

YABANCI ÜLKEDE SUÇ İŞLEYEN TÜRKÜN  
TÜRKİYE'DE TEKRAR YARGILANMASI

**Asis. Nur Başar**

T.C.  
YARGITAY  
Birinci Ceza Dairesi

E. 1979/4997

K. 1980/319

T. 30.1.1980

**I — Kararın Metni\***

Almanya'da adam öldürmekten dolayı sanık Hüseyin hakkında dava açılmış ve hüküm verilmiş ve bu hüküm de kesinleşmiş olduğundan aynı suçtan tekrar açılan kamu davasının CMUK. nun 253/3. maddesi uyarınca reddine ilişkin (Bursa Birinci Ağır Ceza Mahkemesi)'nden verilen 3.10.1979 gün ve 264/273 sayılı kararın Yargıtay'ca incelenmesi C. Savcısı tarafından istenilmiş olduğundan dava dosyası C. Başsavcılığından tebliğname ile dairemize gönderilmekle incelendi ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

Sanık Hüseyin Almanya'da bulunduğu sırada 5.12.1972 tarihinde Alman uyruklu bir şahsı kavga sonucu bıçakla öldürmekten dolayı Münih Birinci Eyalet Mahkemesi'nce verilen 30.4.1974 tarihli kararla Alman Ceza Kanununun 212. maddesi gereğince 8 sene müddetle hapis cezasına mahkûm edilmiş ve bu cezası da yerine getirilmiştir.

Sanık Türkiye'ye gelince Bursa C. Savcılığınca hakkında ağır ceza mahkemesine iddianame ile 28.6.1979 tarihinde kasten adam öldürmek suçundan TCK.nun 5 ve 8. maddeleri delâletiyle aynı Kanunun 448. maddesi uyarınca cezalandırılması için tekrar dava açılmıştır.

\*) Bu karar Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt 6, Nisan 1980, Sayı 4'de yayınlanmıştır.

Yapılan duruşma sonunda sanık Hüseyin'in adam öldürmek suçundan delayı Almanya'da dava açılmış, hüküm verilmiş ve bu hüküm de kesinleşerek orada yerine getirilmiş olduğundan hakkında aynı suçtan dolayı yeniden açılan bu davanın CMUK.nun 253/3. maddesi uyarınca reddine karar verilmiştir.

TCK.nun 5. maddesinde «bir Türk 4. maddede yazılı cürümlerden başka Türk Kanunlarına göre aşağı haddi 3 seneden eksik olmayan şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezayı müstelzim cürmü yabancı memlekette işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde Türk kanunlarına göre cezalandırılır» denilmektedir.

Buna göre bir Türk yabancı memlekette aşağı haddi 3 seneden eksik olmayan şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezayı müstelzim suçu işlediği ve kendisi de Türkiye'de bulunduğu takdirde Türk Kanunlarına göre yargılanıp cezalandırılacaktır. Ancak, 5. maddede yazılı suçlardan dolayı yabancı memlekette yargılanıp hakkında hüküm verilmiş bir Türkün Türkiye'ye gelmesi halinde bu eyleminden dolayı bir şahsın iki defa kanunda yazılı istisnalar haricinde, örneğin, TCK.nun 4. maddesinde yazılı suçların haricinde kalan suçlardan yargılanamayacakları sonucuna varılmaktadır.

Kaldı ki TCK. nun 4. maddesinde yazılı suçlar için o maddede ve 6 ve 7. maddelerde yazılı suçlar için Türkiye'de tekrar yargılanacaklarına dair açık ve kesin hükümler vardır. Aynı açıklık 5. maddede yoktur. Kanunlarda açıklık olmayan hallerde daima sanık lehine gidileceği hukukun ana kuralıdır.

TCK. nun 5. maddesi yabancı memlekette bir Türk veya Türkiye aleyhine suç işleyip te Türkiye'ye gelenlerin cezasız kalmalarını önlemek kastıyla konulmuştur. Bu Türk Ceza Kanununun tebaayı takip prensibine dayanmaktadır.

Sanık Almanya'da işlediği öldürme suçundan dolayı Alman Mahkemesince hükümlülüğüne karar verilerek cezası da yerine getirilmiştir. TCK. nun 5. maddesine göre yabancı memlekette belli nitelikte bir suç işleyen Türkün Türkiye'de muhakeme edilerek ceza verilebilmesi için yabancı memlekette hüküm verilmemiş olması gerekir.

Bu itibarla sanık hakkında gerekçeleri gösterilerek mahkemece kabul ve takdir edilen karara karşı C. Savcısının yerinde görülmeyen temyiz itirazının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün tebliğname gibi (*Onanmasına*), 30.1.1980 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

#### *Karşı Oy Yazısı*

Bir Türk, olayımızda olduğu üzere TCK.nunun 4. maddesinde yazılı cürümlerden başka Türk Kanunlarına göre aşağı haddi 3 seneden eksik

olmayan şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezayı müstelzim cürmü yabancı memlekette işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde hakkında TCK.nun 5. maddesi uygulanır ve bu maddenin amir hükmüne nazaran (Türk Kanunlarına göre cezalandırılır).

Sanığın Türk Kanunlarına göre cezalandırılması ise ancak, hakkında duruşmanın tekriri muhakeme yoluyla Türkiye'de yapılması ile kaabilirdir. Şu halde, TCK. nun 5. maddesi Türk Mahkemelerinin kaza yetkisi bakımından uyulması mutlaka zorunlu bir usulü hüküm getirmiş bulunmaktadır.

Her ne kadar 4. maddenin 2. fıkrasında (1. fıkrada sayılan suçların faileri hakkında yabancı memleketlerde evvelce hüküm verilmiş olsa bile, suç ecnebi paraları taklidin maadasına taallük ettiği takdirde adliye vekilinin talebi üzerine Türkiye'de tekrar muhakeme) olunacağına dair bir hüküm yer almış ise de, bu hüküm ecnebi paraları taklit suçlarından yabancı memlekette hüküm giyenlerin Türkiye'de tekrar muhakeme olunamayacakları yolunda sadece 4. maddenin 1. fıkrasına münhasıran konulan istisnai bir hükümdür.

Bu itibarla: (Kanun ancak 4. maddenin 2. fıkrasında yazılı şartlar dairesinde ecnebi memlekette mahkûm olanların Türkiye'de tekrar muhakeme olunacağına cevaz vermiştir. Bunn dışında 5. maddede yazılı hallerde tekriri muhakeme yapılamaz) şeklinde bir yorumda bulunmaya yasal olanak yoktur. Zira yukarda da açıklandığı gibi 4. maddenin 2. fıkrası aynı maddenin 1. fıkrasına münhasır olmak üzere konulan istisnai bir hükümdür ve 5. maddede böyle bir kanıtlayıcı hüküm mevcut olmayıp bilakis 5. madde metninde mutlak bir ifade ile (Türk Kanunlarına göre cezalandırılır) ibaresi yer almaktadır.

Nitekim, mehz İtalyan Ceza Kanununun 4. maddesinde yazılı (... bunlar, haklarında ecnebi memlekette evvelce hüküm verilmiş olsa bile adliye nazırının talebi üzerine kiralık dahilinde muhakeme olunurlar) şeklindeki hüküm İtalyan müelliflerince özellikle Majno tarafından (5. maddeye de teşmil edilmek gerekir) şeklinde yorumlanmamış, bilakis Majno'nun Yargıtay Yayınlarından olan Ceza Kanunu Şerhi basımının 48. sahifesinde 5. maddenin tecdidî davaya ilişkin olduğu belirtilmiştir.

Kaldı ki TCK.nun 5. maddesiyle Devletin yabancı memlekette suç işleyen yurtdaşını cezalandırması, suç failine göre kişisel ilkesinin ve egemenlik hakkının tabii bir sonucudur. Yabancı memlekette hüküm verilmiş olması halinde Türkiye'de yeniden yargılama yapılmaması ancak ve mutlaka müsbet bir Türk hukuk hükmü ile mümkündür. Halbuki TCK.nun 5. maddesinde ve Türk Kanunlarının hiç birinde böyle Türk

Devletin egemenlik yetkisine giren yargı hakkını sınırlayıcı bir hükme yer verilmemiştir.

Devletler arasında milli yargı hakkını karşılıklı olarak sınırlayıcı anlaşmalar olmadıkça (aynı suçtan dolayı iki defa yargılanmama «No bis in idem») Kuralı münhasıran Milli ülkede uygulanma değerine sahiptir.

Nitekim 18 Mart 1968 tarih ve 1034 sayılı Kanunla onanmış olan (Ceza İşlerinde Karşılıklı Adli Yardım Avrupa Sözleşmesi)'nin 1 maddesinin 2. bendinde (İşbu sözleşme tutuklama ve mahkûmiyet kararlarının yerine getirilmesinde ... uygulanmaz) denilmek suretiyle Türk Yargı hakkının hiç bir suretle sınırlandırılmadığı da açıkça teyid edilmiştir.

Türk hukukunda yabancı memlekette bir cürüm işleyen vatandaşın Türkiye'de TCK.nun 5. maddesindeki şartlara uygun olarak yargılanmasını önleyen hiç bir hukuk hükmü mevcut değildir.

Ayrıca, mehzaz İtalyan Ceza Kanununun 7. maddesinde (... maznun ecnebi memlekette muhakeme edilip mahkûm olduğu takdirde cezasını çekmiş ise, 5. maddedeki ahvalde davaya bakılmaz) şeklinde yazılı istisnai hükmün Türk Ceza Kanununa alınmaması da TCK. nun bu istisnadan ayrıldığını ve mehzadan bir adım daha ileri giderek (sanık ecnebi memlekette muhakeme edilip mahkûm olsa ve cezasını çekse dahi 5. maddede yazılı ahvalde davaya Türkiye'de bakılacağı ve sanığın Türk Ceza Kanununa göre cezalandırılacağı prensibini benimsediğini gösterir.

Bu itibarla ve yukarıda açıklanan nedenlerle Almanya'da Alman uyruklu Gerhard Langhans'ı öldürmekten Münih Birinci Eyalet Mahkemesince hükümlendirilen, şartla tahliyesinden ve sınırdışı edilmesinden sonra Türkiye'ye gelip Bursa'da ikâmete başlayan, Türkiye'de bulunan sanık Hüseyin hakkında Bursa Birinci Ağır Ceza Mahkemesinde usulen açılan davanın rüyet olunarak sonucuna göre hüküm verilmesi gerektiği halde, mahkemece kamu davasının reddine karar verilmesinin yasaya uygun düşmediği düşüncesiyle, bu yönden, ekseriyetle alınan onama kararına muhalifiz. Başkan (İ.U.) Üye (M.S.O.).

## II – Kararın İncelenmesi

### 1. Olay

Yargıtay'ın bu kararına konu olan olay kısaca şöyledir :

Sanık Hüseyin Almanya'da bir kavga sırasında bıçakla Alman uyruklu bir kişiyi öldürmüş, yargılama sonunda 8 sene hapis cezasına çarptırılmış ve cezasını çekerek Türkiye'ye dönüp Bursa'ya yeleşmiştir. Durumu haber alan Bursa C. Savcılığı sanık hakkında TCK 5 ve 8. maddeler

delâletiyle TCK 448. madde gereğince, kasten adam öldürmek suçundan cezalandırılması için tekrar dava açmıştır. Esas mahkemesinin red kararı üzerine ise Yargıtay'a gidilmiş ve Yargıtay Birinci Ceza Dairesi de esas mahkemesinin red kararını yerinde bulmuştur.

## 2. Çözümlemesi Gereken Hukuki Sorun

Yurtdışında işlediği suçun cezasını çektikten sonra Türkiye'ye gelen Türkün tekrar yargılanması konusunda Yargıtay'ın görüşü henüz tek doğrultuda belirmiş değildir. Örneğin, Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi, 4.12.1968 tarih, 3403/3607 sayılı kararında (bakınız, Hakkı Yaşar, Yabancı Memlekette İşlenen Suçlar ve Yabancı Mahkeme İlamları Muvaçehesinde Uygulama, Adalet Dergisi, 1969/4, s. 203) TCK 5. maddeye dayanarak tekrar yargılama yapılamayacağını belirtiyordu. Buna karşılık, Yargıtay Birinci Ceza Dairesi ise, 6.4.1971 tarih, 574/1209 sayılı kararında (bakınız, Abdullah Pulat Gözübüyük, Türk Ceza Kanunu Açıklaması, C.I, 3. Bası, Ankara, 1976, s. 40-42) «Yabancı memlekette hüküm verilmiş olması halinde Türkiye'de yeniden yargılama yapılmasını önleyecek ve bu suretle Türk Devletinin egemenlik yetkisine giren yargı hakkını sınırlayıcı hiç bir kanun hükmü yoktur. TCK 5. maddesindeki şartların tahakkuk etmesi halinde yabancı memlekette suç işleyerek mahkûm olan ve cezasını çeken Türk vatandaşının Türkiye'de de muhakeme edilmesi gerekir» diyordu. İnceleme konumuz olan bu son kararda ise «tekrar yargılama»nın olanaksızlığı yinelenmektedir.

Bu durumda cevaplandırılması gereken soru, Türk hukukunda, Türkiye dışında suç işleyip Türkiye'ye gelen Türkün tekrar yargılanmasının olanaklı olup olmadığıdır.

## 3. Merciiilerin Hukuki Sorunu Çözüm Biçimleri

a) Esas mahkemesine göre, sanık hakkında, işlediği suçtan ötürü Almanya'da dava açılmış, hüküm verilmiş, bu hüküm kesinleşerek yerine getirilmiştir. Bu nedenle, yeniden açılan dava, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 253/3. madde gereğince reddedilmelidir.

b) Yargıtay Birinci Ceza Dairesine göre, Türk Ceza Kanunu 4. maddenin aksine, Türk Ceza Kanunu 5. maddede «tekrar yargılama» konusunda bir açıklık yoktur, öyleyse sanık lehine gidilmelidir. Bu maddenin amacı, suç işleyenin cezasız kalmamasını sağlamaktır. Olayda ise sanık cezasını çekmiştir. Türk Ceza Kanunu 5. maddeye göre, yabancı memlekette belli nitelikte bir suç işleyen Türkün Türkiye'de yargılanarak cezalandırılabilmesi için yabancı memlekette hüküm verilmemiş olması gerekir. Bu nedenlerle esas mahkemesinin red kararı yerindedir.

c) Karşı oy kullanan Yargıtay ilgili Daire Başkanı ve bir üyesine göre ise, Türk Ceza Kanunu 5. maddede ve Türk kanunlarının hiç birinde Türk Devletinin egemenlik yetkisine giren yargı hakkını sınırlayıcı bir hüküm yoktur. «Türk kanunlarına göre cezalandırma» için yargılamanın tekrarı gereklidir. «Türk Ceza Kanunu 5. maddede yazılı hallerde yargılama tekrarlanamaz» şeklinde bir yarımda bulunmaya yasal olanak yoktur. «Non bis in idem» (aynı suçtan dolayı iki defa yargılanmama) kuralı, devletler arasında milli yargı hakkını karşılıklı olarak sınırlayıcı anlaşmalar olmadıkça, sadece milli ülkede uygulanma değerine sahiptir. Türk yargı hakkı herhangi bir sözleşme ile de sınırlandırılmış değildir. Mevzuat İtalyan Ceza Kanununun tekrar yargılanmayı önleyen 7. maddesinin Türk Ceza Kanununa alınmamasını da 5. maddedeki durumda sanığın tekrar yargılanmasını olanaklı kılar. Bu nedenlerle, davanın reddine karar verilmiş olması yerinde değildir, sanık tekrar yargılanmalıdır.

#### 4. Sonuç

Türk Hukukunda, Türkiye dışında suç işleyip cezasını çekerek Türkiye'ye gelen Türkün tekrar yargılanması olanaklı değildir. Şöyle ki, :

a) Bugünkü biçimiyle, Türk Ceza Kanunu 5. maddeye dayanarak, yurtdışında işlediği suçun cezasını çektikten sonra Türkiye'ye gelen kişinin tekrar yargılanabileceği ileri sürülemez (Tahir Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, 3. Basım, İstanbul, 1953, s. 225, Nurullah Kunter, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Bası, İstanbul, 1978, P. 318, s. 411 dipnot 102, Faruk Erem, Umanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Cilt 1, Ankara, 1973, P. 41/6, s. 187, Gözübüyük, 40, Yaşar, 196-197. Türkiye'de tekrar yargılanmama konusu Türk kanunlarınca açıkça kabul edilmediğinden Türk Ceza Kanunu 5. madde gereğince re'sen kovuşturma yapılması gerektiği yolundaki aksi düşünceler: Dönmezer/Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt III, 8. Bası, İstanbul, 1980, P. 2210 s. 462, Kayıhan İçel, Yabancı Mahkemenin Türk Ceza Kanunu 5. Madde Kapsamına Giren bir Suça İlişkin Ceza Yargısı Failin Türkiye'de Yeniden Yargılanmasına Engel Olur mu? -Ne Bis in Idem Kuralının Milletlerarası Değeri-, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt XXXVII s. 408-409). Çünkü, maddede bunu gösterecek bir anlatım yoktur. Yasakoyucu, Türkiye dışında suç işleyip cezasını çekerek Türkiye'ye gelen Türkün tekrar yargılanmasını istemiş olsaydı, örneğin, Türk ceza Kanunu 3 ve 4. maddelerde olduğu gibi, bunu açıkça belirtirdi.

Türk Ceza Kanunu 4. madde ile bağlantı kurarak Türk Ceza Kanunu 5. maddeyi «tekrar yargılama» yı olanaklı kılacak biçimde yorumlamak, yasanın amacına aykırı olur. Eylemi için, suçtan düzeni bozulan toplumun yasalarının gösterdiği ve yeterli gördüğü karşılığı çekmiş olanın, Türkiye'de

tekrar yargılanması toplumumuza gereksiz bir yük, kişiye hakettiğinden fazla bir acı çektirmekten başka bir şey getirmez. Yasanın amacı ise, bu olmasa gerektir.

b) Kaldı ki, yaşayan hukuk kuralı olarak zaten uygulanmakta olan (Kunter, P. 65 s. 77) ve 1973 yılından bu yana hukukumuzda artık yazılı kural haline gelmiş bulunan «ne bis in idem» (aynı eylemden dolayı ancak bir kez yargılanma) ilkesi de «tekrar yargılama» yı önleyecektir. 1696 sayılı yasayla değişik Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 253/3. maddede şöyle denmektedir: «Aynı konuda, aynı sanık için evvelce verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava var ise davanın reddine karar verilir». Burada sözü geçen «verilmiş bir hüküm» e, «açılmış bir dava» ya yabancı ülkelerinkilerin de dahil olduğu şüphesizdir. Çünkü, «ne bis in idem» ilkesi, «yalnızca iç hukukun kuralı değildir. Uygarlık dünyasının uluslararası değere ulaşmış bir kuralıdır» (Turhan T. Yüce, Ceza Hukuku, Ege Üniversitesi İktisat Fakültesi Teksir Yayınları No: 32, İzmir, 1980, s. 154). Hukuklarını benimseyip aldığımız ülkelerde verilen kararlara güvenmemek için bir neden de yoktur (Kunter, P. 65/IV s. 80).

c) Son yılların olumlu bir gelişmesi olarak, Türk Ceza Kanunu 5. maddeye göre «tekrar yargılama» yapmayı önleyen bir de milletlerarası sözleşme vardır: İncelediğimiz olaydaki sanığın suç işleyip yargılanarak cezasını çektiği ülke olan F. Almanya'nın da içlerinde olduğu Avrupa Konseyi üyeleri arasında yapılmış olan «Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi» (sözleşmeyle ilgili olarak bakınız: Nurullah Kunter, Ana Çizgileriyle Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt XXXVI/1-4, s. 79-92, sözleşmenin metni: Resmi Gazete, 14.12.1977 Sayı: 16139, ayrıca, Nurullah Kunter, Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi -Tercüme-, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt XXXVI/1-4, s. 391-421). Ülkemiz yönünden bu sözleşme, 1.3.1977 tarih, 2081 sayılı yasayla onaylanması uygun bulunup (Resmi Gazete: 13.3.1977, Sayı: 15877), 19.9.1977 de Bakanlar Kurulunca onaylandığına (Resmi Gazete: 14.12.1977 Sayı: 16139) göre «kanun hükmündedir» (Anayasa 65/5), Türk mahkemelerini bağlayıcıdır.

Bu sözleşmenin, «Avrupa Ceza Yargılarının Milletlerarası Sonuçları» başlıklı üçüncü kesiminin «ne bis in idem» altbaşlığını taşıyan birinci bölümünde yer alan 53. maddesinin birinci fıkrası da, sözleşen devlet ülkelerinden birinde suç işleyip cezasını çekerek Türkiye'ye gelen Türkün tekrar yargılanmasını önleyecektir. Sözleşme 53/1. madde şöyledir:

(Maddede sözü geçen «Avrupa Ceza Yargısı», sözleşmenin 1/a maddesine göre, «bir ceza davası açılması üzerine sözleşen devletlerden birinin

«Bir Avrupa Ceza Yargısına konu olan kişi :

(a) beraat etmişse,

(b) hakkında bir müeyyide hükmolunup da :

(i) bu müeyyide tamamen yerine getirilmişse veya yerine getirilmekte ise,

(ii) müeyyidenin tamamı veya yerine getirilmemiş kısmı genel veya özel affa uğramışsa

(iii) bu müeyyide zamanaşımı dolayısı ile yerine getirilemiyorsa,

(c) mahkeme suçluluğu tesbit edip müeyyideyi tayin etmemişse, aynı eylemden dolayı diğer bir sözleşen devlette koğuşuturulamaz, mahkûm edilemez veya hakkındaki müeyyide yerine getirilemez».

ceza yargılama makamları tarafından verilen ve yargı halini alan kararları» demektir).

Tüm bu nedenlerle, alt derece mahkemesinin olayla ilgili olarak «tekrar yargılama» konusunda verdiği «red» ve Yargıtay Birinci Ceza Dairesinin bunu «onama» kararları yerindedir.