

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANKARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ZİNCİRLEME SUÇ

Yüksek Lisans Tezi

Fulya KORKMAZ

Ankara – 2013

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANKARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ZİNCİRLEME SUÇ

Yüksek Lisans Tezi

Fulya KORKMAZ

Tez Danışmanı: Doç Dr. Devrim GÜNGÖR

Ankara – 2013

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANKARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ZİNCİRLEME SUÇ

Yüksek Lisans Tezi

Fulya KORKMAZ

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Devrim GÜNGÖR

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANKARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(...../...../2.....)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin Adı ve Soyadı

Fulya KORKMAZ

İmzası

.....

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR CETVELİ.....	vii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ZİNCİRLEME SUÇ KAVRAMI VE ZİNCİRLEME SUÇUN HUKUKÎ NİTELİĞİ

I) ZİNCİRLEME SUÇ KAVRAMI.....	7
II) SUÇ TEKLİĞİ-SUÇ ÇOKLUĞU SORUNU VE ZİNCİRLEME SUÇUN HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	11
A) Genel Olarak.....	11
B) Suç Tekliği-Suç Çokluğu Sorunu.....	11
C) Zincirleme Suçun Hukukî Niteliği.....	15

İKİNCİ BÖLÜM

ZİNCİRLEME SUÇUN ŞARTLARI

I) SUÇLARIN BİR SUÇ İŞLEME KARARININ İCRASI KAPSAMINDA İŞLENMESİ (SUÇ İŞLEME KARARINDA BİRLİK).....	20
A) Genel Olarak.....	20
B) Doktrinde Suç İşleme Kararında Birliği Açıklayan Görüşler.....	21
C) Doktrinde Yer Alan Görüşlerin Değerlendirilmesi.....	26
D) Yargıtay'ın Görüşü.....	30
1) Genel Olarak.....	30
2) Yargıtay'ın Görüşünün Suç İşleme Kararında Birliği Belirlemede Aranan Ölçütler Bakımından Değerlendirilmesi.....	31
a) İhlal Edilen Değer veya Menfaat.....	31
b) Suçların İşleniş Şekilleri.....	35
c) Fiiller Arasında Geçen Zaman.....	36
d) Suçların İşlendikleri Yer.....	39
e) Suçların İştirak Halinde İşlenmesi.....	40
E) Suç İşleme Kararında Birliğe Etki Eden Durumların Değerlendirilmesi.....	44
1) İddianamenin Düzenlenmesi.....	44
2) Hüküm Verilmesi.....	47

3) Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesinin (in dubio pro reo) Suç İşleme Kararında Birliğe Etkisi.....	53
II) AYNI SUÇUN BİRDEN FAZLA İŞLENMESİ.....	55
A) “Aynı Suç” İfadesinden Ne Anlaşılması Gerektiği Sorunu.....	55
B) İşlenen Her Suç Açısından Ceza Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Nedenlerin ve Cezasızlık Nedenlerinin Bulunmaması.....	63
C) Zincirleme Suç Kapsamında Yer Alan Her Bir Fiil Hakkında Muhakeme Şartının Gerçekleşmiş Olması.....	66
1) Genel Olarak.....	66
2) Şikâyet.....	67
a) Zincirleme Suçta Yer Alan Fiillerin Hepsinin Takibinin Şikâyete Bağlı Olması.....	69
b) Zincirleme Suç Kapsamında Yer Alan Fiillerden Bazılarının Re’sen Takip Edilmesi ve Bazılarının Takibinin Şikâyete Bağlı Olması.....	70
c) Şikâyetin Geri Alınmasının Zincirleme Suça Etkisi.....	71
D) Zincirleme Suça Dahil Fiiller Açısından Affin Etkisi.....	73
1) Genel Affin Etkisi.....	73
2) Özel Affin Etkisi.....	76
E) Zincirleme Suç Kapsamındaki Suçların İşlendikleri Yer ve Zamanın Ayrı Ayrı Belirlenmesi.....	77
1) Suçun İşlendiği Yerin Belirlenmesi.....	77

2) Suçun İşlendiği Zamanın Belirlenmesi.....	79
F) Zincirleme Suç Kapsamındaki Fiiller Açısından Madde İtibariyle Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi.....	81
III) AYNI SUÇUN DEĞİŞİK ZAMANLARDA İŞLENMESİ VE AYNI SUÇUN BİRDEN FAZLA KİŞİYE KARŞI TEK BİR FİİLLE İŞLENMESİ.....	83
A) Suçların Değişik Zamanlarda İşlenmesi.....	83
B) Suçun Birden Fazla Kişiyeye Karşı “Tek Bir Fiil”le İşlenmesi.....	86
IV) MAĞDURUN AYNI OLMASI/MAĞDURU BELLİ BİR KİŞİ OLMAYAN SUÇLAR VE MAĞDURUN FARKLI OLMASI.....	95
A) Mağdurunun Aynı Olması/Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlar ve Değerlendirmelerimiz.....	95
B) Mağdurun Farklı Olması ve Değerlendirmelerimiz.....	102
V) ZİNCİRLEME SUÇ KAPSAMI DIŞINDA KALAN SUÇLAR.....	104
A) Kasten Öldürme, Kasten Yaralama, İşkence ve Yağma Suçları Açısından Zincirleme Suç Hükümlerinin Uygulanamaması ve Konuya İlişkin Değerlendirmelerimiz.....	104
B) Cinsel Saldırı ve Çocukların Cinsel İstismarı Suçları Açısından Zincirleme Suç Hükümlerinin Uygulanabilmesi ve Konuya İlişkin Değerlendirmelerimiz..	110

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ZİNCİRLEME SUÇUN TEK SUÇ GİBİ NAZARA ALINMASI VE ZİNCİRLEME SUÇUN DİĞER BAZI CEZA HUKUKU KURUM VE KAVRAMLARIYLA KARŞILAŞTIRILMASI

I) ZİNCİRLEME SUÇUN TEK SUÇ GİBİ NAZARA ALINMASI.....	114
A) Genel Olarak.....	114
B) Zincirleme Suçun Tek Suç Sayılmasına İlişkin Hükümler.....	115
1) Yer Yönünden Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi.....	115
2) Zamanaşımının Belirlenmesi.....	116
3) Cezanın Tayini.....	119
II) ZİNCİRLEME SUÇUN DİĞER BAZI CEZA HUKUKU KURUM VE KAVRAMLARIYLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	123
A) Zincirleme Suç ve Tekerrür.....	123
B) Zincirleme Suç ve İtiyadî Suçluluk.....	125
C) Zincirleme Suç ve Suçu Meslek Edinen Kişi.....	127
D) Zincirleme Suç ve Kesintisiz Suç.....	129
SONUÇ.....	132
KAYNAKÇA.....	140
ÖZET.....	148

SUMMARY.....	150
--------------	-----



KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
ACK	: Alman Ceza Kanunu
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	: Bası
BK	: Bankacılık Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CYY	: Ceza Yargılama Yasası
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
E.T	: Erişim Tarihi
ETCK	: Eski Türk Ceza Kanunu

f. : fıkra

GÜHFD : Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HPD : Hukukî Perspektifler Dergisi

İCK : İtalyan Ceza Kanunu

İHFM : İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası

İTÜSBD : İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi

K. : Karar

KHD : Kazancı Hukuk Dergisi

m. : madde

S. : Sayı

s. : sayfa

ss. : sayfalar

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK : Türk Ceza Kanunu

THD : Terazî Hukuk Dergisi

vd. : ve devamı

Y. : Yıl

YCGK : Yargıtay Ceza Genel Kurulu



GİRİŞ

Zincirleme suç, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun beşinci bölümünde "Suçların İçtimaı" başlığı altında 43. maddede düzenlenmiştir. İçtima, kavram olarak toplanma, bir araya gelme gibi anlamları yansıtmaktadır.¹ Ceza hukukunda içtima, suçların içtimaı ve cezaların içtimaı olmak üzere ikiye ayrılır. Suçların içtimaı, suç genel teorisi içinde yer alan bir kurum olup bileşik suç, zincirleme suç ve fikrî içtima konularından oluşmaktadır. Cezaların içtimaı meselesi ise verilecek cezayı ilgilendirmektedir.² Her iki kurumun ortak yanı ihlallerin aynı fail tarafından gerçekleştirilmesidir.³

Belirtmek gerekir ki, TCK'da cezaların içtimaı düzenlenmemiştir. Ancak İnfaz Kanunu'nun 99. maddesinde, bir kişi hakkında hükmolunan her bir cezanın diğerinden bağımsız olduğu, cezaların varlıklarını ayrı ayrı korudukları belirtilmiştir. Dolayısıyla failin işlediği birden çok suçtan dolayı alacağı cezalar toplanır ve fail bir üst sınır olmaksızın cezalardan ayrı ayrı mahkûm olur. Oysaki 765 Sayılı TCK'nın

¹ **YILMAZ, Ejder:** Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2005, s.291.

Galatasaray Üniversitesi'nin TCK henüz tasarı halindeyken belirttiği görüşe göre; "Suçların içtimaı gibi artık bugün kullanılmayan bir terimin ısrarla bölüm başlığı olarak öngörülmesi yanlıştır. Bunun yerine suçların birleşmesi veya kaynaşması yazılabilirdi" (**Hazırlayanlar: YARSUVAT, Duygun-BAYRAKTAR, Köksal-YÜZBAŞIOĞU, Necmi-BÜLBÜL, Erdoğan-KOCASAKAL, Ümit-AKSOY, Eylem-MEMİŞ, Pınar-KURT, Gülşah-TANSUĞ, Çağla-YILMAZ, Didem:** Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi'nin Görüşü, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, s.300).

Özen'e göre müteselsil suç, müessir fiil gibi kavramların kaldırılmış olmasına rağmen, içtima kavramının kullanılmaya devam edilmesi tutarsız olmuştur (**ÖZEN, Mustafa:** "Ceza Hukukunda Fikrî İçtima", TBB, S.3, 2007, s.145).

² **DÖNMEZER, Sulhi-ERMAN, Sahir:** Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, Umumî Kısım, C.II, İstanbul, 1959, s.373.

³ **İÇEL, Kayıhan-ÖZGENÇ, İzzet-SÖZÜER, Adem-MAHMUTOĞLU, Selami Fatih-ÜNVER, Yener:** Suç Teorisi, İstanbul, 1999, s.418.

77. maddesinde cezaların içtimainı düzenleyen hükme göre, birden çok ağır hapis cezası toplandığında uygulanacak toplam ceza otuz altı seneyi, birden çok hapis cezası toplandığında uygulanacak toplam ceza ise yirmi beş seneyi geçemezdi. Ağır hapis ile hapis gibi farklı türlerde şahsî hürriyeti bağlayıcı cezalar toplandığında da uygulanabilecek ceza en fazla otuz sene olabilirdi.⁴

Öncelikle, ihlallerin çokluğuna rağmen suçların içtimainın neden farklı hükümlere tabî kılındığının açıklanması gerekmektedir. Ancak bir suçun diğer suçun unsurunu veya ağırlaştırıcı sebebini oluşturması halinde birden çok ihlalin gerçekleştiğinden söz edilemez. Bileşik suç olarak adlandırılan suçların içtimainın bu türü açısından unsur veya ağırlaştırıcı sebep durumunda bulunan suçu teşkil eden normun uygulanma olanağı sadece görünüştedir. Gerçekte çeşitli suçları unsur veya ağırlaştırıcı sebep olarak bünyesine almış olan tek suç işlenmiştir. Örneğin, hırsızlık ve cebir ya da tehdit suçlarının birleşmesiyle meydana gelen yağma suçu işlendiğinde, bu suçu oluşturan normun yanında unsur durumundaki suçları düzenleyen hükümlerin de ihlal edildiği söylenemez. Dolayısıyla bu gibi hallerde cezaların içtimai kurallarının uygulanmayacağına ilişkin bir hüküm bulunmasa da aynı sonuca varılacaktır.⁵ Ancak bileşik suçu düzenleyen TCK'nın 42. maddesinin

⁴ **FEYZİOĞLU, Metin-GÜNGÖR, Devrim:** “Cezaların Toplanması ve Koşullu Salıverilme İlişkisi”, TBBD, S.69, 2007, s.52.

TCK'da cezaların içtimainın düzenlenmesi gerektiğine ilişkin olarak **Bkz. DOĞAN, Karakaş Fatma:** “Türk Ceza Hukukunda Cezaların İçtimai Kurumunun Düzenlenmesi Gerektiği Üzerine”, ABD, S.3, 2011, ss.85-104. Yazara göre, erime sistemiyle bir üst sınır kabul edilerek cezaların toplanması sistemlerinin karma bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Zira işlenen suçların ve verilecek cezaların birden çok olmasına rağmen failin tek kişi olduğu göz ardı edilmemelidir. Hapis cezaları açısından failin yeniden topluma dönmesini sağlayacak, hatta faili buna yönlendirecek ve infazı mümkün olabilecek bir ceza miktarının belirlenmesi, cezanın ve infazın amacı ile uyumlu olacaktır (**DOĞAN:** s.102).

⁵ **İÇEL:** Suçların İçtimai, İstanbul, 1972, s.10-11.

Doktrinde baskın görüş Kanunda bileşik suçun tanımının doğru yapılmadığı yönündedir. TCK'daki tanıma göre; “Biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan

son cümlesinde “ *Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz*” denilerek cezaların içtimainın uygulanmayacağı vurgulanmıştır.⁶

Bileşik suç açısından, biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni olduğunda birden çok suç kaynaşmakta ve tek suç halini almaktadır.⁷ O halde burada birden çok suçun varlığından söz edilemez. Ancak fikrî içtimada fail işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına neden olmaktadır.⁸ Zincirleme suçta ise bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı suçun aynı kişiye karşı birden çok işlenmesi veya aynı suçun tek bir hareketle birden çok kişiye karşı işlenmesi söz konusudur.

suça bileşik suç denir.” Ancak bileşik suçta bir suç diğerinin unsuru durumunda olmayıp, iki suç bir araya gelip başka bir suçun unsurlarını oluşturmaktadır. Bu durumda başka bir suç adı altında birleşen unsur suçlar bağımsızlıklarını kaybederler (**TOROSLU, Nevzat-ERSOY, Yüksel:** “Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, s.18; **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bileşik Suçun Tanımı Hakkında”, <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/makale.htm>, s.6-7 (E.T: 30.06.2013); **İPEKÇİOĞLU, Aksoy Pervin:** “Türk Ceza Kanunu’nda Bileşik Suç”, AÜHFD, S.61 (1), 2012, s.49-50).

İçel, bileşik suçun gerçek bir birleşme olmaması nedeniyle yorum kuralları ile açıklanabileceğini, dolayısıyla ayrıca kanunda düzenlenmesine gerek olmadığını belirtmiştir (**İÇEL:** “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, İTÜSBD, S.14, Güz 2008, s.48). Mahmutoglu da bileşik suçun doktriner bir nitelendirme olması nedeniyle kanunda yer almasına gerek olmadığını ve hatta kanundan çıkarılması gerektiği ileri sürmüştür (**MAHMUTOĞLU, Selami Fatih:** “TBMM Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Görüş”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, s.368).

⁶ “Gerçek içtima hükmü uygulanmaz” denilmesinin daha uygun olacağı ileri sürülmüştür (**Bkz.** Türk Ceza Kanunu Tasarı’sı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü, s.300).

⁷ **HAFIZOĞULLARI, Zeki-ÖZEN, Muharrem:** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2010, s.377.

⁸ TCK m. 44’e göre, “*İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektire suçtan dolayı cezalandırılır.*”

Fikrî içtima yerine “şeklî birleşme” kavramının kullanılmasının daha uygun olacağı ileri sürülmüştür (**ÖZEN:** “Ceza Hukukunda Fikrî İçtima”, s.133). Bir fiil ile kanunun farklı hükümlerinin ihlal edilmiş olması halinde fikrî içtima söz konusu olmaktadır. Fiil aynı hükmü aynı zamanda birden çok kez ihlal edemez. Her fiil, kanun hükmünü bir defa ihlal etmiştir. Dolayısıyla aynı hükmün birden fazla ihlali ancak başka zamanlarda olabilir (**KUNTER, Nurullah:** “Fikrî İçtima Sebebiyle Suçların Birleştirilmesi”, İHFM., C.XIV-XV, S.1-2, 1948, s.367).

Dolayısıyla suçların içtimanın her iki türünde de birden çok suç, birden çok ihlal vardır. Fikrî içtima açısından, aynı fiil birden çok hukukî değeri ihlal eder ve bu durum birden çok suç tipinin ilişki içerisinde olmasına neden olur. Zincirleme suçta suç işleme kararında birlik şartı birden çok suçun tek suç gibi nazara alınmasını gerektiren sübjektif bir neden olarak karşımıza çıkarken, fikrî içtima açısından böyle bir durum söz konusu değildir. Fikrî içtimada fiil tektir, yani ortaya çıkan iki suç failin tek bir fiilinden kaynaklanmaktadır. Ancak failin en ağır cezayı gerektiren maddeye göre cezalandırılmasını öngören sistem eleştirilmiştir. Zira zincirleme suç kurumunun farklı hükümlere tabî kılınması suç işleme kararında birlik şartı ile açıklanırken, fikrî içtima açısından herhangi bir açıklama yapılamamıştır. Bu nedenlerle doktrinde, her iki kurum kıyaslandığında bir tutarsızlığın meydana geldiği ileri sürülmektedir.⁹

Diğer bir husus ise, hareket ve fiil kavramlarına farklı anlamlar yüklenmesi nedeniyle fikrî içtima ile zincirleme suç birbiriyle karıştırılmaktadır.¹⁰ Özellikle de

⁹ İÇEL: Suçların İçtiması, s.57-60.

¹⁰Bu karışıklığın en temel nedeni Alman Hukukunda “fiil” kavramının “hareket” kavramı yerine kullanılmasıdır. Zincirleme suçun kanunda düzenlenmediği Alman Hukukunda içtimaya ilişkin düzenlemenin ortaya çıkış noktasının fiilin tek parça olması ile suçun birden fazla fiilden meydana gelmesi arasında ayırım yapılması olduğu söylenmektedir. Buna göre, fikrî içtimanın söz konusu olabilmesi için, tek hareketle daha doğrusu tek fiille birden çok kanun ihlallerinin meydana gelmesi gerekmektedir. Bu durumda farklı ceza kanunlarının uygulanması söz konusu olabileceği gibi, aynı Ceza Kanunun da uygulanması söz konusu olabilecektir. O halde, yarışan Ceza Kanunlarının objektif suç tiplerinde tanımlanmış bulunan icra hareketlerinin kısmen aynılığı yeterlidir. Dolayısıyla hareketlerin aynı olması gerekmez. Mahkûmiyet hükmü kurulurken ihlal edilen tüm normlar çerçevesinde alınan sadece bir cezadır. Buna göre, somut olaya uyan tüm kanun maddeleri belirtilmesi ve ceza tayin edilirken ilgili kanunların öngördüğü en ağır cezanın yukarı haddi “üst sınır”, en ağır cezanın aşağı haddi ise “alt sınır” olarak göz önünde tutulması gerektiği ileri sürülmüştür (YENİSEY, Feridun: Ceza Hukukuna Giriş, Alman Ceza Hukuku (Hans-Heinrich JESCHECK) Kusur İlkesi (Hans-Heinrich JESCHECK) Ceza Hukukunun Sınırları (Ulrich SIEBER), İstanbul, 2007, s.55-56).

Bkz. AKBULUT, Berrin: “Zincirleme Suç& Fikrî İçtima” , HPD, S. 2, Sonbahar 2004, ss.163-167. Yazara göre; zincirleme suçun ikinci fıkrasının fikrî içtimanın düzenlendiği 44. madde

aynı suçun tek bir fiille birden çok kişiye karşı işlenmesi durumunda bu karışıklık daha çok ortaya çıkmaktadır. Suç çokluğu nedeniyle fikrî içtimanın zincirleme suça yaklaştığı söylenebilirse de, fikrî içtimada meydana gelen ihlaller tek bir fiilden kaynaklanmaktadır. Her iki kurum arasındaki temel ayrım da ihlalin tek bir fiilden mi yoksa birden çok fiilden mi kaynaklandığının ortaya konulması ile yapılabilir. Kaldı ki bir fiil ile kanunun aynı hükmünün birden çok ihlali mümkün değildir. Kanunun aynı hükmünün birden çok fiille ihlal edildiği bir durum fikrî içtima olarak kabul edilemez.¹¹ Bu tartışmalara ileride daha ayrıntılı olarak yer vereceğiz.

Zincirleme suç, maddî ceza hukuku kadar muhakeme hukukunu da ilgilendirmektedir. Madde itibariyle ve yer itibariyle yetkili mahkemenin belirlenmesi, her suç açısından muhakeme şartlarının gerçekleşmesi, iddianamenin kabulü, hüküm verilmesi hallerinde ve soruşturma ve kovuşturma evrelerinde zincirleme suç kapsamındaki suçlar açısından nasıl bir yol izleneceği muhakeme hukukunu ilgilendiren sorunlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla zincirleme suça ilişkin hükümler muhakeme hukuku açısından da değerlendirilmelidir.

Çalışmamızın birinci bölümünde zincirleme suç kavramını, zincirleme suçun hukukî niteliğini, suç tekliği ve suç çokluğu sorununu ayrıntılı bir şekilde inceleyeceğiz. İkinci bölümde, zincirleme suçun şartları, zincirleme suçun birden çok suçtan meydana gelmesi hususu da göz önüne alınarak, her bir suça uygulanabilecek

kapsamında düzenlenmesi gerekmektedir. Zira ister birden fazla fiille ister tek fiille gerçekleştirilmiş olsun, kaç suçun oluştuğu konusunda ihlal edilen kanunî tipten yararlanılması gerekmektedir. Bu durumda birden fazla kanunî tip ihlal edildiğinde suç çokluğu meydana gelecektir (**AKBULUT**: “Zincirleme Suç& Fikrî İçtima” s.166).

Bayraktar, henüz tasarı aşamasındayken TCK m. 43/2 ile 44. maddelerinde yer alan tanımlardaki benzerliğin ileride kavramsal olarak uygulamada karışıklıklara neden olacağını belirtmiştir (**BAYRAKTAR, Köksal**: “Türk Ceza Kanunu Tasarısı’na Genel Bir Değerlendirme ve Genel Hükümler Üzerine Birkaç Eleştiri”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, s.34).

¹¹ **İÇEL**: Suçların İçtimalı, s.61.

hükümlerle birlikte değerlendirilecektir. Üçüncü bölümde, zincirleme suçun tek suç gibi nazara alınmasına ilişkin olarak kanunda öngörülen hükümler ele alınacak ve zincirleme suçla benzer olan, suçların içtimaı dışında kalan diğer bazı ceza hukuku kurum ve kavramlarıyla zincirleme suç kıyaslanacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

ZİNCİRLEME SUÇ KAVRAMI VE ZİNCİRLEME SUÇUN HUKUKÎ NİTELİĞİ

1) ZİNCİRLEME SUÇ KAVRAMI

Zincirleme suç, “aslında her biri başlı başına birer suç teşkil ettikleri halde aynı suç işleme kararının icrası nedeniyle birden çok suçun tek suç sayıldığı haller”¹² olarak ifade edilse de zincirleme suçun hukukî niteliğini belirlemeden doğru bir tanım yapmak mümkün değildir. “Zincirleme”, kelime anlamıyla “birbirini izleyen, art arda gelen” demektir.¹³ 765 Sayılı Kanunda “müteselsil suç” kavramı kullanılmışken, Yürürlükteki Kanunda “zincirleme suç” kavramı tercih edilmiştir.

Fransız Hukukunda “infraction successive” ve “infraction continue” doktrinde zincirleme suçu tartışırken kullanılan terimler olarak karşımıza çıkmıştır.¹⁴ Succesive, “art arda gelen”¹⁵ anlamına gelirken continue, “sürekli, aralıksız”¹⁶ anlamına gelmektedir. Ancak özellikle de “continue” kelimesinin

¹² **Bkz. TOSUN, Öztekin:** “Müselsel Suçlar”, İHFM., C.XXII, S.1-4, 1957, s. 124. Yazar, çalışmasında “müselsel suçlar” ifadesini kullanmıştır. Müselsel kavramı eski dilde “birbirine bağlı olan, art arda zincirleme gelen” anlamındadır (**Bkz.** <http://tdkterim.gov.tr/bts/>).

¹³ **Bkz.** <http://tdkterim.gov.tr/bts/>

¹⁴ **DOUCET, Paul Jean:** Dictionnaire de Droit Criminel, <http://ledroitcriminel.free.fr/dictionnaire.htm>, s. 5vd., (E.T: 02.07.2013); **KOLB, Patrick-LETURMY, Laurence:** Droit Pénal Général, Paris, 2005, s.174; **MERLE, Roger-VITU, André:** Traité De Droit Criminel, Problemes Généraux De La Science Criminelle, Droit Pénal Général, Paris, 1997, s.622.

¹⁵ **ERTÜRK, Çetin Ahmet:** Fransızca-Türkçe, Türkçe-Fransızca Bilge Büyük Sözlük, Ankara, s. 883.

¹⁶ **ERTÜRK:** s. 189.

kullanılması zincirleme suçun kesintisiz suç (infraction parmenante) ile karıştırılmasına neden olmaktadır. Her iki kavram da Fransız Ceza Yasası'nda yerini bulmadığı için öğretide birlikte ele alınmış ve bizim de çalışma konumuz olan zincirleme suçu tanımlamak açısından kavramsal bir kargaşa yaratmıştır.¹⁷

Kimi yazarlar ise zincirleme suçu tanımlamak için “infraction collective par unité de but” terimini kullanmaktadırlar. “Maksat birliği bakımından toplu suçlar” anlamına gelen bu kavramı kullanan yazarlardan bazıları zincirleme suçu, suçların karmaşık yapılarına göre sınıflandırılması kapsamında ele almışlardır. Buna göre, her biri başlı başına birer suç teşkil eden fiiller aynı amaç doğrultusunda işlendikleri için bir araya gelirler. Doktrinde, bir araya gelen birden çok suçun tek suç teşkil ettiğini vurgulamak için bu şekilde işlenen suçlara “maksat birliği bakımından toplu suçlar” denildiği belirtilmiştir.¹⁸

Belçika Hukukunda da doktrinde suçların karmaşık yapılarına göre sınıflandırılması kapsamında zincirleme suça yer verildiğini görmekteyiz. Buna göre karmaşık suçlar, bir araya geldiklerinde tek bir suç gibi nazara alınan suçlardır. Bunlar niyet birliği nedeniyle bir araya gelmektedirler ve bu suçlar aynı amaca dayalı olarak işlendikleri için bunlara tek bir suçun cezası verilmektedir.¹⁹ Belçika Ceza Kanunun Kanun'un 65. maddesinde fikrî içtima düzenlenmiştir. Buna göre birden çok suç tek suç gibi nazara alınır ve fail en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı sorumlu olur.²⁰ Zincirleme suç bakımından da fikrî içtimaya ilişkin madde uygulanır. Suçların aynı veya farklı olması mümkündür.²¹ Önemli olan suçların aynı niyet

¹⁷ Bkz. KOLB-LETURMY: s.174.

¹⁸ PRADEL, Jean: Droit Pénal Général, (surement pas a jour des réformes 2007), Paris, 2007, s.20; MERLE-VITU: s.620.

¹⁹ KUTY, Franklin: Principes Généraux Du Droit Pénal Bélge, Bruxelles, 2010, s.44

²⁰ CLESSE, Eric Charles-RANERİ, Franco Gian: La Doctrine Juridictionnelle Du Droit Pénal Social, Bruxelles, 2010, s.200.

²¹ KUTY: s.44

doğrultusunda (infraction collective par unité d'intention) işlenmiş olmalarıdır. O halde aynı ya da farklı birden çok suç bir araya geldiğinde zincirleme suç söz konusu olabilecektir ve fail bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı sorumlu olacaktır.²²

Zincirleme suç, Roma Hukuku'nda kabul edilmemiştir. Bu dönemde her fiil ayrı suç teşkil etmekte ve kişi her bir fiilinden dolayı ayrı ayrı cezalandırılmaktadır. Zincirleme suç kavramı Ortaçağda Glossatörler ve Postglossatörler tarafından ortaya atılmıştır. Aynı tip suçu işleyen failleri cezaların aşırılığından korumak için pratik hukukçular tarafından yaratılan bu kurumun ortaya çıkış nedeni, üç kez hırsızlık suçunu işleyen failin cezasının ölüm olmasıdır. Öncelikle hırsızlık suçu için kabul edilen bu kurum daha sonra diğer tüm suçlar açısından da geçerli olmaya başlamıştır.²³

İtalya'da ilk kez 1853 tarihli Toscana Kanunu'nun 80. maddesinde zincirleme suça yer verilmiştir. Burada zincirleme suç, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı ceza kanununun aynı veya farklı zamanlarda birden fazla ihlal edilmesi şeklinde tanımlanmıştır.²⁴ 1859 tarihli Sardunya Kanunu ise zincirleme suça yer vermiş ancak tanımını yapmamıştır. Zanardelli Kanunu'nda zincirleme suç tanımlanmıştır ve "suç işleme kararında birlik" şartı o dönemde en çok tartışılan konu olmuştur.²⁵ Toscana Kanunu'nda yer alan "aynı ceza kanunun ihlali" ifadesi değiştirilmiş ve "kanunun aynı hükmünün birden fazla ihlali" ifadesi kullanılmıştır. Buna göre; aynı suç işleme kararının icrası kapsamında farklı zamanlarda da olsa, kanunun aynı hükmünün birden fazla ihlali tek suç sayılır. 1930 tarihli Rocco

²² KERCHOVE, De Van Michel- CARTUYVELS, Yves: Chronique De Droit Pénal, Bruxelles, 2002, s.77

²³ SANCAR, Yalçın Türkan: Müteselsil Suç, Ankara, 1995, s.38-41; TOSUN: s.125-126.

²⁴ SANCAR: Müteselsil Suç, s.41.

²⁵ ANTOLİSEİ, Francesco: Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, Milano, 1997, s. 521.

Kanunu ise zincirleme suç ş u şekilde tanımlamıştır: “*Aynı suç işleme planının icrası maksadıyla kanunun aynı hükmünün birden fazla icra veya ihmal hareketiyle, farklı zamanlarda ve farklı ağırlıkta da olsa birden çok ihlalde, birden çok ihlal tek suç gibi nazara alınır ve en ağır ihlal için verilecek ceza üç katına kadar artırılır.*” 1974 yılında değişikliğ e uğrayan Rocco Kanunu’nda zincirleme suçun uygulama alanı, “kanunun farklı hükümlerinin ihlali”nin de zincirleme suç kapsamına girmesiyle genişletilmiştir. Dolayısıyla işlenen suçun aynı olup olmamasının zincirleme suç hükümlerinin uygulanması açısından bir önemi kalmamıştır.²⁶

Türk hukukunda zincirleme suçun düzenleniş şekline bakacak olursak; ETCK’nın 80. maddesine göre, “*Bir suç işlemek kararının icrası cümlesinden olarak kanunun aynı hükmünün birkaç defa ihlal edilmesi, muhtelif zamanlarda vaki olsa bile bir suç sayılır. Fakat bundan dolayı terettüp edecek ceza altıda birden yarıya kadar artırılır.*” Görüldüğü üzere ETCK’da mağdurun aynı kişi olması şartı aranmaksızın suç işleme kararında birlik ve aynı suçun birden çok kez işlenmesi koşulları zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanması için yeterli görülmüştür. Ancak 5237 Sayılı Kanun zincirleme suçun iki türüne yer vermiştir. İkisi arasındaki temel ayrım suçların işlendikleri zamanların ve mağdurların farklı olup olmamasıyla ilgilidir. TCK m. 43/1’e göre; “*Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.*” TCK m. 43/2’ye göre ise; “*Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır.*”

²⁶ SANCAR; Müteselsil Suç, s. 42-45.

II) ZİNCİRLEME SUÇUN HUKUKÎ NİTELİĞİ

A) Genel Olarak

Zincirleme suçun hukukî niteliği konusunda farklı görüşler vardır. Doktrinde tartışma noktası daha çok suç tekliği-suç çokluğu sorununa ilişkindir.²⁷ Hangi durumlarda tek suçun hangi durumlarda birden çok suçun meydana geldiğini belirlemek zincirleme suçun hukukî niteliğini ortaya koyabilmek açısından da önemlidir. Zira zincirleme suça özelliğini veren en temel unsur “suç işleme kararında birlik” olarak adlandırılan sübjektif şarttır. Sübjektif şartın yanında yer alan objektif şartlar birlikte değerlendirildiğinde zincirleme suçun hukukî bir faraziye mi dayandığı yoksa hukukî gerçekliği mi yansıttığı tartışmaları ortaya çıkmıştır.²⁸ Biz öncelikle suç tekliği-suç çokluğu sorununa değinmek ve sonrasında zincirleme suçun hukukî niteliğini tartışmak istiyoruz.

B) Suç Tekliği-Suç Çokluğu Sorunu

Zincirleme suçun diğer bazı kurum ve kavramlarla karıştırılmaması ve hukukî niteliğinin ortaya koyulabilmesi için suç sayısının nasıl belirleneceği ve hangi ölçütlerden yararlanılması gerektiği sorunun çözülmesi gerekmektedir. Suç sayısının

²⁷ İÇEL: Suçların İçtimaı, s.89 vd.

²⁸ TOSUN: s.128 vd.; EREM, Faruk: Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C.I, 1971, s.367-369; ALACAKAPTAN, Uğur: Suçun Unsurları, Ankara, 1975, s.55-56; KUNTER, Nurullah: “Müselsel Suç ve Af”, İHFM, C.XVII, S.3-4, 1951, s.893 vd.

belirlenmesinde tartışmalar daha çok suçun maddî unsuruna ve norma ilişkindir. Alman doktrinde kabul edilen görüşe göre; suçun maddî unsuru “hareket”ten ibarettir ve hareket sayısı suç sayısını belirler. Örneğin, fail bir kimseye tokat atmış ise burada hem kasten yaralamayı düzenleyen hem de hakareti düzenleyen normun ihlal edildiği düşünülebilir, fakat hareket tek olduğu için bu örnekte tek suç vardır. Bu durumda hangi hallerde tek hareketten söz edilebileceği sorunun çözülmesi gerekir.²⁹

Hareket kavramına felsefî açıdan bakıldığında kişinin iç dünyasında meydana gelen düşünceleri, istekleri ile bilinçte meydana olaylar harekettir. Ancak hukukî açıdan bakıldığında ceza hukuku kişilerin iç dünyasıyla değil, dış dünyaya yansıyan davranışları ile ilgilenmektedir. Kimsenin düşünce, inanç ve kanaati nedeniyle cezalandırılmayacağı hususu ceza hukukunun temel prensiplerindendir.³⁰ Dolayısıyla hukukî anlamda hareket, kişinin dış dünyada meydana gelen davranışlarıdır.³¹

Alman öğretisinde hakim görüş, doğal anlamda hareketin tekliğini tespit edebilmek için failin iradesine bakılması gerektiği yönündedir. Bu görüşü savunanlara göre iradede birlik varsa bu durumda netice sayısının suç sayısını belirlemede bir etkisinden söz edilemez. O halde, iradedeki birlik nedeniyle birden çok ve farklı neticenin meydana gelmiş olması hareketin tekliğini etkilemez. Örneklerle açıklamak gerekirse; tek sözle birden çok kişiye sövülmesinde iradede birlik olduğu için tek hareket ve tek suç vardır. Aynı şekilde atılan bir kurşunla birden çok kişinin ölümüne, diğerlerinin ise yaralanmasına ve aynı zamanda camın kırılmasına neden olan failin iradesinde birlik söz konusu olduğu için doğal anlamda tek hareketten söz edilir. Doğal anlamda tek hareket var ise tek suç vardır. Ancak

²⁹ İÇEL: Suçların İctimai, s.37.

³⁰ ANTOLİSEİ: 1987, s.190-191.

³¹ KOLB-LETURMY: s.170.

neticelerde birlik söz konusu olduğunda da failin iradesine bakılmaksızın doğal anlamda tek hareketin tek suça vücut verdiği düşünülmektedir. Örneğin birden çok bıçak darbesiyle bir kişinin ölümüne neden olmada veya birden çok sözle bir kişiye sövülmesinde kanunî tipe uygun tek netice meydana geldiği için doğal anlamda tek hareketten dolayısıyla da tek suçtan söz edilmektedir.³²

Alman doktrininde, bazı durumlarda doğal hareketlerin çokluğuna rağmen kanunî tip nedeniyle suç tekliğinden söz edilebileceği ileri sürülmüştür. Örneğin; yağma suçunda başkasına ait malın rıza olmaksızın bulunduğu yerden alınması ve cebir kullanılması şeklinde iki ayrı doğal hareket bulunmasına rağmen kanunî tip iki doğal hareketi birlikte değerlendirmiştir. Aynı şekilde zincirleme suçta da birden çok hareket, dolayısıyla birden çok suç, hukukî nedenlerle tek suç sayılmaktadır.³³

Suç sayısını belirlemede sadece suçun maddî unsurlarının göz önünde bulundurulması, diğer unsurların reddi anlamına gelir. Kaldı ki, Alman doktrini hareket kavramıyla fiil kavramını birlikte kullanmakta, suçun maddî unsurlarından neticeyi suç sayısını belirlemede ölçüt saymamaktadır.³⁴ O halde, yukarıdaki açıklamalarda belirtilen ölçütler bizi doğru bir sonuca ulaştırmaz. Suç sayısını belirlerken netice sayısının göz önünde bulundurulmaması ve suçun manevî unsurunun yok sayılması düşünülemez.

Tabiatçı anlayışa göre netice, zaman itibariyle hareketten sonra gelen ve hareketle nedensel olan, hareketle algılanabilen, onun doğal sonucu olarak ortaya

³² İÇEL: Suçların İctimai, s.37-38.

³³ İÇEL: Suçların İctimai, s.38.

³⁴ Ceza hukuku bir hareketten meydana gelen, yani harekete nedensellik bağı ile bağlanabilen her netice ile ilgilenmez. Yalnız suçun yasadaki tanımında yer alan bir ya da birkaçı ceza hukuku bakımından önem taşır (ALACAKAPTAN: s.49).

çıkan dış dünyadaki değişikliktir.³⁵ Netice fizikî, fizyolojik, mamelekî, psikolojik olabilirse de hukuku ilgilendiren ceza normu tarafından istenen tipik değişikliktir. Bu nedenle bir hareketin yapılmasıyla tamamlanan, neticenin gerçekleşmesinin aranmadığı suçlar (neticesiz suçlar) da vardır.³⁶ Normatif anlayışa göre ise neticesiz suç olmaz. Buna göre, hukuken korunan değer veya menfaatin zarara uğraması ya da tehlikeye girmesi neticedir ve netice suçun kurucu maddî unsurudur.³⁷ Neticenin farklı şekillerde tanımlanması, fiil sayısını belirlemede de sorunlara yol açacaktır. Zira fikrî içtimada tek fiil birden çok suça vücut vermektedir. Bu durumda fiil sayısının suç sayısını belirlediğini söylemek güçtür.³⁸

Tüm bu nedenlerle kanunî tipe göre suç sayısını belirlemek gerekmektedir. Bu görüşe göre, hareket veya fiil sayısı suç sayısını belirlemede yeterli değildir. Zira birden çok hareket veya fiil çeşitli suçları oluşturabileceği gibi, bir suç da çeşitli hareketlerden oluşabilir. Örneğin, neticenin bir süre devam etmesi, hareketlerin tekrarlanması, kesintisiz suçların ve itiyadî suçların tek suç olarak kabul edilmesine engel değildir. Hareket ve fiil sayısına bağlı kalmadan norma başvurarak suç sayısını belirlemek gerekmektedir.³⁹ Aksi takdirde fikrî içtimanın izahını yapmak da pek

³⁵ **KOLB-LETURMY**: s.175; **ANTOLİSEİ**: 1987, s.191; **TOROSLU**: Ceza Hukuku Genel Kısım, Eylül, 2010, s.125.

³⁶ **ANTOLİSEİ**: 1987, s.196; **HAFIZOĞULLARI- ÖZEN**: s.200-202.

³⁷ **KUNTER**: Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1955, s. 107.

³⁸ Neticesi harekete bitişik suçlar söz konusu olduğunda Kunter, ihlaller arasındaki zorunluluk ilişkisini fiil tekliğinde kriter olarak almaktadır. Yazara göre, bir sözle birden çok kişiye sövülmesinde, sövülen kişilere ayrı ayrı sövülme imkânı olduğun için zorunluluk ilişkisinden, dolayısıyla da fiil tekliğinden söz edilemez (**KUNTER**: “Fikrî İçtima Sebebiyle Suçların Birleştirilmesi”, s.375).

Dönmezer-Erman ise neticenin tek olması ve bu tek neticenin çeşitli ihlalleri aynı zamanda getirmiş olması halinde tek fiilden söz edilebileceğini savunmuştur. Bize göre de bu görüşe katılmak mümkündür. Zira bu görüş fikrî içtimanın açıklanmasına da yardımcı olmuştur (**DÖNMEZER-ERMAN**: C.II, 1969, s. 430).

³⁹ **İÇEL**: Suçların İçtiması, s. 39-41.

mümkün olmayacaktır. Zira fiil sayısının suç sayısını belirlediği düşünülürse, fikrî içtimada tek bir fiilin tek bir suça vücut verdiği gibi bir sonuca ulaşılabilir.⁴⁰

C) Zincirleme Suçun Hukukî Niteliği

Zincirleme suç açısından birden çok suçun tek bir suç sayılması doktrinde zincirleme suçun hukukî bir faraziyeye mi yoksa gerçek birliğe mi dayandığı tartışmalarını da beraberinde getirmiştir. Zincirleme suçun hukukî faraziyeye dayandığını düşünen yazarlara göre, zincirleme suç gerçekte birden fazla suçu kapsar. Ancak kanun daha adil olduğu düşüncesiyle bu suçları ayrı ayrı

⁴⁰ Suç tekliği- suç çokluğu sorununu çözmek açısından norma başvurulması gerekse de fiil tekliği- çokluğu sorununu çözmek açısından norma başvurmak gerektiğinden söz edilemez. Zira hareket ve netice kavramları fiil kavramını ilgilendirmektedir. Fiil sayısını belirlemek için hareket sayısının mı yoksa netice sayısının mı esas alınacağı sorunu üzerinde durmak gerekmektedir. Neticeli suçlar açısından fiil sayısının netice sayısı esas alınarak belirlendiği kabul edilse de, neticesi harekete bitişik suçlar açısından hareket sayısını esas almak harekete üstünlük tanımak anlamına geleceğinden, İçel'e göre böyle bir ayırım yapmak adalete uygun değildir. Yazara göre, farklı mağdurlara karşı işlenen neticesi harekete bitişik suçlar açısından aynı hükmün ihlal sayısı fiil sayısını belirlemede bir ölçüt olmalıdır. Bu durumda tek sözle birden çok kişiye sövülmesinde mağdur sayısınca ihlal edilen norm fiili tek olmaktan çıkarır. Ancak farklı hükümlerde yer alan neticesi harekete bitişik suçlar açısından hareket-fiil ayrımı yapmaya imkân yoktur. Örneğin ihmalî davranışıyla görevi kötüye kullanma suçunu (TCK m. 257/2) işleyen kişinin hareketi başka bir suça vücut verse de tek fiilden söz edilir. Neticesi harekete bitişik bu suç açısından hareket sayısının fiil sayısını tayin ettiği söylenecektir (İÇEL: Suçların İçtiması, s. 34-35).

Neticeli suçlar açısından netice sayısı fiil sayısını belirlese de hareket sayısının da belirlenmesi fiil sayısının belirlenmesi açısından önemlidir. Hareketin çokluğunun fiil sayısını belirlemedeki etkisi açısından iki temel unsurdan söz edilmektedir. Bunlar amaçsallık ve hem zamanlılık unsurlarıdır. Örneğin adam öldürme suçu tek bir bıçak darbesiyle işlenebileceği gibi birden çok bıçak darbesiyle de işlenebilir. Ancak amaç birliği her biri başlı başına bir hareket olan birden çok hareketi tek bir fiile indirgemektedir. Diğer unsur olan hem zamanlılık ise hareketler arasında bir zaman birliğinin bulunmasıdır. Eğer zaman birliği yoksa bu durumda tek bir amaç olsa bile tek bir fiilden söz edilemez (HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s. 376).

cezalandırmaz. Zira bu gibi durumlarda gerçek içtima kurallarının uygulanması ağır sonuçlara neden olacaktır. O halde bu suçları teselsül adı altında birleştirmek daha tatmin edici olacaktır.⁴¹

İşlenen tüm suçlar açısından ortak bir bağ olarak “suç işleme kararında birlik” şartı karşımıza çıkmaktadır. Bu şart, işlenen birden çok suçun tek bir suç gibi değerlendirilmesini sağlamaktadır. Eğer gerçekte tek bir suçun varlığından söz edilirse, zincirleme suçta cezanın neden artırıldığı açıklanamaz.⁴² Belirtmek gerekir ki, zincirleme suç ağırlatıcı neden değildir.

Alman doktrininde zincirleme suç, suç tekliği-suç çokluğu sorunu açısından tartışılırken İtalyan doktrini konuyu gerçek birlik-farazi birlik açısından ele almıştır. Zincirleme suçun hukukî bir faraziyeye dayandığını savunanların başında Manzini gelmektedir. Yazara göre, birden çok suçu birleştiren ve tek suç haline getiren “suç işleme kararında birlik”tir. Zinciri oluşturan suçlardan her birinin tek suç gibi sayılması zincirleme suçun hukukî faraziyeye dayandığını gösterir ve Leone’nin de belirttiği gibi hukukî faraziye bu konuda kanunda bir açıklama yapıldığı hallerde etkisini gösterir. Bunun dışında her suç bağımsızlığını korur. Burada amaç, zincirleme suç kapsamındaki her suç açısından faili bunun sonuçlarından kurtarmak ve cezaların içtimaı kurallarına istisna oluşturmaktır. Zira zincirleme suçun ortaya çıkış nedeni üç hırsızlık suçu işleyen faili ölüm cezasından kurtarmaktır. Bu kurum, faraziliği savunan yazarlara göre kanundaki hükümlerle sınırlıdır ve cezaların içtimasına istisna teşkil eder.⁴³ Antolisei de sadece kanunda belirtilen hallerde zincirleme suçun tek suç olarak nazara alındığını bunun dışındaki hallerde her suçun

⁴¹ TOSUN: s.129.

⁴² SANCAR: Müteselsil Suç, s.53.

⁴³ MANZINI, **Vicenzo**: Trattato Di Diritto Penale Italiano, Volume V, Torino, 1951, s. 656-658; LEONE, **Giovanni**: Del Reato Abituale, Continuato, O permanente, Napoli, 1933, s.312-315, Zikreden: KUNTER: “Müselcel Suç ve Af”, s.893; **Bkz. SANCAR**: Müteselsil Suç, s. 53-55.

bağımsızlığını koruduğunu savunmaktadır. Dolayısıyla zincirleme suç sadece kanunda öngörülen hallerde hukukî bir bütün oluşturacaktır.⁴⁴

Zincirleme suçun gerçek birlik olduğunu savunanlar ortak bir görüşe dayanmamaktadırlar. Kimi yazarlara göre, zincirleme suç oluşturduğu suçlar bağımsız değildir ve her suç zincirleme suçun bir aşamasını oluşturur.⁴⁵ Kimi yazarlar ise suç işleme kararında birliğin bir gerçeklik oluşturduğunu ve bu sübjektif unsur açısından bir faraziye den söz edilemeyeceğini savunmuşlardır.⁴⁶

Tosun, faraziyenin gerçekte mevcut olmayan bir durumu mevcutmuş gibi ya da mevcut bulunan bir durumu hukuken mevcut değilmiş gibi kabul etmek olması nedeniyle, zincirleme suçun bir faraziye ye dayanmadığını belirtmiştir. Zira suç işleme kararında birlik birden çok suçun tek suç sayılmasını gerektirmez. Kanun gerçek içtima kurallarının adil ve faydalı olmağı düşüncesiyle uygulanmasını yersiz görmüş ve ceza tayini ile zamanaşımı konularında özel bir hüküm sevk etmiştir. Bu nedenlerle yazara göre, zincirleme suç bir faraziye ye dayanmamaktadır. Ayrıca yazar, kanun ibaresine dayanılarak zincirleme suçun faraziliğini savunmayı da doğru bulmamıştır. Özellikle de kanunlarında zincirleme suç düzenlenmemiş olmasına karşın, uygulamada zincirleme suç kabul eden ülkeler düşünüldüğünde kanuna bağılı kalmanın anlamsız olduğunu ileri sürmüştür.⁴⁷

Kunter, zincirleme suçun failin daha işinin bitmemesi nedeniyle, yani fail açısından tek suç teşkil etmesi nedeniyle basit suçtan farklı olduğunu savunarak konuyu farklı bir açıdan ele almıştır. Yazar, zincirleme suç kapsamındaki suçların kanun açısından birden çok suça vücut verdiğini, fail açısından ise bu suçların tek

⁴⁴ **ANTOLİSEİ:** 1997, s.521-522.

⁴⁵ **KUNTER:** Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, s. 895.

⁴⁶ Yazarlar İçin **Bkz. SANCAR:** Müteselsil Suç, s.56.

⁴⁷ **TOSUN:** s.130-131.

suç gibi değerlendirilerek bu farkın cezanın tayininde rol alacağını belirtmiştir. Bu durumda soruna zincirleme suçun bölünüp bölünememesi açısından yaklaşılması gerekmektedir. Kunter, gerçek içtima kurallarına istisna teşkil etmesi nedeniyle zincirleme suçun tek suç kabul edilmesinin uygulamada ve doktrinde zincirleme suç kabul edip mevzuatında düzenlemeyen ülkelerin de olması nedeniyle mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Kanunda yer almayan hükümler açısından zincirleme suçun kabul edilmemesinin düşünülemeyeceğini savunan yazar; zincirleme suçun, suçun basit şeklinin nitelikli bir hali olduğu sonucuna varmıştır.⁴⁸

Fransız Hukukunda tartışma noktası zincirleme suçun hukukî niteliğinden ziyade failin tek bir suçtan mı yoksa birden çok suçtan mı sorumlu olacağına ilişkindir.⁴⁹ Buna göre, zincirleme suçta yer alan her suç zincirleme suçun bir safhasını oluşturmaktadır. Birden çok suç, objektif nedenlerin yanında özellikle sübjektif şarta dayalı olarak tek suç halini almaktadır. Bu sübjektif şart suç çokluğunu ortadan kaldırır ve her bir suç zincirleme suçun icra hareketi sayılıp uygulamada her suç açısından tek cezaya hükmedilir. Bu durumda son icra hareketinin yapıldığı tarihten itibaren zamanaşımı süresi başlar.⁵⁰

⁴⁸ **KUNTER:** Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, s. 896.

⁴⁹ **MERLE-VITU:** s.619.

⁵⁰ **VIDAL, Georges-MAGNOL, Joseph:** Cours De Droit Criminel Rt De Science Penitentiaire, Paris, 1947, s.413.

Ancak Fransız öğretisinde sübjektif şart, Türk Hukukundaki gibi suç işleme kararında birlik şartı ile açıklanmamıştır. Buna göre zincirleme suçta her suç açısından iradenin yenilendiği ileri sürülmektedir (**KOLB-LETURMY:** s.174).

Suçlar (aynı suç ifadesi yerine, aynı tipteki suçlar ifadesi kullanıldığından suçların bire bir aynı olması gerekmemektedir, suçların aynı tipte olmaları yeterlidir), aynı amaç doğrultusunda işlendiği için bir araya gelmekte ve tek suç gibi nazara alınmaktadır. Dolayısıyla suç işleme kararında birlik şartına nazaran daha hafif bir şart olarak suçların aynı amaç doğrultusunda işlenmiş olması şartı aranmaktadır (**MERLE-VITU:** s.619).

Belçika Hukukunda doktrinde, zincirleme suçun hukukî niteliğine ilişkin bir tartışma yapılmayıp sadece suç çokluğu üzerinde durulmuştur. Buna göre zincirleme suç birden çok suçun toplanması ile oluşur. Suç çokluğu söz konusu olduğundan ve suçların aynı olması şartı da aranmadığından fikrî içtimaya ilişkin hükümler zincirleme suça da uygulanabilmektedir. O halde, suçların aynı niyet doğrultusunda işlenmiş olmaları suçların tek bir suç gibi nazara alınması açısından yeterlidir.⁵¹

Açıklananlar ışığında; TCK'nın 43. maddesinin ilk cümlesine göre, *“Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir.”* Buna göre birden çok suçun varlığı konusunda madde metninden de anlaşıldığı üzere bir tartışma bulunmamaktadır. Suç işleme kararında birlik şartı, zincirleme suçun sübjektif şartı olup her suçu birbirine bağlayan ortak bir bağ olsa da suçların bağımsızlıklarını yitirmesine neden olacak nitelikte bir etkiye de sahip değildir. Bu sübjektif şart çalışmamızın devamında belirteceğimiz üzere psikik bir durumu yansıtmaktadır. Zincirleme suç yalnızca kanunda belirtilen hallerde bölünemez, hukukî birlik teşkil eder. Buna göre, TCK'nın 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suçun aynı maddede belirtilen cezanın tayini, TCK'nın 66. maddesinde düzenlenen zamanaşımı ve CMK'nın 12. maddesinde düzenlenen yer itibariyle yetki konularında hukukî faraziyeyle dayandığını, kanunda belirtilmeyen hallerde ise her suçun bağımsızlığını koruduğunu söylemek mümkündür.⁵²

⁵¹ KUTY: s.44; CLESSE-RANERİ : s.200; KERCHOVE- CARTUYVELS : s.77.

⁵² SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, TBBD, S.70, 2007, s.248-249.

İKİNCİ BÖLÜM

ZİNCİRLEME SUÇUN ŞARTLARI

1) SUÇLARIN BİR SUÇ İŞLEME KARARININ İCRASI KAPSAMIDA İŞLENMESİ (SUÇ İŞLEME KARARINDA BİRLİK)

A) Genel Olarak

Kimi yazarlara göre zincirleme suçun oluşması için sübjektif şarta gerek yoktur, objektif koşulların gerçekleşmesi yeterlidir. Bu görüşü savunanlar iradedeki, kasttaki, saikteki birliğin zincirleme suç açısından önemi olmadığını iddia etmektedirler. Objektif birliği yeterli sayan bu görüşe göre; taksirli suçlar da zincirleme suç kapsamındadır, önemli olan tek husus zincirleme suç kapsamındaki suçların aynı kusurluluk türüne sahip olmalarıdır. Dolayısıyla fiillerin tümü ya kasten ya da taksirle işlenmiş olacaktır. Bu görüşü destekleyenlerin zincirleme suçta aradıkları şartlar; benzer fırsatlardan yararlanma, ihlal edilen hukukî değerlerin benzer nitelik göstermeleri, suçların işleniş şekillerinde benzerlik bulunması ve suçların işlenme zamanları arasında büyük zaman aralığının olamamasıdır.⁵³

Yukarıdaki açıklamalarımız doğrultusunda; zincirleme suçun kanunda düzenlenmediği devletler açısından objektif birlik yeterli görülebilir. Zincirleme suça uygulamada yer veren devletlerde zincirleme suçun hukukî bir gerçekliğe dayandığını ve tek suç teşkil ettiğini savunanlar vardır.⁵⁴ Sübjektif şartı arayanlar ise

⁵³ İÇEL: Suçların İctimai, s. 105-106.

⁵⁴ Bkz. KOLB-LETURMY: s.174.

“suç işleme kararında birlik” şartı yerine “suçların aynı amaç doğrultusunda işlenmesi” şartını aramaktadırlar.⁵⁵ Oysaki zincirleme suç özelliğini veren en temel unsur sübjektif şart olarak adlandırılan “suç işleme kararında birlik”tir.⁵⁶ TCK’da da “bir suç işleme kararının icrası kapsamında” denilerek zincirleme suçta bu sübjektif şartın bulunması gerektiği açıkça belirtilmiştir.

B) Doktrinde Suç İşleme Kararında Birliği Açıklayan Görüşler

Sübjektif şartın yorumu konusu oldukça tartışılmıştır. “Kararda birlik” (medesimo risoluzione) kavramı her suçun bir karar neticesinde ortaya çıktığı düşüncesiyle eleştirilmiş ve İCK’nda “planda birlik” kavramı kullanılmıştır. Gerçekten de suç işleme kararında birlik her bir suç için verilen karardan farklı olarak, birden çok suçu bir araya getiren psikolojik bir bağıdır.⁵⁷ Doktrinde bu bağı tanımlayabilmek için bazı görüşler ortaya atılmıştır.

Tosun, suç işleme kararının suç konusuna ilişkin tasavvur olduğunu ve failin yapmak istediklerini bir bütün halinde istemiş olmasının yeterli olduğunu ileri sürmüştür. Yazara göre bir hırsızın evi tamamen soymayı kafaya koyup bütün tedbirleri almış olmasına rağmen bir defada boşaltamayacağını anlaması halinde,

⁵⁵ **Bkz. VIDAL-MAGNOL:** s.413; **MERLE-VITU:** s.619.

⁵⁶ **HAKERİ Hakan:** Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2011, s.506; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.86; **TOSUN:** s.135; **HAFIZOĞULLARI:** “5237 Sayılı Kanunun 43/1 Maddesine 2005/5377 Sayılı Kanunla Eklenen “Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlar Hakkında da Bu Fıkra Hükmü Uygulanır” Hükmü Hakkında”, www.baskent.edu.tr/zekih/ogrenci/makale/htm, s.1, (E.T: 09.07.2013).

⁵⁷ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.87-88.

daha önceden alınmış bir karar olmasına gerek olmadan, zincirleme hırsızlık suçunu işleyebileceğini savunmuştur.⁵⁸

Erem de suç işleme kararında birliği “tasavvur” kavramıyla açıklamaya çalışmıştır. Yazara göre bir tablo yapmak arzusunda olan sanatkâr öncelikle o tabloyu tasavvur eder, bu sayede tabloyu oluşturan parçalar toplu bir eser meydana getirir. Felsefede, pratik hayat faaliyetlerinde söz konusu olan bu durumun suçlulukta da söz konusu olacağına işaret eden yazar, tasavvur fikrinin çok genişletilmemesi gerektiğini, aksi takdirde failin işlediği birden çok suçun tek suç sayılması gibi bir sonuca ulaşılabileceğini, oysaki zincirleme suç açısından birden çok suçun “kanunun aynı hükmünü ihlal etmesi” gerektiğini belirtmiştir.⁵⁹

İtalyan doktrinde Leone sübjektif şartı arzu ve istek kavramlarıyla açıklamaya çalışmıştır.⁶⁰ Ancak bu görüş, birden çok suçun işlenmesini istemenin yeterli olmadığı, aksine her suç açısından spesifik bir karar verilmesi ve bu kararları birbirine bağlayan genel bir kararın olması gerektiği nedenleriyle Antolisei tarafından eleştirilmiştir. Bu durumda sübjektif şartı birden çok suç işleme isteği olarak tanımlayıp anlamını daraltmamak gerekecektir.⁶¹

Kimi yazarlar ise, zincirleme suçun sübjektif şartının çıkacak fırsatlardan yararlanma şeklinde gerçekleşecek genel bir kararı ifade etmediğini, aksine fiillerin işlenmesinden önce belirli davranışları gerçekleştirerek belirli sonuçları hedef alan iradeyi yansıttığını savunmaktadır. Dolayısıyla somut bir plana dayalı olması gereken zincirleme suç kapsamındaki suçlar açısından, bir hırsızın çıkacak fırsatları değerlendirmek üzere verdiği kararlar aynı suç işleme kararı kapsamında

⁵⁸ TOSUN: s.136.

⁵⁹ EREM: Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.368.

⁶⁰ LEONE, Giovanni: Il Reato Continuato, Novissimo Digesto Italiano, C.XIV, 1967, s.970; Bkz. SANCAR: Müteselsil Suç, s.90.

⁶¹ ANTOLİSEİ: 1987, s. 450.

değerlendirilemez. Aynı şekilde, hırsızlık yaparak geçimini sağlamaya karar veren fail açısından da aynı suç işleme kararının var olduğunu söylemek mümkün değildir.⁶²

İtalyan doktrinde çoğunluğun görüşü, zincirleme suçun önceden kurulması gereken bir plana dayalı olması gerektiği şeklindedir.⁶³ Buna göre plan ilk fiille birlikte ortaya çıkabilir. Hatta ilk suç işlenirken şartların gerektirmesi halinde, fail birden çok suç işlemeye yönelebilir. Plan, salt bir düşüncenin ürünü olmakla kalmamalı ve bir amacı gerçekleştirmeye yarayacak araçlarla desteklenmelidir. İtalyan öğretisine göre en önemli husus, suç işleme kararında birliğin saik, niyet, amaç, karar kavramlarıyla ve itiyadî suçlar ile meslek haline getirilen suçlarla karıştırılmamasıdır.⁶⁴

Alman uygulamasında ise zincirleme suçta sübjektif şart, failde baştan beri tüm neticeye yönelmiş bir iradenin bulunması için gerekli tüm kast olarak adlandırılmaktadır. Tüm kast, çeşitli fiilleri bir bütünün parçaları olarak gösteren, ancak suçun manevî unsurunu teşkil eden kasttan ve hukuka aykırılık bilincinden farklı nitelikte bulunan bir iradedir. Örneğin, trafik ehliyetine sahip olmayan birinin ehliyetsiz araba kullanmak amacıyla bir otomobil satın alması halinde böyle bir irade ile hareket ettiği kabul edilir. Tüm kast, çıkan her fırsattan yararlanmak şeklinde anlaşılmamalıdır. Bu nedenle, bir şehirde bir hafta süreyle hırsızlık yapmayı düşünen ve her gece şehrin belli yerlerindeki evleri soymaya karar veren failin işlediği fiillerin tüm kasta bağlı olduğu söylenemez. Failin tam olarak tasavvur ettiği ilk

⁶² **Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimai, s.132.

⁶³ **MARINUCCI, Giorgio-DOLCINI, Emilio:** Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, 2006 s.410; **PALAZZO, Francesco:** Corso Di Diritto Penale, Parte Generale,Torino, 2006, s.543; **FIANDACA, Giovanni-MUSCO, Enzo:** Diritto Penale Parte Generale, Bologna, 2007, s.659; **BETTIOL, Guiseppe:** Diritto Penale, Parte Generelae, Padova, 1976, s.615.

⁶⁴ **SANCAR:** Mütelsel Suç, s.91-93.

hırsızlık suçunu işledikten sonra, ikinci hırsızlığı işlemeye karar vermesi durumunda da zincirleme suç söz konusu olmaz. Alman Yüksek Mahkemesi'ne ve bazı Alman yazarlara göre, tüm kast suçun işlenme yerini, zamanını, işleniş tarzını ve mağdurun şahsını da kapsamalıdır. Bunların olmaması halinde sübjektif şart gerçekleşmez. Ancak suçların işlenme zamanları açısından tam belirlilik şart değildir. Bazı nedenlerle bazı fiillerin işlenmesi sonraya bırakılabilir. Örneğin, hırsızın daha önce kurduğu plan çerçevesinde belli gecelerde işleyeceği fiillerin bazılarını dolunay nedeniyle ertelemesi durumunda tüm kast ortadan kalkmaz. Tüm kast görüşü ile İtalyan yazarların görüşünün ortak yanı, çıkacak fırsatlardan yararlanma konusunda genel bir kararın yeterli olmadığı, sübjektif şartın somut bir plan çerçevesinde fiillerin işlenmesinden önce bulunan ve belli bir neticeye ulaşmayı hedefleyen bir irade olduğudur.⁶⁵

Hakeri, failin sonraki fiilleri işlemesinin belli şartların gerçekleşmesine bağlı kılmasının zincirleme suça engel olmadığını belirterek, ehliyetsiz araç kullanan kişinin ancak uygun şartların söz konusu olması halinde direksiyona geçmek istemesini bu duruma örnek olarak göstermiştir. O halde yazara göre fail açısından öngörülen suçların işlenmesi konusundaki plan geçerliliğini korumaktadır. Bu durum failin eline geçen fırsat olarak değerlendirilmemelidir.⁶⁶

Dönmezer de suç işleme kararından anlaşılması gerekenin kanunun aynı hükmünün ihlal edilmesi hususunda daha önceden yapılmış bir plan, suç işleme niyeti olduğunu belirtmiştir. Yazara göre birden çok suçun tek suç sayılmasının nedeni her birinin tek bir suç işleme kararına bağlı olmasıdır. Burada dikkat edilmesi gereken kastın değil, kararın aynı olması hususudur.⁶⁷ Zaten zincirleme suç oluşturulan suçların her biri ayrı bir kastla işlenir. Dolayısıyla aynı olması gereken

⁶⁵ **Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimai, s.131-132.

⁶⁶ **HAKERİ:** s.506.

⁶⁷ **DÖNMEZER:** Genel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul, 2003, s.112-114.

sadece müstakil kastları birleştirici rol oynayan ve kasttan farklı olan “suç işleme kararı”dır.⁶⁸

İçel kast, kusur ve karar kavramlarını tartışmaya açarak “bir suç işleme kararı” deyiminden ne anlaşılması gerektiğini ortaya koymuştur. Yazara göre, kast bir fiilin işlenmesine ilişkin bilme ve istemdir. Bir hareketle açığa vurulmadan önce failin iradesi suçun manevî unsurunu teşkil eden kusur kavramının dışında kalır ve bu açıdan kusurun hareketle sınırlı olduğunu söylemek mümkündür. Bu nedenle de failin hareketin yapılmasından önceki sübjektif durumunu kusurun bir çeşidi olan kast kavramının dışında tutmak gerekir. İşte bu aşamada kusurun ön basamağı niteliğinde bulunan karar kavramı karşımıza çıkmaktadır. Karar kapsamına giren tüm netice fail tarafından bazı engeller nedeniyle gerçekleştirilemediğinde, sorumluluk o zamana kadar gerçekleşen fiillere göre tayin edilir. Bu durumda tüm neticeye ilişkin bir teşebbüsten söz edilemez. Örneğin her defasında 10 kilo almak üzere 100 kilo buğdayı çalmaya karar veren, fakat 50 kilo buğdayı çaldıktan sonra yakalanan failin 100 kilo buğdayı çalmaya teşebbüs etmekten dolayı cezalandırmak mümkün değildir. Bu örnekte failin sorumluluğu çaldığı 50 kilo buğdayla sınırlıdır. “Aynı suç işleme kararı” failin hareketleri arasında bulunması gereken sübjektif bağlantı ise, her hareket önceki hareketin devamı olmalı ve failin tüm hareketleri arasında tek bir sübjektif bağlantı bulunmalıdır. Ancak, önceden kurulan plana dayalı olarak işlenen fiillerin yanı sıra, fiillerin devamına sonradan karar verilmesi durumlarında da zincirleme suçun varlığının kabulü gerekir. Görüldüğü üzere yazar, başlangıçtan itibaren tüm neticeye yönelmiş irade şartı ile sübjektif unsurun sınırlandırılmaması gerektiğini savunmuştur. Ayrıca çıkacak fırsatlardan yararlanma konusunda genel ve soyut bir kararın yeterli olmadığını, baştan itibaren tüm neticeye yöneltilmiş suç işleme kararının mümkün olamayacağını, zira failin bütün fiilleri ayrıntılı bir şekilde

⁶⁸ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.323.

önceden öngörmesine gerek olmadığını, bu nedenle de sonraki fiillerin şarta bağlı tutulabileceğini ileri sürmüştür.⁶⁹

C) Doktrinde Yer Alan Görüşlerin Değerlendirilmesi

Zincirleme suç bağımsız suçları bir araya getiren bir yapı olduğuna göre, her suçun manevî unsuru zorunlu olarak ayrıdır. Her ne şekilde tanımlanırsa tanımlansın, “bir suç işleme kararı” ya da “suç işleme kararında birlik” kasttan başka bir anlamı ifade etmekte ve bağımsız kastları⁷⁰ birleştirmektedir.

Bağımsız kastları birleştiren ve bu nedenle kasttan ayrı bir anlam ifade eden “suç işleme kararında birlik”, genelleştirilerek suç kastı kavramından uzaklaştırılabilir. Ancak unutmamak gerekir ki genel bir saik birliğine varacak kadar geniş bir yorum, hırsızlığı kendisine meslek edinmiş bir kimsenin de işlediği hırsızlık suçlarının zincirleme suç gibi değerlendirilmesi tehlikesiyle bizi karşı karşıya getirir. Zira burada failin hayatını gayrı meşru sürdürmek konusunda genel saik birliği mevcuttur. O halde, zincirleme suç açısından saikte birlik aranmamalıdır.⁷¹

⁶⁹ İÇEL: Suçların İçtimai, s.135-138.

⁷⁰ “Kastın varlığı için iki unsur aranacaktır. Bunlar; suç oluşturan fiilin kanundaki tanımında yer alan unsurların bilinmesi ve söz konusu fiilin irade edilmesi, yani istenmesidir (...) Kast, sadece davranışın değil sonucun da istenmiş olmasını gerektirir (...) Bilme unsuru isteme unsurundan önce gelmekte ise de, kasta özelliğini veren unsurun isteme unsuru olduğu kuşkusuzdur (...) Buna göre suç teşkil eden fiilin sahip olması gereken unsurların fail tarafından bilinmesi gerekir (...) Bilinmesi gereken unsurların neler olduğu, her bir suçun yapısına bağlıdır. Bu konudaki kesin ölçütü suçun kanundaki tanımı oluşturur. Zira suça özelliğini veren ve fail tarafından bilinmesi gereken unsurlar bu tanımda belirlenmektedir (...) Ancak isteme sadece davranışı ve sonucu kapsayabilir.” (TOROSLU: Ceza Hukuku Genel Kısım, s.185-191).

⁷¹ SANCAR: Mütessesil Suç, s. 95.

Kimi yazarlar, zincirleme suçtaki kararda birlik ile müstakil suçlarda bulunan kast kavramlarını birleştirerek failin iki iradesinin bulunduğunu ileri sürmüştür. Bu iradeler kasten suç işlemenin yanı sıra, birden çok suç, yani zincirleme suç işleme iradesidir.⁷² Faile ilişkin birden çok iradenin varlığı, birden çok suç işleme isteği şeklinde anlaşılabilir. Oysaki her suç açısından verilmesi gereken özel bir kararın ve özel kararları birbirine bağlayan genel bir kararın da bulunması gerektiğinden, suç işleme kararında birlik basit bir suç işleme isteğine indirgenemez.⁷³ O halde suç işleme kararında birlik açısından doğru bir değerlendirme yapabilmek için öncelikle “karar” kavramının tartışılması gerekmektedir.

Tasavvur, insanda hareketten evvel vardır. Her tasavvur icra ile sonuçlanmaz. Derhal harekete dönüşen tasavvur, hareket ettirici fikir demektir. Bu gibi hallerde bilinç, tasavvur ve icra arasındaki müdahaleci etkisini gösteremediğinden bu türlü hareketlere iradî hareketler demek çok güçtür. Bunlara “iradî sistemin çok basit tipi” demek daha doğrudur. İradî fiillerin tasavvurdan sonra gelen aşaması “karar aşaması” dır. İradenin en hakim görüldüğü an karar anıdır. Karar bir zihnî faaliyettir, seçimle son bulur.⁷⁴

Ancak zincirleme suç açısından tasavvur, arzu, istek, plan, tüm kast gibi kavramlarla açıklanmaya çalışılan “bir suç işleme kararının icrası” şartında yer alan “karar” kavramını en doğru tanımlayan kelime “plan” dır. Karar ile kastedilen, birden çok suçu planlı programlı bir şekilde işleme iradesidir. Aksi takdirde birden çok suçu bir bütün kılan manevî bir bağdan söz edilemez. Bu durumda her somut

⁷² **ZAFER, Hamide:** Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Haziran 2010, s. 340.

⁷³ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.91.

⁷⁴ **EREM:** Adalet Psikolojisi, Ankara, 1961, s.32-35.

olayda hakim, bu manevi bağın var olup olmadığını failin dışı yansıyan hareketlerine bakarak tespit edecektir.⁷⁵

Mantovani, planda birlik (medesimo disegno criminoso) açısından birden çok suç işleyerek bir amaca ulaşmaya yönelik genel bir kararın, başlangıç programının yeterli olduğunu belirtmiştir.⁷⁶ Bu durumda ayrıntılı bir planlamaya gerek yoktur. Suç faaliyetine daha sonra katılabilecek fiillerin, objektif ve sübjektif şartların öngörülmesi yeterlidir. Aksi takdirde, ev sahibinin olmadığı günlerde bir evi soymayı planlayan ve planını icraya koyan, daha sonra ev sahibinin daha uzun bir süre evde olmayacağını öğrenen hırsızın hırsızlığa karar verip devam etmesi zincirleme suç sayılmayacaktır. Ya da un çalmayı planlayan hırsızın dükkânda zeytinyağlıların da olduğunu görerek sonraki günlerde de bunları çalmaya karar verip planını icra etmesinde olduğu gibi, programdan sonraki her değişikliğin zincirleme suçu ortadan kaldırdığını söylemek mümkün değildir. Fiiller arasına planı esaslı bir şekilde değiştirmeye neden olacak hususların girmesi halinde sübjektif şart ortadan kalkar. Plan, önceden kurulabileceği gibi ilk fiille hem zamanlı da olabilir.⁷⁷

Görüldüğü üzere, sübjektif şart ne çok dar yorumlanmalı ne de anlamı çok genişletilmelidir. Kast, kusurluluğa ilişkin bir kavramdır. Bir suç işleme kararının icrası ise kasttan bağımsız olarak her suç açısından bulunan, bağımsız kastları birleştiren, faildeki birden çok suç işlemeye ilişkin plandır. Bu planın genel bir karar olarak yorumlanması, suç işleme kararında birliğin anlamını genişletir suçun meslek haline getirilmesinin ve itiyadî suçların da bu kapsama girmesine neden olur. O halde failde somut bir plan, bir başlangıç programı olmalıdır. Çıkacak fırsatlardan yararlanma şeklinde genel bir karar zincirleme suça vücut vermez. Tüm bu anlatılanlardan sübjektif şartın irade, istek, arzu kavramlarının dışında kalan, faile

⁷⁵ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s. 382.

⁷⁶ MANTOVANI, Ferrando: Diritto Penale, Milani, 2007, s.479-480.

⁷⁷ MANTOVANI: s.480, SANCAR: Mütessesil Suç, s.97-98.

ilişkin bir planın dış dünyaya yansımaları olduğu anlaşılmaktadır. Her ne kadar suç işleme kararında birlik bir psikolojik olgu olarak nitelendirilse de, failin zihnî faaliyeti sırasında kurduğu planın somut olaya yansımalarıdır. Dolayısıyla kasttan bağımsız psişik bir kavram olarak “suç işleme kararında birlik” asıl olarak failin zihnindeki planı ortaya koymaktadır. Bu durumda taksirli suçlar açısından zincirleme suçun mümkün olduğunu söylemek imkânsızdır. Basit taksir açısından bir planın varlığından söz edilemez. Bilinçli taksir açısından ise, neticenin istenmediği bir plandan ya da failin zihninde yer alan bir başlangıç programından söz edilemez. Zira irade edilmeyen bir fiil planlanamaz.⁷⁸

⁷⁸ Taksir, esas itibarıyla normatif bir kavramdır. Eğer bir kimse isteyerek öldürürse, doğal anlamda fiil tek başına ceza yaptırımının nedenini açıklamaya yeterli olacaktır. Ancak taksirde istemeden bir kişinin ölümüne sebebiyet verildiği için davranışın cezalandırılması, yapılmaması gereken bir davranışın yapılması veya yapılması gereken bir davranışın yapılmamasından, yani bir davranış kuralına uyulmamasından kaynaklanmaktadır (**DELOGU, Tullio**: “L’importanza Del Delitto Colposo Nel Dritto Moderno”, **Çeviren: ERSOY, Yüksel**: “Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi”, C.39, S.1-4, Y.1982-87, s.119).

Taksirin esasını, en isabetli olarak kabul edilen teoriye göre, “Failin uyulması zorunlu davranış kurallarına uymak suretiyle önleyebileceği bir fiili, bu kuralları ihlal etmek suretiyle istemeyerek gerçekleştirmiş olmasından dolayı kınanmakta aramak gerekir. Taksirin temelinde daima istenmeyen zararlı sonuçları önlemeye yönelik uyulması zorunlu bir davranış kuralına uymama ve kişiden buna uymasının istenebilirliği yer alır. Nitekim Ceza Kanunu da taksirin esasını dikkat ve özen yükümlülüğüne ihlale dayandırmaktadır.” (**TOROSLU**: Ceza Hukuku Genel Kısım, s.202). Bu nedenlerle taksirin esasları ile suç işleme kararında birlik şartı birbiriyle örtüşmemektedir. Zira taksirde tipik fiilin istenmemiş olması gerekir.

D) Yargıtay'ın Görüşü

1) Genel Olarak

Yukarıda açıkladığımız sübjektif bağa ilişkin olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu da kararlarında öğretideki görüşlere yer vermek suretiyle “aynı suç işleme kararı”ndan yasanın aynı hükmünü birden çok kez ihlal etme hususunda önceden kurulan bir planın, genel bir niyetin anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Failin fiili bir defada yapmak yerine kısımlara bölmeyi ve o surette gerçekleştirmeyi daha uygun görmesi ve hareketinin öncekinin devamı niteliğinde olması gerektiği hususlarına da YCGK kararlarında işaret edilmiştir.⁷⁹

YCGK 27.03.1998 tarihinde verdiği bir kararında da “*Suçun işleniş biçimi, fiillerin işlendikleri yerler, işlenme zamanı, fiiller arasında geçen zaman süresi, suçun mağdurları, ihlal edilen değer ve yarar ile korunan değer ve hak, olayın işleniş biçimi, gelişim ve oluşumu ile tüm özellikleri değerlendirilerek “aynı suç işleme kararı”nın varlığı veya yokluğu olaysal olarak saptanmalıdır*”⁸⁰ diyerek somut olayda suç işleme kararında birliğin varlığını tespit edebilmek açısından adı geçen ölçütlerden yararlanılması gerektiğini belirtmiştir. Yerel mahkeme kararlarının hepsinde bu ölçütlerin değerlendirildiği görülmektedir.

Somut olayda suç işleme kararında birliğin varlığını tespit açısından hakimın mutlak bir takdir hakkı vardır. İlk derece mahkemesi failin kararının değiştiğini veya

⁷⁹ (CGK,02.03.1987 Tarihli, 341/84 Numaralı ve 20.03.1995 Tarihli, 48/68 Numaralı Kararları), **ARTUÇ, Mustafa**: “Zincirleme Suç”, THD, S.28, Aralık 2008, s.53.

⁸⁰ (CGK, 27.03.1998 Tarihli, 8-56/58 Numaralı Kararı), **PARLAR, Ali- HATİPOĞLU, Muzaffer**: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, (1-71. Maddeler), 1.C, Ankara, 2008, s.787-788.

yeni bir karar teşkil etmediğini, suçların aynı suç işleme kararı doğrultusunda işlenip işlenmediğini, belirtilen ölçütlerden ve hayat tecrübelerinden faydalanmak suretiyle takdir eder. Temyiz mercii ilk derece mahkemesinin takdir hakkına karışamaz, takdir yetkisini denetleyemez.⁸¹

2) Yargıtay'ın Görüşünün Suç İşleme Kararında Birliği Belirlemede Aranan Ölçütler Bakımından Değerlendirilmesi

a)İhlal Edilen Değer veya Menfaat

Herhangi bir fiil değil, ceza hukuku normuyla çatışan veya caza kanununu ihlal eden fiil suçtur. Dolayısıyla suç, ceza kanunun ihlalidir. İhlalsiz suç olmaz ilkesi ceza hukukunun mutlak ilkesidir.⁸² Suçun ihlal ediciliği ise kaynağını hukukî konudan alır. Suçun hukukî konusu, suç tarafından ihlal edilen hukuki varlık veya menfaattir.⁸³

Suçun hukukî konusu değişik şekillerde anlaşılmaktadır.⁸⁴ Bütün bu anlayışların birleştiği nokta maddî konu ile hukukî konunun farklı olduğudur. Ancak aralarında

⁸¹ **TOSUN:** s.136.

⁸² **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s. 219.

⁸³ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.97.

⁸⁴ “Suçun hukukî konusunun neden ibaret olduğu konusu tartışmalıdır. Tartışmalardan yola çıkarak üç ayrı başlık altında suçun hukukî konusunu incelemek mümkündür. Bunlardan ilki, suçun bir hakkın ihlali olduğunu savunan sübjektif teoridir. Bu teoriyi savunanlar açısından hakkın mahiyeti belli değildir. Kimilerine göre suç nevî itibarıyla değişen bir hakkı kimilerine göre ise devlete ait ve vasıf itibarıyla de tek ve devamlı olan bir hakkı ihlal eder. Diğer teori ise objektif teoridir. Bu teorisinin savunucularından da kimine göre suç hukuku, kimine göre hukukî mükellefiyeti, kimine göre ise hukukî varlık veya menfaati ihlal eder. Karma teori olarak adlandırılan üçüncü teoride ise hem

hiçbir ilginin bulunmadığını söylemek de mümkün değildir. Pek çok suç açısından hareketin konusunu teşkil eden şey veya insanın aynı zamanda ceza kuralının koruduğu menfaati de içerdiğini söylemek mümkündür. Maddî konu üzerindeki bir etkinin hukukî konuya yansımadağı iddia edilemez.⁸⁵

Zincirleme suç açısından somut olayda korunan değer veya menfaatin aynı suç işleme kararında birliğin varlığını tespit edebilmek açısından faydalı bir ölçüt olarak değerlendirmek mümkün değildir. Zaten aynı suç işleme kararının yanı sıra zincirleme suçun diğerk koşulu olan aynı suçun birden fazla işlenmesi şartı aynı hukukî değer veya menfaatin birden çok ihlalini de beraberinde getirecektir. İhlal edilen menfaat veya değerin nevi açısından düşünülecek olursa, örneğin banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda korunan hukukî değer birden çok olup aynı zamanda başka suçların da korudukları değerlerdir. Hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve sahtecilik suçlarının korudukları değerler bu suç tarafından da korunmaktadır. Sahtecilik suçunda kamunun belge ve kartlara olan güveni korunurken, diğerkleri malvarlığını korumaktadır.⁸⁶

Yargıtay'ın bir kararında, *“hukuka aykırı kullanılarak banka veya kredi sahiplerinin zarara sokulmasını, bu yolla çıkar sağlanmasını önlemek amacıyla 5237 Sayılı Yasada düzenlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu; hükmün düzenleme amacı ve düzenleniş biçimi ile korunan hukukî menfaat gözetildiğinde kart sayısınınca oluştuğı halde yazılı şekilde TCK'nın 245. maddesi ile bir kez uygulama yapılarak eksik ceza tayini,”*⁸⁷ denilerek aynı kişiye de ait olsa

objektif hem de sübjektif teoriden faydalanılmıştır. Buna göre bazıları suçları bir hakkı ihlal edip etmemelerine göre ikiye ayırmıştır. Diğerk bazı kişiler suçları ise kah objektif şekilde kah sübjektif şekilde himaye edilen menfaatlerin ihlali olarak kabul ederler.” (TOROSLU: Cürümlerin Tasnifi, Ankara, 1970, s.87).

⁸⁵ EREM :“Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin”, AÜHFD, C.25, S.1-2, 1968, s.14

⁸⁶ SOYASLAN, Doğan: Ceza Hukuku Özel Hükümler, 2010, s.629.

⁸⁷ (11.CD., 20.09.2006 Tarihli, 5243E., 7374K Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.798).

birden çok kredi kartının kullanılarak kart sahibinin zarara sokulması olayında hukuken korunan menfaat nedeniyle birden çok suçun meydana geldiği belirtilmiştir.

Korunan hukukî değer veya menfaat suç sayısını belirlemek açısından bir ölçüt olamaz. Çalışmamızın başında da belirttiğimiz üzere suç sayısını belirlemede başvurulması gereken ölçüt “normun ihlali” ölçütüdür. Ancak özellikle de TCK madde 245’te düzenlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu bağlamında kişinin malvarlığının yanı sıra bankacılık sistemine duyulan güven de korunduğu için Yargıtay tarafından hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma suçlarından ayrı olarak korunan hukukî menfaate üstünlük tanınmıştır.⁸⁸ Yargıtay’a göre, hırsızlık suçunu işleyen failin aynı kişiye ait birden çok malı aynı zamanda çalması tek bir hırsızlık suçuna vücut verirken, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu işleyen failin aynı kişiye ait farklı bankaların kredi kartlarını kullanması birden çok suça vücut vermektedir. Yargıtay, aynı kredi kartının birden çok kez kullanılması durumunda, aynı suçun birden çok kez işlendiği gerekçesiyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceğini belirtmiştir.⁸⁹

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçlarında mağdur, bir kredi kartı ya da banka kartı hamili ile banka ya da kredi kartının asıl sahibi durumunda bulunan banka ya da finans kurumudur. Banka ya da finans kuruluşunun da malvarlığında bir azalma meydana geleceği ve banka sistemi kullanılarak bankalara duyulan güven sarsılacağı için, banka ve finans kuruluşları da bu suçların mağduru

⁸⁸ Madde gerekçesine göre; “(...) Aslında hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve sahtecilik suçlarının ratio legis’lerinin tümünü de içeren bu fiillerin, duraksamaları ve içtihat farklılıklarını önlemek amacıyla, bağımsız suç haline getirilmeleri uygun görülmüştür.”

⁸⁹ “Değişik bankalara ait kredi kartlarının kullanılmasının ayrı suçları oluşturduğu ve aynı kredi kartının birden fazla kullanılması nedeniyle TCK’nın 43. maddesinin uygulanması gereği gözetilmeden yazılı şekilde eksik ceza tayini,” (11.CD., 19.09.2006, 5222E., 7283K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.798).

olarak kabul edilmiştir.⁹⁰ Zincirleme suç birden çok suçtan meydana geldiğine göre, bu suçlar yönünden birden çok suçun kart sayısına göre mi yoksa mağdura göre mi belirleneceği hususu uygulamada sorunlara yol açmıştır. Yargıtay, kullanılan kart sayısının suçun meydana geldiği kuralını benimseyerek, zincirleme suç hükümlerinin farklı bankalara ait kredi kartlarında uygulanamayacağını kararlarında belirtmiştir.⁹¹

Biz suç sayısını belirlemede normun ihlali ölçütünün esas alınması gerektiğini savunduğumuzdan, Yargıtay'ın bu suçlar yönünden korunan hukukî menfaati göz önüne alarak kullanılan kart sayısının suç oluşacağı yönündeki değerlendirmesine katılmamız mümkün değildir. Her suç açısından farklı kriterler getirerek suç sayısını belirlemek doğru olmadığı gibi, suç işleme kararında birlik faile ilişkin psikolojik bir durumu yansıttığı için suçun hukukî konusu ile suç işleme kararında birlik arasında bir bağlantı kurmak da mümkün değildir. Bu durumda bir olayda aynı kredi kartı da olsa, farklı bankalara ait kredi kartları da olsa bunların fail tarafından birden çok kez kullanılması halinde norm birden çok kez ihlal edilmiş olacak ve zincirleme suç hükümleri her durumda uygulanabilir olacaktır. Yargıtay, kanaatimizce banka ve finans kuruluşlarının da bu suçlar yönünden mağdur kabul edilmeleri nedeniyle, dolayısıyla kart hamili ya da kart sahibi aynı olsa da kartı düzenleyen bankanın farklı olması (mağdurun aynı kişi olmaması) nedeniyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanmayacağı sonucuna ulaşmıştır. Ancak zincirleme suç, mağduru belli bir kişi

⁹⁰ **ÖZBEK, Özer Veli:** “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)”, DEÜHFD C.9, Özel Sayı, 2007, s.1029.

⁹¹ “Kredi kartının kötüye kullanılması suçu, kullanılan kart sayısından oluşacağından, mağdur M....'a ait G...Bankası S.&M.. kartının 7 defa, B.....Kartının 2 defa, P..... Banktan alınan1872 nolu kartının 1 defa kullanıldığı, mağdur Ecrım'a ait kredi kartının ise 4 defa kullanıldığı anlaşılmakla, sanık hakkında TCK'nın 245/1, 43. maddeleri 3 defa, 245/1 maddesi ise 1 defa uygulanmak suretiyle ceza tayini gerektiği ve 245/1 maddesinde hapis cezası yanında adli para cezasına da hükmolunacağı gözetilmeden yazılı şekilde uygulama yapılarak eksik ceza tayini,” (11.CD., 21.11.2006 Tarihli, 5704E., 9321K. Numaralı Kararı), (**ÖZBEK:** “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)”, s.1042).

olmayan suçlar yönünden de uygulanabilmektedir. Çalışmamızın devamında söz edeceğimiz gibi mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan ne anlaşılması gerektiği doktrinde de tartışmalıdır. Mağduru belli ama birden çok olan suçların da mağduru belli bir kişi olmayan suç şeklinde kabul edilmesi halinde banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçları açısından bir sorun kalmayacaktır. Zira bu durumda zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi açısından “mağdur” bir özellik göstermeyecektir. Kaldı ki, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçları açısından esas mağdur kartın hamili olan kişi kabul edilmelidir. O halde, kart hamilinin aynı olması durumunda kredi kartları aynı bankaya veya farklı bankalara ait olsa da her durumda zincirleme suç uygulanabilmelidir.⁹²

b) Suçların İşleniş Şekilleri

Suçların işleniş şekillerinde benzerlik olması “aynı suç işleme kararı”nın varlığına işaret eder. Ancak suçun maddî konusunun niteliği değişse dahi zincirleme suç gerçekleşebilir. Örneğin, hırsızlıkta kullanılacak araçların çalınması ile bu araçlardan yararlanarak işlenen hırsızlık suçu arasında zincirleme suç gerçekleşebilir.⁹³ Buna karşılık, suçların maddî konularının farklı nitelikte bulunmaları bu suçların aynı suç işleme kararına dayanmadığını gösterebilir. Örnek vermek gerekirse, fail ilkinde sırf eğlence olsun diye para çalsa, ikincisinde sırf karnını doyurmak için gıda maddelerini çalsa ve daha sonra güzel sanatlara karşı aşırı tutkusundan dolayı bir

⁹² ÖZBEK: “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)”, s.1042.

⁹³ TOSUN: s.136; İÇEL: Suçların İçtimai, s.139.

tabloyu çalsa bu üç hırsızlık fiilinin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında işlendiğini söylemek mümkün olmayacaktır.⁹⁴

Suçların bazılarının icraî hareketle işlenmesine karşılık, diğerlerinin ihmalî hareketle işlenmesi suç işleme kararında birliğin varlığına engel değildir. Örneğin ücretinin artırılması talebinin reddedilmesine kızan hizmetçi, gözetimine bırakılan evin çocuğunu dövdükten sonra baş gösteren bir tehlikeyi kasten engellemeyerek çocuğun yaralanmasına neden olursa her iki fiilin de aynı suç işleme kararı kapsamında işlendiğini söylemek mümkün olacaktır.⁹⁵ Aynı şekilde hizmetçinin evin kapısını açık bırakarak daha önceden anlaştığı suç ortağının evden bilgisayar almasına imkân sağladıktan sonra evdeki paraları alıp kaçması olayında, hizmetçi ilk suçun işlenmesinde ihmalî ikinci suçun işlenmesinde ise icraî hareketiyle katkıda bulunmuştur.⁹⁶ Her ne kadar kanunda “bir suç işleme kararının icrası kapsamında” dense de buradan icraî davranış anlaşılmamalıdır. İcraî veya ihmalî davranışın bir suç işleme kararının icrası kapsamında gerçekleşmesi gerektiği anlaşılmalıdır.

c) Fiiller Arasında Geçen Zaman

İşlenen suçlar arasındaki zaman aralığı suç işleme kararında birliğin tespitinde önemli bir ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır. Değişik zamanlarda işlenen fiiller arasında uzun sayılmayacak makul bir zaman aralığının bulunması gerekmektedir. Nitekim YCGK bir kararında, “*Aynı mağdura karşı işlenen iki hırsızlık fiili*

⁹⁴ İÇEL: Suçların İçtimai, s.139-140.

⁹⁵ İÇEL: Suçların İçtimai, s.140 (Ancak belirtmek gerekir ki 5237 Sayılı Kanun’a göre kasten yaralama suçları açısından zincirleme suç hükümleri uygulanamaz).

⁹⁶ ÖZEN: Suçların İçtimai (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara, 2008, s.197.

*arasındaki 2-3 aylık sürenin makul kabul edilemeyeceğine*⁹⁷, bir başka kararında ise *“Aynı mağdura karşı 25 gün arayla işlenen hırsızlık suçunun aradan uzunca bir süre geçmemesi nedeniyle müteselsil suç olarak kabulü gerektiğine”*⁹⁸ karar vermiştir.

Sübjektif şartın varlığı genellikle suçlar arasında geçen zaman aralıkları ile ters orantılıdır. Ancak suçların çok kısa aralıklarla işlenmeleri de her zaman aynı suç işleme kararıyla hareket edildiğini göstermez.⁹⁹ *“Yakınının evinden para, cep telefonu ve oto anahtarını alıp, bu anahtarla evin önündeki otoyu çalmak biçiminde gerçekleşen sanığın eyleminin; tek hırsızlık suçunu oluşturduğu gözetilmeyerek, koşulları bulunmayan TCK’nın 43/1. maddesi ile uygulama yapılması,”*¹⁰⁰ Yargıtay kararında geçen söz konusu olayda birden çok hareket tek bir hırsızlık suçuna vücut vermektedir. Zira fiil tekliğini sağlayan iki temel ölçüt; birden çok hareket arasında amaçsal bağıntının ve zaman birliğinin bulunmasıdır. Yani birden çok hareket peş peşe gelmelidir, hem zamanlı olmalıdır, yani araya bir zaman aralığı girmeden hareketlerin birbirini izlemesi gerekmektedir.¹⁰¹ Somut olayda, hareketler peş peşe birbirini izlediği için tek fiil söz konusudur. Bilindiği gibi suç işleme kararında birlik, birden çok suç arasındaki sübjektif bağdır. Dolayısıyla öncelikle birden çok suçun meydana gelip gelmediği tespit edilmeli ve sonra sübjektif bağın varlığı araştırılmalıdır.

Yargıtay verdiği bir kararında da askere gitmenin fiilî kesinti oluşturması ve uzun bir süre teşkil etmesi nedeniyle failin askere gitmeden önce işlediği suçlar arasında zincirleme suç ilişkisi olduğunu, ayrıca askerden döndükten sonra işlediği aynı suçların da zincirleme suç şeklinde işlendiğini, dolayısıyla iki ayrı zincirleme suçun

⁹⁷(YCGK,07.10.1988 Tarihli, 6-303/367 Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.788).

⁹⁸(YCGK, 21.02.1994 Tarihli, 6-34/59 Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.788).

⁹⁹ SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.255.

¹⁰⁰ (Yargıtay 6. CD, 29.05.2007, 734E., 6780K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.792).

¹⁰¹ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.376.

bulunduğunu belirtmiştir.¹⁰² Araya zamanın girmiş olması suç işleme kararında birlik bulunmadığını muhakkak göstermez. Ancak işlenen suçlar arasında zaman aralıkları çok uzunsa, bu durum aynı suç işleme kararının icrası kapsamında hareket edilmediğine karine olabilir.¹⁰³

Kanaatimizce somut olaya göre fiiller arasındaki zaman aralığı değerlendirilmelidir. Yukarıdaki Yargıtay kararında failin askerlik durumunun fiillerin devamlılığını kesintiye uğratmış olduğu belirtilmiş olsa da, bize göre bu olayda suç işleme planı vardır ve fail askere gitmek zorunda olduğu için, elinde olmayan nedenlerle fiillerine ara vermiştir. Kaldı ki askerlik sonrası aynı fiillerin işlenmesine devam edilmiştir. Failden kaynaklanmayan zorunlu nedenlerle fiillerin kesintiye uğramasının, bu sebeple de araya uzun sayılabilecek bir zaman aralığının girmesinin fiiller arasında teselsül ilişkisinin kurulmasına engel olmadığını düşünüyoruz. Eğer fail, keyfi olarak fiillerine bir süre (yukarıda belirttiğimiz bir Yargıtay kararında olduğu gibi 2-3 ay gibi bir süre) ara veriyorsa, bu durumda failin bir plan doğrultusunda hareket ettiğini söylemek pek mümkün olmayabilir. Zira uzun zaman aralığı failin suç işleme iradesinin yenilendiğine bir işarettir. Oysaki suç işleme kararında birlikte aynı suçu işlemeye yönelik bir planın, en azından başlangıç programının olması gerekmektedir. Failin tüm fiillerine ilişkin kastlarını birleştiren üst bir kavram olan “suç işleme kararında birlik” sübjektif durumu yansıttığı için, failin aynı suç işleme kararının devamlılık göstermesi gerekmektedir. Araya makul

¹⁰² “ (...) Eylemin 15-16 yaşlarında başladığı, sanığın eyleminin en kötü ihtimalle doğumun meydana geldiği 15.06.2005 tarihinde kesildiği ve bu tarihten tahminen 4-5 yıl önce başladığı gibi belirsiz ve suçun başlama tarihi ve dolayısıyla mağdurenin yaşı bakımından kabulde çelişki yaratan gerekçeyle hüküm kurulması, mağdurenin anlatımlarına göre sanığın askere gitmeden önce başladığı ırza geçme eylemine dönüşünde devam ettiği, araya askerlik gibi uzun bir sürenin girmesi ve fiili kesinti nedeniyle suç işleme kararında birlik bulunmadığından iki ayrı müteselsil suç oluşacağı dikkate alınmadan tek suçtan hükümlülük verilmesi,” (Yargıtay 5. CD, 13.03.2006 Tarihli, 46E., 1792K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s. 803).

¹⁰³ İÇEL: Suçların İçtimai, s.142.

olmayan bir zamanın girmesi, aynı suçu işlemeye yönelik bir planının varlığına değil, aksine yeni bir suç işlemeye yönelik yeni oluşmuş bir iradenin varlığına işaretir.

d) Suçların İşlendikleri Yer

Suçların aynı yerde işlenmeleri suç işleme kararında birliğin varlığının bir göstergesi olabilir. Ancak suçların ayrı yerlerde işlenmiş olması halinde sübjektif şartın gerçekleşmeyeceğinden söz edilemez. Örneğin, failin bir kimseyi tahkir ettikten sonra başka bir şehirde karşılaştığı aynı kişiye yine tahkir edici sözler söylemesi halinde sübjektif şartın gerçekleşmediği kesin bir şekilde söylenemez. Aynı şekilde, hem kışlık hem de yazlık evde efendinsin bazı eşyalarını çalan uşak örneğinde, suçların işlenme yerlerindeki fark zincirleme suçun gerçekleşmediğini göstermez.¹⁰⁴

Yargıtay bir kararında sahte oluşturulan aynı kredi kartının iki ayrı iş yerinde kullanılmasının zincirleme suç oluşturup oluşturmayacağının yerel mahkemece tartışılması gerektiğini belirtmiştir.¹⁰⁵ Bir başka kararında da sahte oluşturulan kredi kartının aynı gün kısa aralıklarla iki üye iş yerinde iki kez kullanılıp üçüncü kez kullanılırken yakalanan fail hakkında TCK 245. maddesinin 3. fıkrasının üç kez uygulanmak suretiyle fazla ceza tayin edildiğini belirtmiştir.¹⁰⁶

O halde, suçların ayrı yerlerde işlenmesi halinde sübjektif şartın gerçekleşip gerçekleşmediğinin somut olayın özelliklerine göre, suç işleme kararında birliğin

¹⁰⁴ İÇEL: Suçların İctimai, s.142.

¹⁰⁵ (Yargıtay 11. CD, 04.12.2006 Tarihli, 7203 E., 9808 K. Numaralı Kararı), (PALAR-HATİPOĞLU: s.797).

¹⁰⁶ (Yargıtay 11. CD, 05.12.2006 Tarihli, 7207 E., 9886 K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.797).

varlığına yardımcı olacak diğer ölçütlerle birlikte değerlendirilerek belirlenmesi gerekmektedir. Yukarıdaki Yargıtay kararlarına göre, kredi kartlarının farklı iş yerlerde kullanılmasının suç işleme kararında birliği ortadan kaldıracağını söylemek mümkün değildir. Ancak failin daha önce hakaret ettiği bir kişiye, karşılaştığı başka bir yerde tekrar hakaret etmesi durumunda suç işleme kararında birlik şartının gerçekleşip gerçekleşmediğinin diğer ölçütlerle birlikte değerlendirilmesi gerekir.

e) Suçların İştirak Halinde İşlenmesi

İştirak halinde işlenen suçlar açısından da zincirleme suç söz konusudur. Suçlardan bazılarını tek başına işleyen fail, diğer suçları iştirak halinde işleyebilir. Bu durum teselsül ilişkisine engel olmaz. Hatta iştirak halinde işlenen suçların aslî faillerinin farklı kişiler olması da diğer suç ortakları bakımından zincirleme suçun gerçekleşmesini önlemez.

Ancak yardım eden sıfatıyla suça iştirak eden kişinin durumu tartışmalıdır. Alman doktrininde bazı suçları yalnız başına işleyen failin diğer suçlara yardım eden kişi olarak iştirak etmesi durumunda, suçların işleniş şekillerinin farklı olması nedeniyle zincirleme suçun gerçekleşmeyeceği ileri sürülmektedir.¹⁰⁷

İçel'e göre, suçlardan bazılarının iştirak halinde işlenmesi ve diğer suçları yalnız başına işleyen failin iştirak halinde işlenen suçlarda yardım eden sıfatına sahip olması, zincirleme suçun kabul edilmemesi için başlı başına bir neden oluşturmaz. Bu durumdan yalnızca suç işleme kararında birliğin değiştiğine ilişkin bir karine olarak yararlanılabilir. Ayrıca sübjektif unsurun her suç ortağı açısından ayrı ayrı

¹⁰⁷ İÇEL: Suçların İçtimai, s.141.

araştırılması gerekmektedir. Zincirleme suça dahil suçlardan yalnız birine iştirak eden suç ortağının zincirleme suç kapsamındaki tüm suçlara iştirak ettiği söylenemez. Zira zincirleme suç yalnızca kanunda sayılan haller bakımından tek suç sayılır, bunun dışındaki hallerde her suçun bağımsızlığını korumaya devam eder. Yargıtay verdiği bir kararında “*Aynı yerden müteaddit defalarda yapıldığı anlaşılan hırsızlık fiillerine her defasında maznunlardan hangilerinin iştirak ettiği tesbit kılındıktan sonra, hasıl olan neticeye TCK.nun 80 ve 491nci maddenin son fıkrası hükümlerinin tatbiki gerekip gerekmediğinin karar yerinde tartışmasız bırakılması yolsuzdur*” demek suretiyle her suç ortağı açısından durumun araştırılması gerektiğini vurgulamıştır.¹⁰⁸

Bilindiği üzere TCK’nın 39. maddesinde “yardım etme” başlığı altında suça nedensel katkısı mutlak olmayan yardımcı suç ortaklığı düzenlenmiştir. Buna göre yardım niteliğinde hareketlerle bir başkasının işlediği suça katılanlar, iştiraklarından dolayı yardım eden kişi olarak sorumlu olurlar.¹⁰⁹ Kanun yardım eden sıfatıyla sorumlu olma halini üç duruma ayırmış bulunmaktadır. TCK m.39/2’ye göre şu hallerde kişi yardım eden sıfatıyla sorumlu olur: a) Suç işlemeye teşvik etmek veya suç işleme kararını kuvvetlendirmek veya fiilin işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek, b) Suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek veya fiilin işlenmesinde kullanılan araçları sağlamak, c) Suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak. Yardım eden kişinin yardımı yalnızca faile olmak zorunda değildir, yardım eden kişi azmettirene hatta yardım eden kişiye de yardım edebilir.¹¹⁰

¹⁰⁸ İÇEL: Suçların İctimai, s.141.

¹⁰⁹ EVİK, Sonay Vesile: Suça İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu, İstanbul, Ekim 2011, s.188.

¹¹⁰ AYDIN, Devrim: Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak, Ankara, 2009, s.177; EVİK: s.189.

Kanaatimizce, yardım etmenin manevî ferî iştirak şeklinde ortaya çıktığı durumlarda (suç işlemeye teşvik etmek, suç kararını kuvvetlendirmek, fiilin işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek, suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek şeklinde gerçekleştiği hallerde) yardım eden kişi olarak sorumlu tutulacak kişinin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında hareket edebilip edemeyeceği hususunun tartışılması gerekecektir.

Suçlardan bazılarında fail olarak katılan bir kişi diğer suçlara yardım eden kişi olarak katılırsa ve bu yardım manevî yardım niteliğinde ise bu durumun suç işleme kararında birliğe etkisinden söz edilemez. Zira yardım eden kişi kendi planını uygulamak için faile manevî yardımda bulunabilir. Ancak kendilerine manevî yardımda bulunulan suçlara aslî fail olarak katılan kişiler, aynı suçun işlenmesine daha önce de katılmışlarsa bu failer açısından suç işleme kararında birlikten söz edilemez.

Şöyle ki; manevî iştirak türlerinden teşvikte, suç işlemeye karar vermiş bir kişi o suçu işlemeye cesaretlendirilmektir. O halde burada failin suça ilişkin tereddütleri ortadan kaldırılarak suçu işlemesi tavsiye edilmektedir.¹¹¹ Suç kararını kuvvetlendirmek, failin bir suç işleme kararını kesinleştirmesine fikren yardımcı olmaktır.¹¹² Dolayısıyla suç kararını kuvvetlendirmede, karar aşamasından icra aşamasına geçmek konusunda failin suç işleme kararı yardım eden kişi tarafından onaylanmış olur. Vaatte bulunmak ise, suç işlendikten sonra bir yardımda bulunmaya söz vermektir. Yani yardım eden kişi geleceğe yönelik destekte bulunacağı konusunda söz vererek failin suç işlemeye yönelik tereddütlerinden kurtulmasını sağlar ve böylece fail cesaret kazanır. Suçun nasıl işleneceği konusunda yardım eden kişi faile fiilin işlenmesinden önce bilgi verebilir, tavsiyelerde bulunabilir veya

¹¹¹ **AYDIN:** s.185.

¹¹² **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.373.

deneyimlerini aktararak fiilin işlenişiyile ilgili önerilerde bulunabilir. Ancak suçun planlanmasına katkı sağlayan kişinin bu yardımı suçu birlikte işlemeye ya da suçun işlendiği sırada yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmaya dönüşebilir. Ayrıca unutmamak gerekir ki, sadece suç işlemeye karar vermiş birine suçun nasıl işleneceği konusunda yol gösterilebilir. Eğer kişi suç işlemeye karar vermemişse bu durumda “azmettirme” gündeme gelecektir.¹¹³

Suç işleme kararında birlik, suç işlemeye karar vermekten daha farklı bir anlamı yansıtmaktadır. Yukarıda da değindiğimiz gibi karar, zihnî bir faaliyettir. Kişi önce işleyeceği suçu tasavvur eder, sonrasında da suçu işlemeye karar verir.¹¹⁴ Ancak suç işleme kararında birlik birden çok suçu planlı bir şekilde işlemeye ilişkin, bağımsız fiilleri birbirine bağlayan psikolojik bir durumu, sübjektif bir bağ yansıtmaktadır.¹¹⁵ Kanaatimizce, yardım eden sıfatıyla suça iştirak eden bir kişinin manevî olarak suça katılıp faili teşvik etmesi, faildeki suç kararını kuvvetlendirmesi veya suç işlendikten sonra faile bir yardımda bulunacağını vaat ederek faili suç işlemeye cesaretlendirmesi, suçun nasıl işleneceği konusunda faile yol göstermesi şeklindeki eylemleri sonucunda failin aynı suçu işlemesi, fiiller arasındaki sübjektif bağlantıyı ortadan kaldırır. Hatta burada bir sübjektif bağdan söz edilmesi bile mümkün değildir. Zira tüm bu hallerde aslî failin kararsızlığı, suç işleme konusundaki çekincesi mevcuttur. Oysaki planlı, programlı suç işlemeye karar vermiş bir kişinin manevî yardıma ihtiyacının olduğunu söylemek hayatın olağan akışına uygun değildir. O halde fiillerden bazılarına yardım eden, bazılarına ise fail olarak katılan kişideki suç işleme kararında birliğin varlığı bu hususlar gözetilerek belirlenmelidir. Aynı şekilde, azmettirmede de hiç aklında yokken bir kimsenin

¹¹³ **AYDIN:** s.186-190.

¹¹⁴ **EREM:** Adalet Psikolojisi, s.32-35.

¹¹⁵ **MANTOVANI:** s.480; **SANCAR:** s.97-98.

kafasına suç işleme fikri yerleştirildiğinden¹¹⁶, azmettirilen kişi açısından da suç işleme kararında birlikten söz edilemeyecektir ve suça iştirak eden kişilerin durumu buna göre tayin edilecektir.

E) Suç İşleme Kararında Birliğe Etki Eden Durumların Değerlendirilmesi

1) İddianamenin Düzenlenmesi

Yargıtay’a göre, iddianame düzenlenmeden önce işlenen suçlarla iddianame düzenlendikten sonra işlenen suçlar arasında teselsül ilişkisi kurulamaz. Nitekim 14.03.2006 tarihinde verilen bir kararda, “*Müteselsil zincirleme suçlarda iddianamenin düzenlenme tarihi ile hukukî kesinti oluşmakta ve teselsül sona ermektedir. İddianame düzenlenmeden önce gerçekleşen eylemler arasında teselsül bulunabilir ise de, dava açıldıktan sonra işlenen suçlar ayrı ve bağımsız suç niteliğinde kabul edilmektedir.*”¹¹⁷ denilerek sadece iddianame düzenlenmeden önce işlenen suçlar açısından zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanabileceği,

¹¹⁶ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** S.371.

¹¹⁷ “(...) Somut olayda dava konusu eylemler, 13.3.2002-15.04.2002 tarihleri arasında gerçekleşen eylemler olup 2.5.2002 tarihli iddianame ile hukukî kesintinin oluştuğu ve bu tarihe kadar aynı işyerinde bu sanık tarafından gerçekleştirilen mühür bozma eylemlerinin tümü zincirleme nitelikte tek suç oluşturacağı, bu tarihten sonra gerçekleşen ve 9. Asliye Ceza Mahkemesinde dava konusu edilen (2.5.2002 tarihi ile 16.5.2002 tarihleri arasındaki) eylemlerin ise kendi aralarında zincirleme nitelikte olmak üzere ayrı bir suç oluşturacaktır, bu durumda diğer dava dosyası getirilerek iddianame tarihine göre her iki davanın hangi eylemleri kapsadığı saptanarak sonucuna göre sanığın hukukî durumunun belirlenmesi gerekirken, her iki davanın suç tarihi aynı kabul edilerek davaların mükerrer açıldığı gerekçesiyle CYY’nın 253. maddesi uyarınca davanın reddine karar verilmesi,” (Yargıtay 4.CD., 26.04.2006 Tarihli, 912E., 10029K. Numaralı Kararı), (**PARLAR-HATİPOĞLU:** s.800-801).

iddianame düzenlendikten sonra işlenen suçların ise ayrı bir zincirleme suç teşkil edeceği belirtilmiştir.

İddianamede belirtilmeyen ancak iddianame düzenlenmeden önce işlendiği ortaya çıkan suçlar açısından da teselsül ilişkisinin devam ettiği Yargıtay kararlarında sabittir.¹¹⁸ Dolayısıyla Yargıtay’a göre; iddianame düzenlenmeden önce işlenen bazı suçlar, iddianame düzenlendikten sonra ortaya çıkarsa bu suçlar da zincirleme suç kapsamına gireceklerdir. Önemli olan suçların iddianame düzenlenmeden önce işlenmiş olmalarıdır.

Bilindiği üzere hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve fail hakkında verilir (CMK m.225). Zira dava konusu olayın başka olaylardan ayırt edilebilecek şekilde belli edilmesi için iddianamede belirtilmesi suretiyle olayın sınırlandırılması “davasız yargılama olmaz” ilkesi gereğince şarttır.¹¹⁹ Bu durumda iddianamede belirtilmeyen fiile ilişkin olarak mahkemenin hüküm vermesi mümkün

¹¹⁸ “Sahte paraların aynı kasıt altında değişik zamanlarda bankada bozdurulmak suretiyle piyasaya sürülmesinin atılı suçun unsuru olduğu, bu suçun temadiyi (sürekliliği) de kapsamı ve iddianame ile hukukî kesinti oluşuncaya kadarki eylemlerin tek suç oluşturacağı gözetilmeden, zincirleme suç kabulü ile TCK’nın 43. maddesi uyarınca artırım yapmak suretiyle sanıklara fazla ceza tayini,” (Yargıtay 8.CD., 01.10.2007 Tarihli, 7354 E., 6466 K. Numaralı Kararı), (**PARLAR-HATİPOĞLU**: s.790).

“Sanık hakkında, mağdure Reyhan K. ’yi 08.08.2005 tarihinde rızasıyla kaçırıp alıkoymak suretiyle kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunu işlediği iddiasıyla 08.12.2005 tarihinde Sultanbeyli Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açıldığı, bu dava açılmadan sanığın 12.10.2005 tarihinde yeniden atılı suçu işlediği anlaşılmakla, sanığın her iki davaya konu eylemlerinin zincirleme tek suç oluşturabileceği nazara alınarak her iki davanın birleştirilmesi, şayet karar verilip kesinleşmiş ise delil olarak dosyaya konulduktan sonra tüm deliller birlikte değerlendirilerek sanığın hukukî durumunun tayin ve takdiri gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması,” (Yargıtay 5.CD., 16.05.2007 Tarihli, 12125 E., 3714 K. Numaralı Kararı), (**METİNER Haydar- KOÇ Ahsen**: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Genel Hükümleri, Ankara, 2008, s.1378).

¹¹⁹ **KUNTER, Nurullah-YENİSEY, Feridun-NUHOĞLU, Ayşe**: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18.B., İstanbul, 2010, s.92.

değildir.¹²⁰ Zincirleme suç hukukî bir faraziyeden ibaret olduğuna göre, her suç bağımsız kimliğini korumaktadır. Sadece kanunda belirtilen hallerde yani yer yönünden yetkili mahkemenin, zamanaşımının ve cezanın belirlenmesi açısından zincirleme suç tek suç olarak kabul edilmektedir. O halde, zincirleme suç açısından mahkeme ancak iddianamede gösterilen fiiller açısından suç işleme kararında birliği değerlendirebilecektir. Bu durumda iddianame düzenlenmeden önce işlendiği ortaya çıkan suçlar, daha sonra düzenlenen başka bir iddianamede belirtilmiş olmalıdır. Başka bir iddianamede belirtilen bu suçlar davaların birleştirilmesi yoluyla önceki iddianamede belirtilen suçlarla birlikte zincirleme suç kapsamına girebileceklerdir. Ancak daha sonra düzenlenen iddianamede belirtilen suçların ilk iddianame düzenlenmeden önce işlenmiş olmasının Yargıtayca şart koşulması, bize göre suç işleme kararında birliğin yapısı ile bağdaşmaz. Kanaatimizce; iddianamenin düzenlenmesi, suç işleme kararında birliği etkileyecek kadar araya bir zaman aralığı girmedeği veya herhangi bir nedenle failin suç işleme kararının yenilenmediği anlaşıldığı sürece fiiller arasındaki teselsül ilişkisini, yani suç işleme kararında birliği kendiliğinden ortadan kaldırmaz.

Kaldı ki, kovuşturma evresi iddianamenin kabulüyle başlayıp hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade etmektedir (CMK m.2/f). Bu nedenle Yargıtay’ın kararlarında, “iddianamenin düzenlenmiş olması” yerine “iddianamenin kabul edilmiş olması” demesi gerekir. Ancak fail, hakkında bir iddianame düzenlendiğini bilmiyorsa bu durum suç işleme kararında birliği etkiler mi? İddianamenin kabulüyle kovuşturma evresine geçileceği için fail bu durumda hakkında düzenlenen iddianameden haberdar olacaktır. Ancak soruşturma evresinde

¹²⁰ CMK’da Cumhuriyet Savcısı’nın yeterli, kapsamlı ve sistemli bir değerlendirme yaptıktan sonra iddianame hazırlaması, iddianamede isnadın somutlaştırılması, hatalı ve eksik iddianamenin iddianamenin iade edilmesi öngörülerek fiille bağlılık ilkesi hayata geçirilmek istenmiştir (FEYZİOĞLU: “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, TBBD, S.62, 2006, s.28).

uygulanan koruma tedbirlerinin suç işleme kararında birliğe etki ettiğine ilişkin doktrinde görüşler yer almaktadır. Alman doktrinde, her ne kadar kovuşturma evresine geçilmesinin suç işleme kararında birliği etkilemeyeceği görüşü hakimse de, koruma tedbirlerinin uygulanmasının hem soruşturma evresinde hem de kovuşturma evresinde suç işleme kararında birliği kendiliğinden ortadan kaldırdığı savunulmaktadır.¹²¹

Kanaatimizce; yakalama, gözaltına alma, tutuklama gibi koruma tedbirlerine başvurulması suç işleme kararında birliği ortadan kaldıran sebepler olarak nitelendirilemez. İçel, failin hareketleri arasında bulunması gereken sübjektif bağlantının kovuşturmaya başlanması veya koruma tedbirlerinin uygulanması nedenleriyle kendiliğinden ortadan kalkacağını iddia etmenin zincirleme suçun sübjektif şartının bazı objektif şartlarla sınırlandırılması anlamına geleceğini, oysaki kanunda böyle bir sınırlamanın öngörülmediğini belirtmiştir.¹²² Gerçekten de hakim, önüne gelen her somut olayda belli bir takım koşullara bağlı kalmaksızın suç işleme kararında birliği takdir etmelidir. Kaldı ki suç işleme kararında birliği belirlemeye yardımcı olabilecek ölçütler dahi hakim açısından bağlayıcı değildir. O halde sadece koruma tedbirlerinin uygulanmış olması ya da kovuşturma evresine geçilmiş olması suç işleme kararında birliğe etki eden objektif nedenler olarak kabul edilemez.

2) Hüküm Verilmesi

Yargıtay, mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden önce işlenen fiiller açısından aynı suç işleme kararının devam ettiğini benimsemiştir. Ancak bu durum sadece

¹²¹ İÇEL: Suçların İçtimai, s.143.

¹²² İÇEL: Suçların İçtimai, s.144.

iddianamenin düzenlenmesi ile hukukî kesinti oluşmadan önce işlenen fiiller açısından geçerlidir. O halde Yargıtay'a göre, hükmün kesinleşmesinden önce işlenen suçların da iddianame düzenlenmeden önce mi yoksa iddianame düzenlendikten sonra mı işlendiklerinin tespit edilmesi ve failin durumunun buna göre tayin edilmesi gerekmektedir.

Yargıtay kararlarında, hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan ancak iddianame düzenlenmeden önce işlenen suçlarla ilgili yapılan yargılama sonunda, kesinleşmiş hükümde belirlenen ceza üzerinden, zincirleme suç nedeniyle ek bir ceza tayin edilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹²³ Bu durumda hüküm kesinleşmiş olsa dahi, işlendiği daha sonra ortaya çıkan suçlar için yapılacak olan yargılamada, zincirleme suçtan dolayı cezada artırım yapılarak, dolayısıyla ek bir ceza belirlenerek sorun çözülmektedir.

Hüküm verildikten sonra işlenen fiillerden dolayı sorumluluğun kapsamına ilişkin doktrinde yer alan görüşler ikiye ayrılmıştır. Bazı yazarlar hükümden sonra işlenen suçların aynı suç işleme kararının icrasını teşkil etmeye devam ettiğini, failin bu fiillerden dolayı ayrıca cezalandırılmayacağını ileri sürerken, bu görüşü savunan

¹²³“Sanığın 1.9.2000 tarihinde Mehmet Yılmaz’a karşı irtikap suçunu işlemesi nedeniyle 25.10.2000 günlü iddianameyle açılan kamu davasının yargılanması sonunda; 20.12.2000 tarihinde 765 Sayılı Yasanın TCK’nın 240. maddesi uyarınca mahkumiyetine karar verildiği ve hükmün kesinleştiği; 18.1.2001 günlü iddianameyle 1998-2000 yılları arasında işlediği irtikap, zimmet ve görevi kötüye kullanmak suçlarından açılan kamu davası nedeniyle eylemlerin küll halinde görevi kötüye kullanmak olarak nitelendirilip ayrıca 765 Sayılı TCK’nın 240, 80. maddeleriyle mahkumiyetine karar verildiği anlaşılmakta ise de; sanığın görevi kötüye kullanmak eylemi bir suç işleme kastıyla değişik tarihlerde gerçekleştirilmesi ve daha önce açılıp mahkumiyetle sonuçlanan davanın 1.9.2000 günlü iddianamenin 1998-2000 yıllarını kapsayan eylemler ile ilgili hukukî kesinti meydana getirmemesi nedeniyle müteselsil tek suç sayılması gereken eylemlerinden dolayı, daha önce kesinleşen mahkumiyet kararındaki ceza miktarı ile 765 Sayılı Yasanın TCK’nın 80. maddesinin uygulanması suretiyle hükmedilmesi gereken ceza miktarı arasındaki fark kadar ek bir ceza tayini gerekirken, iki ayrı suçun varlığı kabul edilerek yazılı şekilde hükme varılması,” (Yargıtay 5.CD., 09.05.2007 Tarihli, 2204 E., 3499 K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s. 792-793).

bazı yazarlar bu duruma gerekçe olarak “ne bis in idem”¹²⁴ kuralını göstermişlerdir. Diğer yazarlar ise, hükümden sonra işlenen suçların zincirleme suç kapsamına giremeyeceğini, failin bu fiillerinden dolayı ayrıca cezalandırılması gerektiğini ileri sürmüşlerdir.¹²⁵

Alman doktrininde genellikle mahkûmiyet hükmüne kadarki fiiller, şartları varsa, teselsül yönünden bir bütün olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla hüküm verildikten sonra, hükümden önce işlenmiş bazı fiiller ortaya çıktığı takdirde bu suçlar zincirleme suç kapsamında sayılabilecektir. Bu durumda ayrıca dava açılmasına gerek yoktur. Ancak Alman öğretisine göre, hüküm verildikten sonra işlenen fiiller zincirleme suç kapsamında sayılmamalıdır. Zira hüküm ile birlikte suç işleme kararında birlik kendiliğinden ortadan kalkacaktır. O halde, fail hükümden sonra işlediği fiillerinden dolayı ayrıca sorumlu olacaktır.¹²⁶

Türk doktrini açısından duruma bakacak olursak, Erem zincirleme suçtan mahkûm olduktan sonra tekrar aynı suçun veya suçların işlenmesi halinde yeni bir suçun veya yeni bir zincirleme suçun meydana geleceğini, mahkûmiyet hükmü ile birlikte suç işleme kararında birliğin kendiliğinden ortadan kalkacağını ileri sürmüştür. Ancak yazar, hüküm kesinleştikten sonra hükümden önce işlenmiş ve hükümde nazara alınmamış fiiller açısından sorumluluğun nasıl belirleneceğine ilişkin olarak, yeni bir hüküm ile ceza vermenin haksızlık oluşturacağı ve “kesin

¹²⁴ “Aynı fiilden dolayı iki kez yargılama olmaz”. Bu kural, aynı fiilden dolayı aynı kişi hakkında birden çok dava açılmaması veya hüküm verilemesi durumunu ifade eder. Dolayısıyla bu ilkenin fiilin aynılığı ve kişinin aynılığı olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır (Konuya İlişkin **Bkz. ÖZEN:** “Non Bis İn İdem (Aynı Fiilden Dolayı İki Keza Yargılama Olmaz) İlkesi”, GÜHFD, CXIV, S.1, 2010, ss.389-417; **CİHAN, Erol-YENİSEY, Feridun:** “Non Bis İn İdem İlkesi”, Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004, ss.219-224).

¹²⁵ Görüşleri savunan yazarlar için **Bkz. TOSUN:** s.139.

¹²⁶ **İÇEL:** “Tatbikatın Başlamasından Sonra Gerçekleşen Fiiller Teselsüle Sokulabilir mi?”, İHFM, C.XXXIII, S.3-4, 1967, s.323.

hüküm” kaidesinin de bu duruma engel olduğu gerekçelerine dayanarak yeni bir ceza verilemeyeceğini ileri sürmüştür. Yazara göre, örneğin tek zimmet suçundan mahkûm olan memurun mahkûmiyetten sonra ortaya çıkan, ancak mahkûmiyetten önce işlediği anlaşılan bir zimmet suçunun daha bulunması halinde, faile müstakil bir zimmet gibi yeni bir hüküm ile ceza verilemez.¹²⁷

Tosun, sorunu çözmek açısından “ne bis in idem” kuralına başvurulmasının doğru olmadığını ve soruşturma veya kovuşturmanın ya da hükmün mutlaka suç işleme kararında birliği etkileyeceğini söylemenin de mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Yazara göre hakim hukuk kuralları veya faraziyelerle değil, meseleyi kendi takdir hakkıyla halletmelidir. Eğer hakime göre, suç işleme kararının verilen hükümden sonra değiştiği veya hükümden sonra fail tarafından yeni bir karar verildiği kanaatine ulaşılsa, bu durumda yeni bir suçtan dolayı ceza verilmesi gerekecektir. Ancak hükümden sonra işlenen fiillerin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında olduğu anlaşılırsa, bu fiiller zincirleme suçta dahil olurlar. Bu durumda eski suçun cezasının zincirleme suçtan dolayı artırılması gerekecektir. Eğer eski suç zincirleme suç olarak cezalandırılmışsa da ceza takdiren yukarı hadde doğru bir miktar daha artırılacaktır.¹²⁸

İçel, hüküm verilmesi ile birlikte sanığın sorumluluğunun kabul edilmiş olduğunu ve bu durumun sanığı düşünceye sevk etmesi gerektiğini ileri sürerek, mahkemece hüküm verilmesi durumunda suç işleme kararında birliğin kendiliğinden ortadan kalkacağını savunmuştur. Yazar aksini iddia etmenin, faile istediği kadar suç işleme imkânı verilmesi anlamına geleceğini belirtmiştir.¹²⁹ Sancar da aynı nedenlere dayanarak hükmün suç işleme kararında birliği ortadan kaldırdığını savunmuş ve

¹²⁷ EREM: Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.373.

¹²⁸ TOSUN: s.139.

¹²⁹ İÇEL: “Tatbikatın Başlamasından Sonra Gerçekleşen Fiiller Teselsüle Sokulabilir mi?”, s.325.

hükmün verilmiş olmasının yeterli olduğunu, kesinleşmesinin gerekmediğini ileri sürmüştür.¹³⁰

Kanaatimizce, hükmün verilmesiyle birlikte suç işleme kararında birlik ortadan kalkar. Zira İçel'in de belirttiği gibi aksi halde failin sınırsız suç işlemesine izin verilmesi gibi bir sonuca ulaşmak mümkün olacaktır. Kaldı ki mahkemece failin cezası tayin edildikten sonra zincirleme suça ilişkin hükümlerin düzenlenme nedeni de amacına ulaşmış olacaktır. Bundan sonra, yani hüküm verildikten sonra işlenecek suçlar artık zincirleme suç kapsamına girmeyecektir. O halde mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinin beklenmesine gerek yoktur. Ancak hüküm verilmeden önce işlenmiş olup hüküm verildikten sonra ortaya çıkan suçlar açısından Yargıtay'ın uygulamalarında olduğu gibi iddianame tarihine göre suç işleme kararında birliği tespit etmek doğru değildir. Zaten fail aynı kişi olduğundan CMK m. 8 gereğince davaların arasında bağlantı var sayılacaktır ve kovuşturma evresinin her aşamasında bağlantılı davaların birleştirilmesine yüksek görevli mahkemece karar verilebilecektir (CMK m.10). O halde, davaların birleştirilmesi suretiyle sanığın bir suç işleme kararının icrası kapsamında suçları işleyip işlemediğinin tespiti gerekecektir. Kovuşturma evresi hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade ettiğine göre (CMK m.2), mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesine kadar davalar birleştirilebilir.

Ancak kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmünden sonra, hüküm verilmeden önce işlendiği ortaya çıkan suçlar açısından aynı şeyleri söylemek mümkün değildir. Zira yukarıda söz ettiğimiz gibi, hükmün kesinleşmesine kadar davalar birleştirilebilir.¹³¹

¹³⁰ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.113-114.

¹³¹ “Kesin hüküm, hükmün bir «unsur» u olmadığı gibi bir «sonuç» u da değildir, onun bir «vasfı» dır. Kesin hüküm haline gelmekle hüküm değişmez olmuştur. Sonuçlar bu değişmezlikten gelenlerdir ve şunlardır: Zorunluluk, infaz ve non bis in idem” (**EREM:** “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, AÜHFD, C.20, S.1-4, 1963, s.44).

Böyle bir durumda davanın reddine karar verilebilir mi? ¹³² Suç tarihi aynı olsa da, hatta suç aynı suç olsa da fiil aynı olmadığından davanın reddine de karar verilemez. ¹³³ Burada yapılması gereken, fail hakkında önceden verilmiş mahkûmiyet hükmünün mahkeme tarafından zincirleme suç nedeniyle artırılmasıdır. Dolayısıyla önceden verilmiş olan hüküm üzerinden zincirleme suçtan dolayı artırım yapılarak ek bir ceza tayin edilecektir. Yargıtay'ın uygulamalarının da bu şekilde olduğuna yukarıda yer vermiştik.

İlk mahkûmiyet hükmünün konusu tek bir fiil ise ve bu fiil için öngörülen ceza diğer fiiller için öngörülen cezadan daha ağır olsa bile cezada artırım ilk mahkûmiyet hükmü üzerinden yapılacaktır. Temel cezaya dokunulamaz. Aksi takdirde “ne bis in idem” ilkesi çiğnenmiş olur. İlk mahkûmiyet hükmünün konusu zincirleme suç ise önceki hükümde verilen ceza azami hadde doğru artırılır. Eğer önceki hükümdeki ceza azami hadde kadar artırılmışsa, fiilin diğer fiillerle birlikte zincirleme suç kapsamında olduğu belirtilerek ceza aynı şekilde bırakılmalıdır. Bu durumda cezanın artırılması mümkün değildir. Aksi takdirde, zincirleme suça ilişkin kurallar ihlal edilmiş olacaktır. ¹³⁴ O halde, önceki hükümde azami hadden ceza verildiği durumlarda verilecek yeni hükümde ek bir ceza tayin edilemese de, yeni hüküm ilk hükmü tamamlamış olacak ve zincirleme suç hükümleri amacına ulaşmış olacaktır.

¹³² “ (...) iddianame tarihine göre her iki davanın hangi eylemleri kapsadığı saptanarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken, her iki davanın suç tarihi aynı kabul edilerek davaların mükerrer açıldığı gerekçesiyle CYY'nın 253. maddesi uyarınca davanın reddine karar verilmesi,” (Yargıtay 4.CD., 26.04.2006 Tarihli, 912E., 10029K. Numaralı Kararı), (**PARLAR-HATİPOĞLU**: s.800-801).

¹³³ CMK'nın 223. maddesi 7. fıkrası gereğince, “Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir”.

¹³⁴ **SANCAR**: Müteselsil Suç, s.150-151.

3) Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesinin (in dubio pro reo) Suç İşleme Kararında Birliğe Etkisi

Hakim sübut bakımından bir kanaate varamazsa, yani suç şüphesini yüzde yüz yenemezse suçun sabit olmamasının sonuçlarına karar verecektir. Bu durum bilindiği üzere ceza muhakemesinde şüpheden sanık yararlanır prensibi şeklinde ifade edilmektedir. Doktrinde çoğunluktaki görüş bu ilkenin ancak delillerin takdiri bakımından geçerli olduğuna ilişkindir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin 2. fıkrasının e bendindeki düzenlemesine göre de mahkûmiyete yeter delil bulunmaması halinde beraat kararı verilmesi, şüpheden sanık yararlanır ilkesinin sonucudur. Bu prensibin kabul edilmesinin sebebi, bir suçlunun cezasız kalmasının bir masumun mahkûm edilmesine tercih edilmesi ve suçluluğu kesin hükümle sabit oluncaya kadar herkesin masum sayılmasıdır. Yani, masumiyet karanesidir.¹³⁵ Bu ilke daima sanık lehinedir. Zira sanığın ancak ispat edilen hususlardan sorumlu tutulacağı anlamına gelmektedir. Sanığın bu ilkeden faydalanması yalnızca beraat kararı verilmesine münhasır değildir. Dava konusu somut olaya ilişkin bir ilke olduğundan, örneğin sanığın hırsızlık suçunu gece işlediği sabit olmazsa, suç gündüz işlenmiş sayılacak ve cezası artırılmayacaktır.¹³⁶

¹³⁵ Şüpheden sanık yararlanır ilkesi suçsuzluk karanesinin unsurlarından biridir (**DÖNMEZER:** “Suçsuzluk Karanesi Üzerine Düşünceler”, Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998, s.68).

“Suçsuzluk karanesi uyarınca, bir kişinin suçlu olarak nitelendirilebilmesi ve hakkında ceza hukukunun alanına giren müeyyidelerin uygulanabilmesi, kesin hükümle mahkûm olmasına bağlıdır. Bir kişinin mahkûm edilebilmesi için ise, akla ve mantığa uygun gerekçelere dayanan her türlü şüphenin bertaraf edilmesi şarttır. Çünkü bu kişi, kanunen suçsuz kabul edilen bir kişidir. Suçlu olarak nitelendirilebilmesi, suçsuzluğuna dair bütün gerekçeli şüphelerin yenilmesine bağlıdır. Aksi takdirde, şüpheden sanık yararlanacaktır” (**FEYZİOĞLU:** “Suçsuzluk Karanesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, AÜHFD, C.48, S.1-4, 1999, s.139).

¹³⁶ **KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU:** s.1337-1338.

Suç işleme kararında birliği takdir hakkına sahip olan hakimın önüne gelen olayda, birden çok aynı suçun aynı fail tarafından işlendiği bir durum söz konusu ise ve hakimın suçlar arasında sübjektif bağın varlığına ilişkin bir şüphesi varsa bu durumda fail açısından şüpheden sanık yararlanır ilkesi geçerli olacak mıdır? İçel, tüm objektif şartların bulunması halinde, sübjektif şartın gerçekleşip gerçekleşmediği hususundaki tereddütlerin failin menfaati gözetilerek ortadan kaldırılmasında bir sakınca olmadığı gibi, zincirleme suçun fail lehine getirilmiş bir kurum olması nedeniyle de bu çözüm şeklinin zincirleme suçun düzenleme amacıyla da uyumlu olduğunu ileri sürmektedir. Sancar da aynı görüşe katılmaktadır.¹³⁷

Bize göre şüpheden sanık yararlanır ilkesinin suç işleme kararında birliğe etki ettiğini savunmak, sadece objektif koşulların hepsinin gerçekleşmiş olmasının zincirleme suçun tüm koşullarının gerçekleşmiş olduğuna karine teşkil etmesi anlamına gelecektir. Oysaki zincirleme suça özelliğini veren unsur sübjektif unsurdur ve her olayda, belirttiğimiz yardımcı kriterlerden de faydalanmak suretiyle, suç işleme kararında birliğin tespiti gerekmektedir. Aksi takdirde yerel mahkemeler objektif koşulların gerçekleşmesini yeterli sayıp sübjektif koşula bakmadan zincirleme suçun varlığını kabul edeceklerdir. Suç işleme kararında birlik fiiller arasındaki sübjektif bağı yansıttığı ve kusurluluktan¹³⁸ farklı bir anlamı ifade ettiği için, sübjektif unsura ilişkin değerlendirmenin bu ilkenin konusu olmaması gerektiğini düşünmekteyiz.¹³⁹ Suç işleme kararında birliği belirlemeye yönelik

¹³⁷ **İÇEL:** Suçların İçtiması; s.145; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.115.

¹³⁸ “Kusurlu sorumluluk, failin kasıtlı veya en azından taksirli davranışının neden olduğu neticenin, psikolojik olarak ona isnat edilebilmesi, dolayısıyla kendi fiilinden sorumlu olabilmesini ifade etmektedir. O halde, bir fiilin suç teşkil edebilmesi için failin kusurlu olarak bu fiili gerçekleştirmesi gerekir. Bu husus ceza hukukunda “nullum crimen sine culpa” kuralı olarak belirtilmektedir” (**ÖZEN, Muharrem:** Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara, 1998, s.19-20).

¹³⁹ Bu ilke, ancak maddi olaya ilişkin olarak ispat konusunda şüphe duyulduğunda uygulanabilir. Hukukun uygulanmasında bu ilkeden yararlanılmaz. Ancak ilkenin kusur ve cezanın belirlenmesine

yardımcı ölçütlerle birlikte bir değerlendirme yapılarak, hakimın bu sübjektif şartın gerçekleştiğı kanısına¹⁴⁰ varmış olması zincirleme suçun uygulanabilmesi açısından yeterlidir. Ancak böyle bir kanıya varılamaması halinde, burada meydana gelen şüphe bu ilkenin konusunu teşkil etmez. Bu durumda şüpheden sanık yararlanmaz, suç işleme kararında birliğin varlığı tespit edilemediğinden sübjektif şart gerçekleşmiş olmaz ve zincirleme suç hükümleri uygulanamaz.

II) AYNI SUÇUN BİRDEN FAZLA İŞLENMESİ

A) “Aynı Suç” İfadesinden Ne Anlaşılması Gerektiğı Sorunu

Öncelikle “aynı suç” ifadesinden ne anlaşılması gerektiğı ortaya konulmalıdır. TCK’nın 43. maddesinin 3. cümlesinde, “Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri aynı suç sayılır” denilerek aynı suçtan ne anlaşılması gerektiğı meselesine bir açıklık getirilmeye çalışılmıştır. Eski kanun döneminde “kanunun aynı hükmünün birden çok ihlali” ifadesi kullanılmışken, yürürlükteki kanunda “*aynı suçun birden fazla işlenmesi*” ifadesi tercih edilmiştir. Acaba “Aynı suç” ve “aynı hüküm” kavramları ile aynı şeyi mi kastedilmektedir?

Hafizoğulları-Özen, aynı suç ile aynı hükmün aynı şeyler olduğunu, zira her suçun kanunun bir hükmünün ihlali olduğunu ileri sürmüşlerdir.¹⁴¹ İçel ise mülga

ilişkin olaylar açısından geçerli olduğu konusunda doktrinde görüş birliği söz konusudur **(HAKERİ Hakan- ÜNVER Yener: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2011, s.73-75).**

¹⁴⁰ “Kanı”: “Kantlanmış sayılmak için yeterli dayanağı olmayabilen, ancak doğru olduğuna inanılan ve anılsal etkinlikler yoluyla varılmış olan bir yargı”, (<http://tdkterim.gov.tr/bts/>).

¹⁴¹ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.383.**

kanunda kullanılan “kanunun aynı hükmü” kavramından anlaşılması gerekenin “aynı suç tipi” olması gerektiğini belirtmiştir. O halde İçel’e göre aynı bölümde düzenlenmiş olsalar dahi farklı suç tiplerini kapsayan hükümler aynı hüküm olarak değerlendirilemeyecektir.¹⁴²

Kanaatimizce, ister “aynı suç” densin ister “kanunun aynı hükmü” densin, her iki ifadeyle de kastedilen aynı şeydir. Ancak çalışmamızın devamında açıklayacağımız üzere “aynı suç” ifadesinin kullanılması, özel ceza kanunlarının veya ceza hükmü içeren özel kanunlardaki hükümlerin zincirleme suç kapsamına girip girmeyeceğine ilişkin bir tartışmayı da beraberinde getirmiştir. Zira aynı suçun farklı kanunlarda düzenlendiği haller mevcuttur. Ayrıca aynı maddede düzenlenmiş birden çok suç da söz konusu olabilmektedir. Bu durumda aynı suçtan ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi gerekmektedir.

Aynı hükümden veya aynı suçtan kimi yazarlar benzer hukukî değerlerin ihlalinin¹⁴³, kimi yazarlar ise kanunun aynı maddesinin anlaşılması gerektiğini¹⁴⁴ ileri sürmüşlerdir. TCK’nın 43. maddesinin 3. cümlesi konuya açıklık getirmiş ve suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekillerinin de aynı suç sayılacağını belirterek tartışmaları sona erdirmiştir. O halde Sancar’ın da

¹⁴² **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.127.

¹⁴³ Alman uygulamasında, “benzer hukukî değerlerin ihlali” şartı aranmaktadır. Ancak bazı yazarlar zincirleme suçun kapsamını genişlettiği gerekçesiyle “benzer hukukî değerlerin ihlali” ifadesi yerine “aynı suç tipinin gerçekleştirilmesi şartı” ifadesinin kullanılması gerektiğini ileri sürmüşlerdir (**Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimai, s.126-127).

Aynı suç tipinde dahi hırsızlık ve güveni kötüye kullanma suçlarının aynı suç tipi şeklinde gerçekleşmeleri uygulamanın kapsamının ne kadar geniş olduğunu ortaya koymaktadır (**SANCAR:** Müteselsil Suç, s.78).

“Özel hukukî konu”nun aynı suçun veya kanunun aynı hükmünün tayinindeki etkisi ve ileri sürülen görüşler için **Bkz. TOROSLU:** Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, s.233.

¹⁴⁴ **Bkz. ÖZEN:** Suçların İçtimai, s.210.

belirttiği gibi, suçun basit şeklinin esas alınması¹⁴⁵ suretiyle asıl cezalandırıcı norma bağlı diğer normlar da aynı hüküm sayılacaktır. Bu durumda suçun ağırlaştırılmış veya hafifletilmiş şekilleri bu kapsama girdiği gibi, suçun teşebbüs aşamasında kalmış şekli ile tamamlanmış şekli de bu kapsama girecektir. İCK’nda da “farklı ağırlıkta da olsa, kanununun aynı hükmü” ifadesine yer verilerek aynı hükümden ne anlaşılması gerektiği madde metninde belirtilmiştir.¹⁴⁶ Ancak çalışmamızın başında belirttiğimiz gibi İCK’da 1974 yılında yapılan değişiklikle kanunun farklı hükümlerinin birden fazla ihlali de zincirleme suç kapsamına alınmıştır.

“Aynı hüküm” ifadesi, aynı maddede düzenlenen farklı suçların da zincirleme suç kapsamına alınması şeklinde anlaşılabilir. Oysaki aynı maddede birden çok suç yer alabilir. İşlenen suçların farklı tipte olmalarına karşın aynı maddede yer almaları durumunda zincirleme suç uygulanamaz.¹⁴⁷ Yürürlükteki kanun bu meseleyi “aynı suç” ifadesini kullanmayı tercih ederek çözmüştür. Örneğin TCK’nın 99. maddesinde düzenlenen çocuk düşürtme suçunun 1. fıkrasında rıza olmaksızın çocuk düşürtme fiili, aynı maddenin 2. fıkrasında da rızaya dayalı olsa bile tıbbî zorunluluk bulunmadığı halde gebelik süresi on haftadan fazla olan bir kadının çocuğunu düşürtme fiili ayrı ayrı suç oluşturmaktadır. Yine aynı maddenin 5. fıkrasında yetkili olmayan kişi tarafından işlenen çocuk düşürtme suçu düzenlenmiştir. Buna göre rızaya dayalı olsa bile gebelik süresi on haftayı doldurmamış bir kadının çocuğunun yetkili olmayan kişi tarafından düşürtülmesi fiili de ayrı suç teşkil etmektedir.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Bu görüşü savunan yazarlar için **Bkz. SANCAR: Mütteselsil Suç**, s.80-81.

İhlalin derecesinin büyük veya küçük olması, zincirleme suçu ortadan kaldırmamalıdır. İCK’da yer alan “kanunun aynı hükmünün farklı ağırlıkta da olsa ihlali” ifadesi ile amaçlanan, teşebbüste olduğu gibi suçların farklı şekillerde gerçekleşebileceğini de vurgulamaktır (**SANCAR: Mütteselsil Suç**, s.81-82).

¹⁴⁶ **SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”**, s.252.

¹⁴⁷ **İÇEL: Suçların İctimai**, s.126.

¹⁴⁸ **TOSUN: s.135.**

Dolayısıyla aynı madde içerisinde düzenlenen bu suçlar ayrı suçlar oluşturduğu için bunlar hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanamaz.

Farklı kanunlarda düzenlenen suçların aynı suç teşkil edip etmeyeceği konusunun tartışılması gerekmektedir. Mülga kanun döneminde “kanunun aynı hükmünün ihlali” ifadesi farklı kanunlarda düzenlenen suçların zincirleme suç kapsamına alınmasına engel gibi görülse de, öğretide bazı yazarlarca özel kanunda yer alan suçların da zincirleme suç şeklinde işlenebileceği savunulmuştur.¹⁴⁹

Kanaatimizce “aynı suç” ifadesi nedeniyle, aynı fiilin farklı bir kanunda da suç olarak düzenlenmiş olması zincirleme suçun varlığına engel değildir. Kaldı ki, “kanunun aynı hükmünün ihlali” yerine “aynı suç” ifadesinin kullanılmış olması bu problemi de ortadan kaldırmaktadır. Bize göre, zincirleme suçun düzenlenme amacı ve hukukî niteliğine bakarak bir değerlendirme yapmak gerekir. Suçların içtimainin bu türüne özelliğini veren asıl şart, sübjektif şart olarak adlandırılan “suç işleme kararında birlik”tir. Bunun dışındaki koşulların hepsi objektif koşullar olup, bunların çok dar yorumlanması zincirleme suçun uygulama alanını daraltacaktır ve bu durum zincirleme suçun ortaya çıkış nedeniyle bağdaşmayacaktır. Elbette aksi bir yorumla objektif koşulların kapsamlarının geniş yorumlanması da doğru değildir. Önemli olan zincirleme suçun amacına uygun bir yorum yapmaktır.

Bize göre, Bankacılık Kanunu’nda düzenlenen zimmet suçu ile TCK’da düzenlenen zimmet suçu zincirleme suçun uygulanabilmesi açısından aynı suçtur. Şöyle ki; TCK’da düzenlenen zimmet suçu sadece kamu görevlisi tarafından işlenebilmesi nedeniyle özgü suçtur. BK’da düzenlenen zimmet suçu da herkes tarafından işlenebilen bir suç değildir. Bu suç ancak “banka yönetim kurulu başkan

¹⁴⁹ Görüşler için **Bkz. SANCAR:** Müteselsil Suç, s.85-86; **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.129.

Ancak Tosun, aynı fiilin ayrı kanunlarda düzenlenmiş olması halinde kanunun aynı hükmünün ihlalinden söz edilemeyeceğini ileri sürmüştür (**TOSUN:** s.135).

ve üyeleri ile diğer mensupları” tarafından işlenebilir (BK m.160/1). Aynı maddenin 3. fıkrasında yer alan suç ise “bankanın hukuken veya fiilen denetimini elinde bulundurmuş gerçek kişi ortakları” tarafından işlenebilir (BK m.160/3). Bankacılık zimmeti, banka mensubunun görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş malı, kendisinin ya da başkasının zimmetine geçirmesiyle oluşur. TCK’da düzenlenen zimmet suçu ise kamu görevlisine görevi nedeniyle devredilmiş veya koruma gözetimiyle yükümlü olduğu malı kendisinin veya başkasının zimmetine geçirmesiyle oluşur. Ancak güveni kötüye kullanma suçu (TCK m.155) ile zimmet suçunun (TCK m. 247) unsurları büyük ölçüde benzese de bunlar farklı suçlardır. Güveni kötüye kullanma, herkes tarafından işlenebilen bir suç olup bu suçun hukukî konusu malvarlığının korunmasıdır; oysaki zimmet suçu özgü suç olup, kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar arasında düzenlenmiştir ve birden çok hukukî değer veya menfaati korumaktadır. Bu nedenle de güveni kötüye kullanma suçuna kıyasen cezası daha ağırdır.¹⁵⁰ Bu durumda zimmet ile güveni kötüye kullanma suçları arasında zincirleme suç ilişkisi kurulamaz. Fakat BK’da düzenlenen zimmet suçu ile TCK’da düzenlenen zimmet suçu, zincirleme suçun uygulanması açısından aynı suç sayılmalıdır. Bu durumda, bir kişinin kamu görevlisi olduğu zaman işlediği zimmet suçu ile bu görevinden ayrıldıktan sonra banka mensubu olarak bankacılık zimmeti suçu işlemiş olması halinde her iki suç arasında zincirleme suç ilişkisi kurulabilecektir. Zira bir suçun özel kanunda da düzenlenmiş olması o suçun farklı bir suç olarak değerlendirilmesi için yeterli değildir. Burada suç aynı suç, kişi aynı kişi olmasına rağmen sadece kişinin sıfatı farklıdır. Bankacılık zimmetinde kişi banka mensubu bir kişi iken, TCK’daki zimmet suçu açısından kişi kamu görevlisidir. Güveni kötüye kullanmada kişiye görevi nedeniyle malın zilyetliği devredilmemiştir. Kişiye duyulan güven nedeniyle muhafaza etmek veya

¹⁵⁰ GÜNGÖR: “5411 Sayılı Bankacılık Kanununda Zimmet Suçu”, ABD, S.4, Y.67, Güz 2009, s.23-25.

belirli şekilde kullanmak üzere zilyetlik devredilmiştir ya da meslek ve sanat, ticaret veya hizmet ilişkisi ya da herhangi bir nedenle malı idare etme yetkisinin gereği mal tevdi ya da teslim edilmiştir. Ancak bankacılık zimmeti ve TCK'daki zimmet suçunda kişinin görevi nedeniyle malın zilyetliğinin devri söz konusudur. Bu nedenle de güveni kötüye kullanma bağımsız bir suç sayılırken, diğer iki suç zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi açısından aynı suç sayılmalıdır. Burada tartışılabilir tek husus, zincirleme suç hükümlerinin “mağdur” nedeniyle uygulanabilirliğidir. Zira zincirleme suçun uygulanabilmesi için mağdurun aynı olması koşulu aransa da mağduru belli bir kişi olmayan suçlar açısından da zincirleme suçun uygulanabileceği kabul edilmiştir. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan ne anlaşılması gerektiği tartışmalı olup, bu konuya çalışmamızın devamında ayrıca yer vereceğiz.

Diğer bir husus ise, birden çok suçun bulunması ve bunların aynı suç olması gerektiğine göre, çalışmamızın başında belirttiğimiz ölçütlerden faydalanarak öncelikle suç tekliği-suç çokluğu sorunun çözülmesi gerekir. Bir tek suça ilişkin icra hareketlerinin çokluğu¹⁵¹ veya seçimlik hareketli suçlarda hareketlerden birkaçının

¹⁵¹ “ (...) Somut olayda, sanığın bir apartmanın üçüncü katında oturan yakınının evine penceresinden girerek para ve bir kısım eşya ile birlikte aldığı otomobil anahtarıyla evden çıkıp hemen evin önünde otoparkta bulunan aracı çalması eyleminde, araya zaman aralığı girmediği ve filin kesintiye uğramadığı devam ettirildiği gözetildiğinde zincirleme suç hükümlerinin uygulama yerinin bulunmadığı, sanığın eyleminin bütün halinde tek hırsızlık suçunu oluşturduğu, suça vasıf verilirken eylem bütünlüğü içindeki en ağır niteliğe dayanılması icap ettiği, Yerel Mahkemece bozma üzerine yeni hüküm kurulurken oluşum bütünlüğünün gözetilerek Yasanın 61. maddesince temel cezanın tespitinin uygun olacağı, görüş ve kanaati benimsendiğinden, özel dairesinin sanığın eyleminin tek hırsızlık suçu oluşturduğuna ilişkin kararı isabetli olup, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının reddine karar verilmelidir” (YCGK, 6195E., 197K. Numaralı Kararı), (ARTUÇ: s.49).

Aynı suçu vücuda getiren hareketler, yani başlı başına bir suç teşkil etmeyen hareketler zincirleme suç kapsamında sayılamaz. Örneğin fail mağduru birkaç bıçak darbesiyle öldürse, her darbe başlı başına bir suç teşkil etmez, bunlar tek bir suçun icra hareketlerini oluşturur. Birden çok suçtan söz

veya tümünün yapılması aynı suçun birden çok işlendiği anlamına gelmez.¹⁵² Kanunda “bir suç işleme kararının icrası” kavramının kullanılmış olması hareketlerin icraî nitelikte olması gerektiğini göstermez. Zira burada kastedilen, suç işleme kararında birliğin icraya konulmasıdır. Yani failin birden çok suç işlemeye yönelik planının, zincirleme suça ilişkin sübjektif şartın varlığının failin davranışlarıyla ortaya konulması ve birden çok suçun işlenmesidir. Suçlardan biri ihmalî hareketle de işlenebilir. Alman uygulamasında bu durumda “suçların işleniş şekillerinde benzerlik” bulunmadığından, zincirleme suçun mümkün olmayacağını savunanlar olduğu gibi bu görüşün aksine, iki icraî harekete nazaran bir ihmalî hareket ile bir icraî hareket arasında benzerliğin daha çok olabildiğini savunanlar da vardır.¹⁵³

Bize göre, ihmal hareketiyle işlenen suçlar ve icra hareketiyle işlenen suçlar arasında zincirleme suç ilişkisinin kurulabilmesi gerekir, yeter ki her iki suç arasında sübjektif bağ bulunsun. Aksi halde zincirleme suçun uygulama alanı çok daralacaktır. Zira burada sadece hareketin niteliği farklıdır. Bunun dışında netice aynı neticedir. Örneğin, görevi kötüye kullanma suçunu düzenleyen 257. maddenin 1. fıkrasında “görevinin gereklerine aykırı hareket etmek” suretiyle kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma ya da haksız bir kazanç sağlamadan söz edilmekte iken, aynı maddenin 2. fıkrasında “görevinin gereklerini

edilemeyeceği için burada zincirleme suçun varlığı tartışılmaz, faile tek bir fiilden dolayı tek suçun cezası verilir (**DÖNMEZER-ERMAN**: C.I, 1959, s.371-372; **TOSUN**: s.132).

Aynı şekilde kasanın içindeki paraları boşaltmak için kolunu birkaç kez kasaya sokan hırsız da tek bir hırsızlık suçundan dolayı sorumlu tutulacaktır (**ALACAKAPTAN**: s.58).

¹⁵² Örneğin, başkasına ait olup da muhafaza etmek veya belirli bir şekilde kullanmak üzere zilyetliği kendisine devredilmiş olan mal üzerinde, kendisinin veya başkasının yararına olarak, zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunan veya bu devir olgusunu inkâr eden kişi TCK m.155’te düzenlenen güveni kötüye kullanma suçunu işlemiş olur. Failin zilyetliğin amacı dışında kendisi veya başkası yararına tasarrufta bulunması bu suçun oluşması için yeterlidir. Ayrıca devir olgusunu inkar etmesine gerek yoktur. Ancak seçimlik hareketlerden her ikisinin de yapılması faile verilecek cezanın üst sınıra yakın tayin edilmesine neden olabilir (**ALACAKAPTAN**: s.47).

¹⁵³ Görüşler için **Bkz. İÇEL**: s.113-114.

yapmakta ihmal veya gecikme göstererek” kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma ya da kişilere haksız bir kazanç sağlamadan söz edilmektedir. Her ikisi açısından da kişinin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma ya da kişilere haksız kazanç sağlama neticelerinden biri gerçekleşmektedir.¹⁵⁴ Ancak hareketin niteliği farklı olup, ihmalî hareketle işlenen görevi kötüye kullanma suçunun cezası daha hafiftir. Her ikisinin de aynı suç sayılmasında bir engel yoktur.¹⁵⁵

Fakat salt ihmal hareketiyle işlenen birden çok suç söz konusu olduğunda failde suç işleme kararında birliğin tespiti zordur. Örneğin, kamu görevlisinin suç bildirmemesi suçunda (TCK m.279), kamu görevlisinin göreviyle bağlantılı olarak soruşturma veya kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmesinin veya bu hususta gecikme göstermesinin “bir suç işleme kararının icrası” kapsamında işlendiği nasıl tespit edilecektir?

Dönmezer-Erman ihmalî hareketle işlenen suçların farklı zamanlarda işlenmesinin mümkün olmadığından bahisle bu suçların zincirleme suç oluşturmayacağını ileri sürmektedirler.¹⁵⁶ Bize göre, sadece salt ihmal hareketiyle işlenebilen suçlar ¹⁵⁷ arasında zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanması açısından hakimın takdir yetkisini daha geniş kullanması gerekmektedir. Zira failin

¹⁵⁴ **SOYASLAN:** s.677

¹⁵⁵ İhmalî hareketle görevi kötüye kullanma suçunda, görevin hiç yerine getirilmemesi söz konusudur. Dolayısıyla görevin kapsamına giren bir işin gereği gibi yapılmaması, diğer unsurlarının da oluşması kaydıyla icraî hareketle görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur (**ÜZÜLMEZ:** “Görevi Kötüye Kullanma Suçu (TCK M.257)”, GÜHFD, C.XVI, S.1, 2012, s.204).

¹⁵⁶ **DÖNMEZER-ERMAN:** C.I, 1959, s.372.

¹⁵⁷ Salt ihmal suçlarında yapılması gereken hareketin yapılmaması söz konusudur. O halde, ihmalî suçun oluşabilmesi için bu yapmamanın, geç yapmanın veya kanunun aradığı yerde yapmamanın gerçekleşmesi yeterlidir (**TOZMAN, Önder:** “İhmal Suçlarında Teşebbüs ve Gönüllü Vazgeçme”, TBBD, S.84, 2009, s.162).

birden çok suç işlemeye ilişkin planı olup olmadığı hususunun ihmalî davranışlarıyla somutlaştırılması pek mümkün gözükmemektedir. Bu davranışların tesadüfen de bir araya gelmiş olabilme ihtimali her zaman mevcuttur. Suç işleme kararında birliği belirlemeye yardımcı olabilecek ölçütlerin de bu açıdan yeterli olmayacağı açıktır. Bu nedenlerle salt ihmalî davranışla işlenen birden çok suç söz konusu olduğunda zincirleme suç hükümleri daha geniş yorumlanmalıdır.

B) İşlenen Her Suç Açısından Ceza Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Nedenlerin ve Cezasızlık Nedenlerinin Bulunmaması

TCK’da hukuka uygunluk nedenleri, “ceza sorumluluğunu kaldırان veya azaltan nedenler” başlığı altında düzenlenmiştir. “Tipik”¹⁵⁸ fiillerin kasten işlenmiş olmalarının yanı sıra, zincirleme suç kapsamındaki her fiil açısından hukuka

¹⁵⁸Doktrinde tipiklik dar anlamda ve geniş anlamda olmak üzere iki açıdan ele alınmıştır. “Suçun, normatif değerlendirmeye konu teşkil eden ve bu nedenle tasvire elverişli maddî unsurları yanında bir de sırf bir yargı oldukları için tasvir edilemeyen unsurları (kusurluluk, hukuka aykırılık) bulunduğunu kabul edenler ve bu ikisi arasında bir ayırım yapanlar, tipikliği dar anlarlar ve objektif unsurlarla sınırlarlar. Buna karşılık, suçun sadece objektif unsurunun tasviri olduğunu yani değerlendirmeye konu teşkil edebileceğini reddedenler, kusurluluk ve hukuka aykırılığın yargıdan ibaret bulunmadığını, bunların fiille eş olduğunu düşünürler. Böyle düşünenler, tipikliği geniş olarak anlarlar. Geniş anlayış, tipikliğin suçun varlığı için gerekli unsurların bütününe ifade ettiğini kabul eder. Geleneksel düşüncüyü temsil eden bu anlayışta, tipiklik, bir cezanın verilebilmesi için gerekli unsurların hepsini içerir. Bu nedenle tipiklik, hareket ve netice gibi unsurları değil, aynı zamanda kusurluluğu, hukuka aykırılığı ve bunların ötesinde objektif cezalandırılabilme şartlarını da kapsar. Ancak bunlar arasında, tipikliği objektif unsurlarla sınırlandırmamakla beraber, kusurluluğu tipikliğe dahil sahip hukuka aykırılığı bunun dışında bırakanlar da vardır. Buna karşılık, dar anlayış tipikliği suçun objektif unsurları ile sınırlar. Günümüzde ceza hukuku doktrinine egemen olan anlayış, bu sonuncudur” (KEYMAN, Selahattin: “Tipiklik ve Ceza Hukuku”, AÜHFD, C.37, S.1-2, 1980, s.72).

uygunluk nedenlerinin de bulunmaması gerekmektedir.¹⁵⁹ Dolayısıyla işlendikleri zaman suç teşkil etmeyen fiiller zincirleme suç kapsamına girmedikleri gibi, kusurluluğun bulunmaması veya bir hukuka uygunluk nedeninin bulunmasından dolayı suç teşkil etmeyen fiiller de zincirleme suç kapsamına girmeyeceklerdir. Bu durumda meşru müdafaa halinde işlenen bir fiil ile¹⁶⁰ diğer fiiller arasında zincirleme suç ilişkisinin kurulması mümkün olmayacaktır. Aynı şekilde esaslı hataya düşen failin fiili de zincirleme suç kapsamına girmeyecektir.¹⁶¹

Fail taksirinden dolayı sorumlu olacak olsa bile, taksirli suçlar açısından zincirleme suç zaten mümkün olmayacaktır. Bunun dışında esaslı hatanın “kaçınılmaz” olması halinde kusurluluk ortadan kalkacağı için kişiye ceza verilmez.¹⁶² O halde kişinin bu fiili zincirleme suç kapsamında değerlendirilemez.

¹⁵⁹ Suçun üçlü ayırımına göre suç hukuka aykırı, kusurlu bir fiildir. Bu ayırmadan maddî fiil (hareket, netice, illiyet bağı), maddî fiilin hukuk düzeniyle çatışması ve kast ya da taksir şeklinde ortaya çıkan kınanabilir irade anlaşılmaktadır. Ancak hukuka aykırılık diğer iki unsurdan ayırlamadığından, suçun özünü teşkil ettiğinden hukuka uygunluk nedenlerinin açıklanması konusunda bu ayırım eleştirilmiştir. Suçun ikili ayırımına göre ise suç, kusurlu irade ile işlenmiş fiildir. Tüm kurucu unsurlarla beraber maddî fiil ve kast ya da taksir şeklinde ortaya çıkan kusurlu irade yani manevî unsurdur. Bu ayırım da hukuka aykırılık, suçun maddî ve manevî unsurlarında fiili bütünüyle içine alacak şekilde daha kapsayıcı bir anlamda anlaşılmaktadır (**HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.188-189).

¹⁶⁰ Diğer hukuka uygunluk nedenleri de söz olabilir: zorunluluk hali, kanunun emrinin yerine getirilmesi, yetkili merciin emrinin yerine getirilmesi, hakkın kullanılması, ilgilinin rızası ve özel kanunlarda yer alan diğer hukuka uygunluk nedenlerinin bulunması halinde bu fiiller zincirleme suç kapsamına girmeyecektir.

¹⁶¹ **İÇEL:** Suçların İctimai s.111; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.69.

Fiil üzerinde hatanın esaslı olabilmesi için, suç teşkil eden fiilin kurucu unsurlarına ilişkin bir hatanın söz konusu olması gerekmektedir. Fiilin kurucu unsurları ise bulunmaları suçun varlığı için zorunlu olan, fiile suç niteliğini veren unsurlardır. Fail, fiili işlerken fiile ilişkin olarak bilmesi gereken unsurlar hakkında bilgisiz olarak veya yanlış ya da eksik bir bilgiyle hareket etmektedir. Bu durumda kişi kasten hareket etmiş olmayacaktır. Ancak, suçun taksirli hali kanunda düzenlenmişse taksirinden dolayı sorumlu olabilecektir (**GÜNGÖR:** Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara, 2007, s.54).

¹⁶² Esaslı hatanın ceza sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırabilmesi için “kaçınılmaz” olması gerekmektedir. Hatanın kaçınılmaz olması için hataya düşmek konusunda kişinin hiçbir şekilde

Aynı şekilde, bir hukuka uygunluk nedeninin varlığı konusunda hataya düşen kişi de hatanın “kaçınılmaz” olması şartıyla, yani failin hatası nedeniyle kınanamaması, dikkatsiz ve özensiz davranmamış olması kaydıyla TCK m. 30/3 gereğince bu hatasından yararlanacağı için ceza sorumluluğundan kurtulacaktır.¹⁶³ Bu durumda da, meşru müdafaa halinin gerçekleştiği konusunda kaçınılmaz hataya düşen kişinin fiili zincirleme suç kapsamına girmeyecektir.¹⁶⁴

Zincirleme suç kapsamına girecek her fiil açısından şahsî cezasızlık nedeninin bulunmaması gerekmektedir. Bu durumda hırsızlık suçunun işlenmesinde eğer mağdur TCK m. 167’de sayılan kişilerden birisiyse, bu suç yönünden şahsî cezasızlık nedeni söz konusu olacağı için failin bu fiili zincirleme suça dahil olmaz.¹⁶⁵ Örneğin, henüz haklarında ayrılık kararı verilmeden önce kocanın karısının altınlarını çalması ve aynı suç işleme kararının icrası kapsamında haklarında ayrılık kararı verildikten sonra tekrar eşine ait başka malları çalması halinde, ilk fiili açısından fail şahsî cezasızlık nedeninden faydalanacağından yalnızca ikinci fiilden dolayı faile ceza verilecektir. O halde, her iki fiil arasında zincirleme suç ilişkisi kurulamayacak ve bu nedenle de failin cezası zincirleme suçtan dolayı artırılmayacaktır.

kınanamaması ve ortalama her insanın aynı hataya düşmesinin olağan kabul edilmesi gerekir. Bu durumda kişi, dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranırsa dahi hatanın önüne geçemiyorsa burada herhangi bir kusurdan söz edilemez (**GÜNGÖR**: Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, s.55).

¹⁶³ **GÜNGÖR**: Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, s.69.

“(…) fiili hatanın fiili hukuka uygun kılabilmesi için esaslı olması, yani failin kusursuz olması zorunludur. Fiili hataya düşmesinde kişinin bir kusuru varsa fiil meşru müdafaa halinde işlenmiş sayılamaz; zira böyle bir kusur fiilin hukuka aykırılık unsurunun ortadan kalkmasına engel olmaktadır” (**ÖZEN, Muharrem**: Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa, Ankara, 1995, s.151).

¹⁶⁴ “(…) meşru müdafaada hata ancak hukuka aykırılık unsuruna etki eder. Ayrıca buradaki hata ile kusurluluktaki hata arasında bir ilişki yoktur. Buna göre, meşru müdafaanın gerçekleşme şartlarında hataya düşen kişinin bu hatasına değer tanındığında meşru müdafaanın sadece subjektif varlığı fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldıracak ve fiil meşru müdafaa halinde işlenmiş kabul edilecektir” (**ÖZEN, Muharrem**: Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa, , s.148).

¹⁶⁵ **İÇEL**: Suçların İçtimai, s.121.

Kanaatimizce, aynı husus kanun tarafından ceza vermekten vazgeçilmesinin hakimın takdirine bırakıldığı hallerde de söz konusu olacaktır. Açıklamak gerekirse, hırsızlık suçunda malın değerinin az olması halinde hakim suçun işleniş şekli ve suçun özelliklerini de dikkate alarak ceza vermekten vazgeçebilir (TCK m.145). Aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı kişiye karşı değişik zamanlarda işlenen iki hırsızlık suçu meydana gelmiş olsa bile işlenen suçlardan biri açısından hakim malın değerinin az olması nedeniyle o suçtan dolayı ceza verilmesini gereksiz görürse, bu durumda bu suç zincirleme suç kapsamında değerlendirilemez, faile verilecek cezada zincirleme suçtan dolayı artırım yapılamaz. Her suçun bağımsız kimliğini koruması, sadece kanunda belirtilen hallerde suçların tek suç sayılması bizi bu sonuca götürmektedir.

C) Zincirleme Suç Kapsamında Yer Alan Her Bir Fiil Hakkında Muhakeme Şartının Gerçekleşmiş Olması

1) Genel Olarak

Muhakeme şartları çeşitli şekillerde tasnif edilmiştir. Müspet ve menfi şartlar olarak yapılacak ikili ayırırda müspet şart, davanın açılması ve muhakemenin devamı için var olan engelin ortadan kalkmasının şart koşulduğu hallerdir. Örneğin izin verilmesi, şikâyetin varlığı müspet şartlardır. Dava açılmasının veya muhakemenin devam etmesi için engel çıkmaması, yani mevcut durumun değişmemesinin arandığı durumlarda “menfi şart”tan söz edilir. Aynı davaya halen bakılmakta olmaması, aynı konuda kesin hüküm bulunmaması bunlara örnek olarak gösterilebilir. Etkilerine göre de muhakeme şartları sınıflandırıldığında tüm

muhakeme faaliyetine engel olan şartlar (şikâyet, izin) ile gerçekleşmesi sadece kovuşturma evresine engel olan şartlar (sanığın akıl hastası olmaması, gaip olmaması) vardır.¹⁶⁶ Bunun dışında gerçekleşmemesi, sona ermiş olsa da olmasa da, muhakemenin tekrarlanmasına engel olan şartlar ile gerçekleşmesi talî ceza muhakemesi yapılmasına (kanun yolu muhakemesi gibi) engel olan şartlar da mevcuttur.¹⁶⁷ Biz burada sadece konumuz açısından önemli olan “şikâyet” üzerinde duracağız.

2) Şikâyet

Şikâyet şu şekilde tanımlanmıştır: “İşlenmiş bir suçtan dolayı, soruşturmaya başlanmasının ve ceza davası açılmasının, suçtan zarar görenin şikâyetine bağlı tutulmasıdır.”¹⁶⁸ Şikâyetin süresi TCK’nın 73. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, fiilin ve failin öğrenilmesinden itibaren altı ay içerisinde suçtan zarar gören kimse şikâyetle bulunmalıdır. Şikâyet, yukarıda da belirttiğimiz gibi sadece dava açılabilmesi için gerekli bir şart olmayıp, dava açıldıktan sonra da her türlü muhakeme faaliyetine engel olan muhakeme şartıdır.¹⁶⁹

Takibi şikâyete bağlı suçlar açısından zincirleme suç söz konusu olursa şikâyet süresinin ne zamandan itibaren başlayacağı kanunda belirtilmemiştir. Zamanaşımının son suçun işlendiği günden itibaren başlayacağına ilişkin bir hüküm bulunmasına rağmen (TCK m.66/6), şikâyet süresinin ne zamandan itibaren işlemeye

¹⁶⁶ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.656; TOROSLU-FEYZİOĞLU: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Ekim 2008, s.45.

¹⁶⁷ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.657.

¹⁶⁸ GÜNGÖR: 5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu, Ankara, 2009, s.35.

¹⁶⁹ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.665; TOROSLU-FEYZİOĞLU: s.48.

başlayacağına dair bir hüküm bulunmaması tartışmalara neden olmuştur. Yargıtay bazı kararlarında, şikâyet süresinin hak düşürücü süre niteliğinde olduğunu belirterek sürenin her suç açısından ayrı ayrı işleyeceğine işaret etmiştir.¹⁷⁰

Dönmezer-Erman şikâyet süresinin mütemadî suçlar açısından temadinin, zincirleme suç açısından teselsülün sona erdiği günden itibaren işlemeye başlaması gerektiğini belirtmişlerdir.¹⁷¹ İçel ise zincirleme suçun hukukî niteliğinden yararlanılarak doğru bir sonuca ulaşılabileceğini savunmuştur. Yazara göre, zincirleme suç, her biri birbirinden bağımsız suçlardan oluşmakta ve bu yönüyle kesintisiz suçlardan farklılık göstermektedir. Kanunun zincirleme suça bağladığı hükümler dışında her suç bağımsızlığını koruduğuna göre, şikâyet süresinin teselsülün sona erdiği günden itibaren başlayacağını ileri sürmek mümkün değildir. İçel'e göre aksi bir görüş, zincirleme suçun hukukî niteliğine aykırı düşer.¹⁷²

Biz de İçel'in savunduğu görüşe katılıyoruz. Zira zincirleme suç hukukî faraziyeyle dayanmakta ve sadece kanunda belirtilen hallerde tek suç gibi nazara alınmaktadır. Şikâyete ilişkin olarak kanunda bir hüküm bulunmadığından her suç açısından şikâyet süresini ayrı ayrı tayin etmek gerekecektir. O halde her suç için

¹⁷⁰ “*Türk Ceza Kanunun 108’inci maddesindeki müddet müruruzaman olmayıp sükûtu hak müddeti olmasına ve bu müddet müruruzaman gibi teselsülün bittiği tarihten değil; suçun işlendiği tarihten başlayacağına göre(...)*” (Yargıtay 1.CD., 21.09.1954 Tarihli, 5221E., 8544K. Numaralı Kararı), (İÇEL: Suçların İçtimai, s.118); “*Ceza Kanunun 108. maddesinde yazılı müddet, zamanaşımı süresi olmayıp, dava ikamesi için verilen mehilden ibaret bulunmasına ve bu itibarla mehilin CMUK’un 40. maddesine göre hesap edilmesi(...)*” (Yargıtay 2.CD., 10.03.1949 Tarihli, 2195E., 2301K. Numaralı Kararı), (SANCAR: Müteselsil Suç, s.140); “*Teselsül ve temadinin zamanaşımına tesirini kabul eden 103. madde 108. maddeye şamil değildir*”, “*108. maddede yazılı müddet dava için bir mehil olup takibatı cezaiye müruruzamanı olmamasından ve mezkûr madde 103. maddede olduğu gibi mütemadî suçlar için ıttıla tarihi mebdde ıttihaz olunmasına göre dava ikamesine selahiyettar olan kimsenin ıttılından sonra da fiilin temadî ve teselsülü halinde de mehilin ilk ıttıla tarihinden itibaren cereyan etmesi icap eder*” (GÜNGÖR: 5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu, s.63-64).

¹⁷¹ DÖNMEZER-ERMAN: C.I, 1959, s.366.

¹⁷² İÇEL: Suçların İçtimai, s.118.

şikâyet süresi “fiilin ve failin öğrenildiği” tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Suçlardan hepsinin takibinin şikâyete bağlı olması, bazılarının re’sen takip edilmesi bazılarının takibinin şikâyete bağlı olması ve şikâyetin geri alınması hallerinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiğini ayrı başlıklar halinde inceleyeceğiz.

a) Zincirleme Suçta Yer Alan Fiillerin Hepsinin Takibinin Şikâyete Bağlı Olması

Takibi şikâyete bağlı suçlar açısından şikâyet şartı arandığı için şikâyet hakkı sahibi bir fiile ilişkin olarak şikâyette bulunursa, bu şikâyeti diğer fiilleri kapsamaz. Yani şikâyet bağımsız fiiller açısından bölünebilir. O halde şikâyet süresi her suç için ayrı ayrı hesaplanacaktır. Dolayısıyla, şikâyet süresi geçirilen veya şikâyet edilmeyen suçun zincirleme suç kapsamına alınması mümkün değildir.¹⁷³

Savcının iddianamesini şikâyet gerektirmeyen bir suçtan tanzim etmesi, sonrasında kamu davası açılması ve yargılama makamının fiilin şikâyete bağlı bir suça vücut verdiğini belirlemesi üzerine mağdur açıkça şikâyetten vazgeçmediği takdirde yargılamaya devam edilir (CMK m.158/6). Görüldüğü üzere şikâyet kurumu, kamu davası açıldıktan sonra da gündeme gelebilmektedir. Fiillerin takibi şikâyete bağlı suça vücut vermelerine rağmen, şikâyet olmaksızın kamu davası açılması halinde mağdurun her suç açısından şikâyetten vazgeçmesi gerekecektir. Açıkça şikâyetten vazgeçilmemesi halinde, şikâyet şartı gerçekleşmese de suçlar arasında zincirleme suç ilişkisi kurulabilecektir.

¹⁷³ İÇEL: Suçların İçtimai, s.119-120.

O halde, iki suç varsa ve suçlardan biri açısından şikâyet şartı gerçekleşmemişse zincirleme suç hükümleri uygulanamaz. Ancak hüküm verilmeden önce diğer suç açısından da şikâyet şartı gerçekleşirse, bu durumda zincirleme suç uygulanabilecektir. Şikâyet şartı hüküm verildikten sonra gerçekleşirse yargılamaya devam edilir ve daha önceki hükümde öngörülen ceza, zincirleme suçtan dolayı 43. maddede belirlenen oranlarda artırılır.¹⁷⁴

b) Zincirleme Suç Kapsamında Yer Alan Fiillerden Bazılarının Re'sen Takip Edilmesi ve Bazılarının Takibinin Şikâyete Bağlı Olması

Re'sen takip edilen suçlarla takibi şikâyete bağlı suçlar birlikte zincirleme suç kapsamında olabilirler. Ancak bu durumda takibi şikâyete bağlı suçlar için şikâyet şartının gerçekleşmesi gerekir. O halde, altı aylık şikâyet süresi içerisinde şikâyete tabî fiile ilişkin şikâyet şartı gerçekleşmelidir. Aksi takdirde bu fiil zincirleme suç kapsamına girmez.¹⁷⁵ Örneğin, fail aynı kişiye karşı aynı suç işleme kararının icrası kapsamında birden çok kez cinsel saldırı suçunu işlerse, ancak fiillerden biri basit cinsel saldırı niteliğinde ise (TCK m.102/1) ve diğeri vücuda organ sokulması suretiyle işlenirse (nitelikli cinsel saldırı TCK m.102/2) bu durumda basit cinsel saldırı suçu yönünden şikâyet şartı arandığı için suçtan zarar görenin öngörülen süre içerisinde şikâyet etmesi gerekir. Şikâyet şartı gerçekleşmediği takdirde bu fiil yönünden yerel mahkemece düşme kararı verilecek ve iki fiil arasında teselsül ilişkisi kurulamayacaktır.¹⁷⁶ Aynı şekilde, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı

¹⁷⁴İÇEL: Suçların İctimai, s.120.

¹⁷⁵İÇEL: Suçların İctimai, s.121.

¹⁷⁶ CMK'nın 223 maddesinin 8. fıkrasına göre, “ *Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması*

kişiyeye karşı birden çok kez tehdit suçunu işleyen fail, fiillerinden birini silahla diğerlerini ise sadece sözle işlerse bu durumda basit tehdit suçu yönünden (TCK m.106/1) şikâyet arandığından suçtan zarar görenin şikâyet etmesi gerekmektedir. Silahla tehdit ise tehdit suçunun nitelikli hali olup (TCK m.106/2-a) re'sen takip edildiği için bu fiil açısından şikâyet aranmaz. TCK 106/1. madde yönünden şikâyet şartının gerçekleşmemesi halinde nitelikli tehdit ve basit tehdit suçları arasında teselsül ilişkisi kurulamaz.

c) Şikâyetin Geri Alınmasının Zincirleme Suça Etkisi

Şikâyetten vazgeçme, “süresi geçmemiş ve henüz yapılmamış şikâyetin artık yapılamayacağından suçtan zarar gören kişi veya kanunî temsilcisi tarafından açıklanmasıdır.”¹⁷⁷ Ancak “vazgeçme” doğmuş fakat kullanılmamış haklar açısından söz konusu olduğundan kanunda “şikâyetten vazgeçme” olarak ifade edilen durum “şikâyetin geri alınması” şeklinde anlaşılmalıdır. ¹⁷⁸ Şikâyet hakkının kullanılmasından vazgeçme tek taraflı bir irade beyanıdır, kabul edilmesi gerekmez. ¹⁷⁹ Şikâyetin geri alınması, şikâyetle bulunulduktan sonra şikâyetin alındığına ilişkin irade açıklamasıdır. O halde kişi davanın açılmasına, yargılamanın devam etmesine ilişkin muvafakatini geri almış olacaktır.¹⁸⁰ Şikâyetin geri alınması kural olarak mahkûmiyet hükmü verilinceye kadar mümkündür. Bu durumda dava

hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şartına bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir. Bu karara itiraz edilebilir.”

¹⁷⁷ GÜNGÖR: 5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu, s.69.

¹⁷⁸ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.673.

¹⁷⁹ TOROSLU-FEYZİOĞLU: s.50.

¹⁸⁰ GÜNGÖR: 5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu, s.70-71.

düşer. Ancak hükmün kesinleşmesinden sonra geri alma infaza engel olmaz (TCK m.73/4).

Şikâyetin geri alınması durumunda da zincirleme suç bölünebilir. Zira zincirleme suça dahil suçlardan her birinin ayrı ayrı muhakeme şartını taşıması, cezalandırılabilir olması gerekmektedir. Şikâyet eden kişi fiillerden bazılarına ilişkin şikâyetini geri alırsa, bu geri alma zincirleme suçu oluşturan tüm fiillere sirayet etmez. Ancak zincirleme suçu oluşturan fiillerin tamamına ilişkin olarak şikâyet dilekçesi verilmiş ise ve sonrasında bir kayıt konulmaksızın şikâyet geri alınmışsa bu durumda fiillerin hepsine ilişkin şikâyetin geri alındığı kabul edilir.¹⁸¹ O halde, şikâyetin geri alındığı suçlar zincirleme suç kapsamına girmezler. Bunun dışında, şikâyet şartının gerçekleştiği ve şikâyetin geri alınmadığı suçlar zincirleme suça dahil olacaktırlar.

¹⁸¹ İÇEL: Suçların İçtimai, s.125.

D) Zincirleme Suça Dahil Fiiller Açısından Affin Etkisi

1) Genel Affin Etkisi

TCK'nın 65. maddesine göre genel af halinde kamu davası düşer ve hükmolunan cezalar bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkar.¹⁸² Genel affin etkisi açısından, genel affa tabî fiiller hakkında kamu davası açılmamışsa bundan sonra da ceza takibatı yapılamaz. Kamu davasının açılması halinde ise hangi aşamada olursa olsun düşme kararı verilir. Genel af, mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkarsa, mahkûmiyet bütün cezaî neticeleri ile birlikte ortadan kalkar. Cezanın infazı sırasında genel af kanunun yürürlüğe girmesi halinde ise infaza son verilir.¹⁸³ O halde affin iki yönlü hukukî niteliğinden söz etmek mümkündür. Maddî ceza hukuku açısından cezayı ortadan kaldıran, muhakeme hukuku açısından ise kamu davasını düşüren bir nedendir.¹⁸⁴

Zincirleme suçun hukukî niteliğine ilişkin tartışmalar genel affin zincirleme suçta nasıl uygulanacağı hususunu da tartışmalı hale getirmiştir. Zincirleme suçun suç tekliğine dayandığını ileri sürenlerden bazıları genel af kanunun uygulanması yönünden de zincirleme suçun tek suç olarak kabul edilmesi gerektiğini, af kanunun kapsamının araştırılması açısından da teselsülün bittiği anın önemli olduğunu iddia etmişlerdir. Ancak zincirleme suçun hukukî faraziyeye dayandığını savunanlar,

¹⁸² Affin çeşitleri ve özellikleri hakkında detaylı bilgi için **Bkz. KEYMAN:** Türk Hukukunda Af, Ankara, 1965, s.42vd.

¹⁸³ **KEYMAN:** Türk Hukukunda Af, s.44.

¹⁸⁴ **SÖZÜER, Adem:** “Türk Hukukunda Af 4454 Ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme Ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği İle Bu Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu”, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg18/SOZUER.PDF, s.224, (E.T: 26.06.2013).

zincirleme suçı oluşturan fiillerden her birinin ayrı ayrı af kanunu kapsamında olup olmadıklarının araştırılması gerektiğini belirtmişlerdir. Zincirleme suçun suç tekliğine dayandığını savunup, sadece af yönünden suçların bölünebileceğini ileri sürenler de olmuştur.¹⁸⁵

Bizim de taraftar olduğumuz görüşe göre zincirleme suç sadece kanunda öngörülen hallerde tek suç gibi nazara alınmaktadır. Kanunda hüküm bulunmayan durumlarda zincirleme suç açısından her suç bağımsızlığını korumaktadır. O halde af kanununu da buna göre uygulamak gerekecektir. Bu durumda, suçlar arası teselsül ilişkisi devam ettiği sırada bir af kanunu çıkarsa kanun çıktığı zamana kadarki suçlar affa dahil sayılacaktır. Zincirleme suç af kanunundan önce tamamlanmış ise toplu halde af kanununa dahil olmayan suçlar tek tek af kanunu kapsamına girebileceklerdir.¹⁸⁶ Öyleyse af kanunundan sonra tek bir fiil işlenirse bu durumda zincirleme suçtan dolayı ceza artırılmayacaktır.¹⁸⁷

Kısacası, genel af kanunun zincirleme suç açısından son suçun işlenmesinden önce veya son suç işlendikten sonra yürürlüğe girmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Zincirleme suç kapsamındaki suçların her birinin af kanununa tabî olup olmadığının ayrı ayrı değerlendirilmesi ve bunlardan af kapsamına girenlerin zincirleme suç açısından dikkate alınmaması gerekmektedir.¹⁸⁸

Yargıtay kararlarının bu konuda tutarlı olmadığı görülmektedir. Bazı kararlarda genel af açısından zincirleme suçun bölünemeyeceği ve bütünüyle genel affın dışında kalacağı belirtilirken, bazı kararlarda ise teselsül devam ederken af kanununun yürürlüğe girmesi halinde bu tarihten önceki suçların affa uğrayacakları

¹⁸⁵ Detaylı bilgi için **Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimai, s.122-123.

¹⁸⁶ **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.123; **SÖZÜER:** s.248; **KEYMAN:** Türk Hukukunda Af, s.112

¹⁸⁷ **TOSUN:** s.145.

¹⁸⁸ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.136.

belirtilmiştir.¹⁸⁹ Ancak zincirleme suçun hukukî niteliğine göre bir değerlendirme yapıldığında, sadece kanunda belirtilen hallerde tek suç gibi nazara alınan zincirleme suçun sanık lehine kabul edildiği de unutulmamalıdır. Bu nedenle sanık aleyhine sonuç doğurması doğru değildir. Gerçek içtima halinde aftan yararlanabilen bir kişinin zincirleme suçtan dolayı aftan yararlanamaması düşünülemez.¹⁹⁰ Kaldı ki yukarıda belirttiğimiz gibi, zincirleme suçun hukuki niteliği gereği sadece kanunda öngörülen hallerde (yer itibarıyla yetkili mahkemenin belirlenmesi, zamanaşımın başlangıcı, cezanın tayini) bağımsız suçlar tek suç gibi değerlendirileceği için, genel af açısından zincirleme suçun bölünemeyeceği iddia edilemez.

¹⁸⁹ “Bir suç işlemek kasdının icraî hareketlerinden olarak kanunun aynı hükmünün defalarca ihlal edilmesinin müteselsil tek suç teşkil etmesine göre böyle bir suç Af Kanunundan evvel başlayıp kanunun mer’iyete girmesinden sonra devam ve teselsül etmiş olduğu takdirde failin faaliyetinin heyeti umumiyesiyle Af Kanunun şümulünden hariç tutulması gerektiği nazara alınmayarak bu müteselsil fiilin Af Kanununa takaddüm eden safhada aynı şekilde üçüncü şahıslar menfaatine köy parasını kullanmasına taalluk eden kısmının affa tabî tutulması yolsuzdur” (Yargıtay 5.CD, 7.11.1952 Tarihli, 2944E., 2984K. Numaralı Kararı); “Kanunun aynı hükmünün def’atle ihlalinin tek suç teşkil etmesi karşısında suçun af kanunundan evvel başlayıp kanunun meriyete girmesinden sonra da devam ve teselsül etmiş olması halinde failin faaliyetinin heyeti umumiyesi itibarıyla mezkur kanunun şümulünden hariç tutulması gerekir” (Yargıtay 6.CD., 1.12.1961 Tarihli, 3785E., 3771K. Numaralı Kararı); “Bir kastı cürminin ef’ali icraîyesinden olarak kanunun bir hükmünün def’atle ihlalinin bir suç telakki olunması lazım geleceğine ve bu suçun temadisi ve teselsül devam etmekte iken Af Kanunun yürürlüğe girmesi halinde, bu tarihten evvelki unsur suçlar affa uğramış ve bu tarihten sonrakilerin affın şümulü dışında kalmış olacağına ve hadisede en son suç 8.9.1960 tarihinden 15 gün evvel ve diğerleri ise Af Kanunun müntehası bulunan 27 Mayıs 1960 tarihinden evvel işlenmiş bulunmalarına göre; hadisede 80. maddenin tatbiki mümkün bulunmadığı nazara alınmadan cezanın mezkur madde ile artırılması bozmayı gerektirmiştir” (Yargıtay 6.CD., 13.4.1961 Tarihli, 960E., 971K. Numaralı Kararı); (Kararlar için **Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimaı, s.123-124).

¹⁹⁰ **İÇEL:** Suçların İçtimaı, s.124; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.134.

Kunter, zincirleme suçu gerçek bir birlik olarak kabul etmekte ve bu nedenle zincirleme suçun bölünmeyeceğini, af kanunundan önce işlenen suçlarla af kanunundan sonra işlenen suçları bir tutarak af kanununun zincirleme suçu teşkil eden suçlardan hiçbirine uygulanmayacağını ileri sürmektedir (**KUNTER:** “Müselcel Suç ve Af”, s.905).

Son olarak, zincirleme suçun genel af açısından bölünebilmesi nedeniyle suçu ağırlaştırıcı bir nedenin genel aftan önce gerçekleşmesi durumunda, ağırlaştırıcı neden genel aftan sonra işlenen fiillere etki etmeyecektir.¹⁹¹ Bu husus temel cezanın belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

2) Özel Affın Etkisi

TCK'nın 65. maddesinin 2. fıkrasında özel af düzenlenmiştir. Buna göre; “*özel af ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilir veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilir ya da adli para cezasına çevrilebilir.*” Görüldüğü üzere genel aftan farklı olarak özel af kesin hükümden sonra müdahale eder ve cezanın infazına ilişkin sonuçlar doğurur. Ancak toplu özel af açısından belirtmek gerekir ki, genel af kanunlarında yer alan toplu özel af kesin hükümden önce ortaya çıkabilmektedir. Toplu özel affın söz konusu olduğu hallerde kamu davasına devam edilir ve kesin hükümden sonra af kanunu uygulanır. O halde, sadece ferdî özel affın kesin hükümden sonra yapılabileceği söylenebilir.¹⁹²

Genel af yönünden zincirleme suçun bölünemeyeceğini savunanlar, özel af yönünden de aynı kanaattedirler. Ancak bununla birlikte, genel af yönünden zincirleme suçun bölünemeyeceğini kabul edip, özel afta zincirleme suçun bölünebileceğini savunan yazarlar da vardır.¹⁹³ Bu yazarlar, özel affın bir suçtan dolayı verilmiş asıl cezanın çektirilmemesi veya hafifletilmesi demek olmasından dolayı, yani sadece cezaya etki eden bir sebep olması nedeniyle hükümden sonra

¹⁹¹ **KEYMAN:** Türk Hukukunda Af, s.113.

¹⁹² **KEYMAN:** Türk Hukukunda Af, s.45.

¹⁹³ **TOSUN:** s.146-147; **KEYMAN:** Türk Ceza Hukukunda Af, s.117; **EREM:** Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.378.

uygulanabileceğini ve zincirleme suçun bölünemeyeceğini, zincirleme suçun tek suç teşkil ettiğini ileri sürmektedirler. İtalya Yargıtay'ı da özel af halinde zincirleme suç halinde özel affin bölünmediği görüşündedir.¹⁹⁴

Özel af bakımından zincirleme suçun bölünmezliğini savunmak hukukî niteliğine aykırılık teşkil eder. Kanunda belirtilen haller dışında her suçun bağımsızlığını koruduğunu savunduğumuz için, özel af açısından zincirleme suçun bölünmeyeceğini savunmamız çelişkili olacaktır. Kaldı ki, genel af ile özel af arasında bu yönde ayrım yapmayı gerektirecek bir neden de bulunmamaktadır. O halde, özel af halinde de genel aftaki gibi, özel affin kapsamına giren suçları zincirleme suç açısından nazara almamak gerekecektir.¹⁹⁵

E) Zincirleme Suç Kapsamındaki Suçların İşlendikleri Yer ve Zamanın Ayrı Ayrı Belirlenmesi

1) Suçun İşlendiği Yerin Belirlenmesi

CMK'nın 12. maddesinin 2. fıkrasında, zincirleme suç bakımından yetkili mahkemenin son suçun işlendiği yer mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Yetki

¹⁹⁴ **TOSUN:** s.147.

¹⁹⁵ **İÇEL:** Suçların İçtimaı, s.125.

“(…) kabul ve uygulama bakımından 5. maddenin (hususî af) her suç cezasına ayrı ayrı tatbiki gerekirken içtima tutarına tatbik edilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 4.CD., 15.12.1950 Tarihli, 10861E., 11761K. Numaralı Kararı), *“Bazı suç ve cezaların affı hakkındaki 5677 sayılı kanunun 5. maddesiyle kabul edilen indirmenin cezaların içtimaidan hasıl olan ceza miktarından değil, her suç için ayrı ayrı ceza tayin edilidikten sonra indirmenin yapılması gerekir.”* (YCGK, 16.10.1950 Tarihli, 283E., 30K. Numaralı Kararı), (**TOSUN:** s.148).

sorununa ilişkin böyle bir düzenleme bulunmasına rağmen zincirleme suçun nerede işlenmiş sayılacağına ilişkin bir hüküm kanunda yer almamaktadır. Bilindiği üzere suçun işlendiği yerin belirlenmesi milletlerarası hukuk ve ceza hukuku yönünden önem arz etmektedir.¹⁹⁶ TCK'nın 8. maddesinde belirlenen genel kritere göre Türkiye'de işlenen suçlara Türk Kanunları uygulanır. Fiilin kısmen veya tamamen Türkiye'de işlenmesi veya neticenin Türkiye'de meydana gelmesi durumunda suç Türkiye'de işlenmiş sayılır. Zincirleme suça ilişkin özel bir düzenleme yer almadığı için işlenen suçlardan her biri yer bakımından uygulamada ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Alman Ceza Kanunu'nun 9. maddesine göre; *“Bir suç, failin hareketi yaptığı veya, ihmal suretiyle işlenen suçlarda hareketi yapmak zorunda olmasına rağmen yapmadığı veya kanundaki suç tipinde gösterilen neticenin gerçekleştiği veya failin tasavvuru gereğince gerçekleşmesi gereken her yerde işlenmiş sayılır.”*¹⁹⁷ Alman doktrininde çoğunluk bu hükmün zincirleme suç açısından da uygulanması gerektiğini, dolayısıyla kısmen ülke içinde gerçekleşen bir zincirleme suçun tamamının Almanya'da da işlenmiş sayılacağını ileri sürmektedir.¹⁹⁸

Türk hukuku açısından zincirleme suç kapsamındaki fiillerin bir kısmının Türkiye'de işlenmesi veya fiillerden bazılarının kısmen veya tamamen Türkiye'de işlenmesi ya da neticenin Türkiye'de meydana gelmesi hallerinde bu suçlar açısından Türk Kanunları uygulanmalıdır. Bunun dışında yabancı ülkede işlenen veya Türkiye'de işlenmemiş sayılan zincirleme suç kapsamındaki diğer suçlar açısından Türk Kanunları TCK'nın 8. maddesi nedeniyle uygulanamaz. O halde, yer bakımından uygulamada da zincirleme suça ilişkin bir düzenleme bulunmadığından her suç bağımsızlığını korumaktadır.

¹⁹⁶ İÇEL: Suçların İctimai, s.158.

¹⁹⁷ YENİSEY, Feridun-PLAGEMANN, Gottfried: Alman Ceza Kanunu, İstanbul, 2009, s.9.

¹⁹⁸ İÇEL: Suçların İctimai, s.159.

2) Suçun İşlendiği Zamanın Belirlenmesi

TCK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasına göre; *“İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilmez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılamaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanunî neticeleri kendiliğinden ortadan kalkar.”* Buna göre, bir fiil işlendiği zamanın kanununa göre suç sayılırken sonradan yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmazsa bu durumda fiil hakkında kovuşturma yapılmaz, kovuşturmayla başlanmış ise de derhal son verilir, hüküm verilmiş ise yerin getirilmez, hüküm yerine getiriliyorsa da hükümlü derhal salıverilir ve ceza mahkûmiyetinin hüküm ve neticeleri kendiliğinden ortadan kalkar. Yürürlükten kalkan kanun ileri yürümez. Zira ortada fiili suç sayan bir kanun bulunmamaktadır. Aynı şekilde fiil işlendiği zaman yürürlükteki kanuna göre suç teşkil etmiyorsa bu durumda da sonradan yürürlüğe giren kanun fiili suç saysa bile faile ceza verilemez. Dolayısıyla bu halde de yürürlüğe giren kanun geriye yürümez.¹⁹⁹

Zincirleme suç açısından, suçun işlendiği yer bakımından olduğu gibi suçun işlendiği zaman açısından da zincirleme suç kapsamındaki suçlar bağımsızlıklarını korumaktadırlar. O halde işlendiği zamanının kanununa göre suç teşkil etmeyen bir fiil zincirleme suça dahil olmayacaktır.²⁰⁰ Aynı şekilde, işlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan fiillerden dolayı da fail cezalandırılamayacağı için her bir fiil bağımsız olarak değerlendirildiğinde, işlendiği zaman suç teşkil eden

¹⁹⁹ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.30-31

²⁰⁰ İÇEL: Suçların İçtimai, s.160.

fiiller hakkında da faile ceza verilemeyecektir. Bu durumda zincirleme suç ortadan kalkacaktır.

TCK'nın 7. maddesinin 2. fıkrasına göre ise; *“Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.”* Maddeye göre, hem yürürlükten kalkan kanun hem de yürürlüğe giren kanun fiili suç sayar ancak farklı düzenlerse, lehine olan kanunun uygulanması gerekecektir.²⁰¹ Bu durumda 43. maddede belirlenen artırma oranı lehe kanuna göre tayin edilecek ceza üzerinden yapılacaktır. Ancak yeni kanunun cezayı artırmış ve zincirleme suçu oluşturan fiillerden bir kısmı ağır cezayı oluşturan kanunun yürürlüğe girdiği zaman işlenmiş ise, artırım bu kanunda tayin edilen ceza üzerinden yapılacaktır. Hakim takdir yetkisini önceki kanunda yer alan cezanın hafifliğini göz önünde bulundurarak kullanabilir ve failin lehine bir ceza tayin edebilir.²⁰² Cezanın sonraki kanunda artırılmış olması durumunda ve artırılan ceza üzerinden zincirleme suç nedeniyle artırım yapılmasında, her fiilin bağımsızlığını koruması nedeniyle herhangi bir aykırılıktan söz edilemez. Ancak bunun için yeni kanun yürürlüğe girdiği zaman suçun işlenmesi gerekir. Zincirleme suçu oluşturan fiillerden sonuncusu işlendikten sonra kanun yürürlüğe girerse bu durumda lehe kanun uygulanır ve zincirleme suç nedeniyle artırım lehe kanunda belirtilen ceza üzerinden yapılır.

Ayrıca, tayin edilecek ceza yönünden teşebbüs halindeki suçlarla tamamlanmış suçlar arasında zincirleme suç nedeniyle artırım tamamlanmış suç üzerinden yapılmakta, aynı şekilde suçun ağırlaşmış şekli ile basit şeklinin meydana gelmiş olması halinde zincirleme suç nedeniyle artırım suçun ağırlaşmış şekli üzerinden yapılmaktadır. İçel, lehe kanunun zincirleme suç kapsamında yer alan suçlardan

²⁰¹ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.31.

²⁰² İÇEL: Suçların İçtimai, s.160-161.

bazıları açısından sonradan yürürlüğe giren kanunda daha ağır ceza öngörülmesi nedeniyle uygulanamamasının, tamamlanmış suç veya ağırlaşmış suç açısından yapılacak uygulamayla paralel olduğu belirtmiştir.²⁰³ Gerçekten de böyle bir durumda kanun yürürlüğe girdikten sonra fiil işlendiği için failin aleyhine bir durumun meydana geldiğinden söz edilemez.

F) Zincirleme Suç Kapsamındaki Fiiller Açısından Madde İtibariyle Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi

Madde itibariyle yetki, “asıl ceza davasının konusu olan olayın hukukî tavsifini teşkil eden suç çeşidinin ve dolayısı ile cezanın ağırlık derecesine göre yargılama yetkisinin ilk mahkemeler, bir diğer söyleyişle olay mahkemeleri arasında bölüşülmesi sonucunda her mahkemeye düşen yargılama yetkisi payı” şeklinde tanımlanmıştır.²⁰⁴ Madde itibariyle yetki 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile belirtilmiştir. Adli yargı birinci derece mahkemeleri, Kanuna göre hukuk ve ceza mahkemeleridir (m.2). Mahkemelerin madde itibariyle yetkilerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kanunda yer alan suçun üst sınırı nazara alınır (m.14). Aynı sanığın birden çok suç işlemesi halinde ise CMK’nın 8. maddesi gereğince bağlantı var sayılır.

Anlatılanlar ışığında, zincirleme suçu oluşturan fiillerden her biri açısından madde itibariyle yetkili mahkemenin belirlenebilmesi için her bir fiil için öngörülen üst sınır

²⁰³ İÇEL: Suçların İçtimai, s.161.

²⁰⁴ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.567.

dikkate alınır. Zira hafifletici ve ağırlaştırıcı nedenler görevli mahkemenin tayininde rol oynamayacaktır. Ancak suçun basit şekli ile ağırlaştırılmış şekli arasında zincirleme suç var ise ve bu durum madde itibariyle yetkili mahkemenin değişmesini gerektiriyorsa bağlantı nedeniyle yüksek görevli mahkemede dava açılabilir (CMK m.9).²⁰⁵

Buna göre örneğin, TCK'nın 102. maddesinin 1. fıkrasında basit cinsel saldırı suçu, 2. fıkrasında ise nitelikli cinsel saldırı suçu düzenlenmiştir. Her ikisi de aynı suç olmasına karşın öngörülen cezaların üst sınırları davaların farklı mahkemelerde görülmesini gerektirmiştir. Basit cinsel saldırı suçunun üst sınırı 7 yıl olduğundan madde itibariyle yetkili mahkeme asliye ceza mahkemesi olacaktır. Aynı maddenin 2. fıkrasında düzenlenen nitelikli cinsel saldırı suçunda ise ceza üst sınırı 12 yıl olarak belirlendiğinden madde itibariyle yetkili mahkeme ağır ceza mahkemesi olacaktır. O halde failin zincirleme suç şeklinde işlediği cinsel saldırı suçunun basit şekli ve nitelikli şekli açısından sorun, bağlantı nedeniyle yüksek görevli mahkemede, yani ağır ceza mahkemesinde dava açılması veya davaların birleştirilmesi suretiyle çözülecektir.

²⁰⁵ İÇEL: Suçların İçtimai, s.162.

III) AYNI SUÇUN DEĞİŞİK ZAMANLARDA İŞLENMESİ VE AYNI SUÇUN BİRDEN FAZLA KİŞİYE KARŞI TEK BİR FİİLLE İŞLENMESİ

A) Suçların Değişik Zamanlarda İşlenmesi

765 Sayılı Kanun döneminde, “muhtelif zamanlarda vaki olsa bile” ifadesi kullanılmışken, Yürürlükteki TCK’da “değişik zamanlarda” ifadesi tercih edilmiştir. Dolayısıyla eski kanun döneminde suçların aynı zamanda işlenmesi halinde de zincirleme suç gerçekleşebilmekteydi. O dönemdeki tartışma aynı zamanda gerçekleşen birden çok ihlalin sadece ihmalî suçlar açısından mı sınırlanması gerektiği yoksa icraî suçların da aynı zamanda işlenmesinin mümkün olup olamayacağına ilişkindi.²⁰⁶ Elbette icra hareketiyle işlenen suçlar açısından da aynı anda birden çok suçun meydana gelebilmesi mümkündür. Örneğin, bir bombayla birden çok kişinin ölümüne ve yaralanmasına yol açılması halinde birden çok suç tek bir icra hareketinin sonucu olarak aynı anda meydana gelmektedir.²⁰⁷

TCK m. 43’ün gerekçesinde “değişik zamanlarda” ibaresine ilişkin hiçbir açıklama yer almamaktadır. Ancak lafzî yorumla bu ibareyi zincirleme suçun mutlak bir koşulu olmadığını savunanlar vardır.²⁰⁸ Kanaatimizce, zincirleme suçtan söz edilebilmesi için öncelikle birden çok suçun varlığı tespit edilmelidir. Bundan sonra objektif koşulların varlığı aranırken çok katı davranılmamalıdır, zincirleme suçun ortaya çıkış nedeni ve amacına uygun yorum yapılarak bu koşullar

²⁰⁶ Tartışmalar için **Bkz. İÇEL:** Suçların İçtimai, s.129; **DÖNMEZER-ERMAN:** C.I, 1959, s.372.

²⁰⁷ **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.130.

²⁰⁸ **ÖZBEK:** “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, CHD, S.15, Nisan 2011, s.21.

değerlendirilmelidir. Her ne kadar kanunda değişik zamanlardan söz edilse de, aslında aynı anda işlenen suçların tek suç gibi nazara alınması tehlikesiyle karşı karşıya kalılabileceğinden bu ifadenin tercih edildiğini düşünüyoruz. Çalışmamızda geniş ölçüde değindiğimiz üzere suça ilişkin icra hareketlerinin çokluğu birden çok suçun varlığı anlamına gelmez. Hareketlerin peş peşe gelmesi, aynı amaç doğrultusunda olmaları fiilin tek sayılması için yeterlidir. Ancak aynı zamanda gerçekleşen bir icra hareketi de birden çok neticeye, dolayısıyla birden çok fiile vücut verebilir.²⁰⁹ Bu hususlara dikkat edildikten sonra suçların aynı zaman diliminde işlenip işlenmemesinin birden çok suçun varlığı açısından bir önemi bulunmamaktadır.

Nitekim Yargıtay 21.02.2007 tarihinde verdiği bir kararında, “ İki adet çek yaprağı üzerinde aynı zaman diliminde yapılan sahtecilikten dolayı sanık hakkında 765 Sayılı TCY’nın 80. maddesinin uygulanması olanaklı ise de, 5237 Sayılı TCY’nın 43/1 maddesi, madde metninde yer alan “değişik zamanlarda” ibaresi nedeniyle uygulanmamalı, ancak bununla birlikte birden fazla çek yaprağı üzerinde sahtecilik yapılmış olma olgusu Yasanın 61. maddesi uyarınca temel cezanın belirlenmesi sırasında göz önüne alınmalıdır”²¹⁰ diyerek suçların “değişik zamanlarda” işlenmiş olmasını mutlak surette aradığını ortaya koymuştur. Aynı şekilde 18.01.2010 tarihinde vermiş olduğu bir başka kararında da “Sanığın cinsel istismar eylemlerini bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı zamanda işlediğinden, zincirleme suç hükümleri şartları bulunmadığı halde verilen cezanın aynı Kanunun 43. maddesi ile artırılması(...)” diyerek “değişik zaman” koşulunu aradığını açıkça belirtmiştir.²¹¹

²⁰⁹ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.376.

²¹⁰ (Yargıtay 11. CD., 21.02.2007 Tarihli, 2006/7980 E., 2007/1002 K. Numaralı Kararı), (ÖZBEK: “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, s.21).

²¹¹ (Yargıtay 5. CD., 18.01.2010 Tarihli, 2009/1206 E., 2010/93 K. Numaralı Kararı), (ÖZBEK: “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, s.22).

Bir başka olayda Yargıtay, mala zarar verme suçu bakımından failin hareketlerinin farklı zamanlarda yapıldığının somut olayda belirlenememesi nedeniyle tek suçun varlığının kabulü gerekirken, zincirleme suç hükmünün uygulanarak fazla ceza tayin edilmesini hukuka aykırı bulmuştur.²¹² Kanaatimizce yukarıda da belirttiğimiz gibi, suçların “değişik zamanlarda” işlenmesi koşulu kanun koyucu tarafından tek suç-birden çok suç ayrımını yapabilmek açısından tercih edilmiştir.

Kanun koyucu tarafından “değişik zamanlarda” ifadesinin, 43. maddenin 2. fıkrasında düzenlenen “zincirleme suçun diğer türü”²¹³ ile karıştırılmaması için tercih edildiği de söylenebilir. Ancak “değişik zaman”dan anlaşılması gerekenin ne olduğu da tartışmalıdır. Araya bir gün mü girmesi gerekir, yoksa saat ya da dakika farkı yeterli midir belli değildir. Araya giren zaman aralığının uzunluğu suç işleme

Yargıtay 11.CD’nin, 14.02.2012 Tarihli, 2012/16602E., 2012/1499K. Numaralı Kararına göre, “5237 Sayılı TCK’nun 43. maddesinde, 765 Sayılı Yasanın 80. maddesinden farklı olarak “değişik zamanlarda” denilmesi karşısında; aynı anda işlenen eylemlerde zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulama olanağı bulunmadığı, somut olayda sanığın suça konu 4 adet senedi aynı anda düzenleyip vermesi ve bu senetler hakkında aynı anda icra takibi yapıldığının anlaşılması karşısında; 765 Sayılı Yasanın aksine 5237 Sayılı Yasanın zincirleme suça ilişkin hükmün uygulanmayacağı göz önüne alınıp ve buna göre lehe yasanın tespiti gerektiği gözetilmeden 5237 Sayılı Yasanın 43. maddesinin aleyhe olduğundan bahisle yazılı şekilde karar verilmesi,” (MALKOÇ, İsmail: Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu (Madde 1-81), C.I, Ankara, 2013, s.634).

²¹² “Sanıkların cezaevine ait masasının demirini kırıp, koğuş bahçe duvarını kazarak zarar verme eylemlerinin farklı zamanlarda yapıldığının belirlenememesi karşısında eylemin tek suç olarak kabul edilmesi gerektiği gözetilemeyerek değişik zamanlarda işlendiğinin kabulü ile haklarında 5237 Sayılı TCK’nın 43/1. maddesi uygulanmak suretiyle fazla ceza tayini(…)” (Yargıtay 9. CD., 15.07.2010, Tarihli 2008/17904E., 2010/8454K. Numaralı Kararı), (ÖZBEK: “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, s.22).

²¹³ Sancar, TCK’nın 43. maddesinin zincirleme suçun iki türüne yer verdiğini; bunlardan ilkinin birden çok hareketle aynı mağdura karşı işlenen zincirleme suç, ikincisinin ise tek bir hareketle farklı mağdurlara karşı işlenen zincirleme suç olduğunu belirtmiştir (SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.251).

kararında birliğe etkisi açısından bir kriter olarak değerlendirilebilir.²¹⁴ Biz yukarıda da belirttiğimiz gibi birden çok suçun varlığını tespit açısından bu ifadenin kullanıldığını düşünüyoruz. Bu nedenle aynı zamanda birden çok suç da meydana gelebileceğinden suçların “değişik zaman”larda işlenmiş olmasının zincirleme suç açısından mutlak bir koşul olmadığını savunuyoruz.

B) Suçun Birden Fazla Kişiyeye Karşı “Tek Bir Fiil”le İşlenmesi

TCK’nın 43. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemeye göre, bir fiille birden çok kişiye karşı aynı suçun işlenmesi de zincirleme suç sayılacaktır. Madde gerekçesinde, zincirleme suçun bu türüne ilişkin olarak bir sözle birden fazla kişiye sövülmesi hali örnek olarak gösterilmiştir. Burada tartışılması gereken fiilin tekliği-çokluğu meselesi ile mağdurun tekliği-çokluğu meseleleridir. Zira hükme özelliğini veren hususlar bunlardır. Kanun “bir suç işleme kararının icrası” şartını aramamaktadır.²¹⁵

Kanunda, aynı suçun birden çok kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi koşulu aranmaktadır. Kanaatimizce, değişik zamanlarda tek fiille birden çok kişiye karşı suç işlenmesi mümkün olmadığından suçların aynı zamanda işlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Birden çok suçun “tek fiille” işlenmesi ise kavramsal olarak zincirleme suç ile fikrî içtimanın karıştırılmasına neden olmaktadır. Belirtmek gerekir ki, birden çok kişiye karşı “tek bir fiil” ile suç işlenmesi mümkün değildir.²¹⁶

²¹⁴ **ÖZBEK:** “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, s.22-23.

²¹⁵ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.384-385.

²¹⁶ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.321-322; **İÇEL:** Suçların İçtiması, s.61.

Bir fiil ile kanunun çeşitli hükümlerini ihlal anlamına gelen fikrî içtimada fiil, birden çok suça vücut vermektedir. Zira fiil hukukî olarak değerlendirildiğinde birden çok hüküm ortaya çıkmaktadır. Ancak fail hukuk düzenine karşı gelmek, sosyal barışı bozmak konusunda tek bir iradeye sahip olduğu için ve faile birden çok cezanın verilmesi sosyal barışın yeniden sağlanması amacına aykırı düştüğü için tek bir ceza verilir.²¹⁷

Ancak fikrî içtimayı düzenleyen 44. maddenin gerekçesinde, ayrı neviden fikrî içtimanın düzenlendiği belirtilerek fikrî içtima şu şekilde örnekle açıklanmıştır: “(...) *Bir kişiyi yaralamak için fırlatılan sopa, mağduru yaraladıktan sonra veya mağdura isabet etmeden vitrin camına çarparak kırılmasına neden olabilir. Bu durumda, sopa fırlatma fiiliyle hem tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış kasten yaralama suçu hem de başkasının malına zarar verme suçu işlenmiş olmaktadır. Aynı şekilde, bir kişiyi öldürmek için ateşlenen silâhtan çıkan kurşun, mağdura isabet etmeden duvara çarpması nedeniyle sekerek bir başkasının ölümüne veya yaralanmasına neden olabilir. Bu durumda, hedeflenen kişi açısından kasten öldürme suçu teşebbüs aşamasında kalmıştır; ancak, sekme sonucunda ölümüne veya yaralanmasına neden olunan kişi açısından ise, taksirle öldürme veya taksirle yaralama suçu işlenmiş olmaktadır. Bu gibi durumlarda kişi işlediği bir fiille birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olmaktadır ve bu suçlardan en ağır cezayı gerektireni ile cezalandırılmasıyla yetinilmelidir.*” Madde gerekçesinde verilen örnekten de anlaşılacağı üzere, hareket ve fiil kavramları birbiriyle karıştırılmaktadır. Hareket/davranış fiilin bir parçasıdır. Hareket icraî veya ihmalî nitelikte olabilir. Verilen örnekte “sopa fırlatma” fiil olarak adlandırılmış olsa da fiil değil

²¹⁷ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.325-326.

hareketidir.²¹⁸ Çok neticeli sapma halinde tek bir fiil değil, netice sayısınca fiil olduğuna göre fikrî içtimadan söz edilemeyecektir.²¹⁹

Alenen cinsel saldırıda bulunulması halinde, tek fiil ile kanunun birden çok hükmü ihlal edilmektedir. Burada tek bir fiil TCK'nın hem 102. maddesini hem de 225. maddesini ihlal etmektedir. Zira böyle bir olayda hem cinsel saldırı suçu hem de hayasızca hareketlerde bulunma suçu ortaya çıkmaktadır.²²⁰ Kaldı ki fikrî içtimada fiilin tekliği kanunun değişik hükümlerini ihlal etmekte ve birden fazla farklı suçların meydana gelmesine neden olmaktadır. O halde, atılan bir mermi ile iki kişinin öldürülmesi durumunda iki ayrı ihlal söz konusudur. Bu iki ihlal aynı suça vücut verseler de tek bir fiilden değil iki ayrı adam öldürmeden kaynaklanan iki ayrı fiilden meydana gelmiştir. Meydana konulan bir bombanın patlatılması olayında bir kişinin yaralanmasına diğer kişinin ise ölümüne yol açılması halinde iki ayrı hüküm ihlal edilmiş ve iki ayrı suç meydana gelmiş olsa da yine fikrî içtimadan söz edilemeyecektir. Zira burada da iki ayrı fiil iki ayrı suçun oluşmasına neden olmuştur. Dolayısıyla fikrî içtimanın söz konusu olabilmesi için hem tek bir fiil

²¹⁸ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.327.

Neticesi hareketten ayrı suçlarda fiilin sayısını tespit bakımından netice sayısından kriter olarak faydalanılabilirse de neticesi harekete bitişik suçlar açısından aynı şeyleri söylemek mümkün değildir. Neticeli suçlarda hareketin tekliğine rağmen neticenin çokluğu birden fazla fiilin meydana geldiğini gösterirken neticesi harekete bitişik suçlarda tek hareket fiilin de tekliğini gerektirecektir. O halde kanunun aynı hükmüne ilişkin ihlallerin sayısına bakmak gerekecektir. Bu durumda bir fiilin kanunun aynı hükmünü ihlal etmesi mümkün değildir. Ancak Alman doktrininde çoğunluk, bir fiilin kanunun aynı hükmünü ihlal etmesi halinde de fikrî içtimayı kabul etmekte ve bunu “aynı nevi fikrî içtima” şeklinde adlandırmaktadırlar. Buna göre bir sözle birden çok kişiye karşı sövülmesinde, bir kurşunla birkaç kişinin öldürülmesinde aynı nevi fikrî içtima vardır. İçel, fiilin tekliğinin fikrî içtima yönünden zorunlu şart olduğunu ancak Alman Ceza Kanunun'da bu husus dikkate alınmadan aynı hükmün ihlalinin de fikrî içtima oluşturduğunu belirtmiştir. Oysaki aynı hükmün ihlalinde zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanabilirliği tartışılmalıdır (**İÇEL:** Suçların İçtimai, s.64-80).

²¹⁹ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.380.

²²⁰ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım; s.328; **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.379

bulunmalı hem de tek bir fiil kanunun değişik hükümlerini ihlal etmeli ve birden fazla farklı suçun oluşmasına neden olmalıdır.²²¹

Yukarıdaki açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere, zincirleme suçun diğer bir türü olarak karşımıza çıkan “aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi” durumunda “tek bir fiil” ifadesinden anlaşılması gereken “tek bir hareket”tir. Dolayısıyla “fiilin tekliği” nden değil, “hareketin tekliği” nden söz edilmelidir.²²² Hareketin tek olması nedeniyle birden fazla kişiye karşı işlenen suçların da aynı anda gerçekleşmesi gerekir. O halde bu duruma, farklı kişilere karşı aynı suçun aynı zamanda tek bir hareketle işlendiği zincirleme suç da diyebiliriz.²²³

Alman Ceza Kanunu’nun üçüncü bölümünde “Birden Fazla Kanunun İhlallerinde Cezanın Belirlenmesi (Strafbemessung bei mehreren Gesetzverletzungen)” başlığı altında 52. maddede “fıkrî içtima (tateinheit)” düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre, “*Aynı hareket birden fazla ceza kanununu veya aynı ceza kanununu birden fazla ihlal ediyorsa, sadece tek bir cezaya hükmedilir.*”²²⁴ Görüldüğü üzere, Alman Ceza Kanunu’nda “aynı hareket”ten söz edilip, aynı hareketin birden fazla ihlale neden olması halinde bir cezaya hükmedileceği belirtilmiştir. İtalyan Ceza Kanunu’nda da fıkrî içtima 81. maddede düzenlenmiş olup, “bir hareket veya ihmal” den söz edilmektedir.²²⁵ Yukarıda söz ettiğimiz gibi TCK madde 44’ün gerekçesinde “ayrı nevîden fıkrî içtima”nın düzenlendiği belirtilmiştir. “Aynı nevîden fıkrî içtima” diye bir şey düzenlenmemesine rağmen, madde gerekçesinde neden (TCK m.43/2’deki düzenleme için) fıkrî içtimanın bir türü imiş gibi ayrı nevîden fıkrî

²²¹ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.326-328; **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.379-380; **İÇEL:** Suçların içtiması, s.57-84; **ÖZEN:** “Ceza Hukukunda Fıkrî İçtima”, s.140.

²²² **TOROSLU-ERSOY:** “Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı”, s.13.

²²³ **SANCAR:** “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.251.

²²⁴ **YENİSEY-PLAGEMANN:** s.41.

²²⁵ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.322.

içtima yazdığı anlaşılamamaktadır.²²⁶ ACK ve İCK’da fikrî içtimaya ilişkin düzenlemede hareketin tekliğinden söz edilirken, TCK’da fiilin tekliğinden söz edilmiş ve zincirleme suçun bir türü olarak 43. maddenin 2. fıkrasında yerini almıştır. O halde böyle bir durumda fikrî içtimadan artık söz edilemeyeceği gibi, aynı nevîden fikrî içtima diye bir düzenleme de olmadığından burada sadece “fiil” kelimesi “hareket” olarak anlaşılmalı ve tek bir hareketle birden çok kişiye karşı aynı zamanda suç işlendiğinde zincirleme suç hükümleri uygulanmalıdır.²²⁷

Alman Hukukunda “aynı nevî fikrî içtima” bir fiilin kanunun aynı hükmünü ihlali anlamında doktrinde kullanılan bir kavramdır. Bazı Alman yazarlar fiilin aynı hükmü ihlal edebileceğini ileri sürmüşlerdir. Aynı nevî fikrî içtima hali ile çeşitli hareketlerin aynı hükmü bir defa ihlal etmesi durumlarını birbirinden ayırabilmek için korunan hukukî değerlerin nazara alınması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşteki yazarlara göre aynı nevî fikrî içtima sadece kişilik haklarına ve toplumsal hukuki değerlere yönelmiş suçlar alanında gerçekleşebilir. Fikrî içtimanın bu türünün meydana gelebilmesi için zorunlu bir şart da mağdurların ve suçun maddî konusunun

²²⁶ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: s.380.

²²⁷ Karşı Gör. İçin **Bkz. ÖZGENÇ İzzet:** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2010, s.507-528.

Yazara göre, TCK’da gerçekleşen suç sayısı belirlenirken netice değil, fiil esas alınmıştır. Ancak, bir fiille aynı suç birden fazla kişiye karşı işlenmiş olabilir. Bu durumda, aynı nevîden fikrî içtima söz konusudur (m.43,f.2). Bir fiille birden fazla kişiye karşı hakaret edilmesi (m.125), bir şikâyet dilekçesi ile birden fazla kişiye karşı iftirada bulunulması (m.267), bir fiille birden fazla kişiye karşı cinsel tacizde bulunulması (m.105), bir fiille birden fazla kişinin tehdit edilmesi (m.106), bir fiille birden fazla kişiyi hürriyetinden yoksun kılma (m.109), bu içtima şekline ilişkin örnekleri oluşturmaktadır. Aynı nevîden fikrî içtima halinde, bir suç vardır ve fail hakkında bir cezaya hükmolunur. Fakat, bu ceza artırılır (m.43,f.1,2). Aynı nevîden fikrî içtima dolayısıyla yapılacak olan artırma oranıyla ilgili olarak zincirleme suç hükmüne atıfta bulunulmuştur. TCK’nın 43. maddesinin 2. fıkrasında aynı nevîden fikrî içtima düzenlenmiştir. Buna göre, “zincirleme suç ile aynı nevîden fikrî içtima arasındaki tek müştereklik, cezada yapılabilecek artırma ilişkin oranların aynı olmasından ibarettir. Aslında birbirilerinden farklı iki durumlara ilişkin iki ayrı içtima hükmünün ayrı maddelerde düzenlenmesi daha yerinde olurdu” (ÖZGENÇ: s.511-512).

farklı olmasıdır. Kişilik haklarına saldırıyı teşkil eden bir suçun işlenmesi sırasında aynı mağdura karşı tekrarlanan hareketlerin tümü kanunu bir defa ihlal ettiği için hakaret suçunda tahkir edici sözlerin çokluğu fikrî içtimanın gerçekleştiğini göstermez. Ancak, bir bomba ile bir kişinin öldürülmesinde, aynı yazı veya sözle birden çok kişiye sövülmesinde olduğu gibi, mağdurlar farklı kimselerse bu durumda fikrî içtima uygulanır. Toplumsal hukukî değerlere karşı işlenen suçlarda da durum aynıdır. Örneğin memura ortak bir hediye vermek suretiyle rüşvet verme suçunu işleyen failin sorumluluğunda fikrî içtima kuralı nazara alınacaktır. Malvarlığı haklarına karşı işlenen suçlar ile soyut tehlike suçlarında ise mağdurların veya suçun maddî konusunun farklı olması halinde dahi, aynı nevîden fikrî içtimadan söz edilemez. Çalınan malların farklı kişilere ait olması veya tek ateşleme ile sokaktaki evlerin tümünün yakılması hallerinde daima tek ihlalin bulunması nedeni ile fikrî içtima esasına dayanılmaz.²²⁸

Bazı Alman yazarlar ise kanunun aynı hükmü ihlali halinde fikrî içtimanın gerçekleşmeyeceğini savunmuşlardır. Buna göre, bir bomba ile birkaç kişinin öldürülmesinde veya bir sözle birden çok kişiye sövülmesinde tek hareketle kanunun aynı hükmünün birden çok ihlali söz konusu olduğu için, her yönden tek suç görünüşü mevcuttur. Tipe uygun neticelerin çokluğu suç tekliğini bertaraf edecek nitelikte değildir. Beş tane yirmişer liralık banknotu çalan hırsız bakımından suç çokluğundan ve dolayısıyla fikrî içtimadan söz edilemiyorsa, bir bombayla birden çok kişinin öldürülmesinde de gerçekleşen neticeler sayısınca suçun meydana geldiği söylenemez. Bu nedenle aynı nevîden fikrî içtimanın sadece kişilik haklarına yönelmiş suçlar alanında gerçekleşeceğini ileri sürenlerin fikirleri de kabul edilemez.

²²⁸ İÇEL: Suçların İçtiması, s.78.

Bütün bu haller suç tekliğini gösterir ve suç tekliği söz konusu olduğundan fikrî içtima hükümleri uygulanamaz.²²⁹

Yukarıdaki açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere Alman Hukukunda “fiil” kavramın “hareket” kavramıyla birlikte kullanıldığı için tartışma noktası tek bir hareketin aynı hükmü ihlalinin tek suç mu yoksa birden çok suç mu teşkil edeceği, kriterlerin neye göre belirlenmesi gerektiği şeklindedir. Türk Hukukunda da Alman Hukukunun etkileri görülmektedir. Dolayısıyla, “fiil”²³⁰ kavramına farklı anlamlar yüklenmesi nedeniyle zincirleme suça ilişkin düzenleme ile fikrî içtimaya ilişkin düzenleme birbiriyle karıştırılmakta ve uygulamada sorunlara yol açmaktadır.²³¹

²²⁹ İÇEL: Suçların İçtiması, s.79.

²³⁰ “Fiil, kişinin iradesiyle hakim olduğu, belli bir neticeyi gerçekleştirmeye matuf ve harici dünyada cereyan eden bir davranıştır. İnsan davranışına fiil özelliğini kazandıran, bunun bir irade ürünü olması ve belli bir amaca matuf olarak gerçekleştirilmesidir” (ÖZGENÇ: s.155-156); (Aynı şekilde **Bkz. KOCA, Mahmut-ÜZÜLMEZ, İlhan**: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2008, s.399-407).

Kimi yazarlar ise fiil kavramı üzerinde durmayıp, suç sayısını belirlemede normun ihlali ölçütü kullanılacağından ve kanunî tipin aynı ya da farklı olmasının bir önemi bulunmadığından, 43. maddenin 2. fıkrasının fikrî içtimanın düzenlendiği 44. maddeye taşınması suretiyle sorunun çözüleceğini savunmaktadırlar (AKBULUT: “Zincirleme Suç& Fikrî İçtima”, s.166).

²³¹ “Sanıklar H ve M, diğer sanık F’nin eşi ile gayrimeşru ilişki kuran A’ya öldürmek amacıyla yaptıkları atışları sırasında rastlantı sonucu mağdur O’nun da yaralandığı; birden fazla yara almasının motosiklette arka arkaya oturmalarından kaynaklandığı; bu itibarla, mağdur O’ya yönelik bir kastın varlığı düşünülemez. Bu oluşa göre, TCK’nın 79. maddesi uyarınca sanıkların maktulü (A’yı) öldürmekten sorumlu tutulmaları gerekirken; mağdur O’nun da yaralanmasından dolayı ayrıca hükümlendirilmeleri bozmayı gerektirmiştir” (Yargıtay 1.CD., 28.01.1988 Tarihli, 4265E.,147K. Sayılı Kararı), (ÖZGENÇ: s.517).

“Hareketin tekliği ile fiilin tekliği kavramlarının aynı olmadığı, somut olayda inşatta şikayetçi işçilerin soyunduğu bölümde bulunan iki ayrı kabanın cebinden şikayetçilere ait iki adet cep telefonunun çalınması olayında, hırsızlık suçunun iki ayrı kişiye karşı tek bir fiille işlendiğinin anlaşılması karşısında, 5237 Sayılı TK’nın 141/1 ve 43/2. maddesinin uygulanması yerine yazılı şekilde karar verilmesi,” (Yargıtay 13.CD., 21.06.2012 Tarihli, 12923E., 14584K. Numaralı Kararı), (MALKOÇ: s.622).

Kanunda farklı kişilere karşı tek bir hareketle aynı zamanda aynı suçun işlenmesi halinde de zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu durumun fikrî içtimayla bir ilgisi bulunmamaktadır. Ancak unutmamak gerekir ki neticeli suçlar açısından netice sayısı fiil sayısını, neticesiz suçlar açısından ise salt icra veya ihmal hareketi söz konusu olduğu için mağdur sayısı fiil sayısını belirleyecektir.²³² Bu durumda madde gerekçesinde verilen örnekte bir sözle birden çok kişiye sövülmesinde mağdur sayısınınca hakaret suçu meydana gelecek ve suç çokluğu söz konusu olacaktır. Bu nedenle de 43. maddenin 2. fıkrası ancak böyle bir durumda uygulanabilecektir. Yine aynı şekilde bir sözle birden çok kişinin tehdit edilmesi, bir dilekçeyle birden çok kişi hakkında iftira suçunun işlenmesi durumunda bu suçlar neticesiz suçlar olduğundan, salt hareketin meydana gelmesiyle birlikte mağdur sayısınınca, daha doğru bir anlatımla ihlal sayısınınca suç meydana gelmiş olacaktır. Kanaatimizce, tek bir hareketle birden çok kişiye karşı aynı zamanda aynı suçun işlendiği hallerin sadece neticesiz suçlar açısından mümkün olabildiği söylenebilir. Neticeli suçlar açısından netice sayısı kadar fiil meydana geleceği için, fail her bir fiilinden dolayı ayrı ayrı sorumlu olacaktır ve aynı zamanda farklı karşı kişilere işlediği aynı suçtan dolayı da her bir fiili açısından ayrı ayrı mahkûm edilecektir. Böyle bir durumda 43. madde hükmü uygulanamaz.

TCK'nın 125. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen “*Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde suç, kurulu oluşturan üyelerle karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır*” hükmü üzerinde de kısaca durmak istiyoruz. Bilindiği üzere, kamu görevlileri tek başlarına çalışırken hakarete maruz kalabilecekleri gibi, kurul halinde çalıştıkları zamanlarda da hakarete maruz kalabilirler. Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde,

²³² İÇEL: Suçların İçtimai, s.65.

hakaret suçu kurulu oluşturan tüm kamu görevlilerine karşı işlenmiş sayılır. O halde kurul halinde çalışan kamu görevlilerine hakarete zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.²³³

Kurul, hukukî anlamda, bir kanuna dayanarak bir araya gelen, görev, yetki ve kuruluşu belli olan ve bir kamu görevi ifa eden veya böyle bir göreve kamu hukuku usulüne göre katılan belirli sayıda insan topluluğudur.²³⁴ Örneğin, mahkeme heyetine, üniversite senatosuna, il genel meclisine, resmî okul veya hastanelerin yönetim kurullarına ve bunlar gibi kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilirse, fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Belirtmek gerekir ki, burada zincirleme suç kanundan doğmuştur. Kanundan doğan böyle bir zincirleme suç şekline gerek olmadığı kanaatindeyiz. Kaldı ki zincirleme suç hükümleri 43. maddenin 3. fıkrasında belirtilen istisnalar dışında tüm suçlara uygulanabilmektedir. Hakaret suçu yönünden de kurul halinde çalışan kamu görevlilerine hakarete böyle bir madde düzenlenmemiş olsaydı dahi TCK'nın 43. maddesinin 2. fıkrası hükmü uygulanabilecekti. Bir sözle kurul halinde çalışan kamu görevlilerine hakaret edilmesi halinde, hakaretin kurulu oluşturan kişilere yapılmış sayılacağına belirtilmiş olması yeterli olacaktı. Kanun, tüzel kişiliğin mağdur olamayacağı nedenine dayanarak böyle bir düzenleme yapmayı tercih etmiştir.²³⁵

²³³ SOYASLAN: s.292.

²³⁴ ÇETİN, Erol: Hakaret ve Sövme Suçları, Ankara, Ocak 2001, s.173.

²³⁵ SOYASLAN: s.293.

IV) MAĞDURUN AYNI OLMASI/MAĞDURU BELLİ BİR KİŞİ OLMAYAN SUÇLAR VE MAĞDURUN FARKLI OLMASI

A) Mağdurun Aynı Olması/Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlar ve Değerlendirmelerimiz

Mağdur, yani suçun pasif süjesi, suçu oluşturan fiilden doğrudan doğruya saldırıya uğrayan kimse veya kimselerdir. Bir başka ifadeyle, mağdur suçun hukukî konusunu oluşturan hukukî varlık veya menfaatin sahibidir.²³⁶ O halde suç teşkil eden fiilden zarar gören herkes mağdur değildir.²³⁷ Zincirleme suçun 5237 Sayılı TCK'daki düzenlemeyle getirilen bir koşulu olan “mağdurun aynı olması”, kanunda “bir kişiye karşı” şeklinde ifade edilmiştir. Madde gerekçesinde ise; “*Bir suçun aynı suç işleme kararı kapsamında olsa da değişik kişilere karşı birden fazla işlenmesi hâlinde, zincirleme suç hükümleri uygulanamaz. Buna göre, örneğin, bir otoparkta bulunan otomobillerin camları kırılarak radyo teyplerin çalınması durumunda, her bir kişiye ait otomobildeki hırsızlık, bağımsız bir suç olma özelliğini korur ve olayda cezaların içtimai hükümleri uygulanır.*” denilerek mağdurun aynı olması gerektiği hususu verilen örnekle vurgulanmıştır.

29.06.2005 tarihli 5377 Sayılı Yasayla 43. maddenin 1. fıkrasına “*mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır*” şeklinde bir ekleme yapılmış olup, gerekçede rüşvet ve çevre kirliliğine neden olma gibi suçlarda mağdurun belli bir kişi olmadığı, bu tür suçlarda toplum fertlerinin mağdur olduğu ve

²³⁶ TOROSLU: Ceza Hukuku Genel Kısım, s.100.

²³⁷ KATOĞLU Tuğrul: “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, AÜHFD, C.61, S.2, 2012, s.662.

bu nedenle zincirleme suç hükümlerinin öncelikle uygulanması gerektiği bildirilmiş ve uygulamadaki tereddütlerin giderilmesi amacıyla bu eklemenin yapıldığı belirtilmiştir. Bu değişiklik yapılmamış olsaydı dahi aynı sonuca ulaşılabildiği savunulmaktadır.²³⁸ Ancak öncelikle “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” dan ne anlaşılması gerektiğinin ortaya konulması gerekmektedir.

Aile, toplum, devletler topluluğu gibi tüzel kişiliği bulunmayan kişi topluluklarının suç mağduru olamayacağını ileri süren kişiler tarafından “mağduru belli olmayan suçlar” adı altında bir suç kategorisi oluşturulmuştur. Bu durumda suçun mağduru ile hukukî konusu arasındaki ilişkiden de yola çıkılarak “mağduru belli suçlar”, “mağduru belli olmayan ya da mağduru belirsiz suçlar” ile “mağduru olmayan suçlar” ayrımı yapılmıştır. Bu ayrım doğrultusunda adam öldürme, dolandırıcılık, hırsızlık gibi suçların mağdurları belirlenebilir olduğundan bu tür suçlar “mağduru belli suçlar” dır. Ancak topluma aileye ya da kamuya yönelen suçlar “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” dır.²³⁹ Görüldüğü üzere tüzel kişilerin pasif süje, yani mağdur olup olamayacakları üzerinde bir tartışma bulunmamaktadır. Tüzel kişinin kendine özgü varlık ve menfaati onu bağımsız kılmakta ve elbette tüzel kişi suçun mağduru olabilmektedir. Ancak tüzel kişiliği haiz olmayan aile, toplum ve devletler toplulukları da kendilerine özgü ihtiyaçları tatmin eden varlık veya menfaatlerin sahibi olarak mağdur olabilirler. Burada önemli olan varlık veya menfaatin belli bir sosyal grup etrafında toplanmasıdır. Bunun dışında hukukî yönden kişiliğin bulunmasının bu açıdan bir önemi yoktur. Kaldı ki devleti her suçun devamlı pasif süjesi saymak bu tartışmayı da ortadan kaldırmaktadır. Zira her suçun biri devamlı biri de her suç için özel iki ayrı pasif süjesi bulunmaktadır. Her suçun

²³⁸ DONAY, Süheyl: Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul, 2007, s.70.

²³⁹ KATOĞLU: s.679.

dolaylı yoldan da olsa devletin kamusal menfaatinin ihlali olması, menfaat sahibi devletin her suçun devamlı pasif süjesi olacağı anlamına gelmektedir.²⁴⁰

Ancak aile, toplum gibi tüzel kişiliği bulunmayan kişi topluluklarının suçun mağduru olamayacağını savunan anlayışa göre, doğası gereği belirsiz sayıda kişiye zarar veren ve “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” olarak adlandırılan bu suçlarda ihlal, belirsiz sayıda kişiye yönelmiştir ve hukuken korunan varlık veya menfaat bir topluluğa aittir. Böyle bir durumda, somut olayda kimlere ait hukuken korunan varlık ya da menfaat zarar görmüş ise bu kişiler mağdur kabul edileceklerdir. Görüldüğü üzere, fiilin işlenmesinden sonra bir değerlendirme yapılarak suçun mağdurları tespit edileceğinden bu durum suçtan zarar gören kavramıyla mağdur kavramının birbiriyle karıştırılmasına da neden olacaktır.²⁴¹

Bir başka görüşe göre ise, suçun mağdurunun belli bir kimse olabileceği gibi, belirsiz sayıda kimselerin de olabileceğinden yola çıkılarak suç genel teorisinde “çok mağdurlu suçlar” olarak adlandırılan durumda da “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” dan söz edilecektir. Dolayısıyla, zorunlu olarak mağduru belli olan ama birden çok olan suçlarla, mağduru gayri muayyen sayıda, belirsiz sayıda olan suçlar kanunda belirtilen şekilde “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” dır. Örneğin, kadının çocuğunu düşürmesi, ruhsatsız silah bulundurma veya taşıma, uyuşturucu kullanma, imal etme, nakletme, satma, hayasızca hareketler, müstehcenlik, halk arasında korku yaratmak, suç işlemeye tahrik, suçluyu övme, çevreyi kirletme, imar kirliliğine neden olma vb. suçlarda suçun mağduru belli bir kişi veya belli sayıda

²⁴⁰ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.100-102.

²⁴¹ **KATOĞLU:** s.680-681.

kişiler değildir. İrtikap, evrakta sahtecilik, hileli iflas, taksirli iflas vb. suçlar ise mağduru belli olan ama birden çok olan suçlardır.²⁴²

Suçla korunan hukukî değer veya menfaatin karma nitelikte olduğu suçlar için, örneğin devlet idaresine karşı suçlarda tek bir mağdur bulunmadığını savunanlar açısından dahi mağdur belli olduğu için, TCK 43. madde gerekçesinde rüşvet suçunun örnek olarak gösterilmesine anlam vermek mümkün değildir. Zira bu suç açısından mağdur bellidir, devlet bu suçun mağdurudur. Devletin yanı sıra rüşvet veren kişilerin ya da başkaca kişilerin mağdur olarak kabul edilemeyeceği görüşüne katılmakla birlikte, rüşvetin çok mağdurlu suç olarak kabul edilmesi halinde dahi mağdurun belli olması nedeniyle “mağduru belli bir kişi olmayan” deyiminden ne anlaşılması gerektiği sorunu daha da büyümüştür.²⁴³ Bu durumda yukarıda belirttiğimiz bir görüşe uygun olarak mağduru belli ama birden çok olan suçlar açısından da “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” ı 43. madde açısından kabul edecek olsak da rüşvet suçunun devlet dışında diğer mağduru kimdir bu sorunun cevaplandırılması gerekmektedir. Devlet tüzel kişiliğinin mağdur olamayacağını, sadece gerçek kişilerin mağdur olabileceğini savunanlar, rüşvet suçunun mağdurunun toplumu oluşturan herkesin olduğunu ileri sürseler de²⁴⁴ tüzel kişilerin yukarıda söz ettiğimiz üzere suçun mağduru olabileceklerine ilişkin olarak doktrinde bir tereddüt kalmamıştır. Dolayısıyla çok failli suç olan rüşvet suçunun mağduru sadece devlettir.

43. madde gerekçesinde, çevrenin kasten kirletilmesi suçu da “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” a örnek olarak gösterilmiştir. TCK’nın 181. maddesinde topluma karşı suçlar arasında düzenlenen bu suçun mağduru toplumdur. Ancak gerekçede, “*rüşvet ve çevrenin kirletilmesi gibi, toplumu oluşturan herkesin mağdur*

²⁴² **HAFIZOĞULLARI:** “5237 Sayılı Kanunun 43/1. Maddesine 2005/5377 Sayılı Kanunla Eklenen “Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlarda da Bu Fıkra Hükmü Uygulanır” Hükmü Hakkında”, s.3.

²⁴³ **KATOĞLU:** s.288.

²⁴⁴ **Bkz. BAYTEMİR, Erdal:** “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Kapsamında Rüşvet Suçu”, TBBD, S.88, 2010, s.343.

olduğu suçlarda, muayyen bir kişi mağdur olmadığına göre, zincirleme suç hükümlerini öncelikle uygulamak gerekir” dendiği için burada tek bir rüşvet suçunun veya tek bir çevreyi kirletme suçunun işlenmesi ile birden çok kişi mağdur kabul edilebilecektir. 43. maddenin 2. fıkrasındaki düzenleme de göz önüne alınarak kanun koyucunun deyiimiyle “tek bir fiil” ile aynı suç, toplumu oluşturan herkese karşı işlendiği için zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır gibi bir sonuca ulaşılmaktadır.²⁴⁵ Fakat burada tek bir rüşvet veya çevreyi kirletme suçu meydana geleceği için zincirleme suçun uygulanması mümkün değildir. Zira tek bir fiil ile birden çok rüşvet ya da çevreyi kirletme suçunun işlenmesi imkan dahilinde değildir.²⁴⁶ Biz zincirleme suç açısından öncelikli olarak birden çok suçun varlığının tespit edilmesi gerektiğini düşünüyoruz. O halde, “normun ihlali ölçütü” nden faydalanarak suç çokluğu tespit edildikten sonra zincirleme suça ilişkin diğer şartların varlığı tartışılmalıdır.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan mağduru belli ama çok mağdurlu suçlar ile mağduru belirsiz sayıda olan suçların anlaşılması hükmün anlaşılması açısından ihtiyaçları karşılarsa da, her suç açısından her zaman aynı şeyleri söylemek mümkün olmuyor. TCK’nın 252. maddesinde düzenlenen rüşvet suçu “mille ve devlete karşı suçlar ve son hükümler” başlığı altında “kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar” arasında düzenlenmiştir. Bu suçun mağduru devlet tüzel kişiliğidir. Mağduru belli olan bu suç açısından, mağduru belli kişi olmayan suçlara ilişkin açıklama yapılırken örnek gösterilmesi kafaları iyice karıştırmaktadır. Zira mağdur kavramının sınırları da doktrinde ve uygulamada tartışılmalıdır. Yukarıda da detaylı olarak açıkladığımız gibi tüzel kişiliği olmayan aile, toplum ve devlet topluluklarında suçtan zarar gören ve

²⁴⁵ KATOĞLU: s.689.

²⁴⁶ TOROSLU: Ceza Hukuku Genel Kısım, s.324.

mağdur kavramları birbirine yaklaştırmakta ve mağdurun kim olduğunun belirlenmesi zorlaşmaktadır.

Kanaatimizce Sancar'ın da belirttiği gibi ²⁴⁷, maddeye sonradan eklenen mağduru belli kişi olmayan suçlarla kastedilen, hareketin yöneldiği birden çok kişinin topluluk oluşturduğu suçlardır. Ancak “mağdur” kavramından ne anlaşılması gerektiği belirlenemediğinden madde gerekçesinde çelişkili açıklamalara yer verilmiştir. Oysaki bunun yerine, mağduru belirsiz sayıda olan topluluklar, mağduru belli olup birden çok olan suçlar, devlet tüzel kişiliğinin ya da tüzel kişilerin mağdur olduğu suçlar şeklinde ayrıntılı bir açıklamaya yer verilseydi, hangi suçlar açısından bu maddenin uygulanabileceğinin sınırlarını çizmek daha kolay olacaktı. Ancak örneğin TCK m.100’de düzenlenen çocuk düşürme suçunun faili annedir. Mağduru ise cenin mi yoksa aile mi toplum mu belli değildir. Fakat bu suç topluma karşı suçlar arasında değil, kişilere karşı suçlar arasında düzenlendiğinden mağdurun belli bir kişi de olması gerekmektedir. Cenin, henüz kişi olmadığından bu suçun kişilere karşı suçlar arasında değil, topluma karşı suçlar başlığı altında aile düzenine karşı suçlar arasında düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür. ²⁴⁸ Bu suçun mağduru kim olabilir? Fail ile mağdur aynı kişi olamayacağı için anne mağdur olamaz. Cenin de hukuk düzeni tarafından kişi olarak kabul edilmediğinden cenin de olamaz, cenin suçun maddî konusunu teşkil eder. ²⁴⁹ Bu durumda suçun mağduru çocuğun üzerindeki hakkı yok olan baba mı olacaktır?

²⁴⁷ Sancar’a göre, topluma karşı işlenen suçlar açısından toplumun her ferdinin pasif süje olarak kabul edilmesi mümkün olmayıp, fertler sadece zarar gören kişilerdir. Yazar, mağduru belli bir kişi olmayan suçların ise “toplum”a değil, “topluluğa karşı” işlenen suçlar şeklinde anlaşılması gerektiğini ileri sürmüş ve hareketin yöneldiği birden çok kişinin bir topluluk oluşturduğu durumlarda bu maddenin uygulanabilmesinin makul olduğu belirtmiştir (SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.257).

²⁴⁸ TOROSLU: “Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukukî Konusu”, s.313.

²⁴⁹ HAFIZOĞULLARI-ÖZEN: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2010, s.137.

Bilindiği üzere mağdurun aynı olması zincirleme suçun bir koşulu olup, 765 Sayılı Yasa döneminde zincirleme suçla ilişkin böyle bir koşul bulunmamaktaydı. İCK'da da mağdurun aynı olmasına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlar açısından da kabul edilen zincirleme suçta neden mağdurun aynı olmasının arandığı gerçekten anlaşılamamaktadır. Aynı maddenin 2. fıkrasındaki düzenleme zincirleme suçun ayrı bir türü olduğundan mağdurun farklı olması halini ayrıca inceleyeceğiz. Ancak mağduru belli kişi olmayan suçlar açısından da uygulanabilen zincirleme suçta neden mağdurun aynılığı şart koşulmuştur? Bu hususun hiçbir mantıkî dayanağı yoktur. Zincirleme suçun esasını oluşturan unsur, suç işleme kararında birliktir. Bu sübjektif unsur nedeniyle aynı suçun birden çok kez işlenmesi halinde fail hakkında tek bir cezaya hükmedilir. Mağdur zincirleme suçla özelliğini vermez. Mağdurların farklı olması halinde araya zamanın girecek olmasından dolayı suç işleme kararında birliğin ortadan kalkacağı ileri sürülse de, böyle bir kurumun ortaya çıkış nedeni suç işleme kararında birliğe verilen önemdir. Zincirleme suçun doğasına aykırı bu objektif unsurun zincirleme suçun uygulama alanını daralttığı açıktır. Ancak mağduru belli kişi olmayan suçlar açısından da uygulanarak uygulama alanı genişletilmeye çalışılmışsa da bu sefer de mağdurun aynılığı ile aralarında bir çelişki ortaya çıkmıştır.²⁵⁰

Kanaatimizce, mağdurun zincirleme suçun bir koşulu olmasından vazgeçilmesi halinde tüm sorunlar kökten çözülmüş olacaktır. Bu durumda “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” dan ne anlaşılması gerektiği de tartışılmayacaktır. “Mağdur” zincirleme suçla özelliğini veren bir kavrammış gibi mağdurun aynı olması hali ve farklı olması hali ayrı ayrı düzenlendiği gibi, sırf zincirleme suç uygulanabilsin diye mağduru belli kişi olmayan suç kavramı da yasada yerini alabilmiştir. Oysaki fail

²⁵⁰ **HAFIZOĞULLARI:** : “5237 Sayılı Kanunun 43/1. Maddesine 2005/5377 Sayılı Kanunla Eklenen “Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlarda da Bu Fıkra Hükmü Uygulanır” Hükmü Hakkında”, s.3-6, **SANCAR:** “Yeni Türk Ceza Kanununda Zincirleme Suç”, s.251-252.

lehine getirilen bu düzenleme mağdur açısından hiçbir özellik göstermez. Zira ister aynı kişiye karşı işlenmiş olsun, ister farklı kişilere karşı işlenmiş olsun burada önemli olan failin birden çok suçu aynı suç işleme kararının icrası kapsamında işlemesidir.

B) Mağdurun Farklı Olması ve Değerlendirmelerimiz

TCK 43. maddenin 2. fıkrasında düzenlenen zincirleme suçun diğer türünde aynı suçun “birden fazla kişiye karşı” tek bir fiil ile işlenmesinden söz edildiğine göre, mağdurun birden çok olması da aranan koşullar arasındadır. Dolayısıyla somut olayda mağdurun aynı olması halinde 43. maddenin 1. fıkrasındaki diğer koşulların varlığına bakılarak zincirleme suçun uygulanıp uygulanmayacağı tartışılması gerekirken, mağdurun birden çok olması halinde ise, bu sefer “aynı suç”un tek bir “hareket” ile işlenip işlenmediği değerlendirilmesi gerekecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus zincirleme suça ilişkin sübjektif şarta hiç değinilmemiş olmasıdır. Ancak zincirleme suçun esasını “suç işleme kararında birlik” oluşturuyor diyorsak ve bu kuruma özelliğini veren faildeki aynı suç işleme yönelik bir plan ise, bu sübjektif unsurun aranmadığı bir zincirleme suç türünden söz edemeyiz. Objektif koşullar her zaman değişebilir, ancak bu kurumun esasını teşkil eden sübjektif şart olmadan zincirleme suçtan söz edilemez. Dolayısıyla, her ne kadar bahsedilmemiş olsa da, fail bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı suç farklı mağdurlara aynı zamanda tek bir hareketle işlemelidir.

Madde gerekçesinde bir sözle birden çok kişiye sövülmüş olması halinde her bir mağdur bakımından ayrı bir sövme suçu değil, tek bir sövme suçunun meydana

geleceği, ancak 1.fıkıada belirtilen oranlarda cezanın artırılacağı belirtilmiştir. Burada tek bir şövmeye, daha doğrusu şövmek suretiyle tek bir hakaret suçu meydana gelmiş değildir. Hakaret suçu neticesiz suç olduğundan, ihlal sayısınca suçun meydana geleceğini belirtmiştik. Bu durumda gerekçenin hukukî hatalarla dolu olduğunu söylemek gerekir. Zira “her bir mağdur bakımından ayrı şövmeye suçları değil, bir şövmeye suçu” oluşur ifadesi, hareketin fiil olarak algılanması nedeniyle yanlış bir hukukî dayanak oluşturmuştur.²⁵¹ Kanaatimizce, madde içeriği ile gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde zincirleme suç sanki tek bir suçun ağırlaştırılmış hali gibi bir algı yaratmıştır. Oysaki zincirleme suç bir suçun nitelikli halini teşkil etmez. Kaldı ki “birden çok suç” olmadan zaten zincirleme suçun varlığı tartışılamaz. Suçların içtimai, birden çok ihlal nedeniyle birden çok suçun meydana geldiği, çeşitli nedenlerle faile tek cezanın verildiği bir ceza hukuku kurumudur. Dolayısıyla ortada birden çok suç yoksa, suçların içtimai zaten tartışılmaz.²⁵²

²⁵¹ **SANCAR:** “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.251-252.

²⁵² **Bkz. İCEL:** Suçların İçtimai, s.9-54; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.15-19; **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.316; **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.37.

V) ZİNCİRLEME SUÇ KAPSAMI DIŞINDA KALAN SUÇLAR

A) Kasten Öldürme, Kasten Yaralama, İşkence ve Yağma Suçları Açısından Zincirleme Suç Hükümlerinin Uygulanamaması ve Konuya İlişkin Değerlendirmelerimiz

43. maddenin son fıkrasına göre, “*kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında zincirleme suç hükümleri uygulanmaz.*” Madde gerekçesinde konuya ilişkin bir açıklama yapılmamış, sadece zincirleme suçun uygulanamayacağı suçların maddede belirtildiği söylenmekle yetinilmiştir. Neden böyle bir tercih yapıldığının ortaya konulması gerekmektedir. Zira her bir suç açısından zincirleme suç hükümlerinin uygulanması pek tabi mümkündür.²⁵³ Fakat kanun koyucu neden özellikle bu dört suç tipi açısından zincirleme suç uygulamasını kabul etmemiştir? Bu sorunun cevabına madde gerekçesinden de ulaşamadığına göre, doktrindeki tartışmalar ve yargı kararları bize yol gösterici olacaktır.

Gerçekten de 43/2. maddede yer alan zincirleme suç türünü, fikrî içtimanın bir türü olarak değerlendirip “aynı nevîden fikrî içtima” şeklinde nitelendirenler, 44. madde ile 43. madde arasındaki çelişkiyi ortadan kaldırmak için kasten öldürme ve kasten yaralama suçları açısından böyle bir istisnaya yer verildiğini belirtmişlerdir. Bir bombanın patlatılması suretiyle bir kişinin (veya birden çok kişinin) ölmesi, bir kişinin de (veya birden çok kişinin) yaralanması halinde bir fiille birden fazla farklı suçun ortaya çıkması nedeniyle 44. madde hükmünün uygulanması gerektiği, böylece en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı failin cezalandırılacağı sonucuna varılabileceği ileri sürülmüş ve 43. maddenin 3. fıkrası ile bu çelişki giderilerek

²⁵³ SANCAR: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.257.

böyle bir durumda gerçek içtima hükümlerinin uygulanması gerektiği savunulmuştur. Böyle düşünenler, 44. maddeyi “farklı nevîden fikrî içtima” olarak nitelendirmişler ve fikrî içtimanın bu türünde tek bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına neden olduğundan, kasten yaralama ve kasten öldürme suçları da farklı suçlar olduğundan, 43. maddenin 3. fıkrasındaki bu düzenlemeyle zincirleme suç açısından kasten öldürme ve kasten yaralama suçlarına istisna getirilerek sorunun ortadan kaldırıldığını iddia etmişlerdir.²⁵⁴

Aynı şekilde, bir fiil ile birden fazla kişiye karşı işkence ve yağma suçlarının da işlenebileceği ileri sürülmüştür. Örneğin, bir tehdit ile birden fazla kişi korkutularak malı teslim zorlanılırsa mağdur sayısınca yağma suçunun oluşacağı, isnat edilen bir suça ilişkin ikrar elde etmek için failin yakınına cinsel saldırı niteliğinde davranışlarda bulunulması gibi olaylarda bir fiille birden çok kişiye karşı işkence yapılabileceği belirtilmiştir.²⁵⁵

Yukarıdaki açıklamalara, verilen örneklerle ilişkin bir değerlendirme yapmak gerekirse, bir fiil ile birden çok kişiye karşı kasten öldürme, kasten yaralama, yağma, işkence suçlarının işlenmesi mümkün değildir. Çalışmamızda uzunca bahsettiğimiz gibi, hareket ve fiil kavramları farklı anlaşıldığından çelişkili düzenlemeler yapılmıştır. Zincirleme suçun özünden uzaklaşmış, birçok objektif şart ve istisna getirilerek uygulama alanı hiçbir mantığa dayanmadan daraltılmıştır. Fikrî içtima ile bir alakası olmayan zincirleme suç, fikrî içtimanın bir türü gibi düzenlenmeye çalışılıp, madde gerekçesinde “ayrı nevîden fikrî içtima” şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir.

²⁵⁴ ÖZGENÇ: s.518.

²⁵⁵ ÖZGENÇ: s.518.

Yağma suçunun düzenlendiği 148. maddeye göre; *“bir başkasını kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından bahisle tehdit ederek veya cebir kullanarak, bir malı teslim veya malın alınmasına karşı koymamaya mecbur kılan kişi, altı yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* Görüldüğü üzere, bu suç açısından kişinin sadece kendisinin hayatı veya vücut dokunulmazlığına yönelik saldırı gerçekleştireceğinden ya da malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından bahisle tehdit etmek gerekli olmayıp aynı davranışların kişinin yakınına da gerçekleştirileceğinden bahisle kişi tehdit edilebilmektedir. Tehdit suçunu düzenleyen 106. madde bu hususları zaten belirtmiştir. Böyle bir durumda, tehdidin malı teslim veya malın alınmasına karşı koymamaya mecbur kılması halinde tehdit ve hırsızlık suçları bir araya gelmişlerdir ve bir bileşik suç yapısı ortaya çıkmıştır. Zincirleme suçun aksine, bileşik suç kendini oluşturan suçlara bölünemez, bir bütün teşkil eder.²⁵⁶

Yağma suçunun bir unsuru olan tehdidin, birden çok kişiye karşı tek bir hareketle işlenmesi mümkündür. Ancak örneğin, bir sözle kişinin hem kendisinin hem de yakınının hayatına saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit suçunu işleyen kişi, tek bir tehdit suçunu işlemiş olacaktır. Zira kanunda öngörülen davranışlar seçimlik hareketli oldukları için, seçimlik hareketlerinin hepsinin olayda gerçekleşmiş olması birden çok suçun işlendiği anlamına gelmez. O halde birden çok kişinin kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik saldırı veya malvarlığı itibarıyla büyük zarara uğratılacağından bahisle bir sözle, yani bir hareketle birden çok kişiye karşı tehdit suçu işlenmiş, birden çok suç meydana gelmiş olacaktır. Bu durumda, tehdidin birden çok kişiyi hedef alması, ancak kişilerden birine karşı yapılan tehdidin malın teslimini veya malın alınmasına karşı koyamamaya mecbur kılması suretiyle yağmanın unsuru olan hırsızlığın

²⁵⁶ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.319.

gerçekleşmesi halinde o kişi açısından yağma suçu işlenmiş olup, diğerleri açısından sadece tehdit suçu işlenmiş olacaktır. Böyle bir durumda tek bir hareketten veya tek bir fiilden söz etmek mümkün değildir. Aynı şekilde tehdit etmek suretiyle malın teslimine aynı zaman diliminde birden çok kişinin mecbur kalması halinde de birden çok fiil meydana gelmiş, dolayısıyla birden çok yağma suçu işlenmiş olacaktır. Tehdidi burada bağımsız bir suç olarak değerlendirmek bileşik suçun yapısına uygun düşmemektedir.

İşkence suçu açısından, bir kişiye suç isnadını ikrar ettirmek için kişinin yakınına karşı cinsel saldırı niteliğinde davranışlarda bulunulması halinde bir fiil ile birden çok kişiye karşı işkence suçunun işlendiğinden söz edilemez. Burada iki ayrı suç vardır. Birincisi işkence, ikincisi ise cinsel saldırı suçudur. Kamu görevlisi olan fail, isnat edilen suçu ikrar ettirmeye çalıştığı kişi açısından işkence suçundan dolayı sorumlu olacaktır (m.94). Cinsel saldırıda bulunduğu kişi açısından ise, kamu görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle bu suçu işlemiş olacağından, cinsel saldırı suçunun ağırlaştırılmış şeklinden dolayı sorumlu olacaktır (m.102/3-b). Görüldüğü üzere burada da iki ayrı fiil, iki ayrı suç meydana gelmiştir ve işkence suçu tek bir fiil ile birden çok kişiye karşı işlenemez. Tüm bu anlatılanlardan da anlaşılacağı gibi, neden maddenin 3. fıkrasında bu suçlar yönünden zincirleme suç kurallarının uygulanamayacağı doğru bir gerekçeye dayanmamaktadır.

Kimi yazarlar bu suçlar açısından zincirleme suçun uygulanamamasını, “eşitlik ilkesi” ne aykırı bulmuşlardır.²⁵⁷ Gerçekten de, diğer suçları işleyen kişiler hakkında

²⁵⁷ **SANCAR:** “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç” s.257; **KOYUNCU, Ali:** 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun Uygulayıcı Gözüyle Yorumu, Genel Hükümler, Ankara, Ocak 2006, s.251; **ALAGÖZ, Mehmet:** “Türk Ceza Kanunu Tasarısı”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, s.251.

Galatasaray Üniversitesi’nin TCK Tasarısı’nda belirttiği görüşe göre; “Maddenin üçüncü fıkrasında kazuistik, olaycı, yani bizim bugün ceza hukukunda çağdışı olarak nitelediğimiz bir yöntem uygulanmıştır. Zincirleme suçun bazı suç tiplerinde uygulanmaması zorunluluğu getirilmiştir ki bunu anlayabilmek mümkün değildir. Böylece Tasarı’nın 3. maddesinde adeta övünülerek ortaya konan

zincirleme suç hükümleri uygulanarak bu kişiler daha az bir cezayla mahkûm olabilecekken, bu fıkra da belirtilen suçları işleyen kişiler her bir suç nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılacaklardır. Zincirleme suçun özüyle bağdaşmayan bu durum bize göre de kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır. Anayasa'nın 10. maddesine göre, *"herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir."* Aynı şekilde TCK'nın 3. maddesinin 1. fıkrası gereğince, *"suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmlenir."*; 2. fıkrası gereğince, *"ceza kanunun uygulanmasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasal veya diğer fikir yahut düşünceleri, felsefî inanç, milli veya sosyal köken, doğum, ekonomik, ve diğer toplumsal konumları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınamaz."* Ancak bu istisnalar uygulanmak suretiyle kişi hakkında orantılı bir cezaya hükmedilemeyeceği gibi, diğer suçları işleyen kişilere zincirleme suç hükümleri uygulanarak bir de ayrıcalık tanınmış olacaktır.

Kaldı ki, bu suçların toplum için daha büyük tehlike yaratabileceği gerekçesiyle istisna olarak düzenlendiğinin kabulü de mümkün değildir.²⁵⁸ Zira bu durumda cinsel saldırı veya çocukların cinsel istismarı suçlarının neden kapsam dışına alındığının bir açıklaması da yapılamayacaktır. Ayrıca, işkence suçu ile benzerlik taşıyan ve aynı yerde düzenlenen eziyet suçu (m.96) açısından aynı istisna kabul edilmemiştir, yine aynı şekilde yağma suçu ile benzer hukukî konuya sahip diğer malvarlığına karşı suçlar (hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma vs.) da bu kapsamda yer almamıştır. Adam öldürme, yaralama suçları ile yağma suçu arasında nasıl bir bağlantı kurulduğu da anlaşılmayıp, gerçekten de kanun koyucunun keyfî hareket

eşitlik ilkesi yerle bir edilmektedir" (Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi'nin Görüşü, s.300).

²⁵⁸ Koyuncu bu görüşün de bir karşı görüş olarak değerlendirilmesi gerektiğinden söz etmiştir (KOYUNCU: s.251).

ettiğinden başka bir şey söylemek mümkün olmamaktadır.²⁵⁹ Tüm bu nedenlerle, zincirleme suçun her suç açısından uygulanabilmesi gerekmektedir. Adam öldürme suçu açısından, fail aynı kişiyi birden çok kez öldüremez ama öldürmeye teşebbüs edebilir. Örneğin bir kez teşebbüs edilse, ancak aynı suç işleme kararının icrası kapsamında işlenen ikinci suçta ölüm sonucu meydana gelse fail hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanmaması için hiçbir neden olmamalıdır. Dolayısıyla diğer suçlar açısından da zincirleme suç uygulanabilmelidir.

Uygulamada bu suçlar söz konusu olduğunda zincirleme suç hükümleri hiçbir şekilde uygulanmamakla birlikte, hedefte sapma halinde birden çok suçun ortaya çıktığı durumlarda kanunda bir düzenleme bulunmaması nedeniyle zincirleme suça ilişkin 43. maddeye göre sorunun çözülmesi gerektiğini belirten kararlar vardır.²⁶⁰ Bu tür kararların verilmesinin nedeni 43. maddenin 2. fıkrasında kullanılan “fiil” kavramı ile 30. maddede düzenlenen “hata”nın madde gerekçesidir. Buna göre; *“hedefte sapma hâli ile ilgili olarak bu madde kapsamında düzenleme yapılmasına gerek görülmemiştir. Çünkü hedefte sapma hâlinde bir hata söz konusu değildir. Bu durumda suçların içtimai hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gereken bir sorun söz konusudur. Nitekim, uygulamada da hedefte sapma, suçların içtimai ve özellikle fikrî içtima bağlamında ele alınmaktadır.”*

²⁵⁹ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.385-386.

²⁶⁰ “Sanığın hedef seçtiği mağdur Sebahattin’e tabanca ile yaptığı atışın, mağdurun kendini geriye çekmesi nedeniyle dudağında 7 gün iş ve gücüne engel olacak şekilde yaralanma oluşturmasını müteakip yanında bulunan maktulün başına isabet ederek ölümü ile sonuçlanan olayda; 5237 sayılı TCK’da hedefte hata hükümlerinin bulunmadığı ve aynı yasanın 43. maddesinin uygulanması gerektiği hususları gözetilerek; eylemin, mağdura karşı kasten öldürmeye teşebbüs, maktule karşı ise tahrik nedeni uygulanmaksızın olası kastla adam öldürmek suçlarını oluşturacağı, sonuç cezalar karşılaştırıldığında 765 Sayılı TCK uyarınca verilmiş ve kesinleşmiş hükmün sanık lehine olduğu açıkça anlaşıldığından, uyarılama isteğinin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması,” (Yargıtay 1.CD., 14.05.2007 Tarihli, 1254E., 3700K. Numaralı Kararı), (**PARLAR-HATİPOĞLU:** s.792).

Hedefte sapma halinde birden çok neticenin meydana gelmesi ve çalışmamızda hep üzerinde durduğumuz nedenlerle fikrî içtimaya ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün değildir. Bunun dışında “bileşik suç” açısından da hedefte sapma hali uygulanamayacağı açıktır. Ancak hedefte sapma halinde sapma sonucu gerçekleşen fiilde fail en fazla olası kastından dolayı sorumlu olabileceği için, böyle bir durumda “bir suç işleme kararının icrası” ndan söz edilemez. Aynı mağdura karşı aynı suçun işlenmesinden de söz edilemeyeceğine göre, hedefte sapma halinde 43. maddenin 1. fıkrası uygulanamayacaktır. Doktrinde “aynı nevîden fikrî içtima” olarak adlandırılan aslında zincirleme suçun diğer türü olan 43. maddenin 2. fıkrası açısından bir değerlendirme yapılması istense de böyle bir olayda aynı suç işlenmiş de olsa bu suçlar tek bir hareketten değil, hareketin meydana getirdiği netice ve aralarındaki nedensellik bağı nedeniyle iki ayrı fiilden kaynaklanmaktadır. Tüm bu anlatılanlardan anlaşılabacağı üzere, hedefte sapma halinde failin birden çok fiilinden dolayı nasıl cezalandırılacağı hususu kast ve taksire ilişkin genel esaslara dayanılarak çözüme kavuşturulmalıdır.²⁶¹

B) Cinsel Saldırı ve Çocukların Cinsel İstismarı Suçları Açısından Zincirleme Suç Hükümlerinin Uygulanabilmesi ve Konuya İlişkin Değerlendirmelerimiz

29.06.2005 tarihli 5377 Sayılı Yasa Değişikliğiyle TCK’nın 43. maddesinin 3. fıkrasındaki “cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı” ifadesi madde metninden çıkarılmıştır. Bunun gerekçesi ise şu şekilde ifade edilmiştir: “*cinsel saldırı ve*

²⁶¹ **GÜNGÖR:** Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, s.92-96; **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.240-242.

çocukların cinsel istismarı suçlarının aynı kişiye karşı müteaddit defa işlenmesi halinde, gerçek içtima hükümlerinin uygulanması gerektiği yönündeki düzenleme, başta Yargıtay olmak üzere hakim ve savcılarda ispat sorunu ve ölçüsüz ceza miktarlarının ortaya çıkması bakımından, ciddi endişelere neden olmuştur. Bu endişeleri gidermek amacıyla, maddenin üçüncü fıkrasında yer alan cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.” Bu suçların tek hareketle birden çok kişiye karşı işlenmesi mümkün olmadığından zincirleme suçla ilişkin 1. fıkra hükmünün uygulanması gerekecektir. O halde bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı kişiye karşı suçun değişik zamanlarda birden çok kez işlenmesi gerekecektir.²⁶²

Madde gerekçesi iki temel üzerine kurulmuştur. Bunlardan ilki ispat sorunu, ikincisi ise ölçüsüz ceza miktarıdır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, “ölçüsüz ceza miktarı” zincirleme suçun uygulandığı her suç bakımından söz konusu olacaktır. Zira zincirleme suçta fail birden çok suç işlemekte ancak işlediği suçlar tek suç gibi nazara alınmakta ve verilecek ceza sadece dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılmaktadır. Failin zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi sayesinde cezasının daha hafif olacağı açıktır. Zincirleme suç, daha adil olması nedeniyle zaten fail lehine bir kurum olarak düzenlenmiştir. Önemli olan faildeki “suç işleme kararında birlik” tir. Bu sübjektif unsur zincirleme suçun özünü oluşturmaktadır. O halde bu suçların zincirleme suçun uygulanamayacağı suçlar arasından çıkarılması “ölçüsüz ceza” gerekçesine dayandırılmaz. Kaldı ki adam öldürme, yaralama, yağma ve işkence suçlarıyla aralarında nasıl bir bağlantı kurulmuştur ki bu suçlar yönünden ölçüsüz olmayacağı düşünülen cezalar, cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları açısından ölçüsüz sayılmıştır. Bu durumda adam öldürme, yaralama, yağma, işkence suçları yönünden zincirleme suçun uygulanmasını kabul etmeyen kanun koyucunun bu suçların toplum açısından yarattığı tehlikeden veya suçların

²⁶² **SANCAR:** “Yeni Türk Ceza Kanununda Zincirleme Suç”, s.257-258.

niteliğinden dolayı böyle bir istisnaya yer verdiğini söylemek mümkün değildir. Kanun koyucu tamamen keyfî davranmıştır.

Diğer bir husus, cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları yönünden hakimlerin ve savcılarının ispat sorunu yaşadıklarının gerekçe gösterilmesidir. Böyle bir gerekçenin hiçbir inandırıcılığı yoktur. Kaldı ki bu sorun ispat hukukunun yani ceza muhakemesinin konusunu teşkil eder.²⁶³ Ceza muhakemesinin konusunu oluşturan “ispat sorunu” nun maddî hukukta tartışılması ve hatta maddî hukuka ilişkin bir kurumun ispatının güç olması nedeniyle yürürlükten kaldırılması hangi mantığa dayanmaktadır? Gerçekten de aynı kişiye karşı birden çok kez işlenen cinsel saldırı suçunun, ya da aynı çocuğa karşı birden çok kez işlenen cinsel istismar suçunun “birden çok kez” işlenmesinde ispat hukuku açısından meydana gelen sorun “fiillerin çokluğu” nun mu yoksa fiillerin “değişik zamanlar” da işlendiğinin mi yoksa faildeki “suç işleme kararında birliğin” varlığının mı ispatıdır?²⁶⁴ Suç işleme kararında birliğin tespiti her olay açısından zaten çok kolay değildir. Bu nedenle doktrinde bazı ölçütler önerilmiştir. Suçların birden çok kez değişik zamanlarda işlendiğinin ispatı da ne ölçüde zor olabilir ya da işlenen diğer suçlardan cinsel saldırı ve cinsel istismar suçlarının bu açıdan farkı nedir gerçekten bilinmemektedir. Kaldı ki, hakim birden çok suçun meydana geldiği hususunda şüpheye düşerse, bu durumda sadece ispat edilen tek bir suçtan dolayı ceza verecektir.²⁶⁵

²⁶³ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s.1325.

İspat, sadece muhakeme faaliyetinde mümkündür. O nedenle muhakeme faaliyetinde kullanılan gerekler “ispat gerekçeleri”dir (FEYZİOĞLU: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara, 1996, s.8-9). O halde ispat hukukuna ilişkin sorunlar maddî hukukun konusunu teşkil etmez.

²⁶⁴ Donay’a göre, “(...) gerekçeye iştirak etmek mümkün değildir. Gerçekten ispat meselesi maddî ceza hukuku ile ilgili bir durum değildir. Her suçta veya ağırlaştırıcı nedeninde ispat sorunun çözülmesi gerekir. Bu sorunu çözecek olan da yargıdır. Bu nedenle bazı durumlarda ispat sorunu görmeyip, cinsel saldırı veya cinsel istismarda ispat sorununu göz önünde tutmak ve bu cümlelerin maddeden çıkarmanın nedeni yapmak doğru olmamıştır” (DONAY: s.71).

²⁶⁵ “(...) Mağdurenin anlatımlarına göre sanığın askere gitmeden önce başladığı ırza geçme eylemine dönüşünde devam ettiği, araya askerlik gibi uzun bir sürenin girmesi ve fiilî kesinti nedeniyle suç

Cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları hakkında zincirleme suç uygulanabilirken, adam öldürme, yaralama, işkence ve yağma suçları açısından zincirleme suç hükümlerinin uygulanamamasının nedeni hiçbir gerekçe ile açıklanamaz. Madem bazı suçlar açısından zincirleme suç hükümlerinin uygulanmayacağına ilişkin bir düzenleme var, o halde bu suçlar açısından da zincirleme suçun uygulanamaması gerekmektedir.²⁶⁶ Yağma suçu çocukların cinsel istismarından daha mı tehlikelidir? Daha ağır bir suç mudur? Cinsel istismarın vücuda organ veya sair bir cisim sokulması suretiyle işlenmesi halinde, cezanın alt ve üst sınırları yağma suçundan daha fazladır. Hatta yağma suçunun ağırlaştırılmış hallerinin varlığı halinde her iki suçun üst sınırları aynıdır (15 yıl). Ancak biz her suç açısından zincirleme suçun uygulanabilmesi gerektiğini düşünüyoruz.

işleme kararında birlik bulunmadığından iki ayrı müteselsil suç oluşacağı dikkate alınmadan tek suçtan hükümlülük kararı verilmesi, 5237 Sayılı Yasanın 43. maddesinin uygulanması için suçun değişik zamanlarda birden fazla işlenmesinin yeterli olduğu ve fiilin birden fazla gerçekleştirildiği mağdurenin bu husustaki tutarlı anlatımı ve sanığın ikrarı ile sabit olduğu halde, kaç kez ilişki kurulduğunun sayısal olarak tespit edilemediğinden bahisle yasal olmayan gerekçeyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanmaması nedeniyle noksan ceza tayini,” (Yargıtay 5.CD., 13.03.2006 Tarihli, 46E., 1792K. Numaralı Kararı), (PARLAR-HATİPOĞLU: s.803).

²⁶⁶ Mahmutoglu’na göre, fıkra da sayılan suçlara birçok başka suç eklenebileceği, bunların neden listeye alınmadığı hususları gündeme gelmelidir (MAHMUTOĞLU: s.368).

Özen, 43. maddenin 3. fıkrasındaki değişikliğin 765 Sayılı TCK dönemindeki tartışmaları sona erdirmesi nedeniyle yerinde olduğunu belirtmiş ancak, aynı başlık altında düzenlenen işkence suçu ile eziyet suçu arasında neden ayırım yapıldığının anlaşılamadığını ileri sürmüştür (ÖZEN: “Suçların İçtimai”, Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku, C.III, Köksal Bayraktar’a Armağan, İstanbul, 2010, s.175).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
ZİNCİRLEME SUÇUN TEK SUÇ GİBİ NAZARA ALINMASI VE
ZİNCİRLEME SUÇUN DİĞER BAZI CEZA HUKUKU KURUM VE
KAVRAMLARIYLA KARŞILAŞTIRILMASI

1) ZİNCİRLEME SUÇUN TEK SUÇ GİBİ NAZARA ALINMASI

A) Genel olarak

Maddî ceza hukuku açısından zincirleme suçun tek suç sayıldığı haller; ceza miktarının ve zamanaşımı süresinin belirlenmesidir. Ceza muhakemesi hukuku açısından ise yer yönünden yetkili mahkemenin belirlenmesi durumunda zincirleme suç tek suç olarak nazara alınır. Aslında suçlardan her biri bağımsızlıklarını korumaktadır. Dolayısıyla çalışmamızda ayrıntılı olarak bahsettiğimiz gibi, zincirleme suç sadece bu üç durumda tek bir suça uygulanan hükümlerle karşı karşıya kalmaktadır. Bunun temel nedeni, zincirleme suçun hukukî faraziyeye dayanmasıdır. Fail lehine getirilen bu kurumun esasını oluşturan husus, failin bir suç işleme kararıyla işlediği aynı suçlardan dolayı cezasının fahiş olmaması ve bu nedenle de işlenen suçların tek suç sayılıp sadece verilecek cezanın artırılmasıdır. “Suç işleme kararında birlik” zincirleme suçun omurgasını oluşturan sübjektif unsurdur. Zincirleme suçun tek suç gibi nazara alınmasına ilişkin TCK’da zamanaşımının ve cezanın, CMK’da da yer yönünden yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin hüküm bulunmaktadır. Bu durumda kanunda belirtilmeyen

hallerde her suç bağımsızlığını korumakta, sadece bu üç durumda suçlar tek suç sayılmaktadır.²⁶⁷

B) Zincirleme Suçun Tek Suç Sayılmasına İlişkin Hükümler

1) Yer Yönünden Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi

Yer yönünden yetki, “asıl ceza mahkemesinde yargılama yetkisinin olay (esas) mahkemeleri arasında belli bir yer ölçüsüne göre bölüşülmesinde her mahkemeye düşen yetki hissesi” şeklinde tanımlanmaktadır.²⁶⁸ CMK’ya göre, Türkiye’de işlenen suçlarda yetkili mahkeme suçun işlendiği yer mahkemesidir (CMK m.12/1). Zincirleme suç açısından da bir karışıklığa yol açmamak için “son suçun işlendiği yer mahkemesi” nin yetkili olduğu CMK’da belirtilmiştir (CMK m.12/2).

CMK’da böyle bir düzenleme olmasaydı bu durumda yetkili mahkeme nasıl belirlenecekti? Zincirleme suç kanunda düzenlemeyip bu kuruma uygulamada yer veren devletlerin çoğu, sorunu suç tekliği-suç çokluğu açısından tartışmışlardır. Fransız öğretisinde, “bir suç işleme kararının icrası”, “maksat birliği (unité de but)” kavramıyla açıklanmıştır. Buna göre her bir suçun tek suç olarak nazara alınmasının nedeni bu suçların aynı maksatla işlenmiş olmalarıdır. Aynı suçu oluşturan bağımsız fiillerden her birini tek bir suçun icra hareketleri şeklinde değerlendirmek ve tek bir cezaya mahkûm etmek gerekir. Bu durumda son icra hareketiyle birlikte suç

²⁶⁷ **SANCAR**: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, s.248-249.

²⁶⁸ **KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU**; s.579.

tamamlanmış olur ve ceza tayini, zamanaşımı gibi konulara ilişkin sorunlar da bu şekilde çözülür.²⁶⁹

Alman doktrinde ise, zincirleme suç tek suç olarak kabul edenler genel yetki kurallarına göre sorunun çözülebileceğini ileri sürmüşlerdir. Suç çokluğunu savunanlar ise bağlantı kuralları uygulanarak yetkisiz bir mahkemenin yetkili kılınmasının söz konusu olabileceğini savunmuşlardır.²⁷⁰

CMK'da bu yönde bir düzenleme olmasaydı, zincirleme suçta yer yönünden yetki meselesi, CMK'nın 16. maddesi gereğince bağlantılı suçlarda yetki kuralları çerçevesinde çözülebilirdi.²⁷¹ Ancak ortaya çıkabilecek karışıklıkları önleme açısından böyle bir düzenlemenin yapılması yerinde olmuştur.

2) Zamanaşımının Belirlenmesi

Zamanaşımı kurumu, ceza hukukuna özel hukuktan geçmiştir. Zira düşünsel temelleri özel hukukta atılmıştır.²⁷² Suçun işlenmesinden veya cezanın verilmesinden sonra belirli bir zamanın geçmesiyle, devletin dava açma ya da verilmiş olan ceza açısından sahip olduğu menfaat ortadan kalkar. Suç işlenmesi nedeniyle ortaya çıkan toplumsal endişe zamanın geçmesiyle birlikte azalır ve hatta git gide kaybolur. Kaldı ki, aradan uzun zamanın geçmesi delillere ulaşılmasını zor, bazı durumlarda ise imkânsız hale getirir. Kesinleşmiş bir hükmün de uzun süre yerine getirilmemesi olayın unutulmasına neden olduğu gibi, failin tehlikeliliğinin bile ortadan kalkmasına

²⁶⁹ VIDAL-MAGNOL: s.413; PRADEL: s.20; KOLB-LETURMY: s.174.

²⁷⁰ İÇEL: Suçların İctimai, s.156-157.

²⁷¹ İÇEL: Suçların İctimai, s.157.

²⁷² Konuya ilişkin detaylı bilgi için Bkz. TANER, Gökçen Fahri: Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara, 2008, s.18 vd.

neden olabilir. Artık bu noktadan sonra cezanın yerine getirilmesinin bir yararı bulunmamaktadır. Tüm bu anlatılanlar dava zamanaşımı ile ceza zamanaşımının kabulünü gerektirmiştir.²⁷³ Her ne kadar toplumda sürekli huzur ve güven ortamının yaratılması için suçların her yerde her zaman mutlak bir şekilde kovuşturulması gerektiğini ileri sürenler olsa da çağdaş ceza hukuku düzenlerinde zamanaşımı istisnasız varlığını korumaktadır.²⁷⁴

Fransız öğretisinde zamanaşımı, muhakeme hukukuna ilişkin bir sorun olarak ele alınmış ve zincirleme suçta dava zamanaşımı süresinin failin hareketlerine son verdiği günden itibaren başlayacağı görüşü hakim olmuştur.²⁷⁵ Türk hukukunda ise, TCK'nın 66. maddesinin 6. fıkrasında dava zamanaşımının “zincirleme suçlarda son suçun işlendiği gün”den itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. Normalde zincirleme suç oluşturana her suçun bağımsız olması nedeniyle, her birinin zamanaşımına uğrayıp uğramadığının da ayrı ayrı incelenmesi ve şayet zamanaşımına uğramış suçlar varsa bunların zincirleme suç kapsamına alınmaması gerekir. Ancak TCK'nın 66. maddesi hükmü karşısında, zincirleme suç kapsamındaki suçların zamanaşımına uğrayıp uğramadıklarının ayrıca incelenmelerine gerek kalmadan sadece son suçun işlendiği gün nazara alınarak zamanaşımı süresi hesaplanır. Kanun bu halde zincirleme suç tek suç olarak kabul etmiştir. O halde dava zamanaşımı, tamamlanan veya teşebbüs aşamasında kalan son suçun işlendiği andan itibaren işlemeye başlayacaktır.²⁷⁶

Burada tartışılan husus, fail lehine getirilen bu kurumun zamanaşımının hesaplanacağı gün açısından fail aleyhine sonuçlar doğurmasıdır. Zira kanunun açık hükmü karşısında zamanaşımı, son suçun işlendiği günden itibaren işleyecektir. O

²⁷³ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.439.

²⁷⁴ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.536.

²⁷⁵ **LARGUIER, Jean- CONTE, Philippe:** Procédure Pénale, Paris, 2006, s.102; **BOULOC, Bernard:** Procédure Pénale, Paris, 2006, s.171.

²⁷⁶ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.124.

halde zamanaşımına uğrayan fiiller, suç işleme kararında birlik nedeniyle zincirleme suç kapsamına giren diğer fiiller ile birlikte nazara alınacaktır. Sürenin kolaylıkla hesaplanabilmesi açısından böyle bir düzenleme yapıldığı düşünülse de düzenlemenin fail aleyhine sonuçlar doğurması tartışılmıştır. Bu durumda zamanaşımının başlangıcı ile sürenin hesaplanması arasında bir ayırım yapılması gerektiği ileri sürülmüştür. Nitekim İtalya Yargıtay'ı da bir kararında zamanaşımının başlangıcında son suçun işlendiği gün esas alınsa da sürenin hesaplanmasında zincirleme suçtan dolayı artırımın göz önüne alınmaması gerektiğini belirtmiştir.²⁷⁷ Ancak zincirleme suç sona ermedikçe hakkın ihlaline devam edildiği için fail zamanaşımından faydalanacak duruma henüz girmemiş olacaktır.²⁷⁸ Faile verilmesi gereken ceza saptandıktan sonra cezaya göre zamanaşımı süresi hesaplanacağından²⁷⁹ bu durumda zamanaşımında zincirleme suçtan dolayı yapılacak artırım da göz önüne alınacaktır.²⁸⁰

Anlatılan nedenlerle, her ne kadar her suç bağımsız olsa da TCK m.66'daki düzenleme karşısında zamanaşımına uğramış fiiller de zamanaşımına uğramayan fiiller ile birlikte nazara alınacak, dava zamanaşımı son suçun işlendiği günden itibaren işlemeye başlayacak ve süre de zincirleme suçtan dolayı yapılacak artırım göz önüne alınarak belirlenecektir.

²⁷⁷ TOSUN: s.143

²⁷⁸ DÖNMEZER-ERMAN: C.III, İstanbul, 1974, s.275.

²⁷⁹ DÖNMEZER-ERMAN: C.III, 1974, s.270.

²⁸⁰ İÇEL: Suçların İçtimai, s.156; SANCAR: Müteselsil Suç, s.126.

3) Cezanın Tayini

Zincirleme suçta faile verilecek ceza yönünden bazı kurallara dikkat edilmesi gerekmektedir. Zira zincirleme suçta gerçek içtima kuralları uygulanmadığından bu hususta kanunda açık bir düzenleme bulunması zorunludur. Ancak verilecek tek cezanın tek suç işleyen faile verilecek cezaya nazaran daha ağır olması gerekmektedir. Bir diğer husus ise, zincirleme suç kapsamındaki suçların sayısının ve ağırlıklarının cezanın tayininde etkili olması şarttır. Örneğin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında iki kez hırsızlık suçu işleyen fail ile on kez hırsızlık suçu işleyen fail arasında bir farkın gözetilmemesi düşünülemez.²⁸¹ Kanun bu halde cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadar cezanın artırılabilirliğini öngörmüştür.

Zincirleme suç kapsamındaki suçların bazılarının teşebbüs aşamasında kalmış olması halinde, suçun tamamlanmış şekli üzerinden artırım yapılarak ceza tayin edilecektir. Aynı şekilde suçlardan bazıları suçun nitelikli haline giriyorsa bu durumda da suçun nitelikli hali üzerinden artırım yapılacaktır.²⁸² İçel, suçun basit şeklinin tamamlanması, ancak ağırlaştırılmış şeklinin teşebbüs aşamasında kalmış olması durumunda her ikisinin de karşılaştırılarak somut cezalardan hangisi daha fazla ise ona göre artırım yapılması gerektiğini savunmuştur.²⁸³

²⁸¹ **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.152.

Becceria, cezaların amacının suçlunun kendi yurttaşlarına karşı zarar vermesini engellemekten ve benzer eylemlerde bulunmasını önlemekten başka bir şey olmadığını belirtmiştir. Bu nedenle cezaların oranlarının ve uygulanma yöntemlerinin insanların ruhları, zihinleri üzerinde pek çok kalıcı ama suçlunun bedeninde en az üzücü iz bırakacak biçimde olacağını, kısaca seçimin bu ölçüler içinde yapılması gerektiğini savunmuştur (**BECCERIA, Cesare:** Suçlar ve Cezalar Hakkında, **Çeviren: SELÇUK, Sami:** Haziran 2004, s.69-70).

²⁸² **TOSUN:** s.141.

Doktrinde bu konuda görüş birliği söz konusudur. **Bkz. EREM:** Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.377; **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.153.

²⁸³ **İÇEL:** Suçların İçtimai, s.153.

Öncelikle 61. maddede düzenlenen hüküm ile 43. madde arasında bir bağlantı kurulması gerekmektedir. 43. maddenin ilk cümlesinin sonunda “(...) bir cezaya hükmedilir” denmektedir. İkinci cümle ise şu şekilde başlamaktadır: “Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır.” 61. maddenin 5. fıkrasında ise şu ifade yer almaktadır: “Yukarıdaki fıkralara göre belirlenen ceza üzerinden sırasıyla teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplere ilişkin hükümler ile takdiri indirim nedenleri uygulanarak sonuç ceza belirlenir.” Yaş küçüklüğünde, failin suçları farklı yaş devrelerinde işlemiş olması halinde, son suçun işlendiği sıradaki yaşın esas alınması gerektiğini savunanlar olsa da, bu konuya ilişkin kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bunu savunan yazarlar, ceza sorumluluğunu azaltan dönemde işlenen suçlar göz önünde bulundurularak cezada artırımın fail lehine kullanılabileceğini ileri sürmüşlerdir.²⁸⁴ Böyle bir durumda TCK m.61’in yol gösterici olmadığı açıktır.

Kanaatimizce, 61. madde ile 43. madde arasında da bir çelişki vardır. Şöyle ki; 43. maddede tek bir cezaya hükmedileceğinden ve cezada artırım yapılacağından söz edilmektedir. 61. maddede ise somut olarak belirlenen ceza üzerinden sırasıyla teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü vs. uygulanarak sonuç cezanın belirleneceği belirtilmiştir. Bu maddede zincirleme suçtan neden söz edildiği anlaşılabilir değildir. Birden çok suç mevcut olduğundan suçlardan biri teşebbüs aşamasında kalmış olursa bu husus 43. maddede belirtilen oranlar üzerinde hakimnin takdirine bağlı olmalıdır. Zaten asıl ceza suçun tamamlanmış haline göre belirlenecektir. İştirak halinde de aynı şekilde suçlardan bazılarını tek başına bazılarını ise iştirak halinde işleyen fail açısından hakim ceza oranında artırım yaparken bu durumu göz önünde bulundurmalıdır. Bunlardan sonra sıranın zincirleme suça geldiğinden söz edilse de zaten zincirleme suçtan dolayı yapılacak

²⁸⁴ Görüşler için **Bkz. İÇEL: Suçların İçtimai**, s.153-154.

artırırda teşebbüs, iştirak, haksız tahrik, yaş küçüklüğü gibi durumlar göz önünde bulundurularak bir oran belirlenmelidir. Kanun koyucu burada zincirleme suçun birden çok suçtan meydana geldiğini unutmuş gibi hareket etmiş ve zincirleme suçtan dolayı yapılacak artırımı sonuç cezanın belirlenmesi açısından sıralamaya koymuştur. Sıralamada bulunan diğer kurumlarla zincirleme suçun yapısı tamamen farklıdır. Zincirleme suç zaten özünde birden çok suçtan meydana gelen bir kurumdur. Bu nedenle 61. maddede böyle bir düzenlemenin yer almasının karışıklığa neden olduğu kanaatindeyiz.

Failin 18 yaşından büyükken işlediği suç teşebbüs aşamasında kalırsa, 15-18 yaş döneminde işlediği suç tamamlanmış olursa ya da daha ağır cezayı gerektirirse bu gibi hallerde yaş indirimi nasıl uygulanacaktır? Böyle bir durumda yukarıda belirttiğimiz gibi, en son suçun işlendiği sıradaki yaşı esas alınması gerektiğini savunanlar olduğu gibi, bu durumun 61. maddeye aykırı olduğunu savunanlar da vardır. Ancak, bu yazarlar zincirleme suçun farazi birliğe değil, gerçek birliğe dayandığını gerekçe göstererek her suç için elde edilecek cezalardan hangisi en ağır ise fail için o cezanın uygulanması gerektiğini belirtmişlerdir.²⁸⁵ Zincirleme suç sadece kanunda öngörülen hallerde tek suç gibi nazara alındığı için böyle bir görüşe katılmak mümkün değildir. Zira Türk Ceza Hukuku açısından zincirleme suçun farazi birliğe dayandığı noktasında görüş birliği vardır, kanun maddeleri de bu hususu doğrulamaktadır.

Görüldüğü üzere, 61. madde ile 43. madde arasında bir uyum bulunmamaktadır. Yaş küçüklüğü nedeniyle indirimin nasıl uygulanacağı konusunda da ortak bir görüş yoktur. Kanaatimizce, doğru bir sonuca ulaşabilmek için 61. maddenin 5. fıkrasındaki sıralamadan zincirleme suç çıkarılmalı ve şöyle bir yol izlenmelidir: Zincirleme suç kapsamındaki her suç açısından 61. madde çerçevesinde sonuç ceza

²⁸⁵ **AKBULUT:** “Zincirleme Suça İlişkin Özel Belirlemeler Hakkında Bazı Tespitler”, KHD, S.69-70, Mayıs-Haziran, 2010, s.136-138.

belirlenmelidir, belirlenen sonuç cezalardan en yüksek olanı üzerinden zincirleme suç nedeniyle 43. maddede belirtilen oranlarda artırım yapılmalıdır, sonuç cezaların hepsi toplandıktan sonra zincirleme suçtan dolayı yapılan artırıma nazaran sonuç cezaların toplamının daha fazla olduğu kontrol edilmelidir.²⁸⁶ Ancak bu şekilde 61. madde ile 43. madde arasında bir bağlantı kurulabilir ve zincirleme suçun düzenleniş amacına ve özüne uygun bir durum yaratılmış olur.

İtalyan doktrinde Manzini tarafından verilen bir örnekte olduğu gibi; bir kimse üç hırsızlık suçundan dolayı yargılansa, bunlardan biri hırsızlığın ağırlaştırılmış şekli diğerleri ise basit şekli olup teşebbüs aşamasında kalmış olsa bu durumda hakim en ağır suça altı yıl hapis ve diğerlerine birer yıl verecek olsa gerçek içtima halinde verilecek ceza sekiz yıl olmaktadır. Zincirleme suçun kabulü halinde hakimnin tayin edebileceği ceza üzerinden yürürlükteki kanuna göre dörtte birden dörtte üçe kadar artırım yapabileceğinden failin alabileceği ceza en az yedi buçuk yıl, en çok ise on buçuk yıl olmaktadır. Ancak zincirleme suç fail lehine getirilen bir kurum olduğu için ve gerçek içtima halinde verilecek ceza sekiz yıl olacağı için yapılacak artırım neticesinde verilecek ceza yedi buçuk yıldan başlayıp yedi yıl üç yüz altmış dört güne kadar olmalıdır.²⁸⁷

²⁸⁶ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.127-128.

Mülga Kanun döneminde “terttüp edecek ceza” deyimini kullanılmışken Yürürlükteki Kanunda “bir cezaya hükmedilir” ifadesi kullanılmıştır. Erem, “terettüp edecek ceza” deyiminden kanunda yazılı olan cezanın değil, hakimnin tayin edeceği cezanın anlaşılması ve fiiller arasında en ağır ceza üzerinden zincirleme suçtan dolayı artırım yapılması gerektiğini belirtmiştir (**EREM:** Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.377).

Ancak Dönmezer-Erman, öncelikle zincirleme suçtan dolayı artırım yapıldıktan sonra diğer ağırlatıcı sebeplerin uygulanması gerektiğini belirtmiştir (**DÖNMEZER-ERMAN:** C.I, İstanbul, 1987, s.390).

²⁸⁷ **MANZINI:** s.687; **Bkz. TOSUN:** s.142; **Bkz. SANCAR:** Müteselsil Suç, s.130.

II) ZİNCİRLEME SUÇUN DİĞER BAZI CEZA HUKUKU KURUM VE KAVRAMLARIYLA KARŞILAŞTIRILMASI

A) Zincirleme Suç ve Tekerrür

Tekerrür kumrunun esası, ilk defa suç işleyenle suç işlemekte ısrar eden arasında fark yaratmaktır.²⁸⁸ 765 Sayılı Kanun döneminde tekerrür fiile yönelik olmayıp, sadece ikinci suçun ağırlaştırılması neticesini doğuran, failin şahsına bağlı özel bir kurum şeklinde tanımlanmaktaydı.²⁸⁹ 5237 Sayılı TCK'nın 58. maddesine göre; *“Önceden işlenen suçtan dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra yeni bir suçun işlenmesi halinde, tekerrür hükümleri uygulanır. Bunun için cezanın infaz edilmiş olması gerekmez.”* TCK'ya göre tekerrürün oluşabilmesi için şu üç şartın meydana gelmiş olması gerekmektedir: 1) Failin daha önce bir suçtan dolayı mahkûm olmuş olması gerekir, 2) Kesin hükümle mahkûm olduktan sonra yeni bir suç işlenmelidir, 3) Suçun belli bir süre içerisinde işlenmesi gerekir (TCK m. 58/2'ye göre, *“ Tekerrür hükümleri, önceden işlenen suçtan dolayı; a) Beş yıldan fazla süreyle hapis cezasına mahkûmiyet halinde, bu cezanın infaz edildiği tarihten itibaren beş yıl, b) Beş yıl veya daha az süreli hapis ya da adli para cezasına mahkûmiyet halinde, bu cezanın infaz edildiği tarihten itibaren üç yıl, geçtikten sonra işlenen suçlar dolayısıyla uygulanmaz”*).

5237 Sayılı Kanun 765 Sayılı Kanunun aksine tekerrür halinde sonraki suçun cezasının artırılmasını kabul etmemiş, ancak sonraki suça ilişkin hükümde hapis

²⁸⁸ EREM: “ Tekerrür Hakkındaki Kanun Hükümlerinin Tetkiki”, AÜHFD, C.II, S.1, 1944, s.191.

²⁸⁹ ÜZÜLMEZ: “Suçta Tekerrür”, AÜHFD, C.IV, S.1-2, 2000, s.298-299.

cezası ile adlî para cezası seçimlik olarak öngörülmüş ise hapis cezasına hükmolunacağı belirtilmiştir (m.58/3). Tekerrürün bunun dışındaki sonuçları infaz rejimine ilişkindir.²⁹⁰ TCK m. 58/6'ya göre, *“Tekerrür halinde hükmolunan ceza, mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilir. Ayrıca, mükerrir hakkında cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbiri uygulanır.”*

Zincirleme suç açısından, mahkûmiyet hükmünün verilmesiyle suç işleme kararında birlik ortadan kalkacaktır. Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra işlenecek aynı suç veya suçlar yeni bir suçu veya zincirleme suçu gündeme getirecektir.²⁹¹ Dolayısıyla mahkûmiyet hükmü kesinleştikten sonra işlenen aynı suç açısından zincirleme suç değil, tekerrür hükümleri uygulanacaktır. Tekerrür hükümlerinin uygulanması için suçun aynı suç olması gerekmemektedir. Kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünden sonra yeni bir suç işlenmesi yeterlidir.²⁹² Oysaki zincirleme suçta, suçun aynı suç olması şartı aranmaktadır. Tekerrür tehlikelilik halini, yani bir suçun faili olma ihtimalini, herhangi bir kişinin suç işleme konusundaki eğilimini ifade eder.²⁹³ Nitekim TCK'nın 58. maddesinde de “Suçta tekerrür ve özel tehlikeli suçlular” başlığı altında düzenlenmiştir. Oysaki zincirleme suçta failde suç işleme eğilimi yoktur. Suç işleme kararında birlik, aynı suçu işlemeye yönelik psikik

²⁹⁰ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.369-373.

İnfaz Kanunu madde 108'e göre; “1) Tekerrür hâlinde işlenen suçtan dolayı mahkûm olunan; a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasının otuz dokuz yılının, b) Müebbet hapis cezasının otuz üç yılının, c) Süreli hapis cezasının dörtte üçünün, İnfaz kurumunda iyi hâlli olarak çekilmesi durumunda, koşullu salıverilmeden yararlanılabilir. 2) Tekerrür nedeniyle koşullu salıverme süresine eklenecek miktar, tekerrüre esas alınan cezanın en ağırından fazla olamaz. 3) İkinci defa tekerrür hükümlerinin uygulanması durumunda, hükümlü koşullu salıverilmez. 4) Hâkim, mükerrir hakkında cezanın infazının tamamlanmasından sonra başlamak ve bir yıldan az olmamak üzere denetim süresi belirler. 5) Tekerrür dolayısıyla belirlenen denetim süresinde, koşullu salıverilmeye ilişkin hükümler uygulanır. 6) Hâkim, mükerrir hakkında denetim süresinin uzatılmasına karar verebilir. Denetim süresi en fazla beş yıla kadar uzatılabilir.”

²⁹¹ **EREM:** Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.373.

²⁹² **ÜZÜLMEZ:** “Suçta Tekerrür”, s.298.

²⁹³ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.367.

durumu ifade eder ve suç işleme eğilimine göre anlamı daha dardır. Suç işleme eğilimi ise faildeki genel saik birliğinin göstergesidir. Zincirleme suç açısından failde suç işleme konusundaki genel saik birliğinden söz edilemez.

B) Zincirleme Suç ve İtiyadî Suçluluk

İtiyadî suçlar Fransız öğretisinde kanunun birden çok ihlal edildiği suçlar şeklinde, zincirleme suç ile birlikte ele alınmıştır. Buna göre itiyadî suçlar (l'infraction d'habitude) cezalandırılabilmesi için birkaç defa tekrarlanmaları gereken suçlardır. Son hareketin yapılması ile birlikte itiyadî meydana getirecek sayı oluşmuş olacak ve zamanaşımı da bu tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.²⁹⁴ Ancak itiyadî meydana gelebilmesi için hareketin aynı olması gerekmektedir.²⁹⁵

Türk hukukunda bir suçun basit veya ağırlaşmış şeklinin ortaya çıkabilmesi için, hareketlerin ya da suçların itiyat derecesine varacak surette tekrarlanması gerektiği suçlara itiyadî suçlar denilmektedir.²⁹⁶ Hareketlerin itiyat derecesine varacak şekilde tekrarlanması gerektiği bu suçlara örnek olarak tefecilik suçları gösterilmiştir.²⁹⁷

Fransız öğretisinde zincirleme suçla aralarındaki fark şu şekilde ortaya konulmuştur: İtiyadî suçta suçun meydana gelebilmesi ve cezalandırılabilir olması için hareketlerin tekrarlanması koşulu aranmaktadır. Oysaki zincirleme suçta hareketlerin tekrarlanması, art arda meydana gelmesi koşulu tek bir ceza verilebilmesi için gereklidir. Dolayısıyla aynı amaç doğrultusunda aynı tipteki

²⁹⁴ **MERLE-VITU:** s.618-619; **RASSAT, Laure Michele:** Droit Pénal Général, Paris, 2006, s.301.

²⁹⁵ **DESPORTES, Frédéric-GUNEHEC, Francis:** Droit Pénal Général, Paris, 2006, s.416.

²⁹⁶ **KUNTER:** Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, s.18.

²⁹⁷ **ALACAKAPTAN:** s.46; **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.33.

suçların ayrı ayrı cezalandırılabilir nitelikte olmalarına karşın, bu suçlar bir araya geldiklerinde bunlara tek bir suçun kanunda öngörülen cezası verilir.²⁹⁸

İtiyadî suçluluk ise, suç faaliyetindeki ısrarı nedeniyle suç işlemek konusunda önemli bir eğilim kazanan kişinin kişisel durumudur. Buna göre itiyadî suçlu, suç teşkil eden fiillerin tekrarlanması ile kazandığı suç işleme eğilimi nedeniyle tehlikelidir.²⁹⁹ 5237 Sayılı TCK itiyadî suçluluğu başlı başına bir kurum olarak düzenlemiştir. TCK'nın 6. maddesinin 5. fıkrasının (h) bendinde itiyadî suçlu şu şekilde tanımlanmıştır; *“itiyadî suçlu deyiminden; kasıtlı bir suçun temel şeklini ya da daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekillerini bir yıl içinde ve farklı zamanlarda ikiden fazla işleyen kişi anlaşılır.”*³⁰⁰ TCK 58. maddenin 9. fıkrasına göre; *“Mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin, itiyadî suçlu, suçu meslek edinen kişi veya örgüt mensubu suçlu hakkında da uygulanmasına hükmedilir.”*

O halde, bir kimsenin itiyadî suçlu olabilmesi için, öncelikle birden fazla suç işlemiş olması ve bu suçların aynı suç olması gerekmektedir. Ancak, aynı suç farklı zamanlarda bir yıl içerisinde ikiden fazla işlenmelidir. İkiden fazla suçtan dolayı mahkûmiyet aranmadığından, bu müessesenin uygulanması tereddütlere yol açmaktadır.³⁰¹

İtiyadî suçta, fiilin itiyat derecesine varana kadar suç sayılmamasından ve zincirleme suçta zincirleme suç kapsamındaki her suçun bağımsız suç teşkil

²⁹⁸ **MERLE-VITU:** s.619.

²⁹⁹ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.374.

³⁰⁰ İtiyadî suçlu tanımının yanlış olduğuna ilişkin olarak **Bkz.** “Türk Ceza Kanunu Tasarı’sı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü”, s.291.

³⁰¹ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.370.

“h bendinde itiyadî suçlu tanımlanırken bir yıl içinde işlenen suçlardan dolayı mahkûm olmuş olma şartı aranmamaktadır. Bu durumda failin bir yıl içinde aynı suçu iki defa işlemiş olduğuna ve dolayısıyla itiyadî suçlu olduğuna kim karar verecektir?” (**TOROSLU-ERSOY:** “Kanunlaşmaması Gereken Tasarı”, s.8-9).

etmesinden dolayı her iki kurum da birbirinden farklıdır.³⁰² Ancak TCK’da itiyadî suçlu düzenlenmiş olup, bu düzenleme zincirleme suçun failinin itiyadî suçlu olup olmadığı hususunu tartışmayı gerektirmiştir. Kanaatimizce zincirleme suç, suçların içtimainın bir türü iken, itiyadî suçlu failin tehlikeliliğine ilişkin bir durumdur. Her iki müessese açısından ortak koşullar; aynı kişinin aynı suçu farklı zamanlarda işlemesidir. Ancak itiyadî suçluluk açısından bir yıllık süre sınırlaması getirilmiştir. Dolayısıyla failin bir yıl içerisinde aynı suçu ikiden fazla işlemesi gerekir. İkiden fazla işlemesi, en az üç kez aynı suçu işlemesi gerektiği anlamına gelmektedir. Ancak zincirleme suç açısından herhangi bir süre sınırlaması yoktur. Failin birden fazla aynı suçu işlemiş olması yeterlidir. Süre, zincirleme suç için sadece suç işleme kararında birliğe etkisi açısından tartışılır. Bunun dışında suçlar arasında veya toplamda bir zaman koşulu öngörülmemiştir. İtiyadî suçluluk, infaza ilişkin bir sonuç doğurur. İtiyadî suçlulara mükerrirlere özgü infaz rejimi ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbiri uygulanır. O halde, zincirleme suç şeklinde suç işleyen failin itiyadî suçlu olması pek hala mümkündür.

C) Zincirleme Suç ve Suçu Meslek Edinen Kişi

TCK’nın 6. maddesinin (i) bendine göre, suçu meslek edinen kişi deyiminden, *“kısmen de olsa geçimini suçtan elde ettiği kazançla sağlamaya alışmış kişi”* anlaşılır. Faile ilişkin bu tehlikelilik hali, itiyadî suçluluğun bir türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Aranılan şart, kişinin kısmen de olsa geçimini suçtan elde ettiği kazançla sağlamaya alışmış olmasıdır. Ancak maddede açıkça düzenlenmemiş olmasına karşın, kişinin birden çok suç işlemiş olması ve failin hayat tarzı, davranışları,

³⁰² YILMAZ, Halil: “Müteselsil (Zincirleme) Suç”, ABD, S.5/3, 1992, s.740.

işlediği suçların mahiyeti, suçlunun kısmen de olsa suçtan elde ettiği kazançla yaşamayı alışkanlık haline getirdiğini göstermelidir. Küçükleri dilencilik için araç olarak kullanan, fuhuş için kadın sağlayan, yankesicilik veya dolandırıcılık yaparak yaşayan kişiler bu duruma örnek olarak gösterilebilir.³⁰³ Ancak kanunda suçu meslek edinen kişi hakkında mahkûmiyet hükmü verilmesine ilişkin bir düzenleme yer almamasının nedeni anlaşılamamıştır.³⁰⁴

Çalışmamızın başında belirttiğimiz üzere, zincirleme suçun omurgasını oluşturan suç işleme kararında birlik şartı, çıkacak fırsatlardan yararlanma şeklinde genel bir kararı yansıtmamaktadır. Ancak somut bir plan çerçevesinde işlenen suçlar zincirleme suç kapsamında değerlendirilebilecektir. Bu durumda hırsızlık yaparak geçimini sağlamaya çalışan bir kişide suç işleme kararında birliğin olduğunun söylenmesi mümkün değildir. O halde suçu meslek edinen kişinin işlediği suçların aynı olması halinde bu suçlar arasında zincirleme suç ilişkisi kurulamaz. Zira suçu meslek edinme zincirleme suçun hukukî niteliğiyle oldukça farklıdır. Burada fail suçtan elde ettiği kazançla kısmen de olsa yaşamını sürdürmektedir. Zincirleme suçta fail birden çok aynı suçu işlemeye yönelik plan kurarken, suçu meslek edinmede kişinin hayatını gayrı meşru sürdürmeye ilişkin genel bir saik birliği söz konusudur.³⁰⁵

³⁰³ **TOROSLU:** Ceza Hukuku Genel Kısım, s.376.

³⁰⁴ **TOROSLU-ERSOY:** “Kanunlaşmaması Gereken Tasarı”, s.9.

³⁰⁵ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.95.

D) Zincirleme Suç ve Kesintisiz Suç

Hareketten doğan neticenin derhal nihayete erdiği suçlar anî, neticenin bir süre devam ettiği suçlar ise kesintisiz (mütemadî) suçlardır.³⁰⁶ Ancak anî suçlar ile kesintisiz suçları birbirinden ayırmak için kesintisiz suç, failin davranışının sürekliliğinden dolayı fiilin tehlikeli veya zararlı durumunun kesintisiz devam ettiği suçlar şeklinde de tanımlanmıştır. Buna göre ihlal bir anda olup bitmemekte ve zaman içinde failin iradesi veya başka bir nedenle kesintiye uğrayıncaya kadar devam etmektedir.³⁰⁷ Ancak zincirleme suçta birden çok ihlal söz konusudur. Zincirleme suç ile kesintisiz suç zaman zaman birbiriyle karıştırılmakta ve bu durum Yargıtay kararlarına da yansımaktadır.³⁰⁸

³⁰⁶ **DÖNMEZER-ERMAN:** C.I, 1959, s.361; **ALACAKAPTAN:** s.50-51.

Kesintisiz suçta devamlılığın harekete mi yoksa neticeye mi ilişkin olduğuna dair tartışmalar için **Bkz. EREM:** Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s.379; **KUNTER:** Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, s.96vd.

³⁰⁷ **HAFIZOĞULLARI-ÖZEN:** s.214-215.

³⁰⁸ “Sahte paraların aynı kasıt altında değişik kişilere verilmek suretiyle piyasaya sürülmesinin atılı suçun unsuru olduğu, bu suçun temadî (sürekliliği) de kapsamı ve iddianame ile hukukî kesinti oluşuncaya kadarki eylemlerin tek suç oluşturacağı gözetilmeden, zincirleme suç kabulü ile TCK’nın 43. maddesi uyarınca artırım yapmak suretiyle sanıklara fazla ceza tayini,” (Yargıtay 8.CD., 08.03.2207 Tarihli, 9205E., 1829K. Numaralı Kararı), (**PARLAR-HATİPOĞLU:** s.794).

“Dosyadaki Kriminal Eksptiz Raporundan, suça konu tabancanın 05.12.2005 günü Yusuf Birinç’in yaralanması olayında da kullanıldığına anlaşılmaması karşısında; 6136 sayılı Yasaya aykırılık suçunun mütemadî suçlardan olduğu ve hukukî kesinti oluşturan iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar gerçekleştirilen eylemlerin tek suç, bu tarihten sonra gerçekleştirilen eylemlerin ise ayrı suçlar oluşturacağı gözetilerek mükerrer cezalandırılmalarının önlenmesi açısından sanık hakkında anılan olaydan dolayı 6136 sayılı Yasaya aykırılık suçundan başka dava açılıp açılmadığı, açılmışsa iddianame tarihi saptanıp sonucuna göre hukukî durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturma yazılı biçimde mahkumiyet hükmü kurulması,” (Yargıtay 8.CD., 02.02.2012 Tarihli, 18282E., 2812K. Numaralı Kararı), (**MALKOÇ:** s.634).

Fransız hukuku öğretisinde bazı yazarlar zincirleme suçu tanımlarken konuyu hareketin tamamlanma süresi açısından tartışmışlardır. Buna paralel olarak; anî suç, mütemadî suç ve zincirleme suç kavramlarını birlikte ele almışlardır. Buna göre zincirleme suç şeklinde işlenen suçlar belli bir zaman aralığı içerisinde gerçekleşen suçlar olup, kesintisiz suçlardan farklı olarak failin iradesinin tekrarlandığı suçlardır. Kesintisiz suçlarda tek bir hareketin etkileri bir süre devam ederken, zincirleme suçta fail birden çok hareketinden dolayı kınanmaktadır.³⁰⁹

Fransız doktrinde kesintisiz suç ile zincirleme suç kavramlarının tanımları yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşılacağı üzere birbiriyle çok yakındır. Türk doktrinde ise, zincirleme suç ile kesintisiz suç arasındaki ayrımın mutlak olarak yapılması gerektiği savunulmuştur. Ancak bunu savunanlar, uygulamada her iki suçun nevinin aynı kaidelere bağlanması gerektiğini ileri sürmüşlerdir.³¹⁰ TCK'da ve CMK'da her iki kuruma da birlikte yer verildiği durumlar vardır. Örneğin, CMK'nın 12. maddesinin 2. fıkrasına göre; kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği, zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir. TCK'nın 66. maddesinin 6. fıkrasına göre ise, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden itibaren zamanaşımı süresi işlemeye başlar.

Kesintisiz suçta ihlalin kesintisiz olması söz konusu iken, zincirleme suçta ihlaller arası kesinti söz konusudur. Yani kesintisiz suçta hareket ve netice kesilmezken, zincirleme suçta ilk netice gerçekleştikten sonra ikinci netice gerçekleşir. Zincirleme suçta birden çok netice meydana geldiği için her suç yapısal anlamda zincirleme suç şeklinde işlenebilir (kanunda öngörülen istisnalar dışında), ancak her suç kesintisiz suç şeklinde işlenemez. Kesintisiz suç tek suç oluştururken,

³⁰⁹ KOLB –LETURMY: s.174.

³¹⁰ ÖNDER, Ayhan: “Mütemadî Suç”, İHFM, C.XXIX, S.1-2, 1963, s.90.

zincirleme suç birden çok suç teşkil eder. Bu durumda kesintisiz suç, zincirleme suç şeklinde de ortaya çıkabilir. Şöyle ki; kesintisiz bir suç kesintiye uğradıktan sonra aynı suç işleme kararıyla yeniden işlenebilir.³¹¹



³¹¹ **SANCAR:** Müteselsil Suç, s.31-32.

SONUÇ

Suçların içtimai suç genel teorisini ilgilendirir, faile verilecek cezanın konusunu oluşturmaz. Cezaların içtimai ise verilecek cezayı ilgilendirir. Ancak TCK'da düzenlenmediği için fail hakkında işlediği her suç için verilecek cezalar ayrı ayrı toplanacaktır. Suçların içtimai kurumu failin işlediği birden çok suçun toplanmasına ilişkin hükümleri düzenlendiğine göre öncelikle birden çok suçun varlığı tespit edilmelidir. Ancak bileşik suçta birden çok suçun uygulanma olanağı sadece görünüştedir. O halde suçların içtimainın bu türü açısından birden çok suçtan değil, birden çok suçun kaynaşmasıyla ortaya çıkan tek bir suçtan söz edilir. Oysaki zincirleme suç ve fikrî içtimada kanunun birden çok kez uygulanması durumu ortaya çıkmaktadır.

Birden çok suçun gerçekleşmesi zincirleme suçun öncelikli şartı olduğuna göre, suç sayısını belirlemede nasıl bir ölçütten yararlanılması gerektiği sorunun çözülmesi gerekmektedir. Zira ortada tek bir suç var ise bu durumda zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanma olanağından söz edilemez. Zincirleme suçun tek bir suç mu teşkil ettiği yoksa birden çok suçtan mı oluştuğu hususu zincirleme suçun hukukî niteliğini belirlemek açısından da önemlidir. Suç sayısını belirlemede “normun ihlali” ölçütünün kullanılması gerekir. Buna göre hareket sayısı ve fiil sayısının suç sayısını belirlemede bir etkisinden söz edilemez. Fiil sayısının suç sayısını belirlediğini söylemek fikrî içtima ile çelişki yaratır. Zira fikrî içtimada tek fiil birden çok suça vücut vermektedir. Fiil sayısının tespitinde netice sayısı esas alınır. Birden çok hareket tek bir neticeye neden olursa bu durumda tek bir fiilden söz edilir. O halde, suç sayısını belirlemede suçun maddî ve manevî tüm unsurlarının göz önüne alındığı en faydalı ölçüt “normun ihlali” ölçütüdür.

Zincirleme suç, failin aynı suçu aynı suç işleme kararı ile işlemesinden dolayı ortaya çıkmış, fail lehine bir kurumdur. “Suç işleme kararında birlik” zincirleme suça özelliğini veren, adeta omurgasını oluşturan en önemli şarttır. Sadece kasten işlenen suçlar açısından zincirleme suç söz konusu olabilir. Sübjektif şart taksirli suçlarla örtüşmez. Zira, suç işleme kararında birlik birden çok aynı suçun planlı işlenmesi anlamına gelmektedir. Planın ayrıntılı olmasına gerek yoktur. Bu sübjektif şart çıkacak fırsatlardan yararlanma şeklinde geniş yorumlanmamalıdır. Aksi takdirde itiyadî suç veya suçu meslek edinme ile bu kurum karıştırılabilir. O halde, suç işleme kararında birlik genel saik birliğine dayanmaz, birden çok suçu işlemeye yönelik failin zihninde oluşturduğu başlangıç programı suç işleme kararında birlik için yeterlidir. Yargıtay da suç işleme kararında birliği tespit edebilmek için bazı ölçütlerden faydalanılması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre ihlal edilen değer veya menfaat, suçların işleniş şekilleri, fiiller arasında geçen zaman, suçların işlendikleri yer ve suçların iştirak halinde işlenmesi suç işleme kararında birliğe yardımcı ölçütler olarak belirlenmiştir. Fakat bunların hiçbirisi kesin ölçütler değildir. Zira suçlardan bazılarının icraî bazılarının ihmalî hareketle işlenmeleri, fiiller arasına bir zaman fasılası girmiş olması, suçların farklı yerlerde işlenmeleri, suçlardan bazılarına yardım eden bazılarına aslî fail olarak katılma durumu suç işleme kararında birliğin yokluğuna her zaman işaret etmez. Her olayın özelliklerine göre bu hususların değerlendirilmesi gerekir. Ancak suça iştirakte iştirakın aslî manevî ve manevî ferî iştirak şeklinde gerçekleştiği durumlarda bu suça aslî fail olarak katılan bir kişinin diğer suça da katılması halinde her iki suç arasında faildeki psikik durum nedeniyle zincirleme suç ilişkisi kurulamaz. Azmettirenin ve teşvik etmek, suç işleme kararını kuvvetlendirmek, fiilin işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek, suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek gibi davranışları gerçekleştiren yardım edenin davranışlarının yöneldiği kişi açısından bir planın varlığından söz etmek mümkün değildir. Suç işleme kararı failin zihninde planladığı psikolojik bir

durumu ifade eder. Dolayısıyla failin zihninde suç işlemeye yönelik kesin bir kararın bulunması ve suçun planlanması gerekmektedir. Oysaki, örneğin manevî yardımda yardım edenin davranışlarının katkısıyla fail suç işleme kararını kesinleştirmektedir.

Hakimin takdir yetkisini kullanarak fail hakkında suç işleme kararında birliğin varlığına ilişkin değerlendirmesi, Yargıtay'ın denetim yetkisi dışındadır. Suç işleme kararında birlik faildeki psikolojik durumun maddî olaya yansımasıdır. Hakimin takdir yetkisini kullanarak bu yönde bir kanaate varmış olması halinde Yargıtay suç işleme kararında birliği denetleyemez. Ayrıca suç işleme kararında birliğe ilişkin bir şüphe söz konusu olduğunda şüpheden sanık yararlanır ilkesi bu sübjektif şartın konusunu oluşturmaz. Zira bu sübjektif şart, kusurluluktan farklı bir anlamı ifade etmektedir. Aksi düşünülürse, objektif koşulların varlığının sübjektif şartın varlığına ilişkin de karine olacağı sonucuna ulaşılır.

İddianamenin düzenlenmiş olması ve hüküm verilmesi hallerinde suç işleme kararında birliğin ortadan kalktığına ilişkin tartışmalar vardır. Yargıtay, iddianamenin düzenlenmesi ile hukukî kesinti oluşacağı ve iddianame düzenlendikten sonra işlenen suçların zincirleme suç kapsamına girmeyeceği görüşündedir. Ancak iddianame düzenledikten sonra ortaya çıkıp da iddianame düzenlenmeden önce işlenen suçlar açısından Yargıtay, bu suçların zincirleme suç kapsamına alınması gerektiği kanaatindedir. Hüküm verildikten sonra aynı suçun bir kez daha işlenmesi halinde bu suç zincirleme suç kapsamına girmez. Zira hüküm verilmesiyle birlikte zincirleme suçun düzenlenmesindeki amaç gerçekleşmiş olacaktır. Aksi takdirde faile sınırsız suç işleme imkânı tanınmış olacaktır. Bu durumda hükmün kesinleşmesine gerek yoktur. Ancak iddianame düzenlendikten sonra işlenen suçlar zincirleme suç kapsamına girebilmelidirler. Zira iddianamenin düzenlenmiş olmasının suç işleme kararında birliğe etkisi yoktur. Kaldı ki sonradan ortaya çıkan suçlar için açılan kamu davası bağlantı nedeniyle önceki kamu davasıyla birleştirilir ve davalar birlikte görülür. Hüküm verildikten sonra ortaya çıkan ancak

hüküm verilmeden önce işlenen suçlar için de hükmün kesinleşmesine kadar bağlantılı davalar birleştirilebileceği için herhangi bir sorun söz konusu olmaz. Fakat hükmün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkıp da hükümden önce işlenen suçlar için önceki kararda tayin edilen cezadan zincirleme suçtan dolayı artırım yapılır. Şayet zincirleme suç artırımı önceki davada yapılmışsa bu durumda artırım yüksek haddten yapılır. Burada “ne bis in idem” ilkesinden söz edilemez. Zira fiil aynı fiil değildir. Bağımsız fiiller zincirleme suçu meydana getirir. O halde, böyle bir durumda davanın reddi söz konusu olamaz.

Zincirleme suç diye bir gerçeklik yoktur. Zincirleme suç bir faraziyeyle dayanmaktadır. Sadece kanunda belirtilen hallerde tek bir suça ilişkin hükümler uygulanır. Bunun dışında her suç bağımsızlığını korur. Her suçun bağımsızlığını koruması nedeniyle zincirleme suçu oluşturan suçlardan hiçbirinde ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlerin bulunmaması, suçlardan hepsi hakkında muhakeme şartlarının ayrı ayrı gerçekleşmiş olması, suçlardan her birinin af kapsamında olmaması gerekmektedir. Ancak affa ilişkin olarak Yargıtay’ın tutarlı olmayan bazı kararlarında zincirleme suçun af bakımından bölünemeyeceğini belirtmesi zincirleme suçun yapısına aykırılık teşkil eder. Kanunda belirtilen haller dışında her suça ilişkin genel kurallar uygulanır.

Zincirleme suçun objektif koşullarına bakılacak olursa; 765 Sayılı Kanun’da “kanunun aynı hükmü” ifadesi kullanılırken, TCK’da “aynı suç” ifadesi kullanılmıştır. Aynı suç ifadesinden suçun basit şekli esas alınarak suçun ağırlaştırılmış veya hafifletilmiş şekilleri, teşebbüs aşamasında kalmış ve tamamlanmış hali bu kapsama girmektedir. O halde asıl cezalandırıcı norma bağlı diğer normlar da bu kapsama alınarak “aynı hüküm” ifadesinin yarattığı karmaşaya yürürlükteki kanun ile son verilmiştir. Zira aynı hüküm aynı madde şeklinde anlaşılabilirdi. Bu durumda farklı kanunlarda düzenlenen bazı suçlar da aynı suç kapsamında zincirleme suç teşkil edebileceklerdir. Salt ihmal hareketiyle

işlenebilen suçlar açısından, örneğin kamu görevlisinin suçu bildirmeme suçunda birden çok suç söz konusu olduğunda bu suçlar arasında suç işleme kararında birliği belirlemek daha güçtür. Zira yardımcı ölçütlerin de bu konuda yetersiz kalacağı açıktır. Failin icraî hareketleriyle somutlaştırılamayan bu suçların tesadüfen de bir araya gelmesi tehlikesi mevcuttur. O halde bu suçlar yönünden suç işleme kararında birliğe ilişkin ölçütler daha geniş yorumlanmalıdır.

Zincirleme suçun gerçekleşebilmesi için kanunda aranan bir diğer şart ise aynı suçun değişik zamanlarda işlenmesidir. Suçların değişik zamanlarda işlenmesi zincirleme suç için bir koşul olamaz. Yargıtay'ın sırf değişik zamanlarda suç işlenmediği için zincirleme suç hükümlerinin uygulanamayacağını belirten kararları vardır. Diğer tüm koşulların olması halinde suçların değişik zamanlarda işlenmemesi nedeniyle zincirleme suçun uygulanamaması düşünülemez. Bu hususun kanundan çıkarılması gerekir.

Aynı zamanda işlenen birden çok suç için de zincirleme suç hükümleri uygulanabilmektedir. Kanunda tek bir fiille birden çok kişiye karşı aynı suçun işlenmesinden söz edilmektedir. Tek bir fiille birden çok suç işlenmesi imkânsızdır. Fiil suçun maddî unsurunu teşkil eder. Suç sayısını belirlemede normun ihlali ölçütünden faydalanılırken fiil sayısı netice sayısına göre, sırf hareket suçlarında ise hareket sayısına göre belirlenir. Ancak birden çok davranışın hem zamanlı ve aynı amaç doğrultusunda gerçekleşmesi hareketin tekliğini meydana getirir. Kanunda yer alan fiil kelimesi nedeniyle fikrî içtimayı düzenleyen 44. madde ile zincirleme suçun diğer türünü düzenleyen 43. maddenin 2. fıkrası birbiriyle karıştırılmakta ve uygulamada sorunlara yol açmaktadır. Burada fiil kelimesini hareket şeklinde anlamak gerekir. Ayrıca sırf hareket suçlarında hareket sayısı fiil sayısını belirlediği için sırf hareket suçunun bulunması gerekir. O halde bir bombayla birden çok kişinin ölümüne neden olmada birden çok netice birden çok fiilden kaynaklanmaktadır. Ancak bir hareketle birden çok kişiye sövülmesinde bir hareket birden çok suçun

ortaya çıkmasına neden olmaktadır ve zincirleme suç bu ikinci örnek açısından uygulanabilir. Alman hukukunda aynı nevîden fikrî içtima adı altında bu husus tartışılmıştır. TCK'da da fikrî içtimanın düzenlendiğı 44. maddenin gerekçesinde ayrı nevîden fikrî içtima deyimine yer verilmiştir. Aynı nevîden fikrî içtima adı altında düzenlenmeyen 43. maddenin 2. fıkrası ile 44. madde arasında fiilin tekliğı yönünden bir bağlantı kurulmaya çalışılmıştır. Sırf bu nedenle kasten öldürme, kasten yaralama ve işkence suçları açısından zincirleme suçun uygulanamayacağı belirtilmiştir. Zira bu suçların tek bir fiille işlenmesi mümkün görülüp, böyle bir istisna getirilerek fikrî içtima uygulamasına engel olunmak istenmiştir. Ancak bu suçların birden çok kişiye tek fiille işlenmesi mümkün değildir. Bu suçlar açısından zincirleme suçun uygulanamaması eşitlik ilkesine aykırıdır. Her suç açısından zincirleme suç uygulanabilmelidir. Cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları açısından da zincirleme suçun uygulanamayacağına ilişkin hüküm yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla bu suçlar yönünden zincirleme suç uygulanabilecektir. Ölsüz ceza miktarı ve ispat sorunu gerekçelerine dayandırılarak bu suçlar yönünden zincirleme suçun uygulanması gerektiğı madde gerekçesinde yer alsa da, zincirleme suç zaten fail lehine getirilmiş bir kurum olduğundan ceza miktarı ölçsüz olacaktır. Ayrıca ispat sorunu muhakeme hukukunu ilgilendiren bir sorundur. Bu suçların istisna teşkil eden kasten yaralama, kasten öldürme, işkence ve yağma suçlarından daha az tehlikeli olduğu söylenemez. O halde cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları yönünden kanunda bir ayrıcalık tanınmıştır. Kaldı ki zincirleme suç her suç açısından uygulanabilir olmalıdır. Buna bazı istisnalar getirilmesi hiçbir mantığa dayanmamaktadır. Mademki kanunda belirtilen suçlar istisna kapsamındadır, cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismarı suçları da bu suçlarla birlikte istisna kapsamında yer alması gerekmektedir. Ancak en doğru çözüm; zincirleme suçun tüm suçlara uygulanabilir hale getirilmesidir.

Mağdurun aynılığı, TCK'da zincirleme suçun şartı olarak yerini almıştır. Mağdurun aynı olmasının zincirleme suçun özü ile hiçbir ilgisi bulunmamaktadır. Zincirleme suç faildeki suç işleme kararındaki birliğe verilen önem nedeniyle ortaya çıkmış fail lehine getirilmiş bir kurumdur. Mağdurun aynı olmasının ya da farklı olmasının bir önemi yoktur. Kaldı ki mağduru belli bir kişi olmayan suçlar yönünden de zincirleme suç uygulanabilmektedir. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan ne anlaşılması gerektiği oldukça tartışmalıdır. Madde gerekçesi de bu yönde tatmin etmemektedir. Bununla mağduru belli ama çok olan suçlar mı yoksa mağduru belirsiz sayıda olan suçlar mı kastedilmektedir? Eğer öyleyse rüşvet suçunun mağduru devlettir o halde mağduru belli bu suç açısından neden zincirleme suç uygulanabilmektedir? “Mağduru belli bir kişi olmayan suçlar”dan anlaşılması gereken, hareketin bir topluluğa yöneldiği suçlar, dolayısıyla belirsiz sayıda kişinin mağdur olduğu suçlardır. Ancak madem rüşvet suçu açısından da zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir, bu durumda kanunda “mağdur belli bir kişi olmayan suçlar”dan ne anlaşılması gerektiği açıkça belirtilmelidir. Kanaatimizce en doğru çözüm, mağdurun zincirleme suçun bir şartı olmasından vazgeçilmesidir.

Son olarak, cezanın tayini konusunda da TCK'nın 61. maddesi ile 43. maddesi arasında çelişki bulunmaktadır. Bu çelişkinin ortadan kaldırılması gerekmektedir. Şöyle ki; 61. maddenin 5. fıkrasında, aynı maddenin ilk dört fıkrasında belirtilen hususlar dikkate alınarak belirlenecek ceza üzerinden sırasıyla teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsî sebeplere ilişkin hükümler ile takdiri indirim nedenleri uygulanarak sonuç cezanın belirleneceği belirtilmiştir. Bu sıralamada zincirleme suçun bulunması zincirleme suçun birden çok suçtan oluşması nedeniyle mümkün değildir. Her suç birbirinden bağımsız olduğu için her suç açısından 61. maddede belirtilen hususlar göz önüne alınarak sonuç ceza belirlenmeli ve belirlenen sonuç cezalardan hangisi en fazla ise bu ceza üzerinden zincirleme suç nedeniyle artırım

yapılmalıdır. Ayrıca sonuç cezaların tümü toplandığında, zincirleme suçun uygulandığı sonuç cezadan daha fazla olduğunun da kontrol edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla böyle bir sıralamada zincirleme suçun yeri yoktur. O halde 61. maddede, her suç açısından sonuç cezalar belirlendikten sonra en yüksek ceza üzerinden zincirleme suça ilişkin artırımın yapılması gerektiği ve cezalar toplandığında failin lehine olduğunun kontrol edilmesi gerektiği yer almalıdır.



KAYNAKÇA

- AKBULUT**, Berrin: “Zincirleme Suç& Fikrî İçtima” , HPD, S. 2, Sonbahar 2004, ss.163-167
- AKBULUT**, Berrin: “Zincirleme Suça İlişkin Özel Belirlemeler Hakkında Bazı Tespitler” KHD, S.69-70, Mayıs-Haziran, 2010, ss.133-154
- ALACAKAPTAN**, Uğur: Suçun Unsurları, Ankara, 1975
- ALAGÖZ**, Mehmet: “Türk Ceza Kanunu Tasarısı”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Eylül 2004, Ankara, ss.247-254
- ANTOLİSEİ**, Francesco: Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, Milano, 1987; Milano, 1997
- ARTUÇ**, Mustafa: “Zincirleme Suç”, THD, S.28, Aralık 2008, ss.45-66
- AYDIN**, Devrim: Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak, Ankara, 2009
- BAYRAKTAR**, Köksal: “Türk Ceza Kanunu Tasarısı’na Genel Bir Değerlendirme ve Genel Hükümler Üzerine Birkaç Eleştiri”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, ss.21-35
- BAYTEMİR**, Erdal: “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Kapsamında Rüşvet Suçu”, TBBD, S.88, 2010, ss.333-388
- BECCERIA**, Cesare: Suçlar ve Cezalar Hakkında, Çeviren: **SELÇUK**, Sami: Ankara, Haziran 2004
- BETTIOL**, Guiseppe: Diritto Penale, Parte Generele, Padova, 1976
- BOULOC**, Bernard: Procédure Pénale, Paris, 2006
- CİHAN**, Erol-**YENİSEY**, Feridun: “Non Bis İn İdem İlkesi”, Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004, ss.219-224
- CLESSE**, Eric Charles-**RANERİ**, Franco Gian: La Doctrine Juridictionnelle Du Droit Pénal Social, Bruxelles, 2010

ÇETİN, Erol: Hakaret ve Sövme Suçları, Ankara, Ocak 2001

DELOGU, Tullio: “L’importanza Del Delitto Colposo Nel Dritto Moderno”,

Çeviren: **ERSOY**, Yüksel: “Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi”, C.39,

S.1-4, Y.1982-87, ss.115-124

DESPORTES, Frédéric-**GUNEHEC**, Francis: Droit Pénal Général, Paris, 2006

DOĞAN, Karakaş Fatma: “Türk Ceza Hukukunda Cezaların İctimai Kurumunun

Düzenlenmesi Gerektiği Üzerine”, ABD, S.3, 2011, ss.85-104.

DONAY, Süheyl: Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul, 2007

DOUCET, Paul Jean: Dictionnaire de Droit Criminel,

<http://ledroitcriminel.free.fr/dictionnaire.htm> , (02.07.2013 tarihinde erişildi)

DÖNMEZER, Sulhi: Genel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul, 2003

DÖNMEZER, Sulhi-**ERMAN** Sahir: Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, Umumî

Kısım, C.I, İstanbul, 1987; C.II İstanbul, 1959; C.II, İstanbul,1969; C.III,

İstanbul, 1974

DÖNMEZER, Sulhi: “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, Nurullah Kunter’e

Armağan, İstanbul, 1998, ss.67-74

EREM, Faruk: Adalet Psikolojisi, Ankara, 1961

EREM, Faruk: “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, C.20, S.1-4, 1963, ss.37-52

EREM, Faruk: “Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin”, AÜHFD, C.25 S.1-2, 1968,

ss.11-33

EREM, Faruk: Hümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C.I, Ankara, 1971

EREM, Faruk: “Tekerrür Hakkındaki Kanun Hükümlerinin Tetkiki”, AÜHFD, ,

C.II, S.1, 1944, ss.191-222

ERTÜRK, Çetin Ahmet: Fransızca-Türkçe, Türkçe-Fransızca Bilge Büyük Sözlük,

5.B, Ankara

EVİK, Sonay Vesile: Suça İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu, İstanbul,
Ekim 2011

FEYZİOĞLU, Metin-**GÜNGÖR**, Devrim: “Cezaların Toplanması ve Koşullu
Salıverilme İlişkisi”, TBBĐ, S.69, 2007, ss.51-54

FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara, 1996

FEYZİOĞLU, Metin: “Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, AÜHFD, C.48, S.1-4, 1999, ss.135-162

FEYZİOĞLU, Metin: “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı
Tespit ve Değerlendirmeler”, TBBĐ, S.62, 2006, ss.27-61

FIANDACA, Giovanni-**MUSCO**, Enzo: Diritto Penale Parte Generale, Bologna,
2007

GÜNGÖR, Devrim: “5411 Sayılı Bankacılık Kanununda Zimmet Suçu”, ABD, S.4,
Y.67, 2009, ss.23-29

GÜNGÖR, Devrim: 5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu,
Ankara, 2009

GÜNGÖR, Devrim: Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara, 2007

HAFIZOĞULLARI, Zeki: “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bileşik Suçun
Tanımı Hakkında”, <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/makale.htm>,
(30.06.2013 tarihinde erişildi)

HAFIZOĞULLARI, Zeki: “5237 Sayılı Kanunun 43/1 Maddesine 2005/5377 Sayılı
Kanunla Eklenen “Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçlar Hakkında da Bu
Fıkra Hükmü Uygulanır” Hükmü Hakkında”,
www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/makale/htm, (09.07.2013 tarihinde erişildi)

HAFIZOĞULLARI, Zeki-**ÖZEN** Muharrem: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler,
Ankara, 2010

HAFIZOĞULLARI, Zeki-ÖZEN Muharrem: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2010

HAKERİ, Hakan- ÜNVER Yener: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2011

HAKERİ, Hakan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2011

<http://tdkterim.gov.tr/bts/>

İÇEL, Kayıhan-ÖZGENÇ, İzzet-SÖZÜER, Adem-MAHMUTOĞLU, Selami
Fatih-ÜNVER, Yener: Suç Teorisi, İstanbul, 1999

İÇEL, Kayıhan : Suçların İçtimaı, İstanbul, 1972

İÇEL, Kayıhan : “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, İTÜSBD, S.14, Güz 2008, ss.35-49

İÇEL, Kayıhan : “Tatbikatın Başlamasından Sonra Gerçekleşen Fiiller Teselsüle Sokulabilir mi?”, İHFM, C.XXXIII, S.3-4, 1967, ss.315-333

İPEKÇİOĞLU, Aksoy Pervin: “Türk Ceza Kanunu’nda Bileşik Suç”, AÜHFD, S.61(1), 2012, ss.43-67

KATOĞLU, Tuğrul: “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, AÜHFD, C.61, S.2, 2012, ss.657-693

KERCHOVE, De Van Michel- CARTUYVELS, Yves: Chronique De Droit Pénal, Bruxelles, 2002

KEYMAN, Selahattin: “Tipiklik ve Ceza Hukuku”, AÜHFD, C.37, S.1-2, 1980, ss.59-105

KEYMAN, Selahattin: Türk Hukukunda Af, Ankara, 1965

KOCA, Mahmut-ÜZÜLMEZ, İlhan: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2008

KOLB, Patrick-LETURMY, Laurence: Droit Pénal Général, Paris, 2005

- KOYUNCU**, Ali: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun Uygulayıcı Gözüyle Yorumu, Genel Hükümler, Ankara, Ocak 2006
- KUNTER**, Nurullah: “Fikrî İçtima Sebebiyle Suçların Birleştirilmesi”, İHFM., C.XIV-XV, S.1-2, 1948, ss.359-379
- KUNTER**, Nurullah: “Müselmel Suç ve Af”, İHFM, C.XVII, S.3-4, 1951, ss.884 vd.
- KUNTER**: Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1955
- KUNTER**, Nurullah- **YENİSEY**, Feridun- **NUHOĞLU**, Ayşe: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18.B., 2010
- KUTY**, Franklin: Principes Généraux Du Droit Pénal Bélge, Bruxelles, 2010
- LARGUIER**, Jean- **CONTE**, Philippe: Procédure Pénale, Paris, 2006
- LEONE**, Giovanni: Il Reato Continuato, Novissimo Digesto Italiano, C.XIV, 1967, ss.967 vd.
- MAHMUTOĞLU**, Selami Fatih: “TBMM Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Görüş”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Eylül 2004, ss.357-378
- MALKOÇ**, İsmail: Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu (Madde 1-81), C.I, Ankara, 2013
- MANZINI**, Vincenzo: Trattato Di Diritto Penale Italiano, Volume V, Torino, 1951
- MARINUCCI**, Giorgio- **DOLCINI**, Emilio: Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, 2006
- MERLE**, Roger-**VITU** André: Traité De Droit Criminel, Problemes Généraux De La Science Criminelle, Droit Pénal Général, Paris, 1997
- METİNER**, Haydar-**KOÇ**, Ahsen: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Genel Hükümleri, Ankara, 2008
- ÖNDER**, Ayhan: “Mütemadî Suç”, İHFM, C.XXIX, S.1-2, 1963, ss.75-120

- ÖZBEK, Özer Veli:** “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)”, DEÜHFD C.9, Özel Sayı, 2007, ss.1019-1063
- ÖZBEK, Özer Veli:** “Suç Genel Teorisi Bakımından Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar ve Görüşlerimiz”, CHD, S.15, Nisan 2011, ss.19-28
- ÖZGENÇ, İzzet:** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2010
- ÖZEN, Muharrem:** Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara, 1998
- ÖZEN, Muharrem:** Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa, Ankara, 1995
- ÖZEN, Mustafa:** “Ceza Hukukunda Fikrî İçtima”, TBBD, S.3, 2007, ss.132-14
- ÖZEN, Mustafa:** “Non Bis İn İdem (Aynı Fiilden Dolayı İki Keza Yargılama Olmaz) İlkesi”, GÜHFD, C.XIV, S.1, 2010, ss.389-41
- ÖZEN, Mustafa:** “Suçların İçtima”, Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku, C.III, Köksal Bayraktar’a Armağan, İstanbul, 2010, ss.173-176
- ÖZEN, Mustafa:** Suçların İçtimaı (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara, 2008
- PALAZZO, Francesco:** Corso Di Diritto Penale, Parte Generale, Torino, 2006
- PARLAR, Ali- HATİPOĞLU, Muzaffer:** 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, (1-71. Maddeler), 1.C, Ankara, 2008
- PRADEL, Jean:** Droit Pénal Général, (surement pas a jour des réformes 2006-2007), Paris, 2007
- RASSAT, Laure Michele:** Droit Pénal Général, Paris, 2006
- SANCAR, Yalçın Türkan:** Müteselsil Suç, Ankara 1995
- SANCAR, Yalçın Türkan:** “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, TBBD, S.70, 2007, ss.244-259
- SOYASLAN, Doğan:** Ceza Hukuku Özel Hükümler, 2010

SÖZÜER, Adem: “Türk Hukukunda Af 4454 Ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme Ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği İle Bu Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu”,

http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg18/SOZUER.PDF

, (26.06.2013 tarihinde erişildi)

TANER, Gökçen Fahri: Ceza Hukukunda Zamanaşımı, Ankara, 2008

TOROSLU, Nevzat: Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara, Eylül 2010

TOROSLU, Nevzat: Cürümlerin Tasnifi, Ankara, 1970

TOROSLU, Nevzat-**ERSOY**, Yüksel: “Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı”, TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, ss.1-20

TOROSLU, Nevzat-**FEYZİOĞLU**, Metin: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Ekim 2008

TOSUN, Öztekin: “Müselmel Suçlar”, İHFM., C.XXII, S.1-4, 1957, ss.124-149

TOZMAN, Önder: “İhmal Suçlarında Teşebbüs ve Gönüllü Vazgeçme”, TBBD, S.84, 2009, ss.160-187

Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü,

Hazırlayanlar: **YARSUVAT**, Duygun- **BAYRAKTAR**, Köksal-
YÜZBAŞIOĞU, Necmi-**BÜLBÜL**, Erdoğan-**KOCASAKAL**, Ümit-
AKSOY, Eylem-**MEMİŞ**, Pınar-**KURT**, Gülşah-**TANSUĞ**, Çağla-
YILMAZ, Didem; TBB, Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Ankara, Eylül 2004, , ss.285-317

ÜZÜLMEZ, İlhan: “Görevi Kötüye Kullanma Suçu (TCK M.257), C.XVI, S.1, 2012, ss.191-216

ÜZÜLMEZ, İlhan: “Suçta Tekerrür”, AÜHFD, C.IV, S.1-2, 2000, ss.297-319

VIDAL, Georges-**MAGNOL**, Joseph: Cours De Droit Criminel Rt De Science Penitentiaire, Paris, 1947

YENİSEY, Feridun: Ceza Hukukuna Giriş, Alman Ceza Hukuku (Hans-Heinrich JESCHECK) Kusur İlkesi (Hans-Heinrich JESCHECK) Ceza Hukukunun Sınırları (Ulrich SIEBER), İstanbul, 2007

YENİSEY, Feridun-**PLAGEMANN**, Gottfried: Strafgesetzbuch (StGB)/Alman Ceza Kanunu, İstanbul, 2009

YILMAZ, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Ankara 2005

YILMAZ, Halil: “Müteselsil (Zincirleme) Suç”, ABD, S.5(3), 1992, ss.739-748

ZAFER, Hamide: Ceza Hukuku Genel Hükümler, Haziran 2010



ÖZET

Zincirleme suç, birden çok suçun 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 43. maddesinde belirtilen sübjektif ve objektif nedenlerle bir araya geldiği ve tek suç gibi nazara alındığı bir ceza hukuku kurumudur. Suçların içtimainın bir türü olan zincirleme suçta bu nedenle öncelikle birden çok suçun varlığı tespit edilmeli ve daha sonra diğer koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılmalıdır. Tezin ilk bölümünde birden çok suçun hangi ölçütlerden yararlanılarak belirlenebileceği ve zincirleme suçun hukukî niteliği tartışılmıştır.

Sübjektif şart, zincirleme suçta özelliğini veren en önemli unsurdur. Objektif şartlar ise Mülga Türk Ceza Kanun'dan farklı düzenlenmiş ve “mağdur” da zincirleme suçun bir unsuru haline gelmiştir. Mağdurun aynı olması şartının zincirleme suçun uygulama alanının daralmasına neden olmaması için “mağduru belli bir kişi olmayan suçlar” adı altında bir suç türü de kanunda yerini almıştır. Ancak aynı suçun birden çok kişiye karşı aynı zamanda işlenmesi durumunda da zincirleme suç hükümleri uygulanmaktadır (TCK m.43/2). Fikrî içtima ile zincirleme suçun bu türünün benzerliği uygulamada sorunlara yol açtığı gibi, doktrinde de eleştirilmiştir. Ancak işkence, yağma, kasten adam öldürme ve kasten adam yaralama suçları açısından zincirleme suç hükümleri uygulanamaz (TCK m.43/3). Zincirleme suç, bu suçlar açısından bir özellik göstermemektedir ve madde gerekçesinde de konuya ilişkin bir açıklama yer almamaktadır. Tezin ikinci bölümünde zincirleme suçun şartları, zincirleme suçun uygulama alanı dışında kalan suçlar ve konuya ilişkin tüm tartışmalar detaylı bir şekilde incelenmiştir.

Zincirleme suç hukukî bir faraziyeye dayanmaktadır. Bu nedenle sadece kanunda belirtilen hallerde (yer yönünden yetkili mahkemenin, zamanaşımının ve cezanın belirlenmesi) tek suç gibi nazara alınır. Bunun dışında her suç bağımsızlığını

korur. Tezin üçüncü bölümünde zincirleme suçun tek suç oluşturduğu durumlar ele alınmış ve ayrıca bazı ceza hukuku kurum ve kavramlarıyla zincirleme suç karşılaştırılarak uygulamada meydana gelebilecek kavramsal kargaşaların önüne geçilmesi hedeflenmiştir.



SUMMARY

Successive offence is a conception of criminal law where plural offences gather as per the subjective and objective reasons stated under article 43 of the Turkish Criminal Code Law No. 5237 and considered as a single offence. In successive offence which is a type of the mixed offences primarily, it ought to determine the existence of plural offences and examine whether the other conditions are provided or not. In the first chapter of the thesis, the criteria in order to determine plural offences and the legal character of successive offence are handled.

The subjective condition is the most important element of successive offence. Nevertheless, objective conditions are regulated differently as compared with the Defunct Turkish Criminal Code and the “victim” becomes a component of the successive offence. Moreover, in order the same victim condition not to restrict the successive offence’s scope of implementation, a new type of offence called as “the offences which have no specific victim” is emerged. In addition, the successive offence can also be applicable for different victims when the same crimes are committed at the same time (Article 43/2 of the Turkish Criminal Code). The similarities between such kind of successive offence and conceptual aggregation cause problems in practice and discussed by the doctrine as well. Moreover, the provisions of successive offence cannot be applied in torture, depredation, felonious homicide, intentional injury (Article 43/3 of the Turkish Criminal Code). Nevertheless, the offences lie beyond the scope of the successive offence and no description on this subject matter is found in justification of the provision. In the second chapter of the thesis, the conditions of successive offence and discussions related to such offences which are excluded from the implemetantion area are examined in detail.

Successive offence based on legal hypothesis. Therefore, it could be considered as a single offence only in cases (determination the locally competent court, time-bar and punishment) specified in the Turkish Criminal Code. In the third chapter, the circumstances where successive offence constitutes a single offence are handled. Moreover, successive offence is compared with some certain concepts of criminal law and prevention of conceptual confusion which may arise in practice is aimed.

