

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
ADLİ TIP ENSTİTÜSÜ
Danışman:
Prof. Dr. M. Fatih YAVUZ

**KISA SÜRELİ HAPİS
CEZALARINA SEÇENEK
OLARAK SUNULAN
YAPTIRIMLARIN
DEĞERLENDİRİLMESİ**

SOSYAL BİLİMLER ANA BİLİM DALI
MASTER TEZİ

HAZIRLAYAN
AVUKAT
MUSTAFA ÇİÇEK

İstanbul – Aralık 2009

TEŞEKKÜR

Bu çalışma uzun bir aradan sonra tamamlanabildi. Öğrenim hayatım boyunca tercihlerime hiç müdahale etmeyen, ancak Adli Tıp Enstitüsünde başladığım yüksek lisansım yarıda kalınca bana derin teessüflerini bildiren babamın sözleri, bu çalışmanın mutlaka tamamlanması gereğini ortaya koydu. Sağlığında tamamlayamadığım bu çalışmayı babam Mehmet ÇİÇEK'in aziz hatırasına ithaf ediyorum.

Tez çalışmamı tamamlayabilmem için değerli fikir ve birikimiyle desteğini esirgemeyen, danışman hocam Prof. Dr. M. Fatih YAVUZ'a, çalışmamın her aşamasında bilgi ve deneyimleriyle katkı sunan, her ihtiyaç duyduğumda en ufak bir şikayet belirtisi göstermeden yardımına koşan Dr. Z. Belma GÖLGE'ye, fikirleri ile çalışmama yön veren kadim dost araştırmacı yazar Ali Rıza BAYZAN ve Özgür BECERMEN'e, yoğun işlerine rağmen katkı sunan tüm hukukçu meslektaşlarıma teşekkür ediyorum.

Hayatım boyunca attığım her adımda desteğini yanımda bulduğum, sevgideğer eşim Dr. Pınar Çiçek ile çocuklarım Merve ve Ahmet'e minnettirim. Bu çalışma kendilerine ayırmam gereken zaman kullanılarak tamamlanabildi.

Mustafa ÇİÇEK

İstanbul, 2009

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
1. Giriş ve Amaç	7
2. Genel Bilgiler.....	15
2.1. Ceza	15
2.1.1. Ceza Kavramı	15
2.1.2. Cezanın Tanımı.....	16
2.1.3. Cezanın Amacı.....	17
2.1.4. Türk Hukukunda Cezanın Amacı	21
2.1.5. Ceza Teorileri	23
2.1.4.1. Mutlak Teoriler	24
a- Ödetici Ceza (Kefaret) Teorisi	24
b- Adalet Teorisi	25
2.1.4.2. Nispi Teoriler.....	25
a- Genel Önleme Teorisi.....	26
b- Özel Önleme Teorisi	27
2.1.4.3. Karma (Birleştirici)Teori	29
2.1.6. Cezalandırmanın Temel İlkeleri	31
2.1.6.1. Kanunilik İlkesi	31
2.1.6.2. Bireysellik (Bölünebilirlik) İlkesi.....	34
2.1.6.3. Kişisellik İlkesi	36
2.1.6.4. Eşitlik İlkesi	37
2.1.6.5. İnsanilik İlkesi	38
2.1.6.6. Cezanın Tamir Edilebilir Olma İlkesi.....	40
2.1.6.7. Cezanın Orantılı Olma İlkesi	41

2.2. Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar	43
2.2.1. Genel Olarak	43
2.2.1.1. Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların Yararları.....	47
2.2.1.2. Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların Sakıncaları	48
2.2.2. Türk Hukukunda Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar.....	51
2.2.2.1. 765 Sayılı Ceza Yasasındaki Düzenleme	51
2.2.2.2. 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Yasaya Göre Cezaların Ayrımı.....	53
2.2.2.3. 5237 Sayılı Ceza Yasasındaki Düzenleme	54
2.2.2.3.1. Ağırlaştırılmış Müebbet Hapis Cezası	55
2.2.2.3.2. Müebbet Hapis Cezası	55
2.2.2.3.3. Süreli Hapis Cezası.....	56
a. Süreli Hapis Cezası	56
b. Kısa Süreli Hapis Cezası	56
2.3. Hürriyeti Bağlayıcı Cezalara Seçeneklerin Gelişimi	58
2.3.1. Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar Karşısında Yeni Arayışlar.....	58
2.3.2. Seçenek Yaptırımları Tercihin Gerekçeleri	61
2.3.3. Seçenek Yaptırım Kavramı.....	64
2.3.4. Seçeneklerin Uygulamadaki Görünümleri	68
2.3.5. Seçenek Yaptırımların Avantajları	70
2.3.6. Hürriyeti Bağlayıcı Cezalara Seçeneklere Yönelik Uluslararası Belgeler.....	73
2.3.7. Hürriyeti Bağlayıcı Cezalara Seçeneklere Yönelik Türk Hukukundaki Normatif Düzenlemeler.....	75

A. Eski Mevzuattaki Düzenlemeler	75
B. Yeni Mevzuattaki Düzenlemeler	76
2.4. Kısa Süreli Hapis Cezalarına Seçenek Yaptırımlar	80
2.4.1. Genel Olarak	80
2.4.2. Karşılaştırmalı Hukuk	84
2.4.3. Türk Hukukunda Kısa Süreli Hapis Cezalarına Seçenek Yaptırımlar	86
2.4.3.1. Genel Olarak	86
2.4.3.2. Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler	93
2.4.3.3. T.C.K’da Seçenek Ceza ve Tedbirlere Hükmedebilmek İçin Gerekli Koşullar	96
2.4.3.3.1. Objektif Koşullar	96
2.4.3.3.2. Sübjektif Koşullar	97
A. Suçlunun Kişiliği	98
B. Suçlunun Sosyal ve Ekonomik Durumu	99
C. Suçlunun Yargılama Sürecinde Duyduğu Pişmanlık	100
D. Suçun İşlenmesindeki Özellikler	101
2.4.3.4. Hâkimin Takdir Hakkı	101
2.4.3.5. Zorunlu Çevirme	102
2.5. 5237 Sayılı TCK 50. Madde Kapsamında Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar ve İnfaz Rejimi	104
2.5.1. Adli Para Cezasına Çevirme	108

2.5.1.1. Genel Olarak	108
2.5.1.2. İnfaz Şekli	111
2.5.1.3. Adli Para Cezasına Çevirme Yasağı	114
2.5.1.3.1. Zorunlu Çevirme	116
2.5.1.3.2. Taksirli Suçlardan Hükmolunan Hapis Cezasının Paraya Çevrilmesi	117
2.5.1.4. Hâkimin Takdir Yetkisi	119
2.5.1.5. Adli Para Cezası ya da Tedbire Çevirmenin Sonuçları	120
2.5.1.6. Çevrilen Adli Para Cezası ve Tedbir Hükümlerine Uyulmamasının Yaptırımı	120
2.5.1.7. Tedbirin Değiştirilmesi	121
2.5.2. Diğer Seçenek Yaptırımlara Çevirme	122
2.5.2.1. Mağdurun veya Kamunun Uğradığı Zararın Giderilmesi (m. 50/1-b)	122
2.5.2.1.1. Genel Olarak	122
2.5.2.1.2. Karşılaştırmalı Hukuk	125
2.5.2.1.3. Türk Hukukundaki Düzenleme	130
2.5.2.1.4. İnfaz Şekli	132
2.5.2.2. En Az İki Yıl Süreyle Bir Eğitim Kurumuna Devam Etme (m. 50/1-c)	133
2.5.2.2.1. Genel Olarak	133
2.5.2.2.2. İnfaz Şekli	136
2.5.2.3. Belirli Yerlere Gitmekten veya Belirli Etkinlikleri Yapmaktan Yasaklanma (M. 50/1-d)	139

2.5.2.3.1. Genel Olarak	139
2.5.2.3.2. İnfaz Şekli	141
2.5.2.4. Ehliyet ve Ruhsat Belgelerinin Geri Alınmasına, Meslek ve Sanatı Yapmaktan Yasaklanma (m. 50/1-e).....	145
2.5.2.4.1. Genel Olarak	145
2.5.2.4.2. Karşılaştırmalı Hukuk.....	146
2.5.2.4.3. Türk Hukukundaki Düzenleme.....	149
2.5.2.4.4. İnfaz Şekli	150
2.5.2.5. Gönüllü Olmak Koşulu ile Kamuya Yararlı Bir İşte Çalıştırma (M. 50/1-F).....	154
2.5.2.5.1. Genel Olarak	154
2.5.2.5.2. Karşılaştırmalı Hukuk.....	155
2.5.2.5.3. Türk Hukukundaki Düzenleme.....	160
2.5.2.5.4. İnfaz Şekli	163
2.5.3. Seçenek Tedbirin Hakim Tarafından Değiştirilebilmesi.....	168
2.5.4. Seçenek Tedbir Ceza ve Tedbirlerin Uygulamadaki Sonucu.....	169
3. Gereç ve Yöntem	172
4. Bulgular	175
5. Tartışma	200

6. Sonuç	248
7. Özet.....	254
8. Summary.....	256
9. Kaynaklar.....	258
10. Ekler.....	264

1. GİRİŞ VE AMAÇ

İnsan, doğası gereği toplumsal bir varlıktır. Onu diğer canlılardan ayıran en önemli farklardan biri de şüphesiz bu özelliğidir. Toplum ise aralarında karşılıklı sosyal ilişki ve dayanışma bulunan insanlardan oluşan bir bütündür. İnsanın sosyal bir varlık olması ve örgütlenmiş bir toplumda yaşaması doğal olarak belirli kuralların varlığını zorunlu kılmaktadır. Hiç şüphesiz toplumun sağlıklı ve barış içinde hayatını sürdürmesi, toplumsal düzenin korunması bu normlara uyumla ve uygun davranmakla gerçekleştirilir.

Her insan toplumu sosyal barışa gereksinim duyar. Sosyal barış olmaksızın toplumların yaşamaları olanaksızdır. Herkesin dilediği biçimde davrandığı bir toplumda sosyal yaşantıdan söze dilemez ve sonuç olarak sosyal düzensizlik toplumun dağıtılmasını sonuçlar. Bu nedenle, her toplumda insanların ortak yaşantıları sosyal düzeni sağlayan normlar gerçekleştirilir. Norm, olanı değil olması gerekeni ifade ettiği için, her normun yapısında ihlal edilebilirlik mevcuttur. Bu nedenle her normatif sistem zorunlu olarak ihlal edilme ihtimalini göz önünde bulundurarak bunlara karşı bir tedbirler bütünü oluşturmaktadır. Bu demektir ki, her normatif sistem kendini koruyabilmek için müeyyide tedbirlerini içermektedir. Hukuk düzeninin bir parçası olarak ceza hukuku da bu amaca hizmet eder.

Toplumsal düzeni sağlama ve bireysel çıkarları koruma gereği, devleti, bazı davranışları yapma veya bunlardan kaçınma konusunda

bireylere emirler vermeye ve bunlara uymayanlar için yaptırımlar öngörmeye yöneltmiştir. Bu yaptırımlar toplumsal düzenin devamı ve bireyler arasındaki çatışmaları önleme amacıyla belirlenmiş ve toplumda yaşayan tüm bireylerin bu kurallara uyması sağlanmaya çalışılmıştır. Kuralların ihlali karşısında; cezanın belirlenmediği, uygulanmadığı bir toplumda bu düzenin sağlanmasının imkansız olduğu açıktır.

Tarih boyunca hemen hemen her toplumda toplumsal düzenin sağlanması, toplumun huzur refahı ve güvenliğinin korunması amacıyla suç ve suçlularla mücadelede suçluların cezalandırılması amacıyla kişilerin bu özgürlüğünden mahrum bırakılması meşru kabul edilmiştir.

En ilkel toplumdaki en gelişmiş topluma kadar değişik aşamalar kaydeden bu sistem günümüze kadar değişerek ve gelişerek gelmiştir. Değişme, insan toplumu bakımından kaçınılmaz bir süreçtir. Hukuku değişmez, sabit, katı kurallar bütünü olarak aşırı bir pozitivist anlayışla ele almak, onun statikleşmesine ve gelişimin önünde ayak bağı olmasına sebebiyet verir.

Bir dönem, cezanın bir tek amacının, adaleti sağlama olduğu düşünülmüştür. Ceza sorumluluğuna sahip birey mademki bu sorumluluğu ihlal ederek diğer bireylere zarar vermiştir; bu haksız davranışın kefareti, karşılığını ödemek, cezasını çekmek zorundadır. Bu anlayışta ceza, kefaret aracıdır ve içeriğinde, suç işleyen şahsa acı çektirmek de vardır. Bir dönem ise cezanın tek amacının, suç işlenmesini önleme olduğu düşünülmüştür. Yaptığı eylemin karşılığında yaptırıma uğrayacağından çekinen bireylerin, suç işlemekten kaçınacağı kabul edilmiştir. Daha sonra bu iki amaç

birleştirilmiş, cezanın her iki amaca birden hizmet edecek bir araç olduğu varsayılmıştır. Bu bağlamda, yaptırımın amacı suçun önlenmesi, toplumun korunması ve suçlunun uslandırılmasıdır.

Kısaca, ceza hukukunun asli amacı, bireysel hak ve özgürlükler alanının en yüksek seviyeye ulaşmasının sağlanması için, toplumsal gelişme imkanlarının açık tutulmasıdır. Böylece ceza hukuku, toplumsal gelişmeye göre sürekli olarak değişen, dinamik bir hukuk alanı olacaktır. Ceza sorumluluğu bu ilkelere göre belirlenmeli, suçun unsurları da bu temel görüşe göre açıklanmalıdır. Modern toplumlarda birey için tanımlanan hak ve özgürlüklerin azami seviyesi, ancak bu yolla sağlanabilir.

18. yüzyılın sonlarına doğru fiziksel cezanın yerini hürriyeti bağlayıcı cezalar almıştır. Fransız İhtilali ile birlikte, hürriyetin insan için paha biçilmez bir değer haline gelmesi; hürriyetten mahrumiyetin bir müeyyide sıfatıyla ceza kanunlarına girmesi sonucunu doğurmuştur. Böylece, hürriyeti bağlayıcı ceza, cezalar sisteminde önemli bir yer almış ve önemi günden güne artmıştır.

Bu tarihten itibaren bütün cezalar arasında, cezanın uygulanmasıyla elde edilmek istenen amaçları gerçekleştirmek bakımından en elverişli olanın hürriyeti bağlayıcı cezalar olduğu kabul edilmiştir. 19. yüzyıl boyunca, hürriyeti bağlayıcı cezanın ‘modern toplumlarda en üstün ceza olduğu’ düşüncesi egemen olmuştur. O dönem için bu durum çağdaş ve insan haklarına saygılı önemli bir aşama olarak kabul edilmiştir.

19. yüzyıl sonları ve 20. yüzyıl, hürriyeti bağlayıcı cezanın infazının yeni bir anlayışla şekillenmesini kapsayan süreci teşkil etmektedir. Hürriyeti bağlayıcı cezadan faydalanarak hükümlüyü iyileştirme fikri de tam olarak 19. yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkmıştır. 1950'li yıllarda, bütün ulusal sistemlerde infaz konusundaki düzenlemelerde bir birlik sağlanması yönünde gelişmeler olmuştur. Çoğu ülkede gerçekleştirilen reformlardaki genel anlayış, cezanın ıstırap verici etkisinin ikinci plana itilip, hükümlünün ıslahının öne çıktığını yansıtmaktadır. Bu eğilimle birlikte çeşitli uluslararası kuruluşlarca kabul edilen belgelerde cezalara ve infaza ilişkin hükümler yer almaya başlamıştır.

Gerçekten bu yeni anlayışta suçluyu bir takım yoksunluklara tabi tutmak ona çok az da olsa bir azap veya ızdırıp çektirmek fikri terkedilmiş gözükmektedir. Hapis cezalarının ceza hukukunun temel yaptırımı olarak kabul edilmesi, bir taraftan bu cezaların infazı açısından özel sorunlar ortaya çıkarmış, diğer taraftan özellikle orta ve basit suçluluk alanlarında yaptırım alternatiflerinin ne olması gerektiği konusunda yeni arayışlara neden olmuştur. Hapis cezalarının infazının, hükümlüyü yeniden topluma kazandırıcı gücüne olan güvenin, bilimin verileriyle çatıştığı çok kısa süre içinde anlaşılmıştır. Bu bakımdan hapis cezaları, hükümlüyü yeniden topluma kazandırmaktan çok, toplumdan soyutlamaya yönelik bir etki ortaya çıkardığı ve bu nedenle de bu cezalara “ultima ratio” (son çare) olarak başvurulması gerektiği savunulmaya başlanmıştır. Bu nedenle, hürriyeti bağlayıcı cezanın, cezadan beklenenleri karşılamak bakımından en uygun ceza olduğu yönündeki düşüncelerde büyük değişiklik olmuştur.

Gelinen noktada, hürriyeti bağlayıcı cezaların kötü etkilerinin ortadan kaldırılması için yapılan kriminolojik araştırmalarda, hükümlünün kişiliğine bilimsel yöntemlerle yaklaşılması, uygulamalarda değişiklikler yapılması gerektiği düşünceleri büyük önem kazanmıştır. Bu eğilimin sonucu olarak o güne kadar hapis cezalarının ve bunların infazının yeniden topluma kazandırıcı gücüne güvenen birçok ülkede söz konusu cezalar ve bunların infazı bakımından yeni seçenek arayışları görülmüştür.

Hapis cezalarının çok sınırlı pozitif etkiler yaptığı yapılan araştırmalarda ortaya konmuştur. Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek kurumlar oluştırmada en büyük itici güç, hapis cezasının kötü neticeleridir. Fakat bunun yanında hapis cezasının tamamıyla ilga edilebilmesinin mümkün olmadığı herkesçe kabul edilmekle beraber, mümkün olan her halde, hapis cezasının fiilen çektilmesinden sakınılması ve daima cezanın erteleme, şartla salıverilme, denetimli serbestlik, para cezalarına ve diğer seçenek tedbirlere çevrilmesi önerilmektedir.

Çağdaş suç ve ceza politikası, böylece suçlunun yeniden sosyalleştirilmesi, yeniden suç işlemlerini önleyici biçimde ıslah edilmesi ve topluma tekrar uyumunun sağlanması amaçları etrafında şekillendikçe, hükümlünün özgür haldeyken iyileştirilmesinin, daha etkili, daha ucuz ve daha insancıl olduğu inancı giderek yaygınlaşmaktadır. Bu düşünceye göre, özgürlükten mahrumiyet bir ceza veya tedbir önlemi olarak en son başvuru yeri olarak düşünölmeli ve bu nedenle yalnızca suçun ağırlılığının başka bir tedbir veya cezayı açıkça yetersiz hale getirdiği durumlarda kullanılmalıdır.

Bu gelişmeler karşısında kısa süreli hapis cezaları konusunda da yeni arayışlara girmek kaçınılmaz olmuştur. Devletler, hapse alternatif başka önlemler sağlamak ve böylece hapis cezasının uygulanmasını azaltmak ve insan haklarına uygunluğu, sosyal adalet şartlarını ve suçlunun ihtiyacı olan rehabilitasyonu açısından ceza adalet sistemini modernleştirmek için kendi hukuk sistemlerinde hapis dışı önlemler ve hapis cezasına seçenek yaptırımları geliştirme yoluna girmişlerdir.

Hapis cezalarının olumsuz etkileri belki de en çok bu cezaları alan kişiler tarafından daha hissedilmektedir. Zira kısa bir süre ceza alan bir kişinin cezaevinin olumsuz şartları altında, bu cezanın o kişinin ıslahına ve tekrar suç işlemesini engellemediği görülmüştür. Zira, hükümlünün cezaevinde bulunacağı süre, ona uygun bir ıslah programının uygulanmasına fırsat tanımayacak kadar kısadır ve bu sebeple hükümlü iyileşmemektedir. Bu nedenlerle kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımların önerilmesi söz konusu olmuştur.

Gelişmiş ülkelerdeki bu eğilim Türkiye’de de etkisini göstermiş, bu doğrultuda çağdaş ceza siyaseti ve insan haklarına saygı bağlamında adımlar atılmıştır. Bu adımlardan bir tanesi de 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı ceza yasasının 50. maddesi ile düzenlenen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımlardır.

Bu düzenlemeyle, suç işleyen kişinin kişisel özellikleri, eğitim durumu, davranışları gözetilerek, cezaevine konulmadan, bazı yaptırımlara tabi tutulması ön görülmüştür. Bu yaptırımlar, cezanın adli para cezasına çevrilmesi; mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iadesi, suçtan

önceki hale getirme veya zararın tazmin suretiyle tamamen giderilmesi; gönüllü olarak, ücretsiz belirli süreyle kamuya yararlı bir işte çalışma; bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla bir eğitim kurumuna devam etme; belirli yerlere gitmeme; ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklama gibi seçeneklerdir.

Türk Ceza Yasasında yapılan bu değişiklikler 2005 yılından beri yürürlüktedir. Bu çalışmamızla insan haklarını öne alan, çağdaş ve insan haklarına saygılı bir adım olarak görülen kısa süreli hapis cezalarına seçeneklerin; hukuk sistemimiz içerisindeki etkinliğini, uygulanmasını ve uygulamada yaşanan sorunların tespiti amacıyla “hukuk aktörleri” olarak niteleyebileceğimiz belirli sayıda yargıç, savcı ve avukat arasında anket çalışması yapılmıştır.

Bu çalışma ile anket çalışmasının sınırları çerçevesinde, uygulayıcıların bu düzenlemelerle ilgili bilgi ve ilgileri, seçenek yaptırımların Türk ceza sistemi içerisinde ve Türkiye'nin şartları doğrultusunda uygulanabilip uygulanamayacağı, seçenek yaptırımların cezalandırmada güdülen amaçlara hizmet edip edemediği, bu seçeneklerin suçların bireyselleştirilmesine, önlenmesine, tekerrürüne, suçluların ıslahına ve yeniden topluma kazandırılmasına katkı sağlayıp sağlamadığı, mağdur üzerindeki etkilerinin nasıl olduğu, bu seçenek yaptırımların infazında sorunlar olup olmadığı gibi hususların araştırılması amaçlanmıştır.

Yasanın yrrlge girdiği tarihten bu güne kadar bu doğrultuda bir çalışmaya rastlanmamıştır. Bu anketin kapsamı dahilinde çıkan sonuçlar ceza ve infaz siyasetimizin belirlenmesi ve yönlendirilmesi açısından önem arz ettiği, bu doğrultuda yapılacak çalışmalara ışık tutacağı kanaatindeyiz.

2. GENEL BİLGİLER

2.1. CEZA

2.1.1. CEZA KAVRAMI

Ceza yaptırımını eski çağlardan günümüze kadar farklı şekillerde tanımlanmıştır. Ancak benzer/farklı pek çok ceza tanımı bulunmaktadır. Cezadan beklenen ve amaçlanan fayda anlayışına göre değişik ceza tanımları yapılmıştır.

Dönmezer- Erman'a göre ceza, topluma büyük ölçüde zarar veren fiiller karşılığı devletin son çare olarak kanun ile yarattığı ve izlediği diğer yapıcı amaçlar yanında, özellikle suç işleyeni bazı yoksunluklara tabi kılmak ve toplumun işlenen fiili onamama tutumunu belirtmek üzere verilen bir yargı kararı ve suçlunun sorumluluk derecesi ile orantılı biçimde uygulanan korkutucu, caydırıcı bir müeyyidedir (Dönmezer- Erman, 1997).

Çağdaş görüşe göre ceza, suç işleyen kişiye, çeşitli yapıcı amaçları gerçekleştirmesi için uygulanan ve esasında kişiyi bir takım yoksunluklara tabi kılan bir müeyyidedir. Ceza, topluma özellikle zarar veren fiiller karşılığında devletin kanunla koyduğu ve izlediği diğer maksatlar yanında özellikle suçu işleyeni bazı yoksunluklara tabi kılmak, böylece toplumun, işlenen fiili onamama duygusunu belirtmek üzere bir yargı kararıyla ve sorumluluk derecesiyle orantılı olarak uygulanan yani caydırıcı bir yeniden sosyalleştirme aracı, bir yaptırımdır (Dönmezer, 2004). Toplumsal düzeni sağlama ve bireysel çıkarları koruma gereği, devleti, bazı davranışları

yapma veya bunlardan kaçınma konusunda bireylere emirler vermeye ve bunlara uymayanlar için yaptırımlar öngörmeye yöneltmiştir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

2.1.2. CEZANIN TANIMI

Suçun davet ettiği kamusal tepkiye ceza denilir; böylece toplumbilim yönünden resmi sosyal kontrol araçlarından birisini oluşturur. Ceza her dönemde var olmuştur. Yeni zamanların ceza hukukuna getirdiği yeni bir diğer yaptırım şekli ise, Anayasa'da kullanılan terim ile güvenlik tedbirleridir. Ceza, topluma özellikle zarar veren fiiller karşılığında devletin kanunla koyduğu ve izlediği diğer maksatlar yanında özellikle suçu işleyeni bazı yoksunluklara tabi kılmak, böylece toplumun, işlenen fiili onamama duygusunu belirtmek üzere bir yargı kararıyla ve sorumluluk derecesiyle orantılı olarak uygulanan yani caydırıcı bir yeniden sosyalleştirme aracı, bir yaptırımdır.

Ceza yaptırımı, ihlalden önce bir zarar veya kötülük tehdidi olarak korkutma, ihlalden sonra, normu ihlal edenin şahsına verilen bir zarar veya kötülük olarak bastırmadır. Maddi ve kurumsallaştırılmış ceza yaptırımı, suç tehlikesine karşı toplumsal bir savunmadır. Ancak bu savunma, münferit cürmi fiillere tepki olarak gerçekleşen, her defasında suçlunun bizzat şahsına karşı icra edilen ihlal fiili ile doğrudan doğruya nedensel ve isnadi bir bağıntı içinde bulunan, dolayısıyla ihlale bir cevap teşkil eden toplumsal bir savunmadır (Çolak-Altun, 2006).

Cezanın özelliği, yetkili otorite tarafından yapıcı maksatları gerçekleştirmek için suçluyu yoksunluklara tabi kılan bir müeyyide olmasıdır. Niteliği gereği, bireyi, yoksunluklara uğratmış, bu sebeple ona ızdırap vermiş olan müesseseler, sırf bu sebeple, ceza niteliğini taşımaz. Gerçekte ise, ne isim verilirse verilsin, bir kimsenin hürriyetini sınırlayan her tedbir buna maruz kalan kişi açısından ızdırap verici olmak niteliğini taşır (Dönmezer- Erman, 1997).

Ceza, müeyyide olarak, Ceza Hukuku dalına özelliğini veren hususlardan biri olarak bu hukuk dalının vazgeçilmez bir unsurunu oluşturmaktadır. Fakat ceza hukukunun sistematik bir hukuk dalı olarak meydana çıkışından önce de ceza bir sosyal olay veya kurum sıfatıyla her zaman ve her dönemde, bir tepki biçiminde, var olmuştur. Ancak antisosyal fiile karşı gelişen bu sosyal tepkinin devlet tarafından düzenlenmesi ile ceza hukuku, bir görünüm kazanmıştır (Dönmezer- Erman, 1997).

2.1.3. CEZANIN AMACI

Cezanın amaçları, Yunan filozoflarından günümüze kadar hukukçuları olduğu kadar; düşünürleri, sosyologları ve fikir adamlarını yakından ilgilendiren konulardan birini oluşturmuştur. Cezanın amacı doğru açıklanabilirse, cezanın hukuki temeli, daha doğrusu haklılığı da ortaya konmuş olur (Dönmezer- Erman, 1997).

Her insan toplumu sosyal barışa gereksinim duyar. Sosyal barış olmaksızın toplumların yaşamaları olanaksızdır. Herkesin dilediği biçimde davrandığı bir toplumda sosyal yaşantıdan söz edilemez ve sonuç olarak

sosyal düzensizlik toplumun dağıtılmasını sonuçlar. Bu nedenle, her toplumda insanların ortak yaşantıları sosyal düzeni sağlayan normlar gerçekleştirilir (İçel-Donay, 1993). Norm, olanı değil olması gerekeni ifade ettiği için, her normun yapısında ihlal edilebilirlik mevcuttur. Bu nedenle her normatif sistem zorunlu olarak ihlal edilme ihtimalini göz önünde bulundurarak bunlara karşı bir tedbirler bütünü oluşturmaktadır. Bu demektir ki, her normatif sistem kendini koruyabilmek için müeyyide tedbirlerini içermektedir (Hafizoğulları, 1996).

Hiç şüphesiz toplumun sağlıklı ve barış içinde hayatını sürdürmesi, toplumsal düzenin korunması bu normlara uyumla ve uygun davranmakla gerçekleştirilir. Hukuk düzeninin bir parçası olarak ceza hukuku da bu amaca hizmet eder. Ancak hukukun diğer dallarından farklı olarak kurallara uyulmaması durumunda devlet zoruna başvurulması ceza hukukunun temel ögesidir (İçel-Donay, 1993).

Sosyal barışın sağlanması, toplumsal düzenin devamı için gerçekleştirilen normlara aykırı davrananlara yetkili otorite (devlet) ceza yaptırımı uygular. Yetkili otorite cezayı bir amaca yönelik olarak vermektedir. Bu amaç genel olarak toplum düzeninin korunmasıdır. Bu düzenin korunması için ceza hukuku bir araç olarak kullanılmaktadır. Birçok yazar, cezanın bir ölçü alma içgüdüsünün dış belirtisi olduğunu vurgulamıştır.

Hukuka saygı cephesini dikkate almaksızın cezanın amacının yalnızca suçluluğu azaltmak olduğunu iddia etmek de, yine sıkça yapılan bir hatadır. Cezalandırmanın amacının iki yönlü olduğu kanımızca çok açık bir

şekilde görülmektedir; yani ceza hem caydırıcıdır ve suçluluğun azaltılmasını amaçlar, hem de suçlulara, toplumun çoğunluğunca onaylanan müstehak oldukları yaptırımın uygulanmasıdır (İçel-Donay, 1993).

Belki bir katilin yargılanmasını dinlemek için toplanan yüzlerce insan, cezada bir öç alma duygusunun tatmini maksadının etkisi altında kalarak bu suretle hareket etmektedirler. Ancak çağdaş bilimsel düşüncede ceza, belirli maksatların elde edilmesi içindir ki, suç işleyen bireye uygulanır. Ceza, maksadı ne olursa olsun, sırf bireyden öç almak için ona ızdırap veren bir araç değil ve fakat zarar vermiş bulunan fiil ve onun failine karşı bir çeşit sosyal tepki sayılmaktadır.

Çağdaş anlamda cezada duygusal unsur yoktur ve aksine sosyal yasaların dayandığı akıl unsuru egemendir. Çağdaş ceza hukukunda cezanın suçluyu yeniden topluma kazandırma amacına yönelik olması arzulanmaktaysa da, uygulandığı kişiyi sıkıntılara, zorluklara uğratma özelliği bu gün de kabul edilmektedir. Yani çağdaş ceza hukukunda da cezanın yapıcı amaçlarının yanı sıra, suçluya sıkıntı vermek, onu zorluklara uğratmak amaçlarına yönelik olduğunu da söylememiz gerekir.

Ceza topluma karşı yapılan zararlı bir fiilin karşılığı olarak toplum adına uygulanan bir yaptırım olduğu için, uygulandığı kişinin sosyal saygınlığını azaltır. Fakat çoğu kez bu durum cezanın amacı olmayıp, fiilen gerçekleşen bir sonuçtur (Dönmezer- Erman, 1997).

Ceza, topluma karşı yapılan zararlı bir fiilin karşılığı olarak ve toplum adına faile uygulanan bir yaptırımdır. Cezanın özel ve genel önleme

ve tasfiye özelliği vardır. Cezanın gerek kanunlarda yer alması ve gerekse uygulanmasının gösterdiği korkutucu niteliği ile suç işleme eğiliminde olan kişiler bakımından genel önleme fonksiyonunu ortaya koyar. Bu şekilde toplumsal barışın sağlanması için suç işleyenlerin cezalandırılacakları inancının yerleştirilmesi amaçlanmak suretiyle suçun işlenmesini engellemek bakımından bireylere mesaj verilmektedir. Suçlu, ceza infaz kurumlarında bir takım yoksunluklara maruz kaldığı için çekmiş olduğu cezanın kişiliği üzerinde etkisi tartışmasızdır. Bu nedenle cezanın subjektif (özel) önleme özelliği söz konusudur. Ceza kanunları koymuş oldukları suç ve yaptırımlar ile özel ve genel önlemeyi sağlayarak suç işlenmesini önlemek amacını güder (Taşkın, 2008).

Çağdaş yaklaşımlarda ceza, suç işleyen bireye çeşitli yapıcı amaçlar geliştirmesi için uygulanan ve kişiyi belirli düzeylerde yoksunluklara iten bir yaptırım olup, sıkıntı çektiren, zorluklara uğratan bir nitelik de taşımaktadır. Cezanın amaçları içerisinde, suç işlenmesinin önlenmesi, toplumun korunması ve kişinin ıslah edilmesi önemli hususlardır. Cezanın nihai amacı, toplumsal gelişme imkânlarını sağlamaktır. Bireyi, suç işlemeye iten sebepler belirlenerek, ortadan kaldırıcı önlemler alınmalıdır.

Bu bağlamda, yaptırımın amacı suçun önlenmesi, toplumun korunması ve suçlunun uslandırılmasıdır; sadece mağdurun tatmin edilmesi değildir. Bu amaçlardan asıl olanı cezanın özel önlemesidir, ancak genel önleme düşüncesi de ihmal edilmemiştir (Çolak-Altun, 2006).

2.1.4. TÜRK HUKUKUNDA CEZANIN AMACI

Ceza yasamızda cezanın amacı tarif edilmiştir. Ceza kanununun amacı anlatılırken bununla ceza hukukunda yapılan yasalarla cezanın amacının ne olduğu vurgulanmıştır. 5237 sayılı TCK'nin birinci maddesine göre; Ceza Kanunu'nun amacı, kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir. Kanunda, bu amacın gerçekleştirilmesi için ceza sorumluluğunun temel esasları ile suçlar, ceza ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiştir (Taşkın, 2008).

“Ceza Kanununun Amacı” başlığı altında ceza yasasının amaçlarından biri olarak “suç işlenmesini önlemek” gösterilmiştir. Bu amaçtan hareketle, cezanın amacının genel ve özel önleme olduğu söylenebilir. Ayrıca alt ve üst basamaklı cezalardaki ceza aralığının çok geniş olması da cezanın bireyselleştirilmesini ve failin tehlike haline uygun bir ceza verilmesini (teorik olarak) mümkün kılmaktadır. Bu durumda da, yeni Türk Ceza Yasası'nda cezanın özel önleme amacının ön planda tutulduğunu göstermektedir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

5237 sayılı TCK Beccaria'nın edebi nitelik taşıyan tanımını günümüz koşullarına uygun olarak ceza ve güvenlik tedbirlerinin amacını; “kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir”, şeklinde ifade etmiştir (Dilberoğlu, 2007).

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "İnfazda temel amaç" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasında, "Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılmak istenilen temel amaç, öncelikle genel ve özel önlemeyi sağlamak, bu maksatla hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, hükümlünün; yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek, üretken ve kanunlara, nizamlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimine uyumun kolaylaştırmaktır" şeklinde bir hükme yer verilerek suçluyu topluma yeniden kazandırma düşüncesi ön plana çıkartılmıştır (Toroslu, 2007).

Ceza kanunları bireyin hak ve özgürlüklerine derin biçimde müdahale eden yaptırımları içermektedir. Bu nedendir ki bir ülkedeki ceza kanununa hakim felsefe, değer ve ilkeler, o ülkedeki siyasi rejimin niteliğini gösterir. Nitekim tarihte ve günümüzde totaliter devletler, ideolojilerini benimsetmek ve rejimi ayakta tutmak için ceza kanunları yoluyla kişi hak ve özgürlüklerini ya geniş biçimde sınırlandırmışlar ya da ortadan kaldırmışlardır. Demokratik hukuk devletleri ise ceza kanunlarının kötüye kullanılmasını önlemek için, bu kanunların temel ilkelerine anayasalarında yer vermektedirler. Yine insanların adaletsiz ve haksız biçimde ceza ve tedbirlere maruz kılınmaması amacıyla başta İnsan Hakları Evrensel Beyannameşi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası sözleşme ve belgede bireyi ceza kanunlarının keyfi uygulanmalarına karşı güvence altına alan hükümlere yer verilmiştir. Bu sözleşmelere taraf olan ülkemizin Anayasası'nda da aynı esaslar öngörülmüş olduğundan, ceza kanununun amacını tanımlayan maddeyle,

bireyin sahip bulunduğu hukuki değerler, hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması ön plana çıkarılmıştır. Böylece kanunun özgürlükçü karakteri vurgulanmakta, bunun yanında bireyin; adalet ve güvenliğin sağlandığı bir toplumda yaşama hakkının gereği olarak, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi, ceza kanununun temel amaçları arasında sayılmaktadır (Taşkın, 2008).

Bu amaçlar, ceza yasamıza yukarıda anlatıldığı şekliyle girmiş olup, Türk Hukukunda ceza yasalarının karakteri tarif edilerek cezada güdülen amaç konusunda Türk ceza hukuku sisteminin karakteri vurgulanmıştır.

2.1.5. CEZA TEORİLERİ

Belki ceza müessesesinin bütünü ile ilgili bir genel ceza teorisi yoktur; fakat yüzyıllar içinde belirlenmiş olan fikirlerin bütününden, çağdaş ceza hukukunda bir cezanın genel amaçları teorisinin meydana gelmeye başlamış bulunduğunu söylemek yanlış olmaz (Dönmezer- Erman, 1997). Cezadan beklenen faydalar tarih boyunca çeşitli dönemlerde değişik olmuş ve buna bağlı olarak cezanın tanımında bulunması gereken unsurlar da çeşitlilik göstermiştir. Bu unsurların, cezanın esası hakkında ileri sürülen teorilerle birlikte ele alınması gerekir (Kurt, 2005).

Cezanın amacını açıklayan çeşitli teoriler bulunmaktadır. Bunları genel olarak Mutlak teoriler, Nispi teoriler ve Karma (birleştirci) teoriler olarak gruplamak mümkündür.

2.1.4.1. MUTLAK TEORİLER

Cezanın uygulanmasını başlı başına amaç olarak gören teorilere, mutlak teoriler denilmektedir. Bu teorilere göre ceza gelecek için değil, toplumun düzeni bozulduğu için uygulanır ve cezanın verilmesiyle birlikte amacının da gerçekleştiği kabul edilir. Mutlak teoriye göre, ceza adalet ve kefaret kavramlarından doğar. Bu nedenle devlet hiçbir yararı olmasa dahi cezayı uygulamak, suçluyu cezalandırmak zorundadır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

a- Ödetici Ceza (Kefaret) teorisi

Cezanın amacı konusundaki en eski düşünce, cezanın kefaret olduğu görüşüdür. Bu görüşe göre, cezanın amacı suçtan doğan kötülüğü suç işleyene ödetmektir. Cezanın tek amacı da budur. Cezadan bir yarar beklemek gerekli değildir. Suç kesinlikle cezalandırılmalıdır (Çınar, 2005). Bu anlamda ceza, geçmişe yöneliktir ve falin kusuru ancak ceza uygulanmasıyla telafi edilebilir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005). Kefaretle birlikte ele alınabilecek olan cezanın ölç alma ve ödetme olduğu düşüncesi de, suçun işlenmesiyle bozulan ahlak dengesini yerine getirmeyi amaçlamakta, ancak suçlunun ahlaki yönden temizlenmesini değil, suçların önlenmesini ön planda tutmaktadır (Gölcüklü, 1966).

b- Adalet teorisi

Bu teoriye göre, ceza verilmesi bir amaca yönelik değildir. Sadece adalet düşüncesinin gerçekleştirilmesi istenmektedir. Adaletin yerini bulması için ceza verilmesi gerekir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Toplumun savunulması veya uslandırılması gibi amaçlarla ceza verilmez. Aksine ceza, cezalandırmak, böylece adaletin gerçekleşmesini sağlamak için verilir. Örneğin bir adada yaşayan halkın tümü birbirlerinden ayrılıp yaşadıkları toplumu ortadan kaldırmaya karar vermiş olsalar dahi, cezaevindeki son ölüm cezası mahkumunun cezasını infaz etmek zorundadırlar. Zira bu aklın emri, adaletin gereğidir. Herkes yaptığı kötülüğün kefaretinin görmelidir (İçel-Donay, 1993).

2.1.4.2. NİSPİ TEORİLER

Mutlak teorilerin karşıtı olan nispi teorilere göre ceza, gelecek için verilir, cezanın tek amacı suçı önleyerek toplum düzenini korumaktır. Bu nedenle gelecekte suç işlenmesi, olasılığını olabildiğince ortadan kaldırmak da cezanın amaçlarındandır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005). Ancak, suçun ne şekilde önleneceği konusunda görüş birliğı yoktur. Buna göre de, birbirinin tamamen karşıtı olan özel ve genel önleme teorileri ortaya çıkmıştır. Bu teoride korkunun insan davranışları üzerindeki etkisinden faydalanmak da bulunmaktadır. Ceza yaptırımının yarattığı korku hissi gelecekte insanların suç işlemesini önleyecektir. Korkunun bu önleyici etkisini gerçekleştirmek amacıyla cezalar, suç işlendiğinde mutlaka uygulanmalıdır. Nitekim ceza tehdidine rağmen suç işlenmişse suçlu cezalandırılarak tehdidin şiddeti

artırılacak ve bu durum toplumun diğere bireyelerine ibret olacaktır. Bu cezanın acı verici olmasının da bir sonucudur (Artuk-Gökçen-Yenidünya, 2006).

a- Genel önleme teorisi

Ceza yasalarında suç tanımlanır ve cezası belirtilir. Böylece, ceza, yasalarla ilan edilmek suretiyle herkese duyurulur. Ceza hukukunda, yasaların öngördüğü bu ceza yargılama kuralları, uyarınca suç işlediği saptanan kişiye uygulanacak ve infaz hükümleri gereğince çektirilecek yaptırımdır. Bu, cezanın toplum üzerindeki öğretici/korkutucu ve caydırıcı etkisidir (Çınar, 2005).

Suç işlenmesini imkanlar dâhilinde önlemek, yani potansiyel suçluları suç yoluna yönelmekten alıkoymak genel önleme olarak adlandırılabilir. Cezanın temel rolü vatandaşları, suç işlemeye yönelten içgüdülerini izlemekten alıkoyarak onların hukuka aykırı fiiller işlemelerini engellemektir. Söz konusu teörinin amacı toplumu korumaktır. Suç karşılığında ceza müeyyidesinin kanunda öngörölmüş olması bireyleri korkutarak suç işlemekten alıkoyacaktır, bu da ancak ağır ve şiddetli cezaların varlığı ile mümkün olacaktır.

Bu teoriye göre, cezanın amacı korumadır, ancak koruma faile değil, topluma yöneliktir. Suç karşılığında ceza verileceğini bilmek ve suç işleyenlere ceza verildiğini görmek toplumu suçtan korur. Birçok birey, yasaları ihlal etme eğilim ve güdülerini, bu arzularını yasaları ihlal ederek yasaları ihlal ederek tatmin edenlerin ödedikleri ağır bedelleri göerek

bastırır. Genel önlemenin amacı potansiyel suçluları korkutmak olduğundan, bu anlayışın gerektirdiği cezalar ağır ve şiddetlidir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Devlet, vatandaşlarını suç işlemekten alıkoymak için ceza tehdidine başvurmuştur. Bu tehdit, herkesi suç işlemekten alıkoymak şeklinde korkutucu bir etkiye sahip olduğu inancıyla, hiç bir ayırım yapmaksızın, herkese yöneliktir. Devlet bu etkinin, sadece suçun hemen öncesinde değil, ülkede yaşayanlarda devletin emirlerine saygılı ve suçun gerisinde yer alan zararlı sonuçların bilincine sahip psikik-moral bir kişiliğin oluşmasını teşvik ederek, her zaman gerçekleşeceğini umar (Toroslu, 2007).

Ceza, suçlunun cezalandırılacağını herkese öğretir. Bu nedenle de, suç işleme eğiliminde olanları korkutarak suç işlemekten caydırır. Ancak, bir olayda cezanın uygulanması ise cezanın kuru bir tehdit olmadığını göstererek, yurttaşların korkmasını ve suç işlemekten çekinmelerini sağlar. Çünkü, herkes anlar ki, suç işleyen kişiye yasa yazılı ceza uygulanacaktır. Böylece, cezanın herkesi ilgilendiren genel etkisi gerçekleşmiş olur (Çınar, 2005).

b- Özel önleme teorisi

Kefaret teorisinin karşıtı olan bu teoriye göre, cezanın amacı geleceğe yöneliktir. Bu da faili suçlardan alıkoymaktan ibarettir. Ceza, suçtan korunma aracıdır. Cezanın amacı sadece önlemedir. Suç cezanın nedeni değil, cezalandırmanın vesilesidir. Fail kusuru oranında değil,

yeniden sosyalleşmesi için gerekli olan miktarda ceza alır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Ceza suç işleyeni bireysel açıdan ele alarak bir daha suç işlemesini önlemeyi amaçlamaktadır. Sadece tek bir kişiye yönelik olduğu için, bu önleme “özel” önleme adını almaktadır. Ceza müeyyidesinin verdiği acı onu ürkütecek ve bir daha suç işlemeyecektir. Bu teoriye göre amaç bireyi suçtan alıkoyarak toplumu korumak olduğu için, ceza kusurla orantılı olarak değil, bireyin bir daha suç işlemesini engelleyecek oranda verilmelidir. Buradan hareketle söz konusu teori eleştirilmiştir. Şöyle ki; tekrar suç işleme tehlikesi bulunmayan bir kimse, çok ağır bir suç işlemiş olsa bile cezalandırılmaması gerekecektir (Toroslu, 2007).

Bu teoriye göre, cezanın amacı, iyileşmeye gereksinim duymayan tesadüfi suçluyu başka suç işlemekten caydırmak, iyileşmesi olanaklı suçluları cezanın infazı sırasında eğiterek yeniden sosyalleştirmek ve iyileşmeye yatkın olmayan itiyadi suçluları da belirsiz bir süre zararsız duruma getirmektir (İçel-Donay, 1993).

Suç işleyenin, cezanın uygulanarak, iyileştirme ve düzeltilmesi sağlanarak, gelecekte suç işlemesi önlenabilir. Cezaların infazından beklenen amaç da toplumu suça ve suçluya karşı korumak için hükümlüyü, yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirerek sosyalleştirmek, üretken, hukuka ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimi sürdürecektir. Cezanın çektirilmesi belli bir suçlu ile ilgili olduğu için özeldir. Cezaevlerinde eğitim ve öğretim suçluların iyileştirilmesi için önemlidir (Çınar, 2005).

2.1.4.3. KARMA (BİRLEŞTİRİCİ) TEORİ

Yukarıda açıklanan teorilerin tek başlarına cezanın içeriğini ve sınırını adil bir şekilde belirlemede yetersiz oldukları düşüncesiyle, bunları bir araya getiren uzlaştırmacı, birleştirici teoriler de ortaya atılmıştır.

Karma teorilerde amaçlardan herhangi biri, diğerinden daha baskın şekilde öne çıkabilmektedir. Bu doğrultuda doktrinde “dış görünüşleri esas alan karma teori” ve “faydacı karma teori” ayrımı yapılmıştır. Birinci karma esas itibariyle kefarete dayanmaktadır. Ancak kefarete hizmet ederken ceza, bireyleri kanuna saygılı hale getirmeli ve cezalandırılan kişinin ıslah edilmesine de yardımcı olmalıdır. İkincisine göre ise cezanın objektif ve subjektif olmak üzere iki amacı vardır. Toplum iradesini ihlal eden suçlu iradesinin yok edilmesi, objektif amacı oluşturur. Subjektif amaç ise, suçlunun karakterine yöneliktir, karakterindeki kötü unsurlar yok edilmelidir. Aynı zamanda suçluya ceza uygulanmakla başka suç işlem eğiliminde olan kişiler engellenmelidir (Önder, 1989).

Karma teori(bağdaştırıcı teori), cezanın amacının, kefarete ile genel ve özel önleme olduğunu kabul eder. Ceza, hem geçmişe hem geleceğe yöneliktir hem de toplumu suçtan korumayı hedefler. Cezanın kusurla orantılı olması, kefarete düşüncesinin bir gereğidir. Failin, ıslah amacı, faili tekrar suç işlemekten korumaya yöneliktir. Cezanın başkalarına ibret teşkil etme özelliği ise genel önleme amacının gerçekleştirilmesi anlamındadır. Karma teoride cezanın kefarete teşkil etme, özel ve genel önlemeyi sağlama özelliklerinden birinin diğerlerine oranla daha fazla önem kazanması söz konusu olabilir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Cezanın işlevi konusundaki teoriler ve bunlara yöneltilen eleştiriler değerlendirildiğinde, hiç birinin tek başına cezayı açıklamaya yetmediği görülecektir. Bu nedenle karma teorilerin cezanın işlevini açıklamakta daha başarılı olacağı ortaya çıkacaktır.

Ancak doğaldır ki ceza amaçlarının bağdaştırılması olanağı bulunmayan durumlarda ilkelerden birinin diğerine üstün tutulması zorunluluğu vardır. Diğer yandan her ceza zorunlu ve olanaklı olduğu takdirde yeniden sosyalleştirici etki yapmalıdır. Bu özel önleme amacına kusurla orantılı bir cezanın tayini yolu ile ulaşılabilir. Genel ve özel önleme nedenleri kusurla orantılı cezadan daha çok bir cezanın verilmesini sonuçlamamalıdır.

Bu görüş taraftarlarına göre, cezanın hukuk düzenini koruyucu, umumun adalet duygusunu tatmin edici ve böylece hukuki değerlerin korunmasını en iyi biçimde sağlayıcı nitelikte olması gerekir. Bunun gibi, bizzat failin haklılığı duyması, ceza tarafından uyarılması ve olanak ölçüsünde eğitilmesi zorunludur. Sadece adil ceza failin sosyalleştirilmesini ve genel önlemeyi sonuçlar. Böyle bir ceza failin kişiliğinin dikkate alınması suretiyle kusur ve cezanın ağırlığı arasında dengeli bir bağlantı yaratan özenli bir müdahale ile hukuk düzenini güvence altına alır (İçel-Donay, 1993).

Türk öğretisinde, cezanın amacı konusunda genellikle karma teorinin benimsendiği görülmektedir. Cezanın amacı konusunda ileri sürülen teorilerin her birine yöneltilen eleştirilerde, gerçeklik payı vardır. Teoriler savundukları görüş doğrultusunda tek yönlü olmakta, cezanın birden fazla

amacı içerebileceği olgusunu göz ardı etmektedirler. Bu nedenle teorilerden birinden birini benimsemek yerinde olmayacaktır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

2.1.6. CEZALANDIRMANIN TEMEL İLKELERİ

Ceza hukukunun ve cezalandırmanın fonksiyonları, amaçları ve unsurlarının yanı sıra modern ceza hukuklarında kabul edilmiş ve artık hiçbir şekilde değiştirilmesi mümkün olmayan, hatta değiştirilmesi düşünülemeyen bazı temel ilkeler de gelişmiştir. Cezanın amaçları ya da şartlarına ilişkin teoriler, genellikle benimsenmiş olan suç teorisiyle doğrudan bağlantılı ise de, bu teoriler üstü ve onlardan bağımsız olarak gelişmiş temel ilkeler, bütün modern ceza hukuklarında cezalandırmanın üst normları olarak kabul edilmektedir. Bunlar belirli bir toplumdaki suç ve ceza anlayışından bağımsız ve toplumun düşünsel ve kültürel gelişmişlik düzeyini gösteren temel ilkelerdir.

Modern ceza hukuklarında benimsenmiş olan bu ilkeler, bazı dönemlerde doğal hak çerçevesinde ele alınmış, bazen ise temel insan hakları olarak görülmüştür (İçel ve ark., 2002).

2.1.6.1. KANUNİLİK İLKESİ

Kanunilik ilkesi, çağdaş ceza hukukunun önemli ilkelerinden biridir. Cezaların kanuniliği ilkesi ise yaptırım teorisinin temel ilkelerinin başında yer alır. “Kanunsuz suç olmaz” ilkesi ile birlikte gelişen “Kanunsuz ceza olmaz” ilkesi çağdaş toplumlarda temel kurallardan biridir. Kanunilik

ilkesinin bir sonucu olarak ceza, yasa tarafından gösterilmelidir (Çınar, 2005).

Hukuk devletinin ortaya çıkmasıyla birlikte, ceza hukukunun iktidarın iradesinden bağımsız hale gelerek bireylerin keyfi biçimde cezalandırılmaktan korunması işlevini de üstlenmesiyle, ceza hukukunun kaynağı konusunda “kanunilik ilkesi” kabul edilmiştir (İçel ve ark., 2002).

Suçlara ilişkin cezaları yalnızca yasalar belirler. Bu cezaların hangi suça ne şekilde ve hangi sınırlar içerisinde verileceği yalnızca yasa koyucu tarafından kanun adı altında tanımlanmalıdır. Bu tanımlama çeşitli anlayışlara göre ceza tehdidinin bir ifadesi olarak anlaşılabilse bile temel düşüncesini ceza vermek hakkına sahip devletin keyfi davranışlarını önlemekte kendini bulur. Yasaları uygulamakla görevli olan hâkimler (yargıçlar) adaleti yerine getirme savını ileri sürerek toplumun bir üyesini (kişiyi) yasalarca öngörülmeceen cezalara mahkûm edemez. Ayrıca yargıçların yasalarca saptanmış sınırı asarak arttırılmış bir cezaya hükmetmesi başlı başına haksızlık oluşturur. Çünkü bu tutum kanunla belirlenmiş yasal cezaya yasal olmayan eklemeler yapmak yasa koyucunun iradesine karşı çıkmak olur. Ceza niteliği taşıyan ancak yasada tanımlanmayan bir davranışa hükmetmek bir cezaya hükmetmek olarak kabul edilemez. Çünkü bu durum önceki devirlerdeki keyfi ve fahiş cezaların uygulanmasının toplumda yarattığı tepkinin neticesi ortaya çıkmış olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” prensibinin açıkça ihlali hukuk ve adalet adına hukuksuzluğun ve haksızlığın göstergesi olacaktır (Dilberoğlu, 2007).

Özellikle bireylerin özgürlük alanına en derin müdahalede bulunan ceza hukukunun iktidarlar tarafından kötüye kullanılmasını önleyici önlemlerin alınması zorunludur. Bu konuda en önemli önlem ceza normlarının açık seçik ve belirli olmasıdır. Belirlilik ise en iyi biçimde yazılı hukuk tarafından, özellikle kanunlar tarafından gerçekleştirilebilir. İşte hukuk devletinin bireylere güvence sağlayan bu gereği, suç adı verilen eylemlerin ancak kanunla saptanması ve suçlara ancak kanunların gösterdiği cezaların uygulanabilmesi ilkelerini ortaya çıkarmıştır (İçel-Donay, 1993).

Kanunsuz suç olmaz ve kanunsuz ceza olmaz ilkelerinin bütünleşmesinden oluşan biçimsel kanuniliğin geçerli olduğu sistemlerde, suçlar ve cezalar sadece kanunda yazılı biçimde tespit edilmiş olanlardan ibarettir. Ancak kanunsuz ceza olmaz ilkesi daha katı şekilde uygulanan bir ilkedir, zira yürütmenin düzenleyici işlemleriyle suç yaratılmasına izin veren sistemlerde dahi cezaların kanunla düzenlenmesi zorunludur (İçel ve ark., 2002).

Suçta kanunilik ilkesi gibi cezada kanunilik ilkesi de kamu ve anayasa hukukunun temel bir ilkesidir ve anayasalarla uluslararası belgelerde de yer almaktadır (Dönmezer-Erman,1997). Anayasamızın 38. maddesinin 3. fıkrasında “ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur” düzenlemesine yer verilerek, biçimsel kanunilik ilkesi Türk Hukuku’nda da kabul edilmiştir. Ayrıca 5237 sayılı T.C.K’nın 2. maddesinin birinci fıkrasında da “kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz” şeklindeki düzenleme bulunmaktadır (Çınar, 2005).

Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin yalnızca ceza kanunları çerçevesinde düzenlenmesiyle yetinilmemiş, bu ilke, ülkelerin temel kanunu niteliğindeki anayasalarında da yer almıştır. Örneğin, 1961 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 33. Maddesinde yer alan bu prensip, 1982 Anayasası'nda da tekrarlanmıştır. 1982 Anayasasının 38. Maddesinde, “Kimse, işlediği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.” Şeklindeki düzenleme ile Türk Ceza Hukuku bakımından da suç ve cezada kanunilik prensibinin geçerli olduğu kabul edilmiştir (İçel-Donay, 1993).

Kanunilik ilkesi Türkiye'nin de taraf olduğu İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri korumaya dair Sözleşme'nin 7. maddesinde ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 11. maddesinde de yer almaktadır.

2.1.6.2. BİREYSELLİK (BÖLÜNEBİLİRLİK) İLKESİ

Ceza bölünebilir nitelikte olmalıdır. Bu, suçlunun kişiliğine uydurulabilmesi için zorunludur. Çünkü yaptırımın bireyselleştirilmesi, başka bir deyişle cezanın, işlenen suçun ağırlığına, suçlunun kişiliğine ya da kusuruna uygun belirlenmesi, bölünebilir olması durumunda olanaklıdır.

Ceza, yasa koyucu tarafından önceden sabit olarak tespit edilir ve yargıç eylemin işlenip işlenmediğini saptadıktan sonra bunu uygularsa, cezayı kişiye uygun biçimde belirleme olanağı ortadan kalkar. İşlenen suç her zaman aynı ağırlıkta olmayacağı ve suçluların kişilikleri aynı olmayacağı için cezanın bireye uygun hale getirilmesi, bireyselleştirilmesi

zorunludur. Bu nedenle yasa koyucu hangi suç için hangi sınırlar içinde, hangi cezanın verileceğini saptamakta. Böylece yargıca son derece geniş yetkiler tanınmaktadır (Çınar, 2005).

Kanunda tanımını bulan ceza failin kişiliğine ve suçun isleniş sekline göre aşağı ve yukarı sınırlar içinde tertip edilebilmelidir. Maktu, herkese ve her olaya aynı şekilde uygulanan ceza, adaleti sağlamakta eksik kalacağından toplum tarafından da kabul görmeyecek ve zamanla ortadan kalkacak, hatta hâkimin adalet duygusunu zedeleyeceğinden mümkün olduğunca uygulanmayacaktır. Hâkimin cezayı belirleyip suçlunun kişiliğine uydururken uygulayacağı yetki yani takdir yetkisinin sınırları da kanunlarca gösterilmeli, hâkimde bu yetkiye dayanarak vardığı hükmün gerekçesini açıkça göstermelidir. Hâkimler takdir yetkilerini kullanarak karar verirken iki ana sınıra uymak zorundadırlar. Suçlu olduğuna kanaat getirdikleri kişiyi beraat ettiremezler, suça karşılık gösterilen cezanın üst sınırını aşamazlar (Dönmezer-Erman, 1997).

Kuşkusuz ki, ceza sorumluluğunda bireysellik ilkesi, yerine geçtiği kolektif sorumluluk ilkesinden daha adil bir çözümdür. Kolektif ceza sorumluluğunun, istenmeyen sonucun gerçekleşmesini önlemede koşullara göre daha etkin ve verimli sonuçlar vermesi mümkün ise de, modern toplumsal anlayışa göre, adalete yönelik bir hukuk düzeninde kolektif sorumluluktan söz edilemez.

Türk hukukunda ceza sorumluluğunun bireyselliği, bir anayasal ilke olarak düzenlenmiştir. 1982 Anayasası'nın 38. Maddesi, "Ceza sorumluluğu şahsidir" şeklindeki ifade ile, 1961 Anayasası'na benzer bir düzenleme

getirmiş ve Türk hukukunda da cezanın bireyselliği ilkesinin ülke hukuku bakımından kural olduğunu ifade etmiştir (İçel ve ark., 2002).

5237 sayılı Türk Ceza Yasasında, öngörülen cezaların alt sınırı ile üst sınırları arasında önemli miktarda fark bulunmaktadır. Ceza hukukumuzda, cezanın belirlenmesinde ve infazında, bireyselleştirme olanağı veren çeşitli hükümler bulunmaktadır.

2.1.6.3. KİŞİSELLİK İLKESİ

Cezanın şahsiliği ilkesi, temel olarak kanunda suç karşılığı olarak öngörülmüş bulunan cezanın sadece suçun failine verilmesini, yalnızca suçun failinin cezadan etkilenmesini ifade etmektedir. Cezalandırmanın temel prensiplerinden olan bu ilke, insanlığın gelişiminin bir sonucudur ve bu özellik nedeniyle ki modern hukuk hükümlünün tüm malvarlığının müsadere edilmesini kabul etmemektedir (Dönmezer-Erman,1997).

Kişinin yaptığı hukuka aykırı ve haksızlık içeren davranışları ile toplumun tepkisini çekmesi ve bu suretle ceza ile karşı karşıya kalması günümüz toplumunda gayet normal ve gerekli bir davranıştır. Cezanın günümüz anlayışına gelene kadar geçirdiği evrelerin ilk bölümüne tekabül eden kişisel ölçü döneminde ağırlıkla kendini hissettiren, suçlunun acı çekmesi için kendisine ya da bir yakınına zarar verilmesi anlayışı terk edilerek sadece, yaptığı davranışından sorumlu olan suçluya etki eden bir sistem ortaya konmaya çalışılmıştır. Bu özellikte mümkün olduğunca kişiye sadece kendi hukuka aykırı davranışı nedeni ile ve sadece kendisine etki edebilecek cezaların belirlenerek tertip edilmesi amaçlanmıştır. Ancak bu

amaca her zaman erişilmesi mümkün olmamaktadır. Birincil nitelikte suçluya etki eden cezaların ikincil olarak çevresine ve ailesine etki edip suç işlemeyen suçlu yakınlarını mağdur ettiği bir vakıdır. Bununla beraber cezanın doğasından gelen bu etkinin kabul edilebilir düzeyde tutulması adalet, fayda ve orantılılık ilkeleri ile değerlendirilerek uygulanması gerekmektedir (Dilberoğlu, 2007).

Anayasamızın ‘‘Suç ve cezalara ilişkin esaslar’’ başlıklı 38. maddesinin 7. fıkrasında yer alan ‘‘Ceza sorumluluğu şahsidir’’ düzenlemesi, Türk Ceza Hukuku’nda cezaların şahsiliği ilkesinin kabul edildiğini göstermektedir. Ayrıca 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun ‘‘Ceza Sorumluluğunun Esasları’’ başlıklı ikinci kısmında yer alan 20. maddede ‘‘Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz.’’ şeklindeki hükümlerle de anayasada yer alan düzenleme yinelenmiştir. Cezanın şahsiliği ilkesi uluslararası metinlerde de kabul edilmiştir (Toroslu, 2007).

Günümüzde artık kollektif sorumluluk kabul edilmemektedir. Anayasamızın da belirttiği (m.38) ceza sorumluluğu kişiseldir. O halde, verilen cezanın da sadece suçluya etki yapan bir ceza olması gerekir. Suçlu yanında ailesini de büyük ölçüde etkileyen ceza iyi bir ceza değildir (Çınar, 2005).

2.1.6.4. EŞİTLİK İLKESİ

Ceza, eşit olmalıdır. Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak aynı suçı işleyen herkese aynı cezanın verilmesi gerekir. Ancak,

eşitlik aynı ya da benzer durumda olanların aynı işlemi görmesini gerektirir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Burada eşitlikten kasıt, aynı suçu işleyen herkese aynı miktar ve türde cezanın verilmesi değildir. Yukarıda belirttiğimiz üzere cezanın bireyselleştirilmesi gereği sonuçta aynı suçu işleyen kişilere farklı cezalar öngörülebilir. Burada kastolunan, yasada öngörülen soyut cezaların herkes için eşit olmasıdır.

Bazı kişilerin haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durumlarındaki değişikliğin doğurduğu zorunluluklar, kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak, yasalarla farklı uygulamalar getirilmesini engellemez.

2.1.6.5. İNSANİLİK İLKESİ

Günümüz toplumlarında kabul edilmiş en önemli cezalandırma ilkelerinden biri de, cezanın insan onuru ile bağdaşması ilkesidir. (Ümanizm ilkesi). Tarihte görülen bir takım bedensel cezalar artık uygulanmamakta, bu da cezanın insan haysiyetiyle bağdaşması ilkesi sonucu olmaktadır (Dönmezer-Erman,1997).

Cezalar, faili birtakım haklarından yoksun bırakarak acı ve ızdırap verecekse de, bu hiçbir şekilde cismani eziyet şeklinde olmamalıdır. 20. yüzyılda yapılmış uluslar arası antlaşmalar ile bu husus daha etraflıca düzenlemiş ve bu ilke uygar toplumların temel ilkelerinden biri olarak kabul edilmeye başlanmıştır (Önder, 1989).

Cezanın insani olması ilkesi, suç failleri kadar toplumun da zalimane ceza yollarına başvurmasını engelleyen bir ilkedir. Bu ilkenin kabulüyle birlikte, tarihte uygulanmış olan ve hala bazı geri kalmış toplumlarda uygulanmaya devam edilen, dayak teşhir, gibi cezalandırma yöntemlerinin terk edilmesi sağlanmıştır (İçel ve ark., 2002).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 10 Aralık 1948 tarih ve 217 A(III) sayılı Kararıyla ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 5'inci maddesi "Hiç kimseye işkence yapılamaz, zalimce, insanlık dışı veya onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz ve ceza verilemez" hükmünü içermektedir.

Uluslararası metinlerde kabul edilmiş olan insanlık ilkesi anayasamızda da yer almaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 17/3. maddesinde kimseye eziyet veya işkence yapılamayacağı ve kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan cezaya tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu ilkenin kabulüyle kişi özgürlüğünün kısıtlanmasıyla ortaya çıkacak acının haricindeki bütün gayri insani ve zalimane muamelelerin kaldırılması amaçlanmaktadır. Ayrıca 5237 sayılı TCK'da da işkence ve eziyet suç olarak düzenlenmiştir.

Cezaların insaniliği ile ilgili değinilmesi gereken başka önemli bir konu da ölüm cezasıdır. İki bin dört yılında hukuk sistemimizden tamamen çıkmış olan ölüm cezası, sayısız uluslararası belgede uygulanamayacak cezalar arasında sayılmışsa da, dünyada hala birçok ülkede uygulanmaktadır.

Beccaria'nın insanlık dışı bir vahşet olarak nitelendirdiği ölüm cezası, modern ceza anlayışındaki cezanın işlevlerinden hiçbirine hizmet etmemektedir (İçel ve ark., 2002). Esas itibariyle insan hayatına son vermekten ibaret olan ölüm cezasının, her ne gerekçeyle başvurulursa başvurulsun ve her ne şekilde infaz edilirse edilsin, insani bir özellik taşımadığı ve insan onuruyla bağdaşmasının hiçbir surette mümkün olmadığı söylenebilir (Toroslu, 2007).

2.1.6.6. CEZANIN TAMİR EDİLEBİLİR OLMA İLKESİ

Cezalarla ilgili hataların tamir edilebilir olması gereklidir. Esas olan adli hataların önlenmesidir, ancak adliyenin işleyişine çok değişik faktörlerin müdahalesi sonucu adli hataları tamamen önlemek mümkün değildir. Bu nedenle cezalar adli hataların tamir edilmesine imkân verecek nitelikte olmalıdır (İçel ve ark., 2002).

Adalet adaletsizlik yaratmamalıdır. Adli hata neticesi verilen yanlış kararın geri alınabilmesi veya en azından tazminat ödenmesi ile bir makul bir seviyeye kadar haksızlığın giderilebilmesi gerekmektedir.

Ölüm cezasına yöneltilen en ciddi eleştirilerden biri de adli hataların tamir edilmesine imkân vermemesidir. Hata halinde hiçbir cezanın tamamen düzeltilmesi mümkün değildir. Kimse haksız yere mahkûm edilen bir insanın cezaevinde geçirdiği zamanı iade edemez. Her ne kadar yasak hakların geri verilmesi veya haksız yere hüküm giyen veya tutuklananlara tazminat ödenmesi geçen yüzyılın sonlarından itibaren kanunlarda yer almakta ise de bunun tam anlamıyla bir tamir etme durumu olduğu

söylenemez (Erem-Danışman-Artuk, 1997). Buna karşın ölüm cezası açısından tazminat ise mirasçılar açısından söz konusu olabilirse de cezaya çarptırılana ödenmesi mümkün değildir. Ceza müeyyidesi şahsi olduğuna göre mirasçıya tazminat ödenmesi adli hatanın tamir edildiği anlamına gelmeyecektir (Toroslu, 2007).

2.1.6.7. CEZANIN ORANTILI OLMA İLKESİ

Cezanın orantılı olması da ceza hukukunun önemli ilkelerinden bir tanesidir. Ceza, sonucunu oluşturduğu hukuki nedenle, yani suç fiiliyle daima orantılı olmalıdır. Devletin cezalandırma yetkisinin mantıki sınırını oluşturan ve kefarete düşüncesinden kaynaklanan bu ilke, ceza adaletinin ortaya çıkışında önemli bir rol üstlenmektedir (Hafizoğulları, 1996).

İnsanları suç işlemekten vazgeçiren cezaların suçun ağırlığı (kamu esenliğine verdiği zarar) ve kusurun derecesi (insanları suça iten nedenler) ile orantılı olması çağdaş ceza hukukunun gereğidir. Orantısız ceza adaletsizlik yaratacağından daha sonraki zamanlarda suçlu veya yakınlarını suça itme görevi görebilecektir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Netice itibariyle cezaların fiilin ağırlığı ve sorumluluk derecesi ile orantılı olmaması suça karşı savaşta devlet faaliyetinin esasını teşkil eden her türlü manevi adalet kavramını bir kenara bırakmak anlamına gelecektir. Cezaların infazı konusu da dikkate alındığında cezaların sadece suçun ağırlığı ile değil uygulanış biçimlerine göre de orantılı olmaları gereği hatırdan çıkarılmamalıdır (Dönmezer-Erman, 1997).

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrasında “suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur” şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Bu nedenle söz konusu oran belirlenirken sadece suç fiili nazara alınacak, failin tehlikeliliği ya da psöşik kişiliği değerlendirilmeyecektir.

Suçla ceza arasında bulunması gereken oran aynı zamanda kanunda benzer menfaatleri koruyan farklı suçlar için öngörölmüş cezalar arasında da mevcut olmalıdır. Bu toplumsal tercihlerle olduğu kadar hukukun temel ilkeleri ile de ilgili bir sorundur (İçel ve ark., 2002).

Orantılılık ilkesinin son yıllardaki değişimi sonucunda bu ilkenin bazı istisnaları ortaya çıkmıştır. Bunlardan birincisi mükerrirlerin cezalarının artırılmasıdır. Bu durum failin tehlikelilik halinin cezaya yansması olarak orantılılık ilkesinin bir istisnasını oluşturmakta, tehlikelilik halini de orantılık kavramına dâhil etmektedir.

Ancak 5237 sayılı Kanun'da tekerrür cezanın miktarına değil infaza ve infaz sonrasına ilişkin etkilere sahiptir (TCK md. 58). 58. maddenin dokuzuncu fıkrasında “itiyadi suçlu”, “suçu meslek edinen” ve “örgüt mensubu suçlu”lardan bahsedilmekte ve bunlar yönünden cezanın artırılması yoluna gidilmemekte, sadece mükerrirlerle ilgili infaz rejiminin ve infaz sonrası denetimli serbestlik tedbirinin bunlara da uygulanacağı öngörülmektedir (Toroslu, 2007).

2.2. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALAR

2.2.1. GENEL OLARAK

Hapis cezası (özgürlüğü bağlayıcı ceza), kişinin özgürlüğünü kısıtlanması suretiyle yerine getirilen cezadır. Hapis cezaları, toplumun hukuka güveninin tekrar oluşmasını sağladığı ve uygun eğitim programları uygulanmasıyla suçlunun ıslahına olanak tanıdığı düşünülen cezalardır. Cezanın amaçları göz önüne alındığında, hapis cezasının bu amaçların gerçekleşmesine teorik açıdan en elverişli yaptırım türü olduğu görülecektir. Gerçekten, özgürlüğün kaldırılması, içerdiği yoksunluklar nedeniyle failin kefareti ödemesi anlamını taşıyacağı gibi; potansiyel suçlular için ibret oluşturacak ve failin ıslahı çalışmalarına fırsat tanıyacaktır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Hapis cezası, failin işlediği suç karşılığı olarak, kanunda öngörülen süre için özgürlüğünden geri bırakılmasıdır. Bu kapsamda, hapis cezası hükümlünün belirli hak ve yükümlülüklerle tabi olmak üzere ceza infaz kurumunda yerine getirilir (Demirbaş, 2003).

Kamuoyunda, suçluların tümünün tehlikeli kişiler olduğu, cezaevi duvarları arasında kapatılmaları gerektiği görüşü yaygındır. Bir suçlu kilit altına konulunca insanlarda bir rahatlama olur. Cezası infaz edildiğinde mahkumun arınmış, uslanmış bir şekilde topluma döneceği düşünülür. Gerçek bu olmamakla beraber uygar ülkelerde ölüm cezasına en etkin seçenek olarak hürriyeti bağlayıcı cezalar görülmektedir. Öte yandan, tüm

dünyada cezaevlerindeki hükümlülerin sayısının azaltılabilmesi için çareler de aranmaktadır (İçel ve ark., 2002).

Fiziksel cezanın yerini hürriyeti bağlayıcı cezanın alması 18. yüzyılın sonlarına rastlamaktadır. “Fransız İhtilali ile birlikte, hürriyetin insan için paha biçilmez bir değer haline gelmesi; hürriyetten mahrumiyetin bir müeyyide sıfatıyla ceza kanunlarına girmesi sonucunu doğurmuştur”. Böylece, hürriyeti bağlayıcı ceza, cezalar sisteminde önemli bir yer işgal etmiş ve önemi günden güne artmıştır.

Bütün cezalar arasında, cezanın uygulanmasıyla elde edilmek istenen amaçları gerçekleştirmek bakımından en elverişli olanın hürriyeti bağlayıcı cezalar olduğu kabul edilmiştir. 19. yüzyıl boyunca, hürriyeti bağlayıcı cezanın ‘modern toplumlarda en üstün ceza olduğu’ düşüncesi egemen olmuştur.

19. yüzyıl sonları ve 20. yüzyıl, hürriyeti bağlayıcı cezanın infazının yeni bir anlayışla şekillenmesini kapsayan süreci teşkil etmektedir. Hürriyeti bağlayıcı cezadan faydalanarak hükümlüyü iyileştirme fikri de tam olarak 19. yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkmıştır. O zamana kadar, tekerrürün maddi olarak önlenmesi ve “kefaretçi intikam” düşünceleri, bu cezanın infazında ıslah fikrinin ötesinde yer bulmaktaydı.

1950’li yıllarda, bütün ulusal sistemlerde infaz konusundaki düzenlemelerde bir birlik sağlanması yönünde gelişmeler olmuştur. Çoğu ülkede gerçekleştirilen reformlardaki genel anlayış, cezanın ıstırap verici etkisinin ikinci plana itilip, hükümlünün ıslahının öne çıktığını

yansıtmaktadır. Bu dönemde, özel bir iyileştirme rejimine tabi tutulacak, tek bir kategoriye ait hükümlülerin konulacağı belli infaz kurumlarında uzmanlaşma yönünde bir eğilime birçok ülkede rastlanmaktadır.

Hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı konusunda, 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren uluslararası reform hareketleri ortaya çıkmış ve çeşitli uluslararası kuruluşlarca kabul edilen belgelerde cezalara ve infaza ilişkin hükümler yer almaya başlamıştır (Kurt, 2005).

Gerçekten bu yeni anlayışta suçluyu bir takım yoksunluklara tâbi kılmak suretiyle ona çok az da olsa bir azap veya ızdırap çektirmek fikri terk edilmiş gözükmektedir. Bu sebeple suç işleyen kişiyi, yargısal usul ve yollarla sorumluluğu kesinleştikten sonra, tamamıyla uzmanlar tarafından yöneltilen iyileştirme, tekrar sosyalleştirme, toplumla uyum sağlama amacını güden müesseselere ve bu müesseselerde mümkün olan bütün bilimsel usulleri uygulamak suretiyle suçluda bir kendi kendini kontrol etmek (self control) duygusunu geliştirmek ve onu dereceli olarak toplum hayatına yeniden uyumlu hale getirmek amacı ve felsefesi takip edilmektedir. Bu sebeple suçlular yine de bir cezaevinde alıkonulmakta ve hattâ geceleri bir hücrede tecrid edilmektedirler; fakat gündüzleri suçlunun hayatı ve işi, mümkün olduğu kadar, hür insanların iş ve hayatları gibi organize edilmekte ve böylece suçlu hür ve namuslu insanların toplum hayatına hazırlanmaktadır. Gerçekten suçlunun toplum hayatına, bu hayatın hiç bir tarafına benzemeyen taş duvarlar içine kapatılmış bir cezaevi toplumu içinde alıştırılmasına veya uyumun bu yoldan elde edilmesine imkân olmadığı anlaşılmıştır. Çağdaş kriminolojide cezaevi toplumu (prison community) üzerinde yapılmış olan incelemeler, geleneksel anlamda

cezaevinin suçluların uyum ve uslanmasını sağlayabilecek bir toplum niteliği taşımadığını, buralarda kendisine has bir cezaevi kültürünün teşekkül eylediğini ve bunun ise, içinde yaşayan suçlunun uslanması yönünden, hemen de hiç bir yarar sağlayamayacağını ortaya koymuş bulunmaktadır.

Hürriyeti sınırlayan bir cezanın esas maksadı, mahkûmu iyileşmiş olarak topluma iade etmektir. Bu sebeple mahkûmun yeniden suç işlememesi için gerekli araçlarla cezanın infazının tamamlanması, amaca varılması bakımından zorunlu sayılmalıdır (Dönmezer-Erman, 1997).

Bugün için, hürriyeti bağlayıcı cezanın, cezadan beklenenleri karşılamak bakımından en uygun ceza olduğu yönündeki düşüncelerde büyük değişiklik olmuştur. Hürriyeti bağlayıcı cezalar yine kanunlardaki yerini muhafaza etmektedir, ancak çağdaş doktrinde hürriyeti bağlayıcı cezalar üzerine derin araştırmalar yapılmış ve bu cezalara duyulan güven ciddi ölçüde sarsılmıştır. Hapis cezasının, rejimi insancillaştırmak ve hükümlüyü yeniden sosyalleştirmek için gösterilen bütün çabalara karşın, çoğunlukla cezadan beklenen amaçları gerçekleştirmekte yetersiz olduğu görülmektedir (Önder, 1963).

Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyine ait belgelerde hapis cezasının insan haklarına uygun ve onunla bağdaşır bir ceza olduğu vurgulanmaktadır. Diğer bir anlatımla, hapis cezası, insan onuruna aykırı olmadığından son çare olarak uygulanabilir. Bununla beraber, çok aşırı seviyede hapis cezaları ile bunların insanlık onurunu zedeleyen infaz

şekilleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı görülmektedir (Demirbaş, 2003).

2.2.1.1. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALARIN YARARLARI

Cezanın hükümlüyü yoksunluklara uğraticı niteliği hapis cezalarıyla en iyi şekilde sağlanmaktadır; cezanın infaz rejimlerinde gerçekleştirilecek çeşitli özelliklerle mahkûmun zorunlu bir hürriyeti bağlayıcı rejime tâbi tutulması mümkün olmakta, böylece suçlu hakkında zorunlu çalışmanın, hareketlerinin bir otomatize tâbi tutulmasının, her türlü arzu ve ihtirasları artık öngörmemenin, cinsel faaliyetten yoksunluk ve kişiliğin bütününe, üstün bir otoritenin emir ve isteğine tâbi kılınmasının sonuçlayacağı ağır elem ve ıztırabın sağlanması kolaylıkla mümkün bulunmaktadır.

Cezanın, failin sorumluluk derecesine göre verilmesi ve hakkedildiği yani kusur ile orantılı yoğunluk ve ölçüde derecelenebilir bir müeyyide olması şeklinde ifade edilebilecek özelliği de, en iyi bir şekilde olmak üzere, hapis cezaları vasıtasıyla sağlanabilir. Gerçekten gerek rejimlerindeki özellikler, gerek sürelerinde yapılacak farklılaşmalarla bu cezayı kusur derecesine uydurmak kolaylıkla mümkün olur.

Cezanın gayelerinin hemen bütünü ise hapis cezaları ile en iyi şekilde tahakkuk ettirebilir. Bir kere bu ceza kötü unsurları toplumdan tecrit eylemek suretiyle, iyi vatandaşların huzur ve sükûnunu güvence altına almış ve bu suretle sosyal müdafaayı temin etmiş olur. Bu nevi cezalar aynı zamanda korkutma-önleme maksadını da sağlamış olur.

Suçlunun cezaevinde belirli müddetle muhafazası, kişiliğine uygun bir terbiye ve ıslâh rejiminin tatbiki şartı ile, uslandırılmasını temin edecek en etkili vasıtayı oluşturur (Dönmezer-Erman, 1997).

2.2.1.2. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALARIN SAKINCALARI

Hürriyeti bağlayıcı cezaların lehinde olarak ifade olunan görüşler çağımızda, hemen de bütünü ile, itibardan düşmüştür. Gerçekten 19. yüzyılda hapis cezaları "Medenî toplumda en mükemmel bir ceza, (cezaların şahı) telakki olunuyordu.

Oysa 1950'lerden itibaren yapılmış bulunan bütün araştırmalar, söz konusu lehteki görüşleri reddetmektedir: İttifaka yakın biçimde belirtilen görüş şudur ki, hapis cezası tenfiz rejiminde gerçekleştirilmiş bütün insancıl gelişmelere, mahkûmun yeniden sosyalleştirilmesi için gösterilen bütün çabalara rağmen çoklukla amacına ulaşamamaktadır. Hapis cezasının hükümlüye yüklediği sıkıntı ve ızdırap, onun topluma yeniden uyumu yönünden ciddi güçlükler yaratmaktadır.

Gerçek şudur ki, hapis bir nevi suçluluk okulu gibi etki yapmaktadır. Hapis cezası hükümlüyü sosyalleştirmek şöyle dursun tersine onu "sosyal olmaktan" çıkarmaktadır. Bu sebeptendir ki, çağdaş bilim ve uygulama hapis cezasına yan özgürlük çerçevesinde seçenekler ihdas etmektedir.

Uzun süreli hapis cezaları ceza infazında yararlı olabilecek bir iyileştirmenin uygulanmasını sağlayabilir. Ancak hapis süresi uzadıkça "sosyal olmaktan çıkma, uzaklaşma " (desadaptation) riski aynı oranda,

çoğalmaktadır. Özellikle mahkûm cezasını bitirip ceza kurumu dışına çıktığında buhranlı dönem başlamaktadır. Mahkûmun ailesi yıkılıp gitmektedir.

Hürriyeti sınırlayan tedbir ve ceza buna maruz kalan kişi bakımından ıstırap vericidir.

Aile reisi hapis cezası alan bir aile, gıda ve maişetini sağlayan bir kol kuvvetinden mahrum kalmakla şiddetli bir şekilde etkilenmiş olur.

Garraud'a göre ceza hayata ve hürriyete yönelik olamaz. Zira kişinin bu haklardan vazgeçme yetkisi yoktur.

Hapis cezaları bastırıcı niteliktedir, ıslah edici özelliği yoktur, sadece korkutabilir veya suçluyu zararsız hale getirebilir. Cezalar sisteminin zindancılık anlayışından kurtulması gerekir.

Hapis meskeni olmayan bir dilenci için sığınak olabilir.

Hapsin caydırıcı fonksiyonu inkar edilemezse de, ıslah veya topluma yeniden kazandırıcı olduğu söylenemez.

Özetlemek gerekirse hapis cezalarının yâni şartlar ne olursa olsun bir kimseyi kendi iradesi hilâfına bir yere kapatmanın, çeşitli ruhî buhranlara sebep olduğu, hiç bir zaman ıslah imkânını sağlamadığı, cezaevinden ıslah olunarak çıkmanın bir istisna teşkil ettiği, uzun süre bir yerde kapatılan kişinin sosyal hayata intibakta büyük zorluklarla karşı karşıya kaldığı muhakkaktır. Çağımızdaki eğilim, zorluk olmadıkça bu cezayı, başka

tedbirlere çevirmektir. Bu sebeple hapis cezalarının yerini almak üzere çeşitli seçenekler ortaya konulmaktadır (Dönmezer-Erman,1997).

Hürriyeti bağlayıcı cezaların, “suçlunun topluma yeniden uyumuna” (ıslahına) uygun düşecek bir şekilde düzenlenmeye pek uygun olmamasından doğmaktadır, çünkü cezaevi yapay bir ortam teşkil etmektedir. Kişinin, bu çevre içinde, özgürlük için eğitilmesi oldukça güç olacaktır (Gölcüklü, 1966).

Hürriyeti bağlayıcı cezalar, suçlunun topluma yeniden uyumuna uygun şekilde düzenlenmesi mümkün olmayan yapay ortamlarda, yani cezaevlerinde infaz edilmektedir. Suçluyu bir yere kapatarak onu toplumdan çıkarmanın toplumu korumak gibi bir fonksiyonu olduğu bir gerçektir. Ancak, suçlunun ıslahının, cezanın amacı olarak ortaya konulması karşısında, cezaevlerinden çıktıktan sonra tekrar suç işleyenlerin sayılarının giderek artması, bizi, cezaevlerinin bu amacı ne derece gerçekleştirebildiğini sorgulamaya götürmektedir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların üzücü sonuçları da olmaktadır. Hükümlünün toplumdan uzaklaşmasına, işiyle, çevresiyle ve ailesiyle bağlarının zayıflamasına hatta kopmasına yol açmaktadır.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların, ıslah fonksiyonunu yerine getiremedikleri bir gerçektir. Hükümlünün iyileştirilmesi, yeniden sosyalleştirilmesi ve onda bir psikolojik değişme meydana getirilmesi amaçlarının elde edilmesi için zamana ihtiyaç vardır. Kısa süreli cezalarda bu faydaları elde etmek mümkün olmamaktadır (Kurt, 2005).

Hürriyeti bağlayıcı cezanın kendisinde bulunan bu olumsuz etkilerin yanında, bizde olduğu gibi, infaz kurumlarının kapasitelerinin üzerinde dolu olması ve mali kaynakların kıtlığı gibi etkenlerin bulunması, bu cezanın etkinliği konusundaki şüpheyi daha da artırmaktadır (Önder, 1989).

Hapis cezasının tümü ile terk edilmesi henüz mümkün değildir. Hürriyeti bağlayıcı cezaların tümüyle ortadan kaldırılması şimdilik mümkün görülmemekle birlikte, bu ceza türüne ancak, diğer yaptırımların yetersiz ve yararsız olduğu durumlarda başvurulmalıdır. Ancak toplumun korunması gerektiği durumlarda bu ceza türüne başvurulmalıdır (İnce, 2007).

2.2.2. TÜRK HUKUKUNDA HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALAR

2.2.2.1. 765 SAYILI CEZA YASASINDAKİ DÜZENLEME

765 sayılı Türk Ceza Kanununda mehzaz İtalyan Ceza Kanununda olduğu gibi, suçlar, cürüm-kabahat şeklinde nitelendirilmekte ve ağır suçlar için "cürüm", hafif suçlar için "kabahat" ayrımı kabul edilmektedir.

Bunun dışında suçları, cinayet, cünha ve kabahat şeklinde üçlü bir ayırıma tabi tutan sistemi benimseyen (Fransa) ceza kanunları da bulunmaktadır.

765 sayılı Ceza Kanunun sistemine göre cürümler, 125. madde ile 525 inci maddeler arasında toplanmış; kabahatler ise, 526. madde ile 592. maddeler arasında ve üçüncü kitapta düzenlenmiştir. Bu tür suçlar bakımından öngörülen cezalar 765 sayılı Kanunun 11 inci maddesinde düzenlenmiştir. Böylelikle, özel ceza kanunlarında veya ceza hükmü içeren

özel kanunlarda yer alan suçlar için öngörülen ceza türüne göre bu suçların cürüm veya kabahat ayırımına göre hangi suç türü olarak kabul edildiği tespit edilmesi kolaylaştırılmıştır.

Mukayeseli hukukta bazı ülkeler, kabahatleri ayrı bir kanunda toplamışlar ve yetkili merci olarak ya polisi veya idarî makamları göstermişlerdir. 765 sayılı Kanunumuzda ise, kabahatler bakımından da yetkili merci, mahkemelerdir.

Gerçi özel kanunlardaki kabahat niteliğindeki suçların bir çoğu yapılan değişikliklerle ceza hukuku anlamında suç olmaktan çıkarılarak, idarî suç olarak öngörülmüş ve bu suçlar için idarî para cezası müeyyidesi öngörülmüştür.

765 sayılı Türk Ceza Yasasının 11. maddesinde cezalar, gösterilmiştir. Suçların yasada cürüm ve kabahat biçiminde ikiye ayrılması nedeniyle, cürümler ve kabahatler için öngörülen cezalar da ayrı ayrı belirlenmiştir.

Cürümler için öngörülen cezalar ağır hapis, hapis, ağır para cezası ve kamu hizmetlerinden yasaklılıktır.

Ağır hapis cezası da ağırlaştırılmış ömür boyu (müebbet) ağır hapis cezası, ömür boyu (müebbet) ağır hapis cezası ve süreli ağır hapis cezası diye kendi içinde üçe ayrılmaktadır.

Ömür boyu (müebbet) ağır hapis cezası ölünceye kadar devam eder.
(m.13)

Sürelî ağır hapis cezası yasada belirtilmeyen durumlarda bir yıldan yirmidört yıla kadardır. (m.13)

Hapis cezası yedi günden yirmi yıla kadardır. Yasada belirtilmeyen durumlarda üst sınır beş yıldır. (m.15)

Kabahatler için yasada öngörülen cezalar ise hafif hapis, hafif para cezası bir meslek ya da sanatın tatili cezasıdır.

Hafif hapis cezası bir günden iki yıla kadardır. (m.21)

Belirli (muayyen) bir meslek ve sanatın tatili cezası üç günden iki yıla kadardır. (m.25)

2.2.2.2. 647 SAYILI CEZALARIN İNFAZI HAKKINDAKİ YASAYA GÖRE CEZALARIN AYRIMI

Bu Yasaya göre, infaz yönünden cezalar uzun ya da kısa süreli özgürlüğü bağlayıcı cezalar ile para cezası olmak üzere üçe ayrılmaktadır. (m.1)

Uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı cezalar ise ömür boyu (müebbet) ya da sürekli olmayan (muvakkat) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. (m.3/1)

Ömür boyu (müebbet) özgürlüğü bağlayıcı ceza ölünceye kadar devam eder. (m.3/2)

Sürekli olmayan (muvakkat/geçici) uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı cezalar bir yıldan fazla/yukarı olan cezalardır. (m.3/3)

Kısa süreli özgürlüğü ağırlayıcı cezalar ise, bir yıl ve daha az süreli cezalardır. (m.3/3) (Çınar, 2005).

2.2.2.3. 5237 SAYILI CEZA YASASINDAKİ DÜZENLEME

5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanununda da; suçların "cürüm" ve "kabahat" şeklindeki ayrımı kaldırılmış; 765 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan kabahatlerin bir kaçı önemine binaen "suç" olarak düzenlenmiş, diğerleri ise 30.03.2005 tarihinde kabul edilen 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda ayrıca düzenlenmiş olup; Kanuna alınmamıştır.

Suçların cürüm ve kabahat ayrımı kabul edilmeyince, bu ayrımı dayalı olan cezaların farklı gruplandırılmasına da ihtiyaç kalmamıştır.

Bunun sonucu olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile, 765 sayılı Türk Ceza Kanununda kabul edilen cezalar sistemi önemli ölçüde değiştirilmiştir. Türk Ceza Kanununda suçlar, cürüm ve kabahat diye ayrılmadığı için yaptırım türleri de değişmiştir. Yaptırımlar ceza ve güvenlik tedbirleri olarak belirlenmiştir. Yaptırımlar yeni Ceza Yasasının 3. kısmında düzenlemiştir. Bu kısmın, birinci bölümünde "cezalara" ikinci bölümünde ise "güvenlik tedbirlerine" yer verilmiştir.

Buna göre; karşılığında uygulanan yaptırım olarak cezalar, hapis ve adli para cezalarıdır (m.45.).

Hapis cezaları;

a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası,

b) Müebbet hapis cezası,

c) Süreli hapis cezasıdır.

2.2.2.3.1 Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası

Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ve müebbet hapis cezası hükümlünün hayatı boyunca devam eder. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasının, müebbet hapis cezasından temel farkı infaz rejiminin sıkı güvenlik rejimine tabi tutulmuş olmasıdır.

Ancak, hükümlü, 5275 s. Kanununun 107. maddesi hükmü gereğince, iyi hal göstermesi kaydıyla, otuz yıl, birden çok cezanın bulunması halinde otuz altı yıl sonunda koşullu salıverilebilir. Tabii, koşullu salıverilme, hükümlülük halini ortadan kaldırmaz.

Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasının uygulanması esas ve usulleri 5275 s. Kanun, 25.maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

2.2.2.3.2. Müebbet hapis cezası

Kanun, müebbet hapis cezasını 48. maddede düzenlemiştir. Bu ceza hükümlünün hayatı boyunca devam eder.

5275 s. Kanun, hapis cezalarının infazı bağlamında olmak üzere, müebbet hapis cezasının uygulanması usul ve esaslarını belirlemiştir. 5275 s. Kanuna göre (m. 107/1, 2, 3/b), hükümlünün, iyi hal göstermesi halinde, koşullu salıverilmesi mümkündür. Bu süre, hükümlünün bir tek

mahkumiyetinin bulunması halinde 24 yıl, birden çok mahkumiyetinin bulunması halinde otuz yıldır.

2.2.2.3.3. Süreli Hapis Cezası

Süreli hapis cezası, süreli ve kısa süreli olmak üzere, kanunda, 49. maddede, iki fıkra halinde düzenlenmiştir.

a. Süreli Hapis Cezası

Kanunda belirtilmeyen hallerde, bir yıldan az yirmi yıldan fazla olamaz. Kanunda belirtilen hallerde, cezanın süresi, belirtildiği kadardır. Cezasının yerine getirilmesinin usul ve esasları 5275 s. Kanunda düzenlenmiştir. Hükümlü, hükümlü, hükmedilen cezanın üçte ikisini iyi halle geçirdiğinde, koşullu salıverilmeden yararlandırılabilir (5275 s. Kanun, m. 107/1,2). Kuskusuz, hükümlünün hükümlülük durumu, salıverme ile ortadan kalkmaz; kasten işlenmiş olan suçlarda, mahkumiyetin kanuni sonuçları (m. 53) verilen ceza süresince devam eder.

b. Kısa Süreli Hapis Cezası

Kısa süreli hapis cezasını hükmedilen ceza belirlemektedir. Hükmedilen ceza bir yıl ve daha az süreli hapis cezası ise, bu, hürriyeti bağlayıcı ceza kısa süreli hapis cezasıdır (m. 49/2).

Kısa süreli hapis cezasının özelliği, kanunun 50. maddesinde öngörülen müeyyide tedbirlerine çevrilebilmesidir. Öte yandan, kısa süreli hapis cezalarında, Kanunun 53/1. maddesi hükmü uygulanmaz.

Cezanın çektirilmesi usul ve esasları, 5275 s. Kanunla düzenlenmiştir (m.3,6). Hükümlü, iyi hal gösterdiğinde, koşullu salıverilmeden yararlanabilir (m.107/2). Ayrıca, Kanun, 110. maddesinde, kısa süreli hapis cezası hakkında uygulanabilecek özel infaz şekillerini düzenlemiştir (Hafızoğulları, 2007).

Yasada cezaların bu biçimde sayılmış olması sınırlayıcı bir özellik taşımaktadır. Suçta ve cezada yasallık (kanunilik) ilkesi gereği yasada belirtilen yani “hapis” ya da ”adli para cezasından” başka bir cezaya hükmedilemez. Ancak, bir suç karşılığında yasada ceza olarak yalnız hapis cezalarından biri öngörülebileceği gibi hapis cezası ve adli para cezası birlikte, yahut hapis cezası ile adli para cezası seçenekli olarak öngörülebilir. Bu son durumda, yargıç seçenekli cezalardan birini gerekçe göstererek seçip uygular (ınar, 2005).

Yeni Türk Ceza Yasası’nda cezalar sistemi ve cezaya hükmedildiğinde doğacak hukuki sonuçlar sadeleştirilmiş, ancak bu durumda ceza seçeneklerinin azalması sonucu ortaya çıkmıştır. Avrupa’da yeni yapılan Ceza Yasalarında cezaların daha fazla eşitlendirildiğini görmekteyiz. Bu çeşitlendirmenin, cezanın bireyselleştirilmesine daha elverişli olduğu kuşkusuzdur (Centel-Zafer-akmut, 2005).

2.3. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALARA SEÇENEKLERİN GELİŞİMİ

2.3.1. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALAR KARŞISINDA YENİ ARAYIŞLAR

1960'lı yılların sonlarına doğru, hapis cezalarının çektirilmesi ve bunların infazından elde edilen sonuçlar bakımından suç politikasının “kriz içine” girdiği görülmektedir. Bunun en önemli nedenleri, sanayileşmiş batılı ülkelerde ve gelişmekte olan ülkelerde olağanüstü artan suçluluğun tehdit edici boyutlara ulaşması ve tekerrür oranının giderek artış göstermesidir. Suçluluk oranındaki artış, birçok ülkede yargı organlarının iş yükünün giderek artması sonucuna yol açmıştır. Ceza yaptırımının etkisiz kaldığı uluslararası terörizm ve organize suçluluk gibi yeni suçluluk biçimleriyle karşılaşmıştır. Suç politikasının içine düştüğü bu krizin bir sonucu olarak o güne kadar hapis cezalarının ve bunların infazının yeniden topluma kazandırıcı gücüne güvenen birçok ülkede söz konusu cezalar ve bunların infazı bakımından yeni seçenek arayışları görülmüştür. Kısa süreli hapis cezalarına seçenek olarak, erteleme, para cezası, çalışma cezası ve özgürlüğü sınırlayıcı başkaca yaptırımlar gündeme gelmiştir (Öztürk-Erdem, 2005).

1960'lı yıllardan günümüze ceza kavramında ve güvenlik tedbirleri konusunda büyük değişim ve gelişmelerin gerçekleştirildiği bilinmektedir. Geleneksel ceza hukuku, suç karşılığı konulan ceza ve tedbirlerin suçlulara eşit olarak uygulanmasını emreder. Ancak özellikle 19. yüzyılın ikinci

yarısından günümüze cezanın amaç ve nitelikleri hakkındaki yeni görüşlerin ileri sürülmesi ve çağdaş ceza hukukunun faydacı yönünün benimsenmiş bulunması, yepyeni düşünce ve kurumları ortaya çıkarmıştır. Gerçekten de, bu kurumlar kaynaklarını çeşitli sebepler ve felsefî görüşlerde bulmakta ve ceza hakkındaki faydacı düşünceden, özellikle de hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncalardan güç kazanıyordu. Ceza hukukunun insancillaşması da bu konuda başta gelen sebeplerden biri olmuştur.

Hürriyeti bağlayıcı cezaların büyük önem kazandığı 19. yüzyılın ikinci yarısından bu yana, bu cezaların olumlu sonuçlar vermek, suçluyu iyileştirmek bakımından her zaman yeterli etki yapamadıkları anlaşılmış ve infaz rejimlerinde suçlunun iyileştirilmesini ve topluma yeniden kazandırılmasının zorunlu kıldığı değişiklikler gerçekleştirilmiştir. Buna rağmen, kısa ve uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların menfî etkilerini ortadan kaldırmak hemen hemen mümkün olamamıştır (Dönmezer-Erman, 1997).

Kaldı ki, cezaevleri tek başına suç sorununa bir çözüm de değildir. Yalnız, inşa edilen cezaevleri (Ülkemizde 450 kapalı cezaevine karşılık ülkemiz nüfusuna yakın İngiltere’de bu sayı 139, Fransa’da 182’dir. İtalya’da 1986 yılında 700 civarında olan cezaevi sayısı 2000’de 230’ dur. Japonya’da kapalı cezaevi sayısı ise 191’dir.) birçok açıdan varlıklarını sürdüren birer kurum olmakta ve devamlı kullanılması ile oluşan kültür bağlamında varlıkları mantıksal ve rasyonel gözükmemektedir. Ancak, belli oranda cezaevi hükümlüsü gereğini kimse yadsıyamazsa da, hürriyeti bağlayıcı cezaların suçluluğu önleme veya kontrol konusunda yegane veya en iyi vasıta olduğunun belirgin olmadığı da bir gerçektir.

Hürriyeti bağlayıcı cezaların etkinlik ölçüsü olarak cezaevi nüfusundaki yüksek hükümlü oranı göz önüne alındığında, özellikle aynı ceza siyasetini uzun yıllar takip eden ülkelerde az suç işlenmesi beklenebilir. Bu konuda geçerli testler yapılamazsa da, korelasyonun, kriminolojik görüntünün beklenen yönde olmadığı belirgindir. Var olan korelasyon ise cezaevi nüfus oranı düşük ülkelerde, daha sert bir ceza siyaseti uygulayan ülkelere daha az oranda suç işlendiğine işaret etmektedir (Yücel, 2008).

Gerçek şudur ki, hapis bir nevi suçluluk okulu gibi etki yapmaktadır. Hapis cezası hükümlüyü sosyalleştirmek şöyle dursun tersine onu "sosyal olmaktan" çıkarmaktadır. Bu sebeptendir ki, çağdaş bilim ve uygulamalar hapis cezasına yan özgürlük çerçevesinde seçenekler ihdas etmektedir (Dönmezer-Erman, 1997).

Tarihi süreç içerisinde, ceza hukuku alanında insana değer veren düşüncenin etkinlik kazanması nedeniyle; hapis cezalarının her zaman iyi sonuç vermediği, hükümlünün toplumla bütünleşmesini gerçekleştirmede yeterli etkiyi yapmadığı, infaz rejimlerinde hükümlünün iyileştirilmesini ve topluma yeniden kazandırılmasına imkân sağlayacak değişiklikler yapılması gerektiği görüşleri ortaya çıkmıştır. Gelineen noktada, kısa ve uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların kötü etkilerinin ortadan kaldırılması için yapılan kriminolojik araştırmalarda, hükümlünün kişiliğine bilimsel yöntemlerle yaklaşılması, uygulamalarda değişiklikler yapılması gerektiği düşünceleri büyük önem kazanmıştır (Çolak-Altun, 2006).

2.3.2. SEÇENEK YAPTIRIMLARI TERCİHİN GEREKÇELERİ

Yukarıdaki bahislerde açıklandığı gibi hapis cezaları bir süre suçlunun yeniden sosyalleştirilmesi bakımından ve tekerrürü önlemek hususunda çok yararlı imkânlar veren bir müeyyide ve araç sayılmıştı; oysa günümüzün görüşü bu cezayı eskisi gibi değerlendirmemekte ve hatta buna karşı açık bir kötü bakışı ortaya koymaktadır: Suçlu insanın cezaevi denilen kötülüklerden oluşmuş sun'-î âlem içine sokularak ve namuslu sayılan hür insanlar arasından koparılarak, uygulanacak yöntemlerle bir sonuç alınamayacağı, hürriyet düzeyine alışmanın ancak hür bir ortam içinde mümkün olabileceği, ayrıca hapis cezalarının şahsî ve toplumsal bakımdan büyük sakıncaları olduğu öne sürülmektedir.

Açıklayalım ki, hapis cezasının tamamıyla ilga edilebilmesinin mümkün olmadığı herkesçe kabul edilmekle beraber yukarıda belirtilen gözlemden hareket edilmek suretiyle, mümkün olan her halde, hapis cezasının fiilen çektirilmesinden sakınılması ve daima cezanın erteleme, şartla salıverilme, denetimli serbestlik, para cezalarına ve diğerlerine çevrilmesi yolunun tutulması önerilmektedir (Dönmezer-Erman, 1997).

Yapılan kriminolojik araştırmaların sonuçları ve suçlunun kişiliğine bilimsel yöntemlerle gittikçe daha çok nüfuz edilmesi, suçlu hakkındaki geleneksel görüşlerde de değişikliklerin yapılmasını gerekli kılmış ve suçlu, sosyal, psikolojik ve psikiyatrik sebeplerin kurbanı bulunan bir kimse gibi ele alınınca, uygulamalarından vazgeçilmesine imkân olmayan yaptırımlarında insanileştirilmesi doğal bir sonuç sayılmıştır. Bu kapsamda çağdaş ceza hukukunun faydacı karakterini gözden uzak tutmamak

gerekmektedir. Gerçekten de ceza, kendisinden beklenen fayda dolayısıyla meşru kabul edilince ve ceza hukukunun faydacı karakteri itibariyle gerekli ve faydalı her türlü kurumu kabul etmesi gerekince, cezaların yerine ekonomik veya manevî bakımdan yararlı olan diğer bazı tedbirlerin konulması uygun telakki edilmiştir. Bu konudaki çalışmalar ideolojik sebeplerden olduğu kadar, ekonomik sebeplerden de kaynaklanabilmiştir. Hapis cezalarının çok sınırlı pozitif etkiler yaptığı yapılan araştırmalarda ortaya konmuştur. Bunun yanı sıra hapis cezalarının ekonomik giderlerinin oldukça yüksek olması sebebiyle, bu hâl söz konusu cezalara karşı şiddetli tepki gösterilmesine sebebiyet vermekte ve suç siyasetlerinin geliştirilmesinde temel bir sebep oluşturmaktadır. Öte yandan, cezaevlerinin kalabalıklaşması, ceza tedbirlerinin malî ve sosyal etkilerinin göz önüne alınmasına sebebiyet vermektedir (Çolak-Altun, 2006).

19. yüzyılın ceza hukukunun temel yaptırımı olan hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının, hükümlüyü yeniden topluma kazandırmaktan çok, toplumdaki uzaklaştırdığının anlaşılması üzerine, hapis cezasına başvurmadan tamamen vazgeçilmemekle birlikte, bu cezalara en son çare olarak başvurulması gerektiği sonucuna varılmakla basit suçlulara uygulanabilecek yaptırım ve tedbirlerin neler olması konusunda araştırmalar ve toplantılar yapılarak bunların tespitine ve geliştirilmesine çalışılmıştır.

Bu düşünceyle yapılan araştırmalar, yetişkinlere uygulanan ceza hukukunda olduğu kadar, çocuk hukukunda da sert cezaların toplumu korumaya yetmediği, uygulanan kişilere yararının zararından az olduğu, hatta cezaevine giren hükümlülerin tutumlarının daha da olumsuzlaşmasına neden olduğunu göstermiştir. Birleşmiş Milletlerin geliştirdiği ilkeler de,

kişinin cezaevine gönderilmesinden ziyade, topluma kazandırılmasına ağırlık verilmesi yönündedir. Hürriyeti bağlayıcı cezalara karşı geliştirilen alternatifler, son yüzyılın cezalandırma sistemindeki en önemli öneri ve hareketlerdendir. Bu nedenle uluslar arası hukuka egemen olan eğilim, cezalara değil, alternatif yöntemlere ağırlık vermekten yana gelişmektedir (İnce, 2008).

Cezanın, bugüne kadar geçirdiği değişim ve çağdaş ceza adaleti sisteminde cezaya yüklenen amaçlar düşünüldüğünde, hürriyeti bağlayıcı cezayı savunmaya devam etmek zor görünmektedir. Ancak, bunun anlamı, hürriyeti bağlayıcı cezadan tamamen vazgeçmek de olmamalıdır. Uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar için, infaz kurumunda uygulanacak uygun bir iyileştirme rejimi ile, buradaki hükümlülerin topluma yeniden dönmeye hazır bireyler haline getirilmesi umudu hala devam etmektedir. Fakat, özellikle kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalarda, uslandırma için yeterli sürenin olmaması ve tam tersine bu cezaların kötü etkilerinin ortaya çıkması ve giderek artan cezaevi nüfusu karşısında önlem alma gerekliliği özellikle bunların yerine geçmek üzere yeni formüller arayışını getirmiştir.

Hürriyeti bağlayıcı cezaların, olumsuz etkilerinin olduğu uzun süredir kabul edilmektedir. Bu sakıncaları gidermek ve hürriyeti bağlayıcı cezaların yerine başka seçenekleri koymak amacıyla 20. yüzyılın ilk yarısından itibaren birçok Avrupa ülkesinde radikal yasal değişiklikler yapılmıştır (Kurt, 2005). Hürriyeti bağlayıcı cezadan daha insancıl, daha etkili ve daha ekonomik yaptırımlar bulma arayışı, uluslararası kuruluşlar, sivil toplum örgütleri, hukukçulardan ve kriminoloji uzmanlarından oluşan çeşitli mesleki kuruluşlar nezdinde uzun zamandır sürdürülmektedir. Yine de,

birçok ülkede, hürriyeti bağlayıcı ceza, yaptırımlar sisteminde en önemli rolü oynamaya devam etmektedir ve bu cezanın sınırlanmasının önünde önemli engeller bulunmaktadır (Bard, 1988)

2.3.3. SEÇENEK YAPTIRIM KAVRAMI

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenekler kavramı, farklı hukuki sonuçlar doğuran ve farklı hukuki nitelikte birçok ceza hukuku kurumunu içeren geniş bir yelpazeyi ifade etmektedir. Bunların hepsinin birleştiği nokta, ortaya çıkışları itibariyle hapis cezasının zararlı etkilerinin olacağına tespit edildiği durumlarda ve hafif suçlar açısından uygulanması düşünülen; ceza hukukunun ıslah, iyileştirme ve topluma yeniden uyum fikirlerini destekleyici nitelikte yaptırımlar olmalarıdır (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Çağdaş ceza hukukunda, cezalardan beklenen yararların değiştiği, kefaret niteliğinin ve ıstırap verme amacının geri planda kaldığı kabul edilmektedir. Bugün artık, ceza politikası, suç işleyen kişiyi ıslah etme, onu yeniden topluma kazandırma fikirlerinin etkisi altındadır.

Seçenek tedbirlerin ortaya çıkışında önemli etkisi olan bir kavram da cezaların bireyselleştirilmesidir. Bireyselleştirmeyi, iyi bir infaz rejiminin vazgeçilmez bir unsuru olarak kabul etmek gereklidir. Bu kavramın önemi, 19. yüzyılın sonlarında anlaşılmaya başlanmıştır. Bireyselleştirme, önceleri, ilk kez suç işleyenlerle, mükerrirlerin ya da ıslah kabul etmeyen suçluların ayrılmasını ifade etmekteyken, ayırma kriterleri giderek çoğalmıştır. Suçluların, yaş, cinsiyet, bedeni ya da akli durumları esas alınarak ayrılması gerekliliği kabul edilmiştir. Günümüzde, bu da yeterli olmamakta,

mahkumlar, bir süre gözlenmekte; kişilikleri esas alınarak iyileştirme yöntemleri kendilerine uygulanmaktadır. Hürriyeti bağlayıcı cezanın istenilen etkiyi doğurabilmesi için hükümlüler, yapılan incelemeler sonucunda kendileri için en uygun kurumlara gönderilmektedir.

Çağdaş suç ve ceza politikası, böylece suçlunun yeniden sosyalleştirilmesi, yeniden suç işlemesini önleyici biçimde ıslah edilmesi ve topluma tekrar uyumunun sağlanması amaçları etrafında şekillendikçe, hürriyeti bağlayıcı cezanın ve dolayısıyla cezaevi içi yöntemlerin bu gereksinime cevap veremeyecek durumda olduğu yönündeki düşünceler giderek yaygınlaşmaktadır. Bugün artık, suçlunun topluma uyumunun, ancak onun toplumda yaşamasıyla mümkün olacağı fikri, ceza politikasına yön vermektedir. Hükümlünün özgür haldeyken iyileştirilmesinin, daha etkili, daha ucuz ve daha insancıl olduğu inancı giderek yaygınlaşmaktadır (Kurt, 2005).

Çağdaş ceza infaz sisteminin temel amacı, hükümlünün sosyalleşmesini teşvik etmek, yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, üretken, kanunlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimine uyumunu kolaylaştırmak, böylece özel ve genel önlemeyi sağlamak, toplumu suça karşı korumaktır.

Hapis cezaları, bu bakımından ultima ratio (son çare) olarak göze çarpmakta, birinci derecede bir yaptırım olarak yalnızca önemli suçlarda, tekerrürde ve tehlikeli şiddet suçluluğunda gündeme gelmektedir. Bununla birlikte gerek genel ve gerek özel önleme düşüncesiyle, hapis cezalarından tamamen vazgeçilmesi söz konusu değildir. Hollanda ve İsveç'te olduğu

gibi, şayet genel önleme açısından kaçınılmaz ise, olumsuz etkilerini sınırlı bir çerçevede tutmak için hapis cezalarına olabildiğince kısa süreli olarak hükmedilebilmektedir. Kısa süreli hapis cezalarının zararlı sonuçlarını göz önünde tutan kanun koyucular, diğer seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezasına göre öncelikli olacağına ilişkin biçimsel koşullar getirmektedir. Örneğin, Alman Ceza Kanunu § 47 I'e göre, mahkeme; bir aydan fazla ve altı aydan az kısa süreli hapis cezasına, fail üzerinde etkide bulunmak veya hukuk düzenini savunmak bakımından bu cezaya mahkûmiyeti zorunlu kılan fiile veya failin kişiliğine ilişkin özel durumlar varsa, özel nitelikleri kıldığı takdirde hükmedebilmektedir. Bu koşullar bulunmadığı takdirde hapis cezasına değil, para cezasına hükmetme olanağı söz konusudur (Alman CK 47 II). Avusturya Ceza Kanunu § 37'de, beş yıla kadar hapis cezasını gerektiren suçlar için para cezaları lehine biçimsel bir öncelik koşulu öngörülmektedir. Buna göre, suçun beş yıldan daha fazla hapis cezasını gerektirmemesi durumunda, altı aya kadar (altı ay dahil) hapis cezasına, ancak genel veya özel önleme nedenleri bunu zorunlu kılıyorsa, hükmedilebilmektedir. Benzer yöndeki düzenlemeler, Portekiz CK md. 43 ve Polonya CK § 54 I'de de göze çarpmaktadır. Kısa süreli hapis cezalarını sınırlandırma amacını güden bir suç politikası anlayışı, Hollanda, İngiltere ve ABD'de bulunmaktadır (Öztürk-Erdem, 2005).

Hürriyeti bağlayıcı cezanın artık herkesçe kabul edilen sakıncalarına rağmen, hapishanelerdeki hükümlü sayısının giderek artması ve bu durumun neden olduğu sorunlar değerlendirilirken, çözümün nerede olduğunu ya da hangi yöntemin verimli olacağını tespit etmek gereklidir. Daha ağır para cezaları mı, yoksa, mağdurun zararının giderilmesi, denetimli serbestlik,

hükmün ertelenmesi, kamu yararına çalışma ya da hürriyeti kısıtlayıcı tedbirler gibi diğer ekonomik yaptırımlar mı? Bunun yanında cevaplanması gereken diğer bir soru da, tabii olarak, başarının neyle ölçüldüğüdür. Mahkumiyet hükmünün başarıyla tamamlanmasıyla mı; topluma, mağdura ya da başkalarına çıkacak maliyetin düşürülmesiyle mi, yoksa tekrar suç işleme oranının azaltılmasıyla mı? Bir ceza hukuku yaptırımının verimliliğinden ne anlaşılması gerektiğini belirgin bir şekilde tespit etmek çok güçtür. Bir açıdan çok verimli olarak görülebilecek yaptırımın, diğer kriterler devreye girdiğinde verimsiz olduğu açığa çıkabilir.

En uygun çözüm, şüphesiz, bu amaçlardan en az birkaçını bir arada gerçekleştirebilecek olmandır. Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek tedbirlerin, bugün bu noktaya ulaşmalarının önünde bugün birçok engel bulunmaktadır. Bu engeller hem tedbirlerin niteliklerinden hem de uygulamaya yönelik güçlüklerden kaynaklanmaktadır (Kurt, 2005).

En büyük yanılgılardan biri, bu tedbirlerin, yalnızca suçlunun lehinde bir durum yaratan istisnalar olduğu yolundaki genel yargıdır. Bu, tedbirler, suçluluğu azaltmada ve suçluyu iyileştirmede etkili tecrübelerin getirdiği kurumlardır ve Ceza hukukunun faydacı karakterine tamamen uygun bulunmaktadır. Hürriyeti bağlayıcı cezaya seçenek olmak amacını taşıyan bu yaptırımların müdahaleci içeriği iyi anlatıldığı ve toplum bundan haberdar edildiği takdirde, kamuoyunun bu seçenekleri kabullenmesi daha kolay olacaktır (Dönmezer-Erman, 1997).

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenekler, aynı zamanda ekonomik yaptırımlardır. Bu tedbirler için gerekli kaynakların ve alt yapının

oluşturulmasının büyük masraf gerektirdiği gerçeğinin yanında, uzun vadede elde edilecek kazanç göz ardı edilmemelidir. (Kurt, 2005).

Ancak, mukayeseli hukukta bu arayışa yönelik olarak yapılan çalışmaların sayısı oldukça fazladır. Birçok Avrupa ülkesi ve ABD başta olmak üzere, bu kavramın içerdiği tedbirlere yasal düzenlemelerinde yer veren ülkelerin sayısının gittikçe arttığı gözlenmektedir.

2.3.4. SEÇENEKLERİN UYGULAMADAKİ GÖRÜNÜMLERİ

Çağdaş ceza hukuklarında denetimli serbestlik ve benzeri kurumlar olarak adlandırılan araçlara bakıldığında, bu kurumlar suçluya karşı merhamet duygularından esinlenen lütuflar niteliğinde değildir; suçluluğu azaltmada suçluyu iyileştirmede etkili tecrübe ve birikimlerin getirdiği ceza hukuku tedbirleridir ve ceza hukukunun faydacı karakterine tamamen uygun bulunmaktadır. Bunların ortak noktaları taşıdıkları diğer amaçlar dışında hapis cezalarına seçenek olmalarıdır (Dönmezer-Erman, 1997).

Söz konusu seçenekleri üç gruba ayırmak mümkündür.

- a. Hürriyeti bağlayıcı cezaların infazını değiştirmek maksadını güden tedbirler.
- b. Hürriyeti bağlayıcı cezalardan başka müeyyideleri sağlayan seçenekler.
- c. Hürriyeti bağlayıcı bir cezanın infazını veya hatta hürriyeti bağlayıcı bir cezanın verilmesini bertaraf eden veya daha genel olarak, hiçbir müeyyidenin uygulanmamasını sağlayan tedbirler.

Birinci grup seçenekler, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazını kısmî ve bölünmüş hâle getirerek mahkûmun süresinin bir kısmını veya hatta bütünü ceza infaz kurumu dışında geçirmesini, hürriyetinin mümkün olduğu kadar az ölçüde kısıtlanması amacını güder, böylece kişiliğinin yeniden düzenlenmesi imkânı sağlanmış olur.

İkinci grup seçenekler, mahkemelerin, normal hüküm hürriyeti bağlayıcı bir ceza olduğu hâlde, hapisten başka başlıca bir müeyyideye hükmetmeleridir. Bu müeyyideler de dört temel kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar:

1. Malî cezalar,
2. Bazı hakları kaldıran veya sınırlayan müeyyideler,
3. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma,
4. Denetimli serbestlik tedbirleridir.

Üçüncü grup seçenekler ise, mahkemelerin suçu ve suçluluğu sabit gördükleri hâllerde hapis cezasına veya herhangi bir cezaya hükmetmemeleri imkânını veren müeyyideleri kapsamaktadır. Bu grup seçeneklerin temel üç hedefi, hapis cezalarının infazını durdurmak, hükmün verilmesini ertelemek ve hiçbir müeyyideye hükmetmemektir (Çolak-Altun, 2006).

Avrupa Konseyinde oluşturulan alt-komitenin 1975 yılında, hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek olabilecek müeyyideler konusunda hazırladığı

raporda mali yaptırımların hürriyeti bağlayıcı cezalara en önemli seçenek olduğu ileri sürülmüş, bunun dışındaki seçenekler arasında da “bir işte çalışma; belirli yerlere gitmekten, belirli faaliyetlerde bulunmaktan veya belirli kişilerle ilişki kurmaktan kaçınma; suçlunun gelirinin başkası tarafından sarfı, güvenlik kuvvetlerinin denetimine tabi olma, belirli şeylere sahip olmama emri, belirli bir meslek veya sanatın icrasının yasaklanması, taşıt aracı kullanma yasağı, seçme veya seçilme hakkından yoksunluk, müsadere, bir endüstri kuruluşunun kapatılması (örneğin çevreyi kirleten bir fabrikanın kapatılması)” ve benzeri yaptırımlara yer verilmiştir (Kurt, 2005).

Ayrıca alt komite, mümkün olan en geniş ölçüde damgalama etkisi yapmayacak (non stigmatisantes) ve suçlunun içinde yaşayacağı sosyal çevre ile olan ilişkisini kesmeyen, tersine ona topluma uyum için bütün imkan ve kolaylıkları sağlayan tedbirlere başvurulmasını önermiş ve bu bakımdan ceza sistemi ile diğer sosyal sistemler arasında ilişki kurulmasını gerekli saymıştır (Dönmezer-Erman, 1997).

2.3.5. SEÇENEK YAPTIRIMLARIN AVANTAJLARI

Başlangıçta, alternatif (seçenek) yaptırımlar denetimli serbestlik ile hapis cezası arasında ara yaptırım olarak düşünülmüş denetimli serbestlik ile hapis cezası arasındaki boşluk alternatif yaptırımlarla doldurulmak istenmiştir. Çünkü alternatif yaptırımlar, denetimli serbestliğe göre daha şiddetli, sert ve acı veren; fakat hapis cezasına göre daha yumuşaktır. Ancak yine de, bu boşluğun pratikte alternatif yaptırımlarla doldurulması mümkün görülmemektedir. Çünkü alternatif yaptırımlar da kendi arasında katılık ve şiddet yönüyle farklılık gösterirler.

Çağdaş ceza politikası, “intermediate sanctions”, “alternative sanctions”, “intermediate punishment”, alternatifisto incarceration” “sentencing alternatives” başlıklarla isimlendirilen alternatif (seçenek) yaptırımları öve öve bitirememektedir. Orta dereceli cezaların birçok gayeleri vardır. Kişiyi serbest denetim altında tutma, hapsedme, cezaevine almaya karşı alternatif oluşturma, suç işlemekten caydırmak, hükümlüyü rehabilite etmek ve kişinin hak ettiği cezayı vermek gibi.

Alternatif yaptırımların yukarıdakilere ek bazı avantajlarına suçlular açısından bakacak olursak;

1. Hükümlülerin alternatif yaptırımları tercih etmelerindeki en önemli sebep, alternatif yaptırımların suçluları cezaevi dışına daha çok yönlendirmesi nedeniyle cezaevlerindeki kalabalıklaşmayı azalttığına inanılması ve suçluların evde tutma (house arrest), yarıyol evler (halfway houses) ve toplum hizmeti (community service) gibi yaptırımlarla toplum içinde yer alma imkanına sahip olmalarıdır.

2. Alternatif yaptırımlar suçlunun kendisini toplum içinde rehabilite edebilmesi için daha iyi imkan ve şans sağlar.

3. Alternatif yaptırımlar, suçlunun normal hayatta yapması gereken işine devam etmesi, ailesiyle görüşmesi ve yaratıcı faaliyetlere ve toplumdaki onu ilgilendiren diğer aktivitelere katılmasını sağlar. Hapis cezası ise, bu değerli şeylere engel olur ve cezaevinden çıktıktan sora hükümlülerin kendilerini yenilemelerini iki kat zorlaştırır.

4. Alternatif yaptırımlar kişinin hapis damgasını yemesinin önüne geçer. Cezaevinde yatmanın verdiği yüz kızarıklığı gerçek hayat boyunca devam eder, hapis cezasının verdiği bu utanç duygusuna suçsuz olan aile bireyleri suçludan daha fazla katlanmak zorunda kalırlar.

5. Hapis cezasında herhangi bir yanlışlık olduğunda, bu cezanın cezaevindeki infaz açısından, alternatif yaptırımların infaz şekline göre daha fazla telafisi imkansız sonuçlar doğurabilir.

6. Kişinin cezaevine veya tutuk evine konarak özgürlüğünü kaybetmesi sonucu hayatının birçok yönü, örneğin kişini işi, evlilik hayatı ve kişisel hayatı vs. risk altına girer. Kişi bir başka parayı yeniden kazanabilir, ancak bir başka günü kazanamaz. Oysa ki alternatif yaptırımlarda böyle bir risk yoktur.

Toplum açısından bakacak olursak;

1. Toplumun yapıcı bir hayat süren kişilere karşı açık bir ilgisi vardır ve bu kişileri sahiplenir. Bunun sebebi ise, topluma yük olmaktan ziyade onun ekonomik varlığına katkı sağlayan yararlı bir işle uğraşmalarındandır. Bundan dolayı alternatif yaptırımlar sayesinde toplum harcama yapmayacak, aksine serbest olarak çalışma imkanı bulan hükümlünün getirisiyle zenginleşecektir.

2. Alternatif yaptırımlar klasik cezaevindeki infaza göre daha az masrafsızdır. Ekonomik olarak, alternatif yaptırımlar kurumsal eğitimden daha az masraflıdır.

Hükümet açısından ise, alternatif yaptırımların uygulanmasında tretman işi ile görevli resmi kurumlar rehabilite çalışmaları açısından tüm toplumsal imkanları kullanma yoluna gidebilirler (İnce, 2007).

Alternatif yaptırım ya da seçenek tedbirlerin sayılan amaçlarına yönelik avantajlarının yanında bazı şüpheler de varlığını sürdürmüştür.

Seçenek tedbirlerin çoğu, cezadan beklenenleri karşılayamamaktadır. Cezanın korkutucu niteliği, bu tedbirlerde söz konusu değildir. Seçenek tedbirlerin çoğu, cezanın fonksiyonlarından birini yerine getirirse de diğerleri eksik kalmaktadır. Örneğin, kamu yararına çalışma ve denetimli serbestlik tedbirleri özel önleme özelliğine sahiptir ve hükümlünün topluma yeniden kazandırılması bakımından oldukça başarılı oldukları kaydedilmektedir. Buna karşılık, bu tedbirlerin korkutucu niteliğe sahip oldukları söylenemez (Kurt, 2005).

2.3.6. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALARA SEÇENEKLERE YÖNELİK ULUSLARARASI BELGELER

Hükümlüler hakkında uygulanacak hapis dışı tedbirler hakkında uluslararası belgelerde çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır. Bunlara kısaca değinmek gerekirse;

1. Birleşmiş Milletler “Hükümlülerin İyileştirilmesi İçin Asgari Standart Kurallar”ın 79, 80 ve 81’inci maddeleri; hükümlülerin salıverilme sonrasında topluma kazandırılmalarını ve buna kamu kurumu dışındaki

gönüllü kuruluşların da yardım etmesini, çalışacakları bir iş sağlanmasını öngörmektedir.

2. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesince 3 sayılı “Avrupa Cezaevi Kuralları”nın 87, 88 ve 89’uncu maddeleri; tüm hükümlülerin salıverilme sonrası topluma ve aile yaşamına uyumlarının kolaylaştırılmasını, uzun süreli hapis cezasına hükümlü olanların etkili bir sosyal desteği de içeren denetim altında cezalarının yerine getirilmesini ve koşullu salıverilme olanağının bulunmasını, salıverilenlerin toplumdaki yerlerini alabilmeleri için sosyal hizmetler ve diğer kuruluşlarla işbirliği içinde bulunulmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

3. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin R (2000) 22 sayılı “Kamusal Cezalar ve Tedbirler Hakkında Avrupa Kurallarının Uygulamasının Geliştirilmesi Tavsiye Kararında”; üye devletlere, hapis cezası dışında çeşitli tedbirler düzenlemelerini ve kısa süreli hapis cezalarından kaçınmalarını önermektedir. Bu kapsamda; tutuklamaya ve hapis cezasına seçenek tedbirlerin türleri de belirtilmiştir.

Ceza infaz sisteminin uluslararası kurallarını oluşturan bu belgeler ışığında; çağdaş ülkelerde cezalar, hapis cezaları ile hapis cezasına seçenek tedbirler olarak iki ayrı alanda infaz edilmekte, cezaları ertelenenler, koşullu salıverilenler toplum içinde izlenmekte ve denetlenmektedir.

2.3.7. HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZALARA SEÇENEKLERE YÖNELİK TÜRK HUKUKUNDAKİ NORMATİF DÜZENLEMELER

A. Eski Mevzuattaki Düzenlemeler

765 sayılı TCK'nın 89-95 ve 647 sayılı CİK'in 3/5/1973 tarihli ve 1712 sayılı Kanunla değişik 6'ncı maddesi ve geçici 1'inci maddesi ile 1712 sayılı Kanunla eklenen geçici 9'uncu maddesi mevzuatımız bakımından cezanın ertelenmesine ilişkin hükümleri taşımakta idi. Askerî Ceza Kanununun 47'nci maddesinde de askerî suçlar bakımından ertelemeye ait hükümler yer almıştır. Bazı istisnaî hükümler ayırık tutulursa, anılan bu Kanun maddelerinden sadece denetimsiz (basit) ertelemeye yer verilmiş olup, böylece cezaların ertelenmesi kurumu, söz konusu 765 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1926 yılından itibaren mevzuatımızda yerini almıştır. 765 sayılı Kanunun 95'inci maddesinde açıklandığı üzere aranan koşullarda yeniden bir suç işlememiş bulunan mahkûmun “cezası ertelenmiş bulunan mahkûmiyeti esasen vaki olmamış sayılır.” Buna göre 765 sayılı Kanunun sistemi “cezanın infazının şartlı olarak geri bırakılması” kararından ibaret bulunmaktadır.

Ancak, 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı “Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun” 38'inci maddesinde onbeş yaşını doldurmamayan küçükler hakkında şartlı erteleme adı altında ayrı bir erteleme rejimi kabul edilmiş ve onbeş yaşını doldurmamayan küçükler bakımından 647 sayılı Kanunun 6'ncı maddesi değiştirilmiştir.

Cezaların ertelenmesine ilişkin bu genel hükümler dışında, 765 sayılı Kanun, bazı suçlar için belirli hâllerde kovuşturmanın veya davanın ertelenmesini de kabul etmiş bulunduğu gibi, Askerlik Kanunu, Askeri Ceza ve Yargılama Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda ve 647 sayılı Kanunun ek 1'inci maddesinde yer almış bulunan ve gerek nitelikleri gerek davanın veya cezanın infazının geri bırakılmasını ifade eden bazı düzenlemeler de bulunmaktadır.

Türk Ceza Kanununa ilişkin 1987 ve 1989 tarihli ön tasarılar da bunları izleyen 1992, 1997, 2001 tarihli Hükümet Tasarılarında da “denetimli serbestlik” kurumuna yer verildiği görülmektedir.

Ayrıca, 1475 sayılı İş Kanununun 25/b ve 98/c maddeleri gereğince ve 4857 sayılı İş Kanununun 30 ve 101'inci maddeleri gereğince bazı işverenlerin eski hükümlü çalıştırma zorunlulukları ve yükümlülüğe uymayanlara uygulanacak cezalar hükme bağlanmıştır.

Hükümlülerin tahliyesi sonrasında toplumla bütünleşmelerini, bu çerçevede bir iş sahibi olabilmelerini veya işyeri açabilmek için kredi sağlayabilmeleri için, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü bünyesinde “Tahliye Sonrası Koruma” adlı bir birim kurulmuştur.

B. Yeni Mevzuattaki Düzenlemeler

26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 04.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 13.12.2004 tarihli ve

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunda düzenlenmiş bulunan;

- Adli kontrol,

- Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar,

- Kamuya yararlı bir işte çalıştırma,

- Cezanın koşullara bağlı ve denetimli olarak ertelenmesi,

- Büyüklere, çocuklara, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü güvenlik tedbirleri,

- Koşullu salıverilme,

- Koşullu salıverilenler ile mükerrirler ve özel tehlikeli hükümlüler hakkında denetimli serbestlik,

- Cezanın konutta infazı,

Müesseselerinin işleyebilmesi, ayrıca suçtan zarar görenlere psiko-sosyal ve diğer yardımların yapılabilmesi, salıverilme sonrası iş sağlanması konularında başarıya ulaşılabilmek için gerekli düzenlemelerin gerçekleştirilmesi ihtiyacı doğmuştur.

5275 sayılı Kanunun 104'üncü maddesinde; cezaları ertelenen, salıverilen veya haklarında kısa süreli hapis cezası yerine her hangi bir tedbire hükmedilen hükümlülerin toplum içinde izlenmesi, iyileştirilmesi,

psiko-sosyal problemlerinin çözülmesi, salıverme sonrası korunması ve yargılanan kişiler hakkında sosyal araştırma raporlarının düzenlenmesi ve mağdurun korunması gibi görevleri yerine getirmek üzere kurulması öngörülen “denetimli serbestlik ve yardım merkezleri”ni ve salıverilme sonrasında hükümlülere iş sağlanması için oluşturulması öngörülen “koruma kurulları”nın kuruluşu, çalışma esas ve usullerinin, ilgili kanunda düzenleneceği belirtilmiştir.

Bu nedenle, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunda düzenlenmiş bulunan; adli kontrol, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar, kamuya yararlı bir işte çalıştırma, cezanın koşullara bağlı ve denetimli olarak ertelenmesi, büyüklere, çocuklara, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü güvenlik tedbirleri, koşullu salıverilme, koşullu salıverilenler ile mükerrirler ve özel tehlikeli hükümlüler hakkında denetimli serbestlik, cezanın konutta infazına ilişkin hükümlerle örtüşen ve bu kanunlarla getirilen yeni sistemin işleyebilmesi için çok önem taşıyan bu görevlerin yerine getirilebilmesi, suçtan zarar görenlere psiko-sosyal ve diğer yardımların yapılabilmesi, salıverilme sonrası iş sağlanmasına yardımcı olunması konularında başarıya ulaşılabilmek için gerekli merkezler ile kurulların oluşturulması amacıyla hazırlanan 03.07.2005 tarihli ve 5402 sayılı “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Kanunu” Resmî Gazete’nin 20 Temmuz 2005 tarihli ve 25881 sayısında yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun gereğince Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel

Müdürlüğü bünyesinde, Denetimli Serbestlik ve Yardım Hizmetlerinden Sorumlu Daire Başkanlığı kurularak çalışmalarına başlamıştır.

Buna paralel olarak, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Danışma Kurulunun, Denetimli Serbestlik ve Yardım Hizmetlerinden Sorumlu Daire Başkanlığının, denetimli serbestlik ve yardım merkezleri ile koruma kurullarının teşkilât, görev ile çalışma usul ve esaslarını düzenlemek amacıyla hazırlanan “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Yönetmeliği” Resmî Gazete’nin 20.12.2005 tarihli ve 26029 sayısında yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Yönetmelik; Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Danışma Kurulunun, Denetimli Serbestlik ve Yardım Hizmetlerinden Sorumlu Daire Başkanlığının, denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlükleri ve büroları ile koruma kurullarının teşkilât, görev, çalışma ve denetimine ilişkin usul ve esasları ile yapılacak yardım ve infaz işlemleri hakkındaki kuralları, bu sürece katılan kişilerin görev, yetki, hak ve yükümlülüklerini kapsamaktadır (Çolak-Altun, 2006).

2.4. KISA SÜRELİ HAPİS CEZALARINA SEÇENEK YAPTIRIMLAR

2.4.1. GENEL OLARAK

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar son yüzyıl içerisinde, reform tartışmalarının odak noktası haline gelmiş, bu cezaların faili ıslah etmediği, cezaevinin kötü etkileri altında kalan hükümlüyü eskisinden daha tehlikeli bir hale getirdiği hususları sıkça dile getirilmiştir. Konuyla ilgili çalışmalar kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların özel infaz şekillerinin ve seçenek kurumların geliştirilmesini sağlamıştır. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların özel infaz rejimine tabi tutulabilmesi veya bu cezalar yerine diğer bazı cezaların konulabilmesi için öncelikle bir cezanın ne zaman kısa süreli sayılacağı sorununun çözülmesi gerekir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı bir cezanın ne zaman kısa süreli sayılacağı hususunda fikir birliğinin oluştuğunu söylemek pek mümkün değildir. 1948’de Milletlerarası Ceza ve İnfaz Komisyonu 3 ayı geçmeyen hürriyeti bağlayıcı cezaları kısa süreli olarak nitelemişti. 1950 yılında La Haye’de yapılan 12. Milletlerarası Ceza Hukuku Kongresinde de aynı esas kabul görmüştü. 1960 Londra Suçların Önlenmesi ve Faillere Uygulanacak Muamele Hakkında 2. Birleşmiş Milletler Kongresinde ise, sınır altı ay olarak kabul edilmiştir (Artuk, Yenidünya, 2003).

Kısa süreli hapis cezalarına karşı en şiddetli muhalif olan von Lizst altı haftalık bir süreden söz etmiştir. Alman Ceza Hukuku’nda yapılan değişikliklerde üç ay sınırı göze çarpmaktadır. 1969 Reform Kanunu, açıkça

altı aydan daha az süreli hapis cezalarının kısa süreli olduğunu kabul etmiştir. Öğretide, kısa süre hapis cezasının fonksiyonunu göz önünde bulundurmak suretiyle bir tanıma ulaşılabileceği yönünde görüşlere de rastlanmaktadır (Çolak-Altun, 2006).

Kısa süreli hapis cezalarının infaz edilmesi için aranan bir başka koşulda, Alman CK § 56'dan çıkmaktadır. Çünkü söz konusu hükme göre, mahkeme, tek başına mahkumiyet kararının hükümlü üzerinde uyarıcı bir etki meydana getireceği ve onun ileride yeniden suç işlemeyeceği varsayımına dayanarak, mahkemeye hükmedilen kısa süreli hapis cezasını erteleme olanağı tanınmaktadır. Altı aydan daha kısa süreli hapis cezaları mutlaka ertelenmelidir, eğer ki, mahkemenin, hükümlünün ileride yeniden suç işleyeceğine dayanak yapacağı çok ciddi nedenler bulunsun (Öztürk-Erdem, 2005).

Bir hürriyeti bağlayıcı cezanın ne zaman kısa süreli sayılacağı konusunda verilen ölçüler, daha çok şekli olarak görülmektedir. Gerçekten “kesinleştiği tarihten itibaren suçlunun eğitimi ve iyileştirilmesi bakımından makul imkanı vermeyecek süredeki hürriyeti bağlayıcı cezaları, kısa süreli saymak” uygun olacaktır. Böylece daha ziyade sübjektif ve psikolojik bir ölçüden yana olmak zorunluluğu vardır (Dönmezer-Erman, 1997).

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar konusu infaz bilimini ve Ceza hukukunu öteden beri uğraştırmış problemlerden biri olmuştur. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların iyi bir hürriyeti bağlayıcı cezalar sistemi bakımından sakıncalı olduğu hususunda hemen hemen bütün yazarlar birleşmiştir. Bu sakıncalar şu şekilde özetlenebilir:

Hürriyeti bağlayıcı cezalardan beklenen yararların elde edilebilmesi için mahkumun belirli süreden fazla olarak bu rejime tabi olması gerekir: bu itibarla kısa süreli cezalar, amacın elde edilmesine engeldir. Kısa süreli ceza ne korkutmayı ne de uslandırmayı sağlar. Kısa süreli cezanın tek fonksiyonu uygulandığı kişi hakkında toplumun onur kırıcı bir hükmünün ifade edilmiş olmasından ibarettir; bunun ise olumlu bir sosyal yanı yoktur.

Kısa süreli cezalar suçlunun topluma yeniden uyumunu sağlayacak bir iyileştirme programının uygulanmasına engel olurlar.

Bu cezalar ilk defa uygulandıkları kimseler üzerinde korkutucu bir etki yaparlarsa da, zamanla ve özellikle mükerrirler üzerinde böyle bir tesir yapmaz olurlar.

Ceza toplu halde çekilmekte ise, aksine bu nevi cezalar mahkûmun diğer suçlularla teması neticesi, kötü huyların geçmesi dolayısıyla ahlaken bozulmasına sebebiyet verir. Cezaevinin suçluluk okulu sayılmasına ilişkin sözlerin kaynağı budur.

Cezaevlerinde bulunan hükümlülerin çok büyük bir çoğunluğunu kısa süreli hapis cezası mahkûmları teşkil eder. Bunların cezaevlerinde alıkonulmalarında uslandırma yönünden bir yarar düşünülemez; buna karşılık, Devlete gereksiz olarak büyük bir malî külfet yüklenmiş olur.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların ortaya çıkmasını gerektiren müesseseler de yine ceza hukukunun gereklerinden doğmuştur. Bu müesseseler kanunî ve takdirî hafifletici sebeplerdir ve gerekli diğer

müesseselerdir. Bu itibarla kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar konusu, bu cezaları diğer neviden ceza veya tedbirlere çevirmek ya da bu cezalar için özel bir infaz benimsenmek suretiyle çözümlenmeğe kalkışılmıştır (Dönmezer-Erman, 1997).

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların lehinde ileri sürülen fikirler, daha çok bu yaptırımın uzun süre hapiste kalmanın sakıncalarını ortadan kaldırması ile ilgilidir. Nitekim mahkumun cezaevinde kaldığı süre kısa olduğundan tekrar topluma döndüğünde, sosyal yaşamın kurallarına çabuk ve zorluk çekmeden adapte olması mümkündür. Yaptırımın bu şekilde hükümlü yakınlarının mahkumiyet dolayısıyla uğradıkları üzüntü ve zarar fazla olmadığı gibi, kişi çalışma hayatından uzun bir müddet ayrı kalmamıştır.

Bu faydalarının yanı sıra kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların fail üzerinde yaptığı etki ile onun tekrar suç işlemesini engellediği, genel önlemeyi de sağlayabilecek korkutuculuğa sahip ulunduğu, suçun kefareтини hissettirmesi dolayısıyla da mağdur yakınlarının öç alma duygularını tatmin ettiği ifade edilmiştir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların suçluyu daha kötü hale getirdiği konusundaki eleştiriler ise, “bunun sorumlusu cezanın süresi değil, cezaevlerinin fonksiyonlarına uygun şekilde işletilmemesidir” şeklinde karşılanmıştır (Artuk, Yenidünya, 2003).

Öte yandan, günümüzde tüm suçluların cezaevine konulmasının sakıncaları da ortadadır. Bazı suçlular yönünden cezaevi tek seçenek

olmakla beraber, diğ erleri için de farklı alternatiflerin mümkün olması gerekir. Birçok hukuk sisteminde bulunan erteleme, koş ullu salıverme, özel infaz rejimleri gibi kurumlar yararlı olmakla beraber, bunların yeterli olmadığı görülmektedir. Bu nedenle, hapis cezası yerine uygulanabilecek bazı seçenekler geliştirilmiş ve uygulamaya konulmuştur.

2.4.2. KARŞ ILAŞ TIRMALI HUKUK

Birçok Avrupa ülkesinde, hükümlü sayısı, uzun süreli hapis cezaları ile mahkum olanlar grubunun artmasının sonucu olarak yükselmiştir. Uzun süreli ceza olarak, milli geleneklere göre farklılıklar olmakta, iki, üç ve genellikle beş yıldan fazla hapis cezaları kabul edilmektedir. Avrupa Konseyi, 76(2) sayılı tavsiye kararında, beş yıldan fazla hapis cezalarını, uzun süreli ceza infazı olarak kabul etmiştir. Uzun süreli hapis cezasına eğ ilim, katı ceza hesaplaması uygulamalarının, ölüm cezalarının Orta ve Doğ u Avrupa ülkelerinde kaldırılmasının (ömür boyu hapis cezasına mahkum olanların artması sonucuyla) ve şartla salıverilmenin sınırlanmasının zorunlu sonucu olabilir. Kısa süreli hapis cezası, “suç politikası” tartışmasında farklı değerlendirilmektedir.

Avrupa ülkelerinden bir kısmı (İsviçre, Hollanda ve İskandinav Devletleri) kısa süreli hürriyeti bağ layıcı cezayı, yaptırım sisteminin merkez ve vazgeçilmez kısmı olarak görürlerken, Almanya’da geçmiş te daima kaldırılması istenmiştir. Alman CK m. 38/2 de alt sınır bir aya çıkartılmış ve Alman CK m. 47’nin “son ç are koş ulu” vasıtasıyla altı aydan az hürriyeti bağ layıcı cezaya sadece istisnai hallerde hükmedilebilmesi kabul edilmiştir (Demirbaş, 2003).

1960'lı yıllardan bu yana kısa süreli hapis cezalarının infazında da, bugüne kadar ki ıslah yöntemlerine aykırı yeni infaz biçimleri ortaya çıkmıştır. Bu kapsamda, bir yandan kısa süreli hapis cezaları yerine alternatif başka yaptırımlara başvurulurken, diğer taraftan bu cezanın infaz edilmesi gereken hallerde de özel infaz rejimlerine yer verilmektedir. Örneğin, Fransa'da hükümlü belirli bir işte çalışmak veya bir kursa devam etmek ya da tedavi olmak için salıverilmekte ve böylece yaşantısını düzenleme olanağı da kendisine tanınmaktadır (Öztürk-Erdem, 2005).

İtalya'da kısa süreli hapis cezalarının infazı açısından özel infaz rejimleri öngörülmüş ve bu bağlamda 1975 tarihli bir kanunla, kısa süreli hapis cezalarının bir infaz biçimi olarak "konutta hapis" cezasına yer verilmiştir. Buna göre, üç yılı aşmayan hapis cezasına hükümlü olanlar, bu cezalarını, kendi konutunda, konut niteliği taşıyan ikamete uygun özel bir yerde veya tedavi veya yardım amacıyla oluşturulmuş kamusal bir yerde çekebilmektedir. Ancak bu olanak, bütün hükümlüler yönünden kabul edilmemiş, bu tür bir infazdan yararlanabilecek hükümlüler sınırlandırılmıştır. Buna göre hamile veya emzikli veya kendisi ile birlikte yaşayan beş yaşından küçük çocuğu olan anne; sağlığı ağır biçimde bozuk olup, ülkedeki bir sağlık kuruluşuyla sürekli olarak temas halinde bulunması gereken kişi; altmış yaşın üzerinde olup, kısmen de olsa bedensel bakımdan özürlü olanlar; yirmi bir yaşından küçük olup da, sağlık, okul, iş ve aile gereksinimlerinin bulunduğu kanıtlanmış kişiler, konutta hapis olanağından yararlanabilmektedir. Konutta hapsin koşullarını gözetim mahkemesi belirler. Konutta infaz koşulları ortadan kalkmışsa veya hükümlünün davranışı, yasaya veya uyulması istenen yükümlülüklerle aykırılık

gösteriyorsa, konutta infaza son verilir ve cezanın kalan kısmı “normal” infaz kurallarına göre çektirilir (Öztürk-Erdem, 2005).

Amerika Birleşik Devletleri’nde 1980’li yıllardan bu yana konutta infaz uygulanmakta ve işe gitme dışında hükümlünün konuttan dışarı çıkmasına izin verilmemekte ve bu infaz rejiminin uygulanması bakımından, telefon robotu, kilitli bilezik gibi, değişik elektronik izleme yöntemleri de kullanılmaktadır. Konutta infazın uygun olmadığı durumlarda ABD’de başvurulan diğer bir yöntem de, hükümlünün kamuya ait bir yerde zorunlu olarak tutulmasıdır. Bu infaz uygulamasında, hükümlüye çalışma ve masraflarını karşılama olanağı sağlanmakta ve böylece hükümlü suç işlemesine neden olan çevreden uzaklaştırılarak, onun toplumla yeniden ilişki kurması kolaylaştırılmaktadır (Öztürk-Erdem, 2005).

2.4.3. TÜRK HUKUKUNDA KISA SÜRELİ HAPİS CEZALARINA SEÇENEK YAPTIRIMLAR

2.4.3.1. GENEL OLARAK

Çağdaş infaz anlayışına göre, mahkumların uslandırılması ve resosyalizasyonu ile suçluların topluma uydurulması amacını güden infaz kurumlarının oluşturulması zorunludur. Hürriyeti bağlayıcı cezaların özel önleme fonksiyonunu gerçekleştirmek için infaz alanında gösterilen bütün bu çabalarla tam bir başarı sağlanabildiği de söylenemez. Çünkü, özellikle kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkum olanlar bakımından cezaevi yaşantısının olumsuz etkilerinin sadece infaz kurumlarında yapılacak reform yolu ile önlenemeyeceği, bu cezaların sınırlandırılması zorunluluğunun

bulunduğu, hürriyeti bağlayıcı cezaların sakıncalarının bu cezalara seçenek olabilecek müesseselerle giderilmesi ve hürriyeti bağlayıcı cezalara en son başvurulması şeklinde bir eğilim özellikle 1970’li yıllardan itibaren kendini göstermiştir (İnce, 2008).

Suç işleyen kişi hakkında hükmolunan cezanın infazıyla hedeflenen yegane amaç, kişiye gerçekleştirdiği haksızlık dolayısıyla etkin bir uyarıda bulunmak ve etkin pişmanlık duymasını sağlamaktır. Cezanın infazıyla mahkum gelecekte sosyal sorumluluğa sahip ve suçtan uzak bir yaşantı sürmeye yatkın bir konuma getirilmelidir. Ancak, bu amaç, bazı suçlular yönünden, sadece bir cezaya mahkum olunmakla ve hatta kişi ile ilgili olarak bir ceza yargılaması başlatılmakla da gerçekleştirilmiş olabilir. Cezanın özel önleme amacı yönünden, hürriyeti bağlayıcı ceza olarak hapis cezasının etkinliği daima tereddütle karşılanmış ve hükümlülerin uslandırılmasının, eğitiminin ve iyileştirilmesinin sağlanması için gerekli tedbirlerin alınması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır. Özgürlükten yoksunluğun bu amaçların gerçekleşmesi açısından her zaman elverişli olmadığı kabul edilmektedir.

Koşulları ne kadar iyi olursa olsun, cezaevindeki infazın tabi olduğu özel sosyolojik ve psikolojik kurallar, hükümlülerin iyileştirilmesini bazen güçleştirdiği için, hapis cezalarının zararlı etkileri sadece infaz kurumlarının koşullarının iyileştirilmesiyle engellenemez. Bu cezaların yerine getirilmesinin belirtilen amaç doğrultusunda sınırlandırılması, bir gereklilik olarak ortaya çıkmıştır. Kişinin sadece belli bir cezaya mahkum olmasıyla, cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleşmesi ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duyması halinde, artık cezaevi ortamına alınması yoluna

gidilmesi, cezanın amacının kişiyi belli yoksunluklara maruz bırakmak, kişinin acı ve ızdırap çekmesini sağlamak olduğu şeklindeki eski anlayışın mevcudiyetini sürdürmesi anlamına gelecektir. Bu kişilerin cezaevi ortamına girmeden de toplum düzenine uyum göstermeleri sağlanabilir. Kısa süreli hapis cezası yerine seçenek yaptırımlardan birine hükmedilmesi, cezanın bireyselleştirilmesi araçlarındandır (Özgenç, 2006).

Belli bir süreyle hapis cezasına mahkum olmak, cezanın uyarı fonksiyonunu ve kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayabilir. Kişi, gördüğü eğitim, yaşadığı sosyal çevre, psikik ve ahlaki eğilimleri itibariyle tesadüfi suçlu özelliği taşıyabilir. Bu kişilerin mahkum oldukları cezanın infaz kurumunda çektirilmesi toplum barışı açısından bir zorunluluk göstermeyebilir. Ayrıca, kısa süreli hapis cezalarının infaz kurumunda çektirilmesinin doğurduğu sakıncalar nedeniyle, kısa süreli hapis cezasına mahkum olan kişinin infaz kurumuna girmesini önleyecek seçenek yaptırımlara hükmedilmesi gerekebilir (TCK m.50 gerekçesi).

Gerçekten de kısa süreli hapis cezaları bünyelerinde çeşitli sakıncalar taşımaktadırlar. Bu sebeple, kısa süreli özgürlüğü bağlayıcı cezalarda hükümlünün cezaevine konulmasından mümkün olduğu kadar kaçınmak gerektiği ileri sürülmektedir. Zira, hükümlünün cezaevinde bulunacağı süre, ona uygun bir ıslah programının uygulanmasına fırsat tanımayacak kadar kısadır ve bu sebeple hükümlü iyileşmemektedir.

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek kurumlar oluşturmada en büyük itici güç, hapis cezasının kötü neticeleridir. Hapis cezasının infazı yeni problemler çıkarır; kişiyi toplumdan uzaklaştırıp suçlularla bağlantısını

yoğunlaştırdığı için daha kötü hale getirir, cezaevlerine suç okulu niteliği kazandırır. Gerçekten de bazen ıslah olması için cezaevine kapatılan hükümlülerin düzelmek bir yana, yeni ve daha nitelikli suçlar öğrenerek ve daha ‘tehlikeli kişiler olarak topluma döndükleri bilinen bir gerçektir (Centel-Zafer-Çakmut, 2005).

Cezaevine giren hükümlü orada profesyonel suçlularla tanışmakta, özgür hayatta işlenecek suçların planı yapılmaktadır.

Öte yandan kısa süreli de olsa, cezaevine girmiş olan kişi toplumda saygınlığını kaybedecek, ailesinin de bundan etkilenmesi kaçınılmaz olacaktır. Ayrıca, kısa süreli hapis cezası toplum nazarında korkutucu olmayacağından, cezanın suçtan caydırma ve genel önleme amacına da ulaşamayacaktır.

Kısa süre için cezaevine giren suçluların cezaevi koşullarına alıştıkları, bir süre sonra tekrar suç işlemekten çekinmedikleri de ileri sürülmektedir.

Cezaların birlikte çekildiği yerlerde, hükümlünün birçok kötülüklerle bulaşarak, zararlı alışkanlıklar edindikleri de ileri sürülmektedir.

Bir başka mahsur ise kısa süreli cezaevine girenlerin cinsel saldırılara uğramaları ve aile ilişkilerinin bozulması olasılığı vardır.

Ayrıca hapis cezasının cezaevinde infaz edilmesinin, hükümlüyü maddi ve manevi yönden zayıf duruma düşürdüğü ileri sürülmektedir.

Yukarıda saydığımız sakıncalardan dolayı, 1960 Londra ve 1965 Stockholm Birleşmiş Milletler Kongreleri'nde kısa süreli hapis cezalarından tamamen vazgeçilmesi önerilmiştir. Aynı şekilde, 1962 tarihli Alman Alternatif Ceza Kanunu Tasarısı'nda hapis cezalarının 6 aydan başlaması öngörülmüştür.

Ancak, kısa süreli hapis cezalarının tamamen kaldırılmasını hiçbir teorisyen veya uygulayıcı kabul etmediği gibi hapis cezasının tümüyle kaldırılmasına imkan da yoktur. Bazı hükümlülerin ıslahı ve yeniden sosyalleştirilip topluma kazandırılabilmesi için cezaevleri zorunlu bir kurumdur. Kısa süreli hapis cezasına seçenek olarak uygulanması düşünülen yaptırımlar, tehlikeli olmayan; kendisi, ailesi ve toplum açısından bir yere kapatılmasına gerek görülmeyen hükümlüler için uygun görülmekte ve yararlı olduğu iddia edilmektedir. Günümüzde, hapis cezasının yerine uygulanabilecek alternatif programların lehinde birçok görüş ileri sürülmekte, mali ve uygulamaya ilişkin faktörler açısından hapis cezalarına seçenekler aranması fikri haklı bulunmaktadır. Gerçekten de bu seçenekler, başka yerlerde kullanılacak mali kaynaklarda ve personel harcamalarında tasarrufu sağlayacaktır.

Hapis cezasının infazı için harcanan kaynaklar bazı ülkelerde o kadar büyük meblağlara ulaşmıştır ki ekonomik sebepler suç siyasetinin belirleyici faktörü haline gelmiştir. Gerçekten de, hükümlülerin bakım ve tretmanı bütçe için önemli bir yükür. Sayısı çok fazla olan kısa süreli hürriyeti bağlayan cezaya mahkum olanların mümkün mertebe cezaevine sokulmaması, dolaylı olarak devlet hazinesine katkı anlamına gelecektir. Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımlarının varlığı kuşkusuz, ceza

hukuku yaptırımlarının bireyselleştirilmesinde yargıca yardımcı olmaktadır. Çünkü cezanın bireyselleştirilmesi demek, suç dolayısıyla suçluya uygulanacak yaptırımın cezadan kastedilen amaca göre suçlunun kişiliğine uydurulması demektir. Ayrıca seçeneklerin varlığı, özgürlüğe saygınlığın da bir gereğidir (İnce, 2008).

Özgürlükten mahrumiyet bir ceza veya tedbir önlemi olarak en son başvuru yeri olarak düşünölmeli ve bu nedenle yalnızca suçun ağırlığının başka bir tedbir veya cezayı açıkça yetersiz hale getirdiği durumlarda kullanılmalıdır.

Gelişmiş ölkelerdeki bu eğilim Türkiye’de de etkisini göstermiş ve özellikle son birkaç yıl içerisinde gerek insan haklarının geliştirilmesi ve gerekse, insan haklarına uygun cezalandırma sistemlerinin sisteme sokulması ve uygulanması adına büyük adımlar atılmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin bu konuda vermiş olduğu bir kararda, seçenek yaptırımların mantığını yeterince ve açıkça ortaya koymaktadır. Anayasa Mahkemesi, kararında; “... Çağdaş ceza ve infaz hukuku alanında gittikçe daha büyük bir ölçüde öngörölen ve mahkemelere, cezaların şahsileştirilmesi ve dolayısıyla bireyselleştirilmesi ilkesinin yeni bir uygulama biçimi olarak, suçlunun kişisel ve özel hallerine, suçun işlenmesindeki şekil özelliklerine göre, düzelmesini ve toplumun da korunmasını sağlamak için suçluyu daha çok kendi denetim ve gözetimi altına koymak amacı kapsamında, hükmettikleri kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları, daha hafif olan para cezalarına veya tedbirlere veyahut başka yaptırımlara çevirme yetkisinin tanınmasına ilişkin olarak ceza ve

ceza infaz kanunlarında veya öteki yasaların cezaya veya cezanın infazına ilişkin maddelerinde yer alan hükümler Anayasa'nın kişi hürriyetleri ile toplum yarar ve düzeni yönlerinden koyduğu güvencelere aykırı bulunmamasından başka, cezalar ile emniyet tedbirlerinin gerek hükümde ve gerekse yerine getirmede şahsileştirilmesini ve bu nedenle bireyselleştirilmesini sağlamaya yardımları bakımından, Anayasa'nın 33'üncü maddesine konulmuş cezaya ilişkin ilkelere uygun olup, Anayasa'nın buyurucu veya yasaklayıcı başka herhangi bir hükmü ile de çatışmadığından, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemez. Esasen itiraz konusu madde, cezalar ile emniyet tedbirlerinin mahkemelerce özel ve somut olarak hesap edilip uygulanması konusunda hakimlere ceza alanında bütün çağdaş ceza ve yerine getirme sistemlerinde gerçekçi bir görüşle öteden beri tanınmış bulunan takdir yetkisinin, yerine getirme alanında biraz daha genişletilmesinden ibaret bulunmaktadır. Hatta, 647 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesindeki hükümlerin getirdiği sistemin, genel olarak yerine getirmenin amaçlarını sağlamak yolu ile ceza çekmenin çeşitli sakıncaları karşısında, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine yasada gösterildiği biçimde daha hafif olan para cezalarına veya tedbirlere veyahut öteki yaptırımlara hükmedilmesi olanağı, onları uslandırıp bir daha suç işlememelerini, yeniden topluma kazandırılmalarını ve toplumun ve dolayısıyla bireylerin onların tehlikesinden korunmasını sağlaması bakımından, hem suçlular ve hem de toplum yaşantısı ve dolayısıyla bireyler yönünden haklı nedenlere dayanmaktadır denilebilir..." denmektedir (İçel ve ark., 2002).

2.4.3.2. TÜRK CEZA KANUNUNDAKİ DÜZENLEMELER

5237 Sayılı Ceza Yasası başka kanunlarda dağınık olarak hukukumuzda yer olan bir kısım seçenek yaptırımını ceza yasasının bünyesine almıştır. Bunun yanında kamuya yararlı işte çalıştırma seçenek yaptırımını ilk defa olarak diğer seçenek yaptırımlarla birlikte TCK'nın 50. maddesinde yer almıştır.

Bu anlamda bazı hukukçular bu değişikliğin yeni bir şey getirmediğini savunmuşlardır. Bu konuda Hafizoğulları şöyle demektedir: “Kanun, “ kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar “ adı altında, ihlale tepki olarak, adli para cezası yanında, kişide yoksunluk yaratan birçok başka cezaya yer vermiş bulunmaktadır. Düzenleme; yeni bir şey getirmemiş, zaten niteliği tartışmalı olan mülga 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun 4. maddesi hükmünü kısmen değiştirerek buraya aktarmıştır. Kanunun, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar dediği kişi hürriyetini kayıtlayan tedbirler, tıpkı hapis cezası, adli para cezası gibi, ihlale tepki olduklarından, ismine ister ceza densin ister denmesin, ceza müeyyidesidirler.” (Hafizoğulları, 2007) Bu tanım, aynı zamanda TCK'nun kısa süreli hapis cezalarına belirli şartlar dahilinde uygulanabilecek seçenek yaptırımların hukuki niteliğini de ortaya konması açısından önemlidir.

Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası kısa süreli hapis cezası olarak nitelendirilir (YTCK m. 49/2). Bu tanım, Mülga 647 sayılı kanununun 3. maddesinde yer alan tanımla aynı mahiyeti taşımaktadır.

Kısa süreli hapis cezasının önemi ve özelliği, hapis cezasının kısa süreli olması durumunda bu cezanın para cezasına ve bazı başka yaptırımlara çevrilebilme olanağının varlığıdır. Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar TCK 50. maddede düzenlenmiştir. Cezanın kısa süreli olup olmadığını belirlemek bakımından yargılama sonunda hükmedilen somut ceza esas alınır. Birden çok cezaya hükümlülük halinde hapis cezasının kısa süreli olup olmadığını belirlenmesinde her bir cezanın süresi ayrı ayrı dikkate alınır (Öztürk-Erdem, 2005).

YTCK'da kısa süreli hapis cezaları varlığını sürdürdüğünden, bir yıldan fazla hapis cezalarının da uzun süreli kabul edilmesi gerekir. Gerçekten de, YTCK'nın eski düzenlemeleri ortadan kaldırdığını ve fakat sadece kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya aynı tanımlamayı getirerek, kısa süreli hapis cezası şeklinde yeniden düzenlediğini görmekteyiz.

Bununla beraber, YTCK m. 50/4'e göre "taksirli suçlardan dolayı hükümlenen hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adli para cezasına çevrilebilir" şeklindeki düzenlemeden kısa süreli-uzun süreli hapis cezası ayırımının örtülü bir şekilde devam ettiği de söylenebilir (Özbek, 2005).

Mülga 647 sayılı CİK'de, kısa süreli hapis cezasının para cezasına veya aynı kanunun 4. maddesinde belirtilen yaptırımlardan herhangi birisine dönüştürülmemesi durumunda, hapis cezasının infazı yönünden özel infaz rejimlerinin uygulanabilmesine olanak tanınmıştır (Mülga CİK m.8). Bunlardan ilki, cezanın hükümlünün oturduğu yerde çektirilmesidir. Hükümlülük süresi otuz günü geçmeyen ve altmış yaşını doldurmuş veya

sağlık durumu cezaevinde bulunmasını engelleyecek derecede bozuk hükümlülerin mahkum edildikleri özgürlüğü bağlayıcı cezayı oturdukları yerde çekmeleri yoluna gidilebilmekte idi. Bundan başka, hafta sonu infaz olarak nitelendirilen ikinci özel infaz şeklinde ise, hükümlülük süresi otuz günü geçmeyen hükümlülerin hafta sonu cezalarının infazına karar verilebilmekte idi. Hükümlülük süresi üç ayı geçmeyen hükümlüler açısından ise, cezanın geceleri infazına olanak sağlayan bir düzenleme de, Mülga CİK’de yer almıştır. Burada belirtmek gerekirse, Mülga 647 sayılı kanunun yürürlükte olduğu dönemde özel infaz rejimlerinin uygulanabilmesinin oldukça ağır bazı koşullara bağlanmasının, bu infaz rejimlerinin kısa süreli hapis cezalarının sakıncalarını ortadan kaldırmak için yeterli olmadığı söylenebilir. Kaldı ki, özel infaz rejiminin uygulanmasını gerektiren bir ağırlığa ulaşan cezalar açısından, para cezasına çevirme veya hükmedilen kısa süreli hapis cezasını erteleme olanağı bulunduğu için genellikle bu tür rejimlerin uygulanması yoluna gidilmediği görülmüştür. Özellikle hükümlünün oturduğu yerde cezanın infaz edilebilmesi için, gerekli koşullar ve bunun denetiminin nasıl yapılacağı kanunda öngörülmediği için hakimler bu tür infaz rejimlerinin uygulanmasına oldukça tereddütlü yaklaşmışlardır. Söz konusu infaz rejimlerinin uygulanmamasının diğer önemli bir nedeninin de, cezanın genel önleme etkisinin bu yolla ortadan kalkacağına yönelik yaygın inanış olduğu ileri sürülmüştür (Öztürk-Erdem, 2005).

5275 sayılı CGTİHK m.110’da cezanın özel infaz usulleri düzenlenmiştir. Buna göre; konutta infaz, hafta sonu infaz ve geceleri infaz şeklinde özel infaz usullerine kanunda yer verilmiştir.

2.4.3.3. TÜRK CEZA KANUNUNDA SEÇENEK CEZA VE TEDBİRLERE HÜKMEDEBİLMEK İÇİN GEREKLİ KOŞULLAR

2.4.3.3.1. OBJEKTİF KOŞULLAR

Kısa süreli hapis cezasından, maksat kanunda yazılı ceza bir yıldan fazla olsa dahi, kanuni veya takdiri hafifletici ve kanuni ağırlatıcı sebepler uygulanarak ortaya çıkan somut cezadır. Cezanın kısa süreli olduğunu tespit her suç için ayrı ayrı olduğu düşünülecektir. Bir başka anlatımla, failin işlediği birden fazla suçun cezalarının toplamı esas alınmak suretiyle işlem yapılmayacaktır.

Bir yıl ve daha az süreli hürriyeti bağlayıcı bir cezaya hükmeden mahkemenin, hükümlü veya savcı tarafından hiçbir istem öne sürülmüş bulunmasa da hükmettiği cezanın TCK'nın 50. maddesinde gösterilen tedbirlerden birine çevrilmesi gerekip gerekmediği hususunu incelemesi ve adli para cezasının veya tedbirin hükmedilmesi yolu tutulmadığı takdirde buna ait gerekçeyi hükmünde göstermesi zorunludur.

Fail hüküm verilmeden önce tutuklanmış ve verilen hürriyeti bağlayıcı ceza tutuklu olarak geçirilmiş ise, artık TCK'nın 50. maddesi uygulanmak suretiyle bu cezanın para cezasına veya tedbirine çevrilmesine imkan yoktur. Ayrıca mahkeme seçenek yaptırım veya tedbire çevirme işlemini hüküm ile birlikte gerçekleştirecektir.

Kısa süreli özgürlüğü bağlayıcı cezanın adli para cezasına veya diğer tedbirlere çevrilmesi isteğe bağlı değildir; herhangi bir talep olmasa da

hakim bunu re'sen değerlendirmelidir. Suçlunun istemde bulunmaması durumunda mahkemece bu konuda bir karar verme yükümlülüğü de bulunmadığını ileri sürenler vardır. Bununla birlikte Yargıtay bir kararında, yaptırımların kişiselleştirilmesinin zorunluluğu nedeniyle , bu konuda istek olmasa da re'sen karar verilmesi gerektiğini açıkça belirtmiştir (İnce, 2008).

2.4.3.3.2. SUBJEKTİF KOŞULLAR

Bu konuda kanun koyucu tarafından belirtilen “suçlunun kişiliği”, “suçlunun sosyal ve ekonomik durumu”, “suçlunun yargılama sürecinde duyduğu pişmanlık” ve “suçun işlenmesindeki özellikler” vb. ölçütler bu çevirmenin yapılması açısından hakime yardımcı olacak ise de, burada kanunun amacına aykırı bir gerekçe bu tür bir çevirme için geçerli olmayacaktır Çevirme işlemi yapılırken kanunda belirtilen haller göz önünde bulundurulacak, fiil ve faile bağlı olmayan herhangi bir husus ölçüt olarak kabul edilmeyecektir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar seçenek yaptırım veya tedbirlere çevrilirken, failin daha önce işleyip işlemediği, duruşmadaki tutum ve davranışları, suç sonrası pişmanlık gösterdiğine ilişkin verilerde dikkate alınacaktır.

Fail birden fazla suç işlemiş ve cezaları para cezasına çevrilebilecek kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza olduğu takdirde her suç için çevirme işlemi kanunda gösterilen kıstaslar için incelenecektir.

Sanık veya müdafii tarafından verilen kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırım veya tedbirlere çevrilmesi hususunda bir taleplerinin olması durumunda hakim olumlu veya olumsuz bir karar vermesi gerekmektedir.

Özetle belirtecek olursak, olay hakimi kullandığı takdir hakkını nedenlerini gerekçesiyle mutlaka gösterecektir. TCK 50. maddede sayılacak ölçütler cezanın kişiselleştirilmesinde kullanılacak en önemli araç olduğundan keyfilikten kaçınabilmek için verilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın seçenek ceza veya tedbirlere çevrilmesinde gerekçeler arasında çelişkiye düşülmeden, makul ve doyurucu gerekçeler göstermek şarttır. Yine bu takdir yetkisi adalet ve nesafet kurallarına bağlı kalınarak ve somut dosyanın içeriğine uygun olarak kullanılmalıdır (İnce, 2007). Kanun koyucu söz konusu ölçütleri saymak suretiyle, cezanın sağlıklı bir biçimde ve çağdaş ceza hukukunun bir gereği olarak adil ve ferdileştirilmiş bir ceza yaptırımı veya güvenlik tedbir uygulaması hedeflenmiştir (İçel ve ark., 2002).

A. SUÇLUNUN KİŞİLİĞİ

Suçlunun kişiliği, cezanın bir nevi bireyselleştirilmesi olan söz konusu uygulama yönünden, suçlunun kişiliği ile ilgili hakimın tespit edebileceği her türlü özellikler anlamına gelir. Özellikle suçlunun beden yapısı, sağlık durumu sanat ve mesleğindeki özellikler, bakımından gösterdiği eğilimler, sabıkasının bulunup bulunmadığı, medeni hali, muhitindeki durumu, duruşmadaki tutum ve davranışları, mahkemeye karşı tavrı, suçlunun okulda eğitim görmekte olan bir öğrenci olup olmadığı

hususundaki durumu gibi (Çınar, 2005). Sanığın ahlaki eğilimleri çevirmede dikkate alınmamalıdır.

Kişinin suç işleme si her zaman bir anda oluşan bir olgu değildir. Bu esastan hareket eden kanun koyucu failin kişiliğinin ve geçmişinin hakkında verilen kısa süreli hapis cezalarının seçenek ceza veya tedbirlere çevrilmesinde önemli olduğunu belirtmiştir. İşlenen suç ile kişinin geçmişinin birbiriyle uyuşması halinde bu durum hakimin kararında etkili olduğu belirtilmiştir.

Faili suça iten etkenler, karar vermesinde etkili faktörler, daha önce işlediği suçlar, yaşam koşulları, işlediği suçların gösterdiği ayniyet vb. nedenler, failin kişiliği hakkında bilgi vererek hakimin cezayı failin uydurmasına yardımcı olan ölçütlerdir ve bu nedenle suçlunun kişiliği TCK'nın 50. maddesinde hürriyeti bağlayıcı cezanın seçenek kurumlara çevrilmesinde esas alınabilecek bir ölçüt olarak kabul edilmiştir (İnce, 2007).

B. SUÇLUNUN SOSYAL VE EKONOMİK DURUMU

Failin şahsi, sosyal ve ekonomik durumu, kendisinin iradesi dışında bir neden olmakla birlikte bir çok yabancı ceza kanununda olduğu gibi TCK'da da seçenek ceza veya tedbirlere başvurmada esas alınacak bir ölçüt olarak kabul edilmiştir.

Bir suç iki ayrı kişi tarafından gerçekleştirildiği takdirde bu suçun hukuka aykırı yoğunluğu aynı olduğu halde, iki kişinin kişisel durumları göz

önünde bulundurularak farklı cezalandırılabilirmeleri mümkündür. Her ne kadar cezanın sosyal mevkileri farklı kişiler üzerinde etkiler doğurabileceği, bu tür uygulamanın yasa önünde eşitlik kuralına aykırılık teşkil edeceği, ikisi de sanık statüsünde olan iki kişi arasında sırf şahsi, sosyal ve ekonomik konumları dolayısıyla adil olmayan bir farklı uygulama yapılacağı ve bunun kamu yararı ve haklı neden gibi gerekçelerle izah edilemeyeceği itirazları sürülmüş ise de bu itirazlar yersiz olup, suçlunun sosyal ve ekonomik durumunun kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların seçenek, yaptırım veya tedbirlere çevrilmesinde bir ölçü olarak kullanılması yerindedir (İçel ve ark., 2002).

C.SUÇLUNUN YARGILAMA SÜRECİNDE DUYDUĞU PİŞMANLIK

Bu ölçütü sadece kovuşturma süreci olarak algılamamak gerekir zira failin fiilden sonra başlayıp hüküm aşamasına kadar gözlemlenen davranışları bir bütün olarak ele alınmalı ve suçlunun yaptığı eylemden dolayı pişmanlık duyup duymadığı sonucuna varılmalıdır (İnce, 2007).

Modern suç ve ceza siyaseti, failin suç sonrası gösterdiği olumlu hareketleri (zararı gidermeye, teslim olup delilleri teslim etme, mağdurun iyileşmesine maddi katkı gibi) ve olumsuz hareketleri (müessir fiil ikandan sonra mağdurun vücudundaki yara bantlarını açma, taksirli suçlar sonrası mağduru olay yerinde bırakıp kaçarak yardım etmeme, delilleri gizleme, yargılamayı güçleştirici davranışlarda bulunma gibi) kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları seçenek yaptırım veya tedbirlere çevirmede birer etken olarak kabul etmektedir (İçel ve ark., 2002).

D. SUÇUN İŞLENMESİNDEKİ ÖZELLİKLER

Suçun işleniş biçimi ile ilgili bütün olasılıkları kapsamına alacak bir tarifi yapılabilmesi imkansız ise de Dönmezer-Ermana göre, "suçun işlenmesindeki özellikler" ibaresi, suçun işleniş biçimine ilişkin özellikleri olduğu kadar, suçun işlenmesindeki saiklerin sosyal olup olmamaları, suçluyu fiili işlemeye götüren maddi şartları da kapsar (Dönmezer-Erman, 1997).

Fail suçu işlerken yaptığı hareketler, suçun işlendiği yer gibi gerek failin karakter yapısını ortaya koyan davranışlar gerek suçun işleniş biçiminin mağdur ve üçüncü şahıslar üzerindeki diğer etkiler dikkate alınacaktır (İçel ve ark., 2002).

Bu belirtilen durumlar hem suçlunun kişilik yapısını hem de suçun işleniş biçimini göstermesi bakımından kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın daha hafif olan seçenek yaptırımlarda adli para cezasına çevrilmesinde veya diğer tedbirlere çevrilmesinde göz önünde bulundurulması gerekmektedir (İnce, 2007).

2.4.3.4. HAKİMİN TAKDİR HAKKI

Kısa süreli hapis cezası yerine seçenek yaptırımlardan birine hükmetme mahkemenin takdirinde olan bir husustur. Mahkemenin bu konuda takdir yetkisi iki hususa ilişkindir. Bunlardan birincisi, fail hakkında hapis cezası yerine seçenek yaptırıma veya tedbire hükmedip

hükmetmemeye ilişkindir. İkinci husus ise fail hakkında adli para cezasına mı yoksa güvenlik tedbirine mi hükmedeceğine ilişkindir.

Mahkemenin yukarıdaki iki hususa takdir hakkını kullanmasında kendisine ışık tutacak kriterler; suçlunu kişiliği, sosyal ve ekonomik durumu, yargılama sürecindeki duyduğu pişmanlık ve suçun işlenmesindeki özellikler olacaktır (5237 sayılı T.C.K'nın 50. maddesinin ilk fıkrası).

Bu değerlendirmelerin yapılması sanık hakkında yeterli bilgi toplanması ve dikkatle izlenmesine, gözlenmesine bağlıdır. Takdir hakkı belli verilere, bilgi ve kanıtlara dayanmalı; soyut ve genel ifadelerle, yasa hükmündeki sözlerin aynen tekrarlanması ile hüküm kurulmamalıdır. Bu nedenle, hem sanıkların durumlarını araştırıp gözlemlemek hem de bunu tutanaklara yansıtmak zorunludur. Bundan sonra da hükümde yeterince ve usulünce tartışarak yasal gerekçeye dayandırmak yoluna gidilmelidir.

Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırım veya tedbirlere çevrilmesi için, sanığın talepte bulunması şart değildir. Kısa süreli hapis cezası yerine başka ceza veya tedbir uygulanmasına karar verip vermemek, hakim in takdirine bağlıdır. Ancak bu takdir hakkı Yargıtay'ca denetlenmektedir (İnce, 2007).

2.4.3.5. ZORUNLU ÇEVİRME

Kanun koyucu bazı şartların varlığında hükümlünün ceza infaz kurumuna konulmasını kabul etmemiştir. TCK'nın 50. maddesinin 3. fıkrası suçlunun yaşını veya hürriyete bağlayıcı cezanın süresinin çok kısa oluşunu

göz önünde bulundurarak, bu cezanın hakim tarafından zorunlu olarak adli para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesini de kabul etmiştir.

Bu durumlarda, mahkemeye hapis cezasını seçenek yaptırımlardan birine çevirip çevirmeme konusunda takdir yetkisi tanımamış olmakla birlikte, mahkeme yine de hapis cezası yerine seçenek yaptırım olarak adli para cezasına veya güvenlik tedbirine çevirme konusunda takdir yetkisine sahiptir (İnce, 2007).

TCK'nın 50. maddesinin 3. fıkrasına göre, “daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olmak koşuluyla, mahkum olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl ve daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir”.

2.5. 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNU 50. MADDE KAPSAMINDA KISA SÜRELİ HAPİS CEZASINA SEÇENEK YAPTIRIMLAR VE İNFAZ REJİMİ

Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar TCK'nın 50. maddesinde düzenlenmiştir. Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre;

a. Adli para cezasına,

b. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesine,

c. En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,

d. Mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya,

e. Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya,

f. Mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya, çevrilebilir (TCK m.50).

Belli bir süreyle hapis cezasına mahkum olmak, cezanın uyarı fonksiyonunu ve kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayabilir. Kişi, gördüğü eğitim, yaşadığı sosyal çevre, psişik ve ahlaki eğilimleri itibarıyla tesadüfi suçlu özelliği taşıyabilir. Bu kişilerin mahkum oldukları cezanın infaz kurumunda çektirilmesi toplum barışı açısından bir zorunluluk göstermeyebilir. Ayrıca, kısa süreli hapis cezalarının infaz kurumunda çektirilmesinin doğurduğu sakıncalar nedeniyle, kısa süreli hapis cezasına mahkum olan kişinin infaz kurumuna girmesini önleyecek seçenek yaptırımlara hükmedilmesi gerekebilir. Hakkında seçenek yaptırımlardan birine hükmedilen kişinin bu yaptırımın gereklerine uygun hareket etmesi durumunda, bu ceza infaz edilmeyecek ve kişi açısından bu cezaya mahkumiyete bağlı hukuki sonuçlar doğmayacaktır. YTCK m. 50'ye karşılık gelen hükümet tasarısının 64. maddesinde benimsenen seçenek yaptırımlar esas itibarıyla korunmakla birlikte, bunlara yeni bazı seçenekler eklenmiş ve bunun yanında söz konusu yaptırımların etkin biçimde uygulanmasına yönelik ilave düzenlemelerde bulunulmuştur. Nitekim kamunun uğradığı zararın giderilmesi, özellikle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etme gibi yeni seçenek yaptırımlara yer verilmiştir (TCK m.50 gerekçesinden).

Kısa süreli hapis cezasını hükmedilen ceza belirlemektedir. Hükmedilen ceza bir yıl ve daha az süreli hapis cezası ise, bu, hürriyeti bağlayıcı ceza kısa süreli hapis cezasıdır (m. 49/2).

Kısa süreli hapis cezasının özelliği, kanunun 50. maddesinde öngörülen müeyyide tedbirlerine çevrilebilmesidir. Öte yandan, kısa süreli hapis cezalarında, Kanunun 53/1. maddesi hükmü uygulanmaz.

Cezanın çektirilmesi usul ve esasları, 5275 s. Kanunla düzenlenmiştir (m.3,6). Hükümlü, iyi hal gösterdiğinde, koşullu salıverilmeden yararlanabilir (m.107/2). Ayrıca, Kanun, 110. maddesinde, kısa süreli hapis cezası hakkında uygulanabilecek özel infaz şekillerini düzenlemiştir (Hafizoğulları, 2007).

YTCK'nın 50. maddesinde kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar sayılmıştır. Genel olarak hapsin seçenekleri infaz tarzını değiştirmektedir. YTCK m. 50'ye göre kısa süreli hapis cezası suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre, adli para cezası veya seçenek yaptırımlardan birine çevrilebilir. Madde 50/4'e göre bilinçli taksir hariç, adi taksirli suçlarda adli para cezasına çevirme işlemi uzun süreli hapis cezası bakımından da uygulanabilir. YTCK m. 50'ye karşılık gelen hükümet tasarısının 64. maddesinde benimsenen seçenek yaptırımlar esas itibarıyla korunmakla birlikte, bunlara yeni bazı seçenekler eklenmiş ve bunun yanında söz konusu yaptırımların etkin biçimde uygulanmasına yönelik ilave düzenlemelerde bulunulmuştur. Nitekim kamunun uğradığı zararın giderilmesi, özellikle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak

amacıyla, barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etme gibi yeni seçenek yaptırımlara yer verilmiştir.

Getirilen diğer bir yenilikle; ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ile belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklama seçenek yaptırımlarına başvurulabilmesi, bunların sağladığı hak ve yetkilerin kötüye kullanılması veya gerektirdiği dikkat özen yükümlülüğüne aykırı davranılması koşuluyla bağlanmıştır. Böylece, ancak suçun ehliyet ve ruhsatla ya da meslek ve sanatın icrasıyla bağlantılı olması halinde, ehliyet ve ruhsatların geri alınması ya da meslek ve sanatın yasaklanması yaptırımına hükmedilebilecektir. Kısa süreli hapis cezasına mahkum olan kişinin cezası, hakim tarafından uygun görülmesi ve kendisinin de rızasının bulunması halinde kamuya yararlı bir işte çalıştırma tedbirine çevrilecektir. Hükümlünün çalışacağı kurumda kadrolu olması ve bir ücret alması da söz konusu değildir. Kısa süreli hapis cezasını gerektiren bir suçu işlemiş olan ve eğitim derecesi elverişli bulunan bir kişinin örneğin okuma yazma öğreten bir kursta öğretici olarak görev yapmasına karar verilmesi, bu seçenek yaptırımı örnek olarak gösterilebilir.

06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları’nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri’nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün 50. maddesinde, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımların; “5237 sayılı kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasının (a) ilâ (f) bentlerine göre, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlendiği özelliklere göre mahkemece belirlenen yaptırım şekillerini” ifade ettiği belirtilmiştir (Çolak-Altun, 2006).

Türk Ceza Yasasının 50. maddesinde öngördüğü hürriyeti bağlayıcı cezaya seçenekli cezalar, adlî para cezası, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi, bir eğitim kurumuna devam ettirilme, belirli yerlere gitmenin veya belirli etkinlikleri yapmanın yasaklanması, ehliyet veya ruhsatın geri alınması veya belli bir meslek ve sanatın yapılmasının yasaklanması, kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezalarıdır.

Çevirmeye konu olan yaptırımlar maddede sınırlı sayıda belirtilmiştir. Bu nedenle, kısa süreli hapis cezasının maddede sayılı yaptırımların dışındaki bir yaptırıma çevrilebilmesi mümkün değildir.

5275 s. Kanun, bunların infazında uygulanacak rejimin, tüzükte gösterilmesini emretmiştir (m. 109).

2.5.1. ADLİ PARA CEZASINA ÇEVİRME

2.5.1.1. GENEL OLARAK

Kanunun 50/1, a maddesi hükmünde öngörülen Adli para cezası, Kanunun 52. maddesine öngörülen Adli para cezasıdır. Elbette, oradaki kurallar, burada da geçerlidir. Failin ihlalinin karşılığı olarak, hapis cezası ile adlî para cezası seçenekli olarak öngörüldüğü hallerde, hakim, hapis cezasına hükmederse, artık bu cezayı para cezasına çeviremez (50/2) Bu doğaldır, çünkü hakim, para cezasını seçmeyip hapis cezasını seçmekle takdir hakkını kullanmış olmaktadır.

YTCK m. 50'ye göre, işlediği suç dolayısıyla kısa süreli hapis cezasına mahkum edilen kişinin bu cezası yerine mahkeme adli para

cezasına veya seçenek yaptırımlara hükmedebilecektir (ikame sistemi). Bunun sonucu olarak da, mahkemece hapis cezası yerine seçenek yaptırımlara hükmedilmesi halinde, faile ayrıca ceza verilmeyecektir. YTCK m. 50'nin getirmiş olduğu esaslar şunlardır:

Adli para cezası veya tedbire çevirmenin ilk koşulu, cezanın bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektirmesidir. Bu açıdan, Mülga 647 sayılı kanunla, YTCK arasında bir fark bulunmamaktadır. Birden çok cezaya hükümlülük halinde hapis cezasının kısa süreli olup olmadığının belirlenmesinde her bir cezanın süresi ayrı ayrı dikkate alınır (Çolak-Altun, 2006).

Kısa süreli hapis cezasının söz konusu seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesinin ikinci koşulu ise, çevirme halinde suçlunun kişiliğinin, sosyal ve ekonomik durumunun, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığın ve suçun işlenmesindeki özelliklerin, dikkate alınmasıdır.

Mülga 647 sayılı kanuna göre, çevirme sırasında suçlunun kişiliği, sair halleri ve suçun işlenmesindeki özelliklerin dikkate alınacağı öngörülmüştü. YTCK, hükümlünün sosyal ve ekonomik durumu ile yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığın ve suçun işlenmesindeki özelliklerin çevirme sırasında dikkate alınacağını hükme bağlamıştır. Böylece, YTCK pişmanlığa yargılama sırasında da bir sonuç bağlamış olmaktadır. Gerçekten de suçun işlenmesinden sonraki pişmanlık, cezada indirim ya da cezasızlık sebebinin oluştururken, yargılama sırasındaki pişmanlık çevirme sebebidir (Özbek, 2005).

Ayrıca belirtilmesi gerekir ki, hapis cezası yerine seçenek yaptırım olarak adli para cezasına hükmedilmesi halinde, bu ceza, Mülga 647 sayılı CİK'in 6. maddesindeki düzenlemenin aksine, ertelenemeyecektir.

Kısa süreli hapis cezaları yerine para cezasının hükmedilmesi öğretide mukayeseli kanunlarda benimsenen bir usuldür. Bizim hukuk sistemimizde kısa süreli hapis cezası adli para cezasına çevrilebilir (YTCK m. 50/1). Bu çevirme sırasında esas alınacak para miktarları, YTCK'nın adli para cezasına ilişkin hükmünde yer almıştır (YTCK m. 52/2). Buna göre, bir gün karşılığı yirmi ile yüz Türk Lirası karşılığı olmak üzere, kısa süreli hapis cezaları adli para cezasına çevrilebilir. Bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı ise, mahkemece suçlu kişinin ekonomik ve diğer kişisel durumları gözetilerek belirlenir (YTCK m. 52/2). Ancak, belirlenecek bir gün karşılığı adli para cezası yirmi Türk Lirası'ndan az, yüz Türk Lirası'ndan da fazla olamayacaktır. Bulunan gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen para miktarının çarpımı suretiyle, kısa süreli hapis cezası yerine hükmedilecek adli para cezası miktarı bulunacaktır.

Hükümden önce şahsi özgürlüğü sınırlama sonucunu doğuran bütün durumlarda (yakalama, gözaltına alma, tutuklama vb.) geçirilen süreler nedeniyle, adli para cezasından indirim yapılırken bir gün yüz Türk Lirası sayılır. Bu konuda hüküm getiren YTCK m. 63'te, "Hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler, hükmolunan hapis cezasından indirilir. Adli para cezasına hükmedilmesi durumunda, bir gün yüz Türk Lirası sayılmak üzere, bu cezadan indirim yapılır" hükmüne yer verilmiştir.

Her bir suç için belirlenen kısa süreli hapis cezası ayrı ayrı paraya çevrilmelidir. Mülga 765 sayılı TCK ile 647 sayılı CİK'in uygulanması nedeniyle, Yargıtay'ın verdiği kararlarda bu durum açıkça belirtilmiştir. YTCK'da cezaların toplanması (içtiması) öngörülmemiştir. Bu nedenle, her suçtan ayrı ayrı verilen kısa süreli hapis cezaları da toplanmayacağına göre, adli para cezasına çevrilmeleri de zorunlu olarak ayrı ayrı yapılacaktır.

Hapis cezası için bir günün, adli para cezası için bir Türk Lirası'nın artakalanı hesaba katılmaz ve bu cezalar infaz edilmez (YTCK m.61/6).

Önemle belirtmek gerekir ki, 26/02/2008 tarihli ve 5739 sayılı yasayla yapılan değişiklikle adli para cezasına dönüştürme bakımından 50.maddede yazılı Adli Para Cezası artık seçenek tedbir değil seçenek yaptırım olmuştur. Dikkat edilmelidir ki bu değişiklikten sonra Adli Para Cezalarının infaz rejimi ve uygulanacak usul bakımından 52.maddeye göre hükmedilen doğrudan Adli Para Cezaları ile hiç bir farkı yoktur.

2.5.1.2. İNFAZ ŞEKLİ

06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları'nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri'nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün “Seçenekli yaptırımlarda uygulanacak rejim” kenar başlıklı 51. maddesinin birinci fıkrasında, kısa süreli hapis cezasının yerine hükmedilen adli para cezasının infazı konusuna yer verilmiştir. Buna göre, kısa süreli hapis cezasının yerine hükmedilen adli para cezasının infazı aşağıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. 5237 sayılı kanununun 50. maddesine göre hapis cezasına seçenek olarak mahkemece belirlenen adli para cezası, hükümde yer alan para miktarı devlet hazinesine ödenerek yerine getirilir,

b. Kesinleşen adli para cezasını içeren ilam, Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilir. Cumhuriyet Savcısı hapis cezasından çevrilen adli para cezasının otuz gün içinde ödenmesi için hükümlüye bir ödeme emri tebliğ eder,

c. Hükümde, adli para cezası taksitle bağlanmamış ise, otuz günlük süre içinde adli para cezasının üçte birini ödeyen hükümlünün isteği üzerine geri kalan kısmının birer ay ara ile iki eşit taksitte ödenmesine imkan sağlanır. İlk taksitin süresinde ödenmemesi halinde, durum mahkemeye bildirilir. Cumhuriyet Savcısı'nın talebi üzerine mahkemece, kısa süreli hapis cezasının kısmen infazına karar verilir ve bu karar derhal infaz edilir,

d. Hükümde adli para cezası taksitle bağlanmış ise kararda belirtilen süreye göre infaz edilir. Otuz gün içinde ilk taksitin ödenmemiş olması halinde, durum mahkemeye bildirilir, kararda yer almamış olsa bile Cumhuriyet Savcısı'nın talebi üzerine hükmü veren mahkemece kısa süreli hapis cezasının tamamen infazına, sonraki bir taksitin ödenmemiş olması halinde ise kısmen infazına karar verilir ve bu karar derhal infaz edilir,

e. Bu fıkra hükümlerine göre hapis cezasından adli para cezasına çevrilip de ödenmeyen adli para cezasının mahkemece hapis cezasına dönüştürülmesi halinde bu cezanın infazında koşullu salıverilme hükümleri uygulanır,

f. Bu fıkra hükümlerine göre çocuklar hakkında hapis cezasından adli para cezasına çevrilen ancak ödenmeyen adli para cezaları yeniden hapse dönüştürülemez. Bu cezalara ilişkin ilam, tahsili için mahallin en büyük mal müdürlüğüne gönderilir. Bu makamlarca, 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre adli para cezası tahsil edilir. İlamın gönderme tarihi esas alınmak suretiyle Cumhuriyet Başsavcılığı'nca infaz defterindeki kayıt kapatılır ve mahkemesine bildirilir,

g. 5237 sayılı kanunun 50. maddesinin dördüncü fıkrasına göre taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezalarının adli para cezasına çevrilmesi halinde, bu cezanın infazı hakkında da bu fıkra hükümleri uygulanır (Çolak-Altun, 2006).

01.03.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5739 sayılı kanunla yapılan değişiklikten sonra:

Bu kanunla birlikte hapisten çevrilen Adli Para Cezalarının infazında değişiklik yapılmış ve uygulamada Adli Para Cezalarının infazında birlik getirilmiştir.

Bu değişiklikten önce yukarıda da değinildiği gibi; kısa süreli hapisten çevrilen adli para cezalarının infazında, para cezası ödeme emrinin hükümlüye tebliği üzerine, 30 günlük yasal sürede hükümlünün para cezasını ödememesi halinde, ilgili mahkemesinden hapse çevrilmesi için karar isteniyordu, mahkemenin hapse çevirme kararı üzerine hükümlü hakkında yakalama emri çıkarılıyor, hükümlü yakalanınca para cezasının

tamamını da ödemek istese de kanunen kabul edilmiyor, mutlaka hapis olarak cezası (1/3 indirim) şartla tahliye uygulanarak infaz ediliyordu.

5739 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği 01.03.2008 tarihinden sonra, kısa süreli hapisten çevrilen adli para cezalarının infazında, para cezası ödeme emrinin hükümlüye tebliği üzerine, hükümlü 30 günlük yasal sürede adli para cezasını ödemez ise, infaz C.Savcılığınca adli para cezası, 5275 sayılı CGTİHK nun 106/3 md.si gereğince ödenmeyen gün miktarınca yani mahkemenin çevirdiği miktar üzerinden hapse çevrilerek hükümlü hakkında yakalama emri çıkarılıyor. Hükümlü yakalanınca para cezasını ödemek isterse kabul ediliyor ve hükümlü para cezasını yatırırsa derhal serbest bırakılıyor, hükümlü para cezasının tamamını yatırmaz ise 5275 sayılı CGTİHK nun 106/9 md.si gereğince çevrilen hapis cezası bihakkın infaz ediliyor, şartla tahliye uygulanmıyor.

Hatta bu yeni çıkan kanun hükümlünün lehine olup, cezaevinde kısa süreli hapis cezasından çevrilen adli para cezasını ödemeyip de mahkemece hapse çevrilmesi üzerine yakalanıp cezasını infaz etmekte olanlar, cezaevinde yattıkları gün mahkemenin çevirdiği miktar üzerinden hesaplanarak, toplam para cezası üzerinden düşülerek kalan miktarı ödemeleri üzerine, derhal cezaevinden serbest bırakılmaları sağlanıyor (Atalay, 2008).

2.5.1.3. ADLİ PARA CEZASINA ÇEVİRME YASAĞI

YTCK m. 50/2'de, bir kanun maddesinde hapis cezası ile adli para cezasından birinin hakimın takdirine göre seçimlik ceza olarak

uygulanabileceği belirtilmiş ve hakim, takdirini kullanarak hapis cezasına hükmetmiş ise artık bu cezayı, maddenin birinci fıkrasını uygulamak suretiyle, adli para cezasına çeviremeyeceği açıklanmıştır. Yani, buna göre, suç tanımında hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü suçlarda hapis cezasına hükmedilmişse, bu ceza artık adli para cezasına çevilemez. Örneğin, YTCK'nın "Taksirle yaralama" kenar başlıklı 89. maddesinin birinci fıkrası gereğince, taksirle başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacaktır.

Mahkemenin böyle bir seçim imkanının bulunduğu bu durumda sanık hakkında üç ay hapis cezasına hükmetmesi durumunda, söz konusu hapis cezasını adli para cezasına çeviremeyecektir. Gerçekten de, hakim adli para cezasının öngörüldüğü seçenek cezalar bakımından hapis cezasını tercih etmesinin gerekçesi büyük bir ihtimalle hükmedilen hapis cezasının neden adli para cezasına çevrilmediğinin de gerekçesini oluşturacaktır. Bu nedenle bu sınırlama yerinde olmuştur. Mülga 647 sayılı kanunun uygulandığı dönemde bu konuda bir düzenleme olmaması tartışmalara yol açmış ve 4.2.1974 tarihli ve 3/5 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile para cezası verme imkanı varken kısa süreli cezaya hükmedilmiş olmasının çevirmeye engel olmayacağı kabul edilmişti.

Ayrıca, çevirme yasağı sadece adli para cezası bakımından öngörülmüş olduğundan hükmedilen hapis cezasının 50. maddedeki diğer seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi mümkündür (Çolak-Altun, 2006).

2.5.1.3.1. ZORUNLU ÇEVİRME

5237 sayılı YTCK'nın 50. maddesinin üçüncü fıkrasında, kısa süreli hapis cezasının adli para cezası veya diğer seçenek tedbirlerden birine çevrilmesi açısından mahkemenin takdir yetkisinin olmadığı haller belirlenmiştir. Bu hallerde, mahkeme kısa süreli hapis cezasını adli para cezasına veya diğer seçenek tedbirlerden birine çevirecektir. Bunun, için kişinin daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olması ve hükmolunan hapis cezasının otuz günden fazla olmaması gerekir. Keza, daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olmak koşuluyla, fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir. Yani, m. 50/3'e göre, hapis cezasından sabıkasız olmak koşuluyla, mahkum olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir (Çolak-Altun, 2006).

Bu düzenleme, mülga 647 sayılı kanunda karşılığını oluşturan m.4'ten bazı yönlerden farklılık taşımakta ve daha lehe düzenlemeler getirmektedir. Gerçekten de, uygulamada asıl mahkumiyet YTCK m. 50 hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbir olduğuna göre (YTCK m. 50/5), daha önce hapis cezasından çevrilmiş para cezasına mahkum edilmiş olma, hükmolunan otuz güne kadar hapis cezasının para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmesine engel olmayacaktır. YTCK burada sadece daha önce hapis cezası ile mahkum edilmemiş olma

koşulunu aramaktadır. Oysa, mülga 647 sayılı kanun m. 4/2'ye göre hükmolunan otuz güne kadar (otuz gün dahil) hürriyeti bağlayıcı cezaya ilişkin çevirme zorunluluğu suç tarihinden önce, para cezasına veya tedbire çevrilmiş olsa dahi, hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum edilmemiş olanlar hakkında söz konusu olabilmekteydi. Bir diğer fark ise, YTCK'nın mülga 647 sayılı kanun döneminde yer almayan; fiili işlediği tarihte altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezasının m. 50/1'de yer alan seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi imkanının getirilmesidir. Böylece, fiili işlediği tarihte altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların kısa süreli hapis cezalarının, çocuk (on sekiz yaşını doldurmamış) hükümlülerde olduğu gibi, adli para cezası veya diğer seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi zorunlu hale gelmiştir (Özbek, 2005).

Yukarıda belirtilen durumlarda mahkemeye, hapis cezasının seçenek yaptırımlardan birine çevirip çevirmeme konusunda takdir yetkisi verilmemiş olmakla beraber, mahkeme yine de hapis cezası yerine seçenek yaptırım olarak adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlardan birine çevirme hususunda, yani seçenek yaptırımın türünün seçiminde takdir yetkisine sahiptir (Çolak-Altun, 2006).

2.5.1.3.2. TAKSİRLİ SUÇLARDAN HÜKMOLUNAN HAPİS CEZASININ PARAYA ÇEVİRİLMESİ

Dördüncü fıkrada, taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli olsa da fail hakkında birinci fıkranın (a) bendinin

uygulanabileceği belirtilmiştir. Ancak bu hükmün “bilinçli taksir” halinde uygulanamayacağı açıklanmıştır (TCK m. 50 gerekçesi).

YTCK m. 50/4’e göre (mülga CİK m. 4/3), taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezasının süresi ne kadar olursa olsun, diğer koşulların varlığı halinde önlemlere değil, sadece adli para cezasına çevrilebilir. Görüldüğü üzere, adli para cezasına çevirme bakımından, uzun süreli hapis cezaları açısından kanun koyucu bir ayrık durum öngörmüştür. Bu da, taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezasının, kısa süreli olmayıp uzun süreli olması halinde bile, adli para cezasına çevrilebileceğinin kanunda öngörülmesidir. Böylece kanun koyucu çevirmeye esas tutulacak taksirli suçun cezasının mutlaka kısa süreli olmasını aramamıştır.

Benzer düzenleme Mülga 647 sayılı kanun m. 4/1’de yer alan “taksirli suçlarda ağır hapis cezası verilmiş olsa bile koşullarının bulunması halinde paraya çevrilmesinin mümkün olmasına” ilişkin hükümde de yer almıştır.

Ancak, bilinçli taksir durumunda hapis cezasının adli para cezasına çevrilebilmesi için, bunun kısa süreli hapis cezası olması gerekir. Bundan dolayı, bilinçli taksirin varlığı durumunda, mahkeme taksirli suçlardan dolayı hükmedilen uzun süreli hapis cezasını adli para cezasına çeviremeyecektir. (YTCK m. 50/4; Mülga CİK m. 4/3) (Çınar, 2005).

2.5.1.4. HAKİMİN TAKDİR YETKİSİ

YTCK m. 50/1’de yer alan “çevrilebilir” ibaresinden anlaşılacağı üzere, hakim tüm kısa süreli hapis cezasını seçenek yaptırımlardan birine çevirmek zorunda değildir. Aksine hakim bu konuda tam bir şekilde takdir yetkisi bulunmaktadır (Dönmezer-Erman, 1997). Hakimin bu konuda takdir yetkisi iki konuya ilişkin bulunmaktadır. Birincisi, fail hakkında hapis cezası yerine seçenek yaptırıma hükmedip hükmetmemeye ilişkin bulunmaktadır. Ayrıca mahkeme, fail hakkında adli para cezasına mı yoksa seçenek yaptırıma mı hükmedeceğini takdir edecektir (Çınar, 2005).

Öte yandan, kısa süreli hapis cezasının adli para cezası ya da diğer seçenek yaptırımlardan birine çevrilip çevrilmemesi konusundaki takdir yetkisini keyfilik olarak algılamamak gerekir. Hakim, kısa süreli hapis cezasını seçenek yaptırımlardan birine çevirme veya çevirmeme konusundaki yasal ve yeterli gerekçesini göstermek zorundadır. Talebin reddi halinde, maddedeki ibarelerin tekrarı ile yetinilmeyip, gerekçenin suçlunun kişiliği, sosyal ve ekonomik durumu, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlık ve suçun işlenmesindeki özelliklere dayanması ve olay ile uyumlu olması gerekir. Aksi durumun bir bozma nedeni olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, çevirme sırasında hakim esas alacağı bazı ölçütler, takdiri hafifletici sebepler içinde gerekçe olabilir (Çolak-Altun, 2006).

2.5.1.5. ADLİ PARA CEZASI YA DA TEDBİRE ÇEVİRMENİN SONUÇLARI

Uygulamada asıl mahkumiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir.

Maddenin beşinci fıkrasında, hapis cezasının adli para cezasına veya tedbire çevrilmesindeki esas amaç göz önünde tutularak, asıl mahkumiyetin artık çevrilen adli para cezası veya tedbir olduğu belirtilmiş, böylece, gerek cezanın ertelenmesi gerek tekerrür açılarından hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine verilmiş olan para cezasına veya tedbire itibar olunması sağlanmıştır (Dönmezer-Erman, 1997).

Yine bundan sonra hükmolunan kısa süreli hapis cezasının, zorunlu olarak adli para cezası ya da tedbirlerden birine çevrilmesi sırasında da önceki hükümlülüğün, adli para cezası ya da tedbir olduğu esas alınır (Çınar, 2005).

2.5.1.6. ÇEVİRİLEN ADLİ PARA CEZASI VE TEDBİR HÜKÜMLERİNE UYULMAMASININ YAPTIRIMI

Mülga 647 sayılı kanunun 4/5 maddesinde düzenlenen kısa süreli hapis cezasının çevrildiği seçenek yaptırımlardan olan adli para cezasının ödenmemesi ya da tedbirlere uyulmamasının yaptırımı, YTCK m. 50/6'da yer almaktadır. Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet Savcılığın'ca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi

halinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir. Bu durumda, beşinci fıkra hükmü uygulanmaz.

Maddenin altıncı fıkrasında, kısa süreli hapis cezası yerine hükmolunan adli para cezasının veya tedbirin gereklerinin yerine getirilmemesinin hukukî sonuçları düzenlenmiştir. Buna göre, hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet Savcılığın'ca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi halinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir. Bu durumda, uygulamada kısa süreli hapis cezası esas alınacaktır (Madde gerekçesinden).

Görüldüğü üzere, YTCK'nın 50/5'de öngörülen uygulamada asıl cezanın, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası ya da tedbir olmasına ilişkin hükmüne istisna bir düzenleme öngörülmüştür (Çınar, 2005).

2.5.1.7. TEDBİRİN DEĞİŞTİRİLMESİ

Yedinci fıkarda hükmolunan tedbire riayet etmek olanaksızlığının meydana çıkması halinde mahkemeye, bunun yerine başka bir tedbire karar vermek yetkisinin tanınması uygun görülmüştür. YTCK'nın 50/7'e göre, tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilmemesi halinde, hükmü veren mahkeme tedbiri değiştirebilir. Bu nedenle, kısa süreli hapis cezası yerine seçenek yaptırım olarak adli para cezasına hükmolunmuş

ve bu ceza ödenmemişse, mahkeme seçenek yaptırım olarak birinci fıkradaki tedbirlerden birine hükmedemeyecektir. Bu durumda, YTCK'nın 50/7'e göre ancak seçenek yaptırım olarak hükmedilen tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilmemesi halinde, hükmü veren mahkemece birinci fıkradaki tedbirlerden birine hükmedilecektir (Madde gerekçesinden).

2.5.2. DİĞER SEÇENEK YAPTIRIMLARA ÇEVİRME

2.5.2.1. Mağdurun veya Kamunun Uğradığı Zararın, Aynen İade, Suçtan Önceki Hale Getirme veya Tazmin Suretiyle, Tamamen Giderilmesi (m. 50/1-b).

2.5.2.1.1. GENEL OLARAK

Bir suçun işlenmesiyle meydana gelen zararın ödenmesi ya da tamir edilmesi, ceza mahkumiyetin amaçlarından biri olarak son dönemlerde giderek önem kazanmaya başlayan bir konudur. Bunun en önemli nedeni, ceza adaleti sisteminde mağdura verilen önemin artmasıdır.

Mağdurun zararının giderilmesi tedbiri sayesinde, suçlu, davranışı sonucu yasayı ihlal ettiğini anlamasının dışında, aynı zamanda mağdurda bedensel, maddi ya da manevi bir zarara yol açtığının farkına varmakta ve bu zararın ya da kaybın giderilmesi gerektiğini görmektedir (Kurt, 2005).

Mağdurla ilgili endişeler ile failerin tekrar topluma uyumlu bir birey hâline getirilmesini (rehabilitation) amaçlayan görüşlerin, suçtan doğan

zararın tazmin ve telafisi düşüncesiyle bir araya getirilmesi sonucunda, ceza adaleti alanında bir arabuluculuk türü geliştirilmiştir (Özbek, M., 2005).

Ceza adaleti sistemi büyük ölçüde, suçun devlete karşı işlenmiş olduğu düşüncesine dayanır. Bu nedenle, devlet adına iddia görevini yapan savcılar suçluyu kovuşturur ve ceza davasında faile ceza verilmesini talep ederler. Ancak bu anlayış, mağdurun kendisine karşı işlenen suçla ve faille arasında bulunan ilişkiyi gözden kaçırmaz ve bazen de muhakeme sürecinde mağduru ihmal eder. Bu nedenle ceza adaleti sistemi, mağdurların hakları ve desteklenmesi fikrinin esas alınması suretiyle, Mağdur Destekleme Hareketi (Victim Support Movement) adı altında, 1980 yılından itibaren yeniden düzenlenmiştir.

Onarıcı adalet anlayışı, mağdur, fail ve devlet arasındaki ilişkiye dayanır. Bu anlayış, devletten ziyade suçun işlenmesiyle mağdura ve topluma verilen zarar üzerinde yoğunlaşarak, suça karşı farklı bir yönden yaklaşır. Ayrıca bu anlayış, öncelikli olarak suçlunun cezalandırılmasını değil, zararın tazmin ve telafisini amaçlar. Devletin hukuk kurallarının ihlâl edilmesi ikinci bir unsur olarak görülür.

Onarıcı Adalet Hakkında Birleşmiş Milletler Çalışma Topluluğunun (United Nations Working Party on Restorative Justice) yaptığı tanıma göre, “onarıcı adalet, işlenmiş bir suçtan etkilenen tarafların tümünü, suçun ortaya çıkardığı zararlı sonuçları ve suçun geleceğe yönelik etkilerini nasıl giderecekleri konusundaki meseleyi toplu olarak çözmeleri için bir araya getiren bir süreçtir”. Onarıcı adalet anlayışının amacı, “mümkün olduğu

ölçüde zararın tazmin ve telafisi veya suçun neden olduğu zararın ve yaralanmanın giderilmesi” olarak tanımlanmıştır (Özbek, M., 2005).

Mağdurun maruz kaldığı zararın giderilmesi konusu günümüzde oldukça fazla uygulanan ve ceza adaletinin bu yöntemle daha iyi bir şekilde gerçekleşmesine yarayan bir seçenek yaptırım türüdür. Burada suçluya bir şey yapılmamakta, suçlunun bir şey yapması ön plana çıkmaktadır.

Böylece toplumsal uyum sağlanacağı gibi, suçluda da toplumun bir parçası olduğu bilinci yerleşecektir. Suçlu zarar verdiği kişinin bir insan olduğu bilincine varıp, ona ne denli üzüntü ve acı verdiğini görecektir. Bu kapsamda, Amerika Birleşik Devletleri’nde çeşitli uygulamalar geliştirilmiş ve fail ile mağdurun görüşmelerinin “zararın giderimi” sisteminin başarısını artırmakta olduğu düşüncesinden hareketle, fail ile mağdurun kontrol altındaki bir ortamda yüz yüze görüşmeleri sağlanmaktadır. Alman CKŞ 56b, mağdurun zararının giderilmesini cezası ertelenen hükümlünün tabi tutulacağı yükümlülükler arasında göstermektedir. İngiltere’de ise, mağdurun zararının giderilmesi koşullu salıverme kurumu ile birlikte uygulanmaktadır.

Aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, suçtan zarar gören mağdurun veya kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmesi sağlanabilir. Asıl olarak kanunun burada ifade etmek istediği konu mağdurun suçtan doğan mağduriyetinin giderilmesidir. Bu kapsamda mağduriyetin giderilmesinin hukuki niteliği tartışmalıdır. Bunun bir ceza mı, yoksa tedbir mi veya bunların dışında üçüncü bir yaptırım türü mü olduğu yönündeki tartışmalar sürmektedir (Çolak-Altun, 2006).

8-20 Ağustos 1960 tarihlerinde, Suçun Önlenmesi ve Suçluların İyileştirilmesine Dair İkinci Birleşmiş Milletler Kongresinde bu seçenek yaptırım tartışılmış ve zararın tazmininin, ahlaki bir değer taşıdığı belirtilmiş; bu yaptırımın, denetimli serbestlik ya da hükmün ertelenmesi ile birleştirilebileceği belirtilmiştir. Bunun yanında, suçlu için para cezasından daha korkutucu olduğu ifade edilerek, hafif suçlarda, para cezasına nazaran tatmin edici bir seçenek oluşturabileceği ileri sürülmüştür (Kurt, 2005).

2.5.2.1.2. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

Zararın tazminine yönelik hükümlere mevzuatında yer veren ülkeler bakımından, hükmedilen miktarlar çeşitlilik göstermektedir. Buna göre, Kıbrıs ve Malta gibi ülkelerde, genellikle düşük rakamlara hükmedilmekte; buna karşın, İngiltere’de asli ceza olarak hükmedilen değer konusunda bir sınırlama bulunmamaktadır.

Fransa;

Fransa’da, zararın giderilmesine (indemnisation de la victime), genellikle, ceza mahkemesi tarafından, mağdurun şahsi hak talebi üzerine karar verilir. Bu karar, failin suçluluğuna ilişkin bir açıklama olarak kabul edilmektedir.

Mahkeme, suçtan doğan zararın giderilmesi ve suç ile bozulan kamu düzeninin yeniden tesis edilmesiyle, suçlunun topluma yeniden uyumunun sağlandığına kanaat getirdiği takdirde, suçluluğun tespitinden sonra cezanın infaz edilmemesine karar verebilir. Yargılamayı yapan mahkeme, aynı

zamanda, bu kararının adli sicile kaydedilmemesi yönünde karar alabilir. Fransız Ceza hukukunda, mağdurun zararının giderilmesinin, bir cezai yaptırım şeklinde düzenlenmediği, ancak, suçlunun topluma yeniden kazandırılmasına yönelik bir gösterge niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

İsviçre;

İsviçre Ceza Kanununun 60'ncı maddesinin birinci fıkrasına göre, bir cürüm ya da kabahat nedeniyle, kişinin uğradığı zararın herhangi bir sigorta tarafından karşılanmadığı ve suçlunun da bu zararı tazmin etmeyeceği anlaşıldığı takdirde, hakim, mağdurun zararının tazminini talep etmesi üzerine, belirlenecek zarar miktarı ölçüsünde; hükümlü tarafından ödenen para cezası miktarının, müsadere edilen eşyaların ya da değerlerin, tazminat alacaklarının veya önleyici kefalet miktarının belirli bir kısmının mağdura ödenmesine karar verebilir.

İsviçre Ceza Kanununun 60'ncı maddesinde yer alan bu yaptırım, yasa da bir tedbir olarak nitelendirilmiştir. Maddeden anlaşıldığı üzere, bu tedbire, para cezası ve müsadere gibi diğer ceza ya da tedbirlerle birlikte hükmedilebilme imkanı vardır. Bu tedbirin hürriyeti bağlayıcı cezaya ek olarak uygulanmasını engelleyen bir hüküm yasa da yer almamaktadır. Bu hükmün dışında, mağdurun zararının giderilmesinin, şartla salıverilmenin ve cezanın infazının ertelenmesinin koşullarından biri olarak uygulanabildiği görülmektedir.

Almanya;

Birleşmiş Milletler Sekreterliği tarafından 1960 yılında yayınlanan bir Raporda, bu seçeneğin, Federal Almanya Cumhuriyeti'nde genç suçlular bakımından uygulandığı belirtilmektedir. Buna göre, mahkeme, suçlunun, neden olduğu zararı gidermesini ya da yalnızca mağdurdan özür dilemesini veya bir hayır kuruluşuna ya da kamu hizmeti gören bir kuruluşa belirli bir miktar para ödemesini kararlaştırabilir.

Almanya'da, çocuk suçlular ve çocuk ceza hukuku kapsamında bulunan genç suçlular bakımından, suçluyu eğitmek amacıyla özel yaptırımlar öngörülmektedir. Bunlar arasında eğitici ve disiplini sağlayıcı tedbirler geniş yer tutmaktadır. Disiplin amaçlı tedbirlere, çocuğun ya da genç suçlunun, hapse girmeksizin, fiilinin hukuk dışı olduğunu anlamasını sağlamaya yönelik olarak mağdurun zararının giderilmesi, mağdur olan taraftan özür dilenmesi gibi yaptırımlar da dahil edilmiştir. Almanya'da, hapis cezasının ertelenmesi halinde mahkeme, suçlunun, bir denetimli serbestlik görevlisinin gözetimi altına alınmasına karar verebilir; bu karara ek olarak, suçluya, mağdurun zararının giderilmesi ya da kamu yararına çalışma gibi bir takım koşulların ya da talimatların yöneltmesi de mümkündür.

İngiltere;

Anglosakson hukukunda, ceza adaletinin bu yöntemle sağlanması “onarıcı adalet” (restitutive justice) olarak adlandırılmaktadır. İngiltere’de, 1972 yılına kadar, mahkemelerin zararın tazminine karar verme yetkileri

sınırlandırılmıştı ve bu yönde çok az sayıda hüküm verilmekteydi. 1972 tarihli Criminal Justice Act, herhangi bir zararın ya da kaybın ortaya çıkmış olması şartıyla, mağdurun ayrıca talep etmesine gerek kalmaksızın, asıl cezaya ek bir fer'i ceza olarak, zararın giderilmesine imkan veren genel bir hüküm içermekteydi. Böylece, zamanla, zararın giderilmesine ilişkin giderek daha fazla sayıda hüküm verilmeye başlanmıştır. 1982 tarihli Criminal Justice Act, mahkemelere, başka bir cezaya ek olarak değil, bir asli ceza olarak tek başına mağdurun zararının giderilmesine karar verme yetkisi tanımıştır. Bunun yanısıra, bir suçun karşılığı olarak hem para cezasına hem de zararın giderilmesine karar vermenin mümkün olduğu hallerde, mahkemeler, zararın giderilmesi hükmüne öncelik vermeye yöneltilmişlerdir. Bu düzenleme, 1988 tarihli Criminal Justice Act ile daha da ileriye götürülerek, mahkemelere, bu yaptırıma hükmetmedikleri hallerde, kararda bunun gerekçesini belirtme zorunluluğu getirilmiştir. Diğer bir deyişle, mahkemeler, mağdurun malvarlığına ya da bedenine yönelik maddi bir zararın veya manevi bir zararın oluştuğu her durumda, zararın giderilmesi seçeneğini değerlendirmek zorunda bırakılmıştır.

İngiltere'de mağdurun zararının giderilmesi bu derece geniş bir uygulama alanına sahipken, 1990'lardan sonra bu yaptırımın uygulanmasında kayda değer bir düşüşün yaşandığı belirtilmektedir. Bu düşüşün nedenleri arasında, özellikle, hükümlünün çoğunlukla zararı ödeme güçlüğü içinde olması ve suçun neden olduğu zararın ya da kaybın değeri hakkında yeterli bilginin elde edilememesi nedeniyle, mahkemelerin bu yaptırıma hükmetme konusunda isteksiz olmaları belirtilmektedir. Daha çok maddi ihtiyaçlara cevap veren bir usulde uygulanması nedeniyle, bu

yaptırımın, suçun mağdurda neden olduğu ağır manevi zararı karşılamak bakımından yetersiz kalması eleştirilmiştir.

ABD;

Mağdurun zararının giderilmesi, ABD’de, kamu yararına çalışma ile birlikte “onarıcı yaptırımlar”dan biri olarak değerlendirilmektedir. Bu tedbirlerin uygulanmasının, sembolik olarak, mağdurun ve/veya toplumun suçtan önceki durumlarına yeniden kavuşmalarını ifade ettiği belirtilmektedir. Bu yaptırımlar daha önce hafif suçlar için uygulanmıştır, ancak son yıllarda uygulanma alanlarının daha ağır suçları da kapsayacak şekilde genişletilmesine çalışılmaktadır.

Mahkemenin vereceği karara uygun olarak, hükümlünün, mağdura maddi bir ödeme yapması ya da onun için bir hizmette bulunması suretiyle, tedbir yerine getirilecektir. Karar, aynı zamanda, bir kamu kuruluşuna yararlı bir hizmette bulunmayı ya da kamusal bir fona para ödenmesini de gerektirebilir. Kamu yararına çalışma tedbiri ile karşılaştırıldığında, zararın giderilmesinin, doğrudan suçun mağduruna yöneldiği görülmektedir.

Fail ve mağdurun görüşmelerinin zararın giderimi sisteminin başarısını artırmakta olduğu düşüncesinden hareketle, ABD’de çeşitli uygulamaların yapıldığı belirtilmektedir. Fail ve mağdurun kontrol altındaki bir ortamda yüz yüze görüşmeleri sağlanmaktadır. Bu uygulamayla, mağdurun suçun kendisini nasıl etkilediğini faile anlatabilmesi amaçlanmaktadır.

Ceza adaleti sistemlerinde mağdura verilen değerin artması, mağdurun zararının giderilmesinin de, yaptırımlar sisteminde, diğer cezaların ve tedbirlerin yanında ya da bunlardan bağımsız bir yaptırım olarak yer almaya başlaması sonucunu doğurmuştur.

Bu yaptırımın uygulama alanının genişletilmesinin önünde bir takım engeller bulunmaktadır. Özellikle, zararın giderilmesine ilişkin kararın bir mahkumiyet hükmü teşkil edemeyeceği yönündeki düşünce, bu tedbirin mukayeseli hukuktaki düzenlemesinin hızlı bir şekilde yaygınlaşmasının önüne geçmektedir. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Mağdurun zararının giderilmesi, suçlunun ıslahı ve topluma yeniden kazandırılması amacını gerçekleştirmek bakımından oldukça etkili bir tedbirdir. Gerçekten de, zararın giderilmesine mahkum edilen hükümlü, işlediği fiilin sonuçlarını daha iyi kavrayabilmekte ve aynı zamanda bu sonuçları tamir etme ve topluma yeniden uyum sağlama aşamasına etkin bir şekilde katılma şansı kazanmaktadır (Kurt, 2005).

2.5.2.1.3. TÜRK HUKUKUNDAKİ DÜZENLEME

Kanun, 50/1, b maddesinde, hakimin, hürriyeti bağlayıcı ceza yerine, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iadesine, suçtan önceki hale getirilmesine veya tazminine karar verebileceğini kabul etmiştir.

Kanun koyucu, bu hükümlerle, ihlalle ortaya çıkan zararı, aynen iade, eski hale getirme veya tazmin yolu ile gidermeyi amaçlamaktadır.

Burada, zarar, Ceza hukuku anlamında değil, Özel hukuk anlamında zarardır. Açıkçası, suçun, haksız fiil olarak, üçüncü kişiye verdiği maddî zarardır. Kanun mağdurun uğradığı zarardan söz etmektedir. Bilindiği üzere, mağdur, suçla ihlal edilen ve ceza ile korunan hukukî değer veya menfaatin hamili olan kimsedir. Öyleyse, suçla zarara uğrayan kimse, bizzat suçun mağduru olan kişi olmalıdır. Hükümün genişletilerek yorumlanmasının mümkün olmayacağını düşünüyoruz. Kanun, zararın tamamen giderilmesini şart koşturmuştur (Hafizoğulları, 2007).

Mağdurun veya kamunun uğradığı zarar aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle olmak üzere üç şekilde giderilecektir. Mülga 647 sayılı kanun m. 4/2’de sadece aynen iade ve tazmine yer verilmişken, YTCK bu yaptırımlara “suçtan önceki hale getirmeyi” de eklemiştir. Burada belirtilmesi gereken konu, zararın kısmen giderilmesinin yeterli olmadığıdır. Zararın tamamen giderilmesi gerekmektedir. Ayrıca, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin medeni hukuk esaslarına göre yapılacaktır (Çolak-Altun, 2006).

Bir başka konu ise, Mülga 647 sayılı kanundan farklı olarak hükümün sadece suçtan zarar gören mağdurun değil, kamunun uğradığı zararın giderilmesi de seçenek bir yaptırım olarak düzenlenmiştir. YTCK’nın bazı suçlarda düzenlediği etkin pişmanlık başlığı altında kabul ettiği zararın giderilmesine ilişkin hükümler ile m. 50/1-b hükmünün birlikte uygulanabilmesi, her iki hükmün hukuki niteliklerinin birbirinden farklı olması sebebiyle mümkün görülmemektedir. Çünkü YTCK’nın çeşitli maddelerinde düzenlenen etkin pişmanlık halleri cezayı etkileyen bir sebep iken, YTCK m. 50 anlamında aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya

tazmin, ceza yerine geçen bir tedbirdir. Bu durumda, etkin pişmanlık hallerinde sadece cezanın azalması, ancak varlığını devam ettirmesi söz konusu iken, YTCK m. 50 uygulandığında artık ceza uygulanmayacaktır.

2.5.2.1.4. İNFAZ ŞEKLİ

06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları’nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri’nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün “Seçenekli yaptırımlarda uygulanacak rejim” kenar başlıklı 51. maddesinin ikinci fıkrasında, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi yaptırımının infazına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi yaptırımının infazı aşağıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın giderilmesi, suç nedeniyle uğranılan zararın aynen iade edilmesi, suçtan önceki hale getirilmesi veya tazmin edilmesi suretiyle tamamen giderilmesi şeklinde yerine getirilir,

1. Zararın aynen iade edilmesi; hükümlünün işlediği suç nedeniyle haksız olarak ele geçirdiği şeyi aynen ya da satın almak suretiyle suçtan zarar görene iade etmesidir.

2. Suçtan önceki hale getirme; suç nedeniyle verilen zararın, hükümlü tarafından ya da başkası aracılığıyla çalışmak, çalıştırılmak, tamir etmek veya buna benzer faaliyetlerle giderilmesidir.

3. Zararın tazmin edilmesi; suç nedeniyle verilen zararın bedelinin suçtan zarar görene ödenerek tazmin edilmesidir.

b. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın miktarı, mahkemece kararda belirtilmemiş ise, 5275 sayılı kanunun 98. maddesine göre Cumhuriyet Savcısı'nın talebi ile uğranılan zararın tespiti mahkemeden istenir,

c. Mağdurun ya da kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmesini içeren kesinleşmiş ilam, Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilir. Cumhuriyet Savcısı, zararın otuz gün içinde tamamen giderilmesini hükümlüye tebliğ eder,

d. Hükümlü adresine yapılan bu tebligatta gösterilen zararı, otuz günlük süre içinde tamamen gidermezse Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, durum hükmü veren mahkemeye bildirilir (Çolak-Altun, 2006).

2.5.2.2. En Az İki Yıl Süreyle Bir Meslek veya Sanat Edinmeyi Sağlamak Amacıyla, Gerektiğinde Barınma İmkânı da Bulunan Bir Eğitim Kurumuna Devam Etme (m. 50/1-c).

2.5.2.2.1. GENEL OLARAK

Kanun 50/1, c maddesinde, hakimin, suçluya, kısa süreli hapis cezası yerine, bir meslek veya sanat edinmesini sağlamak amacıyla, bir eğitim kurumuna devama zorlama cezası verilebilmesini öngörmüştür.

Kısa süreli hapis cezası yerine, hükümlünün barınma imkanı bulunan bir eğitim kurumuna bir meslek ya da sanat öğrenmesi amacıyla devam etmesine karar verilebilir. Bu süre en az iki yıldır. Mahkemenin daha fazla bir süre belirlemesi de mümkündür. Eğitim kurumu, hükümlünün koşulları ya da eğitimin özelliği gereği barınma imkanı olan bir kurum olabilir. Yaptırım, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlama amacına yönelik olmalıdır (Çınar, 2005). Çoğun miktarını kanun göstermemiştir. Herhalde, çoğun süresi, edindirilmesi amaçlanan meslek ve sanatın eğitimini düzenleyen mevzuat esas olmak üzere belirlenecektir. Eğitim kurumu seçilirken, kişinin öğretim düzeyi, yetenekleri, istek ve eğilimleri göz önüne alınacaktır (Hafizoğulları, 2007).

Bu seçenek yaptırıma mahkemece karar verilebilmesi için birinci koşul hükümlünün meslek veya sanatının bulunmamasıdır.

İkinci koşul ise hükümlünün meslek veya sanat edinmeyi sağlayan eğitim kurumuna kayıt koşullarını taşımasıdır. Bu iki koşuldan birinin gerçekleşmemesi halinde, mahkemece bu seçenek yaptırıma karar verilmemelidir.

Mahkemece 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 50 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi gereğince sanığın kişiliği, sosyal ve ekonomik durumu, yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık göz önüne alınarak iki yıl süre ile erkek yetiştirme yurdunda kalmaya devam etme tedbirine çevrilmesi kararının yazılı emir yoluyla Yargıtay'a gönderilmesi nedeniyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 05.01.2007 gün ve 314102 sayılı tebliğnamesinde "...5237 sayılı Kanunun 50/1-c maddesinde kısa süreli

hapis cezasının seçenekli yaptırımlardan "en az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye" çevrilebileceği hükmünün yer aldığı; maddenin düzenleniş amacının bir meslek veya sanat edindirmek olması karşısında, sanık hakkında verilen kısa süreli hapis cezası yerine "2 yıl süre ile erkek yetiştirme yurdunda kalmaya devam etme tedbirine çevrilmesine" karar verilmesinin bozmayı gerektirdiği belirtilmiştir (Kamer, 2008).

Ayrıca, hükümlünün gönderileceği kurumun, mutlaka suçlulara özel olarak inşa edilmiş bir kurum olması gerekmediği; örneğin, normal bir terbiye ya da mesleki eğitim kurumunun ya da bir kliniğin de bu amaçla kullanılabileceği belirtilmiştir. Bu fikir yerindedir, çünkü, bütün hükümlülerin tedavi ve terbiyesi için tek tip bir kurumdan ziyade, onların ihtiyaçlarını karşılayacak ve ıslahını gerçekleştirecek çeşitli merkezlere gönderilmeleri ve topluma uyumlarının sağlanması bakımından bu gibi kurumların hükümlülerden ziyade kimselerin de tutulduğu yerler olmasında fayda vardır (Kurt, 2005).

Bu yükümlülükle ilgili istatistikler incelendiğinde bu yaptırımın kısa zaman içinde kurumsallaştığı, mahkemelerce 2006 yılında verilen karar sayısı 86 olduğu halde, bu sayının 2007 yılında % 266 oranında artarak 315'e yükseldiği görülmektedir. 2008 yılının ilk üç aylık rakamlarına baktığımızda verilen karar sayısının 128 olduğu ve ilgili yaptırım için kurumsallaşmanın artarak devam ettiği görülmektedir (Kamer, 2008).

2.5.2.2.2. İNFAZ ŞEKLİ

Bu konuda, Mülga 647 sayılı kanunun 4/1, b 3'te ise, "Altı ayı geçmemek üzere bir eğitim veya ıslah kurumuna devam etme" yaptırımı düzenlenmişti. Öte yandan, 06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Ceza İnfaz Kurumları'nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri'nin İnfazı Hakkında Tüzük"ün "Seçenekli yaptırımlarda uygulanacak rejim" kenar başlıklı 51. maddesinin üçüncü fıkrasında, bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımının infazına ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

Buna göre, bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımının infazı aşağıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. Bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımının infazı, hükümlünün mahkeme kararıyla en az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla gerektiğinde barınma imkanı da bulunan eğitim kurumunda eğitime tabi tutulması suretiyle yerine getirilir,

b. Denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü ya da bürosu, ilgili kurumlarla işbirliği yaparak, bölgelerinde bulunan eğitim kurumlarını belirler ve mahkemelere verir,

c. Kesinleşen bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımını içeren ilam Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilir. Cumhuriyet Başsavcılığı'nca ilam denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğüne ya da bürosuna gönderilir. Bu birimlerce yapılacak tebligatta on gün içinde hükümlünün

kararın infazı için başvurması istenir. Başvuru halinde hükümlüye eğitim kurumuna devam etme yaptırımının infaz şekli bildirilir.

Hükümlünün, haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde durum Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir. Diğer taraftan, “Eğitim kurumuna devam etme yaptırımı”nın yerine getirilmesi ile ilgili olarak, 20.12.2005 tarihli ve 26029 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Yönetmeliği”nin 32. maddesinde ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir.

Söz konusu hükme göre, “bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımı”, 5237 sayılı kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi gereğince hükümlünün mahkeme kararıyla en az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesi suretiyle, yerine getirilir.

Hükümlünün en az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine ilişkin mahkeme ilamı Cumhuriyet Başsavcılığı’na gönderilir. Cumhuriyet Başsavcılığı’nca; ilam ve infaz evrakı denetimli serbestlik genel defterine kaydedildikten sonra denetimli serbestlik şube müdürlüğü veya bürosuna gönderilir. Şube müdürlüğü veya büro ilamı, denetimli serbestlik defterine kaydettikten sonra hükümlüye on gün içinde şube müdürlüğü veya büroya başvurması hususunda bildirim yapar. Bu yaptırım hükümlünün eğitim kurumuna başladığı tarihte başlar.

Hükümlünün, haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın; on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması, halinde şube müdürlüğü veya büro ilgili defterdeki kaydı kapatarak durumu Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir (Denetimli Serbestlik Yön. m.32/25).

Hükümlünün bu süre içinde başvurması halinde ise, kararın yerine getirilmesi için şube müdürlüğü veya büro bir denetim planı hazırlar. Bu planda; hükümlünün hangi kurum veya kuruluşta, hangi gün ve saatlerde ne tür bir eğitim alacağı ve hükümlünün hangi aralıklarla şube müdürlüğü veya büroyu ziyaret edeceği, denetimli serbestlik görevlilerinin hangi aralıklarla hükümlünün okul, aile ve sosyal çevresi ile görüşeceği gibi bilgiler yer alır. Bu çerçevede denetimli serbestlik görevlileri öncelikle hükümlünün ailesi, öğretmenleri ile gerektiğinde hükümlünün eğitim gördüğü yerdeki kurum amiri veya varsa rehber öğretmenle düzenli görüşmeler yapar. Şube müdürlüğü veya büroca hazırlanan denetim planı, hükümlüye, çocuk hükümlünün yasal temsilcisine ve ilgili eğitim kurumuna bildirilir. Hükümlünün denetim planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenir.

Denetim planına uyulmadığının ilgili eğitim kurumu tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tespit edilmesi halinde durum bir tutanakla mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirilerek ilgili eğitim kurumundan evrak istenir ve kayıt kapatılır (Denetimli Serbestlik Yön. m. 32/6-9).

Hükümlünün devam ettiği eğitim kurumunun disiplin kurallarını ihlal etmesi halinde, bu durumun söz konusu yaptırımın ihlali olup olmadığı, şube müdürlüğü veya büroca değerlendirilerek bu konuda gerekçeli bir karar verilir. Fiilin yaptırımın ihlali olarak değerlendirilmesi halinde, evrak gereği için mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir. Fiilin yaptırımın ihlali olarak değerlendirilmemesi halinde aynı usulde işlem yapılarak mahkemeye bilgi verilir (Denetimli Serbestlik Yön. m.32/10).

Yaptırım sona erdiğinde durum ilgili eğitim kurumuna iletilerek evrakın iadesi istenir, kayıt kapatılır ve evrak mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir. Şube müdürlüğü veya bürolar, bölgelerinde bulunan örgün ve yaygın eğitim kurumlarıyla görüşmeler yaparak hükümlüleri bu eğitim kurumlarından hangilerinde ve ne surette eğitime alacaklarına dair bilgi alırlar ve bu kurumlara ait listeleri her yılın Eylül ayına kadar oluşturarak mahkemelere verirler. Bu yaptırım ve yükümlülüklerin uygulanmasında gizlilik ilkesine öncelikle uyulur (Denetimli Serbestlik Yön. m. 32/11-13) (Çolak-Altun, 2006).

2.5.2.3. Mahkum Olunan Cezanın Yarısından Bir Katına Kadar Süreyle, Belirli Yerlere Gitmekten veya Belirli Etkinlikleri Yapmaktan Yasaklanma (m. 50/1-d).

2.5.2.3.1. GENEL OLARAK

Kanun, 50/1, d maddesi hükmünde, failin, almış olduğu hürriyeti bağlayıcı cezaya seçenek olarak, mahkum olduğu cezanın yarısından bir

katına kadar süreyle belirli yerlere gitmesinin veya belirli etkinlikleri yapmamasının yasaklanabileceğini öngörmüştür.

Gidilmesi yasaklanan yer veya yapılması yasaklanan faaliyet, her halde her yer veya her faaliyet değildir; sadece, fail için, işlediği suçta, kriminojen ortam oluşturan yer veya faaliyettir. Gerçekten, bu hükme göre, uyuşturucu madde kullanmaktan bir yıl hapis cezasına mahkum olan bir kimse, pişmanlık duyması halinde, bu cezaya seçenek olarak, iki yıl boyunca, yaşadığı kentte bulunan, örneğin, içkili lokanta, diskotek, pavyon, kahve, gazino, vs. yerlere tek başına veya arkadaşları ile birlikte gitmekten men edilebilir (Hafızoğulları, 2007).

Maddede öngörülmemesine rağmen, belirli bazı kişilerle temas kurma yasağının da hükümlüye bir mükellefiyet olarak yüklenmesinin mümkün olduğu ileri sürülmüştür. Kanaatimizce, bunun mümkün olabilmesi için, maddede ayrıca belirtilmesi gereklidir.

Bu tedbirin başarılı bir şekilde uygulanabilmesi ve istenen sonuca ulaşılabilmesi için, yasaklanan faaliyet ya da yerle bağlantılı, hükümlü dışındaki kişilerin bundan haberdar edilmesi ve etkili bir denetimin gerçekleştirilmesi gerekir (Demirbaş, 2003).

Kısa süreli hapis cezası yerine hükümlünün belli bir yere gitmesi veya bazı etkinlikleri yapması yasaklanabilir. Bunun süresi ise, mahkemece hükmedilen hapis cezasının yarısından bir katına kadardır. Başka bir anlatımla bu süre, hapis cezasının süresinin yarısından az olamayacaktır. Ayrıca, hükmedilen hapis cezasının süresinin bir katını da geçemeyecektir.

Mülga 647 sayılı kanununun 4/1-4'te ise bu konuda “Bir yılı geçmemek kaydıyla muayyen bir yere gitmekten, bazı faaliyetleri veya meslek ve sanatı icradan men” tedbirine yer verilmişti.

Belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımını ile denetimli serbestlik hizmetlerinin temel amacı olan kişinin toplum içinde denetim altında kalarak yeniden suç işlemesinin önlenmesi sağlanmaktadır. Hükümlü, kısa süreli hapis cezasının yerine verilen bu seçenek yaptırımını ceza infaz kurumuna alınmadan toplum içinde yerine getirmektedir. Hükümlü, hakim tarafından belirlenen yerlere gidememekte veya belirli etkinlikleri yapamamaktadır. Böylece cezasını çekerken suç işlemesine neden olan çevre veya etkinlikten uzak kalmakta ve denetimli serbestlik görevlilerince denetim altında bulunmaktadır.

Bu yaptırımla ilgili istatistikler incelendiğinde bu yaptırımın kısa zaman içinde kurumsallaştığı, mahkemelerce 2006 yılında verilen karar sayısı 532 olduğu halde, bu sayının 2007 yılında % 534 oranında artarak 2.843'e yükseldiği görülmektedir. 2008 yılının ilk üç aylık rakamlarına baktığımızda verilen karar sayısının 1.142 olduğu görülmektedir (Kamer, 2008).

2.5.2.3.2. İNFAZ ŞEKLİ

06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları'nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri'nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün “Seçenekli yaptırımlarda uygulanacak rejim” kenar başlıklı 51. maddesinin dördüncü fıkrasında,

belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazı aşağıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. Belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazı, hükümlünün mahkeme kararıyla mahkum olduğu hapis cezasının yarısından, bir katına kadar süreyle belirli yerlere gitmekten ya da belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanması şeklinde yerine getirilir,

b. Kesinleşen mahkeme kararında gösterilen belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinliklere katılmaktan yasaklanma yaptırımı içeren ilam Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilir. Cumhuriyet Başsavcılığı'na ilam denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü ya da bürosuna gönderilir. Bu birim tarafından, yapılacak tebligatta on gün içinde hükümlünün kararın infazı için başvurması istenir. Başvurması halinde hükümlüye belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinliklere katılmaktan yasaklanma yaptırımının infaz şekli bildirilir. Hükümlünün haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde durum Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir.

Diğer taraftan, “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımı”nın yerine getirilmesi ile ilgili olarak, 20.12.2005 tarihli ve 26029 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları

Yönetmeliği”nin 33. maddesinde ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir. Söz konusu maddeye göre, “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımı”, 5237 sayılı kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi gereğince, mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle hükümlünün belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanması suretiyle yerine getirilir (Denetimli Serbestlik Yön. m.33/1).

Belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımına ilişkin ilam, mahkemece Cumhuriyet Başsavcılığı’na gönderilir. Cumhuriyet Başsavcılığı’nca ilam denetimli serbestlik genel defterine kaydedildikten sonra şube müdürlüğü veya büroya gönderilir. Şube müdürlüğü veya büro ilamı, denetimli serbestlik defterine kaydettikten sonra hükümlüye on gün içinde şube müdürlüğü veya büroya başvurması hususunda bildirim yapar. Hükümlünün, haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın; on gün içinde gelmemesi ve en geç otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde defterdeki kayıt kapatılarak durum Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir.

Bu yaptırım, hükümlü veya çocuk hükümlünün yasal temsilcisine bildirildiği tarihte başlar. Hükümlüye yapılacak bildirimde geçerli, haklı ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmadığı halde gelmemesinin, yükümlülüğü ihlal sayılacağı ile gelmemenin kanuni sonuçları mutlaka hatırlatılır. Hükümlünün bu süre içinde başvurması halinde ise, şube müdürlüğü veya büro kararın yerine getirilmesi için hükümlü ile

görüştükten sonra bir denetim planı hazırlar. Bu planda; hükümlünün gitmemesi gereken yerler veya yapmaması gereken etkinlikler belirtilir.

Ayrıca hükümlünün hangi aralıklarla şube müdürlüğü veya büroyu ziyaret edeceği, denetimli serbestlik görevlilerinin hangi aralıklarla hükümlünün aile ve sosyal çevresi ile görüşeceği gibi bilgiler yer alır. Şube müdürlüğü veya büroca hazırlanan denetim planı, hükümlüye, çocuk hükümlünün yasal temsilcisine, ilgili kurum ve kuruluşlar ile kolluğa bildirilir. Hükümlünün denetim planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenir. Ancak ulaşım güçlüğü veya güvenlik gibi nedenlerin bulunması halinde denetim planı ilgili kurum ve kuruluşlar ile kolluk tarafından takip edilir. Denetim planına uyulmadığının kolluk, ilgili kurum veya kuruluş tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tespit edilmesi halinde durum mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirilerek kolluk ile ilgili kurum ve kuruluştan evrak istenir ve kayıt kapatılır.

Yaptırım sona erdiğinde durum kolluk ile ilgili kurum ve kuruluşla iletilerek evrakın iadesi istenir, kayıt kapatılır ve evrak mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 33/2-Son) (Çolak-Altun, 2006).

2.5.2.4. Mahkum Olunan Cezanın Yarısından Bir Katına Kadar Süreyle, İlgili Ehliyet ve Ruhsat Belgelerinin Geri Alınmasına, Belli Bir Meslek ve Sanatı Yapmaktan Yasaklanma (m. 50/1-e).

2.5.2.4.1. GENEL OLARAK

Bir meslek ve sanatın icrasının daimi ya da geçici olarak yasaklanması, belirli hallerde çok ciddi sonuçları olabilecek bir yaptırımdır ve her olayda uygulanması mümkün değildir. Yine de, önemli teknik donanım gerektirmeyen ve dengesiz kişiler için ahlaki risk taşıyan ya da onları suç işlemeye yönelten bazı meslekler bakımından, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza yerine bu tür bir yasaklamanın, kişinin tekrar suç işlemesini önlemek için uygun olabileceği belirtilmiştir. Mesleki faaliyetin yasaklanması cezalarının, Avrupa ülkelerinde çok değişik şekiller altında ve çeşitli ibarelerle yaygınlaştığı ve hapis cezasına bir seçenek olarak kullanıldığı görülmektedir. Bazı ülkelerde, bu yaptırım, mesleki statünün geri alınması biçiminde uygulanmaktadır.

Ekonomik suçlara karşı, ceza adaleti sisteminde, belirli bir meslek ve sanatın icrasının yasaklanması cezasının dışında, kişilerin işletme yöneticisi olma ehliyetlerini kaybetmeleri, işletmelerin geçici olarak kapatılması veya feshedilmesi gibi cezalar da yer almaktadır. Bu yaptırımlar, karşılaştırmalı hukukta ceza veya güvenlik tedbiri olarak düzenlenmiştir.

Sürücü Ehliyetinin Geri Alınmasına da, yalnızca trafik suçluları için başvurulmaması gerektiği, aynı zamanda, suçlunun başka türde bir suç işlemek için aracı kullanması halinde de, sürücü ehliyetinin geri alınmasının uygun bir ceza teşkil edeceği ileri sürülmüştür (Kurt, 2005).

2.5.2.4.2. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

Fransa;

Fransız Ceza Kanununun 131-6'ncı maddesinin 11'inci bendinde, bir mesleki ya da sosyal faaliyetin, bir suçun işlenmesini kolaylaştırır şekilde kullanılması ya da suçun işlenmesinde vasıta kılınması halinde, bu faaliyetin icrasının beş yıl ya da daha uzun bir süre için yasaklanabileceği öngörülmüştür. Maddede, bu yasağın, milletvekilliği görevinin ya da sendikal sorumluluğun yerine getirilmesi sırasında işlenen suçlar bakımından uygulanmayacağı belirtilmiştir. Aynı şekilde, basın suçları da madde kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu yaptırım, Fransız Ceza Kanununda bir ceza olarak düzenlenmiş olsa da, nitelik itibariyle bir tedbir olduğu belirtilmektedir.

Fransız Ceza Kanununun 131-6'ncı maddesinde; sürücü ehliyetinin geri alınması iki şekilde düzenlenmiştir. Birinci bentte, en fazla 5 yıllık süre için sürücü belgesinin geri alınmasından söz edilmektedir. Bu yaptırımın, Danıştay kararlarında gösterilen özel koşullara göre, mesleki faaliyetin dışında, motorlu araç kullanmaktan yasaklanmayla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Buna karşılık, herhangi bir suç bakımından sürücü belgesinin geri alınması, bir tamamlayıcı ceza niteliğinde uygulandığı takdirde, böyle

bir sınırlamanın söz konusu olamayacağı öngörülmüştür. Uygulamada, tehlikeli sürücülerin ellerinden ehliyetleri alınarak, trafiğe çıkmalarının ve böylece suç işlemlerinin engellenmesinin amaçlandığı ileri sürülerek, bu yaptırımın, genellikle bir güvenlik tedbiri niteliği taşıdığı kabul edilmektedir.

Fransız Ceza Kanununda, “işyerinin kapatılması ve işyerini kullanmadan men (interdiction d’exploiter) müeyyidelerinin birbirlerinden ayrılmaktadır. İşyerinin kapatılması cezasında, kamu düzeni bakımından tehlikeli faaliyetlerin gerçekleştirilmesi için kullanılan ya da vesile olan bir işyerinin ticari ya da kamusal varlığına son verilmesi söz konusudur.

Yine Fransa’da işyerini kullanmaktan men cezası ise, suçlunun şahsına bağlıdır ve kapsamı daha geniştir. Çünkü bu halde hükümlünün sadece kapatılmış bulunan belirli bir işyerini idare etmesi değil, fakat aynı kategoriye dahil bütün işyerlerini idare etmesi yasaklanmaktadır.

İsviçre:

İsviçre’de, bir meslek, ticaret ya da sanatın icrasının yasaklanmasına karar verilebilmesi için; bir izne tabi olarak gerçekleştirilen bir meslek ya da sanatın icrasıyla bağlantılı olarak bir suç işlenmesi ve bu suç nedeniyle, hükümlünün üç aydan daha uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum olması gerekmektedir (İsviçre Ceza Kanunu, md. 54). Bu faaliyete devam etmesi halinde hükümlünün yeni suçlar işlemesi tehlikesi ortaya çıkıyor ise, meslek ve sanatın icrasının 6 aydan 5 yıla kadar yasaklanmasına karar verilebilir. Bu düzenlemeden anlaşıldığı kadarıyla, İsviçre’de, belirli bir

meslek ve sanatın icrasının yasaklanması, hürriyeti bağlayıcı ceza ile birlikte hükmedilen bir fer'i ceza niteliğindedir. Bu nedenle, bir hürriyeti bağlayıcı cezaya bir seçenek teşkil ettiğinden söz edilemez.

İtalya:

İtalya'da, bir meslek veya sanatın icrasının yasaklanması, kural olarak beş yıldan daha uzun ve bir aydan daha kısa süreli bir yaptırım olarak uygulanamaz. Bu ceza süresince, belirli makamlardan izin veya ruhsat alınmasını gerektiren bir mesleğin, sanatın, endüstriyel ya da ticari faaliyetin hükümlü tarafından icrası yasaklanır ve daha önce alınmış olan izin ya da ruhsat da geri alınır.

Almanya:

Kişinin hüküm giydiği suç, bir motorlu aracın kullanılmasıyla alakalı ise, 3 aya kadar motorlu araç kullanma yasağı uygulanabilir. Araç kullanma yasağı bir ek ceza niteliğindedir ve bu yaptırıma, kısa süreli bir uyarı teşkil etmesi amacıyla başvurulabilmektedir.

Alman ceza hukukunda sürücü ehliyetinin geri alınması, motorlu araç kullanma yasağından farklı bir yaptırımı ifade etmektedir ve en sık uygulanan tedbirlerdendir. Bu tedbir, tehlikeli sürücülerin trafiğe katılmalarının engellenmesi amacıyla uygulanmaktadır. Mahkeme, motorlu araç kullanma ehliyetinin geri alınmasına hükmederken, suçlunun tekrar ehliyet alamayacağı bir süre belirleyecektir.

Yine, Almanya'da, ticari bir suçtan mahkumiyet halinde, bu suçun işlenmesine yol açan ticari faaliyetten en fazla beş yıl süreyle yasaklanması mümkündür (Kurt, 2005).

2.5.2.4.3. TÜRK HUKUKUNDAKİ DÜZENLEME

Sağladığı hak ve yetkileri kötüye kullanarak veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranarak suç işlenmesi durumunda, Kanun; failin, mahkum edildiği cezaya seçenek olarak, ilgili ehliyet ve ruhsat belgesinin geri alınmasını, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmasını mümkün kılmıştır (50/1, e).

Burada, ehliyet ve ruhsattan mahrum kılma veya bir meslek ve sanatın yapılmasını yasaklama süresi, mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadardır. Gerçekten, hakim, öneğin, tehlikeli araç kullanan kişiyi (m. 179/2), hürriyeti bağlayıcı cezaya seçenek olarak, mahkum olduğu sürenin yarısından bir katına kadar bir süre için sürücü belgesinin geri alınmasına mahkum edebilir (Hafızoğulları, 2007).

Bu yaptırımın uygulanabilmesi bakımından çevirme için aranan koşullar dışında, üçüncü bir koşul getirilmiş bulunmaktadır. İlgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya ilişkin yaptırımların uygulanabilmesi için, bunların sağladığı hak ve yetkilerin kötüye kullanılması suretiyle veya belli bir meslek ve sanatın gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması gerekmektedir. Böylece, ancak suçun, ehliyet ve ruhsatla ya da meslek ve sanatın yerine getirilmesiyle bağlantılı olması gerekir. Suçla

bağlantılı olmak koşuluyla, her türlü ehliyet ve ruhsat belgesi geri alınabilir. Yine, suçun yapılan meslek ve sanatla ilgili olması koşuluyla her türlü meslek ve sanatın yasaklanması söz konusu olabilir. Ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ile belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma süreleri, hükümlü hakkında hükmedilen hapis cezasının yarısından az, bir katından fazlada olamaz (Çınar, 2005).

Bir başka deyişle, işlenen suçun, yasağın konusunu oluşturan meslek ve sanatın yapılmasıyla bağlantılı olması aranmıştır. Bu koşulun aranması son derece yerindedir. Böylece, bir taraftan, işlenen suçla bağlantılı olması dolayısıyla hükümlünün ıslahını ve terbiyesini gerçekleştirmeye elverişli bir tedbir uygulanması söz konusu olacak, diğer taraftan, belirli bir meslek ve sanatın yapılmasıyla alakalı olmayan bir suç nedeniyle, bu meslek ve sanatın icrasının yasaklanması yoluna gidilmesi engellenecektir (Kurt, 2005).

Kısmen de olsa, benzer bir düzenlemeye Mülga 647 sayılı kanunun m. 4/1, b 4 ve 5’te yer verilmiştir. Söz konusu maddenin birinci fıkrasının (4) numaralı bendinde “bazı faaliyetleri veya meslek ve sanatı icradan men”, (5) numaralı bendinde ise, “her nev’î ehliyet ve ruhsatnamenin bir aydan bir yıla kadar muvakkaten geri alınması” tedbirleri yer almıştır.

2.5.2.4.4. İNFAZ ŞEKLİ

Bu konuda, 06.04.2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları’nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri’nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün “Seçenekli

yaptırımlarda uygulanacak rejim” kenar başlıklı 51. maddesinin beşinci fıkrasında, ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazı aşağıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. Ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ile belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımının infazı, mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, hükümlünün ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanması şeklinde yerine getirilir,

b. Kesinleşen ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımını içeren ilam, Cumhuriyet Başsavcılığı’na verilir. Cumhuriyet Başsavcılığın’ca, ilam denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü ya da bürosuna gönderilir. Bu birim tarafından yapılacak tebligatta on gün içinde hükümlünün kararın infazı için başvurması istenir. Başvurması halinde hükümlüye belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımının infaz şekli bildirilir. Hükümlünün haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde durum Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir.

Diğer taraftan, “ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ve belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma seçenek yaptırımı”nın yerine

getirilmesi ile ilgili olarak, 20.12.2005 tarihli ve 26029 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Yönetmeliği”nin 34. maddesinde ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir.

Söz konusu maddeye göre, “ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ve belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımı”, 5237 sayılı kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi gereğince sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanması suretiyle yerine getirilir. Mahkemece ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması ve belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımına ilişkin ilam Cumhuriyet Başsavcılığı’na gönderilir. Cumhuriyet Başsavcılığı’nca ilam denetimli serbestlik genel defterine kaydedildikten sonra şube müdürlüğü veya büroya gönderilir. Şube müdürlüğü veya büro ilamı denetimli serbestlik defterine kaydettikten sonra hükümlüye on gün içinde şube müdürlüğü veya büroya başvurması hususunda bildirim yapar. Ayrıca ilamın bir örneğini Türkiye İş Kurumu ile ilgili kurum ve kuruluşlara gönderir. Bu yaptırım, hükümlüye bildirildiği tarihte başlar. Makbuz karşılığında teslim alınan ehliyet ve ruhsat belgeleri ilgilinin dosyasında saklanır. Hükümlünün, haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde şube müdürlüğü veya büro ilgili defterdeki kaydı kapatarak durumu Cumhuriyet

Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 34/3-7).

Hükümlünün bu süre içinde başvurması halinde ise, şube müdürlüğü veya büro ilamın yerine getirilmesi için bir denetim planı hazırlar. Bu planda; meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma yaptırımının başlangıç ve bitiş tarihleri, gerektiğinde hükümlünün hangi aralıklarla şube müdürlüğü veya büroyu ziyaret edeceği, denetimli serbestlik görevlilerinin hangi aralıklarla hükümlünün aile ve sosyal çevresi ile görüşeceği gibi bilgiler yer alır. Şube müdürlüğü veya büroca hazırlanan denetim planı, hükümlüye, ilgili meslek kuruluşuna, mahalli idareye ve kolluğa bildirilir. Hükümlünün denetim planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenir. Ancak ulaşım güçlüğü veya güvenlik gibi nedenlerin bulunması halinde denetim planı ilgili meslek kuruluşu ile kolluk tarafından takip edilir. Denetim planına uyulmadığının kolluk, mahalli idare veya ilgili meslek kuruluşu tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tespit edilmesi halinde durum mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirilerek kolluk, mahalli idare ile ilgili meslek kuruluşundan evrak istenir ve kayıt kapatılır.

Yaptırım veya yükümlülük sona erdiğinde durum kolluk, mahalli idare ile ilgili meslek kuruluşuna iletilerek evrakın iadesi istenir, kayıt kapatılır ve evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 34/8-Son) (Çolak-Altun, 2006).

2.5.2.5. Mahkum Olunan Cezanın Yarısından Bir Katına Kadar Süreyle ve Gönüllü Olmak Koşulu ile Kamuya Yararlı Bir İşte Çalıştırma (m.50/1-f).

2.5.2.5.1. GENEL OLARAK

Esasen tüm suçların kamu düzenini bozan eylemler olduğu düşünülürse, her suçta değişmeyen bir mağdur bulunmaktadır ki, o da toplumdur. Başka bir anlatımla, birçok suçun, o suçun mağdurları dışında topluma da zarar verdiği bilinmektedir. Toplumun uğradığı zararın en iyi giderim yöntemi de hükümlünün cezasının toplum hizmetinde çalıştırılması suretiyle infaz edilmesidir. Birçok ülkede bunun çeşitli uygulamalarının yapıldığı bilinmektedir (Sokullu Akıncı, 1996).

Kamu yararına çalışmada, hükümlü, toplum yararına karşılıksız çalışmaya mahkum edilmektedir. “Failin hürriyetinden mahrum edilmeden çalıştırılması cezası, 1885 tarihli Roma Ceza Hukuku Kongresinde tartışılmıştır”. Müessesenin lehinde olarak, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın sakıncalarını gidereceği ve failin zamanla çalışmaya karşı ilgisinin artacağı ve serbest bırakıldıktan sonra da buna devam etmesi ve dolayısıyla dürüst, çalışkan biri haline gelebileceği ileri sürülmüştür.

Kamu yararına çalışma, zorunlu bir faaliyeti ifade ettiği için, ıslah amacının yanında cezalandırıcı bir niteliğe de sahiptir. Hükümlünün topluma yeniden uyumunu gerçekleştirmek bakımından etkili bir yaptırımdır. Çünkü, hürriyeti bağlayıcı cezada olduğu gibi hükümlünün toplumdan soyutlanması değil, tersine, toplumdaki diğer bireylerle birlikte,

değerli bir faaliyete katılması söz konusudur. Aynı zamanda, toplumun da suçluyu yeniden kabul etmesini kolaylaştırmaktadır (Önder, 1963).

Kamu yararına çalışma müessesesinin bir çok yararı vardır: Sosyal çalışma vasıtasıyla topluma tazmin sağlanır; mahkumun sosyal bağlantılarının saldırı vasıtasıyla rahatsız edilmeden yeniden sosyalleştirilmesi bu şekilde kolaylaşır ve teşvik edilir, devamlı çalışma ile çalışma davranışını öğrenir, sosyal sorumluluk duygusu gelişir ve daha çok kendine güveni oluşur (Demirbaş, 2003).

Böylece hem suçlu ıslah olacak hem de kamu için faydalı işler yapılacaktır. Mahkum bir kurumda veya özel kişilerin yanında ücretsiz olarak, belirli saati dolduracak kadar çalışacağından böylece topluma vermiş olduğu zararı ödemiş olacaktır. Müeyyidenin bahsedilen yararının yanında kamuyu suçların önlenmesi hususunda bizzat ilgilendirmiş bulunması bir başka faydalı yönüdür. Zira böylece kamu adeta bir gözetim delegesi gibi faaliyette bulunabilmektedir (Dönmezer-Erman, 1997).

2.5.2.5.2. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

İngiltere;

İngiltere toplum hizmetini bir yaptırım türü olarak 1972'den beri on yedi yaşından büyük kişilere uygulamaktadır. Bu konudaki yasanın yürürlüğe girişiyle birlikte, mahkumları 40 ila 240 saat çalışmaya mahkum etmek mümkün hale gelmiştir. İçişleri Bakanlığı'nın yaptığı bir araştırma, uyuşturucu ve uyarıcı madde tutkunu, alkolik ve şiddet içeren suçlar işlemiş

suçluların bile, toplum hizmetlerini başarıyla tamamlamış olduklarını ortaya koymuştur. Hükümlü kendisine uygun işi, denetim memurunun göstereceği listeden veya bizzat belirleyebilme olanağına sahiptir. Daha çok gündeme gelen işler; yaşlılar yurdu, hastane ve çocuk yurdu gibi yerlerde hizmet görme; park bahçe ve mezarlıklarda temizlik işlerini görme; yaşlı hasta ve bakıma muhtaç kişilere bakma; sosyal kuruluşların inşaat ve tamir işleri gibi işlerdir.

Bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde, ya belli bir miktara kadar para cezasına hükmolünmakta veya önceki hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı yoluna gidilmektedir.

Fransa;

Fransa'da, 1983 tarihli bir kanunla cezanın ertelenmesi ile bağlantılı biçimde bir yükümlülük olarak hükümlüyü kamu yararına çalıştırma yoluna gidilmektedir. Burada, hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olan kişi, hakimin uygun görmesi durumunda 40 ila 140 saat arasında kamu yararına çalıştırılabilir. Ancak, çalışmak istemeyen veya duruşmaya gelmeyen hükümlüye bu ceza uygulanmaz.

İtalya;

İtalya'da, İnfaz Yasası'nın 47. maddesi toplumsal hizmet konusunu ayrıntılı bir şekilde düzenlemektedir. Düzenlemedeki temel amaç suçlunun yeniden eğitimi ve başka suçları işlemesi tehlikesini önlemektir. Bunun başarıya ulaşacağı kanısının doğması halinde, bu yaptırım uygulanacaktır.

Hürriyeti bağlayıcı cezanın süresi üç yılı geçmiyorsa, hükümlü çekeceği cezaya eşit bir dönem için kurum dışında toplum hizmetine mahkum edilir. Bunun için hükümlünün kurumda en az bir ay süreyle; sosyal davranışları ve kişiliği gözlemlenir. Bu uygulamaya talep üzerine karar verilir. Bu konuda verilen karar üzerine, hükümlü salıverilirken düzenlenen tutanağa hükümlünün uyması gereken koşullar ve yapacağı hizmetin ayrıntıları, örneğin hareket özgürlüğünün sınırları ve belirli yerlere gitme yasağı belirtilir. Ayrıca birden fazla yerde kalıp kalamayacağı veya kalacağı belli bir yer gösterilir. Özellikle başka suçları işlemesine yol açabilecek kişisel ilişkileri veya faaliyetlerinin önlenmesine ilişkin bazı yasaklara da tutanakta yer verilir. Sosyal Hizmet Kurumu, hükümlünün davranışlarını denetleyerek ailesi ve diğer çevresi ile temaslar kurarak, sosyal yaşama uyum sağlama konusundaki güçlüklerin aşılmasına yardımcı olur. Bu kurum, düzenli aralıklarla hükümlünün davranışları hakkında gözetim yargıcına bilgi verir. İnfaz sırasında gözetim yargıcı hükümlünün sergilediği duruma göre, gerek görürse bu hükümlerde değişiklik yapabilir. Hükümlünün davranışları yasaya ve tutanakta belirlenen koşullara aykırılık oluşturursa ve toplum hizmetinin uygulanması ile bağdaşmaz olduğu ortaya çıktığında, bu uygulama sonlandırılır. Toplum hizmeti dönemi başarılı bir şekilde sona erince ceza tüm sonuçları ile ortadan kalkar (Sokullu Akıncı, 1996).

Almanya;

Almanya'da kamuya yararlı bir işte çalıştırma, genellikle cezanın ertelenmesiyle bağlantılı olarak gündeme gelmektedir. Burada gerek savcı tarafından kamu davasının açılmasının ertelenmesi, gerek deneme amacıyla cezanın ertelenmesi durumunda bir hastane veya yaşlılar yurdu, çocuk yurdu

veya kamuya yararlı herhangi bir başka kurumda hükümlünün çalışması bir yükümlülük olarak getirilmiştir. Bunun dışında Genç Ceza Hukuku'nda bir iyileştirme tedbiri olarak, cezanın ertelenmesiyle bağlantılı biçimde çalışma yükümlülüğü gündeme gelebilmektedir (Erdem, 2001).

ABD;

Amerika Birleşik Devletleri'nde, zararın giderilmesinde olduğu gibi, toplum hizmetinde de, suçun doğurduğu sonuçların failin aktif katılımını gerektirmekte olduğu kabul edilmektedir. Bu amaca hizmet eden toplum hizmeti kurumu, zararın giderilmesi cezasının koşulları bulunup da, zararı giderilecek bir mağdurun bulunmadığı zaman, hatta böyle bir mağdur olsa bile, gerektiğinde faile uygulanabilecek bir ceza yaptırımıdır. Amerikan federe devletlerinin bir çoğunda toplum hizmeti yasalarla yürürlüğe konulmuştur. 60'lı yıllarda California'da bu günkü anlamda toplum hizmeti bir yaptırım olarak uygulanmaya başlanmıştır. Özellikle trafik suçu işleyen kadın sürücülerin, ailelerine zarar vereceği düşüncesiyle hapis cezası yerine toplum hizmetinde çalıştırıldıkları görülmüştür. Amerikan Yüksek Mahkeme'si de, para cezasına mahkum edilmiş olup da, bunu isteği dışında ödeyememiş olan hükümlülerin cezalarının mahkemelerce hapis cezasına çevrilmesini yasaklayarak ve ödenmeyen para cezalarının toplum hizmeti olarak infaz edilmesi gerektiğini belirterek bu uygulamayı desteklemiştir. Yine, Yüksek Mahkeme'ce, 1983 yılında verilen bir başka kararla da, zararın giderilmesine mahkum edilen suçluların, bu ödemeyi yapmamaları durumunda cezalarının toplum hizmeti uygulamasına dönüşmesine karar verilmiştir (Sokullu Akıncı, 1996).

Amerikan sistemine göre, hükümlülerin ücretsiz olarak çalıştırılmaları Anayasa'ya aykırı değildir. Buna bağlı olarak, pek çok federe devlette toplum hizmetini düzenleyen yasalar çıkarılmış ve özellikle 1980'den sonra çıkarılan içkili araç kullanmayı yasaklayan kanunlarda, toplum hizmeti yaptırımına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Öte yandan toplum hizmeti uygulamasının Amerika'da devlet bütçesinden önemli bir yükü kaldırdığı görülmüştür. Buradaki uygulamalarda ilk dikkate alınan husus, suçun ağırlığıdır. Mahkeme belirli bir miktar saat çalışmaya hükmedebileceği gibi, belirli bir işin tamamlanmasına da karar verebilir. Bu suçlunun zarar verdiği malın onarımı veya temizlenmesi şeklinde de gerçekleştirilebilir. Hükümlü bir plana bağlı olarak günün veya haftanın belli saatlerini bu işin bitirilmesine ayırmak zorundadır. Bazen iş bulana kadar toplum hizmetinde çalışmasına karar verilir. Ancak her durumda programın makul olması ve hükümlünün iş saatleri ve ailesine ayıracağı zamanın da dikkate alınması gereklidir (Sokullu Akıncı, 1996).

İsviçre;

Kamu yararına çalışma tedbiri İsviçre'de bir seçenek yaptırım olarak düzenlenmemiştir. İsviçre Ceza Kanununun 397'nci maddesine göre, cezaların ve tedbirlerin infaz rejimini iyileştirmek amacıyla, Federal Konsey'in, yasada düzenlenmemiş yöntemlerin belirli bir süre için denenmesine izin verme yetkisi bulunmaktadır. Konsey, bu yetkisine dayanarak, kamu yararına çalışma tedbirinin uygulanmasına yönelik olarak belirli bölgelerde deneysel çalışmalar yapılmasına karar vermiştir.

İsviçre Ceza Kanunu 13 Aralık 2002 tarihinde kapsamlı bir değişikliğe uğramış ve genel hükümler kısmı tamamen yenilenmiştir. Yasa değişikliğinin 2007 tarihinde yürürlüğe girmesi öngörülmüştür. Değiştirilen kısımda, yeni bir tedbir olarak kamu yararına çalışmaya yer verilmiştir.

Yeni düzenlemeye göre, suçlunun da kabul etmesi koşuluyla, hakim, en az 6 ay hürriyeti bağlayıcı cezanın ya da en fazla 180 gün para cezasının yerine, kamu yararına çalışmaya hükmedebilir. Sosyal kurumlar yararına yapılan çalışmalarla toplum ya da yardıma muhtaç kimseler yararına yapılan işler, kamu yararına çalışmanın konusu olabilecektir. Yasada, bu işlerin nelerden ibaret olduğu tek tek sayılmamıştır. Bu tedbirin infazında yetkili makam, hükümlünün çalışmayı tamamlaması için iki yılı aşmayacak bir süre belirleyecektir.

Hükümlü, daha önce uyarılmasına rağmen, yetkili makam tarafından belirlenen koşullara ve yükümlülöklere riayet etmediği takdirde, hakim, kamu yararına çalışmayı, para cezasına ya da hürriyeti bağlayıcı cezaya çevirir. Bu durumda, 4 saatlik çalışma, bir gün para cezasına ya da hürriyeti bağlayıcı cezaya karşılık gelir. Hürriyeti bağlayıcı cezaya çevirme, ancak, para cezasının uygulanamadığı hallerde mümkündür (Kurt, 2005).

2.5.2.5.3. TÜRK HUKUKUNDAKİ DÜZENLEME

Kanun, 50/1, f maddesi hükmünde, hürriyeti bağlayıcı cezaya seçenekli ceza olarak, mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, gönüllü olmak koşulu ile, kamuya yararlı bir işte çalışma cezası verilebileceğini kabul etmiştir.

Kanun, gönüllü olmak koşulunu koymakla, suçluyu, bir seçime zorlamış bulunmaktadır. Böyle olunca, suçlu, gönüllü olursa, kamuya yararlı bir işte çalıştırılma cezasına mahkum edilecek; gönüllü olmazsa, bu kez, pek tabîî, hakkında verilen hürriyeti bağlayıcı ceza geçerli olacaktır.

Ayrıca, 5328 s. Kanun, 105. maddesi hükmünde, kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezasının ne şekilde yerine getirileceğini düzenlemiştir. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma, hükümlünün, ücretsiz olarak bir kamu kurumunda veya kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerinde çalıştırılmasıdır. Hükümlü, mahkeme kararında belirtilen çalışma esaslarına, infaz usullerine uymadığında, çalışmaya son verilir, kalan ceza aynen çektirilir (m. 105/5) (Hafizoğulları, 2007).

Kamu yararına çalışmanın uygulandığı hemen bütün ülkelerdeki deneyimler, bu yaptırımın olumlu sonuçlar verdiğini göstermiştir. Bu konuda yapılan araştırmalar, yargı mercilerinin, toplumun ve suçluların bu tedbir hakkında olumlu görüşlere sahip olduğunu ortaya koymuştur.

Suçluya, ıslahı ve topluma yeniden katılması aşamasında etkin bir rol oynama imkanını tanıyan ve aynı zamanda toplumun da bu sürece katılmasını ve hatta bundan yarar elde etmesini sağlayan bir yaptırım olması nedeniyle, kamu yararına çalışmanın hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenekler arasında çok önemli bir yeri olduğu kanaatindeyiz.

Maddeyle uygulamaya geçirilmek istenen cezanın bireyselleştirilmesi kavramı çerçevesinde bu tedbire duyulan ihtiyaç çok büyüktür. Çalıştırma tedbirinin, hükümlünün ıslahının gerçekleştirilmesi

konusunda ne kadar faydalı olduğu bilinmemektedir. Hükümlünün, hürriyeti bağlayıcı cezanın infaz kurumlarında infazı sırasında da sıklıkla başvurulan bir tedavi ve terbiye yöntemidir (Kurt, 2005).

Ülkemizde 1973 yılında 1712 sayılı Kanun’la yürürlükten kaldırılmadan önce, “6 ayı geçmemek üzere devlet, belediye hizmetlerinde, iktisadi devlet teşekküllerinde çalıştırma” müessesesi kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara alternatif bir yaptırım olarak düzenlenmişti. Ne var ki bu yaptırım, uygulama olanağı bulunmadığı gerekçesiyle kaldırılmıştı. Bu tedbirin, uygulamada önemli güçlükler doğurduğu ve bu nedenle de gerektiği gibi yararlanılamayan bir müeyyide olduğu savunulmuş ayrıca, hükümlünün kişiliğine ve sosyal durumuna uyan bir iş yerinin sağlanmasının da güç olduğu vurgulansa ve uygulama olanağı sınırlı da olsa, kamuya yararlı bir işte çalıştırma müessesinin yeniden mevzuatımıza girmesi yerinde bir uygulamadır (Centel- Zafer-Çakmut, 2005).

Mülga 647 sayılı kanunda yer almayan bu yaptırım, bizim hukuk sistemimizde ilk defa YTCK’da düzenlenmiştir. Mahkemece takdir edilmesi ve hükümlünün de rızasının bulunması durumunda, kısa süreli hapis cezası kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımına çevrilebilir. Burada önemli olan husus, bu yaptırma çevrilme bakımından gönüllülük esasının getirilmiş bulunmasıdır. Hükümlünün isteği, cezanın bu önleme çevrilmesi bakımından mutlaka arandığından, istek olmadığı hallerde hükümlünün çalıştırılması da mümkün değildir (Çınar, 2005). Kamuya yararlı bir işte çalıştırmanın süresi, hükmedilen hapis cezasının süresinin yarısından az, bir katından fazla olamaz.

2.5.2.5.4. İNFAZ ŞEKLİ

5275 sayılı CGTİK'nın 105. maddesinde kamuya yararlı bir işte çalıştırmanın infaz şekli düzenlenmiştir. Buna göre;

1. Türk Ceza Kanunu'nun 50. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde yer alan kısa süreli hapis cezasının yaptırım seçeneklerinden kamuya yararlı bir işte çalıştırma; hükümlünün, ücretsiz olarak bir kamu kurumunun veya kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerinde çalıştırılmasıdır.

2. Denetimli serbestlik ve yardım merkezleri, bölgelerinde bulunan bu tür kurumlardan hükümlüleri ne suretle çalıştırabileceklerine dair bilgi alırlar ve hizmetler listesini oluştururlar. Bu listeler mahkemelere verilir. Mahkeme, bu listelerden uygun gördüğü hizmeti ve süresini hükümlüye önerir ve bunu reddetme hakkına sahip olduğunu hatırlatır.

3. Diğer bir hapis cezasına hükmedildiğinde kamu yararına çalıştırma kararı verilemez.

4. İki yıl veya daha az süre ile hapis cezasına mahkum olanlardan, hükümlülük süresinin yarısını iyi hale geçirenlerin, istekleri bulunmak koşuluyla kendilerinin veya yasal temsilcilerinin veya Cumhuriyet Başsavcılığı'nın istemi üzerine, mahkumiyet sürelerinin geriye kalan yarısını kamuya yararlı bir işte çalıştırılmasına mahkemece karar verilebilir.

5. Mahkeme kararında belirtilen çalışma esasları ile rejimlere uymama halinde, geriye kalan ceza aynen çektirilir. Bu konuda, 06.04.2006

tarıhli ve 26131 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumları’nın Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri’nin İnfazı Hakkında Tüzük”ün “Seçenekli yaptırımlarda uygulanacak rejim” kenar başlıklı 51. maddesinin altıncı fıkrasında, kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımının infazına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, “kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımının infazı” aşğıdaki esaslara göre gerçekleştirilir:

a. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma; hükümlünün, bir kamu kurumu veya kuruluşunda belirli hizmetlerde, mahkum olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla ücretsiz olarak çalıştırılmasıdır,

b. Denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü ya da bürosu, bölgesinde bulunan kamu kurum ve kuruluşlarında hükümlülerin ne suretle çalıştırabileceklerine ilişkin olarak bilgi alırlar ve hizmetler listesini oluştururlar. Bu listeler mahkemeye verilir. Mahkeme bu listelerden uygun gördüğü hizmeti ve süresini hükümlüye önerir ve bunu reddetme hakkına sahip olduğunu hatırlatır,

c. Diğer bir hapis cezasına hükmedildiğinde kamu yararına çalıştırma kararı verilemez,

d. İki yıl veya daha az süre ile hapis cezasına mahkum olanlardan, hükümlülük süresinin yarısını iyi halle geçirenlerin, istekleri bulunmak koşuluyla kendilerinin veya yasal temsilcilerinin veya Cumhuriyet

Başsavcılığı'nın istemi üzerine, mahkumiyet sürelerinin geriye kalan yarısını kamuya yararlı bir işte çalıştırılmasına mahkemece karar verilebilir,

e. Çalışma süresinin hesabında hükümlünün çalıştığı kurumun bu konudaki mevzuatı esas alınır,

f. Kesinleşen kamuya yararlı bir işte çalışma yaptırımını içeren ilâm Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilir. Cumhuriyet Başsavcılığı'nca ilam, denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü ya da bürosuna gönderilir. Bu birim tarafından, yapılacak tebligatta on gün içinde hükümlünün kararın infazı için başvurması istenir. Hükümlünün haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması halinde durum Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirilir.

Diğer taraftan, “kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımı”nın yerine getirilmesi ile ilgili olarak, 20.12.2005 tarihli ve 26029 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Yönetmeliği”nin 35. maddesinde ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir.

Söz konusu maddeye göre, “kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımı” hükümlünün, 5237 sayılı kanununun 50. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi gereğince mahkum olduğu cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla ücretsiz olarak kamuya yararlı bir işte çalıştırılması suretiyle yerine getirilir.

Mahkemece kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımına ait ilam Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir. Cumhuriyet Başsavcılığı'nca ilam denetimli serbestlik genel defterine kaydedildikten sonra şube müdürlüğü veya büroya gönderilir. Şube müdürlüğü veya büro ilam veya kararı, denetimli serbestlik defterine kaydettikten sonra hükümlüye on gün içinde şube müdürlüğüne veya büroya başvurması hususunda bildirim yapar. Bu yaptırım veya yükümlülük, hükümlünün çalışmaya başladığı tarihte başlar (Denetimli Serbestlik Yön. m. 35/2-4).

Hükümlünün, haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın; on gün içinde gelmemesi ve otuz gün içinde seçenek yaptırımın infazına başlanmaması, halinde, şube müdürlüğü veya büro ilgili defterdeki kaydı kapatarak durumu Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile mahkemeye bildirir. Hükümlünün bu süre içinde başvurması halinde ise, şube müdürlüğü veya büro kararın yerine getirilmesi için bir denetim planı hazırlar. Bu planda; hükümlünün hangi kurum veya kuruluşta, hangi gün ve saatlerde çalışacağı ve hükümlünün hangi aralıklarla şube müdürlüğü veya büroyu ziyaret edeceği, denetimli serbestlik görevlilerinin hangi aralıklarla hükümlünün iş, aile ve sosyal çevresi ile görüşeceği gibi bilgiler yer alır. Şube müdürlüğü veya büroca hazırlanan denetim planı; hükümlüye, ilgili kamu veya özel kurum ve kuruluş ile kolluğa bildirilir. Hükümlünün denetim planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenir. Ancak ulaşım güçlüğü veya güvenlik gibi nedenlerin bulunması halinde denetim planı ilgili kamu veya özel kurum ve kuruluşlar ile kolluk tarafından takip edilir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 35/5-8)).

Denetim planına uyulmadığının kolluk, ilgili kamu ya da özel kurum veya kuruluş tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tutanakla tespit edilmesi halinde durum mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirilerek kolluk ile kamu ya da özel kurum veya kuruluştan evrak istenir ve kayıt kapatılır. Ayrıca, yaptırım sona erdiğinde durum kolluk ile ilgili kamu ya da özel kurum veya kuruluşa iletilerek evrakın iadesi istenir, kayıt kapatılır ve evrak mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 35/9,11).

Hükümlünün devam ettiği iş yerinin disiplin kurallarını ihlal etmesi halinde bunun yaptırım veya yükümlülüğün ihlali olup olmadığı şube müdürlüğü veya büroca değerlendirilerek bu konuda gerekçeli bir karar verilir.

Fiilin, yaptırım veya yükümlülüğün ihlali olarak değerlendirilmesi halinde evrak gereği için mahkemeye veya yetki alanında şube müdürlüğü veya büro bulunmayan Cumhuriyet Başsavcılığı'na iletmek üzere derhal bağlı bulunulan Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir. Fiilin yaptırım veya yükümlülüğün ihlali olarak değerlendirilmemesi halinde aynı usulde işlem yapılarak mahkemeye bilgi verilir (Denetimli Serbestlik Yön. m. 35/12).

Çalışma süresinin hesabında hükümlünün çalıştığı kurumun bu konuda tabi olduğu mevzuat esas alınır. On beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaktır. Ancak hakkında böyle bir karar verilmişse, on dört yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış olan çocuklar; bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişimlerine; eğitimini sürdürenler

ise okullarına devamına engel olmayan, hafif işlerde çalıştırılabilir. Bu konuda 22.5.2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 71, 85 ve 87. maddesi hükümleri uygulanır (Denetimli Serbestlik Yön. m. 35/13-14) (Çolak-Altun, 2006).

2.5.3. SEÇENEK TEDBİRİN HAKİM TARAFINDAN DEĞİŞTİRİLEBİLMESİ

Hükmedilen seçenek tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, hükmü veren mahkemece tedbir değiştirilir (TCK m.50/son). Örneğin, bir eğitim kurumuna devamla ilişkin bir tedbirin, bu eğitim kurumunun kapanması durumunda veya tazmin konusunda failin yeterli mali güce sahip olmaması durumunda mahkemece başka bir tedbire karar verilebilecektir. Burada infaz savcılığının yerine getirilemeyen seçenek yaptırımın değiştirilmesi için ilamı, infaz mahallindeki dengi mahkemeye değil de hükmü veren mahkemeye göndermesi şeklindeki bir düzenleme yerinde bir düzenlemedir. Zira kararı veren mahkemenin bulunduğu mahaldeki sosyal şartların, diğer seçenek yaptırımların hangisinin mahkum için en uygun olacağı hususlarını yerel mahkeme hakimi bulabilecektir. Eğer böyle bir değişim ise hükmü veren mahkeme hapis cezasının kısmen veya tamamen infazına karar verir.

Burada akla şu soru gelebilmektedir. TCK'nın 50. Maddesinin 7. Fıkrasına göre; "hükmedilen seçenek tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, hükmü veren mahkemece tedbir değiştirilir." İfadesinden acaba adli para cezasının da elde olmayan nedenlerden dolayı ödenememesi durumunda mahkemece seçenek yaptırım

olarak birinci fıkradaki güvenlik tedbirlerinden birine hükmedebilecek midir?

Yazarların çoğunluğuna göre, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezası yerine, seçenek yaptırım olarak hükmolunan adli para cezasının ödenmemesi durumunda seçenek yaptırım olarak birinci fıkradaki güvenlik tedbirlerinden birine hükmedemeyecektir. Maddenin son fıkrasına göre, ancak seçenek yaptırım olarak hükmedilen güvenlik tedbirinin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda birinci fıkradaki başka bir güvenlik tedbirine hükmedebilecektir. Ancak adli para cezası ödenmezse tedbirlerden birinin ikamesi veya tedbirler yerine adli para cezası mümkün değildir. Ancak bu fikrin tersini de savunanlar vardır (İnce, 2007).

2.5.4. SEÇENEK TEDBİR CEZA VE TEDBİRLERİN UYGULAMADAKİ SONUCU

Kısa Süreli Hapis Cezasının Seçenek Yaptırımlara Çevrilmesinin Sonuçları Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesinin üç ayrı sonucu bulunmaktadır.

Birincisi; kısa süreli hapis cezalarının yukarıda açıklanan seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi hâlinde asıl mahkûmiyet hapis cezası değil, çevrilen seçenek yaptırımdır. Bu nedenle cezanın ertelenmesi veya tekerrür uygulamalarında hapis cezası değil çevrilen seçenek yaptırım dikkate alınmalıdır.

Ancak hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımların infazına başlanılmaması veya başlanıp da tamamlanamaması hâlinde hükmü veren mahkemece kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verilmelidir. Bu son halde asıl mahkûmiyet, hükmedilen kısa süreli hapis cezasıdır.

İkincisi; istisnai olarak seçenek yaptırımın hükümlünün elinde olamayan bir neden gerekçesi ile yerine getirilememesi hâlinde hükmü veren mahkemenin hükmettiği seçenek yaptırımı başka bir seçenek yaptırım ile değiştirebilme yetkisi bulunmaktadır.

Üçüncüsü; hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi hâlinde, hükmü veren mahkeme tarafından kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verilmeli ve bu karar derhâl infaz edilmelidir. Burada dikkat edilmesi gereken, bu kararın hükmü veren mahkeme tarafından verilmesidir (Kamer, 2008).

Uygulamada asıl mahkumiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir. Ancak 6. Fıkra koşulan şartların yerine getirilmemesi sonucu kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen hükmü veren mahkemece karar verilmesi durumunda ve bu kararın infazı halinde artık asıl mahkumiyet, çevrilen adli para cezası değil, hükmolunan hapis cezasıdır. Hükmedilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza söz konusu ceza veya tedbirlerden birine çevrildiğinde TCK 50. maddenin 5. fıkrası

gereğince çevrilen ceza veya tedbir esas mahkumiyet sayılacağından hükmedilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza bir ceza veya tedbire çevrilmiş suçlu hakkındaki hüküm, sonradan işleyeceği suç yönünden ertelemeye engel olmaz ve sanığı mükerrirler arasına sokmaz (Dönmezer, Erman, 1997). Örneğin ikinci bir suç işlendiğinde ve bu suçtan dolayı yirmi gün hapis cezası aldığında bu cezanın adli para cezasına çevrilmesi zorunludur.

Seçenek yaptırım kısmen yerine getirildikten sonra yükümlülöklere uyulmamasından dolayı, kararı veren mahkemece önceki verilen hapis cezasının infazının kısmen yapılması durumunda, seçenek yaptırım veya tedbir yerine getirilmediğı için, hüküm artık adli para cezası veya tedbir mahkumiyeti değil, yine aslına dönerek hapis cezası mahkumiyeti olmuştur. Bu nedenle, ilk hükümde verilen kısa süreli hapis cezasının kısmen veya tamamen infazı, bu nedenle sonuçlarını etkilemez ve tümü itibariyle varlığını ve sonuçlarını korumaya devam eder (İnce, 2007).

3. GEREÇ VE YÖNTEM

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımların değerlendirilmesi bağlamında, bu yaptırımların hukuk sistemimize getirdiği yenilikler, uygulamacıların bu yeniliklere ve yasayla getirilen seçeneklere bakışı, ceza yargılaması sürecinde ve sonrasındaki uygulamalar, bu düzenlemelerin etkinliği, seçenek yaptırımların uygulanması ve uygulamada yaşanan sorunların tespiti, amacıyla belirli sayıda hukukçuya yönelik anket çalışması yapılmıştır. Anket Eylül - Kasım 2009 tarihleri arasında halen görevde bulunan katılımcılara uygulanmıştır.

ÖRNEKLEM:

Çalışmaya, İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa, Samsun, Van, Ardahan, Sivas, Malatya, Antalya illerinde görev yapan toplam yüz elli hukukçu katılmıştır. Yüz elli katılımcının 50'si yargıç, 50'si savcı ve 50'si avukattır. Çalışmaya katılan hukukçuların yaş aralığı 23-64 yaş, yaş ortalaması 41.12 (SS: 9.13) yaş olarak saptanmıştır. Katılımcıların % 19.9 (n:29)'u kadın, % 80.1 (n:117)'i erkektir.

GEREÇ:

Katılımcılara; yaş, cinsiyet meslek, meslekte geçirilen süre ve yoğunlaştıkları alanlar gibi kişisel bilgiler ile "*Kısa Süreli Hapis Cezalarına Öngörülen Seçenek Yaptırımlar*" hakkındaki 25 sorudan oluşan bir anket formu uygulanmıştır (EK-II). Formda yer alan her bir soru "kesinlikle", "büyük ölçüde", "çok az", "hiç" cevap şıkları içermektedir.

Anket formundaki sorular üç ana başlıkta yer almaktadır. Anket formu; katılımcıların “*Kısa Süreli Hapis Cezalarına Öngörülen Seçenek Yaptırımlar*” hakkındaki genel değerlendirmelerini içeren beş, yasa da belirlenen seçenek yaptırımların gerek doktrinde gerekse de ceza yasalarının gerekçelerinde bahsedilen ve hedeflenen düzenleniş amaçlarına ulaşım ulaşmayacağına; “*Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar*”ı cezanın amacı açısından değerlendirmelerine dair katılımcıların bakış açılarını tespitiye yönelik on üç ve seçenek yaptırımların uygulamadaki görünümüne ve mahkemelerce tercih edilip edilmediğine, tercih ediliyorsa etkin ve dengeli bir tercih yapıлып yapılamadığının, yaptırımların infazı ve infazda sorun yaşanıp yaşanmadığına ilişkin “*Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar*”ın uygulama açısından değerlendirilmesine yönelik yedi sorudan oluşmaktadır.

İŞLEM:

Tüm katılımcılara anket sorularının yanında, anketin yapılış amacını belirten bilgilendirme mahiyetinde bir doküman verilmiştir (EK-I). Bu dokümanda anketin yapılış amacı anlatılarak, hatırlatma amacıyla T.C.Y.’nın 50. maddesine de yer verilmiştir.

Anket formu İstanbul dışındaki katılımcılara e-mail ve faks ile gönderilmiş yanıtları aynı yollarla alınmıştır. İstanbul’da yapılan anketlerin önemli bir oranı katılımcılarla yüz yüze yapılmıştır. Yüz yüze yapılan anketler sonucunda katılımcılar anket dışında değerlendirme ve konuyla ilgili yorumlarda bulunmuştur. Bu yorum ve düşünceler uygulamacı tarafından not edilmiş olup tartışma bölümünde yer verilecektir. Bazı

katılımcılar ise anket dışındaki değerlendirmelerini formların arka sayfalarına yazarak belirtmişlerdir.

ANALİZ:

Çalışmada elde edilen verilerin analizi SPSS 14 istatistik programı kullanılarak yapılmıştır. Önce hukukçuların tanımlayıcı bilgileri verilmiş ve daha sonra meslek grupları arasındaki farklılığı belirlemek için ki-kare yöntemi ki-karenin güvenilir sonuç vermediği bazı değişkenlerde de nonparametric testlerden Kruskal-Wallis testi uygulanmıştır. Cinsiyet, yoğunlaştıkları alanlar ve meslekte geçirilen süre açısından istatistiksel değerlendirme, gruplar arası eşit sayısal dağılım olmadığı için yapılamamıştır.

4. BULGULAR

Bu bölümde, hukukçuların “kısa süreli hapis cezalarına öngörülen seçenek yaptırımlar” hakkındaki düşüncelerini belirlemeye yönelik hazırlanan anket çalışmasından elde edilen verilerin istatistiksel sonuçları yer almaktadır. Aşağıda ilk olarak anket çalışmasına katılan tüm hukukçuların değerlendirmeleri verilmiş, daha sonra meslek gruplarına göre karşılaştırmalar yapılmış ve tablolar halinde sunulmuştur. Bazı sorular tüm katılımcılar tarafından cevaplandırılmadığından istatistiksel değerlendirmeler cevap verenler arasında yapılmıştır. Bu nedenle bazı soruların toplam sayıları farklıdır.

Demografik Özellikler

Çalışmaya katılan hukukçuların yaş aralığı 23-64 yaş, yaş ortalaması 41.12 (SS: 9.13) yaş olarak saptanmıştır. Katılımcıların % 19.9 (n:29)'u kadın, % 80.1 (n:117)'i erkektir. Toplam 150 katılımcının 50'si yargıç, 50'si savcı ve 50'si avukattır. Mesleki bilgileri incelendiğinde, çoğunluğunun ceza hukuku alanında yoğunlaştıkları (Tablo-1) ve mesleklerinde 10 yıldan fazla süredir çalıştıkları belirlenmiştir (Tablo-2).

Tablo-1.A; Hukukçuların yoğunlaştıkları alanlara göre dağılımı

Yoğunlaştıkları Alanlar	N	%
Ceza hukuku	98	68.5
Özel hukuk	29	20.3
İcra Hukuku	2	1.4
Ceza ve icra hukuku	5	3.5
Özel ve icra hukuku	7	4.9
Ceza, özel ve icra hukuku	1	0.7
İcra ve idare hukuku	1	0.7
Toplam	143	100.0

Tablo-1.B; Meslek gruplarının yoğunlaştıkları alanlara göre dağılımı

Yoğunlaştıkları Alanlar	Yargıç		Savcı		Avukat	
	N	%	N	%	N	%
Ceza hukuku	40	83.3	49	100.0	9	19.6
Özel hukuk	6	12.5	-	-	23	50.0
İcra Hukuku	-	-	-	-	2	4.3
Ceza ve icra hukuku	-	-	-	-	5	10.9
Özel ve icra hukuku	2	4.2	-	-	5	10.9
Ceza, özel ve icra hukuku	-	-	-	-	1	2.2
İcra ve idare hukuku	-	-	-	-	1	2.2
Toplam	48	100.0	49	100.0	46	100.0

Tablo-2; Hukukçuların mesleklerinde geçirdikleri süreye göre dağılımı

Meslekte geçirilen süre	N	%
1-5 yıl	20	13.5
6-10 yıl	18	12.2
11-15 yıl	47	31.8
16 yıl ve üstü	63	42.6
Toplam	148	100.0

A- ANKET FORMUNUN TÜM KATILIMCILARA GÖRE DEĞERLENDİRİLMESİ

Tablo-3; Hukukçuların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”a yönelik genel değerlendirmeleri

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
“KSHCSY” hakkında yeterli bilgiye sahip olduğunuzu düşünüyor musunuz?	53	35.6	72	48.3	24	16.1	-	-
“KSHCSY”ı çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak görüyor musunuz?	93	62.0	54	36.0	3	2.0	-	-
“KSHCSY” hakkında kamuoyunun bilgi sahibi olduğunu düşünüyor musunuz?	3	2.0	5	3.3	113	75.3	29	19.3
Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca benimsendiğini düşünüyor musunuz?	3	2.1	37	25.7	86	59.7	18	12.5
“KSHC”na mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımlar, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte midir?	5	3.3	48	32.0	86	57.3	11	7.3

KSHC: kısa süreli hapis cezası, KSHCSY: kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar

Hukukçuların büyük çoğunluğu, KSHCSY konusunda bilgi sahibi olduklarını, bu yaptırımların çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olduğunu, kamuoyunun bu konuda yeterli bilgiye sahip

olmadıklarını ve kamuoyunca yeterince benimsenmediğini, yarıdan fazlası Türkiye’de seçenek yaptırımların amacını gerçekleştirebilecek nitelikte olmadığını belirtmektedir.

Tablo-4; Hukukçuların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ı cezanın amacı açısından değerlendirmeleri

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını düşünüyor musunuz?	48	32.2	92	61.7	8	5.4	1	0.7
Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırdılabileceğini düşünüyor musunuz?	27	18.0	103	68.7	18	12.0	2	1.3
“KSHCSY”ın uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine, pozitif katkı sunacağını düşünüyor musunuz?	12	8.1	63	42.6	48	32.4	25	16.9
Seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekerrürünü azaltacağını düşünüyor musunuz?	6	4.0	63	42.3	70	47.0	10	6.7
Seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleşmesi ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünüyor musunuz?	10	6.7	69	46.3	66	44.3	4	2.7

KSHCSY: kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar

Tablo-4'ün Devamı;

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünüyor musunuz?	59	39.6	59	39.6	28	18.8	3	2.0
Seçenek yaptırımların ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünüyor musunuz?	73	49.3	56	37.8	18	12.2	1	0.7
Yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini, ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini, etkin bir uyarıda bulunacağını düşünüyor musunuz?	5	3.3	45	30.0	75	50.0	25	16.7
“Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi”seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getireceğini düşünüyor musunuz?	23	15.8	90	61.6	29	19.9	4	2.7
Seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağladığını düşünüyor musunuz?	2	1.3	34	22.8	80	53.7	33	22.1

Tablo-4'ün Devamı;

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
“En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?	12	8.0	103	68.7	31	20.7	4	2.7
“Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?	19	12.7	88	58.7	41	27.3	2	1.3
Seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünüyor musunuz?	40	27.0	36	24.3	40	27.0	32	21.6

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar cezanın amacı açısından değerlendirildiğinde; çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu, seçenek yaptırımların cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını (% 93.9), hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırabileceğini (%86.7), cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını (%79.2) ve ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulması nedeniyle profesyonel suçlu adayı olmasını engelleyeceğini (% 87.1) düşünürken, yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlü için etkin bir uyarı olmadığını (% 66.7) düşünmektedirler. Ayrıca hukukçuların %75.8’i seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağlamadığını belirtmişlerdir.

Tablo-5; Hukukçuların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ı uygulama açısından değerlendirmeleri

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğunu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığını düşünüyor musunuz?	8	5.4	71	48.3	65	44.2	3	2.0
Bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir buluyor musunuz?	27	18.1	66	44.3	48	32.2	8	5.4
Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiğini düşünüyor musunuz?	4	2.7	44	29.5	90	60.4	11	7.4
Hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olmasının, seçenek yaptırımların uygulamada az tercih edilmesine yol açtığını düşünüyor musunuz?	24	16.3	78	53.1	27	18.4	18	12.2
Seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünüyor musunuz?	27	18.0	84	56.0	32	21.3	7	4.7

Tablo-5'in Devamı;

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında sizce yeterli bir eşgüdüm var mı?	1	0.7	48	33.6	87	60.8	7	4.9
Mahkemelerimiz “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya”seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları vermekte midir?	14	9.9	45	31.9	70	49.6	12	8.5

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar uygulama açısından değerlendirildiğinde; hukukçuların çoğunluğu, seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulanmadığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha az tercih edildiğini (%67.8), hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olmasının seçenek yaptırımların uygulamada daha az tercih edilmesine yol açtığını (%69.3), seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını (%74.0), mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında yeterli bir eşgüdüm olmadığını (%65.7) düşünmektedirler.

B- ANKET FORMUNUN MESLEK GRUPLARINA GÖRE DEĞERLENDİRİLMESİ

I. “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar” a yönelik genel değerlendirme

Tablo-6; “KSHCSY” hakkında yeterli bilgiye sahip olduğunuzu düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	25	50.0	22	44.0	3	6.0	-	-	50	100.0
Savcı	26	53.1	21	42.9	2	4.1	-	-	49	100.0
Avukat	2	4.0	29	58.0	19	38.0	-	-	50	100.0

Yargıç (%94.0) ve savcılarının (%96.0) tamamına yakını kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar hakkında yeterli bilgiye sahip olduklarını belirtirken avukatların %38’i çok az bilgiye sahip olduklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak da anlamlı farklılık bulunmuştur; χ^2 : 45.6, df: 4, $p < 0.0001$.

Tablo-7; “KSHCSY”ı çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak görüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	28	56.0	20	40.0	2	4.0	-	-	50	100.0
Savcı	37	74.0	12	24.0	1	2.0	-	-	50	100.0
Avukat	28	56.0	22	44.0	-	-	-	-	50	100.0

Yargıç ve avukatların %56.0'sı, savcılarının %74.0'ü kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımları çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından kesinlikle olumlu bir gelişme olarak gördüklerini belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık saptanmamıştır; *Kruskal-Wallis*, $\chi^2:4.4$, df: 2, $p>0.05$.

Tablo-8; “KSHCSY” hakkında kamuoyunun bilgi sahibi olduğunu düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	-	-	-	-	40	80.0	10	20.0	50	100.0
Savcı	2	4.0	-	-	44	88.0	4	8.0	50	100.0
Avukat	1	2.0	5	10.0	29	58.0	15	30.0	50	100.0

Yargıçların %80.0'i, savcılarının %88.0'i, avukatların %58.0'i, kamuoyunun kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar konusunda çok az bilgi sahibi olduklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık saptanmamıştır; *Kruskal-Wallis*, $\chi^2: 3.8$, df: 2, $p>0.05$.

Tablo-9; Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca benimsendiğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	1	2.0	14	28.6	29	59.2	5	10.2	49	100.0
Savcı	2	4.1	10	20.4	33	67.3	4	8.2	49	100.0
Avukat	-	-	13	28.3	24	52.2	9	19.6	46	100.0

Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca çok az benimsendiğini yargıçların % 59.2’si, savcılarının % 67.3’ü, avukatların %52.2’si düşünürken, yargıçların %10.2’si, savcılarının %8.2’si, avukatların % 19.6’sı ise hiç benimsenmediğini düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık saptanmamıştır; χ^2 : 6.4, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-10; “KSHC”na mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımlar, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte midir?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	1	2.0	25	50.0	23	46.0	1	2.0	50	100.0
Savcı	3	6.0	16	32.0	28	56.0	3	6.0	50	100.0
Avukat	1	2.0	7	14.0	35	70.0	7	14.0	50	100.0

Yargıçların %50.0’si, kısa süreli hapis cezalarına mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı büyük ölçüde gerçekleştirebilecek nitelikte görürken, savcılarının %56’sı, avukatların %70.0’i ise tam tersi bir görüş ifade etmişler ve gerçekleştirebilecek nitelikte olduğu görüşüne çok az katıldıklarını belirtmişlerdir ve meslek grupları arasında istatistiksel olarak da anlamlı farklılık bulunmuştur; *Kruskal-Wallis*, χ^2 : 15.8, df: 2, $p<0.0001$.

II: “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ın cezanın amacı açısından değerlendirilmesi

Tablo-11; Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	14	28.6	33	67.3	2	4.1	-	-	49	100.0
Savcı	24	48.0	23	46.0	3	6.0	-	-	50	100.0
Avukat	10	20.0	36	72.0	3	6.0	1	2.0	50	100.0

Yargıçların %95.9’u, savcılarının %94,0’ü, avukatların % 92,0’si, cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, cezanın bireyselleştirilmesine büyük ölçüde katkıda bulunacağını düşünmektedirler. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunmuştur; *Kruskal-Wallis, χ^2 : 7.9, df: 2, p<0.05.*

Tablo-12; Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırabileceğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	8	16.0	34	68.0	6	12.0	2	4.0	50	100.0
Savcı	12	24.0	34	68.0	4	8.0	-	-	50	100.0
Avukat	7	14.0	35	70.0	8	16.0	-	-	50	100.0

Yargıç ve savcılarının %68.0'i, avukatların %70.0'i, cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları büyük ölçüde ortadan kaldıracabileceğini düşünmektedirler. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 6.9, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-13; "KSHCSY"ın uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine, pozitif katkı sunacağını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	5	10.0	24	48.0	17	34.0	4	8.0	50	100.0
Savcı	6	12.2	21	42.9	11	22.4	11	22.4	49	100.0
Avukat	1	2.0	18	36.7	20	40.8	10	20.4	49	100.0

Yargıçların %58.0'i, savcılarının %55.1'i, avukatların % 38.7'si kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımların uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine büyük ölçüde pozitif katkı sunacağını düşünmektedirler. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 10.4, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-14; Seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekerrürünü azaltacağını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	2	4.0	23	46.0	24	48.0	1	2.0	50	100.0
Savcı	2	4.0	23	46.0	20	40.0	5	10.0	50	100.0
Avukat	2	4.1	17	34.7	26	53.1	4	8.2	49	100.0

Yargıç ve savcıların yarısı seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekerrürünü azaltacağını düşünürken yarısı suçun tekerrürünü azaltmayacağını düşünmektedir. Avukatların ise %61.3'ü suçun tekerrürünü azaltmayacağını ifade etmiştir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; *Kruskal-Wallis*, χ^2 : 1.7, df: 2, $p>0.05$.

Tablo-15; Seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleşmesi ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	2	4.1	27	55.1	19	38.8	1	2.0	49	100.0
Savcı	5	10.0	24	48.0	19	38.0	2	4.0	50	100.0
Avukat	3	6.0	18	36.0	28	56.0	1	2.0	50	100.0

Yargıçların %59.2'si, savcılarının %58'i, seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleştiğini ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünürken, avukatların %58'i cezanın uyarı fonksiyonunu gerçekleştirmediğini düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; *Kruskal-Wallis*, χ^2 : 2.8, df: 2, $p>0.05$.

Tablo-16; Seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	12	24.5	23	46.9	13	26.5	1	2.0	49	100.0
Savcı	27	54.0	17	34.0	5	10.0	1	2.0	50	100.0
Avukat	20	40.0	19	38.0	10	20.0	1	2.0	50	100.0

Yargıçların %71.4'ü, savcılarının %88.0'i, avukatların %78.0'i seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 10.2, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-17; Seçenek yaptırımların ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	24	48.0	22	44.0	4	8.0	-	-	50	100.0
Savcı	23	47.9	16	33.3	8	16.7	1	2.0	48	100.0
Avukat	26	52.0	18	36.9	6	12.0	-	-	50	100.0

Yargıçların %92.0'si, savcılarının %81.2'si, avukatların %88.9'u seçenek yaptırımların ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini

düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 4.5, df: 6, $p>0.05$

Tablo-18; Yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini, ıslahını sağlayacağını, suçun tekrerrünü engelleyeceğini, etkin bir uyarıda bulunacağını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	3	6.0	19	38.0	24	48.0	4	8.0	50	100.0
Savcı	1	2.0	16	32.0	24	48.0	9	18.0	50	100.0
Avukat	1	2.0	10	20.0	27	54.0	12	24.0	50	100.0

Yargıçların %56.0’sı, savcılarının %66.0’sı, avukatların %78.0’i yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası” seçenek tedbirinin uygulanmasının, hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekrerrünü engellemede etkili olmadığını düşünmektedirler. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 8.6, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-19; “Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi”seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getireceğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	5	10.4	33	68.8	7	14.6	3	6.3	48	100.0
Savcı	11	22.4	26	53.1	11	22.4	1	2.0	49	100.0
Avukat	7	14.3	31	63.3	11	22.4	-	-	49	100.0

Yargıçların %79.2'si, savcılarının %75.5'i, avukatların %77.6'sı “mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi”seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getireceğini düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 7.9, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-20; Seçenek yaptırımlarının uygulanmasının mağdurun tatminini sağladığını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	-	-	13	26.0	27	54.0	10	20.0	50	100.0
Savcı	2	4.0	13	26.0	26	52.0	9	18.0	50	100.0
Avukat	-	-	8	16.3	27	55.1	14	28.6	49	100.0

Hukukçuların çoğunluğu seçenek yaptırımlarının uygulanmasının mağdurun tatminini sağlamadığını düşünmektedirler, bu oranlar sırasıyla yargıçlarda % 74.0, savcılarda %70.0, avukatlarda %83.7 olarak saptanmıştır. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 6.8, df: 6, $p>0.05$

Tablo-21; “En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	4	8.0	35	70.0	11	22.0	-	-	50	100.0
Savcı	4	8.0	32	64.0	11	22.0	3	6.0	50	100.0
Avukat	4	8.0	36	72.0	9	18.0	1	2.0	50	100.0

Her üç meslek grubunun da çoğunluğu “En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünmektedir. Bu görüşü benimseyenlerin oranı sırasıyla yargıçlarda %78.0, savcılarda %72.0 ve avukatlarda %80.0 ‘dir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 4.0, df: 6, $p>0.05$

Tablo-22; “Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	6	12.0	35	70.0	9	18.0	-	-	50	100.0
Savcı	9	18.0	27	54.0	13	26.0	1	2.0	50	100.0
Avukat	4	8.0	26	52.0	19	38.0	1	2.0	50	100.0

“Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağı, suçun tekerrürünü engelleyeceği görüşüne hukukçuların çoğunluğu katılmaktadır. Yargıçların %82.0’si, savcılarının %72.0’si, avukatların %60.0’ı bu görüşü benimsemişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 8.4, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-23; Seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	10	20.0	14	28.0	13	26.0	13	26.0	50	100.0
Savcı	14	29.2	10	20.8	12	25.0	12	25.0	48	100.0
Avukat	16	32.0	12	24.0	15	30.0	7	14.0	50	100.0

Her üç meslek grubunun da yaklaşık yarısı seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünürken, diğer yarısı bu görüşü benimsememişlerdir. İstatistiksel olarak da meslek grupları arasında anlamlı bir farklılık bulunmamıştır; χ^2 : 4.3, df: 6, $p>0.05$

III: “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ın uygulama açısından değerlendirilmesi

Tablo-24; Seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğunu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	4	8.0	33	66.0	12	24.0	1	2.0	50	100.0
Savcı	3	6.0	22	44.0	25	50.0	-	-	50	100.0
Avukat	1	2.1	16	34.0	28	59.6	2	4.3	47	100.0

Yargıçların %74.0’ü, savcılarının %50.0’si, Seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığı görüşüne katılırken, avukatların %59.6’sı bu görüşe çok az katıldıklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık saptanmıştır; *Kruskal-Wallis*; χ^2 : 13.9, df: 2, $p < 0.001$.

Tablo-25; Bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir buluyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	10	20.4	21	42.9	16	32.7	2	4.1	49	100.0
Savcı	12	24.0	21	42.0	12	24.0	5	10.0	50	100.0
Avukat	5	10.0	24	48.0	20	40.0	1	2.0	50	100.0

Yargıçların %63.3'ü, savcılarının %66.0'sı, avukatların %58.0'i bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir bulduklarını ifade etmiştir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 8.4, df: 6, $p>0.05$.

Tablo-26; Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiğini düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	2	4.0	16	32.0	31	62.0	1	2.0	50	100.0
Savcı	2	4.0	20	40.0	26	52.0	2	4.0	50	100.0
Avukat	-	-	8	16.3	33	67.3	8	16.3	49	100.0

Yargıçların %62.0'si, savcılarının %52.0'si, avukatların %67.3'ü yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığı, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiği görüşüne çok az katıldıklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı bir farklılık saptanmıştır; *Kruskal - Wallis*, χ^2 : 13.3, df: 2, $p<0.001$.

Tablo-27; Hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olmasının, seçenek yaptırımların uygulamada az tercih edilmesine yol açtığını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	6	12.2	26	52.0	7	14.3	10	20.4	49	100.0
Savcı	9	18.0	22	44.0	12	24.0	7	14.0	50	100.0
Avukat	9	18.8	30	62.5	8	16.7	1	2.1	48	100.0

Yargıçların %64.2'si, savcılarının %62.0'si, avukatların %81.3'ü hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olması nedeniyle seçenek yaptırımların uygulamada daha az tercih edildiğini düşünmektedir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; χ^2 : 10.6, df: 6, $p > 0.05$.

Tablo-28; Seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünüyor musunuz?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	5	10.0	24	48.0	18	36.0	3	6.0	50	100.0
Savcı	13	26.0	23	46.0	10	20.0	4	8.0	50	100.0
Avukat	9	18.0	37	74.0	4	8.0	-	-	50	100.0

Üç meslek grubunun da çoğunluğu seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünmektedir. Oranlar sırasıyla yargıçlarda %58.0, savcılarda %72.0, avukatlarda %92.0'dir. Ancak sorun yaşanmadığını belirten yargıçların oranı savcı ve avukatlara nazaran daha fazladır. Meslek

grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunmuştur; χ^2 : 20.9, df: 6, $p < 0.01$

Tablo-29; Mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında sizce yeterli bir eşgüdüm var mı?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	-	-	26	53.1	23	46.9	-	-	49	100.0
Savcı	1	2.0	21	42.9	24	49.0	3	6.1	49	100.0
Avukat	-	-	1	2.2	40	88.9	4	8.9	45	100.0

Avukatların neredeyse tamamına yakını (%97.8) mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında yeterli bir eşgüdüm olmadığını düşünürken, yargıç ve savcılarının yaklaşık yarısı yeterli bir eşgüdüm olduğunu, diğer yarısı ise eşgüdüm olmadığını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunmuştur; *Kruskal – Wallis*, χ^2 : 30.4, df: 2, $p < 0.0001$.

Tablo-30; Mahkemelerimiz “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya”seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları vermekte midir?

	Kesinlikle		Büyük ölçüde		Çok az		Hiç		Toplam	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Yargıç	5	10.2	11	22.4	29	59.2	4	8.2	49	100.0
Savcı	5	10.4	12	25.0	28	58.3	3	6.3	48	100.0
Avukat	4	9.1	22	50.0	13	29.5	5	11.4	44	100.0

Avukatların %59.1'i mahkemelerin "belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya"seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları verdiğini düşünürken, yargıçların %67.4'ü, savcılarının %64.6'sı bu görüşe katılmadıklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak anlamlı farklılık bulunamamıştır; *Kruskal – Wallis*, χ^2 : 3.4, df: 4, $p>0.05$.

5. TARTIŞMA

Hukukçuların kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar hakkındaki genel bilgilerini belirlemek, bu yaptırımların Türk Ceza yargılaması içerisinde ne kadar yer bulduğu, seçenek yaptırımların cezalandırmada güdülen amaçlara hizmet edip edemediği, infazında sorunlar olup olmadığı ve Türkiye koşullarında uygulanırlığına yönelik değerlendirmelerini belirlemek amacıyla yapılan araştırmanın bulguları bu bölümde tartışılmıştır.

Tartışma üç ana başlık halinde, önce tüm hukukçuların daha sonra ise meslek gruplarının bulguları ele alınarak yapılmıştır.

Katılımcıların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar” a yönelik genel değerlendirmeleri:

Hukukçuların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”a yönelik genel değerlendirmeleri (Tablo-3) incelendiğinde ankete katılan hukukçuların büyük çoğunluğunun KSHCSY konusunda büyük ölçüde bilgi sahibi oldukları görülmektedir. Genel olarak hukukçulardan kesinlikle ve büyük ölçüde bilgi sahibi olduklarını belirtenlerin oranı %83,9’dur. Bu oran hukukçuların önemli bir çoğunlukla, ‘genel olarak’ konu hakkında bilgilerinin olduğunu göstermektedir. Anket formunun meslek gruplarına göre değerlendirilmesinde ise yargıç (%94.0) ve savcılarının (%96.0) tamamına yakını kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar hakkında yeterli bilgiye sahip olduklarını belirtirken, avukatların %38’i çok az bilgiye

sahip olduklarını belirtmişlerdir. Meslek grupları arasında istatistiksel olarak da anlamlı farklılık bulunmuştur.

Yargıç ve savcılarla avukatlar arasında bilgi sahibi olunma konusunda oluşan oransal farkın nedeni anketin uygulanmasından kaynaklanmıştır. Anket büyük çoğunlukla ceza mahkemelerinin yargıçlarına uygulanmıştır. Hukuk mahkemelerinde görevli yargıçların sayısı çok azdır (Tablo-1.B). Savcılar zaten görevleri gereği ceza yargılaması içerisinde yer almaktadırlar. Anket, avukatlara ‘yoğunlaştığı alanlar’ ayrımı yapılmadan uygulanmıştır. Meslek gruplarının yoğunlaştıkları alanlara göre dağılımı incelendiğinde ceza hukuku alanında yoğunlaşan yargıçların oranı %83.3, savcılarının oranı %100, avukatların oranı ise %19.6’dır (Tablo-1.B). Avukatlar arasında da ceza hukuku alanında çalışmalarını yoğunlaştıranlar olduğu gibi, özel hukuk alanında yoğunlaşanlar daha fazladır. Ankete katılan avukatların yarısı özel hukuk alanında yoğunlaştıklarını belirtmişlerdir. Anket sadece ceza hukuku alanında yoğunlaşan avukatlar arasında yapılmadığı için yargıç-savcılarla avukatlar arasında anlamlı oransal bir fark çıkmıştır.

Ancak buna rağmen ankete katılan tüm hukukçuların KSHCSY ile ilgili önemli bir oranda bilgi sahibi olması, seçenek yaptırımların uygulanmasına da direkt etkisini belirlemesi açısından önemli görülmüştür.

Hukukçuların büyük çoğunluğu, KSHCSY’ın çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olduğunu belirtmişlerdir. Kesinlikle ve büyük ölçüde olumlu bir gelişme olarak görenlerin oranı %98.0’dır. Kesinlikle ve büyük ölçüde olumlu bir gelişme olarak görenlerin

meslek gruplarına göre oranı ise; yargıçlar %94.0, savcılar %96.0 ve avukatlar %100.0'dür. Bu oranlar da anket katılımcıların tamamına yakınının kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımları çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak gördüklerini göstermektedir.

Hukukçuların büyük çoğunluğu, kamuoyunun KSHCSY konusunda yeterli bilgiye sahip olmadığını belirtmişlerdir. Hukukçuların tamamının değerlendirmesine göre, kamuoyunun çok az ve hiç bilgi sahibi olmadığını belirtenlerin oranı %94.6'dır. Meslek gruplarına göre kamuoyunun çok az ve hiç bilgi sahibi olmadığını belirtenlerin oranı ise, yargıçlar %100.0, savcılar %96.0'i, avukatlar %88.0'dir.

Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca çok az benimsendiğini yargıçların % 59.2'si, savcılarının % 67.3'ü, avukatların %52.2'si düşünürken, yargıçların %10.2'si, savcılarının %8.2'si, avukatların % 19.6'sı ise hiç benimsemediğini düşünmektedir. Her iki soruya verilen cevaplarda çıkan sonuçlar arasında; (bilgi sahibi olma ile KSHCSY'ı benimseme) doğru bir orantı gözlenmiştir. Çalışma sonucu katılımcıların, bilgi sahibi olmayan kamuoyunun aynı zamanda seçenek yaptırımları benimsemediğini düşündükleri ortaya çıkmıştır.

Birçok yasal sistemde, suç karşılığında ceza olarak hapis cezasına hükmedilmesi kural, seçenekler ise istisna gibi görünmektedir. Seçeneklerin uygulanması ek bir açıklamayı ve haklılaştırmayı gerekli kılmaktadır. Bunun sebeplerinden biri, ceza hukuku yaptırımıyla ilgili olarak toplumun tavrıdır. Kamuoyunun tepkisi, hürriyeti bağlayıcı cezadan yanadır (Bard,

1988). Bu konuda, etkili propaganda çok önemlidir, çünkü bu seçenek tedbirler, hürriyeti bağlayıcı cezanın aksine hükümlünün toplum içinde iyileştirilmelerini ifade etmektedir. Toplumda yaşayan bireylerin bu seçenekleri bilmeleri ve bunların işe yararlığını gösteren araştırmaların bulgularından haberdar edilmeleri sağlanmalıdır (Kurt, 2005). Anket sonuçları, toplumun bu konuda bilgilendirilmesi gereğini ortaya koymaktadır.

Kamuoyunun seçenek yaptırımlar konusunda bilgi sahibi olması önemlidir. Zira yasa bazı seçenek yaptırımların uygulanmasının sanığın “gönüllü olması” şartına bağlamıştır. Örneğin kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezası, yasanın f bendinde düzenlenmiştir. Bu madde “... f) *Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya çevrilebilir*”. şeklindedir. Mülga 647 sayılı kanunda yer almayan bu yaptırım, bizim hukuk sistemimizde ilk defa YTCK’da düzenlenmiştir. Mahkemece takdir edilmesi ve hükümlünün de rızasının bulunması durumunda, kısa süreli hapis cezası kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımına çevrilebilir. Burada önemli olan husus, bu yaptırıma çevrilme bakımından gönüllülük esasının getirilmiş bulunmasıdır. Hükümlünün isteği, cezanın bu önleme çevrilmesi bakımından mutlaka arandığından, istek olmadığı hallerde hükümlünün çalıştırılması da mümkün değildir (Çınar, 2005).

Bu anlamda bu seçenek yaptırım hakkında bilgi sahibi olmayan sanık, kamuya yararlı işte çalışma yerine hapis cezasını tercih edebilmektedir. Keza yine yasa maddesinde düzenlenen “b) *Mağdurun veya*

kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine,

c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,” seçenek yaptırımlarına çevirmede de sanığın, bu seçenek yaptırımlar, uygulaması, infazı hakkında bilgi sahibi olması ve bu seçenek tedbirin uygulanmasıyla hapis cezası yerine kendi gelişimi için önemini kavraması önemlidir. Yine mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade konusundaki bilgi düzeyi de sanığı hapis cezasından kurtaracak ve bir daha suç işlememesi konusunda sanığa etkin bir uyarıda bulunulacaktır. Mahkemelerimiz uygulamalarında özellikle elektrik hırsızlığı suçunda sanığın kullandığı elektrik bedelini faiziyle kuruma ödemesi karşılığında sanığa hapis cezası vermemektedir. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iadesi seçenek yaptırımını uygularken hem sanık hapis cezasından ve hapis cezasının olumsuz etkilerinden kurtulmakta hem de mağdurun veya kamunun zararı giderilmiş olmaktadır. Bu durumda sanıkda bir daha aynı suçu işlediğinde, bu zararın kendisine ödettirileceğini aksi halde hapis cezasıyla karşı karşıya gelebileceğini öğrenmiş olmaktadır. Bu anlamda kamuoyunun seçenek yaptırımlar konusunda yeterli bilgiye sahip olması önemlidir. Anket sonuçları çok net bir sonuç vermiştir. Bu anlamda ilgililerce gerekli tedbirlerin alınması gereği açıktır.

Bu konuda önemli sorun da basın yayın organlarının, uygulamada mahkeme kararlarında yer bulan seçenek yaptırımlara toplumsal bilgilendirmeden çok magazinél bir bakış açısıyla yaklaşmakta olmasıdır. Doğru bir bilgilendirme süreci yaşanmadan toplumun bu konuda bilgi sahibi

olması ve bu seçenekleri benimsemesi mümkün olamayacak, en azından bu süreç oldukça uzayacaktır. Bu durum ise uygulamada ve yaptırımların infazında önemli sorunlar yaratacaktır.

Katılımcıların genel değerlendirmesinde yarısından fazlası “KSHC”na mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte olmadığını belirtmektedir. Tüm katılımcıların % 57.3’ü çok az, % 7.3’ü de hiç cevabını vermişlerdir (Tablo-3).

Meslek gruplarına göre ise, yargıçların %50.0’si, kısa süreli hapis cezalarına mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı büyük ölçüde gerçekleştirebilecek nitelikte görürken, savcılarının %56’sı, avukatların %70.0’i ise tam tersi bir görüş ifade etmişler ve gerçekleştirebilecek nitelikte olduğu görüşüne çok az katıldıklarını belirtmişlerdir. Hiç cevapları da eklendiğinde savcılarının %62’si, avukatların %84.0’ü bu konuda olumsuz düşünmekte olduğu ortaya çıkmıştır. Yargıçların da %48’i olumsuz düşünmektedir (Tablo-10).

Türkiye’nin kendi şartlarından oluşan bakış açısını tespitiye yönelik olarak sorulan bu sorunun amacı; çağdaş bir anlayış olarak dünyada seçenek yaptırımlara yönelik karşısında ülkemizin bu amaçlar doğrultusunda bulunduğu durumu tespitiye yöneliktir. Şüphesiz diğer sorulara verilen cevaplarla bu bağlamda ilinti kurulabilir. Özellikle uygulayıcılarının ve

kamuoyunun seçenek yaptırımlar hakkındaki bilgi düzeyi, mahkemelerin seçenek yaptırımları tercih etme ya da etmeme nedenleri, seçenek yaptırımların infazında yaşanan sorunlar, bu bağlamda ülkemizin özel şartlarında seçenek yaptırımların uygulanıp uygulanamayacağı ya da ne kadarının uygulanabileceği konusunda bir fikir verecektir.

Anket çalışmasında yukarıdaki sonucun çıkmasının önemli nedenlerinden biri Türk Ceza Hukuk sistemine yeni girmiş olan bu kurumların uygulayıcılar ve kamuoyunca benimsenmesindeki gecikmeler ve bu yaptırımların mahkemelerce tercihidir. Şüphesiz seçenek yaptırımların etkinliği için öncelikle mahkemelerin bu yaptırımları diğer cezalara tercihine bağlıdır. Mahkemeler bu konuda karar vermeden yaptırımların sonuçları değerlendirilemeyecektir. Bunun yanında verilen mahkeme kararlarının infazında yaşanan sorunlar da bu konuda katılımcıları olumsuz düşünceye sevk etmiştir. Zira beş yıl geçmesine rağmen bu kararların infazı için kurulan alt yapının bürokrasisi oldukça karmaşıktır. Bu karmaşık prosedür içerisinde seçenek yaptırımların infazının etkin ve amacına hizmet edecek nitelikte tamamlanması zor görünmektedir. Hiç şüphesiz yasanın güttüğü amaçlar seçenek yaptırımların gereği gibi ve amaca yönelik, etkin ve sistemli bir infaz rejimi ile sağlanabilir. Yine seçenek yaptırımların, ceza kanunlarımızda ve ceza muhakemesi kanununda düzenlenen diğer seçenek kurumlar karşısında daha az tercih edilmesi de bu yaptırımların etkin bir şekilde uygulanmasını zorlaştırmaktadır. Bu durum anket verileri ışığında diğer sorulara verilen yanıtlar değerlendirildiğinde daha da netleşecektir.

Katılımcıların “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ı cezanın amacı açısından değerlendirmeleri:

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar, cezanın amacı açısından değerlendirildiğinde; çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu, seçenek yaptırımların cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını (%93.9) belirtmişlerdir. Yargıçların %95.9’u, savcılarının %94,0’ü, avukatların %92,0’si, cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, cezanın bireyselleştirilmesine büyük ölçüde katkıda bulunacağını düşünmektedirler. Cezanın bireyselleştirilmesi ya da kişiselleştirmesi ceza hukukunun izlediği amaçlar bakımından cezanın, suçlunun kişiliğine uydurulması demektir.

Seçenek tedbirlerin ortaya çıkışında önemli etkisi olan bir kavram da cezaların bireyselleştirilmesidir. Bireyselleştirmeyi, iyi bir infaz rejiminin vazgeçilmez bir unsuru olarak kabul etmek gereklidir. Bu kavramın önemi, 19. yüzyılın sonlarında anlaşılmaya başlanmıştır. Bireyselleştirme, önceleri, ilk kez suç işleyenlerle, mükerrirlerin ya da ıslah kabul etmeyen suçluların ayrılmasını ifade etmekteyken, ayırma kriterleri giderek çoğalmıştır. Suçluların, yaş, cinsiyet, bedeni ya da akli durumları esas alınarak ayrılması gerekliliği kabul edilmiştir (Kurt, 2005).

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımlarının varlığı kuşkusuz, ceza hukuku yaptırımlarının bireyselleştirilmesinde yargıca yardımcı olmaktadır. Çünkü cezanın bireyselleştirilmesi demek, suç

dolayısıyla suçluya uygulanacak yaptırımın cezadan kastedilen amaca göre suçlunun kişiliğine uydurulması demektir (Kısagün, 1961).

Yaptırımların bireyselleştirilmesi, suçlunun kişiliğine nasıl nüfuz edileceğini, bunun metot ve usullerinin nelerden ibaret bulunduğu tespitini, yaptırımların kanun koyucu tarafından mı yoksa bireyselleştirecek kişiler tarafından mı belirlenmesinin gerektiği meselelerini ortaya koyar. Bu meseleler penolojinin en önemli konularını teşkil etmektedir (Dönmezer Erman, 1997).

Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vermiş olduğu bir kararda, seçenek yaptırımların mantığını yeterince ve açıkça ortaya koymaktadır. Anayasa Mahkemesi, kararında; "... Çağdaş ceza ve infaz hukuku alanında gittikçe daha büyük bir ölçüde öngörülen ve mahkemelere, cezaların şahsileştirilmesi ve dolayısıyla bireyselleştirilmesi ilkesinin yeni bir uygulama biçimi olarak, suçlunun kişisel ve özel hallerine, suçun işlenmesindeki şekil özelliklerine göre, düzelmesini ve toplumun da korunmasını sağlamak için suçluyu daha çok kendi denetim ve gözetimi altına koymak amacı kapsamında, hükmettikleri kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları, daha hafif olan para cezalarına veya tedbirlere veyahut başka yaptırımlara çevirme yetkisinin tanınmasına ilişkin olarak ceza ve ceza infaz kanunlarında veya öteki yasaların cezaya veya cezanın infazına ilişkin maddelerinde yer alan hükümler Anayasa'nın kişi hürriyetleri ile toplum yarar ve düzeni yönlerinden koyduğu güvencelere aykırı bulunmamasından başka, cezalar ile emniyet tedbirlerinin gerek hükümde ve gerekse yerine getirmede şahsileştirilmesini ve bu nedenle bireyselleştirilmesini sağlamaya yardımları bakımından, Anayasa'nın

33'üncü maddesine konulmuş cezaya ilişkin ilkelere uygun olup, Anayasa'nın buyurucu veya yasaklayıcı başka herhangi bir hükmü ile de çatışmadığından, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemez.” demektedir. (Anayasa Mahkemesi Kararı 09.03.1971, E. 1970/42, K 1970/30 sayılı ilamı AMKD 1972 sayı 9 sayfa 358)

Yargıtayın 13.10.1998 tarihinde verdiği bir kararda 5237 sayılı TCK'nın 50. maddesi karşılığı olan 647 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin şu şekilde anlaşılması gerektiğini belirtmiştir: “Modern ceza hukukunda yaptırım düşünce ve kavramı derin değişikliklere uğramıştır. Günümüzde sırf suçluya azap ve ıstırap vermek amacını güden yaptırımlar sisteminin toplumsal yarar ile bağdaşmayacağı anlaşılmış, bu yaptırımlar sistemi yerine suçlunun ıslahı ile birlikte toplumun tepkisini gösterebilecek karma nitelikte yaptırımların kullanılması, toplumun korunması ile birlikte suçlunun da ıslahına yönelik yaptırımların öngörülmesi yoluna gidilmiştir. Bu bakımdan pozitivist bir etki ve özellikle modern ceza hukukunda ananevi “ceza” kavramı yanında ve hatta bazen yerine “suçlunun kişiliğine uygun önlemlerin uygulanması” kavramının yer almasıdır. “Suçlunun kişiliği”, “yaptırımların bireyselleştirilmesi” bugün artık birer kavram haline gelmiştir.” (YCGK 13.10.1998, 5-251/311, YKD Haziran 1999, s.844)

Bu anlamda seçenek yaptırımlar cezanın bireyselleştirilmesine imkan vermekte, suçlunun kişisel ve özel hallerine, suçun işlenmesindeki şekil özelliklerine göre, düzelmesini ve toplumun da korunmasını sağlamak için suçluyu daha çok kendi denetim ve gözetimi altına koymak amacına hizmet etmektedir. Bu konuda kanun koyucu tarafından belirtilen “suçlunun kişiliği”, “suçlunun sosyal ve ekonomik durumu”, “suçlunun yargılama

sürecinde duyduğu pişmanlık” ve “suçun işlenmesindeki özellikler” vb. ölçütler bu çevirmenin yapılması açısından hakime yardımcı olacak ise de, burada kanunun amacına aykırı bir gerekçe bu tür bir çevirme için geçerli olmayacaktır. Çevirme işlemi yapılırken kanunda belirtilen haller göz önünde bulundurulacak, fiil ve faile bağlı olmayan herhangi bir husus ölçüt olarak kabul edilmeyecektir (İnce, 2007).

Anket verileri de bu görüşleri teyit etmektedir. Çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu, seçenek yaptırımların cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını belirtmişlerdir. Bu anlamda KSHCSY cezanın bireyselleştirilmesinde uygulayıcılara önemli imkanlar sunmaktadır. Karar verecek olan yargıç yasada belirtilen kriterler doğrultusunda bu imkanı elde etmiş olmaktadır.

1960’lı yılların sonlarına doğru, hapis cezalarının çektirilmesi ve bunların infazından elde edilen sonuçlar bakımından suç politikasının “kriz içine” girdiği görülmektedir. Suç politikasının içine düştüğü bu krizin bir sonucu olarak o güne kadar hapis cezalarının ve bunların infazının yeniden topluma kazandırıcı gücüne güvenen birçok ülkede söz konusu cezalar ve bunların infazı bakımından yeni seçenek arayışları görülmüştür. Kısa süreli hapis cezalarına seçenek olarak, başkaca yaptırımlar gündeme gelmiştir (Öztürk-Erdem, 2005). Anket verilerine göre çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu KSHCSY’nin hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırayabileceğini (%86.7) belirtmişlerdir (Tablo-4). Yargıç ve savcıların %68.0’i, avukatların %70.0’i, cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları büyük ölçüde

ortadan kaldırabileceğini düşünmektedirler (Tablo-4). Kesinlikle cevabı da eklendiğinde bu oranlar yargıçlarda %84.0, savcılarda %92.0'i, avukatlarda ise %84.0'ü bulmaktadır. Bu oranlar, KSHCSY uygulamasının, hapis cezalarının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldıracağı tezi, anket katılımcıların önemli çoğunluğu tarafından doğrulanmaktadır. Bu durum da hapis cezalarının olumsuz etkilerinin, seçenek yaptırımlarla minimize edilmesi açısından önemli görülmüştür.

Hürriyeti bağlayıcı cezalar, suçlunun topluma yeniden uyumuna uygun şekilde düzenlenmesi mümkün olmayan yapay ortamlarda, yani cezaevlerinde infaz edilmektedir. Suçluyu bir yere kapatarak onu toplumdan çıkarmanın toplumu korumak gibi bir fonksiyonu olduğu bir gerçektir. Ancak, suçlunun ıslahının, cezanın amacı olarak ortaya konulması karşısında, cezaevlerinden çıktıktan sonra tekrar suç işleyenlerin sayılarının giderek artması, bizi, cezaevlerinin bu amacı ne derece gerçekleştirebildiğini sorgulamaya götürmektedir. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların üzücü sonuçları da olmaktadır. Hükümlünün toplumdan uzaklaşmasına, işiyle, çevresiyle ve ailesiyle bağlarının zayıflamasına hatta kopmasına yol açmaktadır. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların, ıslah fonksiyonunu yerine getiremedikleri bir gerçektir. Hükümlünün iyileştirilmesi, yeniden sosyalleştirilmesi ve onda bir psikolojik değişme meydana getirilmesi amaçlarının elde edilmesi için zamana ihtiyaç vardır. Kısa süreli cezalarda bu faydaları elde etmek mümkün olmamaktadır (Kurt, 2005). Anket sonuçları bu konuda net bir tablo çizmekte olup KSHCSY'nin bu anlamda hapis cezalarının doktrinde de belirtilen sakıncalarını ortadan kaldıracağı tezini doğrulamaktadır.

“KSHCSY”ın uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine, pozitif katkı sunacağını düşünüyor musunuz? sorusuna verilen yanıtlarda, yargıçların %48.0’i, savcılarının %42.9’u, avukatların % 36.7’si kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine büyük ölçüde pozitif katkı sunacağını düşünmektedirler. Kesinlikle cevabı da eklendiğinde bu oranlar yargıçlarda %58.0, savcılarda %55.1’i, avukatlarda ise %38.7 olmaktadır. Kesinlikle cevabını avukatlar, yargıç ve savcılara göre çok daha az oranda (%2.0) vermişlerdir. Yine avukatların %61.2’si suçların işlenmesinin önlenmesine pozitif katkı sunmayacağı görüşündedirler. Bu konuda avukatların bazı şüpheleri olduğu sonucu çıkmaktadır. Ayrıca yargıç ve savcılarının yarıya yakını da ‘çok az’ ya da ‘hiç’ cevabını vermiştir (Tablo-13).

Genel olarak avukatların taşıdığı kuşku doktrinde de yer almaktadır. Bu anlamda anket verileri ile doktrindeki görüşler örtüşmektedir. İçel’e göre; çağdaş ceza anlayışı ceza yaptırımlarının esas itibari ile iki ayrı amaca hizmet etmesi gerektiğini, yani bir yandan korkutucu niteliği ile suç işlenmesini önlemek (genel önleme) diğer yandan suçluyu uslandırarak, onun resosyalizasyonunu sağlamak (özel önleme) fonksiyonlarını yerine getirmesi zorunluluğunun bulunduğunu savunmaktadır. Fakat günümüzde hürriyeti bağlayıcı cezaların genel önleme fonksiyonunu icra ettiği söylene de özel önleme etkisi yönüyle hâlâ kuşkululu yaklaşıldığı bir gerçektir (İçel ve ark., 2002). Çınar’a göre ise; kısa süreli hapis cezası toplum nazarında korkutucu olmayacağından, cezanın suçtan caydırma ve genel önleme amacına da ulaşamayacaktır (Çınar, 2005).

Fail hakkındaki olağan muamele, failin hapsedilerek cezalandırılmasıdır. Toplum, hapsedmenin üç amaca hizmet ettiğini ileri sürerek bu cezayı meşrulaştırmaktadır. Bu amaçlar, başka bir suçun işlenmesine engel olunması, failin suç işleme imkânından uzak tutulması ve failin bu vesileyle ıslah edilmesidir (Soyaslan, 2003). Bazı yazarlara göre ise, seçenek tedbirlerin çoğu, cezadan beklenenleri karşılayamamaktadır. Cezanın korkutucu niteliği, bu tedbirlerde söz konusu değildir. Seçenek tedbirlerin çoğu, cezanın fonksiyonlarından birini yerine getirirse de diğerleri eksik kalmaktadır (Bard, 1988). Örneğin, kamu yararına çalışma ve denetimli serbestlik tedbirleri özel önleme özelliğine sahiptir ve hükümlünün topluma yeniden kazandırılması bakımından oldukça başarılı oldukları kaydedilmektedir. Buna karşılık, bu tedbirlerin korkutucu niteliğe sahip oldukları söylenemez (Kurt, 2005).

Çağdaş infaz sisteminin amaçları doktrinde bu şekilde açıklanmıştır. Ancak KSHCSY bağlamında; suçların işlenmesinin önlenmesine pozitif katkı sunup sunamayacağı konusunda ankete katılan katılımcılar açısından belirgin ve ağırlıklı bir görüş çıkmamıştır. Katılımcıların bir kısmı (yargıç ve savcılar) kısmen pozitif katkı yönünde görüş bildirirken, buna karşılık avukatların önemli bir oranı büyük ölçüde pozitif katkının olmadığını düşünmektedirler. Bu durumun en önemli nedeni hiç şüphesiz uygulamadaki sorunlardan kaynaklanmaktadır. Yasanın uygulanmasındaki olumsuzluklar, bu düşüncelere yol açmıştır. Bu anlamda ankete katılan avukatların görüşlerinin bu olumsuzluklardan daha çok etkilendiği gözlenmiştir.

Genel ve özel önleme bakımından seçenek yaptırımlardan mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getirip getirmeyeceği de katılımcılara sorulmuştur. Katılımcılardan, yargıçların %79.2'si, savcılarının %75.5'i, avukatların %77.6'sı “mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi” seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getireceğini düşünmektedir (Tablo-19). Bu maddenin genel ve özel önleme açısından yukarıda açıklanan gerekçelerle, katılımcıların görüşleri çakışmaktadır. Bu anlamda anket verileri yukarıdaki görüşleri doğrulamaktadır. Cezanın önleme amacı açısından sorulan bu iki sorunun birlikte değerlendirilmesi daha doğru olacaktır.

Çağdaş ceza infaz sisteminin temel amaçlarından biri de yukarıda açıklandığı gibi, hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, suçun tekerrürünü engellemektir. Ankete katılan yargıç ve savcılarının yarısı seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekerrürünü azaltacağını düşünürken, diğer yarısı suçun tekerrürünü azaltmayacağını düşünmektedir. Avukatların ise %61.3'ü suçun tekerrürünü azaltmayacağını ifade etmiştir (Tablo-13).

1985 yılı itibariyle Avrupa Konseyine üye ülkelerde, hürriyeti bağlayıcı cezalara seçeneklerle ilgili duruma ilişkin bir anket yapılmış ve bu ülkelerde özellikle geleneksel seçeneklerin (hükümün ve cezaların ertelenmesi, para cezası vb) pozitif hukuka girdiği ve artık kamu yararına

çalışma, cezaevi dışında çalıştırma (work release) gibi yeni seçeneklerin denenmeye başladığı tespit edilmiştir. Bu ankette seçeneklerin, özellikle tekrar suç işlenmesi riskini azaltmak bakımından hapis cezasıyla karşılaştırıldığında çok daha iyi sonuçlar verdiği de belirlenmiştir. Suçlarda tekerrürün önlenmesi bakımından da bu tedbirlerin oldukça iyi sonuçlar verdiği tespit edilmektedir (Kurt, 2005). Ancak çalışmamızda bu konuda ağırlıklı bir görüş ortaya çıkmamıştır. Seçenek yaptırımların etkin ve verimli uygulaması yerleştiği ve infazında yaşanan sorunlar da giderildiği takdirde tekerrür konusundaki düşüncelerin daha da netleşeceği anlaşılmaktadır. Bunun yanında ankete katılan her üç meslek grubunun da çoğunluğu “En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, bir eğitim kurumuna devam etmeye” ve “Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirlerinin uygulanmasının suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünmektedir (Tablo-21, 22). Her iki seçenek yaptırım bağlamında sorulduğunda tekerrürün engelleyeceği konusundaki düşünceler olumlu yönde daha da artmaktadır.

Hapis cezaları bir süre suçlunun yeniden sosyalleştirilmesi bakımından ve tekerrürü önlemek hususunda çok yararlı imkânlar veren bir müeyyide ve araç sayılmıştı; oysa günümüzün görüşü bu cezayı eskisi gibi değerlendirmemekte ve hatta buna karşı açık bir kötü bakışı ortaya koymaktadır: Suçlu insanın cezaevi denilen kötülüklerden oluşmuş sun'-î âlem içine sokularak ve namuslu sayılan hür insanlar arasından koparılarak, uygulanacak yöntemlerle bir sonuç alınamayacağı, hürriyet düzeyine alışmanın ancak hür bir ortam içinde mümkün

olabileceği, ayrıca hapis cezalarının şahsî ve toplumsal bakımdan büyük sakıncaları olduğu öne sürülmektedir (Dönmezer-Erman, 1997).

Açıklayalım ki, hapis cezasının tamamıyla ilga edilebilmesinin mümkün olmadığı herkesçe kabul edilmekle beraber yukarıda belirtilen gözlemden hareket edilmek suretiyle, mümkün olan her halde, hapis cezasının fiilen çektirilmesinden sakınılması ve daima cezanın erteleme, şartla salıverilme, denetimli serbestlik, para cezalarına ve diğerlerine çevrilmesi yolunun tutulması önerilmektedir (Dönmezer-Erman, 1997). Kısa süre için cezaevine giren suçluların cezaevi koşullarına alıştıkları, bir süre sonra tekrar suç işlemekten çekinmedikleri de ileri sürülmektedir. Cezaların birlikte çekildiği yerlerde, hükümlünün birçok kötülüklerle bulaşarak, zararlı alışkanlıklar edindikleri de ileri sürülmektedir (Çınar, 2005).

Çalışmaya katılan hukukçuların yarısı, seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleştiğini ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünürken diğer yarısı ise aksini düşünmektedir. Anket katılımcılarından yargıçların %59.2'si, savcılarının %58'i, seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleştiğini ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünürken, avukatların %58'i cezanın uyarı fonksiyonunu gerçekleştirmediğini düşünmektedir (Tablo-15). Bu konuda yargıç ve savcılardan olumsuz düşünenlerin oranı avukatlara göre daha azdır.

TCK'nun 50. madde gerekçesinde: *“Belli bir süreyle hapis cezasına mahkum olmak, cezanın uyarı fonksiyonunu ve kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayabilir. Kişi, gördüğü eğitim, yaşadığı sosyal çevre, psikik ve ahlaki eğilimleri itibariyle tesadüfi suçlu özelliği taşıyabilir. Bu kişilerin mahkum oldukları cezanın infaz kurumunda çektirilmesi toplum barışı açısından bir zorunluluk göstermeyebilir. Ayrıca, kısa süreli hapis cezalarının infaz kurumunda çektirilmesinin doğurduğu sakıncalar nedeniyle, kısa süreli hapis cezasına mahkum olan kişinin infaz kurumuna girmesini önleyecek seçenek yaptırımlara hükmedilmesi gerekebilir.”* denmektedir (TCK m. 50 gerekçesinden).

Tarihi süreç içerisinde, ceza hukuku alanında insana değer veren düşüncenin etkinlik kazanması nedeniyle; hapis cezalarının her zaman iyi sonuç vermediği, hükümlünün toplumla bütünleşmesini gerçekleştirmede yeterli etkiyi yapmadığı, infaz rejimlerinde hükümlünün iyileştirilmesini ve topluma yeniden kazandırılmasına imkân sağlayacak değişiklikler yapılması gerektiği görüşleri ortaya çıkmıştır. Gelineen noktada, kısa ve uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların kötü etkilerinin ortadan kaldırılması için yapılan kriminolojik araştırmalarda, hükümlünün kişiliğine bilimsel yöntemlerle yaklaşılması, uygulamalarda değişiklikler yapılması gerektiği düşünceleri büyük önem kazanmıştır (Çolak-Altun, 2006).

Hürriyeti bağlayıcı cezanın kendisinde bulunan bu olumsuz etkilerin yanında, bizde olduğu gibi, infaz kurumlarının kapasitelerinin üzerinde dolu olması ve mali kaynakların kıtlığı gibi etkenlerin bulunması, bu cezanın etkinliği konusundaki şüpheyi daha da artırmaktadır (Önder, 1989). Bu konudaki çalışmalar ideolojik sebeplerden olduğu kadar, ekonomik

sebeplerden de kaynaklanabilmiştir. Hapis cezalarının çok sınırlı pozitif etkiler yaptığı yapılan araştırmalarda ortaya konmuştur. Bunun yanı sıra hapis cezalarının ekonomik giderlerinin oldukça yüksek olması sebebiyle, bu hâl söz konusu cezalara karşı şiddetli tepki gösterilmesine sebebiyet vermekte ve suç siyasetlerinin geliştirilmesinde temel bir sebep oluşturmaktadır. Öte yandan, cezaevlerinin kalabalıklaşması, ceza tedbirlerinin malî ve sosyal etkilerinin göz önüne alınmasına sebebiyet vermektedir (Çolak-Altun, 2006).

Anket çalışmasının sonucuna göre; hukukçuların büyük çoğunluğu (%79.2); meslek gruplarına göre ise; yargıçların %71.4'ü, savcılarının %88.0'i, avukatların %78.0'i seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünmektedir (Tablo-16). Bu konuda anket verileri ile doktrindeki düşünceler örtüşmektedir. Zira cezaevlerinin kalabalıklaşması sorunu ve bu kalabalıklaşmanın devletlerin bütçesine yüklediği ciddi maliyetler tüm dünyada ve ülkemizde de büyük sorun oluşturmaktadır.

Cezaevlerinde bulunan hükümlülerin çok büyük bir çoğunluğunu kısa süreli hapis cezası mahkûmları teşkil eder. Bunların cezaevlerinde alıkonulmalarında uslandırma yönünden bir yarar düşünülemez; buna karşılık, devlete gereksiz olarak büyük bir malî külfet yüklenmiş olur (Dönmezer-Erman, 1997). Bu nedenlerle kısa süreli hapis cezası yerine yasada öngörülen seçenek yaptırımlardan birinin uygulanması cezaevindeki gereksiz kalabalıklaşmayı önleyeceği gibi suçlunun da en az zararlı cezasını çekmesini sağlayacaktır.

Günümüzde, hapis cezasının yerine uygulanabilecek alternatif programların lehinde bir çok görüş ileri sürülmekte, mali ve uygulamaya ilişkin faktörler açısından hapis cezalarına seçenekler aranması fikri haklı bulunmaktadır. Gerçekten de bu seçenekler, başka yerlerde kullanılabilir mali kaynaklarda ve personel harcamalarında tasarrufu sağlayacaktır (Sokullu Akıncı, 1999).

Hapis cezasının infazı için harcanan kaynaklar bazı ülkelerde o kadar büyük meblağlara ulaşmıştır ki ekonomik sebepler suç siyasetinin belirleyici faktörü haline gelmiştir. Gerçekten de, hükümlülerin bakım ve tretmanı bütçe için önemli bir yükür. Sayısı çok fazla olan kısa süreli hürriyeti bağlayan cezaya mahkum olanların mümkün mertebe cezaevine sokulmaması, dolaylı olarak devlet hazinesine katkı anlamına gelecektir (Soyaslan, 2005). Anket verileri de katılımcıların bu düşünceleri desteklediğini ve KSHCSY'ın bu bağlamda cezaevlerindeki kalabalıklaşmanın önünü alarak devletin üzerindeki mali külfetleri de azaltacağı sonucunu vermektedir. Şüphesiz KSHCSY uygulamasının yegane amacı bunlar değildir. Ancak cezaevlerinin suçluların ıslahında, tekerrürün engellenmesinde olumlu sonuçlar vermediği düşünöldüğünde bu KSHCSY'ın bu anlamda önemi daha da belirginleşmektedir. Zira, ceza evleri kalabalıklaştıkça çağdaş ceza adaleti sistemi amaçlarına ulaşamamaktadır. Bu ortamda, ceza evi sayısının artırılmasının kalıcı bir çözüm olmadığı açıktır. Suçlular ceza evlerinde kaldıkları sürece daha kötü bir yapıya sahip olmaktadır. Oysa, infaz müesseselerinde bulunan kişilerin topluma yeniden kazandırılmaları ve infaz kurumundan çıktıktan sonra tekrar suç işlemelerinin önlenmesi gereklidir. Suçluların

iyileştirilmesi, onların sosyal hayata yeniden uyum sağlayabilecekleri şartlara tâbi tutulmalarıyla mümkün olur. Suçlunun, sosyal yaşayışa benzemeyen şartlarda bulundurulması ve böyle bir rejimle ilerisi için sosyal hayata yeniden uyum sağlama imkânlarının araştırılması imkânsızdır (Dönmezer-Erman, 1997).

Ankete katılanların *“Seçenek yaptırımların ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünüyor musunuz?”* sorusuna verdiği cevaplar da oldukça çarpıcı olmakla birlikte cezaevinin olumsuz etkilerini ortaya koyma noktasında anlamlı sonuçlar vermektedir. Anket çalışmasının sonucuna göre; hukukçuların büyük çoğunluğu, meslek gruplarına göre ise; yargıçların %92.0’si, savcılarının %81.2’si, avukatların %88.9’u seçenek yaptırımların ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünmektedir (Tablo-17).

Gerçekten de kısa süreli hapis cezaları bünyelerinde çeşitli sakıncalar taşımaktadır. Bu sebeple, kısa süreli özgürlüğü bağlayıcı cezalarda hükümlünün cezaevine konulmasından mümkün olduğu kadar kaçınmak gerektiği ileri sürülmektedir. Zira, hükümlünün cezaevinde bulunacağı süre, ona uygun bir ıslah programının uygulanmasına fırsat tanımayacak kadar kısadır ve bu sebeple hükümlü iyileşmemektedir. Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek kurumlar oluşturmada en büyük itici güç, hapis cezasının kötü neticeleridir. Hapis cezasının infazı yeni problemler çıkarır; kişiyi toplumdan uzaklaştırıp suçlularla bağlantısını yoğunlaştırdığı için daha kötü hale getirir, cezaevlerine suç okulu niteliği

kazandırır. Gerçekten de bazen ıslah olması için cezaevine kapatılan hükümlülerin düzelmek bir yana, yeni ve daha nitelikli suçlar öğrenerek ve daha ‘tehlikeli kişiler’ olarak topluma döndükleri bilinen bir gerçektir (Özbek, 2006). Cezaevine giren hükümlü orada profesyonel suçlularla tanışmakta, özgür hayatta işlenecek suçların planı yapılmaktadır (Soyaslan, 2005).

Gerçek şudur ki, hapis bir nevi suçluluk okulu gibi etki yapmaktadır. Hapis cezası hükümlüyü sosyalleştirmek şöyle dursun tersine onu "sosyal olmaktan" çıkarmaktadır. Bu sebeptendir ki, çağdaş bilim ve uygulamalar hapis cezasına yan özgürlük çerçevesinde seçenekler ihdas etmektedir (Dönmezer-Erman, 1997). Bu nedenle kısa süreli hapis cezası almış birinin (örneğin bir ay, üç ay gibi) bu süreyi cezaevinde geçirmesi hiç tanımadığı ve pek çok ülkede olduğu gibi kendine özgü kuralları yerleşmiş bulunan, sağlıksız ve elverişsiz bir ortamda cezasını tamamlaması bu kişinin suçluların dünyasında daha ağır sonuçlarla karşılaşabilir. Bu bağlamda tesadüfi suçluların durumu daha da vahimdir. Suç ve suçluyla iç içe olmamasına rağmen tesadüfi olarak suç işlemiş birinin cezaevi ortamında kalması ve cezasını tamamlaması o kişinin psikolojisini bozduğu gibi, kişiye faydadan daha çok zarar verecektir. Bu sakıncalar belki farklı bir seçenek yaptırımla ortadan kaldırılabilir. Örneğin mağdurun zararının giderilmesi, belirli etkinlikleri yapmaya ya da belirli yerlere gitmekten yasaklamaya tedbiri bu tip suçlular açısından daha faydalı sonuçlar verecektir.

Dış ve toplumsal sebeplerin etkisiyle suç işleyenler, tesadüfi suçlu ve itiyadi suçlu olarak ikiye ayrılmıştır. Tesadüfi suçlu, ahlak duyguları zayıf olan kişilerin ortamın etkisine kapılarak fırsat bulduklarında suç işlemekten

kendilerini alıkoyamayacaklardır. Bunlar suça doğuştan eğilimli olmayıp yaşadıkları ortam ve şartlardan (işsizlik gibi) olumsuz etkilenecek suça itilmişlerdir. Tesadüfi suçlu ancak itiyadi suçlu haline gelirse topluluk için tehlikeli bir durum arz edecektir. Bu durumda onun durumunu kötüleştirecek bir ceza infaz sistemini uygulamaktan kaçınmak gerekecektir.

Yukarıda saydığımız sakıncalardan dolayı, 1960 Londra ve 1965 Stockholm Birleşmiş Milletler Kongreleri'nde kısa süreli hapis cezalarından tamamen vazgeçilmesi önerilmiştir. Aynı şekilde, 1962 tarihli Alman Alternatif Ceza Kanunu Tasarısı'nda hapis cezalarının 6 aydan başlaması öngörülmüştür (Öztürk, Erdem, 2006). Ancak, kısa süreli hapis cezalarının tamamen kaldırılmasını hiçbir teorisyen veya uygulayıcı kabul etmediği gibi hapis cezasının tümüyle kaldırılmasına imkan da yoktur. Bazı hükümlülerin ıslahı ve yeniden sosyalleştirilip topluma kazandırılabilmesi için cezaevleri zorunlu bir kurumdur. Kısa süreli hapis cezasına seçenek olarak uygulanması düşünülen yaptırımlar, tehlikeli olmayan; kendisi, ailesi ve toplum açısından bir yere kapatılmasına gerek görülmeyen hükümlüler için uygun görülmekte ve yararlı olduğu iddia edilmektedir (Sokullu Akıncı, 2000). Bu nedenlerle ilk kez suç işlemiş birinin cezaevine konulmaktansa diğer seçenek tedbirlerle, bu ortamdan uzak tutularak cezadan beklenen amaçları gerçekleştirmek konusunda doktrin neredeyse hemfikirdir. Anket sonuçları da bu konuda çok belirgin ve anlamlı bir sonuç vermektedir. Katılımcıların yanıtları bu fikirleri desteklediklerini göstermektedir.

“Yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine ‘adli para cezası’ seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini, ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini, etkin bir uyarıda

bulunacağını düşünüyor musunuz?” ankette yer almış olmakla birlikte; 26.02.2008 tarihli ve 5739 sayılı yasayla yapılan değişiklikle adli para cezasına dönüştürme bakımından 50. maddede yazılı ‘Adli Para Cezası’ artık seçenek tedbir değil, seçenek yaptırım olmuştur. Dikkat edilmelidir ki bu değişiklikten sonra Adli Para Cezalarının infaz rejimi ve uygulanacak usul bakımından 52. maddeye göre hükmedilen doğrudan Adli Para Cezaları ile hiç bir farkı yoktur.

Katılımcılardan yargıçların %56.0’sı, savcılarının %66.0’sı, avukatların %78.0’i yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası”nın uygulanmasının, hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekerrürünü engellemede etkili olmadığını düşünmektedirler (Tablo-18). Adli para cezasının infazının kolay ve denetlenebilir olmasının yanında; doktrinde ve uygulamada hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekerrürünü engellemede etkili olmadığı savunulmuştur. Zira para cezasını ödemiş olmakla bu amaçlara hizmet etmesi mümkün değildir. Zira yukarıda da açıklandığı üzere bu bağlamda yasada değişiklik yapılmış ve TCY’nın 52 maddesindeki adli para cezası ile 50. maddedeki para cezası arasında bir fark kalmamıştır.

Adli para cezasının leh ve aleyhinde pek çok görüş vardır. Adli para cezasının lehinde olarak; cezanın ıslah amacına hizmet etmemesi dışında; kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların sakıncalarını ortadan kaldırması, sonsuz olarak bölünebilmesi, etkili, düzeltici, ferdileştirmeye müsait, devlet için ekonomik olması, ferdin sosyal ve ekonomik faaliyetlerini sarsmaması, adli hata halinde geri alınma olasılığının mevcut olması gibi faydaları sayılmıştır. Bunun yanında Adli para cezaları bölünebilir olduklarından,

bireyselleştirilmeye çok uygundur. Adli para cezaları, faildeki kusura ve suçun ağırlığına orantılı olarak belirlenebilmesi mümkün olduğundan hakimin suçun tam karşılığı olan cezayı sanığa vermesini sağlar. Derecelendirilmeye çok müsait olduğundan, kusur, haksızlık ve suçlunun ekonomik durumuna göre uydurulabilme imkanına sahiptir. Adli para cezaları, sonuçları itibariyle tamir edilebilirler yani adli hata halinde gerçekleşmiş bulunan kötü etkilerin yok edilmesi kolaylıkla mümkün olur. Örneğin, ölüm cezası geriye dönüşü olmayan bir cezadır. Hapis cezasında ise hata anlaşıldığında mahkum salıverilir ancak ceza evinde geçirdiği günleri geri vermek mümkün değildir. Halbuki adli para cezası faiziyle iade edilebilir. Adli para cezası, hükümlüyü işinden, aile çevresinden ve toplumdan uzaklaştırmayan bir ceza türü olması sebebiyle toplumsal bir yıkım da meydana getirmez. Adli para cezasının infazı, belirli bir zaman dilimine bölünebilir; taksitle ödeme bir yandan suçlu için yıkım meydana getirmez, diğer yandan ödeme süresi içinde suçlu bu cezanın korkutucu niteliğini daima hatırlar. Adli para cezaları devlete bir gelir getirdiği gibi, devleti parasal yükten de kurtarır. Gerçekten de hapis cezası, cezaevlerinin yapımından, personel giderlerine ve hükümlünün bakımına kadar bir çok açıdan devlete yük getirmekte, büyük mali külfetlere yol açmaktadır. Halbuki adli para cezaları hürriyeti bağlayıcı ceza gibi devlete mali bir yük getirmez. Adli para cezası hükümlünün dışında bir başkası tarafından da ödenebildiğinden, cezaların kişiselliği ilkesi ile bağdaşmaz. Fakir suçluyu etkiler, buna karşı zengin suçlu para cezasını ödemek suretiyle etkilenmeden cezayı bertaraf etmiş olur. Bu ise cezanın suçlulara aynı etkiyi göstermesi ilkesine aykırıdır. Adli para cezaları cezaların şahsiliği ilkesine fazla saygılı değildir. İyi bir cezanın önemli ve başta gelen niteliği, suçla ilgili olmayan

kişiler üzerinde herhangi bir etki yapmamasıdır. Halbuki para cezaları aileyi geçim aracı olan paradan, servetinden yoksun bırakır ve dolayısıyla çocukların geleceği üzerinde bile uygun olmayan etkiler yapar. Bu sakıncanın tüm ceza yaptırımları için geçerli olduğundan bahisle bu düşünceye de karşı çıkanlar da olmuştur. Bunlara göre, idam edilerek, cezaevine konularak cezası infaz edilen kişilerin aileleri de aynı olumsuz etkiyi, belki daha fazla ve yoğun bir şekilde hissetmektedirler.

Adli para cezasının aleyhinde de görüşler bulunmaktadır. Adli para cezası hükümlünün dışında bir başkası tarafından da ödenebildiğinden, cezaların kişiselliği ilkesi ile bağdaşmaz. Fakir suçluyu etkiler, buna karşı zengin suçlu para cezasını ödemek suretiyle etkilenmeden cezayı bertaraf etmiş olur. Bu ise cezanın suçlulara aynı etkiyi göstermesi ilkesine aykırıdır. Adli para cezaları cezaların şahsiliği ilkesine fazla saygılı değildir. İyi bir cezanın önemli ve başta gelen niteliği, suçla ilgili olmayan kişiler üzerinde herhangi bir etki yapmamasıdır. Halbuki para cezaları aileyi geçim aracı olan paradan, servetinden yoksun bırakır ve dolayısıyla çocukların geleceği üzerinde bile uygun olmayan etkiler yapar. Para cezası ödenmediği takdirde bu ceza hürriyeti bağlayıcı cezaya çevrilmektedir; bu özellik ise para cezalarının aleyhinde ileri sürülmesi mümkün bir sebep teşkil eder. Bu ise, kişilerin ekonomik durumlarındaki fark yüzünden, aynı suçtan dolayı farklı cezalara mahkum edilmeleri gibi bir sonuç meydana getirir ve sonuçta kanun önünde eşitlik prensibi zedelenmiş olur. *Taner'e* göre ise, adli para cezaları gayri ahlakidir. Adeta ekmek alır gibi suçların satın alınmasına yol açmaktadır (Taner, 1953).

Doktrinde her iki görüşün savunucuları da vardır. Ankete katılanlar açısından çıkan sonuçlar her iki görüşü benimseyenlerin varlığını ortaya koymaktadır. Ancak avukatlar ağırlıklı olarak (%78.0) “*adli para cezası*”nın uygulanmasının, hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekerrürünü engellemede etkili olmadığını düşünmektedirler.

Yapılan anket çalışmasında hukukçuların çoğunluğu seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağlamadığını düşünmektedirler, bu oranlar sırasıyla yargıçlarda % 74.0, savcılarda %70.0, avukatlarda %83.7 olarak saptanmıştır (Tablo-20). Bu sonuçlar katılımcıların büyük çoğunluğunun aynı fikirde olduğunu göstermektedir. Doktrinde de genel olarak ceza infaz sistemlerinin çağdaşlaşmasından bahsedilirken, genel de suç işleyenler lehine düzenlemeler yapıldığı, bunun yanında suçların mağduru olan kişilerin ihmal edildiği vurgulanmaktadır. Anket sonucu da bu görüşleri ispatlamaktadır.

Adalet komisyon raporuna göre ceza ve güvenlik tedbirlerinin asıl amacı, suç mağdurunun mağduriyetini gidermek değildir. Ancak, izlenen ceza siyasetiyle, suç mağdurunun uğradığı zararların karşılanması mümkün kılınabilmektedir. Bu bakımdan, mağdurun korunması amacıyla, örneğin kısa süreli hapis cezası açısından mağdurun uğradığı zararların karşılanması seçenek yaptırımına yer verildiği gibi, hapis cezasının ertelenebilmesi, mağdurun uğradığı zararların karşılanması koşuluna bağlanabilmektedir (Adalet Komisyon Raporu).

Ceza muhakemesi hukuku sistemlerinde mağdurlar genellikle pasif bir konuma sokulmakta ve çoğu kez hukuki durumlarıyla ilgili gerekli

yardımı ve temel bilgileri dahi alamamaktadırlar. Ceza hukuku tarihinde ilk korunan süjenin mağdur olmasına karşılık, aydınlık çağdan günümüze kadar fail korunmaya başlanmış, her iki süjenin korunmasındaki denge bozulmuştur (Soyaslan, 1998). Bu durum mağdurların kendilerini zayıf ve saldırılara karşı dayanaksız hissetmelerine yol açmaktadır. Bazı mağdurlar, adeta iki defa zarar gördüklerini düşünmektedirler. Bunlardan birincisi, bizzat fail tarafından verilen zarar olurken; ikincisi, mağdurlara gereken zamanı ayırmayan ve onları ihmal eden ceza hukuku sistemlerince verilen zararlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Failler ender olarak, suç teşkil eden fiillerinin insanî yönden doğurduğu sonuçları anlayabilmektedirler. Mağdurların birer cisim değil, insan olduklarını görmeleri failler için kolay değildir. Diğer taraftan, faillerin işledikleri suçlar için kendilerince geliştirdikleri çeşitli bahaneleri de bulunmaktadır. Dava süreci ilerledikçe, faille mağdur arasında düşmanlığın ve anlaşmazlığın artması kaçınılmazdır (Özbek, M., 2005).

Mağdurların ceza adaleti sisteminden kaynaklanan tatminsizlikleri hakkında yapılan çalışmalar, mağdurların uzun zamandan beri ihmal edildiği ve onları korumayı amaçlayan bir sistem tarafından mağdurlara kötü davranıldığı konusunda bir süreden beri mevcut olan inancı ve şüpheyi kuvvetlendirmiştir.

Son yıllarda, failler ve cezalandırma üzerinde önceden yapılan ayrıntılı araştırmalarda bir çeşit dengeleyici unsur olarak “viktimoloji” (mağdurluk, victimology) adında bir çalışma sahasının geliştiği görülmüştür. Asıl amacı faili cezalandırmak olan devlet, mağdurun zararlarını karşılamadığı için mağdur tatmin olamamaktadır. Dahası, ağır ve

aksak olarak işleyen ceza adaleti sisteminin mağdurları ikinci kez mağdur ettiği de bir gerçektir. Ceza hukuku tarihinde failin korunmasına ağırlık verilmesi de mağdurların ihmal edilmesine yol açmıştır. Oysa doğru olan, hem failin, hem mağdurun dengeli bir şekilde korunmasıdır. Hukuk devletinin gereklerinden biri de mağdurun haklı çıkarlarının korunmasıyla hukukî barışın tesis edilmesidir. Bu amaçla, ceza muhakemesi hukukunda mağdurun konumu güçlendirilmelidir (Özbek, M., 2005).

Anket sonucu da bu görüşleri doğrulamaktadır. Her üç gruptan hukukçular mağdurun seçenek yaptırımlar uygulamasında tatmin olmadığı konusunda hemfikirdirler. Bu nedenlerle bu görüş ve veriler doğrultusunda ilgililerin mağdurun mağduriyetini hiç olmazsa en aza indirecek tedbirler alma gereği ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda anket sırasında katılımcılardan bazıları ceza yargılaması sırasında seçenek yaptırımlar uygulanırken bazı yaptırımlar açısından mağdurun rızasına başvurulması gerektiğini belirtmişlerdir. Buna yönelik düzenlemeler yapıldığında mağdurun tatmini sağlanabileceği; fail ve mağdur arasında bir denge kurulabileceği düşünülebilir.

Kendilerine karşı suç işlenen mağdurlar genellikle travmatik bir tecrübe yaşarlar. Hatta, başkasının malına zarar verme veya araba hırsızlığı gibi mağdura normal bir etki bırakan ufak cürümlerde bile, mağdur bir şok, öfke, korku ve çaresizlik hissine kapılır. Ancak ceza muhakemesi süreci, mağduru, suça karşı sürdürülen işlemlere katılmaktan uzak tutarak genellikle bu duyguları daha da kötüleştirir. Mağdur, failin tutuklanmasında hiçbir rol üstlenmez ve yargılama başlamadan önce uzun bir süre beklemek zorunda kalır. Tanıklık mahkeme için uygun olan tarihte yapılır ve mağdur

sık sık duruşmaya katılmak zorunda bırakılır. Suçlama, hüküm verme ve dikkate alınsa bile tazminat tamamen mağdur dışındaki kişilerce karara bağlanır. Bu süreç içinde, mağdurun ceza adaleti sisteminden olan tatminsizliğinin bu derece yüksek olması ve bazı değişikliklerin arayışına girilmesi şaşırtıcı görülmemektedir (Özbek, M., 2005). Bu nedenlerden dolayı onarıcı adalet konusunda yönelişler başlamıştır.

Ceza adaleti sisteminde, genellikle failin cezalandırılması anlayışı hâkim olmuştur. Fail, toplumdan uzak tutulmuş, failin sosyal bir sorumluluk üstlenmesine ve verdiği zararları gidermesine çoğunlukla imkân tanınmamıştır. Faile yardım, faili ıslah etme düşüncesine dayanmıştır. Ancak bu yaklaşım, suçu cezalandırma anlayışında sadece marjinal bir değişim doğurmuştur. Buna karşılık onarıcı adalet, mağdurun ve failin sorunlarına çözüm bulmayı amaçlar. Bu anlayışta ceza adaleti sistemi, tarafların hukuka tamamen uyarak, içinde sorunlarına çözüm buldukları yasal bir kurum şeklinde görülür (Özbek, M., 2007).

Ankete katılan her üç meslek grubunun da çoğunluğu “*En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye*” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünmektedir. Bu görüşü benimseyenlerin oranı sırasıyla yargıçlarda %78.0, savcılarda %72.0 ve avukatlarda %80.0’dir (Tablo-21).

Yine, “*Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma*” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün

sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağı, suçun tekerrürünü engelleyeceği görüşüne hukukçuların çoğunluğu katılmaktadır. Yargıçların %82.0'si, savcılarının %72.0'si, avukatların %60.0'ı bu görüşü benimsemişlerdir (Tablo-22). Her iki seçenek yaptırım konusunda da hukukçular neredeyse hem fikirdirler. Kamuya yararlı işte çalıştırma yaptırımı 5237 sayılı yasa ile ilk defa hukuk sistemimize girmiştir. Bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımı ise infaz zemini yeni oluşturulduğu için yine bu yasayla yaşama geçirilmiş sayılabilir. Bu anlamda hukuk sistemimize yeni giren her iki kurumun da hukukçular tarafından hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünmeleri anlamlıdır ve olumlu bir gelişmedir. Tabii bu konuda başarılı olmak için bu anlayışın uygulamaya da yansımaya bağlıdır. Anket verileri bu anlamda doktrindeki görüşlerle örtüşmektedir.

Demirbaş'a göre, uygulama olanağı sınırlı da olsa, kamu yararına çalışma müessesesinin bir çok yararı vardır: Sosyal çalışma vasıtasıyla topluma tazmin sağlanır; mahkumun sosyal bağlantılarının saldırı vasıtasıyla rahatsız edilmeden yeniden sosyalleştirilmesi bu şekilde kolaylaşır ve teşvik edilir, devamlı çalışma ile çalışma davranışını öğrenir, sosyal sorumluluk duygusu gelişir ve daha çok kendine güveni oluşur (Demirbaş, 2003).

Suç toplum düzenini bozan bir eylem olarak düşünüldüğünde tüm suçlarda ortak bir mağdur vardır; toplum, örneğin; dolandırıcılık ve emniyet-i suistimal gibi suçların dolandırılan ve güveni kötüye kullanılan mağdurlar dışında, topluma da zarar verdiği bir gerçektir. Gerçek kişilerin zararı aynen iade veya tazmin suretiyle karşılanmasına rağmen toplumun

mağduriyeti giderilememektedir. Bu konuda en etkili yöntem topluma zarar verenlerin toplum adına ücretsiz bir işte çalıştırılmasıdır (Sokullu Akıncı, 2000). Böylece hem suçlu ıslah olacak hem de kamu için faydalı işler yapılacaktır. Mahkum bir kurumda veya özel kişilerin yanında ücretsiz olarak, belirli saati dolduracak kadar çalışacağından böylece topluma vermiş olduğu zararı ödemiş olacaktır. Müeyyidenin bahsedilen yararının yanında kamuyu suçların önlenmesi hususunda bizzat ilgilendirmiş bulunması bir başka faydalı yönüdür. Zira böylece kamu adeta bir gözetim delegesi gibi faaliyette bulunabilmektedir (Dönmezer-Erman, 1997).

Avrupa Konseyi bünyesinde, üye ülkelerde seçenekler konusundaki durumu değerlendirmek amacıyla belirli aralıklarla anketler tekrarlanmaktadır. 2002’de yayınlanan Cezaların İnfazına İlişkin Bilgi Bülteni’nde, toplum içinde uygulanan yaptırımlara ve tedbirlere başvurulmasına ilişkin olarak 1999 yılı itibariyle verilen kararları konu alan bir anketin sonuçları 1985 yılından bu yana çok büyük bir değişikliğin olmadığını göstermektedir. En önemli bulgulardan biri, yeni bir tedbir olarak uygulanmaya başlayan kamu yararına çalışma tedbirinin, birçok ülkede yasal düzenlemenin bir parçası olduktan sonra, çok kısa bir sürede, hapis cezasına gerçek bir seçenek olarak geniş bir uygulama alanı bulmasıdır. Ayrıca, bu tedbirinin ertelenmiş bir hükmün ya da cezanın koşulu olarak değil, bağımsız bir yaptırım olarak uygulandığı hallerin özellikle İngiltere, İsveç ve İzlanda gibi ülkelerde yaygınlaştığı görülmektedir. Bu anlamda çalışmamızdaki anket verileriyle paralellik vardır.

Türk Ceza Kanununun 50. maddesinde, somut olayda hükmedilen hapis cezasının netice ceza olarak kısa süreli olması durumunda, seçenek yaptırımlar öngörülmüştür. Kanunun 49. maddesinin ikinci fıkrasına göre *“Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır.”*

Anket çalışmasında son soru olarak katılımcılara *“Seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünüyor musunuz?”* sorusu yöneltilmiştir. Her üç meslek grubunun da yaklaşık yarısı seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünürken, diğer yarısı bu görüşü benimsememişlerdir (Tablo-23). Bu konuda ağırlıklı bir görüş ortaya çıkmamıştır.

Birçok ülkede, suçun gerektirebileceği hapis cezasının süresinin uzunluğu, seçeneklerin uygulanmasını engelleyen bir kriter olarak değerlendirilmektedir. Bu konudaki düzenlemelerin büyük çoğunluğu, suç, iki yıl ya da daha fazla hapis cezasını gerektirdiği takdirde seçeneklerin uygulanmasına imkan vermemektedir. Bazı ülkelerde, bu sınır üç yıl ve üzeri hapis cezası olarak düzenlenmiştir (Bishop, 1988). Son yıllarda bu sınırın yükseltilmesi ve hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımların daha ağır suçlar için de öngörülmesi yönünde yoğun çabalar görülmektedir.

“Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar”ın uygulama açısından değerlendirilmesi:

Tez çalışmasında ağırlıklı olarak hedeflenen amaç, ceza yasasıyla düzenlenen ve hukukçuların önemli bir çoğunluğu tarafından çağdaş ceza hukuku anlayışı açısından pozitif bir gelişme olarak gördüğü bu seçenek yaptırımların uygulamasını takip etmek olmuştur. Nitekim yasaların mükemmel, çağdaş, insan haklarına saygılı olmasından çok; bu yasaların ve olumlu düzenlemelerin uygulamaya ne kadar yansıdığı önemlidir. Bu durumun hukukçular tarafından nasıl değerlendirildiğini ölçmek amacıyla anket çalışmasında *“Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiğini düşünüyor musunuz?”* sorusu katılımcılara yöneltilmiştir. Yargıçların %62.0’si, savcılarının %52.0’si, avukatların %67.3’ü yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiği görüşüne ‘çok az’ katıldıklarını belirtmişlerdir (Tablo-26). Hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiği görüşüne ‘hiç’ seçeneğini işaretleyenler de katıldığında sonuç şu şekilde çıkmaktadır. Yargıçların %64.0’ü savcılarının %56.0’sı, avukatların %83.6’sı hapis cezası yerine seçenek yaptırımların ‘çok az’ ve ‘hiç’ tercih edilmediğini belirtmişlerdir. Ankete katılan yargıçların neredeyse tamamı ceza mahkemelerinde görevli yargıçlardır. Uygulamanın tam içinde yer alan yargıçların bu tespitleri oldukça anlamlıdır. Ankete katılan avukatların çok büyük çoğunluğu da (%83.6) seçenek yaptırımların mahkemelerce tercih edilmediğini belirtmişlerdir.

Aynı doğrultuda ankette katılımcılara “*Hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olmasının, seçenek yaptırımların uygulamada az tercih edilmesine yol açtığını düşünüyor musunuz?*” sorusu yöneltilmiştir. Bu soruya verilen cevaplar kısmen de olsa yukarıda çıkan sonucu izah etmektedir. Katılımcılardan, yargıçların %64.2’si, savcılarının %62.0’si, avukatların %81.3’ü hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olması nedeniyle seçenek yaptırımların uygulamada daha az tercih edildiğini düşünmektedir (Tablo-27).

Mahkemelerce seçenek yaptırımların hapis cezaları yerine daha çok tercih edildiğini söylemek bu aşamada güçtür. Anket sonuçları da bu konuda oldukça net bir sonuç çıkarmıştır. Anket sırasında yapılan görüşmelerde uygulayıcı olan yargıçların Türk Hukuk Sisteminde yer alan, infazı daha kolay ve denetlenebilir olan adli para cezasını tercih ettikleri görülmektedir. Bunun yanında anket çalışması sırasında katılımcıların bir kısmı ankette yer almayan düşüncelerini sözlü olarak belirtmişlerdir. Katılımcılar Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesinde düzenlenen “*hükmün açıklanmasının geri bırakılması*” kurumunun daha çok uygulama alanı bulunduğunu belirtmişlerdir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu mevzuatımıza 15.07.2005 tarihli resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesi ile girmiştir. 18 yaşından küçük sanıklar için yapılan bu düzenleme 5560 sayılı Yasa ile değişik 5271 sayılı CMK’nın 231. maddesinde 18 yaşından büyük sanıklar içinde sadece takibi şikayete bağlı suçlar için ön görülmüş ancak 5728 sayılı Kanun ile 5271

sayılı CMK nın 231. maddesindeki değişlikle bu kurumun kapsamı genişletilmiştir. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması (cezanın infazının ertelenmesi yerine) kamu davasının neticesinde verilecek hükümün açıklanmasının belirli şartlarla ve süreyle ertelenmesini, yani hükümün bir süre şarta bağlı olarak askıda kalıp CMK nın 231/5 maddesinde de belirtildiği gibi kurulan hükümün sanık hakkında belirtilen sürede konulan yükümlülöklere uyulmak şartıyla bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade etmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesi şöyledir: *“Madde 231 – (5)Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, bir yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Hükümün açıklanması, kurulan hükümün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade eder.”*

Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı suçta sabit görölen sanık hakkında uygulanması nedeniyle sanık ile ceza arasındaki bağlantıyı belirli şartlarla kesmesi ve askıya alması, denetim süresinin şartlara uygun olarak tamamlanması halinde sanığın tamamen cezadan veya hükümlölük kararından kurtulması yani hakkındaki kamu davasının düşürölmesi sonucunu doğurduğundan aynı zamanda maddi ceza hukukuna ilişkin sonuçlar doğuran bir kurumdur. Ayrıca hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildiği takdirde de sanık hakkında mahkemece tedbir kararı uygulanması yani sonuç olarak sanığa aynı mahkumiyet kararlarında olduğu gibi bir yükümlölük getirilmesi de bu düşüneyi doğrulayan nedenlerden biridir.

Bu kurumun varlığı karşısında; ankete katılan bazı yargıçlar tarafından; bu hüküm varken infazı daha karışık olan ve yargıcın dosyadan tamamen el çekmesine izin vermeyen bu yaptırımların uygulanmasının tercih edilmediği ifade edilmiştir. Örneğin bir eğitim kurumuna devam etme yaptırımı karşısında; hükümlü mahkeme kararında belirtilen eğitim kurumuna devam etmediğinde, ya da kamuya yararlı bir işte çalıştırma seçenek yaptırımına uymadığında; mahkeme tekrar dosyayı ele alıp bir karar vermek durumundadır. Bu nedenlerle zaten iş yükü fazla olan mahkemelerin seçenek yaptırımlara çevirmede pek istekli olmadıkları katılımcılardan özellikle yargıçlar tarafından belirtilmiştir.

Yüksek mahkemede kararlarında bu konuda önemle durmakta ve pek çok yerel mahkeme kararını bu gerekçe ile bozmaktadır. Yargıtay 2. Ceza Dairesi. 03.03.2008 tarih ve 2007/18631 E. 2008/3703 K. sayılı ilamı. *"...Sanığın sabıkasına esas ilâmın silinme koşullarının oluştuğu gözetilerek, CMY'nın 231.maddesi uyarınca Hükmün açıklanmasının geri bırakılması hususunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması bozmayı gerektirmiştir."*

Yine, Yargıtay 2.Ceza Dairesi 07.05.2007 tarih ve 3679-6312 sayılı bir başka kararında *"Sanığın sabıkasına esas teşkil eden ilamları getirtilerek, suç tarihi itibariyle silinme koşullarının oluşup oluşmadığı belirlenip, CMY.nın 231.maddesi uyarınca, yapılan yargılama sonucunda hükmolunan cezanın tür ve süresine göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılıp bırakılmayacağı hususunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması, bozmayı gerektirmiştir..."* şeklinde pek çok kararı mevcuttur. Bu

durum da mahkemelerin diğerk seçenek yaptırımlara çevirmek yerine CMK'nun 231. maddesini uygulanmasını tercih ettiği görölmektedir.

Mahkemelerin seçenek tedbirleri uygulama konusunda isteksiz olduğu gözlenmektedir. Özellikle, yargıçların yenilikçi tavırda olmamaları bunun sebeplerinden biridir. Ayrıca, seçenek tedbirlerden birinin tercih edilmesi, ek bir düşünsel faaliyet gerektirmektedir. Çünkü, hem suçun ağırlığı hem de suçlunun kişiliğinin derin bir değerlendirmeye tabi tutulması gerekmektedir (Bard, 1988). Anket sırasında katılımcıların bazıları bu “düşünsel faaliyeti” yapmaya, iş yükünün fazlalığı nedeniyle zaman ayıramadıklarını belirtmiştir. Gerçekten mahkemelerin bir yılda baktığı dava sayısı oldukça fazladır. Yargıç seçenek yaptırım uygulamasında; cezanın suçlunun kişiliğine uydurulmasında, ona en uygun seçenek yaptırımın tespiti konularında iş yükünün fazlalığından zaman ayıramamaktadır.

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek tedbirlerin, bugün bu noktaya ulaşmalarının önünde birçok engel bulunmaktadır. Bu engeller hem tedbirlerin niteliklerinden hem de uygulamaya yönelik güçlüklerden kaynaklanmaktadır (Kurt, 2005). Yine seçenek tedbirlerin infazında yaşanan güçlükler de seçenek yaptırımların uygulanmasının daha az tercih edilmesine neden olmaktadır.

Seçenek yaptırımların daha az tercih edilmesinin uygulayıcıların bilgi sahibi olmaması ya da bu yaptırımları benimsememesi olarak değerlendirmek güçtür. Zira yukarıda verilen bulgular dikkatle incelendiğinde bu sonuca varmak mümkün değildir. Hukukçuların büyük çoğunluğu, KSHCSY'nin çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından

olumlu bir gelişme olduğunu belirtmişlerdir. Kesinlikle ve büyük ölçüde olumlu bir gelişme olarak görenlerin oranı %98.0'dır. Kesinlikle ve büyük ölçüde olumlu bir gelişme olarak görenlerin meslek gruplarına göre oranı ise; yargıçlar %94.0, savcılar %96.0 ve avukatlar %100.0'dür. Bu oranlar da anket katılımcıların tamamına yakınının kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımları çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak gördüklerini göstermektedir.

Seçenek yaptırımların önündeki engellerden biri de infaz kabiliyeti kolay ve denetlenebilir olan adli para cezalarıdır. Buna karşılık diğer seçenek yaptırımların infazı oldukça karmaşık bir infaz rejimi içermektedir. (Bknz. 5237 sayılı TCK 50. Madde kapsamında kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ve infaz rejimi bölümü)

Çağdaş bir ceza infaz kurumunun amaçları arasında güvenliğin sağlanması, düzenin korunması, hükümlülerin çağdaş penoloji düzenlerine göre iyileştirilmesi ve adaletin yerine getirilmesi bulunmaktadır. Ancak, bu amaçlara ulaşılabilmesi için ceza yargısının altında bulunduğu ağır iş yükü azaltılmalı, mahkemelere zaman kazandırılarak mahkemelerin etkinliği artırılmalı ve suçluların ceza evine girişi mümkün olduğu ölçüde önlenmelidir. Mahkemelerin; hızlı, adil ve etkili bir biçimde iş görebilmeleri için gereken fiziki imkan, yetişmiş personel, hakim, cumhuriyet savcısı ve çağdaş donanım sağlanmalı ve iş yükü altında ezilmeleri mutlaka önlenmelidir. Örnek olarak: Yılda 700-800 davaya bakılması gereken İzmir Asliye Ceza Mahkemesinde 3500, Yılda 300-350 davaya bakması gereken Bakırköy Ağır Ceza Mahkemesinde 1200 davaya bakılmaktadır (Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu, 2000).

Mahkemelerin bu seçeneklere hükmedebilme imkanlarının yaratılması önemli meseledir. Bu tedbirlerin, yargıcın verebileceği hükümler listesinde yer alması bir şey ifade etmemektedir. Önemli olan, yargıcın bu seçenek tedbirleri, hapsedme yerine kullanmak konusunda cesaretlendirilmesidir. Örneğin, bu seçenek tedbirler, tekrar suç işlenmesini önlemek bakımından hürriyeti bağlayıcı cezadan daha iyi sonuçlar vermemiş olsa da, belki yalnızca hürriyeti daha az kısıtlayıcı tedbirler olmaları sebebiyle, bunlara hükmetme imkanı bulunmalıdır (Kurt, 2005).

Seçenek yaptırımların uygulanmasında en önemli konulardan biri de seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında etkin ve dengeli bir ceza saptanması konusudur. Ankete katılan yargıçların %74.0'ü, savcılarının %50.0'si, seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığı görüşüne katılırken, avukatların %59.6'sı ve savcılarının tam yarısı bu görüşe çok az katıldıklarını belirtmişlerdir (Tablo-24). Burada meslek grupları arasında anlamlı bir farklılık vardır. Ceza yargılamasının savunma ayağını oluşturan avukatlar ile iddia makamı olan savcılar; mahkemelerce etkin ve dengeli bir ceza verilmediğini belirtirken, kararı veren makam olan yargıçlar ise tam tersini belirtmişlerdir.

Yargıç sanığın cezalandırılmasına karar verdikten sonra tedbirlere hükmetmek için bazı ilkeleri göz önünde bulundurmalıdır. Bu ilkelerden bizce önemli olanı orantılılık ilkesidir. Uygulanacak tedbir ile failin işlediği fiil ve ilerde işleyebileceği fiil ile tehlikelilik hali arasında bir orantı

olmalıdır. Bu ilkenin kapsamına faydalılık, zorunluluk, ölçülülük ve öngörülebilirlik ilkeleri de girmektedir. Burada açıkça belirtmek gerekir ki, işlenen suçla bağlantılı ve orantılı olabilen, uygulanması ve kontrolü mümkün olan, uygulanmakla amaca ulaşılabilen tedbir kararları verilmelidir. Uygulanacak tedbir ile failin işlediği fiil, daha sonra işlemesi muhtemel fiil arasında orantılılık olmalıdır. Bu ilkenin kapsamına faydalılık, zorunluluk, ölçülülük ve öngörülebilirlik ilkeleri de girmektedir. Bu bakımdan, kısa süreli hapis cezasına mahkûm olan kişilerin uslandırılmasının, eğitiminin ve resosyalizasyonunun sağlanması için etkin seçenek yaptırımların belirlenmesine büyük bir ihtiyaç bulunmaktadır.

Ankete katılan yargıçların %63,3'ü, savcılarının %66,0'sı, avukatların %58.0'i bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir bulduklarını ifade etmiştir (Tablo-25). Ancak üç meslek grubunun da çoğunluğu seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünmektedir. Oranlar sırasıyla yargıçlarda %58.0, savcılarda %72.0, avukatlarda %92.0'dir (Tablo-28).

Hukukçular uygulanabilir buldukları seçenek yaptırımların infazının sorunlarla dolu olduğunu belirtmişlerdir. Bu düşünceleri anket sırasında sorulmadığı halde detaylı olarak anlatmışlardır. Özellikle kamuya yararlı bir işte çalışma veya bir eğitim kurumuna devam etme seçenek yaptırımlarına mahkum edilen hükümlülerin denetim planına uymadıklarını, bu şekilde dosyanın tekrar mahkemenin önüne geldiğini belirtmişlerdir. Yaptırımların infazındaki karmaşık prosedür, eleman yetersizliği de seçenek yaptırımların infazında önemli sorunlar çıkarmaktadır. Örneğin kahveye gitmeme,

kuaföre gitmeme cezalarını kimin nasıl infaz edip denetleyeceği bir sorun teşkil etmektedir. Yasada bu görev denetimli serbestlik müdürlüğüne verilmiştir. Denetimli serbestlik müdürlüğü de bu konuda gerektiğinde kolluk kuvvetlerinden yardım almaktadır. Kolluk kuvvetinin de bu kararların infazının denetlenmesinde yetersiz kaldığı ifade edilmiştir. Bu sorunlar da uygulamada seçenek yaptırımların tercih edilmesinde mahkemelerin isteksiz davranmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda ankete katılanlar “*Mahkemelerimiz belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları vermekte midir?*” sorusuna; avukatların %59.1’i mahkemelerin “*belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya*” seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları verdiğini düşünürken, yargıçların %67.4’ü, savcılarının %64.6’sı bu görüşe katılmadıklarını belirtmişlerdir (Tablo-30).

Mağdurun zararının giderilmesi yaptırımına karar verilmesi karşısında; infaz savcıları, zararın tespiti ve mağdura ulaşılabilmesi konularında yakınmışlardır. Bu gibi durumlar, seçenek yaptırımların infazında büyük sorun teşkil etmektedir. Bu sorunlar karşısında, katılımcıların seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte olmadığını belirtmeleri kısmen de olsa anlaşılabilir. Bu konudaki soruya tüm katılımcıların % 57.3’ü çok az, % 7.3’ü de hiç cevabını vermişlerdir (Tablo-3).

Yine bu doğrultuda sorulan “*Mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında sizce*

yeterli bir eşgüdüm var mı?” sorusuna avukatların neredeyse tamamına yakını (%97.8) mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında yeterli bir eşgüdüm olmadığını düşünürken, yargıç ve savcılarının yaklaşık yarısı yeterli bir eşgüdüm olduğunu, diğer yarısı ise eşgüdüm olmadığını belirtmişlerdir (Tablo-29). Avukatlar ile hakim ve savcılar arasındaki bu önemli fark; ankete katılan avukatların büyük çoğunluğunun ceza hukuku alanında yoğunlaşmamasından dolayı görüşlerini bir varsayım olarak belirtmelerinden kaynaklanabileceği gibi, uygulamada görev alan yargıç ve savcılarının eleştirel yaklaşımdan kaçınmalarından kaynaklanmış olabilir.

Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek olan bazı yaptırımların başarısızlıkla sonuçlanmasının nedenlerinden biri, uygulamaya geçmeden önce yeterince hazırlık yapılmamasıdır. Bu hazırlıklar, seçeneklerin yürürlüğe konulmasından önce, kurumsal yapının oluşturulmasının yanısıra kamuoyunda bunların yeterince tartışılmalarını ve etkili propaganda yapılmasını da ifade etmektedir. En uygun çözüm, şüphesiz, bu amaçlardan en az birkaçını bir arada gerçekleştirebilecek olandır. Hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek tedbirlerin, bu noktaya ulaşmalarının önünde bugün birçok engel bulunmaktadır. Bu engeller hem tedbirlerin niteliklerinden hem de uygulamaya yönelik güçlüklerden kaynaklanmaktadır (Kurt,2005).

Çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu seçenek yaptırımlar konusunda bilgi sahibi olduklarını, bu düzenlemelerin çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak gördüklerini, cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını, hürriyeti bağlayıcı

cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırdılabileceğini, cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını, cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını, ilk kez suç işlemiş olan kişilerin profesyonel suçlu aday olmasını engellediğini belirtmişlerdir. Ancak aynı katılımcıların büyük çoğunluğu uygulamada ve bu yaptırımların infazında sorun olduğunu, uygulama açısından bu seçenek yaptırımlara olumsuz baktıklarını belirtmişlerdir.

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar, uygulama açısından değerlendirildiğinde çok olumlu bir tablo çıkmamaktadır. Yasanın olumlu bir düzenleme getirdiği yolundaki kanaatler çok belirginken, mahkemelerin seçenek yaptırımları pek tercih etmediği, infazında sorunlar yaşandığı, mahkemeler, infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik şubeleri arasında yeterli eşgüdüm olmadığı sonuçlarına varılmıştır. Şüphesiz bu veriler ankete katılanlar bağlamında değerlendirilmelidir. Ancak katılımcıların tamamının görev başında olduğu, bunun yanında ankette sorulmamasına rağmen uygulama ile ilgili sorunları bizzat sözlü ve yazılı olarak beyan etmeleri dikkate alındığında bu sonuçların ilgililer tarafından dikkate değer bulunarak, çözümü konusunda çalışmaları ve gerekli tedbirleri almaları doğru olacaktır.

Bu bağlamda tüm çalışma sonucunda elde edilen verilere göre şu önerilerde bulunulabilir:

Ankete katılan hukukçuların önemli bir çoğunluğu, kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar hakkında büyük ölçüde bilgi sahibidirler.

Hukukçuların bu yaptırımları benimsemesi de önemli görülmektedir. Katılımcıların tamamına yakını kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımları çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak görmektedirler. Ancak uygulamada önemli sorunların varlığı tespit edilmiştir. Bu yaptırımların uygulamada neden yeteri kadar yansımadağının ve mahkemelerce tercih edilmemesinin nedenleri iyi araştırılıp tespit edilmelidir.

Mahkemelerin eski alışkanlıklarını terk etmesi kolay görünmemektedir. Yasanın yürürlüğe girmesinden bu güne kadar beş yıla yakın zaman geçmesine rağmen seçenek yaptırımlar uygulamasının yeteri kadar yaygınlaşmadığı görülmüştür. Önümüzdeki süreçte yaptırımların uygulanmasının yaygınlaştırılması amacıyla gerekli tedbirlerin alınması gereğı açıktır. Aksi takdirde bu yaptırımların uygulamaya yansımaları uzun zaman alacaktır. Bu nedenlerle, seçenek yaptırımlarla hedeflenen amaçlar doğrultusunda hukukçuların bu konuya ilgileri sağlanmalıdır.

Çağdaş ceza siyasetinin gereğı olarak ceza sistemimize dahil edilen ve suçluların özgürlüklerini kaybetmeden ıslahını ve yeniden topluma kazandırılmasını amaçlayan bu düzenlemelerin, olumlu etkilerinin toplum üzerinde göstermesi için yasada öngörülen seçenek yaptırımlara daha fazla yer verilmesi gerekmektedir.

Seçenek yaptırımların yaygınlaştırılması ve uygulamaya geçirilmesi konusunda baroların da etkin görev almaları gerekmektedir. Bu bağlamda bu konuya yönelik meslek içi eğitim uygulamaları yaygınlaştırılmalıdır. Ceza yargılamasında savunma görevi üstlenen avukatların hapis cezasına

seçenek olan tedbirlerinin mahkemelerce tercihini sağlamak açısından bu tedbirlerin uygulanması hususunu müvekkillerinin menfaatleri doğrultusunda savunmalarında yer vermelidir.

Seçenek yaptırımların infaz sistemi daha yalınlaştırılmalı ve ilgili denetimli serbestlik şubeleri ile infaz savcılıkları arasında yeterli eşgüdüm sağlanmalıdır. Bu kurumların deneyimli ve yetişmiş personel açığı kapatılmalıdır. Kolluk kuvvetleri de seçenek yaptırımlar konusunda bilgilendirilmeli, polis okullarında bu konudaki müfredat genişletilmelidir.

Bu bağlamda yıllardır dile getirilen fakat bir türlü sonuçlandırılmayan adli kolluk sistemi oluşturulmalıdır. Adli kollukta görevli personele gerekli ve yeterli asgari eğitim verilmelidir.

Seçenek yaptırımların uygulanabilmesi bu konuda kamuoyunun bilinç düzeyi ile de ilgilidir. Bu yaptırımların kamuoyunca benimsenmesini sağlamak amacıyla doğru ve sağlıklı bilgilendirme kanalları kullanılmalıdır.

Seçenek yaptırımların uygulanmasının önünde en önemli sorunlardan biri de mahkemelerin üzerindeki büyük iş yüküdür. Bu anlamda mahkemelerin iş yükü azaltılmalıdır. Zira seçenek yaptırım uygulaması ayrı bir düşünsel faaliyet gerektirmektedir. Mahkemelerin bir yılda baktığı dava sayısı bu faaliyete izin vermemektedir.

Mahkemelerin iş yükünün azaltılması amacıyla ceza mevzuatımıza yeni giren uzlaşma ve ön ödeme kurumu verimli işletilmeli, kişiler arasındaki ihtilaflar mahkeme önüne gelmeden çözülmelidir.

Seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceği ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağı gözetilerek, seçenek yaptırımların infaz sistemi etkin ve sağlıklı işletilmesi için gerekli tedbirler alınmalıdır.

İlk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulması ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellemesi bağlamında seçenek yaptırımların uygulanması yaygınlaştırılmalı, mahkemelerce suçla orantılı, etkin ve dengeli seçenekler geliştirilmelidir. Cezalandırmada failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine dikkat edilmelidir.

Adli para cezası uygulanmasının, hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekerrürünü engellemede etkili olmadığı gerçeği karşısında, bu cezalar yerine seçenek yaptırımların tercihi sağlanmalıdır.

Seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağlamadığı gerçeği karşısında, mahkemelerce seçenek tedbirlerin tercihi bazı suçlar bakımından, mağdurun rızasına bağlanmalıdır. Rızasının aranması, mağdurun tatminini de sağlayacağından; ceza yasalarında genel de suç işleyenler lehine düzenlemeler yapıldığı, bunun yanında suçların mağduru olan kişilerin ihmal edildiği inancı da bu şekilde azalacaktır.

Seçenek yaptırımların uygulanmasının izlenmesi amacıyla belirli aralıklarda araştırma ve istatistiksel çalışmalarla, uygulama ve infaz boyutları izlenmelidir. Bu periyodik izlemeler sonucunda seçenek yaptırım uygulamasının yaygınlaşması ve sistemde oluşacak aksaklıkların tespiti ve

bu aksaklıkların giderilmesi için gerekli tedbirler alınmalıdır. Seçenek yaptırımların uygulanmasında kullanılan metotlarla ilgili verileri değerlendirmek ve bu yöntemlerin başarılarını izlemek için araştırma konusunda uygun yatırımlar yapılmalıdır. Hizmet üniteleri teknolojik alt yapı ile donatılmalıdır. Alternatif ceza ve tedbirlerin verilerini ve kullanım sahasını düzenli olarak tanımlayan istatistikler geliştirilmelidir.

Seçenek yaptırımların etkileri konusunda araştırmalar yapılmalı, toplumda düzelmenin kişisel ve sosyal belirtilerini ve kamusal ceza ve tedbirlerin uygulanmasına yönelik olarak suçluların görüşleri de incelenmelidir.

Toplumsal gelişmelere göre, kaynağını bilimsel veri ve araştırmalardan alan, en iyi iyileştirme tekniklerinin geliştirilerek dinamik, hızlı bir adalet sistemine ve ceza siyasetine ihtiyacımızın varlığı kuşkusuzdur. Bu çalışmamız bundan sonra yapılacak kapsamlı çalışmalara ışık tutmaya yönelik bir adım olarak kabul edilmelidir.

6. SONUÇ

Ankete katılan hukukçuların önemli bir çoğunluğunun “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar” konusunda büyük ölçüde bilgi sahibi oldukları sonucu çıkmıştır.

Katılımcıların tamamına yakını kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımları, çağdaş ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak gördüklerini belirtmişlerdir.

Hukukçuların büyük çoğunluğu, kamuoyunun KSHCSY konusunda yeterli bilgiye sahip olmadıklarını, aynı zamanda yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca çok az benimsendiğini düşünmektedir. Her iki soruya verilen cevaplarda çıkan sonuçlar arasında; (bilgi sahibi olma ile KSHCSY’ı benimseme) doğru bir orantı gözlenmiştir. Çalışma sonucu katılımcıların, bilgi sahibi olmayan kamuoyunun aynı zamanda seçenek yaptırımları benimsemediğini düşündükleri ortaya çıkmıştır.

Katılımcıların genel değerlendirmesinde, hukukçuların yarısından fazlası “KSHC”na mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte olmadığını belirtmektedir. Meslek gruplarına göre ise, yargıçların yarısı, kısa süreli hapis cezalarına mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımların, Türkiye’de bu amacı büyük ölçüde

gerçekleştirebilecek nitelikte görürken, savcıların yarısından fazlası, avukatların ise büyük çoğunluğu tam tersi bir görüş ifade etmişler ve gerçekleştirebilecek nitelikte olduğu görüşüne çok az katıldıklarını belirtmişlerdir.

Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar cezanın amacı açısından değerlendirildiğinde; çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu, seçenek yaptırımların cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını belirtmişlerdir. Hukukçular cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, cezanın bireyselleştirilmesine büyük ölçüde katkıda bulunacağını düşünmektedirler.

Anket verilerine göre çalışmaya katılan hukukçuların büyük çoğunluğu KSHCSY'nin hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldıırabileceğini belirtmişlerdir.

Katılımcılardan yargıç ve savcıların yarısı hapis cezalarına seçenek yaptırımlar uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine büyük ölçüde pozitif katkı sunacağını düşünürken, diğer yarısı aksi kanaattedir. Avukatlar ise kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine katkı sunmayacağını düşünmektedirler.

Ankete katılan yargıç ve savcıların yarısı seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekrürünü azaltacağını düşünürken, diğer yarısı suçun tekrürünü azaltmayacağını düşünmektedir. Avukatlar büyük

çoğunlukla seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekerrürünü azaltmayacağını ifade etmişlerdir.

Anket katılımcılarından yargıçların ve savcılarının yarısından çoğu seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleştiğini ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünürken, avukatların yarısından fazlası cezanın uyarı fonksiyonunu gerçekleştirmediğini düşünmektedir.

Anket çalışmasının sonucuna göre; tüm katılımcılar büyük ölçüde seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünmektedir.

Yine tüm katılımcılar büyük ölçüde seçenek yaptırımların uygulanmasının ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünmektedir.

Katılımcılardan yargıçların ve savcılarının yarısından fazlası, avukatların ise büyük çoğunluğu yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası”nın uygulanmasının, hükümlünün sosyalleşmesinde, ıslahında, suçun tekerrürünü engellemede etkili olmadığını düşünmektedirler.

Yapılan anket çalışmasında hukukçuların önemli bir çoğunluğu seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağlamadığını belirtmişlerdir. Bu konuda katılımcıların büyük çoğunluğu hemfikirdir.

Ankete katılan her üç meslek grubunun da önemli bir çoğunluğu “En az iki yıl süreyle bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünmektedir.

Yine, “Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağı, suçun tekerrürünü engelleyeceği görüşüne hukukçuların çoğunluğu katılmaktadır. Her iki seçenek yaptırım konusunda da hukukçular neredeyse hem fikirdirler.

Yargıçların ve savcılarının yarıdan fazlası, avukatların ise büyük bir çoğunluğu yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığı, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiği görüşüne çok az katıldıklarını belirtmişlerdir.

Ankete katılan avukatların çok büyük çoğunluğu da seçenek yaptırımların mahkemelerce tercih edilmediğini belirtmişlerdir.

Katılımcılardan, yargıçların ve savcılarının çoğunluğu, avukatların ise büyük çoğunluğu hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha

basit ve denetlenebilir olması nedeniyle seçenek yaptırımların uygulamada daha az tercih edildiğini düşünmektedir.

Seçenek yaptırımların uygulanmasında en önemli konulardan biri de seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında etkin ve dengeli bir ceza saptanması konusudur. Ankete katılan yargıçların büyük çoğunluğu, savcılarının yarısı seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığı görüşüne katılırken, avukatların yarısından fazlası bu görüşe çok az katıldıklarını belirtmişlerdir. Burada meslek grupları arasında anlamlı bir farklılık vardır. Ceza yargılamasının savunma ayağını oluşturan avukatlar mahkemelerce etkin ve dengeli bir ceza verilmediğini belirtmişlerdir.

Ankete katılan hukukçuların yarısından fazlası, bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir bulduklarını ifade etmiştir. Ancak üç meslek grubunun da çoğunluğu seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünmektedir.

Ankete katılan avukatların yarısından fazlası, mahkemelerin “*belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya*” seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları verdiğini düşünürken, yargıç ve savcılarının yarısından fazlası bu görüşe katılmadıklarını belirtmişlerdir.

Yine bu doğrultuda sorulan “*Mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında sizce yeterli bir eşgüdüm var mı?*” sorusuna avukatların neredeyse tamamına yakını, mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında yeterli bir eşgüdüm olmadığını düşünürken; yargıç ve savcılarının yaklaşık yarısı yeterli bir eşgüdüm olduğunu, diğer yarısı ise eşgüdüm olmadığını belirtmişlerdir.

Her üç meslek grubunun da yaklaşık yarısı seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünürken, diğer yarısı bu görüşü benimsememişlerdir.

7. ÖZET

Tarih boyunca her toplumda; toplumsal düzenin sağlanması, güvenliğinin korunması amacıyla, suçluların cezalandırılması ve özgürlüğünden mahrum bırakılması söz konusu olmuştur. Bu doğrultuda cezadan beklenen amaç günümüze kadar değişerek ve gelişerek gelmiştir.

19. yüzyıl boyunca, hürriyeti bağlayıcı cezanın bütün cezalar arasında, en elverişli ceza olduğu kabul edilmiştir. Bugün ise artık, suçlunun topluma uyumunun, ancak onun toplumda yaşamasıyla mümkün olacağı fikri, ceza politikasına yön vermektedir.

Çağdaş suç ve ceza politikası, suçlunun yeniden sosyalleştirilmesi, uslandırılması ve topluma tekrar uyumunun sağlanması amacıyla, hükümlünün özgür haldeyken iyileştirilmesinin, daha etkili olduğu noktasına gelmiştir. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların bu anlamda kötü etkilerinin ortaya çıkması yeni formüller arayışını getirmiştir. Böylece bu cezalara seçenek yaptırımlar geliştirilmiştir. Gelişmiş ülkelerdeki bu eğilim Türkiye’de de etkisini göstermiş, bu doğrultuda çağdaş ceza siyaseti bağlamında önemli adımlar atılmıştır. Bu adımlardan bir tanesi de 5237 sayılı TCY’nın 50. maddesi ile düzenlenen “Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımlar”dır. Tabiidir ki toplumda olumlu sonuçlar vermesi anlamında, bu düzenlemelerin yasaya girmesinden çok, ceza yargılaması uygulamasında yer alması önemlidir. En mükemmel yasaların hayata geçirilmedikçe bir anlam ifade etmeyeceği açıktır.

Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten bu güne kadar, yapılan düzenlemelerin uygulamadaki sonuçlarını tespiti ve değerlendirilmesine yönelik kapsamlı bir çalışmaya rastlanmamıştır. Bu çalışma ile yasada yer alan seçenek yaptırımların, Türk Ceza yargılaması içerisinde ne kadar yer bulduğu, seçenek yaptırımların Türk Ceza Sistemi içerisinde uygulanabilip uygulanamayacağı, seçenek yaptırımların cezalandırmada güdülen amaçlara hizmet edip edemediği, bu seçenek yaptırımların infazında sorunlar olup olmadığı gibi hususların araştırılması amaçlanmıştır.

Bu amaçla, Eylül-Kasım 2009 tarihleri arasında, çeşitli illerde halen görevde bulunan, çoğunluğu ceza hukuku alanında yoğunlaşan; 50 yargıç, 50 savcı ve 50 avukat olmak üzere toplam 150 hukukçuyla, “Kısa Süreli Hapis Cezalarına Öngörülen Seçenek Yaptırımlar” hakkında 25 sorudan oluşan bir anket çalışması yapılmıştır.

Araştırma bulgularına göre, düzenlenen seçenek yaptırımların hukuk uygulayıcıları tarafından olumlu bir gelişme olarak görüldüğü, cezanın amaçlarına hizmet edebileceği, ancak seçenek yaptırımların uygulamada yeteri kadar tercih edilmediği ve bu seçeneklerin infazında sorunlar yaşandığı saptanmıştır. Bu nedenlerle bu çalışma; konunun tüm taraflarına, ceza siyasetinin belirlenmesinde, seçenek yaptırımların uygulamadaki etkinliğinin ve verimliliğinin artırılmasına yönelik çalışmalara ışık tutacaktır.

8. SUMMARY

During the course of the history, in every society it has been a fact of life to punish the criminals and restrict their freedom in search of providing and protecting social order and security. In this respect, the aim expected from the punishment has come to date changing and progressing.

During the 19th century, punishments by confining freedom of a person was accepted as the most useful among all penalties. But today, the idea shaping the policy of punishments has been derived from the thought that adaptation of the criminals to the society can be sustained by making them live in the society.

Contemporary crime and punishment policy has come to the opinion that in order to re-socialize, tame and readopt to the public, rehabilitating the criminals without altering their freedom is more effective. New ways have been sought, after realizing the negative impacts of short-term freedom curtailing penalties. Thus, has been developed the “optional sanctions” instead of these punishments. This tendency which started in the developed countries showed its reflections in Turkey, too, and important steps have been taken in the realm of contemporary criminal law. One of the steps is the enacting of the article no: 5237 : “Optional sanctions for short-term freedom restricting punishments” of the Turkish Criminal Code numbered 50. Naturally, it is more important of the execution in the criminal judiciary than having it in the law. It is clear that even the most perfect laws does not mean anything unless put into practice.

Ever since the enacting of the law, there has not been a full fledged study to examine and assess the results of execution. This thesis aims to research how much importance the “optional sanctions” have in the criminal judiciary, whether there is chance practicing them or not, whether they fulfil the aims expected by the punishments and whether there are problems in the execution of them.

To realize this aim, during the September-November 2009 period, a survey with 150 law people (50 judges, 50 attorneys and 50 lawyers) who major in criminal law has been carried out. The survey was constructed of 25 questions on the topic “Optional sanctions for short-term freedom restricting punishments”.

According to the results of the survey, it has been found out that law implementers see the optional sanctions as a positive measure which can serve the targets of the punishment, but they are not very much preferred in the practice and there are problems enforcing them. With this respect, this study will bring light to all parties, in their works towards increasing the effectivity and efficiency of optional sanctions in the practice.

9. KAYNAKLAR

Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu (2000)
Devlet Planlama Teşkilatı'nın 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı, s.10, Ankara

Artuk, M. E., Gökçen, A., Yenidünya, C. (2006) Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, Ankara.

Artuk, M. E., Yenidünya, C. (2003) Türk Hukukunda Kısa Süreli Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar, Legal Hukuk Dergisi, 2: 293-304

Atalay, O. (2008) Hapisten Çevrilen Para Cezalarının Tahsili,
<http://www.ankara.adalet.gov.tr> (20.12.2008 çevrimiçi)

Bard, K. (1988) "Report on The European Seminar On Alternatives To Custodial Sanctions" in: Alternatives To Custodial Sanctions (Proceedings of The European Seminar), HEUNI (Helsinki Institute For Crime Prevention and Control), Helsinki, Finland, s. 1-6; naklen, Kurt, G. (2005) Hürriyet, Bağlayıcı Cezalara Seçenek Tedbirler, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul

Bishop, N. (1988) Non – Custodial Alternatives in Europe, Helsinki Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations, Publication Series No. 14, Helsinki,.s.50; naklen, Kurt, G. (2005) Hürriyet, Bağlayıcı Cezalara Seçenek Tedbirler, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul

Centel N., Zafer H., Çakmut Ö. (2005) Türk Ceza Hukukuna Giriş, 3. Bası, s. 543-563, Beta Yayınları, İstanbul.

Çınar, A. R. (2005) Türk Ceza Hukukunda Cezalar, s. 10-24, Turhan Kitapevi, Ankara.

Çolak H., Altun U. (2006) Kısa Süreli Hapis Cezalar, Seçenekli Yaptırımlar ve İnfaz Rejimleri, TBB Dergisi, 67:163-229

Çolak H., Altun U. (2006) Denetimli Serbestlik Kavramının Yaptırım Teorisi ve Penelojik Bakımdan Tahlili ile Pozitif Hukukumuzdaki Düzenlemeler, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Adalet Dergisi, 25: 1-52.

Demirbaş, T. (2003) İnfaz Hukuku, s.433-444, Seçkin Yayınevi, Ankara.

Dilberoğlu A.V. (2007) Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara.

Dönmezer, S., Erman S. (1997) Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım Cilt 1, 11. Bası, s. 5-10, Beta Yayınları, İstanbul.

Dönmezer, S., Erman S. (1997) Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım Cilt 2, 11. Bası, s.541-566, 646-655, Beta Yayınları, İstanbul.

Dönmezer, S. (2004) Ceza Hukuku Dersleri, s.278, Bahçeşehir Üniversitesi Yayını, İstanbul.

Erdem, M. R. (2001) Kısa Süreli Özgürlüğü Bağlayıcı Cezaların İnfazı ve Yeni Seçenekler, İnfaz Hukuku'nun Sorunları Sempozyumu, 24-25.11.2000, Başkent Üniversitesi Yayını, s. 192-213, Ankara,

Erem, F., Danışman, A., Artuk M. E. (1997) Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 697, Seçkin Yayınevi, Ankara

Gölcüklü, F. (1966) Türk Ceza Sistemi Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar, s.33, Sevinç Matbaası, Ankara.

Hafizoğulları, Z. (1996) Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni, s. 142-144, Us-a Yayıncılık, Ankara.

Hafizoğulları, Z. (2007) 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Cezalar ve Güvenlik Tedbirleri, Ankara Barosu Dergisi, 65: 78-92.

İçel, K., Donay, S. (1993) Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku Genel Kısım 1, s.7-15 Filiz Kitapevi, İstanbul.

İçel, K., Sokullu Akıncı, F., Özgenç, İ., Sözüer, A., Mahmutoğlu, F. S., Ünver, Y. (2002) Yaptırım Teorisi, 2. Bası, s.3-19, 62-65, Beta Yayınları, İstanbul.

İnce, H. (2007) Kısa Süreli Hürriyeti Bağlayıcı Cezalara Seçenek Yaptırımlar, s. 151-167, Seçkin Yayınları, Ankara.

İnce, H. (2008) Kısa Süreli Hapis Cezasına Uygulanabilecek Seçenek Yaptırımlardan “Kamuya Yararlı Bir İşte Çalıştırma” Yaptırımı (Community Service Labor Program), Adalet Dergisi, 30:12

Kamer, V.K. (2008) Eğitim Kurumuna Devam Etme Yaptırımı, Sesleniş Gazetesi, 78:3-5

Kamer, V.K. (2008) Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar, Sesleniş Gazetesi, 70:4

Kamer, V.K. (2008) Belirli Yerlere Gitmekten veya Belirli Ekinlikleri Yapmaktan Yasaklanma Seçenek Yaptırımı, Sesleniş Gazetesi, 74 :7

Kısagün, A. (1961) Cezanın Ferdileştirilmesi, Adalet Dergisi, 1961/11-12, s. 1100

Kurt, G. (2005) Hürriyet, Bağlayıcı Cezalara Seçenek Tedbirler, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul

Önder, A. (1989) Ceza Hukuku Genel Hükümler, c.III, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.

Önder, A. (1963) Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler (Mukayeseli Hukukta ve Hukukumuzda), s.61-70, Fakülteler Matbaası, İstanbul.

Özbek, M. (2005) Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması, adli tebliğ, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma isimli Prof. Dr. Feridun Yenisey başkanlığında hazırlanan kitap, Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul.

Özbek, M. (2007) Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur-Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları, AÜHFD, Cilt 56, 4:129-135

Özbek, V. Ö. (2005) Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, İzmir Şerhi, Genel Hükümler, 2. Baskı, 1. Cilt, Seçkin Yayınevi, Ankara.

Özbek, V. Ö. (2006) TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.

Özgenç, İ. (2006) Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükümler, 3. Bası, s.597, Ankara

Öztürk, B., Erdem, M. R. (2005) Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 8. Baskı, s.243-274, Seçkin Yayıncılık, Ankara

Öztürk, B., Erdem, M. R. (2006) Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 9. Baskı, s.294, Seçkin Yayıncılık, Ankara,

Sokullu Akıncı, F. (1996) Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar ve Alternatif Ceza Yaptırımları, Yeni Türkiye, Yargı Reformu Özel Sayısı, 10: 679-689.

Sokullu Akıncı, F. (1999) Adalet Reformu ve Alternatif Ceza Yaptırımları, Nurullah Kunter'e Armağan, s.328, İstanbul.

Sokullu Akıncı, F. (2000) T.C. Adalet Bakanlığı, 21. Yüzyıla Girerken Cezaların İnfazı Sempozyumu, (21-22 Ocak 2000), s.47-52, Ankara.

Soyaslan, D. (2005) Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, s. 551-560, Yetkin Yayınları, Ankara.

Soyaslan, D. (1998) Kriminoloji, Suç ve Ceza Bilimleri, s.21, Ankara.

Taner, M.T. (1953) Ceza Hukuku. Umumi Kısım, 3. Baskı, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul.

Taşkın, A. (2008) Türk Ceza Kanunu'nun amacı, Adalet Dergisi, 30:19

Toroslu, H. (2007) Ceza Müeyyidesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Ceza Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara.

Yücel, M.T. (2008) Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi, Çankaya Üniversitesi Gündem Dergisi, Ankara, 28: 81-85

10. EKLER

EK-I

Bu anket çalışması, İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü Sosyal Bilimler bölümünde yapılan *“Kısa Süreli Hapis Cezalarına Öngörülen Seçenek Yaptırımların Değerlendirilmesi”* konulu yüksek lisans tezi kapsamında yapılmaktadır.

Türk Ceza Kanununun **50. maddesinde**, somut olayda hükmedilen hapis cezasının netice ceza olarak kısa süreli olması durumunda, seçenek yaptırımlar öngörülmüştür. Kanunun 49. maddesinin ikinci fıkrasına göre “hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır.”

Tezimizde kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza yerine kamuya yararlı bir işte çalıştırma, belli yerlere gitmekten veya belli etkinliklere katılmaktan yasaklanma, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iadesi tazmini veya suçtan önceki hale getirilmesi şeklinde özetlenebilecek seçenek yaptırımlar ele alınmıştır.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı T.C.K ile kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara seçenek yaptırımlar düzenlenmiştir. Söz konusu madde şöyledir:

“Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar

MADDE 50. - (1) Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre;

- a) Adli para cezasına,*
 - b) Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine,*
 - c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,*
 - d) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya,*
 - e) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya,*
 - f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya,*
- Çevrilebilir.*

(2) Suç tanımında hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hâllerde, hapis cezasına hükmedilmişse; bu ceza artık adli para cezasına çevrilmez.

(3) Daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte

onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir.

(4) Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı hâlinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adlî para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir hâlinde uygulanmaz.

(5) Uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adlî para cezası veya tedbirdir.

(6) Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi hâlinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhâl infaz edilir. Bu durumda, beşinci fıkra hükmü uygulanmaz.

(7) Hükmedilen seçenek tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, hükmü veren mahkemece tedbir değiştirilir.”¹

Tez kapsamında; yasanın düzenlediği seçenek yaptırımların Türk Hukuk sistemine etkisi, uygulanması, uygulamada ve cezaların infazında yaşanan sorunlar ve yargı mensuplarının seçenek yaptırımlara yönelik eleştirilerini, bakış açılarını tespit etmek amacıyla bu anket yapılmaktadır.

¹ www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html

Anket belirli sayıda yargıç, savcı ve avukat arasında yapılacaktır. Herhangi bir kimlik bilgisi istenmemektedir. Ancak meslek ve meslekte geçirilen süre ile birlikte diğer demografik bilgilerin belirtilmesi; eleştiri farklılıklarının ve ortaklıklarının ortaya konması açısından önemlidir. Anket verileri, tez kapsamının dışında gizli tutulacaktır.

Cevapsız bırakılan sorular “kanaatim yok” biçiminde yorumlanacaktır. Anketi doldururken bu durumu gözetmenizi rica ederiz. Ankette yer almayan bir değerlendirme yapmak isterseniz formların arka sayfalarını kullanabilirsiniz.

Çalışmada vermiş olduğunuz bilgiler için şimdiden teşekkür eder çalışmalarınızda kolaylıklar dilerim.

Mustafa ÇİÇEK

EK-II

**KISA SÜRELİ HAPİS CEZALARINA ÖNGÖRÜLEN SEÇENEK
YAPTIRIMLAR HAKKINDA ANKET**

Cinsiyet : a) Kadın b) Erkek

Yaş :

Meslek : a) Yargıç b) Savcı c) Avukat

Yoğunlaştığınız alanlar: a) Ceza Hukuku b) Özel Hukuk c) İcra Hukuku d)Diğer (açıklayınız).....

Meslekte geçirilen süre: a) 1–5 b) 6–10 c) 11–15 d) 16 ve üstü

YÖNERGE

Anketimizde ön sayfada hatırlatma amaçlı verilen Türk Ceza Kanununun 50. maddesi hakkında sorular yer almaktadır. Soruların doğru ya da yanlış cevabı yoktur. Lütfen her soru için düşüncenizi en iyi tanımlayan seçeneği işaretleyiniz.

ANKET SORULARI

1. “Kısa süreli hapis cezalarına seçenek yaptırımlar” hakkında yeterli bilgiye sahip olduğunuzu düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
2. Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımları (örneğin suç işleyenin kişisel özellikleri, eğitim durumu, davranışları gözetilerek, cezaevine konulmadan bazı yaptırımlara tabi tutulmasını) çağdaş

ceza hukuku ve insan hakları açısından olumlu bir gelişme olarak görüyor musunuz?

- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
3. Seçenek yaptırımlar hakkında kamuoyunun bilgi sahibi olduğunu düşünüyor musunuz?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
4. Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların kamuoyunca benimsendiğini düşünüyor musunuz?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
5. Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin cezanın bireyselleştirilmesine etkin katkıda bulunacağını düşünüyor musunuz?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
6. Cezalandırmada seçenek yaptırımların tercih edilmesinin, hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulamasının doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırabileceğini düşünüyor musunuz?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
7. Kısa süreli hapis cezasına mahkum olan kişilerin uslandırılmasının, yeniden sosyalleşmesinin sağlanması ve toplumsal sorumluluğa sahip bir birey haline getirilmesi için belirlenen seçenek yaptırımlar, Türkiye’de bu amacı gerçekleştirebilecek nitelikte midir?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
8. Hapis cezası yerine seçenek yaptırımların uygulanmasının suçların işlenmesinin önlenmesine, pozitif katkı sunacağını düşünüyor musunuz?
- a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç

9. Seçenek yaptırım uygulanmasının suçun tekrarrünü azaltacağını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
10. Seçenek yaptırımların uygulanması ile cezanın uyarı fonksiyonunun gerçekleşmesi ve failin bu suçtan dolayı etkin pişmanlık duymasını sağladığını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
11. Seçenek yaptırımların uygulandığı durumlarda, yaptırımlar ile failin işlediği suç arasında bir bağlantı ile ilgili olarak faydalılık, zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uyulduğunu, genel olarak etkin ve dengeli bir ceza saptandığını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
12. Bazı suçlar bakımından suç işleyenlere hapis cezası yerine, bir eğitim kurumuna devam etmeyi sağlama, kamu kurumunda çalışma ve benzeri yaptırımları uygulanabilir buluyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
13. Seçenek yaptırımların uygulanmasının cezaevlerinin kalabalıklaşmasını önleyeceğini ve devletin üzerindeki ekonomik maliyeti azaltacağını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
14. Seçenek yaptırımların uygulanmasının ilk kez suç işlemiş olan kişilerin cezaevi ortamından uzak tutulmasını ve bu sayede profesyonel suçlu adayı olmasını engellediğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç

15. Yasanın öngördüğü seçenek yaptırımların mahkemelerce yeterince uygulandığını, hapis cezası yerine seçenek yaptırımların daha çok tercih edildiğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
16. Hapis cezası ve adli para cezasının infaz kabiliyetinin daha basit ve denetlenebilir olmasının, seçenek yaptırımların uygulamada az tercih edilmesine yol açtığını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
17. Yasanın düzenlediği diğer seçenek yaptırımlar yerine “adli para cezası” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini, ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini, etkin bir uyarıda bulunacağını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
18. Seçenek yaptırımların infazında sorun yaşandığını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
19. Mahkemeler ve infaz savcılıkları ile denetimli serbestlik büroları arasında seçenek yaptırımlar bağlamında sizce yeterli bir eşgüdüm var mı?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
20. Mahkemelerimiz “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklamaya” seçenek yaptırımının uygulanması bağlamında, infazı pek mümkün olmayan yaptırım kararları vermekte midir?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç

21. “Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi” seçenek tedbirinin uygulanmasının cezanın genel ve özel önleme fonksiyonlarını yerine getireceğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
22. Seçenek yaptırımların uygulanmasının mağdurun tatminini sağladığını düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
23. “En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesi ve ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
24. “Gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma” seçenek tedbirinin uygulanmasının hükümlünün sosyalleşmesini ve ıslahını sağlayacağını, suçun tekerrürünü engelleyeceğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç
25. Seçenek yaptırımların kısa süreli hapis cezaların ötesinde, kapsamının ceza süresi açısından biraz daha genişletilmesi gerektiğini düşünüyor musunuz?
a) kesinlikle b) büyük ölçüde c) çok az d) hiç