

BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR
ŞABAN DAL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/2891
Karar Tarihi : 16/2/2017

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Serruh KALELİ
Hicabi DURSUN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Raportör : Aydın ŞİMŞEK
Başvurucu : Şaban DAL
Vekili : Av. İbrahim KIRIKCI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, koşullu salıverilmenin geri alınması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/2/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Şırnak Ağır Ceza Mahkemesinin 25/5/1998 tarihli kararı ile başvuruçunun ırza geçmek suçundan 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 414. maddesi uyarınca 7 yıl 6 ay (ağır) hapis ve alıkoyma suçundan aynı Kanun'un 430. maddesi uyarınca 7 yıl 6 ay (ağır) hapis olmak üzere toplam 14 yıl 12 ay (ağır) hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu karar 9/6/1999 tarihinde kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, anılan mahkûmiyet kararının infazı kapsamında Muğla Ağır Ceza Mahkemesinin 26/9/2003 tarihli kararı ile 6/10/2003 tarihinde koşullu olarak salıverilmiştir. Başvurucunun hak ederek tahliye tarihi 29/9/2015'tir.

9. Gölyaka Asliye Ceza Mahkemesinin 17/7/2008 tarihli kararı ile başvurunun 31/10/2007 tarihinde işlediği çocuğun basit cinsel istismarı suçundan 3 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş, anılan karar 15/11/2012 tarihinde kesinleşmiştir. Mahkeme, hükümle birlikte Şımak Ağır Ceza Mahkemesinin 25/5/1998 tarihli kararına ilişkin olarak koşullu salıverme sonrası hak ederek tahliye tarihi dolmadan suç işlenmesi nedeniyle gereği için yazı yazılmasına karar vermiştir.

10. Şımak Cumhuriyet Başsavcılığı 1/2/2013 tarihinde, Şımak Ağır Ceza Mahkemesinden başvuru hakkında verilen koşullu salıverme kararının geri alınmasını talep etmiştir. Mahkemenin 7/2/2013 tarihli kararı ile başvurunun hak ederek tahliye tarihi dolmadan yeni bir suç işlediği belirtilerek başvuru hakkında verilen koşullu salıverme kararının geri alınmasına ve sonraki suçun işlendiği tarihten (31/10/2007) hak ederek tahliye tarihine kadar (29/9/2015) olan ceza süresinin aynen çektirilmesine karar verilmiştir.

11. Başvurucu 25/11/2013 tarihinde, daha ağır bir suç işlenmemesi, dolayısıyla koşullu salıvermenin geri alınması kararının hukuka aykırı olduğunu, kanun gereği cezasından on yıllık sürenin mahsup edilmesi gerektiğini belirterek karara itiraz etmiştir. Siirt Ağır Ceza Mahkemesinin 6/1/2013(4) tarihli kararı ile "*kararda bir isabetsizlik görülmediği*" gerekçesiyle itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucu, anılan kararı 29/1/2014 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

13. Başvurucu 26/2/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun Metinleri

14. 21/12/2010 tarihli ve 4616 sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un 1. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlar nedeniyle;

...

2. (Yeniden düzenleme: 21/5/2002-4758/1 md.) Müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanların veya şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenlerin ya da aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin tâbi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıl indirilir. İndirim, verilen her bir ceza için ayrı ayrı değil, toplam ceza üzerinden bir defaya mahsus yapılır. Ancak bir kişinin muhtelif suçlarından dolayı cezaları ayrı ayrı tarihlerde verilmiş olsa bile, bu cezaların toplamı üzerinden yapılacak indirim on yılı geçemez.

Birinci paragraf hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanlar, iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhal; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar kalan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler.

...

4. (Yeniden düzenleme: 21/5/2002-4758/1 md.) 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm verilmemiş veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenir; varsa tutukluluk halinin kaldırılmasına karar verilir. Bu suçlarla ilgili dosya ve deliller, her bir suçun dava zamanasını süresinin sonuna kadar muhafaza edilir.

Erteleme konusu suçun dava zamanasını süresi içinde bu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren bir suç işlendiğinde, erteleme konusu suçtan dolayı da dava açılır veya daha önce açılmış bulunan davaya devam edilerek hüküm verilir. Bu süre, erteleme konusu suç ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde, ertelemeyen yararlanan hakkında kamu davası açılmaz; açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir.

...

5. Ancak;

a) Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 157, 161, 162, 168, 171, 172, 188, 191, 192, 202, 205, 208, 209, 211 ilâ 214, 216 ilâ 219, 240, 243, 264, 298, 301 ilâ 303, 305 inci maddelerinde, 312 nci maddenin ikinci fıkrasında, 313 üncü maddesinde, 314 üncü maddesinin birinci fıkrasında, 339 ilâ 349, 366, 367, 383, 394, 403 ilâ 408, 414 ilâ 418 ve 503 ilâ 506 ncı maddelerinde,

...

yer alan suçları işleyenler hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz."

15. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Koşullu salıverilme" kenar başlıklı 107. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

(1) Koşullu salıverilmeden yararlanabilmek için mahkûmun kurumdaki infaz süresini iyi hâlli olarak geçirmesi gerekir.

(2) ... diğer süreli hapis cezalarına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının üçte ikisini infaz kurumunda çektikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler.

...

(11) Bir hükümlünün koşullu salıverilmesi hakkında ceza infaz kurumu idaresi tarafından hazırlanan gerekçeli rapor, hükmü veren mahkemeye; hükümlü başka bir yerde bulunuyorsa o yerde bulunan aynı derecedeki mahkemeye verilir.

Mahkeme, bu raporu uygun bulursa hükümlünün koşullu salıverilmesine dosya üzerinden karar verir. Mahkeme, raporu uygun bulmadığı takdirde gerekçesini kararında gösterir. Bu kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilir.

(12) Koşullu salıverilen hükümlünün, denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklerle,

hâkimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi hâlinde koşullu salıverilme kararı geri alınır.

(13) Koşullu salıverilme kararının geri alınması hâlinde hükümlünün;

a) Sonraki suçu işlediği tarihten itibaren kalan cezasının aynen,

...

Ceza infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazı ile ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilmez.

(14) Denetim süresi yükümlülöklere uygun ve iyi hâlli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır.

(15) Koşullu salıverilme kararının geri alınmasına;

a) Hükümlü geri kalan süre içinde işlediği kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm edilirse, hükmü veren ilk derece mahkemesi veya bölge adliye mahkemesi tarafından,

...

Dosya üzerinden karar verilir. Bu kararlara karşı itiraz yolu açıktır.

..."

16. 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Şartla salıverilmiş olan hükümlü, geri kalan süre içinde işlediği kasıtlı bir cürümden dolayı şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olur veya mecbur olduğu şartları yerine getirmez ise, şartla salıverilme kararı geri alınır. Bu takdirde suçun işlendiği tarihten sonraki kısım hükümlünün ceza süresine mahsup edilmeyerek aynen çektirilir ve şartla salıverilmeye esas teşkil eden hükmün infazı ile ilgili olarak bir daha şartla salıverilmeden yararlanamaz."

2. Yargıtay Kararları

17. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 16/3/2010 tarihli ve E.2010/212, K.2010/1559 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

..."

Sinop Ağır Ceza Mahkemesi'nin 05.12.2001 tarihli ... kararıyla 4616 sayılı ... Kanun'un 1/2-7. maddesi gereğince 08.12.2001 tarihinden geçerli olmak üzere şartla tahliyesine karar verilen hükümlünün, bihakkın tahliye tarihi olan 07/04/2022 tarihinden önce 22.06.2003 tarihinde kasıtlı bir suç işlediğinden, hükümlünün koşullu salıverilme kararının geri alınmasına ve 22/06/2003 tarihi ile 07/04/2022 tarihi arasındaki sürenin aynen çektirilmesine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde verilen karara karşı itirazın kübülü yerine reddine dair Bakırköy 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/08/2009 tarihli ... kararı yasaya aykırı[dır.]"

18. Aynı Dairenin 16/6/2010 tarihli ve E.2010/3288, K.2010/4502 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

..."

4616 sayılı Yasanın 4758 sayılı Yasayla değişik 1. maddesinin 2. bendi uyarınca, tabi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanların,

iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın, toplam cezaları (içtimali) on yıldan çok olanlar kalan cezalarını çektikten sonra koşullu salıverilirler hükmüne yer vermiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 05/02/2002 tarihli ve 2002/6-42-156 sayılı kararında da açıklandığı gibi, koşullu salıverilmeye esas alınan ilk suçun ve gerekse koşullu salıverilmenin geri alınmasına neden olan ikinci suçun, süre ve diğer koşulları yönünden 4616 sayılı Yasanın kapsamında bulunması halinde:

a)Koşullu salıverilme kararının geri alınması ile aynen infazına karar verilen ilk suçun cezasının tümüyle;

b)Koşullu salıverilme kararının geri alınmasına neden olan ikinci suç için 647 sayılı Yasanın 19 ve ek 2. maddeleri uygulanarak belirlenecek infazı gereken sürenin;

Toplamı üzerinden 4616 sayılı Yasanın 4758 sayılı Yasa ile değişik hükümleri uyarınca yapılan on yıllık sürenin indirilmesinden sonra kalan sürenin çektirilmesi gerekmektedir.

Bu açıklamanın ışığında dosya kapsamına göre; hükümlünün durumu değerlendirildiğinden;

... hükümlünün koşullu salıverilmesinin 5275 sayılı ...Kanun'un 107. maddesi uyarınca koşullu salıverilmesinin geri alınmasına neden olan; ikinci suçun 19/11/2009 tarihinde işlenmiş olduğundan ve suç tarihi itibarıyla 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında kaldığından, anılan hükümlünün cezasından toplam 10 yıllık indirim yapılmasına da imkan bulunmamaktadır.

..."

19. Aynı Dairenin 28/2/2013 tarihli ve E.2012/6224, K.2013/1575 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

..."

4616 sayılı Yasanın 1. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendinin 2 nolu paragrafının infaz aşamasında verilen koşullu salıverilme kararının geri alınması ile ilgili olarak uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Bu hüküm devam eden davalarda verilen 'davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi' kararının kaldırılmasına ilişkindir. İnfaz aşamasında koşullu salıverilmeden sonra koşullu salıverilmenin geri alınma şartlarını gösteren bir hüküm 4616 sayılı Yasada yer almamaktadır.

Somut durumda koşullu salıverilmenin geri alınmasının şartlarını gösteren hükümler 765 sayılı TCK.nun 17 ve 5275 sayılı CGTİHK.nun 107. maddeleridir. Her iki maddede de koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresi içerisinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi durumunda koşullu salıverilme kararının geri alınacağı ve ikinci suçu işlediği tarih ile ilk suç açısından bihakkin tahliye tarihi arasındaki sürenin aynen infaz edileceği belirtilmektedir. Bu durum karşısında denetim süresi içerisinde işlenen suçun koşullu salıverilme kararı verilen suç ile aynı cins olması gerekmektedir. Denetim süresi içerisinde işlenen ikinci suçun kasıtlı bir suç olması, bu suçun hapis cezasını gerektiren bir suç olması ve bu suç nedeniyle hapis cezası verilmiş olması yeterlidir.

..."

20. Aynı Dairenin 30/9/2013 tarihli ve E.2013/3295, K.2013/5297 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

“...

Gerek 22/12/2000 günlü resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4616 sayılı ... Kanun ile gerekse bu yasanın bazı maddelerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali üzerine aynı tarihte yeniden düzenlenerek 28 Mayıs 2002 günlü resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve daha lehe olan 4758 sayılı ... Kanun'a göre;

“...

... düzenlemedeki –aynı cins suç- kavramını 765 sayılı TCK. nun da yer alan kabahat ve cürüm şeklindeki suç ayırımına göre anlamak gerekir. 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK.nun da kabahat ve cürüm ayırımı kaldırılmış, ağır hapis, hapis ve hafif hapis şeklindeki düzenlemeye son verilerek, süresi ne olursa olsun tüm hürriyeti bağlayıcı cezalar- hapis- olarak nitelendirilmiştir.

Nitekim Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 107/12. maddesinde 'koşulu salıverilen hükümlünün, denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlemesi...' şeklindeki düzenlemede konu açıklığa kavuşturulmuştur.

Sonuçta, bihakkın tahliye süresi içinde işlenen ikinci suçun para cezası gerektiren suç dışında hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç olması, birinci suçtan dolayı verilen koşulu salıverilme kararının geri alınmasını gerektirecektir.

“...”

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme Metinleri

21. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özgürlük ve güvenlik hakkı" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;

“...”

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İctihadı

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre kanun gereği yetkilendirilmiş, yürütme organı ve taraflardan bağımsız ve yeterli güvencelere sahip yargısal organ olarak Mahkemece verilen ve özgürlükten mahrumiyete yol açan her türlü mahkûmiyet kararı, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamına girmektedir (Engel ve diğerleri/Hollanda, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 68). Anılan bentte yer alan "sonra" ifadesi, tutmanın sadece zaman bakımından mahkûmiyetin ardından gelmesi anlamına gelmemektedir. Aynı zamanda tutma, mahkûmiyetin bir sonucu olmalı; mahkûmiyetin

ardından ve mahkûmiyete bağlı olarak veya mahkûmiyet sebebiyle gerçekleşmelidir (*Weeks/Birleşik Krallık*, B. No: 9787/82, 2/3/1987, § 42). Kısacası mahkûmiyet kararı ile söz konusu özgürlükten yoksun bırakma arasında yeterli bir nedensellik ilişkisi bulunmalıdır (*Monnell ve Morris / Birleşik Krallık*, B. No: 9562/81, 9818/82, 2/3/1987, § 40).

23. AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin, bir mahkûmun af yasasından ya da erkenden şartlı tahliye veya kesin tahliye durumlarından yararlanmasını güvence altına almadığını belirtmektedir (*Alican Demir/Türkiye*, B. No: 41444/09, 25/2/2014, § 89). Ancak yetkili makamların, bu tür bir tedbirden faydalanmak için kanunda belirtilen koşulları yerine getiren herkese, herhangi bir takdir yetkileri bulunmadan bu tedbiri uygulamakla yükümlü olmaları hâlinde durum farklı olacaktır (*Del Rio Prada/İspanya* [BD], B. No: 42750/09, 21/10/2013, § 126).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 16/2/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, mahkûmiyetine karar verilen 765 sayılı mülga Kanun'un 430. maddesi kapsamındaki suçun 4616 sayılı Kanun kapsamında olması nedeniyle bu suçtan verilen cezanın tamamen ertelendiğini, hakkında yalnızca 765 sayılı mülga Kanun'un 414. maddesi kapsamındaki suç dolayısıyla koşullu salıverme uygulandığını, buna göre koşullu salıverme ve erteleme hükümlerinin de her bir suç için ayrı olarak uygulanması gerektiğini, her iki suçtan verilen koşullu salıvermenin geri alınmasının 4616 sayılı Kanun'a göre hukuka aykırı olduğunu belirterek Anayasa'nın 19., 36., 38. ve 40. maddeleri ile tanınan temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür; hak ihlali tespiti ile birlikte yeniden yargılama kararı verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

26. Anayasa'nın 19. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; ... halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz."

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurunun iddialarının özü, koşullu salıvermenin geri alınması kararının hukuki bir dayanağının bulunmadığına ve dolayısıyla hukuka aykırı olarak hürriyetinden yoksun bırakıldığına ilişkin olduğundan başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

28. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konulduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve

güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (*Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

29. Kişilerin fiziksel hürriyetlerini güvence altına alan Anayasa'nın 19. maddesinin, kişi hürriyetinin kısıtlanmasına imkân tanıdığı durumlardan biri de maddenin ikinci fıkrasında "*mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi*" olarak belirlenmiştir. Bu nedenle yargı organlarınca verilecek mahkûmiyet kararları kapsamında hapis cezasının veya güvenlik tedbirlerinin infaz edilmesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal etmez (*Tahir Canan* (2), B. No: 2013/839, 5/11/2014, § 33).

30. Mahkemelerce verilmiş mahkûmiyet kararlarının yerine getirilmesi dolayısıyla ortaya çıkan özgürlükten yoksun bırakma hâlleri, Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına dâhil ise de anılan kural, mahkûmiyet kararının değil tutmanın hukuka uygun olmasını güvence altına almaktadır. Dolayısıyla bu güvence kapsamında, kişi hakkında hükmedilen hapis cezasının yerindeliği veya orantılılığı incelemeye tabi tutulamaz (*Günay Okan*, B. No: 2013/8114, 17/9/2014, § 18).

31. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen "*mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi*" ile bağlantılı bir ihlal iddiası söz konusu ise Anayasa Mahkemesinin görevi kişinin hürriyetten yoksun bırakılmasının kısmen ya da tamamen bu koşullarda gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmekle sınırlıdır. Bir kimse Anayasa'da yer alan diğer sebepler (yakalama, gözaltı ve tutuklama gibi) dışında ancak "*mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi*" kapsamında hürriyetinden yoksun bırakılabilir. Eğer tutmanın kısmen veya tamamen bu koşulları taşımadığı tespit edilirse bu durumun meşru bir amacının olduğundan veya ölçülü olduğundan söz edilemez, doğrudan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ihlal edilmiş olur.

32. Bir mahkûmiyet kararının infazına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesi açık bir hüküm içermemektedir. Bununla birlikte Anayasa'nın 19. maddesinin amacı kişileri keyfi bir şekilde hürriyetten yoksun bırakılmaya karşı korumak olup maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi hürriyetine getirilecek sınırlamaların da maddenin amacına uygun olması gerekir (*Abdullah Ünal*, B. No: 2012/1094, 7/3/2014, § 38). Bir kimsenin "*mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi*" kapsamında hürriyetinden yoksun bırakıldığının söylenebilmesi için her şeyden önce hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirinin bir mahkeme tarafından verilmesi gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir askere, üstü tarafından verilen oda hapsi cezasının "yetkili bir mahkeme" tarafından verilmediğini belirterek Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Hasan Baki Gülcan*, B. No: 2013/760, 12/3/2015, §§ 36-50). İkinci olarak yerine getirilecek kararın hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirlerine ilişkin olması gerekir. Ceza veya güvenlik tedbiri içermeyen bir karara dayanılarak bir kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılması mümkün değildir. Son olarak hürriyetten yoksun bırakılmanın mahkemece verilen hürriyeti kısıtlayıcı ceza veya güvenlik tedbirinin kapsamını aşmaması gerekir.

33. Bu itibarla hükümlülerin ceza infaz kurumlarında kalacağı süreyi doğrudan veya dolaylı olarak etkileyen durumların Anayasa'nın 19. maddesinde

tanımlanan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği Anayasa Mahkemesince kabul edilmiştir (*İbrahim Uysal*, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, § 26; *Günay Okan*, § 13). Koşullu salıverme ve koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin kurallar gereği cezaevinde kalınması gereken süre, hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine getirilmesinin kapsamına dâhildir.

34. Mahkeme tarafından verilen bir mahkûmiyet kararının infazının sağlanması ve bu bağlamda ceza infaz kurumunda tutulma süresi bakımından ceza mahkemesinin kararına uygun hareket edilmesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının korunması açısından zorunludur. Dolayısıyla hükümlülerin ceza infaz kurumunda kalacakları sürenin, mahkûmiyet kararına ve ilgili mevzuata uygun olması Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi kapsamında güvence altına alınmıştır (*İbrahim Uysal*, § 32). Bununla birlikte Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz (*Abdullah Ünal*, § 39). 4616 sayılı Kanun'un koşullu salıvermeye, 5275 sayılı Kanun'un koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin hükümlerinin nasıl uygulanacağı ve bu itibarla hukuk kurallarının yorumu ile somut olaylara uygulanması derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır.

35. Koşullu salıverilme cezanın çektirilmesinin kişiselleştirilmesi, başka bir deyişle cezaevindeki tutum ve davranışlarıyla (iyi hâliyle) topluma uyum sağlayabileceği izlenimini veren hükümlünün şarta bağlı olarak ödüllendirilmesidir. Suçlunun kendisine verilen cezadan daha kısa bir sürede uslanması, eyleminden pişmanlık duyması ve bunu iyi davranışıyla kanıtlaması durumunda cezaevinde daha fazla kalması gereksiz olabilir. Bu durumda koşullu salıverilme, infaz sistemindeki en etkili araçtır. Koşullu salıverilmenin en önemli öğeleri, cezanın belirli bir süre çekilmiş olması, hükümlünün bu süre içinde iyi hâl göstermesi, koşullu salıverildikten sonra gözetim altında kalması ve koşullu salıverilmenin gereklerine uyulmaması durumunda koşullu salıverilme kararının geri alınabilmesidir (*Günay Okan*, § 20; AYM, E.2001/4, K.2001/332, 18/7/2001).

36. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrası bir hükümlünün koşullu salıvermeden otomatik olarak yararlandırılmasını güvence altına almamaktadır. Ancak koşullu salıvermeden yararlanmak için Kanun'da öngörülen tüm şartları taşıyan hükümlüler bakımından ilgili yargı organlarının takdir yetkisinin bulunmadığı (belli bir sürenin çekilmiş olduğu) durumlarda koşullu salıverme hükümlerinin uygulanmaması, kişilerin keyfi olarak hürriyetlerinden yoksun bırakılmalarını yasaklayan Anayasa'nın 19. maddesi ile bağdaşmayacaktır (Konuya ilişkin AİHM'in yaklaşımı bakımından bkz. § 23).

37. Koşullu salıverilme kararının geri alınması nedeniyle kişinin yeniden hapsedilmesi durumunda infazına karar verilen ceza ile önceki mahkûmiyeti arasındaki nedensellik bağının kesilmemiş olması gerekir (Benzer yönde AİHM değerlendirmesi için bkz. § 22). Buradaki tutma, koşullu olarak salıverilen cezanın infazı kapsamında olmalıdır. Koşullu salıverilme kararının geri alınması kararı, koşullu salıvermeye ilişkin kanunda ya da mahkeme kararında belirtilen amaç ile bağlantılı olmayan bir sebebe ya da bununla ilgili olmayan bir değerlendirmeye dayanmamalıdır.

38. Koşullu salıverilmeye ilişkin hükümlerin yer aldığı kanun maddelerine göre koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı

bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklerle, hâkimin uyarısına rağmen uymamakta ısrar etmesi hâlinde koşullu salıverilme kararı geri alınır. Koşullu salıverilme kararının geri alınması hâlinde hükümlünün sonraki suçu işlediği tarihten itibaren hak ederek tahliye tarihine kadar kalan cezasının aynen infazına karar verilir. Koşullu salıverilme kararının geri alınmasından sonra aynı hükmün infazı ile ilgili bir daha koşullu salıverilme kararı verilemez. Buna karşılık hükümlünün denetim süresini yükümlülüklerle uygun ve iyi hâlli olarak geçirmesi hâlinde ceza infaz edilmiş sayılır (*Günay Okan*, § 25).

39. 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca koşullu salıverme kararının verilmesi için hükümlünün iyi hâlli olması şartı aranmamıştır. Buna göre çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi dolmuş olanlar, iyi hâlli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhâl; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar, kalan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler. Anılan Kanun'da koşullu salıvermenin geri alınmasına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu bakımdan 4616 sayılı Kanun uyarınca koşullu olarak salıverilen hükümlüler hakkında da koşullu salıvermenin geri alınması müessesinin uygulanması genel hükümlere göre tabidir.

40. Dolayısıyla 4616 sayılı Kanun hükümleri uyarınca koşullu salıverilen hükümlüler yönünden de denetim süresince hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlenmesi hâlinde 765 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrası ve/veya 5275 sayılı Kanun'un 107. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca koşullu salıverme kararı geri alınacaktır. Yargıtay uygulamasında da belirtildiği üzere bu suçun koşullu salıverilen suç ile aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Sonradan denetim süresi içinde işlenen suçun kasıtlı bir suç olması, bu suçun yaptırım olarak da hapis cezasını gerektirmesi ve hapis cezası verilmiş olması koşullu salıvermenin geri alınması için yeterlidir (bkz. § 19).

41. Öte yandan Yargıtay, 4616 sayılı Kanun'un devam eden davalarda verilen "davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi" kararının kaldırılmasına ilişkin olarak getirdiği dava zamanasını süresi içinde işlenen suçun aynı cins veya daha ağır hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç olması koşulunu, 765 sayılı Kanun'da yer alan kabahat ve cürüm ayırımı olarak anlamak gerektiğine işaret etmektedir. Yargıtay kararında da belirtildiği üzere 5237 sayılı Kanun'da kabahat ve cürüm ayırımı kaldırılmış; ağır hapis, hapis ve hafif hapis şeklindeki düzenlemeye son verilerek süresi ne olursa olsun tüm hürriyeti bağlayıcı cezalar "hapis" olarak nitelendirilmiştir (bkz. § 20).

42. Somut olayda ırza geçme suçundan 7 yıl 6 ay ve alıkoyma suçundan 7 yıl 6 ay olmak üzere toplam 14 yıl 12 ay (ağır) hapis cezasına mahkûm edilen başvurucu, anılan cezanın infazı kapsamında 4616 sayılı Kanun hükümleri uygulanarak 6/10/2003 tarihinde koşullu olarak salıverilmiştir. Başvurucunun, hak ederek tahliye tarihinden (29/9/2015) önce denetim süresi içinde 31/10/2007 tarihinde kasıtlı bir suç (çocuğun basit cinsel istismarı) işlemesi nedeniyle hakkındaki koşullu salıvermenin geri alınmasına karar verilmiştir.

43. Başvurucunun koşullu olarak salıverildiği tarihte yürürlükte bulunan 765 sayılı Kanun'un 17. maddesinde ve koşullu salıvermenin geri alınması kararına dayanak olan suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunan 5275 sayılı Kanun'un 107.

maddesinde, koşullu olarak tahliyesine karar verilen hükümlülerin hak ederek tahliye tarihine kadar hapis cezası gerektiren kasıtlı bir suç işlemeleri hâlinde koşullu salıvermenin geri alınacağı belirtilmiştir (bkz. §§ 15, 16). Diğer yandan başvuruçunun mahkûmiyetine konu suçlar yönünden erteleme ve koşullu salıverme hükümlerinin ayrı uygulanması gerektiği yönündeki şikâyeti bakımından hem 4616 sayılı Kanun kapsamında bulunan hem de anılan Kanun kapsamında olmayan suçlara ilişkin olarak koşullu salıverme ile koşullu salıvermenin geri alınması müesseselerinin nasıl uygulanacağı Yargıtay kararlarıyla ortaya konulmuştur (bkz. §§ 17-20).

44. Buna göre koşullu salıverilme tarihinden sonra denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işleyen başvuruçunun hakkında koşullu salıvermenin geri alınmasına ve sonraki suçu işlediği tarihten itibaren hak ederek tahliye tarihine kadar kalan cezasının aynen infazına karar verilmesinin kanunun öngördüğü şekilde olduğu ve bu uygulamanın koşullu salıvermenin amacına da aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

45. Açıklanan nedenlerle başvuruçunun iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuruçunun üzerinde BIRAKILMASINA 16/2/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA