştirildiği için, TCK’nun 5 inci maddesine aykırılık taşımamaktadır. Zira 1 Haziran 2005 tarihinden sonra değişen hükümler, TCK’ya göre sonraki kanun durumunda olduğundan, TCK’nun 5 inci maddesinin bu değişikliklere bir etkisi olmayacaktır⁴⁶⁶.

Buna göre, sanığın askere alınma tarihi ile terhis tarihi arasında geçecek süre (askerlik hizmeti) boyunca zamanaşımı duracak, terhis tarihinden sonra ise süre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir⁴⁶⁷.

ccc- Bilirkişi incelemesi

5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 165 inci maddesinde; *“Bu Kanunun uygulaması ile ilgili olarak, bu Kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen suçlardan dolayı açılan ceza davalarında bilirkişi, raporunu dosyanın kendisine verildiği tarihten başlayarak üç ay içinde mahkemeye verir. Bu süre hâkim tarafından iki aya kadar uzatılabilir. Bu süre içerisinde de rapor mahkemeye verilmediği takdirde görev, ücret ödenmeksizin bilirkişiden alınır ve yeni bilirkişi atanır. Bilirkişilik görevi bu şekilde kendisinden alınan kişiler, bir yıl süreyle bu Kanun kapsamında hiçbir davada bilirkişi olarak atanamazlar. Bu kişiler, raporların süresinde verilmemesinin sebep olduğu masrafları ödemeye ve ayrıca beşyüz güne kadar adli para cezasına mahkûm edilirler. Dosyanın bilirkişiye tevdi tarihinde dava zamanaşımı süresi durur. Bilirkişinin*

⁴⁶⁶ Aynı yönde bkz. **Demirbaş**, s.693; **Taner**, TCK’nın 5. Maddesi, s.142.

⁴⁶⁷ “Sanığın askerlikten terhis tarihine kadar yargılamanın tehirine karar verilmiş olup, 765 sayılı TCK’nın 107. maddesine göre, sanığın askere alınma tarihi ile terhis tarihi arasında geçecek sürede zamanaşımının durduğu ve bu süre dikkate alındığında zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...” Yarg. 3. CD.’nin 24.10.2005 tarih ve 16556/21128 sayılı kararı, karar için bkz. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer**, Türk Ceza Kanunu Yorumu, 2. Baskı, C.: I, s.1099, 1100.

*raporunu mahkemeye verdiği tarihten itibaren bu süre kaldığı yerden işlemeye devam eder” denilmektedir*⁴⁶⁸.

Benzer bir hüküm 4389 sayılı Bankalar Kanunu’nun 24 üncü maddesinin 7 inci fıkrasının (a) bendinde yer almaktaydı⁴⁶⁹.

Bankacılık Kanunu’nun 165 inci maddesine göre, dosyanın bilirkişiye teslim edildiği tarihte⁴⁷⁰ dava zamanaşımı duracak, bilirkişi raporunun mahkemeye verildiği günden itibaren ise süre kaldığı yerden işlemeye devam edecektir.

5411 sayılı kanun 01.11.2005 tarih ve 25983 sayılı Resmi Gazete’de yayınlandığı ve bu tarihte yürürlüğe girdiğine göre, dosyanın bilirkişiye gönderilmesi dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak varlığını korumaktadır⁴⁷¹. 01.11.2005 tarihinden önce işlenen Bankacılık suçları için 5237 sayılı TCK’nun dava zamanaşımını durduran sebeplere ilişkin hükmü lehe olduğundan, söz konusu yargılamalarda bilirkişi incelemesinin dava zamanaşımını durdurmadığını kabul etmek gerekmektedir. Ancak 01.11.2005 tarihine kadar yürürlükte olan 4389 sayılı Bankalar Kanunu’nun 24. maddesinde benzer bir düzenleme yer aldığından ve TCK’nun 5 inci maddesinin söz konusu dönemde yürürlükte bulunmadığından, dosyanın bilirkişiye gönderilmesi dava zamanaşımını durduracaktır.

Kanaatimizce, aynı olayla ilgili olarak dosyanın ek rapor için bilirkişiye gönderilmesi dava zamanaşımını durdurmayacaktır⁴⁷². Buna karşılık farklı

⁴⁶⁸ Böyle bir dava zamanaşımını durduran nedenin kanunda yer almasının zamanaşımı teorisine aykırı olduğu konusunda bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.94.

⁴⁶⁹ Maddede, “*Bu Kanun uygulaması ile ilgili olarak, bu Kanunda ve diğer kanunlarda belirtilen cezalara ilişkin suçlardan dolayı açılan ceza davalarında, gerekli görülen hallerde yaptırılacak bilirkişi incelemelerinde, bilirkişi raporunu, dosyanın kendisine verildiği tarihten başlayarak üç ay içinde mahkemeye verir. Bu süre hâkim tarafından iki aya kadar uzatılabilir...*” denilmektedir.

⁴⁷⁰ Alman Ceza Kanunu’nda ise, bilirkişi tayini dava zamanaşımını kesen sebep olarak kabul edilmiş, dosyanın bilirkişiye teslimi tarihine itibar edilmemiştir. **Schmid**, s.1555.

⁴⁷¹ Aynı yönde bkz. **Demirbaş**, s.693. Aksi görüş için bkz. **Taner**, TCK’nın 5. Maddesi, s.145, 146. Kanımızca yazar, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun yürürlüğe giriş tarihinde hataya düşerek aksi düşüncüyü ileri sürmüştür.

⁴⁷² Aynı yönde bkz. **Schönke-Schröder**, s.1101.

bilirkişi/bilirkişilere ikinci kez rapor aldirmek için dosyanın teslimi halinde, zamanaşımı süresi yeniden duracaktır⁴⁷³.

5237 sayılı TCK'da ise, “dosyanın bilirkişiye gönderilmesi” dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak öngörülmemiştir.

Alman Ceza Kanunu'nun 78c maddesinin 1 inci fıkrasının 3 üncü bendinde; önceden şüphelinin ifadesi alınmış veya sorgusu yapılmışsa veya kendisine soruşturma açıldığı bildirilmişse; hâkim veya savcı tarafından her bir bilirkişi tayini işlemi ile dava zamanaşımının duracağı öngörülmüştür⁴⁷⁴.

ddd- Kamu davasının açılmasının ertelenmesi

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 19 uncu maddesi ile sadece çocuklara özgü olarak hukukumuzda giren kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu⁴⁷⁵, 5271 sayılı CMK'nun 171 inci maddesinde 5560 sayılı kanunla yapılan değişikliğin ardından, yetişkinler açısından da uygulanabilir olmuştur.

CMK'nun 171 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre, Cumhuriyet savcısı, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetine bağlı olup, üst sınırı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının yetişkinler açısından beş yıl süreyle, çocuklar bakımından üç yıl süreyle (ÇKK. m.19) ertelenmesine karar verebilir. Bunun için

a) Şüphelinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmuş bulunması,

b) Yapılan soruşturmanın, kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi,

c) Kamu davası açılmasının ertelenmesinin, şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması,

⁴⁷³ Schmid, s.1555.

⁴⁷⁴ Schönke-Schröder, s.1100.

⁴⁷⁵ Bkz. Gedik, Doğan, “5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Kurumu”, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:1, Sayı:1, Ankara 2006, s.323 vd.

d) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

CMK.'nın 171 inci maddenin 4 üncü fıkrasında, erteleme süresince zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre, suçun işlendiği tarihte işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi, Cumhuriyet Savcısı tarafından kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verildiği gün duracaktır.

Ertelene süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilir, kasıtlı bir suç işlenmesi durumunda ise, kamu davası açılır.

Bu ihtimalde dava zamanaşımı süresi kamu davasının açıldığı tarihte değil, kasıtlı suçun işlendiği tarihte kaldığı yerden işlemeye devam etmelidir.

eee- Hükümün açıklanmasının ertelenmesi

Sanık hakkında kurulan hükmün hukuki sonuç doğurmaması anlamına gelen, hükmün açıklanmasının geriye bırakılması, Hukukumuzda sadece 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 23 üncü maddesi uyarınca çocuklarla sınırlı olarak düzenlenmişti. 5271 sayılı CMK'nun 231 inci maddesine 5560 sayılı kanunla eklenen kurum yetişkinler açısından da kabul edilmiştir.

Hükümün açıklanmasının ertelenmesine müracaat edilebilmesi için gereken koşullar CMK'nun 231 inci maddesinde sayılmıştır. Buna göre;

- a) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olmalı,
- b) Sanığın işlediği suçun soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olmalı,
- c) Sanık daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunmalı,
- d) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılmalı,
- e) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zarar, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmelidir.

Bu şartların varlığı halinde yargılamayı yapan mahkemece, sanık hakkında hükmün açıklanmasının ertelenmesine karar verebilir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. Sanığın çocuk olması durumunda bu süre üç yıldır (ÇKK. m.23).

CMK'nun 231 inci maddesinin 8 inci fıkrasında göre, denetim süresi içinde dava zamanaşımı durur. Buna göre, suçun işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi, hükmün açıklanmasının ertelenmesine karar verilmesi ile birlikte duracaktır.

Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülükler uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verilecektir. Buna karşılık, denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülükler aykırı davranılması halinde, mahkeme hükmü açıklar.

Kanaatimizce duran dava zamanaşımı süresi suçun işlendiği ya da denetim yükümlülüklerine riayet edilmediği andan itibaren kaldığı yerden işlemeye devam edecektir⁴⁷⁶. İşlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi, hükmün açıklandığı tarihte ise kesilecektir.

fff- Sermaye Piyasası Kanunu'nun 49 uncu maddesi açısından değerlendirme

2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun (SPK) 49 uncu maddesinde, SPK'da düzenlenen suçlar bakımından soruşturma yapılması, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından Cumhuriyet savcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlı tutulmuştur. Buna göre, Cumhuriyet savcılığına SPK'nun 47 nci maddesine muhalefet edildiği bildirildiğinde, savcılık, Sermaye Piyasası Kuruluna durumu bildirerek incelenmesini talep edecektir. Böylece, Sermaye Piyasası Kurulunun yazılı başvurusu olmaksızın Cumhuriyet Savcılığının soruşturmayı yürütmesi mümkün olamayacaktır. Kanunda bu

⁴⁷⁶ **Taner**, Zamanaşımı, s.96.

başvuru herhangi bir süreye bağlı tutulmadığı için, dava zamanaşımı süresi doluncaya kadar başvurunun yapılması mümkündür⁴⁷⁷.

Sermaye Piyasası Kurulu'nun yazılı başvurusu üzerine savcılık dava açmak zorunda olmadığından, yürütülen soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığına da karar verilebilir⁴⁷⁸. “Müracaat” olarak nitelendirebileceğimiz⁴⁷⁹ bu muhakeme şartında devlet, savcılığı dava açmaya mecbur bırakmayacak şekilde Sermaye Piyasası Kurulu vasıtası ile şikâyetçi olmaktadır⁴⁸⁰.

Görüldüğü gibi, Sermaye Piyasası Kurulu'nun yaptığı bu müracaatın TCK'nun 67 nci maddesinin aradığı manada izin ya da karar olarak nitelendirilmesi mümkün olmadığından, Kurulun yaptığı inceleme sırasında dava zamanaşımı süresinin durması da mümkün değildir⁴⁸¹.

ggg- Doğal Afetler

16.07.1943 tarih ve 4473 sayılı “Yangın, yersarsıntısı, seylap veya heyelan sebebiyle mahkeme ve adliye dairelerinde ziya uğrayan dosyalar hakkında yapılacak

⁴⁷⁷ **Özgen, Eralp**, Sermaye Piyasası Kanunu'nun 49. Maddesi ile Sermaye Piyasası Kurulu'na Tanınan ‘Başvuru’ Yetkisinin, ‘Talep’ ve ‘Şikâyet’ Kavramları Açısından Değerlendirilmesi ve Cumhuriyet Savcılarının Takdir Yetkisi, 15. Yıl Sempozyumu (SPK Yayını), Ankara Mayıs 1998, s.197.

⁴⁷⁸ **Dursun, Selman**, Sermaye Piyasasında Gerçeğe Aykırılıktan Doğan Suçlar, İstanbul 2010, s.149.

⁴⁷⁹ Aynı yönde bkz. **Dursun**, s.149; **Özgen**, s.197; ayrıca bkz. **Evik, Ali Hakan**, Sermaye Piyasası Araçlarının Değerini Etkileyebilecek Aldatıcı Hareketler Yapma (Manipülasyon) Suçları, Ankara 2004, s.210 vd.

⁴⁸⁰ **Kunter-Yenisey-Nuhoğlu**, s.107. Benzer bir düzenleme 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 162 nci maddesinde yer almaktadır. Maddede, “*Bu Kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, Kurum (Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu) veya Fon (Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu) tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır...*”denilmektedir. Bu konuda bkz. **Dursun, Selman**, Yeni Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri, Ceza Hukuku Dergisi, Y:2, S:4, Ağustos 2007, s.263 vd.

⁴⁸¹ Nitekim Yargıtay da Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yapılan inceleme sırasında geçen süreyi zamanaşımına ilave ederek, bu durumu zamanaşımını durduran bir sebep olarak kabul etmemektedir. “Anılan sanıklar yönünden suç tarihi 25.5.2001 ve sonrası olup, savunmalarının sırasıyla 17.3.2003, 18.4.2003 ve 13.3.2003 günlerinde saptanmasıyla kesilen dava zamanaşımı sürelerinin geçmediği anlaşıldığından, sanık İ.S. hakkındaki tebliğnamede yer alan zamanaşımı nedeniyle bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir” Yarg. 7. CD.'nin 25.01.2008 tarih ve 2007/17237 E., 2008/405 K. sayılı ilamı, (karar yayımlanmamıştır). “18.06.2002 tarihinde Yozgat Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Ö.G.'in şüpheli sıfatıyla ifadesinin alındığı, Cumhuriyet Savcısı huzurunda alınan bu ifadenin 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 104/1 ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 67/2-a madde-bendi kapsamında zamanaşımını kestiği, ifadenin alındığı 18.06.2002 tarihinden bu yana 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7/2 madde-fıkrası delaletiyle 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 102/4. madde-fıkrasında öngörülen 5 yıllık dava zamanaşımı süresinin ve aynı yasanın 104/2. fıkrasında öngörülen 7 yıl 6 aylık fevkalade dava zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilmeden...” Yarg. 7. CD.'nin 06.02.2008 tarih ve 2007/8269 E., 2008/760 K. sayılı ilamı (karar yayımlanmamıştır).

muamelelere dair kanun”un 43 üncü maddesinde; “Bir doğal veya sosyal felaket nedeniyle ya da başka herhangi bir sebeple belgelerin yok olması veya kaybolması hâlinde dava zamanaşımı süresi dosya kovuşturma işlemlerine devam edecek ölçüde tamamlanuncaya kadar işlemez. Ancak, dosyanın yok edilmesine veya kaybolmasına kasten sebebiyet verilmemiş olması hâlinde bu durma süresi beş yıldan fazla olamaz” denilmektedir.

Maddede dava dosyasındaki belgelerin doğal veya sosyal felaket ya da herhangi bir sebeple yok olması durumunda dava zamanaşımının dosya kovuşturma işlemlerine devam edecek ölçüde tamamlanuncaya kadar duracağı belirtilmiştir.

Burada kanunkoyucu ikili bir ayırma gitmiştir. Belgenin yok olmasına kasten sebebiyet verilmiş olması durumunda zamanaşımının duracağı süre açısından bir üst sınır kabul edilmemiş, buna karşılık dosyanın yok olması veya kaybolmasına kasten sebebiyet verilmemiş ise durma süresinin en fazla beş yıl olacağı belirtilmiştir.

4473 sayılı Kanunun 43 üncü maddesinde yer alan hüküm 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı Kanunun 117 nci maddesi ile değiştirildiği için, TCK’nun 5 inci maddesine aykırı bir durum bulunmamakta ve geçerliliğini korumaktadır.

c- Dava Zamanaşımının Durmasının Sonuçları

Kanunda öngörülen durma nedenlerinden herhangi birinin varlığı halinde, işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi durur ve bu sebepler mevcut olduğu müddetçe süre işlemez. Kesilme sebeplerinden farklı olarak daha önce işlemiş olan zamanaşımı süresi sıfırlanmaz.

Somut olayda birden fazla durma nedeni söz konusu ise, dava zamanaşımı her bir sebep için ayrı ayrı duracaktır. Aynı anda birden fazla engelin bulunması durumunda ise, dava zamanaşımı ilk durma nedeninin ortaya çıkması ile durur ve son sebebin ortadan kalkması ile kaldığı yerden işlemeye devam eder.

Kanunda dava zamanaşımını kesen sebeplerden farklı olarak, birden fazla durma halinde dava zamanaşımının en fazla ne kadar uzayabileceği düzenlenmemiştir. Bu itibarla durma nedenlerinin varlığı en çok başka bir nedenle davanın açılmaması

veya açılan davanın düşmesine kadar uzayabilir⁴⁸². Mukayeseli hukukta ise, 1935 tarihli Çin Ceza Kanunu'nun 83 üncü maddesinde dava zamanaşımı süresinin en fazla dörtte biri kadar durabileceği kabul edilmiştir⁴⁸³. Aynı şekilde Yunan CK'nun 113 üncü maddesinde, dava zamanaşımının cinayet ve cünhalarda üç yıldan, kabahatlerde bir yıldan fazla durmuş sayılamayacağı belirtilmiştir⁴⁸⁴.

Burada değinilmesi gereken bir diğer konu, dava zamanaşımını durduran bir sebebin varlığı halinde, kesen sebebin de ortaya çıkmasıdır.

Kanımızca, durma halinde kesen nedenin etkisi bulunmamaktadır. Zira bir sürenin kesilebilmesi için işliyor olması gerekir. Dava zamanaşımını durduran bir sebebin varlığı halinde süre işlemediğinden kesilmesi de mümkün olmayacaktır⁴⁸⁵.

İştirak halinde işlenen suçlarda ise, zamanaşımını durduran sebep sadece ilgili şerik hakkında hüküm ifade etmelidir⁴⁸⁶. Örneğin, suç ortaklarından birinin kamu görevlisi olması ihtimalinde, diğer şerikler bakımından soruşturma veya kovuşturma devam edebilecekken, kamu görevlisi yönünden yargılama yapılması yetkili merciden izin alınmasına bağlıdır. Bu gibi durumlarda izin sadece kamu görevlisi yönünden işlemekte olan dava zamanaşımı süresini durduracak, diğer şerikler bakımından ise, dava zamanaşımı işlemeye devam edecektir. Buna karşılık birden fazla kişi hakkında yapılmakta olan yargılamada uygulanacak hükmün Anayasa'ya aykırılığı iddia edildiğinde, söz konusu durma nedeni kişisel olmadığından, tüm şerikler bakımından dava zamanaşımı süresi duracaktır.

⁴⁸² Doktrinde dava zamanaşımının sonsuza kadar durabileceği ileri sürülmüş (Öztürk-Erdem, s.371; Demirbaş, s.694; Dönmezer-Erman, III, s.279), ancak sonsuza dek durmanın ancak teorik olarak mümkün olabileceği belirtilerek eleştirilmiştir. **Taner**, Zamanaşımı, s.97, 98.

⁴⁸³ **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.168.

⁴⁸⁴ **Uzun**, s.143.

⁴⁸⁵ **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.167; **Gökçen**, Zamanaşımı, s.33; **Önder**, II-III, s.790; **Bakıcı**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.563.

⁴⁸⁶ Aynı yönde bkz. **Soyaslan**, s.586; **Kayançipek**, Dava Zamanaşımı, s.16; **Bakıcı**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, s.563. **Kunter'e** göre; böyle hallerde eğer davanın ayrı olarak görülmesi mümkün ise, diğerleri hakkında zamanaşımı işlemeye devam edecektir. Eğer davaların birlikte görülmesi zaruri ise zamanaşımını durduran halin diğer suç ortaklarına da tesir etmesi gerekir. Bkz. **Kunter**, Ceza davası zamanaşımının durması, s.169. Aksi görüş için bkz. **Hafizoğulları-Özen**, s.541; **Zafer**, s.405; **Dönmezer-Erman**, III, s.279. **Demirbaş**, mahkemenin durma nedeni olan sanığın dosyasını diğer şeriklerin dosyasından ayırması durumunda, zamanaşımının sadece bu kişi açısından duracağını belirtmektedir. **Demirbaş**, s.694. aynı yönde bkz. **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözöer-Mahmutoglu-Ünver**, s.369; **Uzun**, s.143; **Taner**, Zamanaşımı, s.98.

Zamanaşımını durduran sebeplerin varlığı halinde, durma nedeninin ortaya çıktığı gün ile, sebebin ortadan kalktığı gün zamanaşımı süresinin hesaplanmasında dikkate alınmamalıdır⁴⁸⁷.

C- Dava Zamanaşımının Kesilmesi

a- Genel Açıklamalar

Dava zamanaşımının kesilmesi, kanunda sayılan hukuki işlemler dolayısıyla, o ana kadar işlemiş olan dava zamanaşımı süresinin işlememiş sayılması ve sürenin yeni baştan işlemeye başlaması sonucunu doğurur⁴⁸⁸.

Dava zamanaşımı, kanunda öngörülen sürelerin geçmiş olması halinde, devletin ceza verme hakkını düşürdüğüne göre devletin bu hakkını kullanmaya ve gerçekleştirmeye yönelik faaliyetlerinin⁴⁸⁹ zamanaşımını kesmesi meşru kabul edilmelidir⁴⁹⁰.

Dava zamanaşımını kesen sebepler 5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasında; *"Bir suçla ilgili olarak; a) Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi, b) Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi, c) Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi, d) Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi, halinde, dava zamanaşımı kesilir"* şeklinde düzenlenmiştir.

⁴⁸⁷ Aynı yönde bkz. Şan, s.78.

⁴⁸⁸ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.92; Kunter, Nurullah, Ceza Hukukunda Zamanaşımının Kesilmesi, AD. Yıl:37, Haziran 1946, s.547 vd.; Yüce, s.199; "TCK'nın 104. maddesindeki (765 sayılı) kesme sebeplerinin meydana geldiği günden itibaren yeni ve tam bir zamanaşımı süresi başlar. Gerek hükümler ve gerekse maddedeki diğer sebepler dava zamanaşımı süresini en çok yarısı kadar uzatabilir" Yarg. İBK.'nun 09.03.1939 tarih ve 29/44 sayılı kararı, karar için bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, TCK Şerhi, II, s.1764.

⁴⁸⁹ Alman Hukukunda ilk derece mahkemesinin yaptığı usuli işlemlere kesici etki tanınmasına rağmen, temyiz mahkemesinin sadece raportör talep etmesi ve duruşma günü belirlemesi durumunda zamanaşımı kesilmektedir. Zira temyiz mahkemesi maddi olayla ilgilenen mercii konumunda değildir. Seibert, s.1361.

⁴⁹⁰ Önder, II-III, s.793; Demirbaş, s.694.

765 sayılı TCK'da ise dava zamanaşımı süresi bir yıldan az ve fazla suçlar bakımından ayrı ayrı dava zamanaşımını kesen nedenler öngörölmüşü⁴⁹¹. 765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesinde bir yıldan fazla dava zamanaşımına tabi suçlara ilişkin dava zamanaşımını kesici sebepler düzenlenmişti. Maddede; "*Hukuku amme davasının müruruzamanı, mahkûmiyet hükmü, yakalama, tevkif, celb veya ihzar müzekkereleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. Müddeiumumîsi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir*" denilmektedir.

765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesi ile 5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasında genel itibariyle benzer dava zamanaşımını kesen nedenlere yer verildiği görölmektedir. Ancak 765 sayılı TCK'da 5237 sayılı TCK'dan farklı olarak yakalama⁴⁹², celp⁴⁹³ veya ihzar müzekkeresi⁴⁹⁴, sanık hakkında son soruşturmanın açılmasına dair karar⁴⁹⁵ zamanaşımını kesen sebepler arasında sayılmıştı.

⁴⁹¹ 765 sayılı TCK'nun ilk şeklinde her türlü usuli işlemin dava zamanaşımını keseceği kabul edilmişti. Ancak özellikle 765 sayılı TCK'nun mehzazını teşkil eden 1889 İtalyan Ceza Kanununun 1930 yılında değıştirilmesi ve yeni İtalyan Ceza Kanununda dava zamanaşımını kesen sebeplerin bir yıldan az ve fazla dava zamanaşımı öngörölen suçlar bakımından ayrı ayrı sayılmış olması nedeniyle, 765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesinde 11.06.1936 tarih ve 3038 sayılı kanun ile İtalyan Ceza Kanununa benzer değışiklikler yapılmıştı. Bkz. **Taner**, Ceza Hukuku, s.692; **Kunter**, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.550.

⁴⁹² Yakalama müzekkeresi, tutulacak şahsın kaçak ya da saklanmış olması halinde tutuklama müzekkeresine dayanarak Cumhuriyet savcısının veya zaruret halinde hâkimin vereceği müzekkeredir. 1412 sayılı CMUK'nun 131 inci maddesine göre, failin hapisneden yahut yakalanmış iken muhafızların elinden kaçması halinde önceden verilmiş bir müzekkere olmadan da yakalama müzekkeresi savcı ve hatta kolluk tarafından verilebilmekteydi. Zamanaşımını kesen, sanığın yakalanması değil, hakkında yakalama müzekkeresinin tanzim edilmesiydi. Kanuna uygun da olsa müzekkeresiz yakalamanın zamanaşımını kesmesi mümkün değildi. Aynı şekilde kolluk tarafından şüpheli veya sanığın nezaret altına alması da zamanaşımını kesmemekteydi. Zamanaşımı, yakalama müzekkerelerinin tanzim edildiği tarihte kesilmekteydi. Müzekkerelerin sonradan geri alınması bunların önceden zamanaşımını kesmiş olmalarını etkilememekte, buna karşılık bu müzekkerelerin sanığa isnat edilen fiille ilgili olarak tanzim edilmiş olması aranmaktaydı. Şüpheli veya sanık hakkında başka bir fiilden dolayı yakalama müzekkeresi düzenlenmesi, asıl fiil hakkında işlemekte olan zamanaşımını kesmemekteydi. Bkz: **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.96 vd.; **Dönmezer-Erman**, III, s.268; **Önder**, II-III, s.794 vd.; **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1007; **Kunter**, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.552.

⁴⁹³ Celp, şüpheli veya sanığın ifadesinin alınması ya da sorgusunun yapılması için davetiye ile çağırılmasıdır (1412 sayılı CMUK m.132). 765 sayılı TCK'nun 104. maddesinde dava zamanaşımını kesen sebep olarak celp müzekkeresinden bahsedilmiş olmasına rağmen, mevzuatımızda "celp müzekkeresi" olmadığı için, bunun "celpname" olarak anlaşılması gerekmektedir. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.100; **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1007.

⁴⁹⁴ İhzar, hâkim kararıyla sanığın zorla getirilmesidir. 1412 sayılı CMUK'nun 133 üncü maddesine göre sorgu için çıkarılan ihzar müzekkeresi dava zamanaşımını kesmekteydi. Burada ihzar müzekkeresinin düzenlenmiş olması yeterli olup, ayrıca tebliğ edilmesi aranmamaktaydı. Sorgusu tamamlanmış olan sanığın, daha sonraki bir tarihte, sorgu dışında başka bir nedenle ihzar müzekkeresi çıkarılması dava

Bir yıldan az dava zamanaşımına tabi suçlar için dava zamanaşımını kesen sebepler ise 765 sayılı TCK'nun 105 inci maddesinde; *“Kanunun bir seneden aşağı müruruzaman tayin ettiği hallerde her türlü usuli muamele müruruzamanı keser”* şeklinde düzenlenmişti. Bir yıllık dava zamanaşımı süresinin kısalığını dikkate alan kanunkoyucu “her türlü usuli işlemin” dava zamanaşımını keseceğini öngörmüştü⁴⁹⁶.

Burada özellikle belirtilmesi gereken husus, Hükümet Tasarısında dava zamanaşımının kesilmesi konusunda herhangi bir hükme yer verilmemiş olmasıdır. Hükümet tasarısı incelendiğinde, 765 sayılı TCK'dan farklı olarak dava zamanaşımı süreleri daha uzun tutulmuş, bunun gerekçesi olarak da dava zamanaşımını kesen sebeplere tasarıda yer verilmemesi gösterilmiştir. Benzer düzenleme TBMM Adalet Alt Komisyonunda kabul edilen TCK Tasarısının 69 vd. maddelerinde de söz konusu idi. 69 uncu maddede dava zamanaşımı süreleri, altı yıl ile otuz yıl arasında, suçların cezaları dikkate alınarak düzenlenmişti⁴⁹⁷.

Dava zamanaşımının durması başlıklı maddenin TBMM. Genel Kurulunda yapılan görüşmeleri esnasında verilen önerge sonucunda madde başlığı, “dava zamanaşımı süresinin durması veya kesilmesi” olarak değiştirilmiş ve maddeye dava zamanaşımının kesilmesine ilişkin hükümler ilave edilerek madde bugünkü halini almıştır.

Değişikliğin gerekçesi ise; *“Her ne kadar Tasarı metninde dava zamanaşımı süreleri uzun tutulmuş ise de; Tasarının kanunlaşması halinde, bunun yürürlüğe gireceği tarihten önce işlenmiş ve henüz kesin hükümle sonuçlanmamış olan davaların büyük bir çoğunluğunun zamanaşımına uğraması sonucuyla karşılaşılacaktır. Bu*

zamanaşımın kesmemekteydi. Sanığın duruşmadan bağışık (vareste) tutulması durumunda ise, müdafiiine yapılan celp de zamanaşımını kesmemekteydi. Sanık dışında tanık veya bilirkişinin zorla getirilmesi için çıkarılan ihtar müzekkeresinin dava zamanaşımını kesici bir etkisi bulunmamaktaydı. Bkz: **Önder**, II-III, s.794, **Dönmezer- Erman**, III, s.269.

⁴⁹⁵ Sanık hakkında son tahkikatın açılmasına dair kararla ilgili 1412 sayılı CMUK'nun 196 ncı maddesi 3206 sayılı kanunun 82 nci maddesi ile kaldırıldığından, söz konusu kararın uygulanabilirliği kalmamıştı. Ancak burada bazı kişiler bakımından dava açılabilmesi için aranan lüzumu muhakeme kararı dava zamanaşımını kesen bir sebep olarak sayılmaktaydı. Örneğin 2547 sayılı Kanun kapsamında yürütülen soruşturma sonunda verilen lüzumu muhakeme kararı dava zamanaşımını kesmekte, buna karşılık men'i muhakeme kararı dava zamanaşımını kesmemekteydi. İfade edelim ki, 5237 sayılı TCK döneminde lüzumu muhakeme kararı dava zamanaşımını durduran sebepler arasında sayılmıştır.

⁴⁹⁶ **Taner**, Ceza Hukuku, s.692; **Dönmezer-Erman**, III, s.271.

⁴⁹⁷ Türk Ceza Kanunu Tasarısı, Adalet Alt Komisyonunda Kabul Edilen Metin, s.64, 65

durum, bazı suçlular açısından bir nevi af sonucunu doğuracaktır. Bu sonuç, özellikle, dava zamanaşımı sürelerinin dolma eşiğine yaklaşmış olan halen derdest bütün yolsuzluk ve “banka hortumlama” davalarının sanıkları açısından doğacaktır. Belirtilen nedenlerle, Tasarı metninde dava zamanaşımının kesilmesine ilişkin düzenleme yapılmasına büyük bir ihtiyaç bulunmaktadır” şeklinde açıklanmıştır⁴⁹⁸.

Kanaatimizce, hem dava zamanaşımı sürelerinin uzatılması hem de dava zamanaşımını kesen sebeplere yer verilmesi doğru olmamıştır. Zira sürelerin tasarıda uzun tutulma nedeni kesme sebeplerine yer verilmemesi olarak gösterilmiştir. Bu itibarla eğer kanunda dava zamanaşımını kesen nedenlere yer veriliyor ise, 765 sayılı TCK’da yer alan dava zamanaşımı sürelerinin muhafaza edilmesi gerekirdi. Yani TBMM’de maddenin oylaması yapılırken, dava zamanaşımını kesen sebeplere kanunda yer verilmesinin yanı sıra, dava zamanaşımı sürelerinin de kısaltılması konusunda gerekli yasal girişimin yapılması gerekirdi. Sürelerin özellikle de en çok uygulanma ihtimali olan sekiz ve onbeş yıllık dava zamanaşımı süreleri daha kısa tutulmalıydı. Zira burada her ne kadar kanunkoyucunun takdiri söz konusu ise de, mevcut durum tamamen Hükümet Tasarısında benimsenen zamanaşımı politikası ile TBMM Genel Kurulunda sunulan önerenin tutarsızlığından kaynaklanmaktadır. Önerenin gerekçesinde, dava zamanaşımını kesen sebeplere yer verilmemesi derdest davaların birçoğunun zamanaşımına uğramasına neden olacağı, böylece örtülü af durumunun ortaya çıkacağı belirtilmiştir.

Kanaatimizce derdest davalar dikkate alınarak, kanunun yürürlükte kalacağı süredeki bütün davalar bakımından sanıkların aleyhine bir durum oluşturulması zamanaşımı kurumunun kabul edilme mantığına aykırı nitelik taşımaktadır. Dava zamanaşımını kesen sebeplerin kanunda yer almasının nedeni olarak gösterilen derdest davalara ilişkin sorunların, Anayasa’nın 38 inci ve TCK’nun 7 nci maddeleri karşısında hiçbir anlamı kalmamaktadır. Ayrıca kanunkoyucunun gelecekteki olayları değil, yürürlüğe girmeden önceki olayları nazara alarak düzenleme yapması kanun yapma tekniğine de aykırıdır.

⁴⁹⁸ TBMM’nin 119. birleşimi (Olağanüstü), 22. Dönem, 2. Yasama Yılı, 14.09.2004, TBMM Tutanak Dergisi, C:59, bkz. www.tbmm.gov.tr, erişim tarihi, 07.04.2010.

Alman Ceza Kanununa bakıldığında dava zamanaşımını kesen sebeplerin çok daha ayrıntılı düzenlendiği görülmektedir.

Bu husus Kanunun 78c maddesinde; *“1- Dava zamanaşımı aşağıdaki hallerde kesilir;*

1. şüphelinin ilk defa ifadesinin alınması ile, hakkında soruşturma açıldığının kendisine bildirilmesi ile, veya böyle bir ifade alma kararı verilmesi veya ifade almaya çağrı yapılmasıyla,

2. şüphelinin hâkim tarafından her sorguya çekilişi veya sorguya çekme kararı verilmesi ile,

3. önceden şüphelinin ifadesi alınmış veya sorgusu yapılmışsa veya kendisine soruşturma açıldığı bildirilmişse; hâkim veya savcı tarafından her bir bilirkişi tayini işlemi ile,

4. hâkim tarafından verilen her el koyma veya arama kararı ve bunları sürdüren hâkim kararları ile,

5. tutuklama kararı, bir kuruma yerleştirme kararı, zorla getirme kararı ve bunları sürdüren hâkim kararları ile,

6. kamu davası açılmaya başvurma (iddianamenin mahkemeye ulaşması) ile,

7. kamu davasının açılması ile,

8. duruşma için gün tayin eden her işlemle,

9. ceza kararnamesi veya mahkeme hükmüne tekabül eden başka bir kararın verilmesi ile,

10. sanığın hazır bulunmaması dolayısıyla mahkeme tarafından verilen durma kararı ile, hâkim veya savcının böyle bir durma kararından sonra veya gaipler hakkında sanığın bulunduğu yerin tespiti veya delillerin koruma altına alınması için yapılan işlemlerden oluşan muhakemede verdikleri her karar ile,

11. sanığın duruşmaya katılma ehliyetsizliği dolayısıyla mahkemece verilen durma kararı ile, böyle bir durma kararından sonra sanığın duruşma ehliyetine sahip olup olmadığının incelendiği aşamada hâkim veya savcı tarafından verilen her bir kararla veya,

12. yurt dışında bir soruşturma veya kovuşturma işlemi yapılmasını talep eden ve hâkim tarafından düzenlenen talepler (istinabe kararları) ile. Tedbir muhakemesi ve müstakil müsadere ve kullanılamaz hale getirme muhakemesinde

zamanaşımı, 1'inci cümleye tekabül eden ve tedbir muhakemesi veya müstakil müsadere ve kullanılamaz hale getirme muhakemesi yapılması için gerekli olan işlemlerin yapılması ile kesilir” şeklinde düzenlenmiştir⁴⁹⁹.

b- Zamanaşımının Kesilmesinin Leh ve Aleyhindeki Görüşler

aa- Dava Zamanaşımının Kesilmesini Kabul Eden Görüş

Dava zamanaşımının kesilmesini doğru bulan yazarlar, bunu zamanaşımı kurumunun kanunlarda yer alma gerekçelerine dayandırmaktadırlar. Bu görüş, sosyal yararın kaybolması düşüncesi ile bağdaşmaktadır. Buna karşılık dava zamanaşımının temelini unutmaya ya da delillerin kaybolması olduğu kabul edildiği takdirde, zamanaşımının kesilmesini kabul etmek mümkün olmayacaktır⁵⁰⁰.

Bu görüşü savunanlar kendi içlerinde ikiye ayrılmaktadırlar. Bir görüşe göre, her türlü usuli işlemin zamanaşımını kesmesi gerekir. Diğer görüşü benimseyenler ise, sadece belli ve sınırlı işlemlerle dava zamanaşımının kesilebileceğini kabul etmektedirler.

Birinci görüştekiler, yargı organlarının suç ve suçlunun soruşturma ve kovuşturmasına devam ettiği sürece, takibatın zamanaşımı nedeniyle sonlandırılmayacağını, zira suçun ve suçlunun yakalanması ve cezalandırılması için geçmesi gereken sürenin, bir cezasızlık kaynağı haline getirilemeyeceğini savunmaktadırlar. Kanunda öngörülen süreler dolmadıkça suçlunun yargılanması ve cezalandırılmasında kamu yararı bulunmakta olup, her usuli işlemin zamanaşımını kesmesi gerekir⁵⁰¹. Dava zamanaşımını kesen sebepler, devletin cezalandırma isteğini ortaya koyan işlemler oldukları için, yargılamanın tamamlanması beklenmelidir⁵⁰².

⁴⁹⁹ Bkz. Yenisey, Feridun-Plagemann, Gottfried, Alman Ceza Kanunu, Strafgesetzbuch (StGB), İstanbul 2009, s.131 vd.

⁵⁰⁰ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.92; Kunter, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.547.

⁵⁰¹ Dönmezer-Erman, III, s.266; Uzun, s.102.

⁵⁰² Bkz. Taner, Zamanaşımı, s.100.

Bu görüşten etkilenen Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu (m.637, 640), 1871 tarihli Alman Ceza Kanunu (m.68) ve İsviçre Ceza Kanunu (m.72) her türlü usuli işlemin dava zamanaşımı süresini keseceğini hüküm altına almıştır⁵⁰³.

Sadece belli ve sınırlı işlemlerle dava zamanaşımının kesilebileceğini kabul edenler ise, her türlü usuli işlemin zamanaşımı süresini kesmesinin kabul edilemez olduğunu, zira soruşturma ve kovuşturma evresinin uzun süreli hareketsizlik ve ani harekete geçme dönemlerine tabi tutularak vatandaşların haklarının geniş bir zaman diliminde şüpheli durumda bırakılmış olacağını, kamu yararının ortadan kalmasının ardından davaya devam etmenin doğru olmadığını belirtmektedirler. Ancak suçun işlendiği hususunda yeterli ve kuvvetli şüphelerin varlığı ve suç işleyen cezalandırılmasının kamu yararının bir gereği olması nedeniyle dava zamanaşımını kesen sebeplere de yer verilmelidir⁵⁰⁴.

bb- Dava Zamanaşımının Kesilmesini Kabul Etmeyen Görüş

Bu görüşü savunanlar, kanunda her suç için zamanaşımı süresinin belirlenmesinin yanında, kesme sebeplerinin yer almasının dava zamanaşımı süresinin uzayıp gitmesine neden olacağını, bunun da dava zamanaşımının konuluş gayesine aykırılık teşkil edeceğini belirtmişlerdir. Kanunkoyucunun sürelerin kısa olduğunu düşünmesi durumunda bunun kanun değişikliği ile uzatılmasının daha doğru olduğu, objektif hükümler yerine, keyfiliğe neden olacak işlemler⁵⁰⁵ ile dava zamanaşımı süresinin uzatılmanın kabul edilemeyeceği ileri sürülmüştür⁵⁰⁶. Ayrıca aynı suçu işleyen kişilere dava zamanaşımını kesen nedenler dolayısıyla farklı sürelerin uygulanması da eşitlik ilkesine aykırıdır. Bunun yanında kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte kamuoyunda işlenen suçun etkisinin azaldığı, hatta toplumun suçu unuttuğu, delillerin toplanmasının zorlaştığı, bu itibarla kamu yararı bulunmayan, delilleri yok

⁵⁰³ **Dönmezer-Erman**, III, s.266.

⁵⁰⁴ **Kunter**, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.548; **Dönmezer-Erman**, III, s.266.

⁵⁰⁵ Dava zamanaşımını kesen işlemler hukuka uygun olmak kaydıyla, sırf dava zamanaşımını kesmek için yapılsa dahi, zamanaşımı süresini kesecektir. **Schmid**, s.1555.

⁵⁰⁶ Mahkemelerce zamanaşımının failin aleyhine kesilmesi veya durdurulmasının gereksiz olduğu konusunda bkz. **Seibert**, s.1362.

olan bir suçun, birtakım usuli işlemlerin yapılması suretiyle takip edilmesinin haklı görülemeyeceği belirtilmiştir⁵⁰⁷.

Bu görüşü benimseyen 1950 tarihli Yunan Ceza Kanunu'nda dava zamanaşımını kesen sebeplere zamanaşımı kurumu ile bağdaşmadığı gerekçesiyle yer verilmemiştir⁵⁰⁸.

Aynı şekilde 2003 tarihli TCK Hükümet Tasarısı ve Adalet Komisyonu Tasarısında dava zamanaşımını kesen sebepler bulunmamaktaydı.

Zamanaşımı kesen sebeplerin kanunda yer almasının, zamanaşımı müessesesinin kabulünü gerektiren “sosyal fayda”, “delillerin bozulması” ve “ıslah” gerekçelerine uymadığı belirtilmiştir. Ayrıca zamanaşımını kesen sebeplerin her ortaya çıkışını sanki sanığın yeni suç işlemiş gibi kabul etmenin doğru olmayacağı ifade edilmiştir⁵⁰⁹.

cc- Karma Görüş

Bu görüştekiler ise, dava zamanaşımının her türlü usuli işlemle kesilmemesi gerektiğini ancak kamu yararının bulunması durumunda zamanaşımının kesilebileceğini kabul etmektedirler. Bir kısım yazarlar, sadece dava açma ve davayı yürütme görevine sahip organların yaptıkları işlemlerin zamanaşımını kesmesi gerektiğini, bir kısmı ise, sadece mahkûmiyet kararının maddi gerçeği ortaya koyduğunu, bu nedenle zamanaşımını kesen tek neden olarak kanunda yer alması gerektiğini savunmaktadırlar⁵¹⁰.

Kanaatimizce, her türlü usuli işlemin dava zamanaşımını kesmesini kabul etmek, hem zamanaşımı müessesesini işlevsiz kılar, hem zamanaşımının geniş yorumlanmasına neden olur, hem de zamanaşımı süresinin dolması yakın olan dosyalar bakımından yargı organlarının dosyanın ellerinde zamanaşımına uğramasını engellemek

⁵⁰⁷ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.93; Kunter, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.548; Dönmezer-Erman, III, s.265; Önder, II-III, s.793.

⁵⁰⁸ Önder, II-III, s.793.

⁵⁰⁹ Bkz. Okutan, s.60, 61.

⁵¹⁰ Bu konuda bkz. Kunter, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.548; Dönmezer-Erman, III, s.266; Uzun, s.102 vd.; Majno, C.I, s.529.

amacıyla keyfi muamelelerde bulunmasına yol açar. Bu itibarla eğer kanunda zamanaşımını kesen nedenlere yer verilecek ise, bunların açık ve net bir biçimde belirtilmesi gerekmektedir.

c- Zamanaşımını Kesen Sebepler

aa- 5237 sayılı TCK.nda zamanaşımını kesme sebepleri

5237 sayılı TCK'da yer alan dava zamanaşımını kesen sebepler tahdidi olup, genişletilemezler⁵¹¹. Maddede belirtilenlerin dışındaki usuli işlemlerin zamanaşımını kesici bir etkisi bulunmamaktadır. Örneğin dosyaların birleştirilmesine ve ayrılmasına ilişkin kararlar⁵¹², sorgudan sonra tamamlayıcı bilgi almak için yapılan çağrı⁵¹³, sanığın mahkemede hazır bulunmasını sağlamaya yönelik veya ek savunma için yapılan çağrı⁵¹⁴, yargı yerinin değiştirilmesi nedeniyle verilen görevsizlik kararları⁵¹⁵, bozmadan sonra sanığın sorgusu⁵¹⁶ zamanaşımını kesmeyecektir.

aaa- Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi

i) İfade alma

5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasının (a) bendinde; “Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi”nin dava zamanaşımını keseceği belirtilmiştir.

⁵¹¹ Zamanaşımını kesen sebepler istisnai olup, dar yorumlanmalıdır. Schmid, s.1551.

⁵¹² “Dosyaların birleştirme ve tefrik kararları zamanaşımını kesen işlemler olmadığı gibi...” Yarg. 10. CD.'nin 13.10.1997 tarih ve 10378/10434 sayılı kararı, karar için bkz. Yaşar, s.1483.

⁵¹³ Yarg. 8. CD.'nin 24.04.1984 tarih ve 1694/2217 sayılı kararı, karar için bkz., Günay, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.84.

⁵¹⁴ “Yapılacak keşif dolayısıyla sanığın hazır bulunmasını sağlamak için mahkemece çıkarılan çağrı ve ek savunma hakkı için keza yapılan çağrı zamanaşımını kesen işlemlerden değildir”. Yarg. CGK.'nun 10.03.1996 tarih ve 668/107 sayılı kararı, karar için bkz. Yaşar, s.1493.

⁵¹⁵ “Yargı yerinin değişmesi nedeni ile verilen görevsizlik kararı zamanaşımını kesen işlerden değildir” Yarg. 8. CD.'nin 02.04.1986 tarih ve 2446/2245 sayılı kararı, karar için bkz. Yaşar, s.1499.

⁵¹⁶ Yarg. CGK'nun 11.05.1981 tarih ve 7-27/175 sayılı kararı, karar için bkz. Günay, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.84.

5271 sayılı CMK'nun 2 nci maddesinin 1 nci fıkrasının (g) bendinde, ifade alma, “şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi” şeklinde tanımlanmıştır.

Görüldüğü gibi, şüphelinin Cumhuriyet savcısının yanı sıra kolluk kuvvetleri tarafından soruşturma konusu suçla ilgili dinlenmesi de ifade alma olarak kabul edilmekle birlikte, kolluğun⁵¹⁷ şüpheliyi dinlemesi dava zamanaşımını kesmeyecektir⁵¹⁸.

Buna göre, ifade almanın dava zamanaşımını kesebilmesi için, CMK'nun 147-150 nci maddelerine uygun olarak Cumhuriyet savcısı tarafından gerçekleştirilmiş olması gerekir. İfade işlemine asıl şüpheli dışında başka bir kişinin gelmesi durumunda, üçüncü kişinin verdiği bu ifade zamanaşımını kesmez⁵¹⁹.

Yüzleştirme, yer gösterme, keşif tutanağı düzenlenirken müracaat edilen şüphelinin ifadesi dava zamanaşımını kesmez⁵²⁰. Aynı şekilde şüphelinin ifadesi alındıktan sonra, soruşturma konusu suçun uzlaşma ya da ön ödemeye tabi olduğu anlaşılrsa ve şüpheli bu konuyla ilgili olarak dinlense, bu işlem dava zamanaşımını kesmeyecektir⁵²¹.

Bunun yanında bir kişinin soruşturma konusu fiille ilgili olarak tanık veya mağdur sıfatı ile beyanı alındıktan sonra, şüpheli sıfatı ile dinlenmişse, dava

⁵¹⁷ Alman hukukunda hâkim ve savcının yanı sıra, kolluğun, gümrük ve finans kurumlarının yetkilileri tarafından şüpheli veya sanığın dinlenmesinin de zamanaşımını keseceği belirtilmektedir. **Schönke-Schröder**, s.1099.

⁵¹⁸ 765 sayılı TCK döneminde, “maznunun adli makamlar huzurunda sorguya çekilmesi” dava zamanaşımını kesmekte idi. Doktrinde, mevzuat uyarınca adli soruşturmaya yetkili idari mercilerin de adli makam sayılması ve bu makamların şüpheliyi dinlemesinin de dava zamanaşımını kesmesi gerektiği ileri sürülmekteydi. **Kunter**, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.554; **Dönmezer-Erman**, III, s.270; “Memurin Muhakematı Kanuna göre tahkikat yapan makamlar adli makamlardan sayılmıştır... TCK. madde: 104 - Hukuki amme davasının müruruzamanı, mahkûmiyet hükmü, yakalama tevkif celp veya ihzar müteakkereleri adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi ile kesilir hükümlerini içermekte (...) bu sebepler arasında yer alan sorgudan maksat CMUK.nun 135. maddesinde yazılı şekilde sorgudur (...) Yukarıda açıklanan hüküm ve kararlar karşısında adli makamlardan sayılıp Ceza Muhakemeleri Usulü kanununa göre ilk soruşturma yapmaya mezun ve yetkili kılman mülkiye müfettişinin daveti üzerine suçlamaya karşı savunmada bulunan sanığın 01/02/1983 günlü beyanını, zamanaşımını kesen sorgu niteliğinde kabul etmek gerekir”. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁵¹⁹ **Schmid**, s.1551.

⁵²⁰ “Sanığın sorgusu yapıldıktan sonra yazı ve imza tatbikatı yaptırılması için davetiye ile duruşmaya celbedilmesi TCK'nın 104/1. maddesinde tahdidi olarak belirtilen zamanaşımını kesen muamelelerden sayılmaz”. Yarg. 9.CD.'nin 13.03.1986 tarih ve 458/1697 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1775.

⁵²¹ **Certel**, s.83.

zamanaşımı şüpheli sıfatı ile ifade alındığı tarihte kesilir. Şüphelinin aynı fiille ilgili olarak mağdur, tanık veya bilirkişi olarak alınan beyanının dava zamanaşımını kesici bir etkisi bulunmamaktadır⁵²².

Dava zamanaşımı şüphelinin Cumhuriyet savcısı huzurunda ifadesinin alındığı tarihte kesilecektir. Şüpheli hakkında birden fazla suç dolayısıyla soruşturma başlatılmışsa, dava zamanaşımı sadece ifadenin alındığı fiil bakımından kesilecektir⁵²³.

Burada incelenmesi gereken husus, aynı fiille ilgili olarak şüphelinin tekrar ifadesinin alınmasının dava zamanaşımını kesip kesmeyeceğidir. CMK'nun 148 inci maddesinin 5 inci fıkrasında; *“Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir”* denilmektedir. Buna göre, CMK şüphelinin aynı fiille ilgili tekrar dinlenmesine imkân tanımış ancak bu işlemin sadece Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabileceğini belirtmiştir. TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasına bakıldığında ise, bu konuda açık bir hükme yer verilmediği görülmektedir.

Belirtmeliyiz ki, dava zamanaşımını kesen nedenlerin yorum yolu ile genişletilmesinin mümkün olmaması nedeniyle aynı fiille ilgili olarak şüphelinin yeniden ifadesinin alınması dava zamanaşımını kesmeyecektir.

Aynı şekilde, Alman Ceza Kanunu da, her bir ifade alma işleminin dava zamanaşımını kesmeyeceğini benimsemiştir. Alman CK'nun 78c maddesinde; *“şüphelinin ilk defa ifadesinin alınması ile, hakkında soruşturma açıldığının kendisine bildirilmesi ile, veya böyle bir ifade alma kararı verilmesi veya ifade almaya çağrı yapılmasıyla”* dava zamanaşımının kesileceği belirtilmiştir.

İfade alma sırasında müdafinin hazır bulunmamasının dava zamanaşımının kesilmesine bir etkisinin bulunup bulunmadığına da değinmek gerekir. CMK sistemine göre, mecburi müdafilik kural değil, istisnadır. Bu nedenle zorunlu müdafilik halleri⁵²⁴

⁵²² Demirbaş, s.694; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.670.

⁵²³ Önder, II-III, s.795; Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.441.

⁵²⁴ CMK'nun 150 inci maddesinin 2 nci ve 3 üncü fıkralarında; *“(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir.*

dışında ifade alma sırasında müdafii bulunmaması dava zamanaşımını kesmeyi engellemez. Buna karşılık şüpheliye müdafii tayini zorunlu iken, şüphelinin müdafii olmaksızın ifadesi alınmışsa, bu ifade alma işlemi dava zamanaşımını kesmeyecektir.

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun çerçevesinde, kamu görevlisinin görevi dolayısıyla işlediği suçlarla ilgili olarak idari mercii tarafından soruşturmayı yürütmek üzere görevlendirilen soruşturmacıların şüphelinin ifadesine müracaat etmesinin dava zamanaşımını kesmeyeceği kanaatindeyiz⁵²⁵. Zira 5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasında açıkça, “şüphelinin Cumhuriyet savcısı huzurunda” ifadesinin alınmasından bahsedildiği için özel kanunlar uyarınca yürütülen soruşturmalarda soruşturmacının şüphelinin ifadesine müracaatı da dava zamanaşımını kesmez⁵²⁶. Örneğin Sermaye Piyasası Kanununa muhalefet ya da Bankacılık Kanununa muhalefet dolayısıyla yürütülen soruşturmalarda sermaye piyasası kurulu veya bankacılık düzenleme ve denetleme kurulu yetkilileri tarafından şüphelinin ifadesinin alınması gibi.

4483 sayılı Kanuna göre, idari merci kamu görevlisinin görevi dolayısıyla işlediği suçlar bakımından, eylemin soruşturulmaya değer olup olmadığını incelemekle, ceza soruşturması Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülmektedir. Bu itibarla soruşturmacının kamu görevlisini dinlemek teknik manada ifade alma değildir⁵²⁷. Nitekim ifade almanın tanımlandığı CMK'nun 2 nci maddesinde idari mercii tarafından şüphelinin dinlenmesinden bahsedilmemektedir.

(3) *Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuştur-
mada ikinci fıkra hükmü uygulanır*” denilmektedir.

⁵²⁵ 765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesinde; “maznunun adli makamlar huzurunda sorguya çekilmesi” dava zamanaşımını kesen sebep olarak öngörüldüğü için, söz konusu dönemde Yargıtay şüphelinin idari mercii tarafından görevlendirilen soruşturmacı tarafından ifadesinin alınmasının dava zamanaşımını kesici bir neden olduğu kabul edilmekteydi. “Mülkiye müfettişinin daveti üzerine suçlamaya karşı savunmada bulunan sanığın 01.02.1983 günlü beyanı zamanaşımını kesen sorgu niteliğindedir” Yarg. CGK'nun 08.04.1985 tarih ve 4-61/196 sayılı kararı, karar için bkz. **Aygün, A. Nevzat**, Dava ve Cezanın Sukutu (96-120), AD. Yıl:77, Kasım-Aralık 1986, S.:6, s.108; aksi yönde bkz. **Şan**, s.74.

⁵²⁶ Doktrinde 4483 sayılı kanuna göre yürütülen soruşturmalarda muhakkikin Cumhuriyet savcısının yerini aldığı, CMK'ya göre yürüten soruşturmalar bakımından bir fark olabilmesi için, TCK'ya özel kanunlara göre yürütülen soruşturmalar çerçevesinde alınan ifadelerin dava zamanaşımını kesmesine yönelik bir hüküm konulması gerektiği ileri sürülmüştür. **Taner**, Zamanaşımı, s.107.

⁵²⁷ **Certel**, s.85.

Özellikle belirtmeliyiz ki, özel kanunlara göre yürütülen soruşturmaların sonunda soruşturma izni verilmiş ise, doğrudan kamu davası açılmamakta, Cumhuriyet savcısının suçun delillerini toplayarak suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe görmesi halinde iddianame tanzim edilmektedir. Cumhuriyet savcısı bu süreçte mutlaka şüphelinin ifadesine müracaat etmeli, soruşturmacının aldığı ifade ile yetinmemelidir. Soruşturmanın bu şekilde tamamlanması durumunda gerek diğer suçlarla uyum sağlanmış olacak, gerek hakkaniyete daha uygun davranılmış olacaktır. Son olarak, 4483 sayılı kanun çerçevesinde yürütülen soruşturmalarda idari mercie müracaat edilmesi dava zamanaşımını durdurduğu ve duran sürenin de kesilmesi mümkün olmadığı için, esasen idari mercinin yürüttüğü ceza soruşturmasında alınan ifadenin dava zamanaşımını kesmesi mümkün olmayacaktır⁵²⁸.

ii) Sorgu

CMK'nun 2 nci maddesinin 1 inci fıkrasının (h) bendinde; sorgu, “Şüpheli veya sanığın hâkim veya mahkeme tarafından soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi” şeklinde tanımlanmıştır.

Buna göre, sorgunun dava zamanaşımını kesebilmesi için, işlemin şüpheli veya sanık sıfatıyla yapılması ve soruşturma ya da kovuşturma konusu suçla ilgili olması gerekir.

Sorgu, sanığın olay hakkında bildiklerini hâkime anlatarak maddi gerçeği ortaya çıkarmaya yarayan bir işlemdir.

Görüldüğü gibi, sorgu kovuşturma aşamasında olabileceği gibi, soruşturma aşamasında da gerçekleşebilir.

“Soruşturma”, kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi; “kovuşturma” ise, iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade etmektedir (CMK. m.2/1-e,f).

⁵²⁸ Buna karşılık doktrinde, 4483 sayılı Kanun çerçevesinde yapılan ifade alma işleminin de dava zamanaşımını keseceği ileri sürülmekteydi. Bkz. **Dönmezer-Erman**, III, s.270.

Soruşturma evresinde şüphelinin hâkim tarafından sorguya çekilmesi mümkündür. Buna karşılık mahkeme şüpheliyi sadece kovuşturma aşamasında dinleyebilir.

Cumhuriyet savcısı soruşturma evresinde dosyadaki mevcut delil durumunu dikkate alarak şüphelinin tutuklanmasını ya da adli kontrol altına alınmasını Sulh Hâkiminden talep eder. Bu aşamada sulh hâkiminin şüpheliyi dinlemesi sorgu olarak nitelendirilmelidir.

İştirak halinde işlenen suçlarda, her bir sanığın sorguya çekilmesi dava zamanaşımını kesecektir. Ancak dava zamanaşımını kesen sebeplerin şeriklere sirayeti mümkün olmadığından, dava zamanaşımı sadece sorgusu yapılan sanık bakımından sonuç doğuracaktır⁵²⁹. Zira yakalanmayan, kaçan sanığın zamanaşımının dolmasına az bir süre kala yakalanarak sorguya çekilmesi, dava zamanaşımını kesecektir. Bu işlemin tüm sanıklar yönünden dava zamanaşımını kesmesi ise adaletsizliklere neden olacağından ve kanunda da bu yönde açık bir düzenleme bulunmadığından suç ortaklarının sorgusu diğer şeriklere sirayet etmeyecektir.

Ayrıca burada ifade etmeliyiz ki, sanık aynı olayla ilgili olarak birden fazla defa sorguya çekilmişse, kanaatimizce, sadece ilk sorgusu dava zamanaşımını kesecektir⁵³⁰. Zira kanunda her bir sorgu işleminin zamanaşımını keseceğine ilişkin bir ibare bulunmamaktadır.

⁵²⁹ “Ayrıca TCY’nin 104, 105 ve 106 ncı maddeleri birlikte ele alınıp değerlendirildiğinde, 104 ve 105 nci maddelerdeki düzenlemelerin haklarında dava açılan kişileri kapsadığı, 106 ncı maddede ise kesici işlemlerin, haklarında takibat ve tahkikat yapılmamış olan kimselere de sirayet edeceği öngörülmüş olup, bu düzenleme ile yasalara saygılı olarak duruşmaya gelen kişilerin durumlarını duruşmadan kaçan kişilerin durumlarıyla eşitlemek değil, kaçana imtiyaz tanımamak, onları ödüllendirmemek ve yasa önündeki eşitliği sağlamak amaçlanmıştır. Bu belirlemeler ışığında sanığın durumu ele alındığında müsnet suçtan dolayı açılmış bulunan davada sorgusu 19.11.1992 tarihinde yapılmış, araya başkaca kesici bir neden girmediğinden aslî zamanaşımı 19.11.1997 tarihinde gerçekleşmiştir. Bu nedenle diğer sanıklar hakkındaki zamanaşımını kesen işlemlerin sanığa sirayet etmesi söz konusu olmayıp yargısal uygulamalar da bu yönde istikrar kazanmıştır. Nitekim Ceza Genel Kurulu’nun 28.06.1965 gün ve 275/D-3 sayılı kararı da bu doğrultudadır.” Yarg. CGK.’nın 27.04.1999 tarih ve 6-82/81 sayılı kararı, karar için bkz. **Güney-Yılmaz**, s.94-98.

⁵³⁰ “15.9.1980 günlü son tahkikat kararı ile sanık O. hakkında zimmet suçundan açılan kamu davası nedeniyle 18.11.1980 günlü alınan savunmasının zamanaşımını kestiği, aynı eylemlerden dolayı 22.7.1981 tarihli son soruşturmanın açılması ve davaların birleştirilmesinden sonra 14.9.1981 günü ikinci kez sorguya çekilmesinin zamanaşımını kesmediği...” Yarg. 5. CD.’nin 26.11.1991 tarih ve 2977/3731 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayançipek**, Dava Zamanaşımı, s.24.

Buna karşılık Alman Ceza Kanunu'nun 78c maddesinde; şüpheli veya sanığın hâkim tarafından her sorguya çekilişi veya sorguya çekme kararı verilmesi ile dava zamanaşımının kesileceği belirtilmiştir. Kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak TCK'da her bir sorgu işleminin dava zamanaşımını keseceği belirtilmediğine göre, sadece ilk sorguya böyle bir özellik tanımak gerekir⁵³¹.

Aynı şekilde ek savunmanın da dava zamanaşımını kesmesi mümkün değildir. Yargıtay, bozmadan sonra sanığa bozma ilamına karşı diyeceklerinin sorulmasını sorgu olarak kabul etmemiş ve bu durumun dava zamanaşımını kesmeyeceğini belirtmiştir⁵³².

Sorgunun şüpheli veya sanık sıfatıyla ve hakları hatırlatılarak yapılması gerekmektedir. Bu itibarla sonradan sanık olsa dahi, önce tanık olarak dinlenmesi sorgu olarak kabul edilemeyeceği için dava zamanaşımı kesilmeyecektir⁵³³.

Görevsizlik kararının ardından, görevli mahkeme tarafından kişinin tekrar dinlenmesi halinde, yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemler hükümsüz olduğu için, zamanaşımı görevsiz

⁵³¹ "Sanık hakkında, 15.12.1987 tarihinde işlediği iddia olunan 3167 sayılı Yasaya aykırılık suçu nedeniyle 26.5.1988 tarihinde dava açıldıktan sonra Dairemizce de benimsenen ve süreklilik gösteren yargısal görüşe nazaran sorgusu hiç yapılamamış sanığın CMUK. nun 236. ve 135. maddelerinde gösterildiği biçimde sorgusu için ayrı ayrı tarihlerde çıkarılan her bir ihzar müzekkeresi ile zamanaşımının kesilmiş bulunduğu 21.9.1992 tarihinde son çıkarılan ihzar müzekkeresi tarihi ile suç tarihine nazaran TCK. nun 102/4. maddesinde gösterilen beş yıllık asli zamanaşımı süresinin dolmamış olduğu gibi zamanaşımını kesen işlemler nedeniyle 104/2. maddesindeki ilkeden hareketle bulunan toplam 7 yıl 6 aylık sürenin karar tarihinde dolmadığı gözetilmeden ilk ihzar tarihine nazaran 5 yıllık asli zamanaşımı süresinin olduğundan bahisle yazılı şekilde karar verilmesi, yasaya aykırıdır" Yarg. 10. CD.'nin 08.11.1994 tarih ve 1994/9739 E., 1994/12914 K. sayılı ilamı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁵³² "TCK. nun 104. maddesinde zamanaşımını kesen sebepler birer birer ve yoruma gerek göstermeyecek şekilde kesin olarak belirtilmiştir ve sanığın adli makamlar önünde sorguya çekilmesi ve adına celp müzekkeresi çıkarılması da bu sebepler arasında sayılmıştır. CMUK. nun 305. maddesi ile başlayan hükmün temyizi bölümünün, hükmün bozulması üzerine yapılacak işlemlere ve sorgu ile ilgili bir hüküm ihtiva etmediği görülmektedir... Ceza Kanununun 104. madde 1. fıkrasında dava zamanaşımını kesen sebepler tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş olup, yorum yoluyla geliştirilemez. Bu sebepler arasında yer alan (sorgu)dan maksat CMUK. nun '135. maddesinde yazılı şekildeki sorgudur. Aynı maddedeki celp ve ihzar müzekkereleri ise böyle bir sorguyu sağlamak için sanık adına çıkartılan müzekkerelerden ibarettir. Bozmadan sonra sanığa bozma ilamına karşı diyeceğinin sorulması (sorgu) niteliğini taşımaz. Böyle bir muamelenin sorgu sayılması dava zamanaşımını kesen sebeplerin yorum yoluyla geliştirilmesi anlamına gelir ki bu hal anılan maddenin özüne ve sözüne aykırı düşer". Yarg. CGK'nun 11.05.1981 tarih ve 1981/7-27, 1981/175 sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁵³³ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1009; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.100.

mahkemenin sorgusu sırasında değil, görevli mahkeme tarafından yeniden gerçekleştirilen sorgu tarihinde kesilmiş sayılmalıdır⁵³⁴.

Sanığın yurtdışında bulunması dolayısıyla sorgusunun yabancı mahkeme tarafından yapılması durumunda, kanunda aksi bir hüküm bulunmadığı için, dava zamanaşımını bu sorgu tarihinde kesilecektir⁵³⁵.

bbb- Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararı verilmesi

TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasında, şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararı verilmesinin dava zamanaşımını keseceği belirtilmiştir.

765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesinde ise, yakalama, celp, ihzar ve tevkif (tutuklama) müzekkerelerinin dava zamanaşımını keseceği öngörülmüştü. Söz konusu dönemde bu müzekkerelerin çıkarılması yeterli sayılmakta, tebliği ise aranmamaktaydı⁵³⁶.

5237 sayılı TCK'da ise, şüpheli veya sanık hakkında çıkarılan yakalama müzekkeresi (CMK. m.98), sanığın sorgusunun yapılması için davetiye ile çağırılması anlamına gelen celpname (CMK. m.145), hâkim tarafından sanığın zorla getirilmesi için çıkarılan ihzar müzekkeresi (CMK. m.146) dava zamanaşımını kesen sebepler olarak kabul edilmemiş, bu kapsamda sadece tutuklama kararına bu etki tanınmıştır.

Tutuklama, kişi hak ve özgürlüklerini en fazla sınırlandıran koruma tedbiri olup, CMK'nun 100 vd. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, şüpheli veya sanığın

⁵³⁴ Yargıtay ise aksi görüştedir. "Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulunun 25.09.2001 tarih ve 6-168/171 sayılı kararında belirlendiği üzere görevsizlik kararı ve bu karar üzerine gönderilen mahkemeye yapılan sorgu dava zamanaşımını kesmeyeceğinden suçun son kesme nedeninin olduğu tarihe göre temyiz süreci içinde dava zamanaşımının gerçekleştiği". Yarg.4.CD.'nin 24.05.2006 tarih ve 14198/11282 sayılı kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1775.

⁵³⁵ Yarg. 5. CD.'nin 14.05.1960 tarih ve 2215/2487 sayılı kararı, bkz. **Çetinkaya**, s.588; **Uzun**, s.115.

⁵³⁶ **Önder**, II-III, s.794; *Taner ise*, yakalama emri dışındaki müzekkerelerin tebliğinin dava zamanaşımını kesmesi için zorunlu olduğu düşüncesindeydi. **Taner**, Ceza Hukuku, s.690; Yargıtay, bir kişi hakkında giyabi tutuklama müzekkeresi var iken, yeni bir müzekkere çıkarılmasının ya da giyabi tutuklamanın devamına karar verilmesinin dava zamanaşımını kesmeyeceğine karar vermekteydi. "Olayımızda önceki giyabi tutuklama kararına dayanılarak çıkarılan müzekkere infaz edilememiş, ancak, geri alınmamıştır. İlk tutuklama kararı geçerliliğini sürdürmekte olduğuna göre, ikinci kez gereği yokken yeniden çıkarılan giyabi tutuklama müzekkeresi ayrı ve yeni sonuç doğurmaz. Bu nedenle zamanaşımını yeniden kesme gibi bir etkisi de olamaz" Yarg. CGK'nun 01.04.1997 tarih ve 1997/6-65 E., 1997/73 K. sayılı ilamı, karar için bkz. **Günay**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.84, 85.

tutuklanmasına soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, Sulh Ceza Hâkimi, kovuşturma evresinde ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkeme tarafından karar verilir.

5237 sayılı TCK'ya göre tutuklama kararının verilmesi dava zamanasını kesmektedir. Bu itibarla tutuklama kararının verildiği gün dava zamanasını kesilmiş kabul edilmeli, kararın infaz edildiği güne itibar edilmemelidir. Zira dava zamanasının kesilebilmesi için tutuklama kararının infaz edilmiş olması gerekmemektedir.

5271 sayılı CMK sistemine göre, gıyabi tutuklama kural olarak mümkün olmadığı için, tutuklama kararının tebliğinin bir önemi kalmamıştır. Gıyabi tutuklama sadece hakkında kaçak olduğuna karar verilenler bakımından söz konusu olabilmektedir. Ancak şüpheli veya sanığın kaçak olduğuna karar verilmesi dava zamanasını durduran bir sebep olduğu için, duran bir sürenin kesilmesinden de bahsedilemeyecektir⁵³⁷. Zira gıyabi tutuklama kararı, kaçaklık kararından sonra verilmek durumundadır. Buna göre, TCK ve CMK'nun sistemi dikkate alındığında, gıyabi tutuklama kararının veya bu kararın tebliğinin dava zamanasını kesici bir etkisi bulunmamaktadır. Kaçak yakalandıktan sonra gıyabi tutuklama kararının vicahiye çevrilmesi ise dava zamanasını kesecektir.

Burada incelenmesi gereken bir diğer konu, tutuklandıktan sonra tahliyesine karar verilen şüpheli veya sanığın yeniden tutuklanması durumunda dava zamanasının tekrar kesilip kesilmeyeceğidir.

Kanaatimizce ikinci ve daha sonraki tutuklama kararlarına da kesici bir etkinin tanınması keyfiliğe yol açacağından, bunun kabul edilmesi mümkün değildir⁵³⁸. Kaldı ki, bu hususta kanunda açık bir hüküm olmadığından farklı düşünmeyi gerektiren bir durum da bulunmamaktadır.

⁵³⁷ Aksi görüş için bkz. **Artuk-Gökce-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1010, 1011. Durma ve kesme nedenleri nitelikleri gereği farklı oldukları için, bir arada uygulanmaları mümkün olabilir. Bu nedenle durma sebebi var iken, kesilme sebebi ortaya çıkmışsa, kesen neden herhangi bir etki doğurmayacak, buna karşılık kesme sebebi varken, durma sebebi ortaya çıkarsa, süre duracaktır.

⁵³⁸ **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.441.

765 sayılı TCK döneminde Yargıtay geri alınan gıyabi tutuklama kararından sonra çıkarılan ikinci gıyabi tutuklama kararının da dava zamanaşımını keseceğine karar vermektedir⁵³⁹.

Şüpheli veya sanık hakkında birden fazla suçtan dolayı soruşturma ya da kovuşturma devam etmekte ise, hangi suç için tutuklama kararı verilmişse, dava zamanaşımı sadece o suç bakımından kesilmiş olur⁵⁴⁰.

Ayrıca tutuklama kararı dava zamanaşımını kesici bir etki gösterdiğinden, kararın verilmesi ile birlikte işleyen süre yanar ve karar tarihinden itibaren yeniden işlemeye başlar. Bu itibarla tutuklu kalan sürede dava zamanaşımı işlemeye devam eder.

İştirak halinde işlenen bir suçun varlığı durumunda, şüpheli veya sanıklardan birisi hakkında verilen tutuklama kararının diğer suç ortakları bakımından işlemekte olan dava zamanaşımına etkisine de değinmek gerekir.

TCK'nun 67 inci maddesinin 2 nci fıkrasının (c) bendinde, “şüpheli veya sanıklardan biri hakkında” tutuklama kararı verildiği için, dava zamanaşımı süresinin aynen şikâyetle olduğu gibi, bütün şerikler bakımından etki göstereceği ve hepsine sirayet edeceği doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmektedir⁵⁴¹.

Öncelikle belirtmeliyiz ki, 765 sayılı TCK'nun 106 ncı maddesinde yer alan, *“Bir suçtan dolayı yapılan ve müruru zamanı kesen muameleler o suçlarda her ne suretle olursa olsun iştiraki olup da aleyhlerinde takibat veya tahkikat yapılmamış olan kimseler hakkında dahi müruruzamanı keser”* şeklindeki hükmün 5237 sayılı TCK'da karşılığı bulunmamaktadır.

Kanaatimizce, her ne kadar uygulamada birden fazla sanıklı suçlarda her bir sanık yönünden dava zamanaşımının hesaplanması zor olacak ise de, “dava zamanaşımını kesen sebeplerin kişisel olmaları” nedeniyle diğer suç ortaklarına sirayet

⁵³⁹ Aksi görüş için bkz. **Certel**, s.90.

⁵⁴⁰ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1011; **Demirbaş**, s.695; **Koca-Üzülmez**, s.612; **Kayaççiçek**, Dava Zamanaşımı, s.18.

⁵⁴¹ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1013, 1014; **Koca-Üzülmez**, s.611.

etmemelidir. Buna göre, şüpheli veya sanıklardan birisi hakkında verilen tutuklama kararı sadece tutuklanan kişi bakımından dava zamanaşımını kesmelidir. Aksi takdirde suçu işledikten sonra kaçan kişinin dava zamanaşımı süresinin dolmasına az bir süre kaldığında yakalanması, kanundan kaçmayan suç ortaklarının aleyhine bir durum oluşturacak, hatta kaçmayan şerik, yakalanmayan suç ortağının yerini bilse dahi aleyhine sonuç doğuracağı için adalete yardımcı olmak istemeyecektir.

Bu itibarla dava zamanaşımının kesilmesi sürenin uzamasına neden olduğu ve tutuklama kişisel bir koruma tedbiri sayıldığı için, tutuklamanın sadece haklarında tutuklama kararı verilen kişi bakımından etki göstermesi gereklidir. Nitekim tutuklamanın şartlarına bakıldığında, kaçma ve delilleri karartma şüphesi gibi tamamen şahsi özelliklerin arandığı görülmektedir.

Alman CK'nun 78c maddesinin 4 üncü fıkrasında, dava zamanaşımının kesilmesinin, sadece hakkında işlem yapılan kişi için geçerli olacağı açıkça düzenlenmiştir. Kanaatimizce 5237 sayılı TCK'ya da bu yönde bir hüküm konulması kanunilik ilkesi bakımından yerinde olacaktır.

5271 sayılı CMK'nun 94 üncü maddesinde, hâkim veya mahkeme tarafından verilen yakalama emri üzerine soruşturma veya kovuşturma evresinde yakalanan kişinin, en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkim veya mahkeme önüne çıkarılamıyorsa, aynı süre içinde en yakın sulh ceza hâkimi önüne çıkarılacağı; serbest bırakılmadığı takdirde, yetkili hâkim veya mahkemeye en kısa zamanda gönderilmek üzere tutuklanacağı belirtilmiştir⁵⁴².

Sevk (yol) tutuklaması olarak da isimlendirilen bu koruma tedbirinin, tek başına şüpheli veya sanığın yetkili hâkim veya mahkemenin önüne çıkarılmasını temin amacıyla getirilmiş bir tedbir olarak kabul edilmesi mümkün değildir⁵⁴³. Zira CMK'nun 94 üncü maddesine bakıldığında, yol tutuklanmasının zorunlu olmadığı, aksine şüpheli veya sanığın serbest bırakılmadığı takdirde uygulandığı, bu haliyle yol tutuklamasına

⁵⁴² Hâkim veya mahkeme tarafından verilen yakalama emri üzerine soruşturma ve kovuşturma evresinde yakalanan kişi bakımından, hâkim veya mahkeme önüne çıkarılınca kadar geçen yol süresi, yirmidört saate eklenmemelidir.

⁵⁴³ Aksi görüş için bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.108.

karar verirken de CMK'nun 100 üncü maddesinde yer alan tutuklama şartlarının aranması ve dava zamanaşımını kesen bir sebep olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz⁵⁴⁴.

Buradan hareketle sevk tutuklamasının ardından şüpheli veya sanık hakkında yetkili hâkim veya mahkeme tarafından tutukluluk halinin devamı yönünde verilecek karar dava zamanaşımını kesmeyecektir⁵⁴⁵. Aynı şekilde sevk tutuklamasının ardından serbest bırakılan kişinin daha sonra tekrar tutuklanması durumunda dava zamanaşımı ikinci kez kesilmeyecektir.

Zamanaşımının kesildiği tarihin sevk tutuklamasına karar verildiği gün olarak kabulü gerekir.

Duruşma düzenini bozan ve dışarı çıkarılması sırasında direnç gösteren veya karışıklıklara neden olan sanık hakkında CMK'nun 203 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasına göre verilen disiplin hapsine yönelik kararlar dava zamanaşımını kesmeyecektir.

Buna karşılık, sanık duruşma sırasında suç işlediğinde, mahkeme tarafından gerekli görülürse, tutuklama kararı verilebilir. Kanaatimizce bu tutuklama kararının verilebilmesi için de CMK'nun 100 üncü maddesindeki şartların varlığı aranacağı ve teknik manada bir koruma tedbiri bulunduğu için, CMK'nun 205 inci maddesi çerçevesinde verilen tutuklama kararları da dava zamanaşımını kesecektir⁵⁴⁶.

Burada incelenmesi gereken bir diğer konu, Türk mahkemelerinin yargılama yetkisine giren bir olayla ilgili olarak, suçun failinin yurt dışında olması durumunda iadenin gerçekleşebilmesi için, yabancı ülke mahkemeleri tarafından verilen tutuklama kararının dava zamanaşımını kesip kesmeyeceğidir⁵⁴⁷.

⁵⁴⁴ Aynı yönde bkz. **Certel**, s.91, 92. *Certel*, sevk tutuklamasının 25.05.2005 tarih ve 5353 sayılı kanun ile mevzuatımıza girmesi nedeniyle bu durumun dava zamanaşımını kesebileceğinin gözden kaçırıldığını ileri sürmektedir.

⁵⁴⁵ 765 sayılı TCK döneminde Yargıtay Ceza Genel Kurulu 13.03.1989 tarih ve 44/100 sayılı kararında her türlü tutuklama müzekkeresinin dava zamanaşımını keseceğini kabul etmekteydi. Bkz. **Certel**, s.91.

⁵⁴⁶ Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.108; **Certel**, s.92.

⁵⁴⁷ Yargıtay 765 sayılı TCK döneminde yabancı ülke mahkemeleri tarafından verilen tutuklama kararlarının zamanaşımını keseceğini belirtmekteydi. "Yerleşik yargısal kararlarda da vurgulandığı üzere

Öncelikle belirtmeliyiz ki, dava zamanaşımını kesen sebep, şüpheli veya sanığın tutuklanması değil, bu kişiler hakkında “tutuklama kararı” verilmesidir.

CMK’ya göre, kural olarak gıyabi tutuklama kararı verilemeyeceği için, yabancı ülke makamlarının Türk mahkemelerinden verilen tutuklama kararına istinaden şüpheli veya sanığı tutuklamaları mümkün değildir⁵⁴⁸.

Ancak iadesi talep edilen devletin mahkemeleri tarafından şüpheli veya sanık hakkında verilen tutuklama kararı dava zamanaşımını kesecektir⁵⁴⁹. Zira suçluların iadesi bakımından yabancı ülkede yapılan usuli işlemlere değer tanımak gerekir. Nitekim benzer bir husus Fransız Yargıtay’ı tarafından “*Yabancı makamların yaptıkları kovuşturma işlemleri zamanaşımını keser*” ve “*yabancı memlekette verilen mahkûmiyet*

TCY.nın 104. maddesinin 1. fıkrasında dava zamanaşımını kesen nedenler tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş olup bu nedenlerin yorum yoluyla genişletilmesi olanaksızdır. Dava zamanaşımını kesen nedenler arasında yer alan “tevkif’den (tutuklama) amaç, CYUY.nın 104 veya 223 maddelerinden her hangi birine dayanılarak verilen gıyabi veya vicahi tutuklama kararıdır. Zamanaşımını kesmesi yönünden ayırım yapılmadığına göre, hangi amaçla olursa olsun tutuklama müzekkereleri zamanaşımını keser. İncelenen dosya içeriğine göre; Sanık hakkında yaralamaya azmettirmek suçundan dolayı TCY.nın 64/2, 456/2, 457/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması için kamu davası açılmış olup, cezasının türü ve yasada öngörülen azami haddine göre TCY.nın 102/4. maddesi uyarınca 5 yıllık zamanaşımına tabidir. Sanığa yüklenen suçun 04.03.1994 tarihinde işlendiği, bu suç nedeniyle hakkında 07.03.1994 günü gıyabi tutuklama kararı verilerek, 25.03.1994 günlü iddianameyle kamu davası açıldığı, yurtdışında olduğu anlaşılan sanık hakkında 05.10.1994 günü iade talepnameşi ve buna dayalı olarak da Kasım 1994 tarihinde İnterpol tarafından kırmızı bülten düzenlendiği ve sanığın Fransa’da 17.08.1998 günü yakalanıp 18.08.1998 günü tutuklandığı, Nice Asliye Ceza Mahkemesince Fransa’da işlediği sahtecilik, sahte belge kullanmak, ateşli silahlar ve mühimmat yasasına aykırı davranma suçlarından 6 ay hapis cezasıyla cezalandırılıp infaz edilmesinden sonra, iade amacıyla 07.01.1999 gün ve 13.12.1999 tarihleri arasında tutuklu kaldığı ve iadenin sağlanması ile sanık hakkında 07.03.1994 tarihinde çıkartılan gıyabi tutuklama müzekkeresinin 14.12.1999 günü Bakırköy Sulh Ceza Mahkemesince vicahiye çevrildiği anlaşılmaktadır. Bu tarihsel sıralamadan da görüleceği gibi, sanık Fransa’da 18/08/1998 günü Türkiye’ye iade amacı ile Türk makamlarına niyabeten tutuklanmıştır. Bu tutuklama işlemi TCY.nın 104. maddesinin 1. fıkrasında sayılan dava zamanaşımını kesen nedenlerden olan “tevkif niteliğinde bir işlem olup, sanığın kaçmasını engellemek ve Türkiye’ye iadesini sağlamak için 07/01/1999 gün ve 13/12/1999 tarihleri arasında 11 ay 6 gün sürmüştür. Bu işlem Türk makamlarına niyabeten yapılmış ve dava zamanaşımını kesen nedenlerden olan bir tutuklama kararıdır. O halde Fransa’da sanığın 18/08/1998 tarihinde Türk makamlarına niyabeten tutuklanması ile dava zamanaşımı kesilmiş olup asli dava zamanaşımı gerçekleşmemiştir” Yarg. CGK’nun 28.03.2000 tarih ve 2000/4-50 E., 2000/52 K. sayılı, karar için bkz. **Kaban, Mater-Aşaner, Halim-Güven, Özcan-Yalvaç, Gürsel**, Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları (Eylül 1996-Temmuz 2001), Ankara 2001, s.200 vd.. Aynı yönde bkz. Yarg. 10. CD.’nin 17.07.2006 tarih ve 2006/2404 E., 2006/9624 K. Sayılı ilamı, Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁴⁸ CMK’ya göre, gıyabi tutuklama sadece hakkında kaçaklık kararı verilenler bakımından mümkündür. Kaçaklık kararı dava zamanaşımını durduran bir sebep olduğu ve duran bir sürenin kesilmesi söz konusu olamayacağı için, Türk mahkemelerinin verdiği gıyabi tutuklama kararına istinaden yabancı ülkedeki şüpheli veya sanığın yakalanması dava zamanaşımını kesmez.

⁵⁴⁹ Aksi fikir için bkz. **Erem-Danışman-Artuk**, s.222; **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.441; **Taşdemir**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, s.112; **Taner**, Zamanaşımı, s.109. Aynı yönde bkz. **Demirbaş**, s.695; **Certel**, s.91; **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.671.

kararından sonra ceza davası zamanaşımı yerini ceza zamanaşımına terk eder” şeklinde ifade edilmiştir⁵⁵⁰.

ccc- Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi

5237 sayılı TCK’nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasının (c) bendinde, suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesinin dava zamanaşımını keseceği belirtilmiştir. Kanun suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesini yeterli görmüş, ayrıca bunun şüpheli/şüphelilere tebliğini aramamıştır⁵⁵¹.

5271 sayılı CMK’nun 170 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre, soruşturma sonunda toplanan delillerin suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturmada durumunda Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyecektir. İddianame, savcının mütalaası olup, bu belge ile Cumhuriyet savcısı olaya ilişkin görüşünü ortaya koymaktadır⁵⁵².

TCK, suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesinin dava zamanaşımını kesici etkiye sahip olduğunu belirtmektedir. Burada tartışmalı olan husus, dava zamanaşımı süresinin hangi anda kesildiğidir.

Bir görüşe göre, iddianamenin düzenlendiği tarihte zamanaşımı kesilecektir⁵⁵³. Diğer görüş ise, 5271 sayılı CMK’ya göre, iddianamenin tanziminin tek başına bir anlamının olmadığını, bu itibarla dava zamanaşımının iddianamenin düzenlendiği tarihte değil, iddianamenin kabul edildiği tarihte kesilmesi gerektiğini belirtmektedir⁵⁵⁴.

⁵⁵⁰ Kunter, Nurullah, Milletlerarası Ceza Hukukunda Zamanaşımının Durma veya Kesilmesinde Eşdeğerlilik Meselesi, İÜHF, C.:XXXVI, S.:1-4, İstanbul 1971, s.18.

⁵⁵¹ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1011; Demirbaş, s.695; Çağlayan, I, s.1081; Kayaççek, Dava Zamanaşımı, s.18; Dönmezer-Erman, III, s.271.

⁵⁵² Centel-Zafer, s.424 vd.

⁵⁵³ Centel-Zafer-Çakmut, s.632; Koca-Üzülmez, s.612; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.671.

⁵⁵⁴ Soyaslan, s.588; Certel, s.93; Dönmezer-Erman; dava zamanaşımının iddianamenin mahkemeye verildiği tarihte kesileceğini belirtmektedir. Dönmezer-Erman, III, s.271; aynı yönde bkz. Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.442.

Bir başka görüş ise, kabul edilmiş olmak kaydıyla iddianamenin sonuç doğuracak biçimde mahkeme kalemine kaydının yapıldığı tarihte zamanaşımı kesilecektir⁵⁵⁵.

Kanaatimizce her ne kadar kamu davasının açılabilmesi için iddianamenin kabulü aranmakta ise de, TCK'nun 67 nci maddesinin düzenlemesine göre, dava zamanaşımının iddianamenin kabul edildiği değil, düzenlendiği tarihte kesildiği sonucuna ulaşılmalıdır⁵⁵⁶. Söz konusu iddianamenin görev ve yetki bakımından yanlış bir mahkemeye sunulmuş olması durumunda da, iddianamenin düzenlenmesi ile birlikte zamanaşımı kesilecektir⁵⁵⁷.

Ancak ifade edelim ki, CMK'daki düzenlemeler dikkate alınarak TCK'nun 67 nci maddesinde değişikliğe gidilerek, dava zamanaşımının "iddianamenin kabulüyle" kesileceği belirtilmelidir.

Özellikle büyük şehirlerde Cumhuriyet savcısının hazırladığı iddianamelere Cumhuriyet Başsavcısı ya da başsavcı vekilleri tarafından basit hataların önlenmesi ve uygulama birliğinin sağlanması için, "görüldü şerhi" konulmakta ve altına tarih yazılmaktadır. Bu gibi durumlarda dava zamanaşımı, görüldü şerhinin konulduğu tarihte değil, iddianamenin düzenlendiği tarihte kesilecektir⁵⁵⁸.

İddianame tanzim edilmiş olmasına rağmen, üzerinde tanzim tarihi bulunmuyor ise, dava zamanaşımı iddianamenin karar defterine kaydedildiği anda, bu mümkün değil ise, görüldü şerhinin konulduğu tarihte, bu da yoksa mahkemeye sunulduğu ve mahkeme kaydının yapıldığı tarihte dava zamanaşımı kesilmiş sayılmalıdır.

⁵⁵⁵ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1011.

⁵⁵⁶ Aynı yönde bkz. Kayaççek, Dava Zamanaşımı, s.18. Yargıtay da iddianamenin tanzim tarihini esas almaktadır. "Suç tarihi 18.01.2000 olup 03.01.2005 tarihli iddianame ile zamanaşımının kesildiği, bu nedenle hüküm tarihi itibarıyla yüklenen suçun kanunda gerektirdiği cezasının türü ve üst sınırı itibarıyla tabi olduğu 765 Sayılı TCK.nun. 102/4. maddesinde öngörülen 5 yıllık asli dava zamanaşımının gerçekleşmediği gözetilmeden, sanık hakkında soruşturma izni alınmadan düzenlenmiş iddianamenin zamanaşımını kesmeyeceğinden bahisle yazılı şekilde kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi", Yarg. 11.CD.'nin 06.12.2006 tarih ve 2005/4565, 2006/9957 sayılı kararı, karar için bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, TCK Şerhi, II, s.1777

⁵⁵⁷ Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.671.

⁵⁵⁸ Certel, s.93.

Burada incelenmesi gereken bir diğer husus, Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenen iddianamenin yetkili hâkim veya mahkeme tarafından iade edilmesi durumunda dava zamanaşımının hangi anda kesilmiş sayılacağıdır.

Cumhuriyet savcısı hazırladığı iddianameyi yetkili hâkim veya mahkemeye verir. Mahkeme iddianamenin teslim edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, iddianamenin iadesi veya kabulü yönünde bir karar vermemiş ise, iddianame kabul edilmiş sayılır (CMK. m.174/3). Buna göre, mahkemenin iddianamenin teslim edildiği tarihten itibaren iddianameyi iade etme hakkı bulunmaktadır. İddianamenin iadesine karar verildiğinde, Cumhuriyet savcısı bu karara karşı yedi gün içinde itiraz yoluna müracaat edebilir ya da iade kararını yerinde görürse, iade kararında belirtilen eksiklikleri yerine getirerek yeni bir iddianame tanzim eder ve mahkemeye sunar.

Doktrinde *Certel*, iddianamenin mahkeme tarafından ikinci, üçüncü defa iade edilmesi halinde, her hazırlanan yeni iddianamenin dava zamanaşımını tekrar keseceğini ileri sürmektedir⁵⁵⁹.

Kanaatimizce dava zamanaşımı iade sonrası düzenlenen yeni iddianame ile birlikte tekrar kesilmez. Zira kanunkoyucunun TCK ve CMK arasında uyumsuz bir düzenleme yapmış olmasını sanığın aleyhine yorumlamamak gerekir. Bu itibarla mevcut düzenlemeye göre, dava zamanaşımı iddianamenin ilk tanzim edildiği tarihte kesilmeli, iadedden sonra düzenlenen yeni iddianameler ayrıca dava zamanaşımını kesmemelidir.

Ek iddianame düzenlenmesinin dava zamanaşımını kesip kesmeyeceği konusuna baktığımızda, yargılama konusu olayın değişmesi, bir başka ifade ile yargılama konusu olaya dâhil olmayan olayların ortaya çıkması durumunda, Cumhuriyet savcısı yeni bir iddianame düzenleyebilir.

Yeni bir olay ve yeni bir suç ile ilgili olarak düzenlenen ek iddianame, bu suçlar yönünden dava zamanaşımını kesecektir⁵⁶⁰.

⁵⁵⁹ *Certel*, s.94. ayrıca bkz. *Artuk-Gökçen-Yenidünya*, Genel Hükümler, s.1012.

⁵⁶⁰ *Taner*, Zamanaşımı, s.111.

Bununla birlikte yargılama konusu olayla ilgili olarak yargılama devam ederken, suçun işlenişine iştirak ettiği belirtilen ve ilk iddianamede şüpheliler arasında ismi yer almayan şüpheli hakkında düzenlenecek ek iddianame ise sadece ilgili kişi bakımından dava zamanaşımını kesici bir etkiye sahiptir.

Mevzuatımızda 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 82., 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 114 üncü ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddeleri uyarınca, Cumhuriyet savcısı dışındaki kişilerin iddianame benzeri belgeler düzenleyerek kamu davası açmalarına imkân sağlanmıştır. Ancak TCK'da açıkça "iddianame düzenlenmesi"nden bahsedildiği için bu belgelerin düzenlenmesinin dava zamanaşımına bir etkisi bulunmamaktadır. Kaldı ki, CMK sisteminde şahsi dava imkânının kaldırılmış olması da bu tartışmanın artık anlamsız kaldığını göstermektedir.

ddd- Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi

5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasının (d) bendinde, 765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesine benzer bir biçimde sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesinin dava zamanaşımını keseceği öngörülmüştür⁵⁶¹. Bu itibarla mahkûmiyet kararının sanığa tefhim ya da tebliğinin bir önemi bulunmamaktadır⁵⁶².

Mahkemenin yargılama konusu ihtilafla ilgili olarak verdiği nihai karara hüküm denilmektedir. Hüküm çeşitleri 5271 sayılı CMK'nun 223 üncü maddesinde, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi, davanın düşmesi şeklinde sayılmıştır.

⁵⁶¹ Her ne kadar kanunda "mahkûmiyet kararı" denilmekte ise de, CMK'nun 223 üncü maddesi çerçevesinde bu ibarenin "mahkûmiyet hükmü" olarak anlaşılması gerekmektedir.

⁵⁶² Aynı yönde bkz. Uzun, s.109; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.96; Dönmezer-Erman, III, s.268; Erem-Danışman-Artuk, s.1017. Aksi yönde bkz. Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1012.; ;765 sayılı TCK'nun 104 üncü maddesinin 11.06.1936 tarih ve 3038 sayılı kanun ile değiştirilmeden önceki halinde, dava zamanaşımının kesilebilmesi için sanığa tebliğ şartı aranmaktaydı. Ayrıca bkz. Erem-Danışman-Artuk, s.1016; Çağlayan, I, s.1079-1080.

5237 sayılı TCK'da bütün hüküm çeşitlerine dava zamanaşımını kesici etki tanınmamıştır⁵⁶³. Dava zamanaşımını sadece mahkûmiyet hükmü kesmektedir⁵⁶⁴. Sanığın isnat edilen suçu işlediğinin sabit olması halinde mahkeme tarafından mahkûmiyet kararı verilecektir (m.223/5).

CMK'nun 223 üncü maddesine göre, yüklenen suçun işlendiğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra mahkeme "güvenlik tedbirine" hükmedecektir.

Kanaatimizce mahkeme mahkûmiyet yerine güvenlik tedbirine hükmetmişse, bu karar dava zamanaşımını kesmeyecek, buna karşılık mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükmedilmişse, ortada bir mahkûmiyet kararı bulunduğu için, bu hüküm dolayısıyla dava zamanaşımı kesilecektir⁵⁶⁵.

Yargılama aşamasında verilen görevsizlik ve yetkisizlik kararları hüküm niteliği taşımadığı için dava zamanaşımını kesici bir etkiye sahip değildir⁵⁶⁶.

Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmemiş olması gerekir. Aksi takdirde hükmün kesinleşmesi ile birlikte artık dava değil, ceza zamanaşımından bahsedilecektir⁵⁶⁷.

⁵⁶³ "Beraat kararı dava zamanaşımını kesmez" Yarg. 2. CD.'nin 04.11.1987 tarih ve 8317/8526 sayılı kararı, karar için bkz. **Günay**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.83.

⁵⁶⁴ **Dönmezer-Erman**, III, s.267, 268; **Koca-Üzülmez**, s.612.

⁵⁶⁵ Aynı yönde bkz. **Certel**, s.96.

⁵⁶⁶ **Artuk-Gökeçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1013; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.98; **Yekebaş, Vehbi**, Hukuku Cezada Müruruzaman, İstanbul 1950, s.29; **Uzun**, s.109. "Yargı yerinin değişmesi nedeni ile verilen görevsizlik kararları zamanaşımını kesen işlerden değildir". Yarg. 8. CD.'nin 02.04.1986 tarih ve 2446-2245 sayılı kararı, karar için bkz. **Meran, Necati**, Türk Ceza Kanunu, 2. Baskı, Ankara 2007, s.340. "Yargılama aşamasında verilen görevsizlik kararları TCY'nın 104. maddesinde sayılan nedenlerden olmadığı için dava zamanaşımını kesmeyeceği açıktır. Buna bağlı olarak görevsiz mahkemede sorguya çekilen sanığın görevli mahkemede, görevsizlik kararına karşı diyeceklerinin saptanması yargılama hukuku yönünden sorgu niteliğinde olmayıp savunmasının alınmasından ibarettir. Zira görevsiz mahkemede yapılan sorgu ile dava zamanaşımı kesilmiş olup görevli mahkemede savunmanın alınmasına yönelik çıkarılacak celp veya ihzar müzekkeresi de sorgu amaçlı olmadıkları için dava zamanaşımını kesmeyeceklerdir..." Yarg. 6. CD.'nin 25.09.2001 tarih ve 168/171 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayaççiçek**, Dava Zamanaşımı, s.22, 23.

⁵⁶⁷ "Zamanaşımını kesen sebepler 104. Maddede gösterilmiş olup, mahkûmiyet hükmü, dava zamanaşımını kesen son işlemdir. Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra 112. Maddedeki ceza zamanaşımı işlemeye başlar" Yarg. 2. CD.'nin 16.02.1989 tarih ve 276/854 sayılı kararı, karar için bkz. **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoglu-Ünver**, s.362.

Alman hukukunda ise, ilk derece mahkemesi tarafından zamanaşımı süresi dolmadan önce hüküm verilmesi durumunda, zamanaşımı hükmün kesinleşmesine kadar durmaktadır⁵⁶⁸.

İştirak halinde işlenmiş bir suçun varlığı halinde sanıklar hakkında verilen mahkûmiyet hükmü üzerine bir kısım sanıklar bu hükme karşı temyiz yoluna müracaat etmesine rağmen, diğer sanıklar bu karara karşı herhangi bir kanun yoluna süresi içinde başvurmamış ise, sürenin geçmesi ile birlikte bu kişiler hakkında verilen mahkûmiyet hükmü kesinleştiği için, bu tarihten itibaren artık ceza zamanaşımı işlemeye başlayacaktır.

Dava zamanaşımı mahkûmiyet hükmünün verildiği tarihte kesilecektir. Hükümün tebliğ edilmesi ayrıca aranmamaktadır⁵⁶⁹.

Yabancı ülke mahkemeleri tarafından verilen mahkûmiyet hükmünün ise, kesinleşmedikçe Türkiye’de sonuç doğurması mümkün olmadığından, dava zamanaşımına bir etkisi bulunmamaktadır⁵⁷⁰. Yabancı ülke mahkemesi tarafından verilen hükmün kesinleşmesi ile birlikte ise, artık ceza zamanaşımı işlemeye başlayacaktır.

Mahkûmiyet hükmünün Yargıtay tarafından bozulmasının ardından, yerel mahkemenin önceki kararında direnmesi ise, yeni bir mahkûmiyet hükmü olmadığı için, dava zamanaşımı yeniden kesilmeyecektir⁵⁷¹.

Doktrinde görevsizlik sebebiyle bozulan mahkûmiyet kararlarının dava zamanaşımını kesmeyeceği ileri sürülmektedir⁵⁷². Yerel mahkeme tarafından verilen mahkûmiyet hükmünün Yargıtay tarafından onanmasının ardından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’nın bu karara itiraz hakkı bulunmaktadır. Bu itirazın reddedilmesi ile birlikte, hüküm kesinleşeceği için, dava zamanaşımı değil, ceza

⁵⁶⁸ Curt Freiherr von Stackelberg, s.766, 767.

⁵⁶⁹ Aksi düşünce için bkz. Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1012.

⁵⁷⁰ Kayaçıçek, Dava Zamanaşımı, s.19; Kunter, Milletlerarası Ceza Hukukunda Zamanaşımının Durma veya Kesilmesinde Eşdeğerlilik Meselesi, s.20.

⁵⁷¹ Dönmezer-Erman, III, s.268; Taner, Zamanaşımı, s.112; Aksi düşünce için bkz. Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1012; Kayaçıçek, Dava Zamanaşımı, s.18; Demirbaş, s.696; Centel-Zafer-Çakmut, s.633; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.672; Önder, II-III, s.794;

⁵⁷² Erem-Danışman-Artuk, s.1017.

zamanaşımı işleyecektir. İtirazın kabulü halinde ise, henüz ortada kesinleşmiş bir hüküm bulunmadığından, zamanaşımı işlemeye devam edecektir⁵⁷³.

Burada incelenmesi gereken bir diğer husus, Bölge Adliye Mahkemelerine yapılan istinaf müracaatının ve bu başvuru üzerine verilen kararın dava zamanaşımını kesici bir etkisinin bulunup bulunmadığıdır.

5271 sayılı CMK ile birlikte istinaf kanun yoluna yer verilmiştir. Burada ilk derece mahkemesi tarafından verilen hükmün Bölge Adliye Mahkemelerince maddi ve hukuki açıdan incelenmesi söz konusudur.

CMK'nun 286 ncı maddesinde, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışındaki kararlarının kural olarak temyiz edilebileceği belirtilmektedir.

Buna göre, bölge adliye mahkemesinin temyiz yolu kapalı olan kararları kesin olduğu için, bu kararlar dava zamanaşımını kesmez. Zira bu durumda artık ceza zamanaşımı söz konusu olacaktır.

Bölge adliye mahkemelerinin temyiz yolu açık olan kararları ise, henüz kesin olmadıkları için, bu kararların verilmesi ile birlikte ceza zamanaşımı işlemeye başlamaz. İlk derece mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet hükmü ile kesilen dava zamanaşımının bir de bölge adliye mahkemesinin vereceği kararla kesilmesi mümkündür. Ancak burada bölge adliye mahkemesinin verdiği kararın “mahkûmiyet hükmü” olması gerekmektedir⁵⁷⁴. Aksi takdirde istinaf başvurusunun reddine, dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş ise, bu kararlar dava zamanaşımını kesmez.

Bölge adliye mahkemelerinin kurulması ve istinaf kanun yolunun yürürlüğe girmesi ile birlikte uygulamada çıkması muhtemel ihtilafların giderilebilmesi için, mevzuatta bölge adliye mahkemeleri tarafından verilecek mahkûmiyet hükmünün de dava zamanaşımını keseceğine ilişkin düzenlemeye gidilmesi daha doğru olacaktır.

⁵⁷³ Certel, s.96.

⁵⁷⁴ Taner, Zamanaşımı, s.114; Certel, s.96.

Eğer bu yönde bir düzenleme yapılacak ise bunun TCK'nun 67 nci maddesinde yer alması gerekmektedir.

d- Dava Zamanaşımının Kesilmesinin Sonuçları

Dava zamanaşımının kesilmesinin en önemli sonucu, kesme sebebinin gerçekleştiği tarihe kadar işleyen sürenin yanması, işlememiş sayılması ve kesmeye neden olan engelin kalmasından sonra sürenin kesilme gününden itibaren yeniden işlemeye başlamasıdır⁵⁷⁵.

Buna göre, örneğin 1 Şubat 2009 tarihinde suç işleyen failin, Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesinin alındığı 1 Haziran 2009 tarihinde dava zamanaşımı süresi kesilecek, suçun işlendiği tarihten itibaren işleyen dört aylık süre yanacak ve 1 Haziran tarihi de sayılmak kaydıyla dava zamanaşımı süresi yeniden işleyecektir.

Dava zamanaşımını kesen nedenin gerçekleştiği günün de yeni başlayacak süreye dâhil edilmesi gerekmektedir⁵⁷⁶. Nitekim TCK'nun 67 nci maddesinin 3 üncü fıkrasında; "...zamanaşımı süresi son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlar" denilmek suretiyle bu husus vurgulanmıştır.

Ancak burada karşılaşılma ihtimali olan bir duruma da değinmek gerekir. Özellikle kapsamlı soruşturmalarda özellikle Cumhuriyet savcısının ifade alma işleminin ertesi güne sarkması durumunda dava zamanaşımının ifade alma işlemine başladığı tarihte mi, yoksa ifade işleminin bittiği tarihte mi yeniden işlemeye başlayacağı incelenmelidir.

Belirtelim ki, her ne kadar 67 nci maddenin 3 üncü fıkrasında zamanaşımının son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiş ise de, kanaatimizce dava zamanaşımını kesen nedenin sona erdiği gün zamanaşımı yeniden işlemeye başlayacaktır.

⁵⁷⁵ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1013; Dönmezer-Erman, III, s.272; Koca-Üzülmez, s.613.

⁵⁷⁶ Schmid, s.1515.

Dava zamanaşımını kesen birden fazla nedenin somut olayda bulunması durumunda, ceza zamanaşımından farklı olarak, süre her kesilmeden sonra yeniden başlayacak ancak bu durum sonsuza dek dava zamanaşımını uzatmayacaktır⁵⁷⁷.

TCK'nun 67 nci maddesinin 4 üncü fıkrasında; *"Kesilme halinde, zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar"* denilerek kesme sebepleri dolayısıyla dava zamanaşımının uzayabileceği bir üst sınır kabul edilmiştir⁵⁷⁸.

Buna göre, sekiz yıllık dava zamanaşımı süresinin olduğu bir suç işlendiğinde, dava zamanaşımını kesen birden fazla sebep mevcut ise, süre en fazla dört yıl daha uzayarak toplamda oniki yıl olacaktır. Ancak unutulmamalıdır ki, dava zamanaşımını kesen iki neden arasında sekiz yıllık olağan dava zamanaşımı süresi geçmiş ise, artık oniki yılın aranmasına ihtiyaç olmaksızın, dava zamanaşımının dolması nedeniyle mahkeme tarafından düşme kararı verilmelidir.

Burada incelenmesi gereken bir diğer husus, dava zamanaşımını kesen sebebin ortaya çıkması ile birlikte sürenin doğrudan yarısına kadar mı uzayacağı, yoksa üst sınırı aşmamak kaydıyla kesildiği kadar mı uzayacağıdır⁵⁷⁹.

⁵⁷⁷ "İncelenen dosyada, silahla tehdit suçunun dava zamanaşımı süresi, 765 sayılı TCY.nın 191/2. maddesinde öngörülen ceza miktarına göre aynı Yasanın 102/4. maddesi uyarınca beş yıldır. Ancak aynı Yasa'nın 104. maddesinde de zamanaşımını kesen nedenler gösterilmiştir. Bu maddeye göre; "Hukuku amme davasının müruru zamanı, mahkûmiyet hükmü yakalama, tevkif, celb veya ihzar mütekerreleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. müddeiummîsi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir.

Bu halde müruru zaman, kesilme gününden itibaren yeniden işlemeğe başlar. Eğer müruru zamanı kesen muameleler müteaddit ise müruru zaman bunların en sonuncusundan itibaren tekrar işlemeğe başlar. Ancak bu sebepler müruru zaman müddetini 102 nci maddede ayrı ayrı muayyen olan müddetlerin yarısının ilavesile baliğ olacağı müddetten fazla uzatamaz." Dosya içeriğine göre, sanık hakkında 06.08.1999 tarihinde iddianamenin düzenlenmesi ile, 18.10.2000 tarihinde giyabi tutuklama kararıyla ve 29.09.2005 tarihinde sanığın savunmasının alınmasıyla zamanaşımı kesilmiştir. Ve bu kesintiler arasında da 5 yıllık asli zamanaşımı süresi dolmamıştır. Mahkemece 18.10.2000 tarihinde verilmiş olan ve zamanaşımını kesen giyabi tutuklama kararı gözetilmeden davanın zamanaşımı nedeniyle düşürülmesi yasaya aykırıdır". Yarg. 4.CD.'nin 2007/1718, 2007/4320 kararı, karar için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, TCK Şerhi, II, s.1738, 1739.

⁵⁷⁸ Mukayeseli hukuk incelendiğinde, İtalyan CK (m.160) ve İsviçre CK (m.72/2) dava zamanaşımını kesen birden fazla sebebin varlığı durumunda, sürenin yarı oranında artacağını, buna karşılık Alman CK (m.78c-3) bu durumda sürenin en fazla iki kat uzayabileceği öngörülmüştür.

⁵⁷⁹ Doktrinde hâkim görüş, dava zamanaşımının tek bir kesici nedenin ortaya çıkması ile birlikte doğrudan yarı oranında artmayacağı yönündedir. **Kunter**, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.562; **Dönmezer-Erman**, III, s.273; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver**, s.366; **Taner**, Ceza Hukuku, s.693. Yargıtay da 765 sayılı TCK döneminde dava zamanaşımını kesen sebebin ortaya

İfade edelim ki, bu konu doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, kanımızca dava zamanaşımı süresinin 67 nci maddenin 4 üncü fıkrasında göre, “en fazla” yarısına kadar uzayacağı belirtildiğine göre, dava zamanaşımını kesen iki neden arasında da olağan dava zamanaşımı süresinin dolması mümkündür.

Örneğin 1 Temmuz 2005 tarihinde işlenen sekiz yıllık zamanaşımına tabi bir suçla ilgili olarak şüphelinin Cumhuriyet savcısı tarafından 1 Ocak 2008 tarihinde ifadesi alınmış, 1 Ocak 2010 tarihinde iddianame düzenlenmiş, 1 Temmuz 2010 tarihinde tutuklama kararı verilmiş ise, bu olayda dava zamanaşımı süresi 1 Temmuz 2017 tarihinde dolacaktır. Buna karşılık suç tarihi 1 Temmuz 2005, ifade tarihi 1 Aralık 2005, iddianame tarihi 1 Ocak 2006 ise ve iddianamenin tanziminden sonra hiçbir dava zamanaşımını kesen sebep ortaya çıkmamışsa, dava 1 Ocak 2014 tarihinde zamanaşımına uğrayacaktır.

Somut olayda birden fazla dava zamanaşımını kesen sebebin aynı anda ortaya çıkması durumunda süre son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlayacaktır. Örneğin şüpheli Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesi alındıktan sonra tutuklanma talebi ile mahkemeye sevk edilmiş ve sorgusunun ardından tutuklanmışsa, dava zamanaşımı süresi tutuklama kararının verildiği günden itibaren yeniden işleyecektir.

765 sayılı TCK’nun 106 ncı maddesinde yer alan; *“Bir suçtan dolayı yapılan ve mürruru zamanı kesen muameleler o suçlarda her ne suretle olursa olsun iştiraki olup da aleyhlerinde takibat veya tahkikat yapılmamış olan kimseler hakkında dahi mürruruzamanı keser”* şeklindeki hükme⁵⁸⁰ 5237 sayılı TCK’da yer verilmemiş olması

çıkması ile birlikte sürenin kendiliğinden yarı oranında uzamayacağına hükmetmekteydi. “Yüklenen suçun gerektirdiği cezanın türü ve üst sınırına göre; sanığın sorgusunun yapıldığı 9.6.1998’den hükmün verildiği tarihe kadar TCK’nun 102/4.maddesinde öngörülen 5 yıllık asli dava zamanaşımının geçmiş bulunduğu ve bu süre içinde zamanaşımını kesen herhangi bir işlemde yapılmadığı gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm kurulması, yasaya aykırıdır” Yarg. 6. CD.’nin 08.02.2005 tarih ve 2004/8701 E., 2005/1083 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, ayrıca bkz. Yarg. İBGK.’nin 10.01.1940 tarih ve 1940/6 E., 1940/64 K. sayılı kararı.

⁵⁸⁰ Bu hükmün varlığına rağmen, Yargıtay dava zamanaşımını kesen sebeplerin şeriklere sirayet etmeyeceğini kural olarak kabul etmekteydi. “TCY’nin 104, 105 ve 106 ncı maddeleri birlikte ele alınıp değerlendirildiğinde, 104 ve 105 ncı maddelerdeki düzenlemelerin haklarında dava açılan kişileri kapsadığı, 106 ncı maddede ise kesici işlemlerin, haklarında takibat ve tahkikat yapılmamış olan kimselere de sirayet edeceği öngörülmüş olup, bu düzenleme ile yasalara saygılı olarak duruşmaya gelen kişilerin durumlarını duruşmadan kaçan kişilerin durumlarıyla eşitlemek değil, kaçana imtiyaz

nedeniyle, iştirak halinde işlenen suçlar için şüpheli veya sanıklardan biri hakkında ortaya çıkan dava zamanaşımını kesen nedenin diğer şeriklere sirayet edip etmeyeceği konusuna da değinmek gerekir.

Dava zamanaşımını kesen nedenlerin nesnel (fiile yönelik) ve öznel (kişiye yönelik) olduğu yönünde iki farklı görüş bulunmaktadır⁵⁸¹. İfade edelim ki, 765 sayılı TCK'nun 106 ncı maddesine bakıldığında, mülga kanunun dava zamanaşımını kesen sebeplerin nesnel olarak diğer suç ortaklarına da sirayet edeceğini kabul ettiği anlaşılmaktadır⁵⁸².

5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasında dava zamanaşımını kesen sebepler sayılırken, “şüpheli veya sanıklardan biri”, “sanıklardan bir kısmı” tarzında ifadeler kullanılmış ise de, bu ibarenin tek başına 765 sayılı TCK'nun 106 ncı maddesinin karşılığı oluşturmadığı, öznel sistemin kabul edilmesinin daha adaletli sonuçlar doğuracağı⁵⁸³, örneğin adaletten kaçan sanığın ortaya çıkarak ifadesinin alınmasının, tutuklanmasının diğer şeriklerin aleyhine sonuç doğuracağı için, böyle bir durumda diğer suç ortaklarının kaçan sanığın yakalanmasını istemeyecekleri, bu nedenle dava zamanaşımını kesen sebeplerin diğer suç ortaklarına sirayet etmesi adaletli

tanımamak, onları ödüllendirmemek ve yasa önündeki eşitliği sağlamak amaçlanmıştır. Bu belirlemeler ışığında sanığın durumu ele alındığında müsnet suçtan dolayı açılmış bulunan davada sorgusu 19.11.1992 tarihinde yapılmış, araya başkaca kesici bir neden girmediğinden asli zamanaşımı 19.11.1997 tarihinde gerçekleşmiştir. Bu nedenle diğer sanıklar hakkındaki zamanaşımını kesen işlemlerin sanığa sirayet etmesi söz konusu olmayıp yargısal uygulamalar da bu yönde istikrar kazanmıştır. Nitekim Ceza Genel Kurulu'nun 28.06.1965 gün ve 275/D-3 sayılı kararı da bu doğrultudadır.” Yarg. CGK.'nun 27.04.1999 tarih ve 6-82/81 sayılı kararı, karar için bkz. **Güney-Yılmaz**, s.94-98; *Sami Selçuk ise*, suç ortaklarından biri için gerçekleşen zamanaşımının ayrı ayrı kişiler izlenerek, özen biçimde değerlendirilmeyeceğini, tersine ortaklardan en son kesmenin söz konusu olduğu failinkine göre hesaplanması gerektiğini, adalette eşitlik/ahlakilikte davada birlik ve zamanaşımının toplum yararına olmasının nesnel sistemde bu sonucu doğurduğunu, 765 sayılı TCK'nun 106 ncı maddesinin karşıt kavramının da bunu doğruladığını belirtmektedir. Bkz. Yarg. CGK.'nun 27.04.1999 tarih ve 6-82/81 sayılı kararı.

⁵⁸¹ Mukayeseli hukuka bakıldığında İtalyan ve Fransız CK'nın nesnel, Alman CK'nın ise öznel sistemi benimsediği görülmektedir. Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.117.

⁵⁸² 765 sayılı TCK'nun mehzamını oluşturan 1889 İtalyan CK'da benzer bir hükme yer verilme nedeni, zamanaşımının bazı failer hakkında kesilip, bazıları hakkında kesilmemesinin ahlaka aykırı olacağıdır. **Majno**, I, s.539, 540.

⁵⁸³ Dava zamanaşımını kesen sebeplerin dosyadan görünebilir olması, belli bir kişiye veya kişilere yönelik olması ve iç hukuk organlarınca yürütülmüş olması gerektiği belirtilmektedir. **Schönke-Schröder**, s.1098.

sonuçlar doğurmayacağından, özel nitelikte olduklarından diğer suç ortaklarına sirayet etmeyeceği kanaatindeyiz⁵⁸⁴. Burada iştirakin şeklinin de bir önemi bulunmamaktadır.

Ancak ifade edelim ki, dava zamanaşımını kesen sebeplerin kendi içinde bir bütün olarak değerlendirilmesi doğru olmayacaktır. İfade alma, sorgu ve tutuklama kişiye özgü işlemler olduğu için, sadece ilgili şüpheli veya sanık hakkında etki göstermeli diğer suç ortaklarına sirayet etmemelidir.

Buna karşılık iddianame ve mahkûmiyet hükmü fiile ilişkin işlemler olması nedeniyle şüpheli ve sanıkların hepsi açısından dava zamanaşımını kesici bir etkiye sahiptir.

Mukayeseli hukuk incelendiğinde, Alman, İsviçre ve Avusturya Ceza Kanunlarında öznal sistem benimsenerek, dava zamanaşımını kesen sebeplerin sadece hakkında işlem yapılan kişi hakkında geçerli olduğu kabul edilmiştir.

Buna karşılık 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun 161 inci maddesinde dava zamanaşımını kesen sebeplerin tüm suç ortakları bakımından etki doğuracağı hüküm altına alınmıştır⁵⁸⁵.

⁵⁸⁴ Aynı yönde bkz. **Schönke-Schröder**, s.1104; Aksi düşünce için bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1013; **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.442; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.750; **Torosl**, s.438; **Soyaslan**, Genel Hükümler, s. **Kaya** **Çakmut**, s.633; *Kunter ise*, kesme sebeplerinin şeriklere sirayetini kabul etmekle birlikte, davanın ayrı görülmesi olanaklı olmasına karşın, birleştirme yapılmışsa şeriklere etkiden söz edilemeyeceğini ileri sürmektedir. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.79. Yargıtay da yeni tarihli bir kararında dava zamanaşımını kesen sebeplerin şeriklere sirayet edeceğini belirtmiştir. “Şüpheli Ö.G.’ın üzerine atılı “Sermaye Piyasası Kuruluna Kayıt Yükümlülüğüne Uymaksızın Halka Arzda Bulunmak ve İzinsiz Aracılık İşlemleri Yapmak” suçunu, Y. İhtiyaç Maddeleri Pazarlama ve Ticaret A.Ş yönetim kurulu üyesi 12 şahıs ve Y. İhtiyaç Maddeleri Pazarlama ve Ticaret A.Ş yönetim kurulu tarafından hisse senetlerinin alım - satımı ile görevlendirilen 86 kişi ile birlikte iştirak halinde işlediği, bu şahıslar hakkında Yozgat Cumhuriyet Başsavcılığının 2002/906 sayılı hazırlık evrakı üzerinden soruşturma başlatılarak 2002 yılı içerisinde 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 104/1 ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 67/2-a bendi kapsamında zamanaşımı süresini kesecek tarzda sanıkların (şüphelilerin) ifadelerinin alınıp 15.08.2002 tarihli ve 2002/344 sayılı iddianame ile Yozgat Asliye Ceza Mahkemesine dava açıldığı, Yozgat Asliye Ceza Mahkemesi tarafından da 2002/425 esas sayılı dosya üzerinden yürütülen kovuşturma kapsamında sanıkların yine zamanaşımını kesecek tarzda ifadelerinin alındığı, bu muhakeme işlemlerinin 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 106. ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 67/2-a-c madde-bentleri gereğince şüpheli Ö.G.’a da sirayet ettiği, sirayet eden muhakeme işlemlerinin ifa tarihlerinden bu yana ise 5 ve 7 yıl 6 aylık zamanaşımı sürelerinin dolmadığı gözetilmeden itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde, isabet görülmemiştir”. Yarg. 7. CD.’nin 06.02.2008 tarih ve 2007/8269 E., 2008/760 K. sayılı ilamı (karar yayımlanmamıştır).

⁵⁸⁵ **Uzun**, s.127, 128.

Birden fazla kişi tarafından işlenen bir suçta sanıklardan ikisi hakkında mahkûmiyet, bir hakkında beraat kararı verildiğinde, beraat eden sanığın aleyhinde Cumhuriyet savcısı temyiz kanun yoluna müracaat etmiş ve Yargıtay beraat hükmünün bozulmasına karar vermiş ise, bu kişi için ilk derece mahkemesinde yargılamaya devam edilecektir. Acaba diğerk sanıklar yönünden verilen mahkûmiyet kararının beraat eden sanık bakımından kesici bir etkisi olacak mıdır?

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, mahkûmiyet hükmünün diğerk sanıklara sirayeti mümkün olduğu için, bu karar beraat eden sanık yönünden de dava zamanaşımını kesecektir.

Bir fiilde birden fazla sanığın olması durumunda CMK'nun 8 inci maddesine göre, bağlantı var sayılır ve davaların birleştirilmesine karar verilir. Suçu işleyen iki kişinin olduğunu düşündüğümüzde ve biri hakkında 1 Temmuz 2005, diğerk hakkında ise 1 Aralık 2005 tarihinde suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmiş ise, dava zamanaşımı hangi tarihte kesilmiş sayılacaktır?

Kanımızca suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi dava zamanaşımını kesen bir sebep olmakla birlikte, sadece iddianamede ismi geçen şüpheliler yönünden zamanaşımını kesmektedir. Bu itibarla 1 Temmuz 2005 tarihinde düzenlenen iddianamede ismi geçenler bakımından bu tarihte, 1 Aralık 2005 düzenlenen ek iddianame ile ise sadece bu iddianamede ismi geçen şüpheli/şüpheliler yönünden dava zamanaşımı kesilecektir. Yani suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi, hakkında henüz dava açılmamış olan şüphelileri etkilemeyecektir.

Suç ortaklarından biri hakkında yanlışlıkla dava zamanaşımının dolması nedeniyle düşme kararı verilmiş ise, bu karar diğerk şeriklere etki etmeyecektir⁵⁸⁶.

Aynı şekilde zamanaşımını kesen işlem, sonradan suçla ilgisi olmadığı belirlenen kişi hakkında yapılsa, asıl suçlu ya da suçlular bakımından zamanaşımı kesilmiş olmayacaktır⁵⁸⁷.

⁵⁸⁶ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.115, 116; Kunter, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.566; Erem-Danışman-Artuk, s.1021; Gökcen, Zamanaşımı, s.41.

Şüpheli veya sanık hakkında birden fazla suçtan dolayı aynı dosya üzerinden yargılama yapılmakta ise, dava zamanaşımını kesen sebepler sadece ait olduğu suç bakımından etkili olur, diğer suç ortaklarına ise tesir etmez. Örneğin bir kimse hakkında kasten öldürme ve 6136 sayılı kanuna muhalefet iddiası ile başlatılan soruşturmada şüphelinin kasten öldürme suçu bakımından tutuklanmasına karar verildiğinde, bu kararın 6136 sayılı kanuna muhalefet suçu yönünden yürümekte olan dava zamanaşımına etkisi bulunmamaktadır.

Burada son olarak dava zamanaşımını kesen kararı veren mahkemenin görev yönünden yetkisiz olmasının sonucu etkileyip etkilemeyeceğine de değinmek gerekir.

Bir görüşe göre, mahkemenin görevsiz olmasının bir önemi yoktur ve dava zamanaşımının kesilmesi mümkündür⁵⁸⁸.

Diğer görüş ise, hükümsüz işlemlerin hiçbir etki doğurmayacağını, bu işlemlerin aslında var olmamış kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁵⁸⁹.

Kanaatimizce, 5271 sayılı CMK'nun 7 nci maddesinde, yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında, görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemlerin hükümsüz olduğu belirtildiği için, hükümsüz olan işlemlere hukuki sonuç bağlamak mümkün değildir. Bu itibarla, görevsiz mahkemenin işlemleri dava zamanaşımını kesmemelidir.

Yer bakımından yetkisiz mahkemenin yaptığı işlemler ise, CMK'nun 20 nci maddesine göre, geçerli olduğu için, dava zamanaşımını kesici etkisi bulunmaktadır⁵⁹⁰.

Aynı şekilde CMK'nun 251 nci maddesinde, *“250 nci madde kapsamına giren suçlarda soruşturma, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılır. Bu suçlar görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet Başsavcılığınca 250*

⁵⁸⁷ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.115.

⁵⁸⁸ Bkz. Dönmezer-Erman, III, s.269.

⁵⁸⁹ Kunter, Dava Zamanaşımının Kesilmesi, s.552, 553; Demirbaş, s.696.

⁵⁹⁰ Aynı yönde bkz. Demirbaş, s.696.

nci madde kapsamındaki suçlarla ilgili davalara bakan ağır ceza mahkemelerinden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez” denilmektedir.

Buna göre, CMK’nun 250 nci maddesi ile görevli olan ağır ceza mahkemesinde görevli olan bir savcının görev alanı dışında bir suçla ilgili olarak düzenlediği iddianamenin dava zamanaşımını kesmesi mümkün değildir.

Ancak ifade edelim ki, CMK’nun 250 nci maddesi ile görevli bir savcı tarafından düzenlenen iddianame, mahkeme tarafından kabul edilmiş, ancak daha sonra görevsizlik kararı verilerek dosya görevli mahkemeye gönderilmişse, savcının düzenlediği iddianameye dava zamanaşımını kesici etki tanınmalıdır.

Yine CMK’nun 250 nci maddesi ile görevli olmayan bir savcının düzenlediği iddianame mahkeme tarafından kabul edildikten sonra, görevsizlik kararı verilerek dosya CMK’nun 250 nci maddesi ile görevli mahkemeye geldiğinde, yine düzenlenen iddianamenin dava zamanaşımını kestiğini kabul etmek gerekir⁵⁹¹.

TCK’nun 72 nci maddesine göre, dava zamanaşımı süreleri gün, ay ve yıl hesabı ile belirlenmekte, bir gün yirmidört saat, bir ay otuz gün kabul edilmektedir. Yıl ise resmi takvime göre hesap edilmektedir⁵⁹². Dava zamanaşımını kesen sebeplerin ortaya çıkması ile birlikte, dava zamanaşımının üst sınırını belirlerken sürelerin uzamasının ay olarak yapılacağı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu’nun 13.12.1939 tarih ve 1939/25 E., 1939/58 K. sayılı ilamında belirtilmiştir. Örneğin dava zamanaşımı süresi 15 yıl olan bir suçla ilgili olarak yürütülen soruşturmada birden fazla dava zamanaşımını kesen sebep ortaya çıkmışsa, bu süre 22,5 yıl değil, 22 yıl 6 ay olarak kabul edilmelidir⁵⁹³.

⁵⁹¹ Aksi görüş için bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.114, 115.

⁵⁹² TCK’nun 72 nci maddesinin 1 inci fıkrasında yer alan hükmün aynısının 61 inci maddenin 6 ncı fıkrasında bulunduğunu, bu itibarla kanunda gereksiz bir tekrara yol açtığı konusunda bkz. **Hafizoğulları-Özen**, s.545.

⁵⁹³ Bu iki sürenin birbirine eşit olmadığı konusunda bkz. **Bağcı**, s.39.

8- Dava Zamanaşımı Süresinin Dolmasının Sonuçları

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte, TCK'nun 66 ncı maddesinin 1 inci fıkrasına göre, mahkeme tarafından kamu davasının düşmesine karar verilmelidir⁵⁹⁴ (CMK. m.223/8).

Buna göre, mahkeme zamanaşımı süresinin dolduğunu tespit ederse, kamu davasının düşmesi dışında başka bir karar vermemelidir⁵⁹⁵ (krz. CMK. m.223/9). Bu itibarla dava zamanaşımının dolması ile birlikte cezanın yanı sıra güvenlik tedbirlerine müracaat imkânı da ortadan kalkmaktadır⁵⁹⁶.

CMK'nun 223 üncü maddesine göre, “düşme” bir hüküm çeşididir. Hüküm ise, yargılama sonunda hâkim veya mahkemenin verdiği karardır.

Burada soruşturma evresinde dava zamanaşımının dolduğunu anlayan Cumhuriyet savcısının kamu davasını açma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı da incelenmelidir.

İfade edelim ki, 765 sayılı TCK'nun 102 nci maddesine göre dava zamanaşımı süresinin dolması ile birlikte, mahkeme kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verileceği belirtilmesine rağmen, soruşturma aşamasında dava zamanaşımının dolduğu

⁵⁹⁴ “... gerçekleşen zamanaşımı nedeniyle, Yerel Mahkeme direnme hükmünün bozulması, ancak konunun hükme bağlanması yeniden yargılamayı zorunlu kılmadığından CYUY'nın 322. maddesiyle tanınan yetki uyarınca, işbu hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 5271 sayılı CMY'nın 223. maddesi gözetilip, "kamu davasının ortadan kaldırılması" ibaresi yerine "kamu davasının düşürülmesi" ibaresi benimsenerek, TCY'nın 102/4 ve 5271 sayılı CMY'nın 223/8. maddesi uyarınca kamu davası düşürülmesi gerekmektedir” Yarg. CGK'nun 26.12.2006 tarih ve 2006/7-324 E., 2006/321 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

Buna karşılık Yargıtay'ın CMK'nun 223 üncü maddesine aykırı bir biçimde zamanaşımı nedeniyle, kamu davasının düşürülmesine değil, “kamu davasının ortadan kaldırılmasına” karar verilmesi gerektiği yönünde kararları da bulunmaktadır. “...hüküm fıkrasında "kamu davasının düşürülmesine" cümlesi çıkartılarak "kamu davasının ortadan kaldırılmasına" cümlesi yazılmak suretiyle diğer yönleri usul ve yasaya uygun bulunan hükmün düzeltilerek onanmasına, karar verildi”. Yarg. 11. CD.'nin 28.05.2007 tarih ve 2007/1339 E., 2007/3688 K. sayılı ilamı. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁵⁹⁵ “Dava zamanaşımının gerçekleşmesi halinde doğrudan doğruya kamu davasının düşmesine karar verilmesi gerekirken, sanığın cezasının tayininden sonra bu kararın verilmesi yolsuzdur” Askeri Yarg. 1. Dairesi'nin 11.06.1962 tarih ve 1532/1478 sayılı kararı, karar için bkz. **Özbakan, Hulusi**, Askeri Ceza Kanunu, Ankara 1990, s.92.

⁵⁹⁶ **Schönke-Schröder**, s.1089; **Schmid**, s.1513; **Maurach-Gössel-Zipf**, § 75, kn.18, s.748; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.746; **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.438.

tespit edildiğinde, Cumhuriyet savcısının dava açmamakla yükümlü olduğu belirtilmekteydi⁵⁹⁷.

Kanaatimizce Cumhuriyet savcısının dava zamanaşımının dolması durumunda kamu davasını açması, usul ekonomisine aykırı bir yol olup, yargı organlarının gereksiz yere meşgul edilmesi sonucunu doğuracaktır. Bu itibarla bu gibi durumlarda Cumhuriyet savcısının zamanaşımının dolması nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı vermesi gerekir⁵⁹⁸. Nitekim CMK'nun 172 nci maddesinde; "*Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, (...) kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir*" denilmektedir. Zamanaşımı bir kovuşturma şartı (muhakeme engeli) ⁵⁹⁹ olduğuna göre, kovuşturma olanağının bulunmaması durumunda Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmelidir.

Cumhuriyet savcısının dava zamanaşımının dolduğunu görmeden iddianame düzenlemesi durumunda, iddianamenin mahkeme tarafından bu sebebe dayalı olarak iadesi mümkün olmayacaktır. Zira CMK'nun 174 üncü maddesinde, iddianamenin iadesi nedenleri arasında zamanaşımından bahsedilmemiştir. Bu ihtimalde mahkemenin iddianameyi kabul etmesi ve daha sonra düşme kararı vermesi gerekir.

Zamanaşımının varlığına rağmen verilen hükmün, yok hükmünde olduğu ileri sürülmektedir⁶⁰⁰.

Mahkeme tarafından yargılama konusu olayın dava zamanaşımına uğradığı tespit edildiği takdirde, tarafların talebi bulunmasa dahi, re'sen düşme kararı

⁵⁹⁷ Dönmezer-Erman, III, s.279; Centel-Zafer-Çakmut, s.633.

⁵⁹⁸ Doktrinde kanunumuzun mevcut düzenlemesi dikkate alındığında "kamu davasının düşeceğinden" bahsedildiği için, açılmamış olan bir davanın düşmesi mümkün olamayacağından, dava zamanaşımı süresinin dolduğunu gören Cumhuriyet Savcısının iddianame düzenlemesi, ardından mahkemenin düşme kararı vermesi gerektiği ileri sürülmüştür. Hafızogulları-Özen, s.537; Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.746; Koca-Üzülmez, s.607. Kanaatimizce bu düşüncenin kabul edilmesi mümkün değildir. Zira burada kanunkoyucu az sözle çok mana ifade etmek istemektedir. İcaz sanatı da denilen bu durum (bkz. Tahir'ul Mevlevi, Edebiyat Lügati, (Neşre hazırlayan; Kemal Edip Kürkcüoğlu), İstanbul 1973, s.58), kanun yapma tekniğinin bir gereğidir. Aksi takdirde kanunların binlerce maddeden oluşması ile karşılaşılacaktır. Aynı yönde bkz. Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.446; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.652; Aldemir, s.92.

⁵⁹⁹ Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.437.

⁶⁰⁰ Hafızogulları, Dava ve Cezanın Sükutu, s.502.

verilmelidir. Şüpheli ve sanığın bundan vazgeçmesi mümkün değildir (m.72/2). Dava zamanaşımının dolduğu iddia edildiği takdirde, bu konuda derhal karar verilmelidir. Daha sonra karar verilmesine denilmek suretiyle yargılamaya devam edilmemelidir⁶⁰¹.

Doktrinde, sanığa düşme yerine, uyuşmazlığı esastan çözen ve suçsuzluğunu ortaya koyan beraat hükmünü tercih edebilme imkânının tanınması gerektiği ileri sürülmüştür⁶⁰².

Yargılama aşamasında kural olarak dava zamanaşımı süresinin dolduğu anlaşılmışsa, derhal kamu davasının düşmesine karar verilmelidir. Ancak derhal beraat kararı verilebilecek bir durum varsa, mahkeme durma düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı veremez⁶⁰³ (CMK. 223/9). Yani dosyadaki mevcut delil durumuna göre, sanık hakkında beraat kararı verilebiliyorsa ilk önce beraat kararı verilmelidir. Zira beraat kararı, kişinin suçu işlediğinin belirlenememesi veya suçu işlemediğinin sabit olması gibi durumlarda verilir. Bu itibarla kişinin aklanma imkânı varken, zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verilmesi doğru bir yol değildir⁶⁰⁴. Belirtmeliyiz ki, bu durum sadece derhal beraat kararı verilebilecek haller için geçerlidir. Örneğin, dava zamanaşımı süresinin dolmasından sonraki ilk celsede, beraat kararı verme imkânı varsa, mahkeme tarafından beraat kararı verilmelidir. Buna karşılık mevcut delil

⁶⁰¹ Hafızoğulları-Özen, s.545.

⁶⁰² Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.123.

⁶⁰³ 765 sayılı TCK döneminde Yargıtay hatalı olarak, dava zamanaşımı süresinin dolduğu gerekçesiyle yerel mahkeme tarafından verilen beraat hükmünü bozmuştur. Kararda; “Sanığın, PTT Müdürlüğünden aldığı 6 adet telefona kontür cihazı bağlayarak, sarı zemin üzerine siyah yazılarla "Fatih Telefon" yazarak şehir içi ve şehir dışı görüştürme yaptırma şeklinde belirlenen eyleminin, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununun 19. maddesindeki suçu oluşturduğu; ancak, Ceza Kanununun Mevkii Mer'iyete Vaz'ına Muteallik Kanunun 20. maddesi muvacehesinde suçunun gerektirdiği cezanın nev'i ve miktarı itibariyle TCK.nun 102. maddesinin 6 ve 105. maddesinin 2. fıkraları uyarınca tabi bulunduğu bir yıllık zamanaşımının, suç ve karar tarihi arasında gerçekleşmiş bulunduğu nazara alınarak, hakkındaki kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken, beraatına karar verilmesi yasaya aykırıdır”. Yarg. 2. CD.'nin 26.12.1995 tarih ve 1995/12087 E., 1995/13953 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Günay**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.45, 46.

⁶⁰⁴ Aksi fikir için bkz. **Koca-Üzülmez**, s.555, 556. 765 sayılı TCK'da döneminde ise, Yargıtay beraat kararı verilebilecek hallerde de, dava zamanaşımı süresinin dolması durumunda, davanın düşmesine karar verilmesi gerektiğine hükmetmekteydi. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi 5271 sayılı CMK'nun 223/9'uncu maddesi karşısında bu görüşün benimsenmesi mümkün değildir. “Zamanaşımı var iken beraat kararı verilemez” (Yarg. CGK.'nun 13.10.1947 tarih ve 1947/7122 E., 1947/8359 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Köseoğlu, Cemal**, Haşiyeli Türk Ceza Kanunu, 8. Bası, İstanbul 1955, s.139); “Sanıklar hakkındaki kamu davasının zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılması yerine beraat kararı verilemez” (Yarg. 6. CD.'nin 19.09.1995 tarih ve 1995/8204 E. 1995/8622 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Günay**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, s.94.

durumuna göre, hüküm tesis etmek mümkün değilse, zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesine karar verilmelidir.

Burada özellikle belirtilmesi gereken husus, ilk derece mahkemesi tarafından verilen hükmün Yargıtay tarafından incelenmesi sırasında zamanaşımının bir ön sorun olarak öncelikle değerlendirmeye alınmasıdır⁶⁰⁵.

Kanaatimizce Yargıtay incelemesi sırasında dava zamanaşımının dosyanın esasına girilmeksizin⁶⁰⁶ ön sorun olarak incelenmesi birçok hukuka aykırı karar alınmasına neden olacaktır. Örneğin, iddianamede sanığa isnat edilen eylem kasten yaralama olarak belirtilse ve ilk derece mahkemesi de aynı suçtan sanığı mahkûm etse, ancak Yargıtay'ın müstakar içtihatlarına göre eylem kasten öldürmeye teşebbüs olsa, dosya Yargıtay'a gittiğinde dava zamanaşımı süresi kasten yaralama suçuna göre mi, yoksa kasten öldürmeye teşebbüse göre mi belirlenmelidir? Eğer kasten yaralama suçuna göre dava zamanaşımı süresi dolmuş ise, dosyanın esasına girildiğinde, eylemin kasten öldürmeye teşebbüs olması muhtemel ve dava zamanaşımı dolmayacak iken, dava zamanaşımı ön sorun olarak görülüp, ilk derece mahkemesi tarafından düzenlenen Yargıtay temyiz formuna göre değerlendirme yapılması hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.

Buna göre, CMK'nun 223 üncü maddesinin 9 uncu fıkrası, kanun yolları aşamasında da uygulanmalı, ilk derece mahkemesi tarafından sanık hakkında verilen beraat kararı, müdahil vekili veya Cumhuriyet savcısınınca temyiz edildiğinde, dosya Yargıtay aşamasında iken zamanaşımına uğrasa dahi, Yargıtay öncelikle onama kararı

⁶⁰⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, "Davanın esasına geçilmeden önce, zamanaşımı süresinin dolup dolmadığının ön mesele olarak görüşülmesi gerektiğini belirtmektedir. Yarg. CGK'nun 29.05.2007 tarih ve 2007/9-77 E., 2007/114 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.; "Temyiz yargılaması sonunda özel dairelerin (onama) kararları üzerine karar kesinleştiğine göre, bu karara Yargıtay C. Başsavcılığınca itiraz halinde öncelikle işin esasına gidilmeli, hukuka aykırılık bulunmadığı, bir başka anlatımla özel daire kararı yerinde görüldüğü takdirde, Ceza Genel Kurulunda yapılan inceleme sırasında zamanaşımı süresi dolmuş olsa bile bu husus göz önüne alınmamalıdır. ancak, özel daire onama kararı hukuka aykırı görülerek kaldırıldığı ve yerel mahkeme hükmü bozulduğu takdirde Ceza Genel Kurulunda inceleme yapılırken dava zamanaşımı süresi dolmuş bulunursa, CYUY'nın verdiği yetkiye dayanılarak esastan veya usulden karar bozulursa dava zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşürülmesine karar verilmelidir." Yarg. CGK'nun 10.05.1993 tarih ve 4-11/151 sayılı kararı, karar için bkz. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.10,11. **Kayanççek**, zamanaşımı varken Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi'nin hükmün esasını tetkik edemeyeceğini belirtmektedir. **Kayanççek**, Dava Zamanaşımı, s.19.

⁶⁰⁶ "Zamanaşımı varken Temyiz Mahkemesi hükmün esasını tetkik edemez" Yarg. 4. CD.'nin 23.02.1946 tarih ve 2056/2320 sayılı kararı, karar için bkz. **Köseoğlu**, s.138.

verme ihtimali olup olması açısından işin esasına girmeli, onama kararı vermek mümkün değil ise, zamanaşımı nedeniyle davanın düşürülmesine karar verilmelidir⁶⁰⁷. Buna karşılık mahkûmiyet kararlarına karşı yapılan temyiz incelemelerinde, hükmün sanık lehine bozulması durumunda ilk derece mahkemesinde yargılamaya devam olunacağı için, bu kararlar açısından kanun yolları aşamasında zamanaşımına uğramış dosyalar açısından işin esasına girilmemelidir.

Yargılama konusu olayda dava zamanaşımı ile birlikte başka düşme nedenleri de mevcut ise, mahkemenin sanığa herhangi bir külfet getirmemesi nedeniyle zamanaşımı dolayısıyla düşme kararı verilmesi gerekir. Buna göre, işlenen suçun zamanaşımına uğraması durumunda önödeme yoluna gidilemez⁶⁰⁸.

Kanaatimizce CMK'nun 223 üncü maddenin 9 uncu fıkrasının yerinde bir düzenleme olduğu, dava zamanaşımı süresinin dolmasına az bir zaman kala eğer mahkemenin beraat kararı verme ihtimali varsa dava zamanaşımı nedeniyle düşme kararı verilmemeli, beraat kararı beklenmelidir. Buna karşılık dava zamanaşımı süresinin dolduğu tarihte henüz toplanan deliller itibariyle beraat kararı verme imkânı yoksa, kamu davasının düşmesine karar verilmelidir. Sanığa dava zamanaşımının uygulanması konusunda vazgeçme imkânının tanınması ise, cezalandırma yetkisi olmadığı halde yargı organlarının faaliyette bulunması anlamına gelir ki, bunu kabul

⁶⁰⁷ Her ne kadar bu düşüncemiz Yargıtay'ın iş yükünü artıracak gibi gözüktse de, sırf bu gerekçe ile kişinin işlediği iddia edilen suçtan "aklanma" hakkı elinden alınmamalıdır. Yargıtay ise, 1946 tarihli bir kararında; "Zamanaşımı varken Temyiz Mahkemesi hükmün esasını tetkik edemez" diyerek, temyiz aşamasında zamanaşımı süresinin dolduğu tespit edildiğinde işin esasına girilmeyeceğine hükmetmişti. (Yarg. 4. CD.'nin 23.02.1946 tarih ve 1946/2056 E., 1946/2320 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Köseoğlu**, s.138).

⁶⁰⁸ "Zamanaşımı ve önödeme kurumu, ceza ilişkisini düşüren sebeplerden olmakla düşme sebeplerinin ortak özelliklerine haiz olacaklardır. 11.4.1983 gün 2/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıklandığı üzere; düşme sebepleri birden fazla oldukça ceza ilişkisini ortadan kaldıranlar sadece infaz ilişkisini düşürenlerden önce uygulamak gerekir. Keza birden fazla düşme sebeplerinden her biri ceza veya infaz ilişkisini düşürmekte ise, sanık veya hükümlünün en lehine olan uygulanır, düşme sebeplerinin bir özelliği de bunların hâkim tarafından diğer sebeplerden önce nazara alınması olduğudur. Bir düşme sebebi bulunduğunda hâkim başka hiçbir hususu araştırmaksızın olaydaki sanıklara bu düşme sebebinin uygulanmasına imkân olup olmadığını araştırır ve uygulanabileceğine kanaat getirdiği takdirde derhal düşme sebebini uygulayarak davanın ortadan kaldırılmasına karar verir. Oysa ön ödemede sanık ön ödemeyi yerine getirmediği takdirde yargılamaya devam olunması ve sanık hakkında bir karar verilmesi gerekir. Verilecek karar ise gene zamanaşımı ile düşürmek olacaktır.

Dava zamanaşımı, sanığın rızası hilafına uygulanabildiğinden ve sanığa herhangi bir külfet getirmediğinden ön ödemeye nazaran daha ziyade lehe bir kurumdur. Bir itibarla ve açıklanan nedenlerle zaman aşımına bağlı düşme sebebinin ön ödeme yaptırılmadan öncelikle uygulanması gerekir". Yarg. CGK'nun 16.03.1987 tarih ve 1987/525 E., 1987/123 K. sayılı kararı, karar için bkz. **Yaşar**, s.303.

etmek mümkün değildir. Ayrıca unutulmamalıdır ki, sanıkların birçoğu böyle bir imkân bulunduğu, kaybedecekleri bir şey olmadığı düşüncesiyle, -zira dava zamanaşımından vazgeçmesine rağmen yargılama sonucunda devletin ceza verme yetkisi yokken, mahkûmiyet kararı vermesi mümkün olmayacağı için- dava zamanaşımının uygulanmasını talep etmeyecek, suçlu olmadığını ileri sürerek beraat etmek isteyecektir.

Kanımızca bu sakıncalarına rağmen, sanığa uyumsuzluğu esastan çözmek suretiyle masumiyetini kanıtlayan beraat hükmünü tercih edilebilmesi imkânının tanınması gerekmektedir⁶⁰⁹. Buna göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin CMK'nun 231 inci maddesinin 6 ncı fıkrasına eklenen “Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez” şeklindeki hükme benzer bir değişikliğin zamanaşımı yönünden de yapılması yerinde olacaktır.

İtalyan Ceza Kanunu'nun 157 nci maddesinin 7 nci fıkrasında bu konu ile ilgili olarak, sanığa açıkça ifade etmek kaydıyla dava zamanaşımından vazgeçme imkânı tanınmıştır⁶¹⁰.

TCK'nun 74 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında, kamu davasının düşmesinin, malların geri alınması ve uğranılan zararın tazmini için açılan şahsî hak davasını etkilemeyeceği belirtilmiştir. Ancak Borçlar Kanunu'nun 60 ncı maddesinde haksız fiilin aynı zamanda suç teşkil etmesi durumunda, suçun tabi olduğu dava zamanaşımı süresi haksız fiil zamanaşımından daha uzun ise, haksız fiil bakımından da suç için öngörülen dava zamanaşımının geçerli olacağı belirtilmiştir⁶¹¹. Buna göre, suç hakkında

⁶⁰⁹ Nitekim İtalyan Ceza Kanunu'nun 157 nci maddesinin 7 nci maddesinde 2005 yılında yapılan değişiklikle, sanığa açıkça ifade etmesi halinde, dava zamanaşımından vazgeçme imkânı tanınmıştır. Bkz. **Taner, Zamanaşımı**, s.123.

⁶¹⁰ **Taner, Zamanaşımı**, s.123. Yargıtay ise, ilk derece mahkemesi tarafından dava zamanaşımının dolması nedeniyle verilen düşme kararı temyiz eden sanıkların bu taleplerini hukuki yarar bulunmaması nedeniyle reddetmiştir. “Sanıklar M.N. hakkında müessir fiil, H.N. ile M.A. hakkında kavgaya katılmak suçlarından açılan kamu davalarının dava zamanaşımı süresi dolması nedeniyle ortadan kaldırılmasına karar verilmiş olup, verilen kararın niteliğine göre kararı temyiz etmekte hukuki menfaatleri bulunmadığından sanıklar M. ve H. . müdafii ile saruk M. müdafinin temyiz talebinin CMUK'nun 317. maddesi gereğince reddine karar verilmiştir”. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁶¹¹ “Borçlar Kanununun 60. maddesinin 2. fıkrası hükmü; tazminat davasının, ceza kanunları gereğince süresi daha uzun zamanaşımına tabi cezayı gerektiren bir eylemden doğmuş olması halinde o zamanaşımının mutlak surette uygulanmasını buyurmaktadır. Davaya konu olan olayda da zararı doğuran eylem, cezayı gerektirmektedir. Ancak, failin ölmüş bulunması karşısında üzerinde durulacak yön daha uzun olan ceza zamanaşımının onun mirasçıları hakkında da uygulanıp uygulanamayacağındadır.

dava zamanaşımı nedeniyle düşme kararı verilmiş ve suç için öngörülen dava zamanaşımı süresi daha uzun ise, artık haksız fiil bakımından da zamanaşımı süresi dolmuş olacaktır.

Görüldüğü gibi, Borçlar Kanunu'nun 60 ıncı maddesinin 1 inci fıkrası, TCK'nun 74 üncü maddesinin 2 nci fıkrasının uygulanabilirliğini fiilen ortadan kaldırmaktadır. Bu itibarla kanuna bu hususta özel bir hüküm koymak suretiyle, bu sakınca giderilmeli ve 74 üncü maddenin 2 nci fıkrasına işlerlik kazandırılmalıdır.

Uzamış dava zamanaşımı süresinin uygulanabilmesi için, fail hakkında kamu davasının açılmasına ya da mahkûmiyet kararı verilmesine ihtiyaç yoktur.

5271 sayılı CMK'nun 141 inci maddesinde şüpheli veya sanığın haklarında uygulanan haksız koruma tedbirleri (yakalama, tutuklama, gözaltı, arama, elkoyma) nedeniyle tazminat talebinde bulunabileceği belirtilmiştir. Aynı kanunun 144 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendinde, kanuna uygun olarak yakalanan ya da tutuklanan kişilerden “Genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenler”in tazminat talep edemeyecekleri hüküm altına alınmıştır.

Buna göre, dava zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verilmiş ise, şüpheli veya sanık yakalama veya tutuklama nedeniyle tazminat isteyemez⁶¹². Zira burada kişinin suçsuzluğu sabit olmadığına göre, gözaltı ve tutuklu kaldığı sürenin haksızlığından kesin olarak bahsedilemeyecektir⁶¹³.

Dairenin E. 1981/11922, K. 1981/13786 sayılı ve 25.12.1981 günlü kararı ile E. 1986/ 4736, K. 1986/5453 sayılı ve 8.7.1986 günlü kararı ve diğer birçok kararlarında belirtildiği gibi ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için haksız eylemin sadece suç niteliğinde bulunması yeterlidir. Eylemi işleyen hakkında kamu davasının açılmış olması veya mahkûmiyet kararı verilmiş bulunması gerekli olmadığı gibi sanığın mahkûmiyet kararından sonra ölmüş olması hali de buna engel değildir. Çünkü mirasçılar ölenin külli halefidirler. Gerçekten onlar Medeni Hukuk bakımından miras bırakandan daha iyi bir hukuki duruma malik değildirlir”. Yarg. 4. HD.’nin 25.01.1990 tarih ve 1990/6101 E., 1990/285 K. sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁶¹² Yargıtay da davanın zamanaşımına uğramasının kişilerin haksız tutuklandığı anlamına gelmeyeceğini belirterek aynı yönde kararlar vermektedir. “...anılan maddede yedi bent halinde, ayrıntılı olarak, hangi tazminat ödeneceği belirlenmiş olup, bunlar arasında "kamu davasının zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılması" hali zikredilmemektedir. Yasada ayrıntılı olarak düzenlenen ve sınırlı olarak sayılan bu

Dava zamanaşımının dolması sonucunda, kamu davası düştüğü için, zamanaşımına uğrayan suçun, hapis cezasının ertelenmesi, suçların içtimaı, tekerrür, itiyadi suç bakımından bir etkisi bulunmamaktadır⁶¹⁴.

Zamanaşımı nedeniyle verilen düşme kararı, davayı esastan çözen bir karar olmadığı için, sonradan ortaya çıkan deliller suçun niteliğinin değişmesine neden olmuş ve suç daha uzun bir zamanaşımına bağlanmış ise, önceden verilen düşme kararı, aynı suç nedeniyle yeniden yargılama yapılmasına engel teşkil etmez. Zira söz konusu düşme kararının non bis in idem etkisi bulunmamaktadır⁶¹⁵.

Doktrinde failin daha sonradan işlediği suçlardan dolayı cezasının bireyselleştirilmesinde dava zamanaşımına uğrayan suçun da dikkate alınacağı belirtilmektedir⁶¹⁶.

Kanaatimizce dava zamanaşımının dolması nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verildiğinde, failin suçluluğu ya da suçsuzluğu belirlenemediği için, dava zamanaşımı dolan suç sonraki suçların cezalarında etkili olmayacaktır. Kaldı ki, dava zamanaşımı nedeniyle verilen düşme kararları adli sicil kaydında yer almadığı için, failin sonraki işlediği suçlar bakımından zamanaşımına uğrayan suçların belirlenmesi mümkün olmayacaktır.

hallerin açıklığı karşısında, yorum yoluyla bunların genişletilmesi, yeni hallerin eklenmesi mümkün değildir. Bu nedenle, açılan bir davada suç vasfı sonradan değişmiş ve bu nedenle de dava zamanaşımı nedeniyle ortadan kalkmış bile olsa, tutuk kalınan günler için, devletten zararların giderilmesi istenemez” Yarg. CGK’nun 31.03.1998 tarih ve 9-55/123 sayılı kararı; “Davacı, “Denge Kawa” adındaki bir derginin sorumlu müdürü olup, TCK.nun 141/4, 142/3, 154 ve 155. maddelerine aykırı davranıştan tutuklanarak yargılanmakta iken zamanaşımı nedeniyle hakkındaki dava ortadan kaldırılmıştır.

Yasa dışı yakalanan veya tutuklanan kimselere Devletçe tazminat verilmesini öngören 466 sayılı Yasanın 1. maddesinin 6. fıkrasında, “Kanun dairesinde yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra, haklarında kovuşturma yapılmasına veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına veyahut beraatlerine veya ceza verilmesine mahal olmadığına karar verilen” kişilerin uğrayacakları zararların ödenmesi öngörülmüştür. Bu koşulların yorum yolu ile genişletilmesine ve zamanaşımından kamu davasının düşmesi durumunda da ödence verilmesine olanak yoktur” Yarg. 9. CD.’nin 13.05.1982 tarih ve 1671/1753 sayılı kararı, kararlar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁶¹³ Doktrinde, bu durumun sakıncalarını gidermek için sanığa dava zamanaşımını kabul etmeme hakkının verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. **Hakeri, Hakan**, Haksız Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi, Ankara 1999, s.94.

⁶¹⁴ **Taner**, Ceza Hukuku, s.696; **Taner**, Zamanaşımı, s.125; *Kunter ise*, dava zamanaşımına uğrayan suçun itiyadi suçun belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.47.

⁶¹⁵ **Öztürk-Erdem**, Ceza Hukuku, s.438.

⁶¹⁶ **Schmid**, s.1506; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, s.745; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.45.

Ancak ifade edelim ki, failin sonradan işlediği suçla ilgili olarak yapılan yargılamada maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için dava nedeniyle düşme kararı verilen dosyanın incelenmesi gerekiyor ise, davanın zamanaşımına uğraması bu incelemeye engel teşkil etmemelidir⁶¹⁷.

Dava zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verildiğinde, ortada sanık aleyhine verilen bir hüküm olmadığından, sanığın yargılama giderlerinden sorumlu tutulması da mümkün değildir⁶¹⁸.

TCK'nun 58 inci maddesinde, önceden işlenen suçtan dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra yeni bir suçun işlenmesi hâlinde, tekerrür hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce tekerrürün söz konusu olabilmesi için, önceki suçtan dolayı mahkûmiyet ya da güvenlik tedbirine hükmedilmesi gerekir. Buna göre, önceki suçtan dolayı dava zamanaşımı nedeniyle düşme kararı verilmişse, artık bu suç tekerrüre esas alınmamalıdır. Aynı durum hapis cezasının ertelenmesi, kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının geriye bırakılması açısından da geçerlidir.

Dava zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar verilen dosyada sanık hakkında gözaltına alma, yakalama ya da tutuklama koruma tedbirlerine müracaat edilmişse, hürriyeti sınırlandıran bu süreler, bu karar kesinleşmeden önce işlenen suçlardan dolayı hükmedilecek cezadan mahsup edilebilmelidir.

Burada son olarak eğer yargılama esnasında sanığın ölümü söz konusu ise, ölüm ile ceza ilişkisi sona erdiğinden, ölümün dava zamanaşımından önce uygulanması gerekmektedir⁶¹⁹. Aynı şekilde davanın esasına girilmesini engelleyen “davanın reddi” durumu da zamanaşımından önce uygulanmalıdır. Buna karşılık zamanaşımı “af”tan önce uygulanabilir. Görevsizlik söz konusu olduğunda, asıl görevli mahkemenin zamanaşımı dolayısıyla düşme kararı vermesi gerekmektedir. Yetkisiz mahkemenin ise, zamanaşımını uygulamasına bir engel bulunmamaktadır.

⁶¹⁷ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.56.

⁶¹⁸ Aynı yönde bkz. Taner, Zamanaşımı, s.126.

⁶¹⁹ Kayaçıçek, Dava Zamanaşımı, s.6.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CEZA ZAMANAŞIMI, CEZA ZAMANAŞIMINA İLİŞKİN KURALLAR İLE CEZA ZAMANAŞIMININ SONUÇLARI

1- Genel Olarak

Hükmün kesinleştiği tarihten itibaren kanunda öngörülen belli sürelerin geçmesi ile birlikte devletin infaz yetkisini ortadan kaldıran kuruma ceza zamanaşımı denir⁶²⁰. Kanunda yer alan bu süreler, “ceza zamanaşımı süreleri” olarak isimlendirilmektedir.

Ceza zamanaşımının kanunlarda öngörülme nedeni olarak, toplum tarafından unutulan bir suçun failinin mahkûm edildiği cezanın gecikerek infaz edilmesinde kamu yararının bulunmaması ve böyle bir cezanın infaz edilmesinin mahkûma karşı acıma duygusunu geliştireceği ileri sürülmüştür⁶²¹.

Dava zamanaşımının kabulünde etkili olan nedenler ceza zamanaşımı müessesesi açısından da geçerlidir. Ancak “delillerin kaybolması” düşüncesinin ceza zamanaşımı bakımından kabul edilemeyeceğini belirtmek gerekir. Zira kesin bir hükmün varlığı söz konusu olduğuna göre artık delillerin kaybolmasından bahsedilmesi mümkün değildir⁶²².

Ceza zamanaşımına ilişkin hükümlerin kanunlarda yer alma nedeni, dava zamanaşımına göre daha fazla eleştirilmiş ve kesinleşmiş mahkûmiyet kararı ile suçluluğu sabit olmuş bir kişinin, sırf kanunda öngörülen süreler içerisinde yakalanamaması sonucunda cezasının infaz edilememesinin ceza adaleti bakımından olumsuz sonuçlar ortaya çıkaracağı belirtilmiştir. Deliller toplandıktan sonra sanık hakkında suç işlediği sabit görülerek mahkûmiyet kararı verilmesi ve bu hüküm kesinleşmesinin ardından belli bir sürenin geçmesinin devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırması eleştirilmiştir. Bu görüşe göre, sırf belli sürelerin geçmesi ile devletin suç işlediği kesin hükümle sabit olan kişinin cezasını infaz edememesinin cezadan kaçmayı teşvik edeceği, kurnaz ve adaletten kaçmayı başaran suçlulara prim

⁶²⁰ Schmid, s.1580; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.117; Yüce, s.196.

⁶²¹ Dönmezer-Erman, III, s.281

⁶²² Taner, Zamanaşımı, s.135.

verileceği, kamuoyundaki cezaların kesinliği hususundaki kanaati zedeleyici bir etki doğuracağı ileri sürülmüştür⁶²³.

Buna karşılık hükmün kesinleşmesinin ardından uzun yıllar geçtikten sonra işlenen suçun unutulacağı, hükümlüye karşı merhamet duygusunun oluşacağı, geciken cezanın infazında toplumsal yarar bulunmadığı iddia edilmiş ve sakıncaların giderilmesi için cezanın bırakacağı iz ve tesirin daha geç silineceği de dikkate alınarak, sürelerin dava zamanaşımına göre daha uzun tutulduğu ifade edilmiştir⁶²⁴.

İfade etmeliyiz ki, dava zamanaşımının kabulünü gerektiren sebepler, “delillerin kaybolması” dışında ceza zamanaşımı bakımından da geçerlidir⁶²⁵.

Mukayeseli hukukta bazı ülkelerde dava zamanaşımı kurumu yer almasına rağmen, ceza zamanaşımı kabul edilmemiştir. Örneğin Çin Ceza Kanunu’nda ceza zamanaşımına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır⁶²⁶.

Ceza zamanaşımı ile dava zamanaşımı arasındaki en dikkat çekici fark, ceza zamanaşımı sürelerinin dava zamanaşımı sürelerinden daha uzun öngörülmesidir. Bunun gerekçesini zamanaşımına ilişkin teorilere göre farklı farklı açıklamak mümkündür. Örneğin unutma teorisine göre, dava zamanaşımı süresi içinde kişi hakkında suçu işlediği hususunda yalnızca şüphe olmasına rağmen, ceza zamanaşımında ortada suçluluğu kesin hükümle sabit bir kişi bulunmaktadır. Bu itibarla suçluluğu sabit olan “hükümlünün” hafızlardan silinmesi “şüpheli ve sanığa” göre daha geç olup, toplumda daha derin iz bırakmaktadır.

Sosyal fayda teorisine göre ise, dava zamanaşımında sosyal faydanın daha erken azıldığı, ceza zamanaşımında ise daha geç olması nedeniyle ceza zamanaşımı süreleri dava zamanaşımı sürelerine göre daha uzundur⁶²⁷.

Buna karşılık bazı durumlarda aynı olayla ilgili olarak, kişinin işlemiş olduğu iddia edilen suç için öngörülen dava zamanaşımı süresi ile ceza zamanaşımı süresi birbirine eşit, hatta ceza zamanaşımı süresi daha kısa olabilir.

⁶²³ Dönmezer-Erman, s.281; Demirbaş, s.699; Koca-Üzülmez, s.613; Taner, Zamanaşımı, s.135, Uzun, s.152.

⁶²⁴ Dönmezer-Erman, III, s.281; Soyaslan, s.590; Demirbaş, s.699; Döner, İsa, Ceza Zamanaşımı, AÜEHFD, C.:IX, S.:3-4, 2005, 37; Zembulidis, s.765.

⁶²⁵ Önder, II-III, s.798; Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1015; Koca-Üzülmez, s.613.

⁶²⁶ Önder, II-III, s.798; Gökçen, Zamanaşımı, s.41.

⁶²⁷ Erem-Danışman-Artuk, s.995.

Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında⁶²⁸, ceza ve dava zamanaşımı sürelerinin, suçların ağırlığı, kamu düzeni için oluşturduğu etki ve ceza siyaseti gereği belirlenmesinin anayasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla yasakoyucunun takdirinde olduğunu, ceza hukuku alanında farklı hukukî yararları korumaları nedeniyle ceza ve dava zamanaşımı sürelerinin eşitlik karşılaştırmasına esas alınmalarına olanak bulunmadığını belirterek dava ve ceza zamanaşımı sürelerinin birbirine eşit olmasını Anayasaya aykırı bulmamıştır.

2- Kavram

Doktrinde ceza zamanaşımı terimi yerine Kunter, “Cezayı Yerine Getirme Zamanaşımı” kavramını önermekte, ancak bu ifadenin çok uzun olması nedeniyle ceza zamanaşımının kullanılabileceğini belirtmektedir. Yazara göre, zamanaşımına uğrayan ceza hükmü değil, ceza olduğu için, “ceza hükmü zamanaşımı” kavramının kullanılması hatalı olacaktır⁶²⁹.

Özgenç ise, ceza zamanaşımı yerine “infaz zamanaşımı” teriminin kullanılmasının daha yerinde olacağını ileri sürmektedir⁶³⁰.

Alman Ceza Kanunu’na bakıldığında 79 uncu maddede “infaz zamanaşımı” (Vollstreckungsverjährung) ibaresinin kullanıldığı görülmektedir.

Kanımızca, kanunda öngörülen sürelerin dolması ile birlikte devletin ceza verme hak ve yetkisi ortadan kalktığı, böylece cezanın infazına imkân kalmadığı için infaz zamanaşımı teriminin kullanılması daha doğru olacaktır. Zira sürelerin dolması cezayı ortadan kaldırmamakta, sadece cezanın infazı mümkün olmamaktadır. Ceza varlığını sürdürdüğü için, zamanaşımına süresi dolsa dahi, bu ceza erteleme ve tekerrür

⁶²⁸ Anayasa Mahkemesi’nin 30.04.1998 tarih ve 1997/26 E., 1998/10 K. 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’nun 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 ise Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla itiraz edilmiştir.

⁶²⁹ Kunter, ceza zamanaşımını, “belli bir zamanın geçmesi ile bir suçtan doğan ve bir hükümle kesin olarak tayin edilen bir cezayı yerine getirmek hakkından devletin kanunla ve kayıtsız şartsız vazgeçmesi” şeklinde tanımlamaktadır. Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.117 vd.

⁶³⁰ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s.752; Özgenç, Banka Yolsuzlukları, s. 3 vd.

açısından dikkate alınacaktır. Bu itibarla varlığı ortada olan bir cezanın zamanaşımına uğramasından ziyade, “infazın” zamanaşımına uğraması söz konusudur. Buna göre, infaz zamanaşımı teriminin kullanılmasının daha yerinde olacağını belirtmekle birlikte, kanunumuzda ceza zamanaşımı kavramı tercih edildiği için, biz de çalışmamızda ceza zamanaşımı terimini kullanacağız.

Ceza zamanaşımı, hükümlü hakkında cezanın infazına engel olan bir kurumdur. Kesinleşmiş mahkûmiyet kararından itibaren hükmedilen cezanın kanunda öngörülen süreler içerisinde infaz edilememesi durumunda devletin infaz yetkisini ortadan kaldırmaktadır. Burada kanunda öngörülen sürelerin dolması ile birlikte ceza infaz edilememekte ise de, mahkûmiyet varlığını korumaktadır.

3- Ceza Zamanaşımına Uğramayan Cezalar

Kural olarak kesinleşmiş bütün cezalar zamanaşımına uğrayabilir. Ancak kanun bazı ceza türleri ve bazı suç tipleri için hükmolunan cezalar bakımından ceza zamanaşımının söz konusu olmayacağını öngörmüştür. Bu konuda, 5237 sayılı TCK.nun 68/3 üncü maddesinde; *“Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı yurt dışında işlenmiş suçlar dolayısıyla verilmiş ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarında zamanaşımı uygulanmaz”* denilerek ceza zamanaşımı için geçerli olan kurala istisna getirilmiştir.

Söz konusu hükmün uygulanabilmesi için;

a- TCK.nun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı bir suçun (“Mille 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'nun 66/7 nci maddesinde yer verilmişse de, ceza zamanaşımında somut ceza dikkate alınacak olduğu için, hükmün uygulama alanının daha sınırlı olduğunu belirtmek gerekir⁶³¹.

765 sayılı TCK'nun 118 inci maddesinde ise; “Bu kanunun ikinci kitabının birinci babında yazılı ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezası veya müebbet yahut muvakkat ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurt dışında işlenmesi halinde ceza müruru zamanı yoktur.” denilmektedir.

Yurt dışında işlenen suçların soruşturma ve kovuşturmasında ya da hükmün infazı amacıyla hükümlünün ele geçirilmesinde meydana gelebilecek zorlukları önlemek amacıyla konulmuş olabilecek olan bu düzenlemenin yerinde olmadığını ifade etmeliyiz. Zira, işlenen suçun niteliği dikkate alınarak infaz yönünden getirilen bu düzenlemeyi haklı kılan hiçbir neden bulunmamaktadır⁶³².

Ceza zamanaşımının gerçekleşmesi halinde, mahkûmiyet hükmünün ancak cezai neticelerinin yerine getirilmesinden vazgeçilmektedir, yani “ceza” zamanaşımına uğramaktadır. Bu bakımdan inzibati mahiyetteki yaptırımlar, mahkeme masrafları gibi teknik anlamda ceza olmayan neticeler zamanaşımına uğramaz⁶³³.

Alman Ceza Kanunu'nda müebbet hapis cezasının zamanaşımına uğramayacağı belirtilmiş olup, bu hususun kanunda yer alma nedeni böyle bir cezaya çarptırılmış kişinin cezanın infazından kurtulmasını engellemek olduğu açıklanmıştır⁶³⁴.

İtalyan Ceza Kanunu ise, mükerrerlerin, suç itiyat ve meslek edinenlerin veya suç işlemeye eğilimli olanların mahkûm oldukları cezaların zamanaşımına uğramayacağını hüküm altına almıştır⁶³⁵.

Bunun dışında, TCK'nun 76 ncı maddesinin 4 üncü fıkrasında soykırım suçunda zamanaşımı işlemeyeceği, 77 nci maddenin 4 üncü fıkrasında, insanlığa karşı suçlarda zamanaşımının işlemeyeceği 78 inci maddenin 3 üncü fıkrasında ise soykırım

⁶³¹ Aynı yönde bkz. **Kayanççek**, Ceza Zamanaşımı, s.6.

⁶³² **Hafızoğulları**, ders notları, s.692; **Taner**, Zamanaşımı, s.139; **Kayanççek**, Ceza Zamanaşımı, s.6.

⁶³³ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.121.

⁶³⁴ **Schönke-Schröder**, s.1106.

⁶³⁵ **Soyaslan**, s.590.

ve insanlığa karşı suçların bir örgüt tarafından işlenmesi yönünden zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmiştir.

Her ne kadar kanunda açıkça “ceza zamanaşımından” bahsedilmemiş ise de, kanunkoyucunun zamanaşımının türü konusunda sınırlandırma yapmadığı bu tür durumlarda hem dava, hem de ceza zamanaşımının anlaşılması gerekir. Buna göre, bu suçlardan mahkûm edilenler hakkında ceza zamanaşımı söz konusu değildir. Nitekim İnsanlığa Karşı Suçlarda ve Savaş Suçlarında Zamanaşımının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi’nde bu husus açıkça vurgulanmıştır⁶³⁶.

Son olarak 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu’nun 49/B maddesine göre, vatana ihanet suçundan dolayı hükmedilen ceza bakımından da zamanaşımı süresi işlemeyecektir.

4- Ceza zamanaşımı süreleri

A- Genel Olarak

5237 sayılı TCK’da ceza zamanaşımı süreleri, hükmedilen cezanın çeşidi ve ağırlığı dikkate alınarak kademeli olarak belirlenmiştir. Ceza zamanaşımında kişinin suçluluğu sabit olduğu için verilen bir mahkûmiyet hükmü bulunduğundan, dava zamanaşımına göre daha uzun süreler öngörülmüştür⁶³⁷.

TCK’nun 68 inci maddesinin 1 inci fıkrasında;

“a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl,

b) Müebbet hapis cezalarında otuz yıl,

c) Yirmi yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında yirmidört yıl,

d) Beş yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl,

⁶³⁶ Bkz. **Taner**, Zamanaşımı, s.138.

⁶³⁷ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1016; **Döner**, s.38; **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.123; **Dönmezer-Erman**, III, s.282; **Uzun**, s.159.

e) *Beş yıla kadar hapis ve adli para cezalarında on yıl... ” geçmekle cezaların infaz edilemeyeceği belirtilmiştir*⁶³⁸.

765 sayılı TCK’nun 112 nci maddesinde ise, “1-Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis ve müebbet ağır hapis cezaları otuz sene,

2- Yirmi sene ve daha fazla müddetle ağır hapis cezası yirmi dört sene,

3- Beş seneden ziyade ağır hapis veyahut hapis cezası yirmi sene,

4- Beş seneye kadar ağır hapis veyahut hapis veya muvakkaten hidematı ammeden memnuiyet cezaları ile ağır cezayı nakdi hükümleri on sene,

5- Bir aydan ziyade hafif hapis veyahut bir meslek ve san’atın tatili icrası yahut otuz liradan ziyade hafif cezayı nakdi hükümleri dört sene,

6- Bundan evvelki bentte beyan olunan miktardan aşağı ceza hükümleri on sekiz ay geçmesiyle ortadan kalkar” denilmektedir.

Görüldüğü gibi, kanunkoyucu dava zamanaşımı sürelerini 765 sayılı TCK’ya göre artırmış olmasına rağmen, suçu işlediği sabit olan durumlar bakımından eski kanundaki süreleri muhafaza etmiş, hatta beş yıldan az hapis cezası gerektiren suçlarda sekiz yıllık dava zamanaşımı, beş yıldan az hapis cezasına mahkûmiyette ise on yıllık ceza zamanaşımı süresi öngörmüştür. Bu durum açıkça sürelerin orantısız belirlendiğini ortaya koymaktadır.

TCK’nun 68 inci maddesinin 2 nci fıkrasında ise, çocukların işledikleri suçlardan dolayı mahkûm oldukları hapis cezalarına ilişkin ceza zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Buna göre; “Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilmez”.

Doktrinde bu hüküm çocuklar lehine pozitif ayrımcılık yapıldığı için eleştirilmektedir⁶³⁹.

⁶³⁸ Hükümet tasarısının 87 nci maddesinde de, aynı süreler öngörülmüştü.

⁶³⁹ Kanunkoyucunun ceza zamanaşımı sürelerini belirlerken çocuklar lehine yapılan pozitif ayrımcılığın yerinde olmadığı ileri sürülmüştür. **Hafızoğulları-Özen**, s.543.

Ceza zamanaşımı süreleri Alman Ceza Kanunu'nun 79 uncu maddesinde; "1- Hükmedilerek kesinleşen bir ceza veya bir tedbir (madde 11 fıkra 1, no:8), zamanaşımı süresinin sona ermesinden sonra, artık infaz edilmez.

2- Müebbet hapis cezasının infazı zamanaşımına uğramaz.

3- Ceza zamanaşımı süreleri aşağıda gösterilmiştir;

1. on seneden fazla hapis cezalarında yirmi beş yıl,
2. beş seneden fazla, on yıla kadar olan hapis cezalarında, yirmi yıl,
3. bir yıldan fazla, beş yıla kadar olan hapis cezalarında, on yıl,
4. bir yıla kadar hapis cezası ve otuz gün biriminden fazla olan adli para cezalarında beş yıl,
5. otuz gün birimine kadar olan adli para cezalarında üç yıl.

4- Güvenlik tedbiri olarak muhafaza altına alınma tedbirinin ve süresiz hal ve gidiş denetimi tedbirinin (68c maddesinin 2. fıkrasının 1. cümlesi veya 3. fıkra) infazı zamanaşımına uğramaz. Zamanaşımı süresi,

1. hal ve gidiş denetimi tedbirinin uygulandığı diğer hallerde ve de bağımlılıktan kurtulma tedavisi yapan kuruma ilk yerleştirmede beş yıl,
2. diğer tedbirlerde on yıldır.

5- Hapis cezası ve adli para cezasına birlikte hükmedilirse veya bir ceza ile birlikte hürriyeti bağlayıcı bir tedbire, kazanç müsaderesi, eşya müsaderesine veya kullanılamaz hale getirmeye karar verilirse, bir ceza veya tedbirin infazı, diğerininkinden önce zamanaşımına uğramaz. Ancak, ceza veya diğer tedbirlerle birlikte hükmedilen güvenlik tedbiri olarak muhafaza altına alınma, ceza veya diğer tedbirlerin infazının zamanaşımına uğramasına engel olmaz.

6- Ceza zamanaşımı süresi, hükmün kesinleşmesi ile işlemeye başlar" şeklinde düzenlenmiştir⁶⁴⁰.

Ceza zamanaşımı Fransız Ceza Kanunu'nun⁶⁴¹ 133-2'nci maddesinde; "213-5. maddede⁶⁴² düzenlenen suçlar hariç olmak üzere, bir suç hakkında öngörülen cezalar,

⁶⁴⁰ Bkz. Yenisey-Plagemann, s.134 vd.

⁶⁴¹ Kanun metni için bkz.

<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1672/file/e4c081a2fe81d7963b6e937113b6.htm/preview> Erişim tarihi, 02.04.2010.

mahkûmiyet hükmünün kesinleştiği tarihten itibaren 20 yıl geçmesi ile birlikte zamanaşımına uğrar” şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi Fransa’da cezaların ağırlığı dikkate alınmaksızın kural olarak bütün suçlarda yirmi yıllık ceza zamanaşımı süresi öngörülmüştür.

Kabahatler bakımından ceza zamanaşımı süresi, Fransız Ceza Kanunu’nun 133-3’üncü maddesinde; *“Kabahatler hakkında verilen cezalar, mahkûmiyet kararının kesinleşmesinden itibaren 5 sene geçmesiyle birlikte zamanaşımına uğrar”* denilerek belirtilmiştir.

133-4’üncü maddede; *“Adli para cezalarında zamanaşımı süresi (mahkûmiyet kararının kesinleşmesinden itibaren) 3 yıldır”* denilmektedir.

B- Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Belirlenmesi

Ceza zamanaşımının belirlenmesinde, mahkûmiyet kararında belirtilen ceza miktarı esas alınmalıdır. Sürenin hesaplanmasında hükümde yer alan her bir ceza ayrı ayrı dikkate alınmalıdır. Eğer mahkeme hapis cezası ile birlikte adli para cezasına hükmetmişse, zamanaşımı süresi TCK’nun 68 inci maddesinin 4 üncü fıkrasına göre, daha uzun olan hapis cezasına göre belirlenmelidir.

Kısa süreli hapis cezasının TCK’nun 50 nci maddesine göre, adli para cezası veya tedbirlerden birine çevrilmesi durumunda, *“uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen para cezası veya tedbirdir”* (m.50/5) denildiği için, ceza zamanaşımı bakımından çevrilen ceza dikkate alınmalıdır⁶⁴³.

İfade edelim ki, 68 inci maddenin 1 inci fıkrasının (e) bendinde, kısa süreli hapis cezası ve adli para cezası yönünden on yıllık ceza zamanaşımı süresi öngörüldüğü için, yaptığımız bu açıklamanın pratik bir önemi bulunmamaktadır.

⁶⁴² Fransız Ceza Kanunu’nun 213-5’nci maddesinde; *“İşbu başlık altında belirtilen suçlarla (insanlığa karşı suçlar) ilgili kamu davaları ile bunlarla ilgili olarak verilen cezalar zamanaşımına uğramaz”* denilmektedir.

⁶⁴³ Koca-Üzülmez, s.614.

Ancak kısa süreli hapis cezasının adli para cezası dışındaki seçenek tedbirlere çevrilmesi durumunda ise, zamanaşımı uygulamasından bahsedilemeyecektir⁶⁴⁴.

Hapis cezası ile birlikte adli para cezasına da hükmedilmiş ise, zamanaşımı süresi en ağır ceza için konulan sürenin geçmesi ile infaz edilemez. Hükmedilen cezalardan birinin infaz edildiği hallerde zamanaşımından bahsedilemez⁶⁴⁵.

5237 sayılı TCK'da kabahatlere yer verilmediği için, kabahatler yönünden hükmedilen idari nitelikteki cezalar bakımından zamanaşımı süreleri 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 21 inci maddesinde düzenlenmiştir.

Yerine getirme başlıklı maddede; *“Yerine getirme zamanaşımının dolması halinde idarî para cezasına veya mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar artık yerine getirilemez.*

(2) Yerine getirme zamanaşımı süresi;

a) Ellibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde yedi,

b) Yirmibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde beş,

c) Onbin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde dört,

d) Onbin Türk Lirasından az idarî para cezasına karar verilmesi halinde üç yıldır.

(3) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin zamanaşımı süresi on yıldır.

⁶⁴⁴ Özbek, Veli Özer, TCK İzmir Şerhi, Türk Ceza Kanununun Anlamı, C.:1, 4. Baskı, Ankara 2010, s.1038; Koca-Üzülmez, s.614.

⁶⁴⁵ “Birlikte hükmedilen cezalardan hapis cezası infaz edilmiş olduğu takdirde (para cezası tahsil edilememiştir) hadisede ceza zamanaşımı mevzuu bahsolamaz”. Yarg. 2. CD.'nin 27.05.1950 tarih ve 7262/6032 sayılı kararı, karar için bkz. Gözübüyük, C.:I, s.1158.

(4) *Zamanaşımı süresi, kararın kesinleşmesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren işlemeye başlar.*

(5) *Kanun hükmü gereği olarak idarî yaptırımın yerine getirilmesine başlanamaması veya yerine getirilememesi halinde zamanaşımı işlemeyiz” denilmektedir.*

5- Ceza Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı

A- Genel Olarak

Ceza zamanaşımının başlangıcı konusunda çeşitli sistemler bulunmaktadır. Birinci sisteme göre, ceza zamanaşımı süresi hükmün kesinleşmesi ile birlikte başlamaktadır. Örneğin İtalyan Ceza Kanunu’nun 172 nci maddesinin 4 üncü fıkrasında; “*süre, mahkûmiyetin kesinleştiği günden veya mahkûmun infazına başlanmış olan cezadan kaçtığı günden itibaren başlar*” denilmektedir⁶⁴⁶.

İkinci sisteme göre ise, zamanaşımı süresi, kesinleşmiş olan hükmün mahkûma tebliği veya tefhimi ile birlikte başlamaktadır. Bu sisteme örnek olarak Arjantin CK. (m.66) ve İspanya Ceza Kanunu (m.114) gösterilebilir⁶⁴⁷.

5237 sayılı TCK’nun 68 inci maddesinin 5 inci fıkrasında; “*Ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır*” denilmektedir⁶⁴⁸.

Buna göre, ceza zamanaşımı hükmün kesinleşmesi ya da infazın herhangi bir nedenle kesintiye uğraması ile birlikte işlemeye başlayacaktır. Ceza zamanaşımı süresine hükmün kesinleştiği ve infazın kesintiye uğradığı gün de dâhildir⁶⁴⁹.

⁶⁴⁶ Benzer nitelikteki düzenlemelere Alman CK (m.79/6), Avusturya CK (m.59/2), İsviçre CK (m.74/1), Norveç CK (m.73/1), Yunanistan CK (m.114). da rastlanmaktadır. Bu konuda bkz. **Önder**, II-III, s.799; **İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözler-Mahmutoğlu-Ünver**, s.374; **Uzun**, s.168; **Döner**, s.45.

⁶⁴⁷ **Döner**, s.45.

⁶⁴⁸ Benzer düzenlemelere İsviçre Ceza Kanunu’nun 100., İtalyan Ceza Kanunu’nun 172/4 üncü ve İspanyol Ceza Kanunu’nun 134 üncü maddelerinde de yer verilmiştir. Buna karşılık Arjantin Ceza Kanunu’nun 66 ncı maddesinde ceza zamanaşımının kesinleşen mahkûmiyet hükmünün hükümlüye tebliğ veya tefhim edildiği günden, Danimarka Ceza Kanununda, hükmün infaz kabiliyeti kazandığı günden itibaren ceza zamanaşımının başlayacağı belirtilmiştir. Bkz. **Önder**, II-III, s.799.

⁶⁴⁹ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1017; **Önder**, II-III, s.799 vd.; **Kayanççek**, Ceza Zamanaşımı, s.4 vd.

Ceza zamanaşımının hesaplanmasında TCK'nun 72 nci maddesinin 1 inci fıkrası dikkate alınmalı ve süre, gün, ay ve yıl hesabı ile belirlenmelidir. Bir gün yirmidört saat, bir ay otuz gündür. Yıl ise resmi takvime göre hesaplanmalıdır.

Aşağıda ceza zamanaşımı süresinin başlangıcı açısından önem arz eden hükmün kesinleşmesi ve infazın kesintiye uğraması üzerinde durulacaktır.

B- Hükmün Kesinleşmesi

İnceleme konumuz bakımından önem arz eden 5271 sayılı CMK'nun 223 üncü maddesinin 5 inci fıkrasında yer alan *“Yüklenen suçtu işlediğinin sabit olması halinde, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilir”* hükmüdür. Zira beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın düşmesi ve davanın reddi kararlarının ceza zamanaşımı ile doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır.

CMK'nun 223 üncü maddesine göre, duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Hükmün verilmesi ile kesinleşmesi farklı şeylerdir. İlk derece mahkemeleri tarafından verilen mahkûmiyet hükümleri dava zamanaşımını keser ve dava zamanaşımı süresi yeniden işlemeye başlar. Hükmün kesinleşmesi ile birlikte ise dava zamanaşımı süresi ortadan kalkar ve ceza zamanaşımı işler. Bu itibarla hükmün kesinleştiği anın tespiti büyük önem taşımaktadır. Buna göre hükmün kesinleşmesi ile ilgili değişik ihtimalleri değerlendirmek gerekir.

- İlk derece mahkemesi tarafından 5271 sayılı CMK'nun 286 ncı maddesi anlamında verilen hükümler, verildikleri an kesin hüküm halini almaktadırlar.

- İlk derece mahkemelerince verilen ve istinaf ve temyize tabi hükümler aleyhine kanunda öngörülen süreler içerisinde kanun yoluna müracaat edilmemişse, bu sürelerin geçmesi ile birlikte hüküm kesinleşmektedir.

- İlk derece mahkemesi tarafından verilen ve istinaf ya da temyize tabi hükmü taraflardan biri kanun yoluna götürmüşse, Yüksek Mahkemenin mahkûmiyet hükmünü onaması ile birlikte hüküm kesinleşecektir.

Hükmün verilmesi ile kesinleşmesi arasında geçen süre ceza zamanaşımı değil, dava zamanaşımı süresidir. Hükmün kesinleşmesinin ardından ceza zamanaşımı işlemeye başlayacaktır⁶⁵⁰. Kesinleşen hükmün hükümlüye tebliğ edilmiş olma şartı bulunmamaktadır. Zira kesin hükmün infazı için hükümlüye tebliği ceza zamanaşımını kesmektedir.

Mahkemeler tarafından verilen mahkûmiyet hükümlerinin derhal infaz edilmesi gerekir. Ancak infaz için hükmün kesinleşmiş olması gerekir. Nitekim 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesinde; "Mahkûmiyet hükümleri kesinleşmedikçe infaz olunamaz" denilmekte, 5 nci maddede ise, mahkemelerin kesinleşen ve yerine getirilmesini onayladığı cezaya ilişkin hükmü Cumhuriyet Başsavcılığına göndereceği, cezanın infazının Cumhuriyet Savcısı tarafından izlenip, denetlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 01.01.2006 tarih ve 9 numaralı genelgesinde, kesinleşen mahkûmiyet hükümlerinin zamanaşımı süresi dolmadan infazının sağlanmasında hassasiyet gösterilmesi, zamanaşımına uğrayan evrakın arama kayıtlarından çıkarılması için ilgili kolluk birimlerinin bilgilendirilmesi konusunda gereken dikkat ve özenin gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Bu başlık altında hapis cezasının ertelenmesine de değinmek gerekir.

5237 sayılı TCK'nun 51 inci maddesine göre; işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından, üç yıldır. Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için, kişinin; daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması, suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekir.

İlk derece mahkemesi tarafından verilen hapis cezasının ertelenmiş olması durumunda, ceza zamanaşımı süresinin ne zaman başlayacağı hususu tartışmalı olmakla

⁶⁵⁰ Demirbaş, s.701.

birlikte, baskın görüş sürenin denetim yükümlülüklerine riayet etmediği gün başlayacağı yönündedir⁶⁵¹. Buna göre, erteleme söz konusu olduğu durumlarda ceza zamanaşımı süresi mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte işlemeye başlamamaktadır.

Ancak burada ceza zamanaşımı süresinin başlangıcı olarak erteleme kararının geri alındığı günün mü? Yoksa deneme süresi içinde kasıtlı suçun işlendiği günün mü dikkate alınacağı konusuna da değinmek gerekir.

Kanımızca infazı ertelenmiş olan hapis cezaları bakımından ceza zamanaşımı süresi yeni suçun işlendiği ya da denetim süresi içinde yükümlülüklere aykırı hareket edildiği gün değil, erteleme kararının geri alındığı ve bu kararın kesinleştiği gün işlemeye başlayacaktır⁶⁵². Zira her ne kadar hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi erteleme kararının geri alınmasını gerektirmekte ise de, henüz ortada infaz edilebilir bir ceza bulunmadığından, devletin cezalandırma hakkı erteleme kararının geri alınması ile ortaya çıktığından, zamanaşımı süresi geri alma kararının verildiği gün işlemeye başlayacaktır.

Mukayeseli hukukta ise, ceza zamanaşımının infazı ertelenmiş cezalar bakımından deneme süresi içinde duracağı açıkça düzenlenmiştir (Brezilya CK. m.112, Avusturya CK. m.60/2)⁶⁵³. Ancak ifade etmeliyiz ki, hapis cezasının ertelenmesine mahkûmiyet hükmü ile birlikte karar verildiği ve her ikisi de aynı anda kesinleştiği için, henüz işlemeye başlayan bir ceza zamanaşımı süresi de bulunmamaktadır. Bu itibarla işlemekte olan bir süre olmadığına göre, bunun durmasından da bahsedilemeyecektir.

⁶⁵¹ **Önder, Ayhan**, Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler, İstanbul 1963, s.242; **Önder, Ayhan**, Müeccel Ceza ve Müruruzaman, ABD, 1958, S:5, Y:15, s.250; **Demirbaş**, s.700; **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.678; **Dönmezer-Erman**, III, s.287; **Erem-Danışman-Artuk**, s.1012.

⁶⁵² Aynı yönde bkz. **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Genel Hükümler, s.1019. Yargıtay ise, kanımızca hatalı olarak sürenin ikinci suçun işlendiği gün başlayacağını kabul etmektedir. “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 cezanın infazı için sadece hukuki tespit niteliği taşıdığı, bu itibarla tecilin düşmesi ve öngörülen cezanın infazında ceza zamanaşımının ikinci suçun işlendiği tarih itibarıyla hesaplanması gerekeceği, incelenen dosyada tecilli cezanın 2.11.1976 tarihi itibarıyla TCK’nın 112/4. maddesinde öngörülen ceza zamanaşımını doldurduğu ve bu suretle infazma karar verilemeyeceği anlaşılmakla, hükmün bu sebepten dolayı bozulmasına...” Yarg. 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.

⁶⁵³ **Önder**, II-III, s.799; **Taner**, Zamanaşımı, s.144.

TCK'nun 51 inci maddesinin 7 nci fıkrasında; *“hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklerle, hâkimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi hâlinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir”* denilmektedir. Buna göre, hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi ya da denetim yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda ertelenen cezanın “kısmen” veya “tamamen” infazına karar verilir.

51 inci maddenin 1 inci fıkrasında, ertelemenin kural olarak iki yıl ve daha az süreli hapis cezaları açısından mümkün olduğu ve 68 inci maddenin 1 inci fıkrasının (e) bendinde beş yıldan az hapis cezası gerektiren suçlarda ceza zamanaşımı süresi on yıl öngörüldüğü için, ertelenen cezanın kısmen çektirilmesine karar verilmesi durumunda, bu cezanın mı, yoksa ertelenen cezanın mı ceza zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dikkate alınacağı konusunun pratik açıdan bir önemi bulunmamaktadır.

Ancak bu ihtimalde kanımızca ertelenen cezanın değil, ertelemenin geri alınması kararında infazına karar verilen cezanın zamanaşımının tespitinde göz önünde bulundurulması gerekir⁶⁵⁴.

İlk derece mahkemesi tarafından yapılan yargılama neticesinde hükmolunan kısa süreli hapis cezası TCK'nun 50 nci maddesine göre seçenek tedbirlere çevrilmiş ise, maddenin altıncı fıkrasına göre, hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek tedbirin gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi halinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verecektir. Bu durumda ceza zamanaşımı süresi seçenek tedbirlere karar verildiği gün değil, hapis cezasının kısmen veya tamamen infazına karar verildiği gün işlemeye başlayacaktır⁶⁵⁵.

⁶⁵⁴ Koca-Üzülmez, s.614.

⁶⁵⁵ Taner, Zamanaşımı, s.145.

Koşullu salıverme durumunda ise, ceza zamanaşımı kesintiye uğramadığı için, cezanın infazı devam etmektedir⁶⁵⁶.

C- İnfazın Kesintiye Uğraması

Ceza zamanaşımı süresi, mahkûmiyet hükmünde belirtilen cezaya göre hesaplanır. Buna karşılık, infaz kesintiye uğramışsa, soruşturma veya kovuşturma aşamasında kişinin özgürlüğünü sınırlandıran bir koruma tedbirine müracaat edilmişse (örneğin, tutuklama), af kanunu dolayısıyla hükmolunan cezanın azalmasına neden olunmuş ise, ceza zamanaşımı, hükümde yazılı olan cezaya göre değil, geri kalan cezaya göre belirlenmelidir⁶⁵⁷.

İnfazın herhangi bir şekilde kesintiye uğramasına örnek olarak, deprem nedeniyle cezaevinin yıkılması, olağanüstü denetim muhakemesi yollarına müracaat edilmesi nedeniyle mahkeme tarafından infazın durdurulmasına karar verilmesi (CMK. m.312) gösterilebilir. Aynı şekilde hükümlünün infaz kurumundan firar etmesi de bu kapsamda değerlendirilmelidir⁶⁵⁸.

TCK'nun 68 inci maddesinin 5 inci fıkrasında, infazın kesilmesinden bahsedilmekle birlikte, kesilme nedenleri arasında herhangi bir ayrıma gidilmemiştir.

Doktrinde bir görüş, infazın kesilmesinin haksız bir nedene dayanması durumunda, TCK'nun 68/5 inci maddesinin uygulanabileceğini, aksi takdirde aksi takdirde adil olmayan sonuçların ortaya çıkabileceğini savunmakta, hükümlünün firar etmesi ile akıl hastalığı nedeniyle infazın kesilmesinin aynı sonucu doğurmayacağını ileri sürmektedir⁶⁵⁹.

Kanaatimizce, TCK'nun 68/5 inci maddesinde herhangi bir ayırım yapılmamış olduğundan, infazın kesilmesinin haklı veya haksız bir nedene dayanmasının bir önemi

⁶⁵⁶ Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1019; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.128; Dönmezer-Erman, III, s.287, 288.

⁶⁵⁷ Demirbaş, s.699, 700; Özgeç, Türk Ceza Hukuku, s.753; Koca-Üzülmez, s.614; Dönmezer-Erman, III, s.287; Önder, II-III, s.800, 801.

⁶⁵⁸ Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1017; Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.445.

⁶⁵⁹ Bkz. Erem-Danışman-Artuk, s.1013.

bulunmamaktadır⁶⁶⁰. Ancak ifade edelim ki, adaletsiz bir uygulamanın önüne geçmek adına kanunda cezanın infazının kesintiye uğrayacağı hallerin daha sarıh bir biçimde belirtilmesi yerinde olacaktır⁶⁶¹.

6- Ceza Zamanaşımını Uzatan Nedenler

A- Ceza Zamanaşımının Durması

a- Genel Olarak

Ceza zamaşıımının durması, kanunda sayılan bir takım engellerden dolayı kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün infaz edilememesi sonucunu doğurmaktadır. Cezanın infazının mümkün olmadığı durumlarda, zamaşıımı süresinin işlemeye devam etmesinin hakkaniyete uygun olmayacağı, zira devletin cezalandırma yetkisini kullanması imkânsız iken, ortadan kalkma ihtimali söz konusu olabileceği için ceza zamaşıımını durduran nedenler kabul edilmiştir.

5237 sayılı TCK’da ceza zamaşıımını durduran herhangi bir sebebe yer verilmemiştir. Kanaatimizce durma nedenlerinin TCK’da düzenlenmemiş olması, kanunun ceza zamaşıımının durmasını kabul etmediği anlamına gelmez⁶⁶².

Mevzuatımızda ceza zamaşıımını durduran sebepler Anayasa’nın 83 üncü maddesinin 4 üncü fıkrasında, 5275 sayılı CGTİHK’nun 118 inci maddesinin 1 inci fıkrasında ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un 15 ve 19/1-(a) maddelerinde düzenlenmiştir.

⁶⁶⁰ Aynı yönde bkz. **Dönmezer-Erman**, III, s.287; **Demirbaş**, s.701.

⁶⁶¹ **Önder**, II-III, s.801.

⁶⁶² 765 sayılı TCK döneminde de ceza zamaşıımını durduran sebeplere kanunda yer verilmemiş, bu durum, TCK’nun ceza zamaşıımını kabul etmediği şeklinde yorumlanmıştır. Bu görüşe göre, her ne kadar cezanın infazını geri bırakan nedenler bulunmakta ise de, bunların zamaşıımını durduran bir etkisi söz konusu değildir. Bu gibi durumlarda infaz kesilmiş sayılacağından, kesintinin gerçekleştiği tarihten itibaren zamaşıımı işlemeye başlayacaktır. Bununla birlikte, zamaşıımı süresi hesaplanırken, temel mahkûmiyet süresi değil, kesintiden sonraki infazı gereken ceza süresine bakılması gerektiği belirtilmiştir. **Dönmezer-Erman**, III, s.287.

b- Zamanaşımını Durduran Sebepler

aa- Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması

1982 Anayasası'nın 83 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasında; "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez" denilmektedir.

Bu konuda tartışmalı olan husus, Anayasanın 83 üncü maddesinin ceza zamanaşımını durduran bir neden mi, yoksa ceza zamanaşımının başlangıcını gösteren bir hüküm mü olduğudur.

Milletvekili dokunulmazlığının ceza zamanaşımını durduran bir sebep olmadığını savunan görüş, bu durumun ceza zamanaşımının başlangıcını gösterdiğini ileri sürmektedir⁶⁶³. Diğer görüş ise, milletvekili sıfatının kazanılmasının ceza zamanaşımını durduran bir neden olduğunu belirtmektedir⁶⁶⁴.

Kanaatimizce, ceza zamanaşımı mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte işlemeye başladığına ve kişinin milletvekili seçilmeden önce işlemiş olduğu suçtan dolayı aldığı cezanın kesinleşmesi mümkün olduğuna göre, milletvekili dokunulmazlığı ceza zamanaşımını durduran bir sebeptir.

Milletvekili sıfatının kazanılmasının ceza zamanaşımının başlangıcı olduğunu sadece milletvekili seçildikten sonra milletvekili hakkında kesinleşen hükümler bakımından kabul etmek mümkündür⁶⁶⁵.

Hükmün kesinleşmesi ile birlikte işlemeye başlayan ceza zamanaşımı süresi kişinin milletvekili seçildiği tarihte kendiliğinden duracaktır. Burada ayrıca bir müracaata ya da yargı organları tarafından verilecek bir karara ihtiyaç bulunmamaktadır.

⁶⁶³ Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.680; Demirbaş, Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverme ve Zamanaşımı, s.258; Dönmezer-Erman, III, s.291; Önder, II-III, s.791.

⁶⁶⁴ İçel-Sokullu Akıncı-Özgenç-Sözüer-Mahmutoğlu-Ünver, s.378.

⁶⁶⁵ Demirbaş, s.702; Taner, Zamanaşımı, s.148.

bb- Hükümlünün Asker Olması

5275 sayılı CGTİHK'nun 118 inci maddesinin 1 inci fıkrasında; *“Sırf askerî suçlar ile askerî disiplin suçları ayırık olmak üzere, askere alınmadan önce ve askerlikleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı er ve erbaşlar ile yedek subaylar hakkında kısa süreli hapis cezaları yerine hükmedilen Türk Ceza Kanununun 50 nci maddesinin birinci fıkrasının (c), (e) ve (f) bentlerinde yazılı tedbirler ile bu Kanunun 106 ncı maddesinde yazılı adli para cezasının yerine getirilmesi askerlik hizmetlerinin sonuna bırakılır. Bu süreler içinde zamanaşımı işlemez”* denilmektedir.

Buna göre, er, erbaş ve yedek subayların, askere alınmadan önce, sivil iken veya askerlik hizmetlerini yerine getirdikleri sırada işledikleri suçlardan dolayı, haklarında kısa süreli hapis cezası yerine TCK'nun 50 nci maddesinin (c), (e) ve (f) bentlerinde yer alan tedbirlerle birlikte, adli para cezalarının infazı, askerlik hizmetlerinin sonuna bırakılır ve bu süreler içinde ceza zamanaşımı işlemez. Ancak bu durumun söz konusu olabilmesi için, işlenen suçların sırf askeri suç veya askeri disiplin suçu olmaması gerekir.

CGTİHK'nun 118 inci maddesinde, hem cezanın infazının ertelenmesi, hem de zamanaşımının durması düzenlenmiştir⁶⁶⁶. Her ne kadar madde metninde zamanaşımının işlemeyeceği belirtilmişse de, bunun ceza zamanaşımı olduğunda bir tereddüt yoktur.

Söz konusu nedene 765 sayılı TCK döneminde yer verilmemişti. Nitekim Yargıtay 16. Hukuk Dairesi'nin 14.12.2004 tarih ve 12457/12444 sayılı ilamında, 765 sayılı TCK'nun 114 üncü maddesinde ceza zamanaşımını kesen nedenlerin tahdidi olarak sayıldığı ve bu nedenler arasında askerlik hizmetinin yer almadığı belirtilmiştir⁶⁶⁷.

⁶⁶⁶ Doktrinde, askerlik hizmetinin ceza zamanaşımını “kesen” bir sebep olduğunu kabul edenler de bulunmaktadır. Bkz. Certel, s.156.

⁶⁶⁷ Certel, s.156, dp.26.

cc- Hükümlünün Başka Bir Suçtan Dolayı Ceza İnfaz Kurumunda Bulunması

5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulanması Hakkında Kanun'un 15 inci maddesinin 1 inci fıkrasında; *"Birden fazla mahkûmiyeti olan kişi bu mahkûmiyetlerden birine ilişkin cezayı infaz kurumunda çektiği sürece, diğer cezaları açısından ceza zamanaşımı işlemez"* denilmektedir.

Buna göre, birden fazla mahkûmiyeti bulunan hükümlünün, bu mahkûmiyetlerden birine ilişkin cezayı ceza infaz kurumunda çektiği sırada, diğer cezalar bakımından, zamanaşımı süresi işlemeyecektir.

765 sayılı TCK döneminde, hükümlünün başka bir mahkûmiyeti için ceza infaz kurumunda bulunmasının bir durma nedeni olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmekteydi⁶⁶⁸.

Burada özellikle zamanaşımı ile ilgili bir konunun TCK'nun 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'nun hazırlanma ve kanunlaşma sürecinde unutilan bir hükmün mevzuata bir şekilde eklenmesinden kaynaklandığını düşünüyoruz⁶⁶⁹. Zira 5320 sayılı Kanunun genel gerekçesinde; *"Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısının yeni hüküm ve değişikliklerin kanunlaşp yürürlüğe girmelerine kadar ve bunların uygulanmasında doğabilecek boşluk veya tereddütlere yer bırakılmaması amacıyla "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı" düzenlenmiştir"* denilerek 5320 sayılı Kanunun TCK'daki boşlukları değil, CMK'daki boşlukları doldurmak amacıyla hazırlandığı ifade edilmiştir.

⁶⁶⁸ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.131; Taner, Ceza Hukuku, s.698; Dönmezer-Erman, III, s.291.

⁶⁶⁹ Aynı yönde bkz. Taner, Zamanaşımı, s.149; Mukayeseli hukukla ilgili bkz. Önder, II-III, s.800

dd- Cezanın İnfazının Ertelenmesi veya Durdurulması

5320 sayılı CMK'nun Yürürlük Kanunu'nun "zamanaşımı" başlıklı 15 inci maddesinin 2 nci fıkrasında; "*Cezanın infazının ertelenmesi veya durdurulması halinde, bu cezaya ilişkin zamanaşımı işlemeyiz*" denilmektedir.

Hapis cezasının infazının 5275 sayılı CGTİHK'nun 16 ncı maddesinde, "hastalık"; 17 nci maddesinde "belirli suçlar bakımından hükümlünün isteğı üzerine" ertelenebileceğı belirtilmiştir.

Kanaatimizce mevzuatımıza TCK'nun 51 inci maddesine göre hapis cezasının infazının ertelenmesine karar verildiğinde, denetim süresi içinde ceza zamanaşımının işlemeyeceğıne ilişkin bir hüküm konulmalıdır. Kanunda yapılacak bu değışikliğı ya TCK'nun 51 inci maddesinde, ya da 71 inci maddenin başliğına "ceza zamanaşımı engelleri" olarak değıştirilmesinin ardından yapılması yerinde olacaktır. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, hapis cezasının infazının ertelenmesi, ceza zamanaşımını durduran bir sebepten ziyade, ceza zamanaşımının başlangıcı olarak kabul edilebilir.

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

c- Ceza Zamanaşımının Durmasının Sonuçları

Ceza zamanaşımı, yukarıda belirtilen durma sebeplerinin ortaya çıktığı günden itibaren işlemeyiz. O ana kadar işleyen süre ise yanmaz. Engelin ortadan kalkması ile birlikte ceza zamanaşımı kaldığı yerden işlemeye devam eder.

Kanunda ceza zamanaşımının durması nedeniyle sürenin ne kadar uzayacağına ilişkin üst sınır gösterilmemiştir. Buna göre, durma nedeni var olduğu müddetçe cezanın zamanaşımına uğrayarak ortadan kalkması mümkün değıildir⁶⁷⁰.

Kanımızca mevzuatımızda durma nedenleri dolayısıyla üst sınıra ilişkin herhangi bir hükmün yer almaması doğru olmuştur. Aksi takdirde özellikle kişinin başka bir suçtan dolayı aldığı uzun süreli mahkûmiyetinin infazı için ceza infaz

⁶⁷⁰ Demirbaş, s.703.

kurumunda olması ihtimalinde, sonradan işlediği suçlar için, cezaevine girmeksizin zamanaşımı dolayısıyla cezadan kurtulması söz konusu olabilecektir. Örneğin müebbet hapis cezası infaz edilirken başka bir suçtan beş yıl hapis cezasına mahkûm olan kişinin müebbet hapis cezası infaz edilinceye kadar bu cezanın zamanaşımına uğraması ile karşılaşılacaktır.

Ceza zamanaşımını durduran sebebin ortaya çıktığı gün ile ortadan kalktığı günün ceza zamanaşımı süresine dâhil edilmesi gerekir⁶⁷¹.

İştirak halinde işlenen bir suçtan dolayı mahkûm olan suç ortaklarının biri hakkında söz konusu olan ceza zamanaşımını durduran sebep, diğer şeriklere sirayet etmeyecektir⁶⁷². Zira cezaların şahsiliği ve ceza zamanaşımını durduran sebeplerin kişisel nitelikte olması nedeniyle bu sonuca ulaşmak mümkündür.

B- Ceza Zamanaşımının Kesilmesi

a- Genel Olarak

Ceza zamanaşımının kesilmesi, kanunda sayılan bir takım engellerden dolayı, mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile başlayan⁶⁷³ ceza zamanaşımı süresinin işlememiş sayılması ve engelin ortadan kalkması ile birlikte sürenin yeni baştan işlemeye başlaması sonucunu doğurmaktadır.

Ceza zamanaşımını kesen nedenler, devletin cezalandırma isteğini gösteren işlemler olduğu için kanunda yer almaktadır. *Kunter*, hükümlünün yakalanması dışında başka bir ceza zamanaşımını kesen nedene yer verilmesinin, ceza zamanaşımının kamu yararı için kabul edilmiş olması ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir⁶⁷⁴.

Hükümlünün yakalanmasının yanı sıra, hükümlüye mahkûmiyet hükmünün infazı için yapılan tebligat, devletin cezalandırma isteğini ortaya koyduğu için ceza zamanaşımını kesen sebep olarak kabul edilmiştir.

⁶⁷¹ **Taner**, Zamanaşımı, s.149.

⁶⁷² **Demirbaş**, s.703.

⁶⁷³ Kesilmeden bahsedebilmek için, ceza zamanaşımı sürelerinin başlamış olması gerekir. Henüz işlemeye başlamamış bir sürenin kesilmesinden de bahsedilemeyecektir. **Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe**, s.681; **Demirbaş**, s.703.

⁶⁷⁴ **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.132.

Mukayeseli hukuk incelendiğinde, Çin ve Polonya Ceza Kanunlarında, ceza zamanaşımını kesen sebeplere yer verilmediği görülmektedir⁶⁷⁵. Fransız mevzuatında da ceza zamanaşımını kesen bir sebebe yer verilmemiş olmasına rağmen, uygulamada cezanın infazına yönelik olarak savcı ile infaz hâkiminin yaptığı işlemler ve aldığı kararlar ile, para cezaları açısından hazinenin aynı nitelikteki işlemlerinin ceza zamanaşımını kestiği kabul edilmektedir⁶⁷⁶.

5237 sayılı TCK'nun "ceza zamanaşımının kesilmesi" başlıklı 71 inci maddesinde; *"Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlüye kanuna göre yapılan tebligat veya bu maksatla hükümlünün yakalanması ceza zamanaşımını keser. Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlediği takdirde, ceza zamanaşımı kesilir"* denilmektedir.

Buna göre, kanunda üç tane olarak gösterilen ceza zamanaşımını kesen sebepler, a- mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlüye yapılan tebligat, b- mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili mercii tarafından hükümlünün yakalanması, c- hükümlünün üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesidir.

5237 sayılı TCK'da ceza zamanaşımını kesen sebepler arasında yer almamakla birlikte cezanın infazının da ceza zamanaşımını kestiği ileri sürülmekte⁶⁷⁷ ve bunun dayanağı olarak 5237 sayılı TCK'nun 68 inci maddesinin 5 inci fıkrasındaki, "infazın herhangi bir sebeple kesintiye uğraması halinde, yeniden ya da ilk kez işlemeye başlayacağı" şeklindeki hüküm gösterilmektedir.

İnfazın ceza zamanaşımını kesmesinin infazın doğal sonucu olduğunu savunanlar, bu hususun kanunda ayrıca yazılmasına ihtiyaç olmadığını belirtmektedirler.

⁶⁷⁵ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.132.

⁶⁷⁶ Taner, Zamanaşımı, s.150.

⁶⁷⁷ Taner, Ceza Hukuku, s.698.

Kanımızca infaz ceza zamanaşımını kesici bir etkiden ziyade, zamanaşımını durduran bir özelliğe sahiptir. Zira mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi ile birlikte hükümlünün ceza infaz kurumuna konulması durumunda ceza zamanaşımı süresi hiç işlemeye başlamayacağından, bu sürenin kesilmesinden de bahsedilemeyecektir. Ancak infaz süresince ceza zamanaşımı süresi işlemeyecek yani duracaktır. Hükmün kesinleşmesi ile işlemeye başlayan süre hükümlünün yakalanması ile birlikte kesileceğinden, hükümlünün ceza infaz kurumuna konulması ile birlikte ceza zamanaşımı süresi duracak ve işlemeyecektir.

Cezanın infazı sırasında hükümlünün yeni bir suç işlemesi durumunda, ortada işlemekte olan bir süre bulunmadığından, ceza zamanaşımı kesilmeyecektir. Aynı husus hükümlünün koşullu salıverme süresi içerisinde iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi bakımından da geçerlidir⁶⁷⁸.

Hükümlünün mahkûm olduğu adli para cezasının bir kısmını ödemiş olması durumunda, cezanın infazı zamanaşımını kesen bir sebep olarak kabul edilmediği için ceza zamanaşımı kesilmeyecektir⁶⁷⁹.

Kanunkoyucu 66 ncı maddede “dava zamanaşımı süresinin kesilmesi” terimini kullanmasına rağmen, 71 inci maddede “ceza zamanaşımının kesilmesi” başlığına yer vermiştir. Benzer nitelikteki maddelerin farklı başlıklara sahip olmasının nedeni, dava zamanaşımını kesen sebeplerin yer almadığı madde metninin, TBMM’deki görüşmeleri esnasında verilen önerge ile değiştirilmesi ve önergenin kanunun tamamını değil, sadece ilgili maddeyi dikkate alarak hazırlanmış olmasıdır. Belirtmeliyiz ki, tek bir maddede dahi olsa değişiklik metninin kanunun insicamını bozmaması gereklidir.

⁶⁷⁸ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.132; Dönmezer-Erman, III, s.288.

⁶⁷⁹ Tartışmalar için bkz. Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.135, Taner, Ceza Hukuku, s.698.

b- Ceza Zamanaşımını Kesen Sebepler

aa- Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlüye tebligat yapılması

5237 sayılı TCK'nun 71 inci maddesinin 1 inci fıkrasında, mahkûmiyet hükmünün infazı⁶⁸⁰ için yetkili merci tarafından hükümlüye kanuna göre yapılan tebligatın ceza zamanaşımını keseceği belirtilmiştir.

765 sayılı TCK'nun 114 üncü maddesinde ise, mahkûmiyet hükmünün infazına yönelik her türlü işlemin ceza zamanaşımını keseceği hüküm altına alınmıştır.

Görüldüğü gibi 5237 sayılı TCK'nun düzenlemesi 765 sayılı TCK'ya göre daha dar tutulmuştur. Bunun nedeni, önemsiz, sırf idari nitelikteki bir işlem ile zamanaşımının kesilmesinin, ceza zamanaşımı ile hedeflenen yararı ortadan kaldıracak olmasıdır⁶⁸¹. Buna göre, doğrudan mahkûmiyet hükmünün infazı ile ilgili olmayan yargılama giderlerinin ödenmesine ilişkin ya da infazın sonraya bırakılmasına ilişkin tebligatlar ceza zamanaşımını kesmeyecektir⁶⁸².

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.

Hapis cezasının infazı için, CGTİHK'nun 19 uncu maddesine göre, hükümlüye hapis cezasının infazı için meşruhatlı çağrı kâğıdı çıkarılır. Hükümlü çağrı kâğıdının tebliğinden itibaren on gün içerisinde cezanın infazı için gelmez, kaçır veya kaçacağına dair şüphe uyanırsa, Cumhuriyet savcısı tarafından yakalama emri çıkartılır. İnfaz edilecek mahkûmiyet üç yıldan fazla hapis cezası ise, hükümlünün kaçacağı kural olarak kabul edildiği için, doğrudan yakalama emri çıkartılacaktır.

⁶⁸⁰ İnfaz için, zorla getirme ve tutuklama müzakerelerinin tebliğ edilmesinin ceza zamanaşımını keseceği belirtilmiştir. Bkz. Koca-Üzülmez, s.616.

⁶⁸¹ Majno, C.:I, s.554; Kunter, Dava zamanaşımının kesilmesi, s.168.

⁶⁸² Artuk-Gökce-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1021; Dönmezer-Erman, III, s.289; Özbek, TCK İzmir Şerhi, s.1050, 1051; Centel-Zafer-Çakmut, s.638; Koca-Üzülmez, s.616; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.682.

İnfaz edilecek mahkûmiyet adli para cezası ise, infaz CGTİHK'nun 106 ncı maddesine göre yapılmalıdır.

CGTİHK'nun 20 ncı ve 106 ncı maddelerine göre, kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün tebliği zorunlu olduğuna göre, tutuklu olup da hapis cezasına mahkûm edilen veya hükmün kesinleşmesi ile birlikte tebligat kendisine ulaşmadan yetkili mercie teslim olan kişiler bakımından ceza zamanaşımı süresi hükmün kesinleşmesi ile birlikte başlamakla birlikte, diğer durumlarda hükmün kesinleşmesi ile işlemeye başlayan ceza zamanaşımı süresi mahkûmiyet hükmünün tebliği ile kesileceği için, mevcut düzenleme karşısında ceza zamanaşımı süresinin fiilen tebligat anından itibaren başladığını kabul etmek gerekir. Zira kanunda ceza zamanaşımının birden fazla kesilmesi durumunda kanunda üst sınır öngörülmediği için, hükmün kesinleşmesi ile tebliğ arasında geçen sürenin kanunda öngörülen ceza zamanaşımı sürelerinden daha fazla olma ihtimali bulunmadığından, hiçbir önemi yoktur.

Kanaatimizce ceza zamanaşımının kesilmesi bakımından da, dava zamanaşımında olduğu gibi bir üst sınır öngörülmalıdır. Aksi takdirde hükümlüye cezanın infazı amacıyla yapılan tebligatın ceza zamanaşımını kesmesinin pratik açıdan bir özelliği olmayacaktır.

Tebliğatin yetkili merci tarafından usulüne uygun olarak yapılması gerekmektedir. Buna göre, hükümlü yerine yanlış bir kişiye yapılan tebliğatin zamanaşımını kesmesi mümkün değildir⁶⁸³.

Hükümlünün müdafii veya hükümlü ile aynı konutta yaşayan aile bireylerine yapılan tebligat 7201 sayılı Tebligat Kanununa⁶⁸⁴ göre geçerli olmakla birlikte, ceza zamanaşımını kesmeyecektir. Nitekim TCK'nun 71 inci maddesinde açıkça tebliğatin

⁶⁸³ Önder, II-III, s.805; Dönmezer-Erman, III, s.288.

⁶⁸⁴ Kanunun 11 inci maddesinde, "Vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat vekile yapılır. Vekil birden çok ise bunlardan birine tebligat yapılması yeterlidir. Eğer tebligat birden fazla vekile yapılmış ise, bunlardan ilkinin yapılan tebliğ tarihi asıl tebliğ tarihi sayılır. Ancak, Ceza Muhakemeleri Usulu Kanununun, kararların sanıklara tebliğ edilmelerine ilişkin hükümleri saklıdır. Kanuni mümessilleri bulunanlara veya bulunması gerekenlere yapılacak tebligat kanunlara göre bizzat kendilerine yapılması icabetmedikçe bu mümessillere yapılır" denilmektedir. Kanunda her ne kadar CMK hükümleri saklı tutulmuş, buna karşılık TCK'dan bahsedilmemiş ise de, müdafie yapılan tebligat hukuken geçerlidir. Ancak ceza zamanaşımını kesici bir etkisi yoktur.

“hükümlüye” yapılması aranmıştır⁶⁸⁵. Buna göre, tebligatın hükümlünün şahsına yapılması durumunda ceza zamanaşımı süresi kesilecektir.

TCK’nun 71 inci maddesinde tebligatın “mahkûmiyet hükmünün infazı için” olması arandığından, cezanın belirli bir süre sonra infaz edileceğine, infazın ertelendiğine veya muhakeme masraflarının ödenmesine dair yapılan tebligat, infaza yönelik yapılan celp veya yakalama emrinin ceza zamanaşımını kesmesi mümkün değildir⁶⁸⁶.

Yetkili mercii tarafından hükümlüye yapılan tebligat hangi cezaya ilişkin ise, sadece o ceza yönünden ceza zamanaşımı kesilecektir⁶⁸⁷.

Bununla birlikte, aynı suçtan dolayı iki ayrı cezaya hükmedilmiş ve bu cezalardan sadece birinin infazı için tebligat yapılmışsa, bu tebligat diğer cezanın zamanaşımını da kesecektir⁶⁸⁸.

Örneğin dolandırıcılık suçunu işlediği sabit olan kişi hakkında TCK’nun 157 nci maddesine göre, hapis cezasının yanı sıra adli para cezasına da hükmedilecektir. Buna göre mahkûm dolandırıcılık suçundan dolayı hükmedilen adli para cezasının infazı için yapılan tebligat hapis cezası açısından işlemekte olan ceza zamanaşımını süresini de kesecektir⁶⁸⁹.

Burada ayrıca belirtmeliyiz ki, hükmedilen cezanın tebliği zorunlu olduğuna göre, ceza zamanaşımının tebliğ anından 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 olmayacaktır.

⁶⁸⁵ Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1021; Dönmezer-Erman, III, s.288; Koca-Üzülmez, s.616; Certel, s.161; Zembulidis, s.776.

⁶⁸⁶ Aksi fikir için bkz. Döner, s.54.

⁶⁸⁷ Özbek, TCK İzmir Şerhi, s.1051; Koca-Üzülmez, s.617; Dönmezer-Erman, III, s.289.

⁶⁸⁸ Özbek, TCK İzmir Şerhi, s.1051; Koca-Üzülmez, s.617; Centel-Zafer-Çakmut, s.638; Dönmezer-Erman, III, s.289.

⁶⁸⁹ Demirbaş, s.704.

bb- Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlünün yakalanması

Ceza zamanaşımını kesen bir sebep olarak yakalamadan bahsedilebilmesi için, cezanın infazı için hükümlü hakkında CGTİHK'nun 20 nci maddesine göre, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen yakalama emri ile hükümlünün cezayı infaza yetkili merciin eline geçmesidir⁶⁹⁰.

Aynı şekilde adli para cezasından çevrilen tazyik hapsi veya kısa süreli hapis cezasına seçenek olarak belirlenen adli para cezasının ödenmemesi durumunda, tazyik hapsi için Cumhuriyet savcısı tarafından, cezanın kısmen veya tamamen infazına karar veren mahkemece verilen hükmün infazı için çıkarılan yakalama emri de bu kapsamdadır⁶⁹¹.

Yakalamanın cezanın infazına yönelik olması gerekir⁶⁹². CMK'nun 90 ıncı maddesinde herkese geçici olarak yakalama yetkisi verilmiş ise de, hükümlünün sivil kişiler tarafından yakalanması ceza zamanaşımını kesmeyecektir.

Aynı şekilde kolluğun Cumhuriyet savcısı tarafından verilen yakalama kararı olmaksızın hükümlüyü başka bir nedenle yakalaması da ceza zamanaşımını kesmeyecektir⁶⁹³.

Yakalama hangi cezaya yönelikse, zamanaşımı da sadece o ceza yönünden kesilecektir⁶⁹⁴. Buna göre, başka bir suç şüphesi ile mahkûmun yakalanması ceza zamanaşımını kesmeyecektir.

Zamanaşımının kesilebilmesi için, yetkili merci tarafından yakalama işleminin gerçekleştirilmesi yeterli olup, cezanın infazına geçilmesine ihtiyaç yoktur. Bu itibarla

⁶⁹⁰ Dönmezer-Erman, III, s.289.

⁶⁹¹ Koca-Üzülmez, s.617; Önder, II-III, s.805, 806.

⁶⁹² Soyaslan, s.592.

⁶⁹³ Aynı doğrultuda bkz., Demirbaş, s.705; Koca-Üzülmez, s.617; Taner, Zamanaşımı, s.153; Certel, s.162, aksi görüş için bkz. Önder, II-III, s.806.

⁶⁹⁴ Dönmezer-Erman, III, s.289; Demirbaş, s.705; Koca-Üzülmez, s.617; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.683.

hükümlü yakalandıktan sonra yetkili merciin elinden kaçsa dahi yakalama işlemi ile birlikte ceza zamanaşımı kesilecektir⁶⁹⁵.

765 sayılı TCK incelendiğinde, hükümlünün yakalanmasının ceza zamanaşımını kesmesi, sadece hapis cezaları bakımından kabul edilmiş, buna karşılık yakalamanın yetkili merci tarafından yapılması gerektiği açıkça belirtilmemiştir. Bununla birlikte para cezasının hapse çevrilmesi durumunda, asıl mahkûmiyet hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştüğünden, hükümlünün bu maksatla yakalanmasının ceza zamanaşımını keseceği kabul edilmekteydi⁶⁹⁶.

Burada incelenmesi gereken bir diğer konu, yurt dışında bulunan hükümlünün Türk makamlarına suçluların geri verilmesi hükümleri çerçevesinde iade edilmesi için, yabancı ülke makamları tarafından yakalanmasının ceza zamanaşımını kesip kesmeyeceğidir.

Kanaatimizce, yabancı ülke makamları söz konusu işlemleri Türk makamlarına niyabeten yapmış iseler, bu takdirde yakalama anında ceza zamanaşımı süresi kesilecektir. Aksi takdirde hükümlünün Türk makamlarına teslim edildiği gün, Türk makamları tarafından yakalama işlemi gerçekleşmiş olduğundan, zamanaşımı süresi bu andan itibaren kesilecektir⁶⁹⁷.

cc- Hükümlünün üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi

TCK'nun 71 inci maddesinin 2 nci fıkrasında, hükümlünün üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi durumunda, ceza zamanaşımının kesileceği belirtilmiştir. Buna göre, bu sebebe dayalı olarak ceza zamanaşımının kesilebilmesi için,

- Bir suçtan dolayı mahkûm olan kişi hakkında, kesinleşmiş olan mahkûmiyet nedeniyle ceza zamanaşımı işliyor olmalı,

⁶⁹⁵ Önder, II-III, s.806.

⁶⁹⁶ Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.135; Dönmezer-Erman, III, s.289.

⁶⁹⁷ Bu konuda bkz. Taner, Zamanaşımı, s.154.

- İşlenen yeni suç kasıtlı bir suç olmalı

- Yeni suçun kanunda öngörülen cezasının (soyut ceza) üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezası gerektirmelidir.

İlk suçtan dolayı henüz kesinleşmiş bir mahkûmiyet bulunmuyorsa, ortada ceza zamanaşımı da olmayacağından, ceza zamanaşımının kesilmesinden bahsedilemeyecektir. Bunun yanında bir sürenin kesilebilmesi için işliyor olması gerekir. Buna göre, hükümlünün cezası infaz edilirken, ceza zamanaşımı süresi işlemeyeceğinden, infaz sırasında işlenen yeni bir suçun ceza zamanaşımını kesmesi de mümkün olmayacaktır. Aynı şekilde örneğin kişinin mahkûm olduğu cezanın milletvekilliği süresi içinde infazı mümkün olmadığından, bu zaman diliminde ceza zamanaşımı durduğundan, kişinin kasıtlı bir suç işlemesi işlemekte olan ceza zamanaşımı süresini kesmeyecektir. Zira milletvekilliği süresi içinde işlemekte olan ceza zamanaşımı olmadığından, bu sürenin kesilmesinden de söz edilemeyecektir.

Ceza zamanaşımı süresinin başlamasından önce ya da ceza zamanaşımının dolmasından sonra işlenen yeni suçun ceza zamanaşımını kesmesi mümkün değildir. İkinci suçun mutlaka ceza zamanaşımı süresi içinde işlenmesi gerekir.

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 şartları 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.

Kanunda böyle bir sebebe yer verilme nedeni, ikinci bir suç işleyen kişinin kamunun dikkatini üzerine çekmesi, önceki mahkûmiyetinin izlerini, emarelerini

silmeden suç işleyerek bunları hatırlatmış olması, kötü saikle suç işleyen kişinin kanunun lehe hükümlerinden yararlanmaması olduğu ileri sürülmüştür⁶⁹⁸.

İşlediği suçun cezası henüz infaz edilmeden yeni bir suç işleyen fail kanuna aykırı hareket etmeye devam ettiği için, önceki cezanın infazını sağlamaya yönelik ceza zamanaşımının kesilmesinin gereksiz olmadığını kabul etmek gerekir.

Ayrıca kanunkoyucu 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 sahiptir⁶⁹⁹.

İkinci suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırının iki yıldan fazla hapis cezası olması gerekir. Bu itibarla hükümlünün işlediği yeni suçun sadece adli para cezası gerektirmesi durumunda ceza zamanaşımı kesilmeyecektir.

Buna karşılık ikinci işlenen suçun yaptırımı kanunda hapis cezası ve adli para cezası olarak birlikte öngörülmüş (örneğin, dolandırıcılık suçu, m.157) ya da hapis cezası ile adli para cezası seçimlik olarak belirlenmiş ve hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla ise (örneğin, mala zarar verme suçu, m.151), ceza zamanaşımı kesilecektir.

TCK'nun 71 inci maddesinin 2 nci fıkrasında; “üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç” arandığı için, ikinci işlenen suçun cezasının üst sınırının “iki yıl” veya “iki yıldan daha az” olması durumunda ceza zamanaşımı kesilmeyecektir. Örneğin ikinci suçun, terk (m.97), yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi (m.98), hakaret (m.125) veya güveni kötüye kullanma (m.155) olması durumunda, her ne kadar işlenen suç kasıtlı ise de, kanunda öngörülen cezanın üst sınırı iki yıl ve daha az olduğu için ceza zamanaşımı kesilmeyecektir.

⁶⁹⁸ Dönmezer-Erman, III, s.290.

⁶⁹⁹ Doktrinde 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.

Kanaatimizce bu cezanın belirlenmesi sırasında, dosya kapsamındaki mevcut delillere göre daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerin de dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre, hükümlünün işlediği yeni suçun yaptırımını iki yıldan az olmakla birlikte, dosya kapsamına göre, daha ağır cezayı gerektiren nitelikli haller var ve bu nitelikli hallerin kanunda öngörülen müeyyidesi iki yıldan fazla hapis ise, bu suçların işlenmesi ceza zamanaşımını kesecektir. Örneğin hakaret suçunun kanunda öngörülen cezasının üst sınırı iki yıldan az hapis cezası iken, suçun alenen işlenmesi durumunda yaptırım altıda bir oranında artırılacak ve iki yılın üstüne çıkacaktır.

Aynı şekilde dosyadaki mevcut delil durumuna göre, daha az cezayı gerektiren nitelikli haller söz konusu olduğunda da değerlendirmeyi nitelikli hale göre yapmak gerekecektir. Örneğin, ikinci işlenen suçun temel şeklinin yaptırımını iki yıldan fazla hapis cezası iken, daha az cezayı gerektiren nitelikli halin varlığı durumunda yaptırım iki yılın altına düşüyor ise, artık yeni işlenen bu suçun ceza zamanaşımını kesmesi mümkün değildir.

Böyle bir değerlendirme yapma nedenimiz, kanunkoyucunun bu hali ceza zamanaşımını kesen bir sebep olarak kabul ederken, failin korkunçluğunu ön plana çıkarmasından kaynaklanmaktadır. Örneğin, hırsızlık suçunun cezasının üst sınırı üç yıl hapis olmasına karşın, suçun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi durumunda, yaptırımın üst sınırı bir yıldır. Buna göre, böyle bir ihtimalde hükümlünün işlediği yeni suçu (TCK. m.144) nedeniyle önceki mahkûmiyete ilişkin işlemekte olan ceza zamanaşımı süresi kesilmeyecektir.

İkinci suçun TCK'da ya da özel kanunlarda yaptırım altına alınmış olması ya da mahkûm olunan suç veya ceza ile aynı neviden olması şartı 5237 sayılı TCK'da aranmamıştır⁷⁰⁰.

Buna karşılık 765 sayılı TCK'nun 114 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında; *“Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse müruruzaman cereyan ettiği sırada mahkûm olduğu suç cinsinden diğer bir suç işlediği takdirde müruruzaman yine kesilmiş olur”*

⁷⁰⁰ Hükümet Tasarısının 89 uncu maddesinde ise, bir suçtan dolayı mahkûm olan kişinin “mahkûm olduğu suç türünden” diğer bir suç işlediği takdirde zamanaşımının kesileceği belirtilmişti.

denilmekteydi⁷⁰¹. Aynı cinsten suçların nelerden ibaret olduğu ise, 765 sayılı TCK'nun 86 ncı maddesinde belirtilmişti⁷⁰².

Özel tekerrür düşüncesine dayanan bu görüşün, 5237 sayılı TCK'nun 71 inci maddesinin 2 ncı fıkrası kapsamında kabul edilebilir bir yanı bulunmamaktadır. Kaldı ki, 5237 sayılı TCK'da özel tekerrür-genel tekerrür ayırımına yer verilmemiş olması da bulun doğal bir sonucudur. Nitekim bu husus 71 inci maddenin gerekçesinde; *"Tasarının ilgili maddesinin ikinci fıkrasında zamanaşımını kesen mahkûmiyet bakımından değişiklik yapılmıştır. Tasarıda daha önce işlediği bir suçtan mahkûm olan kimsenin zamanaşımı süresi içinde mahkûm olduğu suç türünden diğer bir suç işlediği takdirde ceza zamanaşımının kesileceği kabul edilmişti. Ancak, madde metninde yapılan değişiklikle, üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlendiğinde zamanaşımının kesileceği kabul edilmiştir"* şeklinde belirtilmiştir. Buna göre, 5237 sayılı TCK'nun pozitivist okulun düşüncesini benimsediği belirtilebilir⁷⁰³.

Pozitivistler, ceza zamanaşımının kesilmesi için, suçların aynı cinsten olması şartını kabul etmemektedirler. Zira zamanaşımının tekrar suç işlenmiş olması nedeniyle

⁷⁰¹ Kunter, yeni işlenen suçun ceza zamanaşımını kesebilmesi için, ilk suçtan daha ağır olmasına ilişkin düzenleme yapılmasının daha doğru olacağını ileri sürmüştür. **Kunter**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.136.

⁷⁰² Maddede; *"Aynı maddei kanuniyeye tetabuk eden veya Kanunun bir faslında münderiç bulunan cürümlerden başka:*

- 1- Devletin emniyeti aleyhine işlenen cürümler,
- 2- Resmi memurlar tarafından memuriyetlerine ait vazifelerin ihlali veya memuriyetin suiistimali suretiyle işlenen cürümler,
- 3- Siyasi veya dini hürriyetlere müteallik cürümlerle dini memurların vazifeleri esnasında yaptıkları suiistimalat,
- 4- İcra ettikleri vazifeden dolayı hükkâm ile memurlar ve Devlet idaresi ve âmmenin nizamı aleyhine irtikâp olunan cürümler,
- 5- Cürüm tasniî ve iftira ve yalan şahadet ve yalan yere yemin ve avukatlarla dava vekillerinin vazifelerini suiistimal cürümleri,
- 6- Ammenin selameti aleyhinde işlenen cürümler,
- 7- Sekizinci bapta münderiç cürümler,
- 8- Eşhas aleyhindeki cürümlere mahsus babın birinci ve ikinci fasıllarında münderiç cürümler,
- 9- Sirkat, nehbü garet ve ifşayı sır tehdidiyle temini menfaat ve dolandırıcılık ve emniyeti suiistimal ve eşyayı cürmiyeyi satın almak ve saklamak ve hileli iflas maddelerinde ve üçüncü babın dokuzuncu faslının son maddesiyle onuncu faslının 276 ncı maddesinde ve onbirinci faslında ve altıncı babın birinci faslının ilk beş maddesinde ve beşinci faslında ve yedinci babın üçüncü faslının ilk beş maddesiyle son maddesinde muharrer bilcümle cürümler, bir cinsten addolunur" denilmekteydi.

⁷⁰³ **Döner**, s.57.

kesilmesinin sebebinin, suçlunun korkunçluğundan kaynaklandığı, bu durumun ise işlenen suç hangi türden olursa olsun mevcut olduğunu belirtmektedirler⁷⁰⁴.

Yeni suçun ceza zamanaşımını kesebilmesi için, kasten işlenen bu suçtan dolayı mahkûmiyet kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi gereklidir⁷⁰⁵. Ancak burada zamanaşımı süresi hükmün kesinleştiği tarihte değil, yeni suçun işlendiği tarihte kesilmiş sayılacaktır.

İşlenen suçun cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmakla birlikte, yargılama sonucunda hükmolunan cezanın, iki yıl ve daha az hapis cezası ya da adli para cezasına ilişkin olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Kanunda açıkça suçun işlenmesinin ceza zamanaşımını keseceği belirtildiği için, ceza zamanaşımının kesildiği tarih mahkûmiyet kararının verildiği ya da kesinleştiği tarih değil, suçun işlendiği tarihtir⁷⁰⁶.

Uygulamada karşılaşılmaması muhtemel bir hususa da burada değinmek gerekir. Ceza zamanaşımı süresi içinde iki yıldan fazla hapis cezası gerektiren kasıtlı bir suç işlendiği sabit olmasına rağmen, ilk suça ilişkin ceza zamanaşımı süresi dolduğu halde failin yakalanamaması ve işlediği bu ikinci suçtan dolayı hüküm verilememesi durumunda, ceza zamanaşımı dolan hükümlü hakkında cezanın düşmesine karar verilmemeli ve ikinci suçla ilgili yargılamanın neticelenmesi beklenmelidir⁷⁰⁷.

Aynı şekilde ikinci suçla ilgili olarak yapılan yargılama sonucunda hükmün açıklanmasının ertelenmesine karar verilmiş ve deneme süresi öngörülmüş ise, bu süre tamamlanıncaya kadar ceza zamanaşımı dolayısıyla önceki mahkûmiyetler bakımından düşme kararı verilmemelidir. Zira kişinin deneme süresi içinde kasıtlı yeni bir suç işlemesi ya da denetim yükümlülüklerini yerine getirmemekte ısrar etmesi durumunda mahkûmiyet hükmü açıklanacağı için ceza zamanaşımının kesilmesi gündeme gelebilecektir.

⁷⁰⁴ Dönmezer-Erman, III, s.290.; Majno, C.I, s.577.

⁷⁰⁵ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1022; Demirbaş, Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverme ve Zamanaşımı, s.259; Dönmezer-Erman, III, s.290; Malkoç, I, s.441; Aksi görüş için bkz. Koca-Üzülmez, s.617.

⁷⁰⁶ Aynı yönde bkz. Şen, s.213.

⁷⁰⁷ Certel, s.164.

İkinci suçun yurtdışında işlenmiş olması durumunda, ceza zamanaşımı süresinin kesilebilmesi için, bu suç hakkında Türkiye’de hüküm verilmiş olması gerekir⁷⁰⁸.

Kanaatimizce 5237 sayılı TCK’nun 58/4 üncü maddesinden hareketle, yabancı ülke mahkemeleri tarafından hükümlünün işlediği kasten öldürme, kasten yaralama, yağma, dolandırıcılık, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti, parada veya kıymetli damgada sahtecilik suçlarına yönelik mahkûmiyet kararlarının suç tarihi itibarıyla ceza zamanaşımını kesici bir etkisi bulunmaktadır.

Ceza zamanaşımı süresi içinde yeni bir suç işlenmesinin ceza zamanaşımını kestiğine ilişkin, mukayeseli hukukta da çeşitlik düzenlemeler mevcuttur. Örneğin İtalyan CK’nun 127/7 nci maddesine göre, aynı cinsten bir suç işlenmesi, Arjantin CK. m.67/2’ye göre, ceza zamanaşımı süresi içinde herhangi bir suç işlenmesi, Norveç CK’nun 74 üncü maddesine göre, altı aydan fazla hapis cezasına mahkûm edildikten sonra, yurt içinde veya yurt dışında iki seneden fazla hapis cezasını gerektiren bir suç işlenmesi durumunda ceza zamanaşımı kesilecektir⁷⁰⁹.

c- Ceza Zamanaşımının Kesilmesinin Sonuçları

Ceza zamanaşımını kesen sebebin ortaya çıktığı güne kadar işleyen zamanaşımı süresinin yanması ve sürenin kesilme gününden itibaren yeniden işlemeye başlamasıdır.

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 başlar⁷¹⁰ ve bu durum hükümlünün ölümüne kadar devam edebilir.

Kanaatimizce dava zamanaşımını kesen sebepler bakımından yer alan düzenlemeye benzer bir hükmün ceza zamanaşımını kesen sebepler için de kanuna ilave

⁷⁰⁸ Majno, C.:I, s.556; Gökeçen, Zamanaşımı, s.46; Dönmezer-Erman, III, s.290; Demirbaş, s.705.

⁷⁰⁹ Önder, II-III, s. 806.

⁷¹⁰ Koca-Üzülmez, s.616; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.684.

edilmesi yerinde olacaktır⁷¹¹. Aksi takdirde mevcut düzenleme ceza zamanaşımının konuluş amacına aykırı nitelik taşımaktadır. Buna göre, kanuna “ceza zamanaşımını kesen birden fazla sebebin ortaya çıkması durumunda süre en fazla bir katı kadar uzar” şeklinde bir hüküm ilave edilebilir.

Ceza zamanaşımını kesen sebebin ortaya çıktığı tarih, aynı zamanda yeni başlayacak sürenin de ilk günüdür⁷¹². Ancak zamanaşımını kesen sebep belli bir süreci kapsıyor ise, süre kesme nedeninin ortadan kalktığı gün işlemeye başlayacaktır. Örneğin hükümlünün yakalanması durumunda ceza zamanaşımı süresi kesilmekle birlikte, artık cezanın infazı başladığı için infaz süresi içinde zamanaşımı süresi işlemeyecek, hükümlünün firar ettiği gün ceza zamanaşımının başlangıcı kabul edilecektir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, hükümlünün yakalanması her ne kadar TCK’da ceza zamanaşımını kesen bir sebep olarak öngörülmüşse de, yakalanma anından itibaren ceza infaz edileceği için aynı zamanda durma etkisi de göstermektedir.

Ceza zamanaşımının kesilmesinin etkisi kişiseldir⁷¹³. Buna göre, birden fazla kişi tarafından iştirak halinde işlenen bir suçla ilgili olarak suç ortakları hakkında mahkûmiyet hükmü verilmiş ise, hangi şerik bakımından kesme nedeni ortaya çıkmış ise, süre sadece o suç ortağı hakkında kesilmiş olacaktır. Zira ceza zamanaşımını kesen sebeplerin şeriklere sirayet edeceğine ilişkin 5237 sayılı TCK’da herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi, kesen nedenlere bakıldığında, bunların kişisel nitelikte oldukları da açıkça görülmektedir.

Hükümlü hakkında işlediği birden fazla suç için kesinleşmiş birden fazla mahkûmiyet bulunması durumunda, hangi mahkûmiyet ile ilgili olarak süre kesilmiş ise, etkisini sadece o ceza bakımından gösterir⁷¹⁴. Örneğin hükümlü hakkında işlediği yağma suçundan kesinleşmiş üç yıl hapis cezasının dışında mala zarar verme suçundan hükmedilmiş yüz gün adli para cezası bulunuyorsa ve hükümlüye hapis cezasının infazı

⁷¹¹ Uzun, s.182.

⁷¹² Koca-Üzülmez, s.616.

⁷¹³ Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel Hükümler, s.1023; Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.446; Soyaslan, s.592; Demirbaş, s.706; Koca-Üzülmez, s.616; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.685.

⁷¹⁴ Demirbaş, s.706. Önder, II-III, s.807.

için tebligat gönderildiğinde, bu tebligat adli para cezası bakımından işlemekte olan ceza zamanaşımı süresini kesmeyecektir.

Buna karşılık aynı suç için hükmedilen farklı türden cezalar varsa, ceza zamanaşımını kesen nedenler tüm cezalar bakımından etki doğuracaktır. Örneğin hükümlünün dolandırıcılık suçundan kesinleşmiş üç yıl hapis ve bin gün adli para cezası varsa ve hükümlü hapis cezasının infazı için yakalanmışsa bu işlem adli para cezası için de işlemekte olan zamanaşımı süresini kesecektir.

Bunun yanında özellikle ifade etmeliyiz ki, hükümlünün üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi durumunda, hükümlü hakkında işlemekte olan bütün cezalar bakımından ceza zamanaşımı süresi kesilecektir. Zira bu kesici neden herhangi bir cezaya yönelik değildir.

7- Ceza Zamanaşımı Süresinin Dolmasının Sonuçları

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte kesinleşen cezanın infaz edilme olanağı ortadan kalkmakta ve böylece ceza düşmektedir. Nitekim bu husus, 5237 sayılı TCK'nun 67 nci maddesinin 1 inci fıkrasında; *"Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki sürelerin geçmesiyle infaz edilemez"* denilerek belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi sürenin dolması mahkûmiyet hükmünün ortadan kaldırmamakta, sadece cezanın infaz kabiliyeti sona ermektedir. Diğer bir ifade ile ceza zamanaşımı cezayı düşürmekte, buna karşılık mahkûmiyet hükmü bütün neticeleriyle birlikte var olmaya devam etmektedir. Buradan hareketle ceza zamanaşımına uğrasa bile, mahkûmiyet hükmü diğer koşulları da bulunmak kaydıyla tekerrüre esas alınabilir⁷¹⁵, hapis cezasının veya hükmün açıklanmasının ertelenmesini engelleyebilir⁷¹⁶.

⁷¹⁵ Yargıtay ise hatalı olarak, ceza zamanaşımına uğramış mahkûmiyetin tekerrüre esas alınamayacağını belirtmektedir. "Sanığın tekerrüre esas alınan mahkûmiyeti Aybastı Sulh Ceza Mahkemesi'nin 18.12.1978 tarih ve 1978-244-306 sayılı ilamı ile müteceviz sarhoşluk suçundan TCK.nun 572/1, 55/3. maddelerine göre verilip, hafif haptisten çevrilmiş 800 lira hafif para cezasına ilişkin olup, kesinleşme tarihi de sabıka kaydında belirtilmediği cihetle; infaz evrakı celp ve tetkik zamanaşımının gerçekleşmiş olup olmadığının tespiti, şayet infaz müruruzamanı tabakkuk etmiş ise, böyle bir ilamın infaz edilmiş olmasının tekerrür hükümlerinin tatbikine esas olamayacağı göz önünde tutularak uygulama yapılması gerekirken bu husus

Ceza zamanaşımı süresinin dolması ile yapılacak infaz işlemlerini geçersiz kılar. Hükümlü hürriyeti bağlayıcı cezanın infazını talep etmesi ya da para cezasını ödemek istemesi durumu değiştirmez. Dava zamanaşımında olduğu gibi, ceza zamanaşımının da re'sen uygulanması gerekir ve hükümlünün bundan vazgeçmesi mümkün değildir⁷¹⁷.

5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 9. maddesine göre, ceza zamanaşımı süresinin dolmasıyla birlikte ceza Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce silinerek arşiv kaydına alınır.

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. Belirtmeliyiz ki, yargılama gideri, adli para cezası olmadığından, bunun zamanaşımı nedeniyle ortadan kalkmaması gerekir. Zira zamanaşımı cezanın infazını engellemekle birlikte, hüküm varlığını korumaktadır.

Cezanın zamanaşımına uğraması o fiilden dolayı disiplin cezası verilmesini engellememekte⁷¹⁸ ise de, disiplin soruşturmaları için öngörülen zamanaşımı süreleri daha kısa olduğundan böyle bir durumun pratik olarak gerçekleşmesi çok zordur.

5237 sayılı TCK'nun 72 nci maddesinin 2 nci fıkrasında ceza zamanaşımının re'sen uygulanacağı ve bundan hükümlünün vazgeçemeyeceği ifade edilmiştir. Buna göre, ceza zamanaşımı süresi dolduktan sonra, hükümlünün cezasını çekmek istediğini belirtmesinin hiçbir önemi yoktur⁷¹⁹. Zira zamanaşımı hükümlünün yararı için değil, kamu yararı için kabul edilmiştir⁷²⁰.

TCK'nun 18 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (e) bendinde, geri verme talebine esas teşkil eden fiil zamanaşımına uğramışsa, geri verme talebinin kabul edilmeyeceği

üzerinde durulmadan tekerrürden dolayı artırma yapılması..." Yarg. 2.CD.'nin 23.10.1986 tarih ve 1986/7172 E., 1996/7445 K. Sayılı kararı, karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası.

⁷¹⁶Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.446; Dönmezer-Erman, III, s.292; Kunter, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, s.118; Demirbaş, s.706; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.685.

⁷¹⁷Schönke-Schröder, s.1105; Kühl, s.526.

⁷¹⁸Uzun, s.186.

⁷¹⁹Taner, Ceza Hukuku, s.700.

⁷²⁰Majno, C.:I, s.559.

belirtilmiştir. Buna göre iadesi talep edilen hükümlünün mahkûm olduğu cezanın zamanaşımına uğramış olması durumunda iade talebi reddedilmelidir. Benzer bir hüküm Suçluların Geri Verilmesi Hakkında Avrupa Sözleşmesi'nin 10 uncu maddesinde yer almaktadır.

Cezanın zamanaşımına uğraması şahsi niteliktedir. Bu itibarla aynı suçtan mahkûm olan birden fazla kişi bulunuyor ise, her bir hükümlü bakımından zamanaşımı süresi farklı tarihlerde dolabilir⁷²¹. Aynı şekilde ceza zamanaşımını kesen sebepler de kişiseldir ve şeriklere sirayet etmez.

Cumhuriyet savcısı, ceza zamanaşımı konusunda duraksamaya düşerse, CGTİHK'nun 98 vd. maddelerine göre, hükmü veren mahkemeden karar verilmesini talep etmelidir⁷²².

8- Ceza Zamanaşımının Güvenlik Tedbirlerine Etkisi

Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma güvenlik tedbiri kural olarak mahkûm olunan cezanın infazı tamamlanıncaya kadar devam eder (TCK. m.53/2). 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 yoksunluğu mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesiyle birlikte kanuni netice olarak devreye girecek ve cezanın infazı tamamlanıncaya kadar sonuçlarını doğuracaktır⁷²³.

Ancak 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 artırmak için verilen yaptırımlar olduğu için, asıl cezaya bağlıdırlar ve asıl ceza var olduğu müddetçe güvenlik tedbirlerinden söz edilebilir. Diğer bir görüşe göre ise, güvenlik tedbirleri için ayrı bir ceza zamanaşımı kabul edilmemelidir⁷²⁴.

⁷²¹ Çetinkaya, s.598; Taner, Zamanaşımı, s.159.

⁷²² Öztürk-Erdem, Ceza Hukuku, s.446.

⁷²³ Koca-Üzülmez, s.618.

⁷²⁴ Bkz. Önder, II-III, s.807 vd.; Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.681.

5237 sayılı TCK'nun yaptırım sisteminde cezalar, hapis ve adli para cezası olarak iki kısma ayrılmış, güvenlik tedbirleri ise, ceza kabul edilmemiştir. Buna göre, ceza olmayan güvenlik tedbirlerinin zamanaşımına uğraması mümkün değildir.

Ancak kanunda güvenlik tedbirlerinden olan hak yoksunlukları ile müsadereye ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır⁷²⁵.

Bu konu ile ilgili olarak 5237 sayılı TCK'nun 69 uncu maddesinde; "*Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunluklarının süresi ceza zamanaşımı doluncaya kadar devam eder*" denilmektedir⁷²⁶.

Hak yoksunluklarının neler olduğu, TCK'nun 53 üncü maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, cezası kesinleşen ve fakat yakalanamadığı için cezası infaz edilemeyen hükümlü ile ilgili olarak ortaya çıkan hak yoksunlukları, cezanın infazı beklenmeksizin uygulamaya konulacak ve ceza zamanaşımı doluncaya kadar varlığını koruyacaktır⁷²⁷.

Müsadere ile ilgili ise, 5237 sayılı TCK'nun 70 inci maddesinde; "*Müsadereye ilişkin hüküm, kesinleşmeden itibaren yirmi yıl geçtikten sonra infaz edilmez*" denilmektedir. Kanunda eşya ve kazanç müsadereyi ayırımı yapılmadığı için, söz konusu hüküm her iki müsadere türü açısından da geçerlidir⁷²⁸. TCK'nun 54 üncü maddesinin 4 üncü fıkrası gereğince, ne kadar süre geçerse geçsin, üretimi, bulundurulması,

⁷²⁵ Bu konu ile ilgili olarak Hükümet Tasarısı'nın 88 inci maddesinde; "*Kamu hizmetlerinden yasaklanma veya bir meslek veya sanat veya ticaretin icrasının durdurulması veya işyerinin kapatılması veya müsadere veya suç nedeniyle mülkiyetin Devlete geçmesi veya özel kanunlarda yer almış bulunan ve belirli ehliyetlerden yoksunluğu gerektiren diğer cezalar, fer'i ceza olarak hükmolunduklarında, bunlar için belirtilmiş olan sürenin iki katının geçmesiyle ortadan kalkarlar ve zamanaşımı asli cezanın düştüğü tarihten itibaren işlemeye başlar*" denilmektedir.

⁷²⁶ Maddenin gerekçesi; "*Hükmolunmuş olan cezanın infazının gecikmesi, bu cezaya bağlı hak yoksunluklarının uygulanmasını engellemeyecektir. Ancak bu suretle doğan hak yoksunluklarının en fazla ceza zamanaşımı süresi doluncaya kadar devam edeceği maddede hüküm altına alınmıştır*" şeklindedir.

⁷²⁷ Şen, s.212.

⁷²⁸ Özbek-Kanbur-Bacaksız-Doğan-Tepe, s.685; Donay, eşya müsadereyesinin kural olarak anında yapılan bir işlem olduğunu, bu itibarla eşya müsadereyi yönünden bu hükmün bir anlamı olmadığını, ancak TCK'nun 54/2. maddesine göre, müsadere edilecek eşyanın bulunmaması durumunda, bu eşyanın değeri kadar eşyanın bulunması mümkün olamayacağından, bu ihtimalde madde bir anlam ifade edecektir. Donay, s.115.

kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya müsadere edilebilecek nitelikte olduğu için, 70 inci madde, bu açıdan bir anlam ifade etmemektedir⁷²⁹.

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 belirtilmiştir⁷³⁰.

⁷²⁹ Aynı yönde bkz. **Hafızoğulları-Özen**, s.544.

⁷³⁰ **Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin**, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s.259.

SONUÇ

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile fail hakkında kamu davası açılmaması ya da kamu davasının neticelenememesi durumunda devlet ceza verme yetkisinden vazgeçmektedir. Dava zamanaşımı olarak isimlendirilen bu kurum, ilgililerin talebine gerek olmaksızın yargı organları tarafından re'sen uygulanmak zorundadır. Burada şüpheli veya sanığın kabul veya red yönünde bildirecekleri görüşlerine itibar edilemez.

Dava zamanaşımı soruşturma aşamasında ortaya çıktığında Cumhuriyet Savcısı tarafından “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar”, kovuşturma aşamasında gerçekleştiğinde ise, hâkim veya mahkeme tarafından “kamu davasının düşmesi” kararı verilmelidir.

Her ne kadar 5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinde, zamanaşımı sürelerinin dolması durumunda kamu davasının düşeceğinden bahsedilmiş ise de, soruşturma aşamasında bu durumu fark eden Cumhuriyet Savcısının re'sen “kovuşturmaya yer olmadığına karar” vermesi gerekir. Zamanaşımını tespit eden Cumhuriyet Savcısına iddianame düzenletip, düşme kararını mahkemeye bırakmak, usul ekonomisine aykırı olduğu gibi zamanaşımı kurumunun kabul ediliş maksadına da aykırıdır. Zira kanunda öngörülen süreler dolmasına rağmen, şüpheli hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemlerine devam edilmesi, devletin cezalandırma yetkisinden vazgeçmediği anlamına gelmektedir.

5237 sayılı TCK'nun 66 ncı maddesinde yer alan dava zamanaşımı sürelerine bakıldığında, 765 sayılı TCK'ya göre daha uzun sürelerin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Kanunun hazırlık süreci incelendiğinde, Hükümet Tasarısında dava zamanaşımı sürelerini kesen sebeplere yer verilmediği için, en düşük dava zamanaşımı süresi beş yıldan altı yıla çıkarılmıştır. Söz konusu tasarının TBMM'deki görüşmeleri sırasında verilen önerge ile en düşük dava zamanaşımı süresi sekiz yıla çıkarılmış ve kanuna dava zamanaşımını kesen sebepler eklenmiştir. Değişiklik gerekçesinde ise, derdest olan ve özellikle banka yolsuzluklarına ilişkin davaların zamanaşımına uğrama ihtimali gösterilmiştir.

İfade etmeliyiz ki, zamanaşımı maddi ceza hukuku kurumu olması ve Anayasa'nın 38 inci maddesinde bu hususta açık bir düzenleme bulunması dolayısıyla, 5237 sayılı TCK'da zamanaşımı sürelerinin uzatılmış olmasının derdest olan, yani 765 sayılı TCK döneminde işlenen suçlar bakımından hiçbir önemi bulunmamaktadır. Zira aleyhe olan yasanın geçmişe yürütmesi yasaktır.

5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımı sürelerinin uzatılmış olmasının özellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkını" da ihlal etmesi pek muhtemel olduğundan, Türkiye'nin bu sebepten birçok kez tazminata mahkûm edilmesi ile karşılaşacağız.

Dava zamanaşımı sürelerinin belirlenmesi konusunda soyut ceza, somut ceza ve karma sistem olmak üzere, üç değişik düzenleme şekli bulunmaktadır. Kanaatimizce 5237 sayılı TCK'da karma sistem benimsenmiştir. Zira kanunkoyucu zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında soyut cezayı değil, mevcut delil durumuna göre, daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin de dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Kanaatimizce dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerin göz önünde bulundurulmasına rağmen, daha az cezayı gerektiren nitelikli hallere bu etkinin tanınmaması eksikliklerdir. Ancak buradaki asıl önemli problem, hâkimin dosyadaki mevcut delil durumuna göre daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri göz önünde bulundurması, önceden hüküm kurması ve ihsası rey anlamına geleceğinden, adil yargılama ilkesine aykırılık meydana gelebilecektir.

Dava zamanaşımı süresinin başlangıcı açısından kanunda bazı özellikli haller ayrıca belirtilmiştir. Kanımızca objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlar bakımından da kanuna özel bir hüküm konulması gerekmektedir. Zira zamanaşımı süresi kural olarak, fiilin işlendiği tarihte başladığına göre, kanunun mevcut düzenlemesine göre, objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşmeden devletin cezalandırma yetkisi ortaya çıkmamasına rağmen, zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır. Aksini düşünmek kanunilik ilkesine aykırı olacaktır. Bu itibarla kanunda yapılacak değişiklikle birlikte, objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda zamanaşımı süresinin şartın gerçekleştiği tarihte işlemeye başlayacağı açıkça belirtilmelidir.

Bunun yanında onsekiz yaşından küçükler karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen bütün suçlar için dava zamanaşımı süresinin, çocuğun onsekiz yaşını bitirmesinden itibaren işlemeye başlaması da hatalıdır. Bu konuda en azından bazı özellik arz eden suçların sınırlandırılması gereklidir. Ayrıca belirtmeliyiz ki, suçun mağduru olan çocuk onsekiz yaşını doldurmadan önce şikâyetçi olduğu belirtmiş ise, zamanaşımı süresi şikâyet tarihinden itibaren işlemeye başlamalıdır. Aynı şekilde, re'sen soruşturulan bir suçta, yetkili mercilerin suçun işlendiği öğrendikleri tarih, zamanaşımı süresinin başlangıcı kabul edilmelidir.

Dava zamanaşımı süresinin başlangıcı hususunda tereddütlerin bulunuyor ise, “şüpheden sanık yararlanır (in dubio pro reo) ilkesi” tatbik edilmeli ve sanığın lehine olan süre dikkate alınmalıdır.

Yargılamanın yenilenmesi durumunda zamanaşımı süresi, hüküm kesinleşinceye kadar işlediği yerden devam etmelidir.

Dava ve ceza zamanaşımını durduran ve kesen sebepler kanunda tahdidi olarak sayılmıştır. Bu itibarla kıyas yolu ile bunları genişletmek mümkün değildir. Zamanaşımı kurumu, TCK'nun genel hükümleri arasında yer aldığı için, 5237 sayılı TCK'nun 5 inci maddesi uyarınca, bu hükümler, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki özel suçlar hakkında da uygulanacaktır. İfade etmeliyiz ki, TCK'nun 5 inci maddesi, sadece 1 Haziran 2005 tarihinden önce yürürlüğe giren kanunlar bakımından etki gösterecektir. Bu tarihten sonra ise, TCK'nun genel hükümlerine aykırı düzenleme yapılması mümkündür.

Kanaatimizce zamanaşımını durduran ve kesen sebeplerin farklı kanunlarda yer alması doğru değildir. Zira her olay bakımından uygulanma ihtimali olan bu sebeplerin değişik kanunlarda düzenlenmesi adli hata yapılmasına neden olabilecektir.

Dava zamanaşımını durduran sebeplerden kamu görevlisi hakkında son soruşturma açılmasına dair verilen karar 765 sayılı TCK döneminde dava zamanaşımını kesen bir sebep olmasına rağmen, 5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımını durduran bir nedendir.

Milletvekili seçilmek ise tek başına dava zamanaşımını durduran bir sebep olarak öngörülmemesi, zamanaşımının TBMM'ye dokunulmazlığın kaldırılması hususunda müracaat ile durması gerektiği kabul edilmelidir.

5271 sayılı CMK'ya göre, kovuşturma aşamasının başlangıcı iddianamenin kabulü olduğu için, iddianamenin düzenlendiği tarihten ziyade kabul tarihi önem arz etmektedir. Bu itibarla 5237 sayılı TCK'da yapılacak değişikliklerle birlikte, dava zamanaşımı süresinin iddianamenin düzenlendiği tarihte değil, kabul edildiği tarihte kesileceği belirtilmelidir.

5271 sayılı CMK sisteminde Bölge Adliye Mahkemeleri'ne de yer verildiği için, bu mahkemeler tarafından verilen ve kesin olmayan hükümlere dava zamanaşımını kesen bir etki tanınması yerinde olacaktır. İstinaf mahkemesinin vereceği karar ile hüküm kesinleşmekte ise, artık dava zamanaşımı değil, ceza zamanaşımından bahsedilecektir.

Dava zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verildiğinde, şüpheli veya sanık yakalama veya tutuklama nedeniyle tazminat istenemeyecektir. Zira burada kişinin suçsuzluğu sabit olmadığına göre, gözaltı ve tutuklu kaldığı sürenin haksızlığından kesin olarak bahsedilemeyecektir. Bu itibarla kanunda zamanaşımının re'sen dikkate alınacağı kuralına bir istisna getirilerek, bu hususta şüpheli veya sanığın da rızası aranmalı, kişinin aklanma hakkına saygı gösterilmelidir.

TCK'nun 74 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında, kamu davasının düşmesinin uğranılan zararın tazmini için açılacak hak davasını etkilemeyeceği belirtilmiştir. Ancak ifade edelim ki, Borçlar Kanunu'nun 60 nci maddesine göre, tazminat sorumluluğu açısından ceza davası zamanaşımı süresi uzun olduğunda, bu süreler dikkate alınmaktadır. Buna göre, ceza yargılaması sırasında tazminat talep etmemiş olan mağdurun zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verildikten sonra, bu hakkı ortadan kalkmakta olup, TCK'nun 74/2 nci maddesi işlevini bu anlamda yitirmektedir. Bu itibarla 74/2 nci maddeye zamanaşımı bakımından bir istisna getirilmesi yerinde olacaktır.

Kanunda öngörülen muayyen sürelerin geçmesi ile birlikte, kişi hakkında hükmedilen ve kesinleşen cezanın infazı mümkün olamıyor ise, burada ceza zamanaşımından bahsedilecektir. Kanımızca bu sürelerin dolması “cezayı” değil, “infazı” etkilediği için, “infaz zamanaşımı” teriminin kullanılması daha yerinde olacaktır.

Kanunkoyucu 5237 sayılı TCK’da dava zamanaşımı sürelerini, 765 sayılı TCK’ya göre uzun tutmuş olmasına rağmen, ceza zamanaşımı sürelerinde herhangi bir değişikliğe gitmemiştir. Buna göre, en düşük dava zamanaşımı süresi “sekiz yıl”, buna karşılık kişinin suçluluğunun sabit olması durumunda öngörülen en düşük ceza zamanaşımı süresi “on yıl”dır. Bu durum da açıkça göstermektedir ki, kanunumuzda dava ve ceza zamanaşımı süreleri, beklenenden uzak bir biçimde düzenlenmiştir. Kanımızca 765 sayılı TCK’daki dava ve ceza zamanaşımı süreleri oranlar bakımından daha yerindeydi.

Son olarak, dava zamanaşımını kesen birden fazla sebebin varlığı halinde, kanunda zamanaşımının uzayacağı üst sınır öngörülmüş iken, ceza zamanaşımında böyle bir düzenlemenin bulunmaması bir eksikliktir. Bu hususta gerekli değişikliğin yapılması yerinde olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akgündüz, Ahmed**, İslam ve Osmanlı Hukukunda Müruruzaman, SÜHFD, S.:1, Ocak-Haziran 1988.
- Aktaş, Yusuf**, Ceza Davalarında Yasayolları, Zamanaşımı ve Süreler, İstanbul 1979.
- Aldemir, Hüsnü**, Zamanaşımı Müessesesi ile Müessesenin Leh ve Aleyhe Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:3, S.:17, Ocak 2008.
- Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin**, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004.
- Arslan, Mehmet**, Vergi Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2007.
- Artuç, Mustafa**, Zincirleme Suç, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:3, S.:28, Aralık 2008.
- Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, A. Caner**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2009.
- Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2010.
- Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, Ahmet Caner**, TCK Şerhi, Genel Hükümler, Madde 37-75, 2. Cilt, Ankara 2009.
- Artuk, Mehmet Emin-Yenidünya, A. Caner**, Cürüm Eşyasını Satın Almak ve Saklamak (Yataklık) Cürmü Üzerine Bir İnceleme (TCK. m. 512), Çetin Özek Armağanı.
- Artuk, Mehmet Emin-Yenidünya, Ahmet Caner**, Türk Ceza Hukukunda Kız, Kadın ve Erkek Kaçırma Suçları (TCK. m.429-434), TBB, S.:54, 2004.
- Ateşagaoglu, Emin**, Ceza Hukukunda Kazanılmış Hak Konusunda Bir İnceleme, AD. Yıl:79, Ocak-Şubat 1988.
- Aydın, M. Akif**, Türk Hukuk Tarihi, 5. Baskı, İstanbul 2005.
- Aygün, A. Nevzat**, Dava ve Cezanın Sukutu (96-120), AD. Yıl:77, Kasım-Aralık 1986.
- Bakıcı, Sedat**, 5237 sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 2. Baskı, Ankara 2008.
- Bakıcı, Sedat**, Ceza Davasında Zamanaşımını Durduran Nedenler, ABD., Y.:50, S.:4, Temmuz 1993.
- Beccaria**, Suçlar ve Cezalar yahut Beşeriyetin Mecellesi, (Çev: Muhittin Göklü), 3.Baskı, İstanbul 1964.
- Benda, Ernst**, Verjährung und Rechtsstaat, Berlin 1965.

- Berker, Kazım**, Zamanaşımı Hak Sukutu Şekline Çevrilebilir mi?, AD. Yıl:42, Eylül 1951, S.:9.
- Bettioli G.**, Suç ve Cezanın Sukutu Meselesi, (Çev.:Faruk Erem), AÜHFD, C:XII, 1955, S:1-2.
- Centel, Nur-Zafer, Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2008.
- Centel, Nur-Zafer, Hamide-Çakmut, Özlem**, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 5. Bası, İstanbul 2008.
- Certel, Abdulkadir**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2008.
- Cin, Halil-Akgündüz, Ahmed**, Türk Hukuk Tarihi, 1. Cilt, Kamu Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1995.
- Coşkun, Atila**, Ceza Hukukundaki Müruruzaman Müddetlerini Muhtevi Kanunların Zaman İtibariyle Suret-i Tatbiki ile İki Çeşit Cezayı Müstelzim Suçlarda Müruruzaman Müddeti, AD., Yıl:51, Haziran 1960.
- Curt Freiherr von Stackelberg**, Verjährung und Verwirkung des Rechts auf Strafverfolgung, Festschrift für Paul Bockelmann, München 1979.
- Çağlayan, Muhtar**, Gerekçeli, Notlu, İçtihatlı Türk Ceza Kanunu, C.:I, 3. Baskı, Ankara 1984.
- Çetinkaya, Mehmet**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, AD. Yıl:62, Eylül 1971, S.:9.
- Çınar, Ali Rıza**, Türk Ceza Yasasının 383. Maddesinin Depremin Etkisiyle Yapıların Çökmesi ve Yıkılmasıyla İlgili Olarak İncelenmesi, İzmir Barosu Dergisi, S:2, Nisan 2001.
- Çocuk Hakları Komisyonlarının Raporları**, TBB Dergisi, S:53, 2004.
- Decugis, Henri**, Zamanaşımı, (Çev.Aras, Ferzan Arif) AÜHFM, C.:III, S.:III, Yıl: 1946.
- Değirmenci, Olgun**, Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Kararları Işığında Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Soykırım Suçu (TCK. m.76), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.:70, 2007.
- Demirbaş, Timur**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2009.
- Demirbaş, Timur**, Tekerrür, Erteleme, Koşullu Salıverme ve Zamanaşımı, in:Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul 2008.

- Diril, Ziya**, Ceza Kanununun 108 nci maddesi ve zina suçlarındaki tatbikatı, AD. Y.:37, S.:1, Ocak 1946.
- Doğru, Osman**, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, C:3, İstanbul 2008.
- Donay, Süheyl**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul 2007.
- Döner, İsa**, Ceza Zamanaşımı, AÜEHFD, C.:IX, S.:3-4, 2005.
- Dönmezer, Sulhi- Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım C.: III, 12. Bası, İstanbul 1997.
- Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.:I, 13. Baskı, İstanbul 1997.
- Dursun, Selman**, Sermaye Piyasasında Gerçeğe Aykırılıktan Doğan Suçlar, İstanbul 2010.
- Dursun, Selman**, Yeni Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri, Ceza Hukuku Dergisi, Y:2, S:4, Ağustos 2007.
- Erem, Faruk**, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C:I, Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara.
- Erem, Faruk**, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, C.:II, 12. Baskı, Ankara 1985.
- Erem, Faruk**, Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı, YD., C.:18, Ocak-Nisan 1992, S.:1-2.
- Erem, Faruk-Danışman, Ahmet-Artuk, Mehmet Emin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 1997.
- Erkar, Cesur**, İslam Hukukunda Zamanaşımı, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tefsir ve Hadis Bölümü İslam Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 1991.
- Erman, Sahir**, Askeri Ceza Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1983.
- Evik, Ali Hakan**, Sermaye Piyasası Araçlarının Değerini Etkileyebilecek Aldatıcı Hareketler Yapma (Manipülasyon) Suçları, Ankara 2004.
- Feyzioğlu, Metin**, Yasama Dokunulmazlığı, AÜHFD, S:1-4, 1991-1992.
- Fındıkgil, Yavuz**, Bir Suç Farklı Zaman Aşımalarına Tabi Bulunabilir mi? İBD., Yıl:XX, S.:1, Ocak 1946.
- Gedik, Doğan**, “5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Kurumu”, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:1, Sayı:1, Ankara 2006.

- Gökçen, Ahmet**, 1296 (1879) Tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı, SÜHFD., C:4, S:1-2, 1994.
- Gökçen, Ahmet**, Belgede Sahtecilik Suçları (5237 s.lı TCK. m.204-212), 2. Baskı, Ankara 2010.
- Gökçen, Ahmet**, Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri, İstanbul 1989.
- Gökçen, Ahmet**, Türk Ceza Hukukunda Zamanaşımı, KHUKA, Mart 2004.
- Gözübüyük, Abdullah Pulat**, Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi, C:I, 5. Bası, Tarihsiz, İstanbul.
- Güler, Ülkü**, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Suçluların Geri Verilmesi, AD, Yıl:98, Mayıs 2007, Sayı:28.
- Gültekin, Özkan**, Türk Ceza Hukukunda Zamanaşımı, AD., Ekim 2002.
- Günel, A. Nadi**, Roma Hukukunda Kazandırıcı Zamanaşımı ile Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi, AÜHFD, 1998, C.:47, S.:1-4.
- Günel, A. Nadi**, Roma Hukukundan Günümüze Kazandırıcı Zamanaşımı ile Mülkiyetin İktisabı (Usucapio), Ankara 2006.
- Günay, Erhan**, Dava ve Ceza Zamanaşımı, Memnu Hakların İadesi, Adli Sicil Kayıtlarının Silinmesi, 2. Baskı, Ankara 2003.
- Günay, Erhan**, Gümrük Kaçakçılığı Davalarında Dava Zamanaşımı Uygulaması, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:4, S.:39, Kasım 2009.
- Güney, Niyazi-Yılmaz, Zekeriya**, Dava ve Cezanın Düşürülmesi, Ankara 2008.
- Güngör, Devrim-Ergün, Okuyucu Güneş**, Ceza Muhakemesinde Bekletici Sorun Kararının Dava Zamanaşımının Durmasına Etkisi , TBB Dergisi, S.:83, Temmuz-Ağustos 2009.
- Hafizoğulları, Zeki**, 5237 s. Türk Ceza Kanununda Davanın ve Cezanın Düşürülmesi, (<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/makale.htm>, erişim tarihi:15.06.2009.
- Hafizoğulları, Zeki**, Dava ve Cezanın Sükutu, in:Ceza Hukuku El Kitabı, İstanbul 1989.

- Hafizoğulları, Zeki,** Suçluların Geri Verilmesi, www.abchukuk.com/cezahukuku/suclularin-iadesi.html, erişim tarihi, 21.04.2010.
- Hafizoğulları, Zeki,** Türk Ceza Hukukunda Cezalandırma Hukuki İlişkisi ve İlişkinin Sona Ermesi Nedenleri, Uğur Alacakaptan'a Armağan, İstanbul 2008.
- Hafizoğulları, Zeki-Özen, Muharrem,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Hakeri, Hakan,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2009.
- Hakeri, Hakan,** Haksız Yakalanan ve Tutuklananlara Tazminat Verilmesi, Ankara 1999.
- İçel, Kayıhan- Sokullu Akıncı, Füsun- Özgenç, İzzet- Sözüer, Adem-Mahmutoğlu, Fatih S.-Ünver, Yener,** İçel Yaptırım Teorisi, İstanbul 2000.
- İçel, Kayıhan,** Suçların İçtimai, İstanbul 1972.
- İçel, Kayıhan-Donay, Süheyl,** Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 4. Bası, İstanbul 2005.
- İçel, Kayıhan-Yenisey, Feridun,** Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları, İstanbul 1994.
- Jescheck, Hans-Heinrich,** Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, (Türk Ceza Hukukuna İlişkin Açıklamalar: Kayıhan İçel-Köksal Bayraktar), (Çev.:Yenisey, Feridun), 1. Bası, İstanbul, 1989.
- Jescheck, Hans-Heinrich-Weigend, Thomas,** Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner. Teil, 5. Auflage, Berlin 1996.
- Kaban, Mater-Aşaner, Halim-Güven, Özcan-Yalvaç, Gürsel,** Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları (Eylül 1996-Temmuz 2001), Ankara 2001.
- Karakoç, Yusuf,** Genel Vergi Hukuku, Ankara 2007.
- Katoğlu, Tuğrul,** Ceza Kanunlarının Zaman Bakımından Uygulanması, Ankara 2008.
- Kaufmann, Hilde,** Strafanspruch, Strafklagerecht, Göttingen 1968.
- Kayançiçek, Murat,** Dava Zamanaşımı, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/158.doc>, erişim tarihi, 27.08.2008.
- Kaymaz, Seydi-Gökcan, Hasan Tahsin,** Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma ve Önödeme, Ankara 2005.

- Kelami, Özdemir**, İslam Hukukunda ve Türk Hukukunda Zamanaşımı, (Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kayseri 1995.
- Kızıllarslan, Hakan**, Yargıtay Kararları Işığında “Tekerrür-Tecil-Zamanaşımı ve Şartla Salıverme”de Pozitif Hukukumuzdaki Uygulamalar, in:Türk Ceza Kanununun 2 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, İstanbul 2008.
- Koca, Mahmut**, Yağma Cürümleri, Ankara 2003.
- Koca, Mahmut-Üzülmez, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2009.
- Koç, Cihan**, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, Türk Silahlı Kuvvetleri, Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2009.
- Köseoğlu, Cemal**, Haşiyeli Türk Ceza Kanunu, 8. Bası, İstanbul 1955.
- Krause, Friedrich W.**, Die objektiven Bedingungen der Strafbarkeit, Juristische Ausbildung, Eylül 1980.
- Kunter, Nurullah**, Ceza Davası Zamanaşımının Durması, İBD, C:22, S.:4, 1948.
- Kunter, Nurullah**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (Doçentlik tezi), İstanbul 1946.
- Kunter, Nurullah**, Ceza Hukukunda Zamanaşımının Kesilmesi, AD. Yıl:37, Haziran 1946.
- Kunter, Nurullah**, İki Çeşit Ceza Gerektiren Suçlarda Dava Zamanaşımı Süresinin Hesaplanması, İÜHFM C.:XIII, S.:3, Y.:1947.
- Kunter, Nurullah**, Milletlerarası Ceza Hukukunda Zamanaşımının Durma veya Kesilmesinde Eşdeğerlilik Meselesi, İÜHFM, C.:XXXVI, S.:1-4, İstanbul 1971.
- Kunter, Nurullah-Yenisey, Feridun-Nuhoğlu, Ayşe**, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2008.
- Kunter**, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1949.
- Kühl, Kristian**, Strafgesetzbuch Kommentar, 26. Auflage, München 2007.
- Liszt, Franz von**, Traité de droit pénal allemand, c.I, Paris 1911.
- Lorenz, Max**, Die Verjährung in der deutschen Strafgesetzgebung, Berlin 1955.

- Mahmutoğlu, Fatih Selami**, Dava Zamanasımı, Lehe Kanun, Aleyhe Bozma Yasağı, Uğur Alacakaptan'a Armağan, C.:1, İstanbul 2008.
- Majno**, Ceza Kanunu Şerhi -Türk ve İtalyan Ceza Kanunları-, C.: I, Ankara 1977.
- Maurach, Reinhart- Gössel, Karl Heinz-Zipf, Heinz**, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 7. Auflage 1989.
- Meran, Necati**, Türk Ceza Kanunu, 2. Baskı, Ankara 2007.
- Nuhoğlu, Ayşe**, Aile Düzenine Karşı Suçlar, İstanbul 2009.
- Oğhan, Zübeyir**, Dava Zamanasımı, AD. Yıl:77, Temmuz-Ağustos, 1986, S.:4.
- Oktar, Salim Ateş**, Vergi Hukuku, İstanbul 2005.
- Okutan, Necat**, Kamu Davasını Düşüren Sebeplerden Zamanasımı, ABD, Yıl:1983, S.:1.
- Otacı, Cengiz**, Türk Kabahatler Hukuku, Ankara 2006.
- Öncel, Mualla, Kumrulu, Ahmet, Çağan, Nami**, Vergi Hukuku, Ankara 2008.
- Önder, Ayhan**, Ceza Genel, C:I, İstanbul 1991.
- Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1992.
- Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.: II-III, İstanbul 1992.
- Önder, Ayhan**, Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler, İstanbul 1963.
- Önder, Ayhan**, Muhakemenin İadesi ve Müruruzaman, İÜHFM, C.:32, İstanbul 1966.
- Önder, Ayhan**, Müeccel Ceza ve Müruruzaman, ABD, 1958, S:5, Y:15.
- Önok, R. Murat**, 5237 sayılı Yeni TCK'ya Göre Uluslararası Suçlar", Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Y.: 2, S.: 5, Nisan 2005.
- Özbakan, Hulusi**, Askeri Ceza Kanunu, Ankara 1990.
- Özbek, Veli Özer**, TCK İzmir Şerhi, Türk Ceza Kanununun Anlamı, C.:1, 4. Baskı, Ankara 2010.
- Özbek, Veli Özer-Kanbur, M. Nihat-Bacaksız, Pınar-Doğan, Koray-Tepe, İlker**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.
- Özgen, Eralp**, Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, Ankara 1968.
- Özgen, Eralp**, Sermaye Piyasası Kanunu'nun 49. Maddesi ile Sermaye Piyasası Kurulu'na Tanınan 'Başvuru' Yetkisinin, 'Talep' ve 'Şikayet' Kavramları Açısından Değerlendirilmesi ve Cumhuriyet Savcılarının Takdir Yetkisi, 15. Yıl Sempozyumu (SPK Yayını), Ankara Mayıs 1998.

- Özgen, Eralp**, Suçluların Geri Verilmesi, Ankara 1962.
- Özgenç, İzzet**, Banka Yolsuzlukları ve Zamanaşımı Sorunu, Türk Hukuk Dergisi, S.:71, Ocak 2003.
- Özgenç, İzzet**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara 2009.
- Öztürk, Bahri-Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Sırma, Özge-Saygılar, Yasemin F.-Alan, Esra**, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer**, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, 1. Cilt, Ankara 2007.
- Pawlowski, R. Martin**, Der Stand der rechtlichen Diskussion in der Frage der strafrechtlichen Verjährung, NJW, 3. April 1969, Heft 14.
- Pelz, Christian**, Wann verjährt die Beihilfe zur Steuerhinterziehung?, wistra, Heft 1, 17 Januar 2001.
- Roxin, Claus**, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band 1, München 2006.
- Sancar, Türkan Yalçın**, Müteselsil Suç, Ankara 1995.
- Sar, Adnan**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1989.
- Satzger, Helmut**, Die objektive Bedingung der Strafbarkeit, Juristische Ausbildung, 2006.
- Schäfer, Gerhard**, Einige Fragen zur Verjährung in Wirtschaftsstrafsachen, Festschrift für Hanns Dünnebier, Berlin 1982.
- Schmid, Johann**, in: Tiedemann, Klaus, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, Grosskommentar, 12. Auflage, Berlin 2008 (Schmid).
- Schmidt, Ludwig**, Beginn der Verjährung der Strafverfolgung bei unechten Unterlassungsdelikten im Steuerstrafrecht, Juristische Rundschau, April 1966, Heft 14.
- Schmitz, Roland**, Der Beginn der Verjährungsfrist nach §78a StGB bei der Hinterziehung von Einkommensteuer durch Unterlassen, wistra 1 October 1993, Heft 7.
- Schoene, Heiko**, Verfolgungsverjährung nach Bundes-und Landesrecht, NJW, 20 August 1975, Heft 34.

- Schönke, Adolf-Schröder, Horst**, Strafgesetzbuch, Kommentar, München 2006.
- Schroeder, Friedrich Christian**, Strafgesetzbuch der Russischen Föderation, 2. Auflage, Berlin 2007.
- Seibert, C.**, Sinn und Unsinn der strafrechtlichen Verjährung, NJW, 11 Dezember 1952, Heft 35.
- Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2005.
- Stree, Walter-Detlev Sternberg, Lieben**, in: Schönke, Adolf-Schröder, Horst, Strafgesetzbuch, Kommentar, München 2006 (Schönke-Schröder).
- Stree, Walter**, Objektive Bedingungen der Strafbarkeit, Juristische Schulung, Heft 12, 1965.
- Şan, Abdullah Ayhan**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, AD. Yıl:78, Eylül-Ekim 1988.
- Şen, Ersan**, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C:I, İstanbul 2006.
- Şener, Esat**, Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, Ankara 2000.
- Tahir’ul Mevlevi**, Edebiyat Lügatı, (Neşre hazırlayan; Kemal Edip Kürkçüoğlu), İstanbul 1973.
- Taner, Fahri Gökçen**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara 2008.
- Taner, Fahri Gökçen**, TCK’nın 5. Maddesinin Yürürlüğe Girmesi Karşısında TCK Dışındaki Kanunlarda Yer Alan Dava ve Ceza Zamanaşımını Durduran Nedenlerin Yürürlük Durumu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:83, 2009.
- Taşdemir, Kubilay**, Ceza Davalarında Zamanaşımı, Ankara 2001.
- Tezcan, Durmuş- Erdem, Mustafa Ruhan- Önok, Murat**, 5237 sayılı Türk Ceza ayılı Türk Ceza Kanunu’na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara 2006.
- Toroslu, Nevzat**, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 2009.
- Tosun, Öztekin**, Müselsel Suçlar, İÜHFM, C.:XXII, S.:1-4, İstanbul 1957.
- Tunçer, Sıtkı**, Haksız Fiilde Ceza Müruruzamanı, AD. Yıl:44, S.:12, Aralık 1953.
- Tutumlu, Mehmet Akif**, Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması, 2. Baskı, Ankara 2001.
- Türk Ceza Kanunu Tasarısı, Adalet Alt Komisyonunda Kabul Edilen Metin.
- Uğur, Hüsamettin**, Basın Kanununa Göre Dava Açma Sürelerinin Yetersizliği ve Anayasaya Aykırılığı Üzerine Değerlendirmeler, Terazi Hukuk Dergisi, Y.:5, S.:47, Temmuz 2010.

- Uygur, Tanju**, Zamanaşımı ve Hak Düşürücü Süreler, ABD., Y.:1975, Eylül-Ekim, S.:5.
- Uzun, Mehmet Ali**, Ceza Hukukunda Zamanaşımı, (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi), İstanbul 1994.
- Ünlü, Kemal**, Vergi Hukukunda Zamanaşımı, (<http://www.bilgilidenetim.com/makale/goster/132>), Erişim tarihi, 01.04.2010.
- Wilhelm, Endrik**, Strafbares Verhalten und objektive Strafbarkeitbedingung bei § 283 b I Nr. 3 b StGB, NSTZ 2003, Heft 10.
- Wulf, Martin**, Beginn der Verjährung der Steuerhinterziehung bei ausgebliebener Steuerfestsetzung, wistra, Heft 3, 14 März 2003.
- Yaşar, Osman**, Uygulamada Türk Ceza Yasası Genel Hükümler, Ankara 2000.
- Yekebaş, Vehbi**, Hukuku Cezada Müruruzaman, İstanbul 1950.
- Yenidünya, A. Caner**, İftira Suçu, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, yayımlanmamış yüksek lisans tezi), İstanbul 1997.
- Yenisey, Feridun-Plagemann, Gottfried**, Alman Ceza Kanunu, Strafgesetzbuch (StGB), İstanbul 2009.
- Yıldırım, Akif**, İftira Suçu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:69, 2007.
- Yiğit, Yaşar**, İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü, (Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı, İslam Hukuku Bilim Dalı, Yayımlanmamış Doktora Tezi), Bursa 1998.
- Yüce, Turhan Tufan**, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara 1985.
- Zafer, Hamide**, Ceza Hukuku Genel Hükümler (TCK m.1-75), İstanbul 2010.
- Zembulidis, Temistokli**, Ciheti Cezaiyede Müruruzaman, İBD, C:XVII, 1943.