

CEZALARI AĞIRLAŞTIRMAK CAYDIRICILIĞI ARTIRIR MI? DOES AGGRAVATING PENALTIES INCREASE DETERRENCE?

Uğur ORHAN*

*“Kitle, hiçbir olayı mantıkla yargılamaz; hınç, öfke, bağnazlık, kin, sevgi ve benzeri duygularla yargılar. Hemen her zaman bu duyguların bileşkesi olan ‘ortak düşünce oluşurken, yanlış gerçeklik gücünü kazanır’”.*¹

Özet: Türk Ceza Kanunu’nda öngörülen cezaların ağırlığı ve caydırıcılığı son zamanlarda yeniden sorgulanmaya başlamıştır. Yazılı ve görsel medyada yer alan muhtelif olaylar sonucunda; cezaların ağırlaştırılmasının caydırıcılığı artıracağı görüşü sıklıkla ileri sürülmektedir. Cesare Beccaria, henüz 18. yüzyılda, cezaların ağırlığı ve caydırıcılığı ilişkisi üzerine bugün hâlâ geçerliliğini koruyan bazı ortak kabulleri belirtmiştir. Suçları önleyen en önemli frenlerden biri, cezaların ağırlığı değil, onların “mutlak” olmasıdır. Genellikle bir kimse suç işlemeyen önce yakalanıp yakalanmayacağını, yakalanırsa bir cezaya çarptırılıp çarptırılmayacağını düşünür. Yakalanmayacağını yahut yakalansa bile cezalandırılmayacağını düşünen kimseler suç işlemekten çekinmezler. Gerçekten de daha hafif bir cezanın mutlak uygulanması durumu, daha ağır bir cezanın uygulanmaması durumundan daha caydırıcı olmaktadır. Bu nedenle, caydırıcı cezalar bakımından, ağırlıktan çok mutlaklığın ön planda olduğunu söylemek gerekir. Cezaları ağırlaştırmak, caydırıcılık açısından umulan sonuçları doğurmamaktadır. Bunun en güzel örneği, ölüm cezası öngörülen suçlardır. Ölüm cezasını uygulayan ülkeler ele alındığında, ölüm cezasıyla cezalandırılan suçların hâlâ işlendiği görülmektedir.

* İ.D. Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Burslu Doktora Öğrencisi, ugur.orhan@bilkent.edu.tr, ORCID: 0000-0003-2589-1389; Makalenin Gönderim Tarihi: 01.02.2021, Kabul Tarihi: 02.02.2021

¹ Gustave Le Bon, Hier et Demain (pensées brèves), Paris 1918, s. 87. (Aktaran: Sami Selçuk, Kendini Tüketen Hukukun Dramı- Bir Doğululaşma Serüveni, İmge Kitabevi Ankara 2015, s. 224).

Ayrıca, ölüm cezasının uygulandığı ülkelerde, bu ceza türüne yöneltilen eleştirilerden birinin de umulanın aksine, failleri suç işlemekten alıkoymadığı olduğunu hatırlamak gerekir. Cezanın mutlaklığının, insan ruhu üstünde daha kuvvetli bir etki ve korku yarattığını söylemek mümkündür. Sonuç olarak, cezaların ağırlaştırılması, tek başına ve kesin olarak onların caydırıcı olmasını sağlamaz. Özellikle af, erteleme, koşullu salıverilme gibi kurumların cezaların caydırıcılığını olumsuz etkilediği ve toplumda, suç işleyenler için “*birkaç sene yatar çıkar*” düşüncesini yerleştirdiği ortadadır. Bu nedenle, cezaların caydırıcı olabilmesi için öncelikli olarak yapılması gereken, cezaları ağırlaştırmak yerine onların mutlak olarak uygulanmasını sağlamaktır.

Anahtar Kelimeler: Ceza, Önleme, Caydırıcılık, Cezaların Ağırlığı, Cezaların Mutlaklığı

Abstract: The severity and deterrence of penalties in the Turkish Criminal Code is recently, and once again, being questioned. Due to various events occupying the written and visual media; the argument that aggravating the penalties would increase deterrence is being posed more frequently. Cesare Beccaria, in the 18th century, has put forth various commonly accepted ideas with regards to the relationship between deterrence and aggravation of the penalty, which still hold true. One important break in preventing crime is in fact, not its severity, but rather its “absoluteness”. However, most would consider whether they can be caught, and if so, whether they would be punished prior to committing a crime. Those who believe they will not be caught, or will not be punished if discovered, are less likely to hesitate before committing a crime. Indeed, the absoluteness of a light sentence becomes a more effective deterrent than the inconsistent sentencing of a more severe penalty. Therefore, in terms of deterrence, the absoluteness of sentencing takes precedence over the severity of the penalty. Aggravating a penalty fails to create the desired result in terms of deterrence. Possibly the best example to illustrate this phenomenon is the capital punishment. When considering the countries who implement the capital punishment, it is easy to observe that the crimes punished by the death penalty are nevertheless being committed. Another criticism directed towards the capital punishment in countries which implement it, is that it fails to prevent the crime from being committed. Therefore, it is possible to infer that the absoluteness of a penalty creates a stronger impression of fear on the human soul. In conclusion, aggravating penalties will not, by itself, categorically increase deterrence. It is evident that institutions such as amnesty, postponement of sentencing, release on probation have negatively affected deterrence, thereby reinforcing an idea of “*worst case, the sentencing will only be a couple years*”. Therefore, in order for a penalty to have a deterring effect, it must first be implemented absolutely rather than with increased severity.

Keywords: Penalty, Prevention, Deterrence, Heaviness of Penalty, Absoluteness of Penalty

GİRİŞ

Son zamanlarda Türkiye’de, hukukçu olan olmayan birçok kimse tarafından mevcut cezaların yetersiz olduğu savunulmaktadır. Bu nedenle de kanunlarda öngörülen cezaların caydırıcı olmadığı, caydırıcı olabilmesi için mevcut cezaların ağırlaştırılması gerektiği ileri sürülmektedir. Hatta, sayıca az bir kesim tarafından da olsa bu düşünce daha da ileri götürülerek, ölüm cezasının yeniden Kanun’da yer alması gerektiği, caydırıcılığın böyle sağlanabileceği savunulmaktadır.

Elbette kamuoyunu ilgilendiren bir olayda, herkes suçu ve suçluyu kendi adalet anlayışına göre değerlendirmekte özgürdür. Fakat çoğu zaman bu değerlendirme bir uzmanlık işidir. Hukukçuların ve özellikle hâkimlerin ölçü ve değerlerinin daha başka olabileceğini kabul etmek, adalete karşı saygının gereğidir. Bu saygı, toplumsal bir değerdir.²

Suçla mücadelede umulan sonucu doğurmayacak, kolaycı ve hiç de yeni olmayan bu görüşler, caydırıcı cezanın “ağır” ceza olduğu kabulünden hareket etmektedir. Fakat gerçekte durum böyle değildir. Cezaları ağırlaştırmayı tartışmadan önce ceza müeyyidesinin özelliklerinin ve ceza hukukunun temel prensiplerinin hatırlanması gerekmektedir. Ayrıca, ağır cezaların, caydırıcılığı artırmadığına ilişkin evrensel düşünceleri ve araştırmaları da yeniden vurgulamak şarttır. Ve nihayet unutulmamalıdır ki caydırıcılık tek bir nedenin sonucu olmayıp, birçok nedenin ve ceza adalet sisteminin bütününe bir sonucudur.

A. CEZANIN ÖZELLİKLERİ

Ceza, kanun tarafından tehdit olarak öngörülen ve adli makamlarca bir ceza muhakemesi sürecinin sonunda, kanunun bir emrini ihlal eden kişiye uygulanan acı, ıstıraptır.³ Cezanın suçla mücadelede tek ve en etkili araç olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak konuya tarihi açıdan bakıldığında cezadan vazgeçilemeyeceği de ortadadır.⁴

² Selçuk, *Hukukun Dramı...*, s. 226.

³ Francesco Antolisei, *Manuale di Diritto Penale Parte Generale*, Giuffrè, 16. Edizione, Milano 2003, s. 676.

⁴ Haluk Toroslu, *Ceza Müeyyidesi*, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2010, s. 13; Veli Özer Özbek/Koray Doğan/Pınar Bacaksız, *Türk Ceza Hukuku Genel Hü-*

Öyle ki, “ceza hukuku”, adını taşıyıcı ekseni olan müeyyidesinden yani “ceza”dan almaktadır.⁵ Gerçekten de bütün hukuk düzenlerinde, müeyyidelerin en ağırı “ceza müeyyidesi”dir.

Cezanın (yani en ağır müeyyidenin) özelliklerinin iyi kavranması ve ceza ile ilgili yürütülen her tartışmada bunların hatırlanarak, uygun yorumlar yapılması gerekir. Cezanın esasa ilişkin özellikleri: (i) acı verici olması, (ii) süreç olması ve nihayet (iii) son çare (*ultima ratio*) olmasıdır. Pozitif hukuktan doğan özellikleri ise cezaların: (i) şahsi, (ii) orantılı, (iii) kanunî, (iv) insanî, (v) bölünebilir ve (vi) tamir edilebilir olmasıdır.

Ceza hukuku öğretisinde herkesçe kabul edilen bu özelliklerin kısaca hatırlatılması ve her zaman akılda tutulması önemlidir.⁶ Ceza, her şeyden önce acı verici olmalıdır. Acı vermeyen bir cezanın, “karanlık ışıık”tan veya “soğuk ateş”ten bir farkı yoktur.⁷

Ceza, özü ve biçimi itibarıyla bir süreçtir. Cezaya hükmedilerek, cezalandırma ilişkisi ortaya konulmaktadır. Ceza, suçluyu hukuken önemli bir duruma soktuğu için biçimsel anlamda ve suçlu yönünden sonuçlar doğuran bir dizi işlemi gerektirdiği için de maddi anlamda bir süreçtir.⁸

Müeyyidelerin en ağırı olarak kabul edilen ceza müeyyidesine, ancak cezaî olmayan diğer müeyyidelerin elverişsiz olması hâlinde veya

-
- kümler, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara 2019, s. 571.
- ⁵ Nevzat Toroslu/Haluk Toroslu, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, 25. Baskı, Ankara 2019, s. 19; “Ceza” hukuku yerine “suç” hukuku ifadesinin daha isabetli olacağı görüşü hakkında bkz. Sami Selçuk, “Suç, Suçun Öz Nitelikleri ve Tanımı”, Prof. Dr. Feridun Yenisey’e Armağan, Cilt: 1, İstanbul 2014, s. 86, dn. 7.
- ⁶ Cezanın özellikleri hakkında detaylı bilgiler için bkz. Berrin Akbulut, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 6. Baskı, Ankara 2019, s. 824-825; Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 575. Ayrıca bkz. Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınları, 10. Baskı, Ankara 2017, s. 560 vd; Mahmut Koca/İlhan Üzülmüş, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara 2019, s. 560; Hakan Hakeri, Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, 21. Baskı, Ankara 2017, s. 667; M. Emin Artuk/Ahmet Gökçen/M. Emin Alşahin/Kerim Çakır, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 12. Baskı, Ankara 2018, s. 772 vd; Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara 2019, s. 578 vd; Zeki Hafızogulları, Ceza Normu, ÜS-A Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 1996, s. 187 vd.
- ⁷ Antolisei, s. 675; Ferrando Mantovani, Diritto Penale, Cedam, 4. Edizione, Padova 2001, s. 763; Aynı doğrultuda bkz. Hafızogulları, Norm..., s. 188.
- ⁸ Toroslu, Müeyyide..., s. 75.

korunan değere enerjik bir koruma sağlamak istendiğinde son çare (*ultima ratio*) olarak başvurulur.⁹

Anayasa'nın 38. maddesine göre ceza sorumluluğu şahsidir. Bir diğer anlatımla ceza, sadece suçun failine veya faillerine verilir.

Ceza, suçla *orantılı* veya ona uygun bir kötülüktür.¹⁰ Suçla orantılı ve suça uygun olmayan bir ceza, "tepki ceza" değil, cezalandırma görüntüsü altında zulmetmektir.¹¹

Kanunilik (yasallık) ilkesi, çağdaş ceza hukukunun temel taşıdır. Anayasa'nın 38. maddesinde de düzenlenen kanunilik ilkesine göre suç sayılan fiile verilecek ceza, kanunda gösterilmiş olmalıdır. Kanunda düzenlenmedikçe cezalar ne artırılabilir ne de azaltılabilir.¹²

Cezalar *insanî* olmalı; bir diğer anlatımla kimseye insan haysiyeti ve vakarıyla bağdaşmayan cezalar verilmemelidir. Bu bağlamda, Anayasa'nın 17. maddesi, kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağını, insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezanın verilemeyeceğini veya böyle bir muamelede bulunulamayacağını açıkça düzenlemiştir. Uygur bir toplumda, dayak, uzuv kesme, kızgın demirle damgalama, kürek cezası gibi cezalara yer yoktur. Suçlular yok edilemeyeceği ve bir gün yaşadıkları topluma dönecekleri için ceza politikasının insancıl olması zorunludur.

Çağdaş ceza hukuku sistemlerinde, failin kişiliğinin ön plana çıkmasıyla birlikte, cezanın *bölünebilirliği* önem kazanmış ve bu doğrultuda sabit cezalardan büyük ölçüde kaçınılmıştır. Cezaların bireyselleştirilebilmesi ve failin kişiliğine uydurulabilmesi için cezalar bölünebilir olmalıdır.

⁹ Toroslu/Toroslu, Genel..., s. 103.

¹⁰ Suç ile verilecek ceza arasında bir oran bulunması ilkesi, ilk çağlardan beri vardır. Örneğin, Deuteronome'da işlenen günaha göre ceza verileceği (pro mensura peccati erit et plagarum modus), Kur'an'da kim günah işlerse onun dengiyle cezalandırılacağı (6/100) belirtilmiştir. Platon da her suçun cezasının kusura göre verilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu ilke, (poena est commensuranda delicto) Eski Roma kanunlarında da benimsenmiştir. Bkz. Cesare Beccaria, Suçlar ve Cezalar Hakkında (Çev: Sami Selçuk), İmge Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2010, s. 48, dn. 3.

¹¹ Zeki Hafızoğulları/Muharrem Özen, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, US-A Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara 2015, s. 418.

¹² Centel/Zafer/Çakmut, s. 561.

Ve nihayet, adli hataların (yanılıgıların) zararlı sonuçlarının önüne geçilebilmesi için cezaların *tamir edilebilir* olması gerekmektedir. Yabancı devletlerde olduğu gibi Türkiye’de de adli hataların fazla olduğu düşünülmektedir.¹³ İnsanlık, adli hataları tamamen önleyecek bir sistem geliştirememiştir. Gelecekte de böyle bir sistemin geliştirilmesi beklenmemektedir. Adli hataları tamamen önlemek mümkün olmadığından, cezaların adli hataların tamirine imkân vermesi gerekir. Nitekim, ölüm cezasına yöneltilen en önemli eleştiri de bu cezanın tamir edilebilir olmamasından kaynaklanmaktadır.

Cezanın işlevi konusunda birçok teori geliştirilmiştir.¹⁴ Bugün için bu teorilerin hiçbirisi tek başına yeterli olmamakta, özünde hepsinin bir sentezi olan “*karma (bağdaştırıcı) teori*” cezanın işlevi konusunda en doyurucu açıklamaları getirmektedir. Buna göre, cezanın amacı kefaret ile genel ve özel önlemedir. Gerçekten de ceza bir yandan geçmişe ve geleceğe yönelikken, diğer yandan da toplumu suçtan korumayı hedeflemektedir. Failin iyileştirilmesi amacı, failin tekrar suç işlemesinin önüne geçmeyi hedefler. Toplumu eğitici, geliştirici özellikleri de olan günümüz ceza kanunları, ceza müeyyidesi ile bir yandan faili iyileştirerek topluma geri dönmesini sağlamayı (özel önleme), diğer yandan suçlunun cezalandırıldığını gören vatandaşların, suç işlemeleri hâlinde aynı şekilde cezalandırılacaklarını düşünerek suç işlemekten çekinmelerini sağlamayı (*genel önleme*) amaçlar.¹⁵ 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 3. maddesi de ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılmak istenen temel amacın, öncelikle genel ve özel önlemeyi sağlamak olduğunu açıkça düzenlemiştir.

¹³ Mustafa Tören Yücel, *Yargı Sistemi Üzerine Denemeler* (Ed: Yener Ünver), Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019, s. 241; Türkiye’deki adli hataların başlıca nedenleri hakkında bkz. Selçuk, Sami, “Şimdi, ‘Genel Af’ın Tam Zamanıdır”, (<https://t24.com.tr/yazarlar/sami-selcuk/simdi-genel-af-in-tam-zamanidir>), 26145 E.T. 30.08.2021).

¹⁴ Bu teoriler hakkında detaylı bilgiler için bkz. Toroslu, Müeyyide..., s. 36 vd.; Cengiz/ Zafer/ Çakmut, s. 541 vd.; Koca/ Üzülmüş, s. 560 vd.; Ayrıca bkz. İlhan Üzülmüş, “Ceza Sorumluluğunun Esası ve Cezalandırmanın Amacına Dair Düşünce Hareketleri”, *Atatürk Üniversitesi Erzurum Hukuk Fakültesi Dergisi*, Erzurum 2001, Cilt: 5, Sayı: 1-4, s. 265 vd.

¹⁵ Gian Domenico Pisapia, *İtalyan Ceza Hukuku Müesseseleri* (Çev: Atıf Akgüç), Adalet Bakanlığı Yayınları, 1. Baskı, Ankara 1971, s. 8; Ayrıca bkz. İzzet Özgenç/ Cumhur Şahin, *İnfaz Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2019, s. 22.

Bu hatırlatmalardan sonra görülmektedir ki, kanunlarda ağır cezaların öngörülmesi, her şeyden ve caydırıcılık kaygısından önce, cezanın son çare (*ultima ratio*) olması, orantılı olması, insanî olması ve tamir edilebilir olması gereklerine ters düşmektedir. Kaldı ki, cezaların ağırlaştırılması caydırıcılığı sağlamak için de yeterli değildir. Yapılan birçok araştırmanın gösterdiği üzere, cezaların ağırlaştırılmasının suç oranları üzerindeki etkisi oldukça sınırlıdır.¹⁶

B. CEZALARIN CAYDIRICILIĞI

Caydırıcılığı incelemekten önce vurgulamak gerekir ki, kriminolojik araştırmalara göre sadece “caydırıcılık” üzerine kurulmuş ceza adaleti sistemleri, suçu önlemede yetersiz kalmaktadır. Caydırıcılığın yanında “iyileştirme” ve “yeniden kazanma” da çağdaş ceza hukukunun kaygılarından. Gerçekten de çağdaş devlet, kamu düzeninin koruyucusu olmakla birlikte, aynı zamanda halkın eğitici ve yönlendiricisidir. Bu geliştirici işlev, ceza hukuku alanında da söz konusudur; çünkü ceza, devletin sosyal hayatı etkilemek ve onu değiştirmek için başvurduğu en etkili araçlardan biridir.¹⁷ Nitekim, özgürlükçü ceza hukuku anlayışı, suçluluğa karşı toplumu korumanın vazgeçilmez gereksinmelerinden taviz vermeksizin, her türlü terörcü cezadan, kamusal öçten, oransız sertlikten ve insanlık dışı infazdan kaçınır; sosyal savunmayı insanın özgürlüğüne ve vakarına ilişkin gereklerle uzlaştırmaya çalışır.¹⁸ Genel olarak, çağdaş ceza hukuku sistemlerinin ve Türk ceza hukukunun amacı budur.

Caydırıcılık tek başına yeterli olmasa da önemini hâlâ korumaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucu cezaları belirlerken, caydırıcılığı gözardı edemez. Caydırıcılık, kanunda öngörülen cezanın niteliği ve niceliğinden olduğu kadar, infazı aşamasından da kaynaklanmaktadır. Türkiye’de caydırıcılık konusundaki eleştiriler, cezaların niceliğine ve niteliğine ilişkin olsa da asıl sorunun cezanın infazı aşamasında olduğu açıktır.

¹⁶ Bkz. Zahir Kızmaz, “Ceza veya Kriminal Yaptırımın Suç Oranları Üzerindeki Caydırıcı Etkisi”, *Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Afyon 2005, Cilt: 7, Sayı: 2, s. 221.

¹⁷ Nevzat Toroslu, *Nasıl Bir Ceza Kanunu*, V Yayınları, 1. Baskı, Ankara 1987, s. 63.

¹⁸ Toroslu, *Nasıl...*, s. 104.

1. CEZALARIN AĞIRLIĞI

Cezaların nicelik yönünden ağırlığı, işlenen suçun niteliği ve failin kusurluluğu ile orantılı olmalıdır. Hangi suça, ne kadar ceza verileceği konusunda bir formül yahut uluslararası kabul gören bir cetvel yoktur. Olması da beklenemez. Zira, ceza kanunları, toplumdaki tepkileri de gözeterek, cezaların nicelik yönünden ağırlığını belirler. Bu tespitler, toplumların yapısına ve zamana göre değişse de suç ve ceza arasındaki orantının her zaman gözetilmesi zorunludur.

Cezaların ağırlığı konusunda, tarihsel süreçte, Bentham'ın¹⁹ şu tespitleri önemli bir etkiye sahiptir:

- Ceza, failin suç işleyerek elde etmek istediği yararı gidermek için yeterli olandan az olmamalıdır,
- Suçun yarattığı zarar oranında ceza da ağır olmalıdır,
- Suçların cezalarına bakıldığında, suç için öngörülen hafif ceza, faili daha ağır ceza öngören suçu işlemeye yöneltmemelidir,
- Ceza, her suça göre belirlenmeli ve failde, onu suç işlemekten alıkoymak bir güdü doğurmalıdır,
- Ceza belirlenirken, farklı kişilerin farklı yapılara sahip olduğu hesaba katılmalıdır,
- Cezanın mutlaklığı zayıfladığında, cezanın ağırlığının failin suçtan elde edeceği yararı aşabilmesi için artırılması gerekir,
- Ceza hükmünün verileceği zaman, failin işlendiği zamandan uzaklaştıkça, cezanın failin suçtan elde edeceği yararı aşabilmesi için artırılması gerekir,
- Fail bir suç işleme alışkanlığı gösteriyorsa, onun tarafından daha önce işlenmiş olabilecek benzer suçlardan sağladığı yararı da aşacak biçimde ceza verilmelidir,
- Ahlaken terbiye etmek amacıyla verilecek cezanın amacının gerçekleşmesi için cezaen gerekli miktarı biraz olsun aşmak yararlı olabilir,

¹⁹ Jeremy Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, Battoche Books, Kitchener, 2000, s. 140 vd.

- Kaza sonucu işlenen fiiller bakımından ceza faydasız olabileceğinden, cezayı tayin ederken bu cezayı faydasız hâle getirebilecek durumlar da hesaplanmalıdır.

Suç ve cezalar hakkında birçok konuda, İtalyan hukukçu Cesare Beccaria'nın, 1764 yılında yazdığı eseri (*Dei Delitti e Delle Pene*) hâlâ önemini korumakta ve çağdaş ceza hukukunun temelini oluşturmaktadır. Beccaria'ya göre²⁰, cezanın kendisinden beklenen etkiyi yaratabilmesi için cezanın yarattığı acının, suçun sağladığı yarardan çok olması gerekli ve yeterlidir. Ayrıca, cezanın mutlaklığının ve suçtan elde edilen yararın kaybedileceğinin de hesaba katılması gerekir. Bu sınırın (oranın) ötesine geçen her ceza fazlalıktır, yararsızdır, gereksizdir ve bu nedenle zorbalıktır. Adaletsiz kanun, kanun değildir (*lex injusta non est lex*). Bir cezanın adil olması için, insanları suç işlemekten caydıracak kadar ağır olması yeterlidir.

Çağdaş ceza kanunlarında, önceki yüzyıllara kıyasla, cezaların hafiflediğini görmek mümkündür. Öte yandan, unutulmamalıdır ki, çok ağır cezaların var olduğu dönemlerde, failler tek bir suçun cezasından yakayı kurtarmak için birçok suça karışmış; canavarca işkencelerin yapıldığı yerlerde ve yıllarda, her zaman en kanlı ve insanlık dışı suçlar işlenmiştir.²¹ Müebbet ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası gibi ömür boyu devam eden, alt ve üst sınırı olmayan sabit cezalar hâlâ mevcut olsa da, ceza kanunlarının çoğunlukla alt ve üst sınırı olan, sürekli hapis cezalarını öngördüğünü söylemek mümkündür. Bu durum, cezaların bireyselleştirilmesi için de olmazsa olmazdır.

Selçuk'a göre,²² hâkim verdiği kararda, cezanın amacını ve niteliklerini dengeli olarak, uyum içinde yansıtmalıdır. "Toplumun tepkisi" ve "suçlunun iyileştirilmesi" arasında, merkezde bulunan hâkim, cezanın amacını ve niteliklerinin bütününe gözетerek sorunu diyalektik bir yöntem ve yaklaşımla çözmelidir. Nitekim bu, suçu değil suçluyu yargılayan çağdaş ceza adaletinin gereğidir.

Somut ceza belirlenirken, failin kişiliğinin nazara alınması, cezanın bireyselleştirilmesi, caydırıcılık için olmazsa olmazdır. Ceza ada-

²⁰ Beccaria, s. 131.

²¹ Beccaria, s. 130.

²² Bkz. Sami Selçuk, "Günde Bin Davayı Sonuçlandıran Bir Yargıtay Olmanın Dayanılmazlığı", Milliyet Gazetesi, 09.11.1974.

letinde baş oyuncu, soyut kurallar ve suç olmayıp, Ferri'nin ifadesiyle suçlunun ta kendisidir.²³ Adalet, soyut kurallara göre gözünü kapatarak suçu değil, tam tersine toplumsal ve bireysel bir olgu ve öykü olan suçla beraber suçluyu yargılamak zorundadır. Suçlunun kişiliğini oluşturan etken ve öğelerin bütünü göz önünde tutmayan adalet eksik, ceza ve önlemler ise etkisizdir.²⁴ Bu nedenle, somut ceza ve ağırlığı belirlenirken, failin kişiliği nazara alınır, alt ve üst sınırı olan cezalar bakımından, bu aralıkta bir miktar, bireyselleştirilerek tespit edilir ve temel ceza ortaya konulur.²⁵

2. CEZALARIN MUTLAK VE KAÇINILMAZ OLMASI

Biçimsel kanunilik ilkesinin sonucu olarak, suç sayılan fiillerin kanunda açıkça gösterilmesi gerekir. Ceza kanunlarının kaleme alınışında geçerli olan “*açıklık ilkesi*”ne göre, neyin suç olduğu herkesin anlayabileceği şekilde ve yalın bir dille ortaya konulmalıdır. Bir diğer anlatımla kanunlar, herkes tarafından anlaşılabilmelidir (*leges ab omnibus intellegi debent*). Bundan sonra, suç sayılan fiilleri işleyen kişilerin, mutlak surette cezalandırılması gerekir. Cezaların, suçu işleyen herkese, mutlak surette uygulanması, suç işlemiş faillerin cezadan kaçabilme ihtimallerinin neredeyse olmaması, caydırıcı bir etki ortaya koymaktadır.²⁶ Yapılan birçok araştırma da bu etkiyi doğrulamaktadır.²⁷

Araştırmaların vardığı sonuçlar hukukçular bakımından şaşırtıcı olmayacaktır. Cezaların mutlak ve kaçınılmaz olması bir madalyonun iki yüzü gibidir. Yapılan araştırmalar göstermektedir ki, mutlaklık ve kaçınılmazlık, caydırıcılığı sağlamada cezaların ağırlığından daha önemlidir.²⁸ Ceza hukuku öğretisinde, ilk kez, cezaların mutlak ve

²³ Selçuk, Hukukun Dramı..., s. 228.

²⁴ Cezayı bireyselleştirirken, batılı ülkelerin uyguladığı yöntemler ve “suçlunun kişilik dosyası” hakkında detaylı bilgi için bkz. Selçuk, Hukukun Dramı..., s. 228 vd.

²⁵ Toroslu, Müeyyide..., s. 158.

²⁶ Osman Dolu/Hasan Büker/Şener Uludağ, “Türk Ceza Adalet Sisteminin Caydırıcılık Kapasitesine İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Ankara 2012, Cilt: 61, Sayı: 1, s. 80.

²⁷ Bkz. Charles R. Tittle-Alan R. Rowe, “Certainty of Arrest and Crime Rates: A Further Test of the Deterrence Hypothesis”, *Social Forces*, Oxford 1974, Cilt: 52, Sayı: 4, s. 457 vd.

²⁸ Bkz. Kızmaz, s. 222.

kaçınılmaz olması gerektiğine vurgu yapan yazarlardan olan Beccaria, bu konuda dönemini ve “ceza” kavramının seyrini değiştirmiş, caydırıcılıkta mutlaklığın ve kesinliğin önemini ortaya koymuştur. Beccaria’nın yeni bir çağı açan bu düşünceleri, bugün hâlâ modern ceza kanunlarının temelini oluşturmaktadır²⁹ ve bu nedenle unutulmamalıdır. Suçları önleyen, cezaların ağırlığı değil, “mutlak” olmasıdır.³⁰ Daha hafif, fakat mutlak ve kurtulmanın olanaksız olduğu bir ceza; kurtulma olanağı veren ve mutlaklığı şüpheli daha ağır bir başka cezanın yarattığı korkudan her zaman daha büyük bir korku doğurur. Küçük bile olsa mutlak olan kötülükler ve acılar, insanların ruhlarını her zaman ürpertirler.³¹

Ceza hukukçuları da dahil olmak üzere hiç kimse, bütün suçlar bakımından öngörülen cezaları eksiksiz, tam olarak bilemez. Nitekim, caydırıcılık açısından, cezaların türünün veya süresinin bilinmesi bir zorunluluk da değildir. Zira, suç işlemeyi düşünen kimseler, çoğunlukla o suçun cezasını değil, eğer suçu işlerlerse yakalanma ihtimallerini ve yakalanırlarsa cezanın çekirilip çekirilmeyeceğini hesaba katarlar. Anlık öfkeyle işlenen suçlarda, bunu bile hesaba katmayabilirler. Bu nedenle, suç işlemeyi düşünen kimselerin cezaların ağırlığını hesaba kattığını söylemek genellikle mümkün değildir. Türkiye’de yapılan bir araştırmada ulaşılan sonuçlar da bunu destekler niteliktedir. Örneğin, bu araştırmada, katılımcıların %32,7’si, yakalanmaktan korktukları için şimdiye kadar hiç suç işlemediklerini söylemişlerdir.³² Bir başka çalışmada ise kişilerin cezaları ne ölçüde tahmin edebilecekleri araştırılmıştır.³³ Bu çalışmada katılımcılar, cezaları tam olarak bilememiş; ancak suçla ilgili kimselerin, yaygın suçlar konusunda doğruya yakın cevaplar verebildikleri görülmüştür.

²⁹ Emine Eylem Aksoy Retornaz, “Beccaria’nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme”, *TBB Dergisi*, Ankara 2014, Sayı: 112, s. 103.

³⁰ Beccaria, s. 129.

³¹ Beccaria, s. 130.

³² Nurcan Hamzaoglu/Burcu Türk/Yasemin Sanal, “Ceza Soruşturması ve Yaptırımlarının Caydırıcılık Etkisinin Değerlendirilmesi”, *Adli Tıp Bülteni*, Ankara 2019, Sayı: 24, Cilt: 3, s. 203.

³³ Ropel Apert, “Sanctions, Perceptions, and Crime: Implications for Criminal Deterrence”, *Journal of Quantitative Criminology*, 2013, Sayı: 29, s. 78 vd.

3. CEZALARIN HIZLILIĞI

Cezalar, ne kadar hızlı ve işlenen suça yakınsa, o kadar adil ve yararlıdır. Çünkü, suçun işlenmesi ve buna karşılık gelen cezanın faile verilmesi arasındaki sürenin kısa olması, suç ve cezanın ardışık olduğunu gösterecektir. Bu sayede fail ve toplum, suçun neden, cezanın ise kesin bir sonuç olduğunu görecek, hızlılık insanların üzerinde güçlü ve kalıcı bir iz bırakacaktır.³⁴ Geciken cezaların, uzun yıllar süren yargılamaların bu açıdan yararsız ve hatta zararlı olduğu ortadadır.

Cezaların hızlılığından anlaşılması gereken, suç işlendikten sonra, suçluların en kısa sürede yakalanarak soruşturulması, kovuşturulması ve muhakeme süreçlerinin tamamlanarak, hak ettikleri cezaya çarptırılmalarıdır.³⁵ Caydırıcılık açısından yapılan araştırmalarda varılan sonuç, cezaların mutlak ve kaçınılmaz olması kadar, en kısa sürede verilmesinin de çok önemli olduğudur.³⁶

Son olarak, cezaların hızında da bir denge olmalıdır. Bir diğer anlatımla, *kaş yapayım derken göz çıkarılmamalı*, cezayı faile hızlı ulaştırmak için bu sefer de aksi yönde aşırıya kaçılmamalıdır. Genel olarak, adaletteki gecikme, insanlığın temel bir sorunu olup “geciken adalet, adalet değildir” veya “adaletteki gecikme onun reddi anlamına gelir” (*iustitiae dilatio est quaedam negatio*).³⁷ Fakat, adalet de hiçbir zaman hıza kurban edilmemelidir.³⁸ Muhakeme saat gibi işlemeli; akrep ve yelkovan ne zamanından önce ne de zamanından sonra ilerlemelidir. Roma hukukunda da denildiği gibi, muhakemede acele davranmak, caniyane bir tutumdur (*in iuricando criminosa est celeritas*).³⁹

C. TÜRKİYE’DE DURUM

Türkiye’deki durumu, cezaların ağırlığı, mutlak ve kaçınılmazlığı, hızlılığı ve bunların cezaların caydırıcılığına etkisi kapsamında değerlendirmek gerekecektir. Çalışma kapsamında bu dar çerçevede kalıncaksa da bir kere daha ve önemle belirtilmelidir ki, sadece caydırıcılığa

³⁴ Beccaria, s. 101, 102.

³⁵ Dolu/Büker/Uludağ, s. 72.

³⁶ Hamzaoglu/Türk/Sanal, s. 207.

³⁷ Ejder Yılmaz, Adalet (İnsana Yakışan Anlayış), Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2020, s. 309.

³⁸ Aynı yönde Yılmaz, s. 309.

³⁹ Beccaria, s. 217, dn. 2.

dayanan ve bunu esas alan ceza adalet sistemlerinin başarılı olması beklenmemelidir.

1. Cezaların Ağırlığı

İlkin, mevcut cezaların hem türü hem de niceliği açısından incelenmesi, yeterince ağır olup olmadığının ortaya konulması gerekir. Ayrı ayrı her suçun incelenmesine gerek olmaksızın, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen cezaların çok yüksek olduğu kabul edilmektedir.⁴⁰ İlkel toplumun çağımıza kalıntısı olan ölüm cezası kanunlarımızdan çıkartılmış olsa da özellikle mevcut hapis cezalarının süreleri bakımından ağır olduğunu söylemek mümkündür. Batılı ülkelerin ceza kanunlarındaki aynı suçlar için öngörülen cezalar dikkate alındığında, bu tespiti yapmak daha da kolaylaşacaktır.

Bu bağlamda, ağırlığı tartışma konusu yapılan “kişilere karşı suçlar”dan birkaçına bakmak yeterli olacaktır. Örneğin, Alman Ceza Kanunu, 212. Maddesinde,⁴¹ kasten öldürmenin temel şekli için asgari beş yıllık hapis cezası öngörmekte, belirli durumlarda ve çok ağır hâllerde müebbet hapis cezasına hükmedilebilmektedir. İtalyan Ceza Kanunu'nda da kasten öldürmenin basit şekli için daha yüksek bir ceza düzenlenmiş olsa da (asgari yirmi bir yıl), süreli hapis cezası tercih edilmiştir.⁴² Buna karşılık, TCK, 81. maddede, kasten öldürmenin cezasını müebbet hapis olarak belirlemiş, nitelikli hâllerin varlığı durumunda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verileceğini düzenlemiştir.

Yaralama suçunun basit şekli için de durum pek farklı değildir. Alman Ceza Kanunu 223. maddesinde yaralama suçunun basit şekli için beş yıla kadar hapis veya adli para cezası öngörmüşken; İtalyan Ceza Kanunu 581. maddede, altı aya kadar hapis veya 309 Euro'ya kadar para cezasına hükmedileceğini düzenlemiştir. TCK ise 86. maddede bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörmüştür.

⁴⁰ “Prof. İzzet Özgenç: Bu İnfaz Anlayışı ile Tahliye Olanlar Geri Döner, Sistem Cezaevine Mahkûm”, (<https://www.karar.com/prof-izzet-ozgenc-bu-infaz-anlayisi-ile-tahliye-olanlar-geri-doner-sistem-cezaevine-1556809> E.T. 30.08.2021).

⁴¹ “German Criminal Code - Strafgesetzbuch StGB”, (http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p1945 E.T. 30.08.2021).

⁴² “Codice Penale - Libro II”, (<https://www.altalex.com/documents/news/2014/10/28/dei-delitti-contro-la-persona> E.T. 30.08.2021).

Bir başka örnek ise çocuğun cinsel istismarı suçudur. Örneğin, Alman Ceza Kanunu suçun 14 yaşını tamamlamamış kimselere karşı işlenmesi hâlinde altı aydan on yıla kadar hapis cezasını öngörürken (m. 176/I); TCK çocuğu cinsel yönden istismar eden kişinin sekiz yıldan on beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağını düzenlemiştir (m. 103).⁴³

Örnekleri artırmak mümkündür. Görülmektedir ki, TCK'de düzenlenen cezalar batılı ülkelerin ceza kanunlarında düzenlenen cezalardan hafif olmayıp, birçok suç açısından daha ağırdır. Buradan çıkarılabilecek sonuç, sadece cezaları ağırlaştırmanın veya kanunlarda ağır cezalar öngörmenin, suçlulukla mücadelede kesin bir çözüm olmadığıdır.

Son olarak, geçmişte uygulanan ve çağdaş ceza hukukuyla bağdaşmayan, zaman zaman Türkiye'de de gündeme getirilen "ölüm cezası"na ilişkin istatistikler de çarpıcıdır. Yapılan birçok araştırma göstermiştir ki, ölüm cezası sanıldığı kadar caydırıcı bir ceza değildir. Nitekim, ölüm cezasının uygulandığı dönemde hem Türkiye'de hem de bu cezayı uygulayan bazı devletlerde, ölüm cezasını gerektiren suçların işlenmesinde beklenen bir azalma görülmemiştir. Ölüm cezası mevcut olsa bile, bu suçların işlenmeye devam ettiği, dolayısıyla ölüm cezasının caydırıcı bir fonksiyonunun olmadığı da ortadadır.⁴⁴ Hatta bazı araştırmalar, hapis cezalarının, ölüm cezalarından çok daha caydırıcı olduğunu ortaya koymuştur.⁴⁵ Hapis cezasının, ölüm cezasından daha caydırıcı olduğunu Beccaria da vurgulamıştır. Beccaria'ya göre *"Bir caninin öldürülmesinin dehşet verici ama geçici görünüşünden çok, özgürlükten yoksun bir insanın uzun ve acılı durumunun örnek olması, suçlara karşı çok güçlü bir dizgindir."*⁴⁶ Yapılan araştırmalar, Beccaria'nın yüz-

⁴³ Cinsel özgürlüğe karşı suçlarda İtalya, Almanya, Portekiz, Fransa ve İngiltere Ceza Kanunlarının öngördüğü ceza sürelerine ilişkin tablolar ve özellikle küçükler için işlenmesi hâlinde verilecek cezaların süreleriyle ilgili bkz. Francesco Macri, *Verso un Nuovo Diritto Penale Sessuale*, Firenze U. P., 1. Edizione, Floransa 2008, s. 428; Ayrıca, cinsel özgürlüğe karşı suçlarda 20. yüzyılın sonlarından itibaren Avrupa hukuk sistemlerinde ortaya çıkan gelişmeler için bkz. Fahri Gökçen Taner, *Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2017, s. 51 vd.

⁴⁴ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 8. Baskı, Ankara 2018, s. 565.

⁴⁵ Bkz. John E. Conklin, *Criminology*, Pearson Pub., 11. Baskı, USA 2012, s. 333 vd.

⁴⁶ Beccaria, s. 138.

yıllar önce ortaya koyduğu bu tespitleri desteklemektedir. Gerçekten de insan hafızası özellikle “tutkular” söz konusu olduğunda, anlık ve şiddetli olayları kısa sürede unutabilmektedir. Fakat, daha zayıf ama devamlı acılar karşısında savunmasızdır ve bunları daha zor unutmaktadır. Bu bağlamda, Türkiye’de caydırıcılığı artırmak için ölüm cezasının tartışılması da yararsızdır.

2. Cezaların Mutlaklığı ve Kaçınılmazlığı

Türkiye’de caydırıcılık konusunda zafiyet yaratan husus, cezaların mutlak ve kaçınılmaz olmaması ve buna ilişkin toplumda yerleşmiş olan inançtır. Öyle ki, birçok ülkede olmayan “*birkaç sene yatar çıkar*” deyiimi, dilimize çok uzun yıllar önce yerleşmiştir ve bugün hâlâ varlığını korumaktadır. Toplumda, verilen cezaların etkin şekilde uygulanmayacağına ve bir şekilde çıkış yolu bulunacağına dair inanç yerleşmiştir.⁴⁷

Türkiye’de yapılan ve geçtiğimiz yıl yayımlanan bir çalışmada, suç oranlarının azaltılması veya suçun engellenmesi için suç işleyen faillerin kısa sürede hak ettikleri ceza ile cezalandırılacakları ve hiçbir şekilde cezadan kurtulamayacakları algısının önemli olduğu sonucuna varılmıştır.⁴⁸ Araştırmaya göre⁴⁹, katılımcıların %87,7’si, hırsızlık suçlarının faillerinin yakalanamamasının, bu suçların işlenmesindeki caydırıcılığı azalttığını düşünmektedir. Yine, faili meçhul kalan öldürme suçları bakımından, faillerin yakalanamamasının caydırıcılığı azalttığını düşünen katılımcı oranı %78,7’dir. Gerçekten de suç işleyen bireylerin çeşitli nedenlerle yakalanamamaları hem failleri hem de suç işlemeyi düşünen kimseleri daha çok cesaretlendirmektedir.⁵⁰

Cezaların mutlak ve kaçınılmazlığını erozyona uğratan ve bu nedenle çok dikkatli ve özenli uygulanması gereken af ve koşullu salıverilme gibi kurumlara ilişkin sonuçlar da şaşırtıcı değildir.⁵¹ Anılan

⁴⁷ “Cezaların artması caydırıcı değil, önemli olan...”, (<https://www.hurriyet.com.tr/eg/cezalarin-artmasi-caydirici-degil-onemli-olan-28284419> E.T. 30.08.2021).

⁴⁸ Hamzaoglu/Türk/Sanal, s. 207.

⁴⁹ Hamzaoglu/Türk/Sanal, s. 203.

⁵⁰ Belirtmek gerekir ki, Türkiye’deki faili meçhul dosya sayısı azımsanamayacak ölçüdedir. 2010 yılına kadar, hazırlık soruşturmasındaki faili meçhul dosyaların istatistikleri için bkz. Yücel, s. 189.

⁵¹ Af kurumunun lehinde ve aleyhindeki görüşler hakkında bkz. Selahattin Keyman, Türk Hukukunda Af, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1.

araştırmada, af ve benzeri uygulamaların caydırıcılığı azalttığını düşünenlerin oranı %70,2'dir. Yine, etkin pişmanlığın caydırıcılık etkisini azalttığını düşünenlerin oranı %67,4; iyi hâl indiriminin caydırıcılık etkisini azalttığını düşünenlerin oranı ise %70,8'dir.

Suçların affa uğratılması, suçların cezasız kalabileceğini, cezanın suçların kaçınılmaz sonucu olmadığını göstermektedir. Dolayısıyla, suçlularda cezaya çarptırılmama veya cezadan kurtulma umudunu doğurmaktadır. Bu nedenle, af ve benzeri kurumların nadiren ve çok dikkatli uygulanması gerekir. Sık ve özensiz af uygulamaları, caydırıcılığa zarar vermektedir. Bu sayede cezaevinden çıkan mahpusların önemli bir kısmının, kısa sürede tekrar suç işleyerek, ceza infaz kurumlarına geri dönmesi de⁵² hem af kurumunu sorgulatmakta hem de toplumdaki ceza adalet sistemine olan inancı azaltmaktadır.

Fransa kökenli koşullu salıverilme kurumu, Türkiye'de amacından saptırılmıştır. Suçlu açısından bir lütuf olması gereken şartlı salıverilme kurumu, Türkiye'de bir "hak" görünümü almıştır. Ceza infaz kurumlarında hükümlülere ve hatta sanık avukatlarına, hükümlülük süresi sorulduğunda, hemen daima bu sürenin üçte ikisini hesaplayarak vermektedirler.⁵³ Koşullu salıverilme kararları alınırken verilen "iyi hâl" belgesi de Türkiye'de yetkisiz kişilerce ve dikkatsizce verilmektedir.⁵⁴ Uygulamadaki bu çarpıklıklara ve yanlışlara tanık olan suçluların, koşullu salıverilmeyi bir hak olarak görmesi ve eksik infaz edilen cezalardan çekinmemeye başlaması doğal ve kaçınılmazdır.

Baskı, Ankara 1965, s. 14 vd.

⁵² Son infaz kanunuyla tahliye olan mahpuslardan da bir iki gün gibi çok kısa süre içinde suç işleyenler olmuştur.

⁵³ Sami Selçuk, Çürütmeler, Tekin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 1990, s. 261; Belirtmek gerekir ki, koşullu salıverilmede oranlar Nisan 2020 tarihinde yapılan değişikliklerle muhtelif suçlar bakımından farklılaştırılmıştır.

⁵⁴ Detaylı bilgi için bkz. Sami Selçuk, "Başkalaşım ile 'Af' Böceğine Dönüşen 'Koşullu Salıverilme' ve Bu Kurumu Anayasal Çoğunluktan Kaçırmanın Doğuluca Öyküsü", <https://t24.com.tr/yazarlar/sami-selcuk/baskalasim-la-af-bocegine-donus-en-kosullu-saliverme-ve-bu-kurumu-anayasal-cogunluktan-kacirmanin-doguluc-a-oykusu>, 26020 E.T. 30.08.2021). Koşullu salıverilmenin "rutinleştirilmesi" hakkında bkz. İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, Ankara 2019, s. 785-786.

Son olarak, af kanunu niteliğinde olmasa da⁵⁵, koşullu salıverilme, denetimli serbestlik gibi kurumları ve infaz sürelerini etkileyen Nisan 2020 infaz değişikliğiyle yaklaşık doksan bin mahpusa tahliye yolu açılmıştı.⁵⁶ Bu değişikliklere yöneltilen en önemli eleştirilerden biri, asıl amacın üç yüz bine yaklaşan ceza infaz kurumu nüfusunu azaltmak olduğu, belki de bu nedenle, teklifin genel gerekçesinde, hangi ceza siyasetinin güdüldüğüne ve buna neden ihtiyaç duyulduğuna dair bir açıklamaya yer verilmemesiydi.⁵⁷ Kaldı ki bu düzenlemeyle, koşullu salıverilme kurumunun özüne ve mantığına aykırı olarak işlenen “suç”lara göre tahliyeler gerçekleştirilmiş, mahpusların infaz sırasındaki hâlleri, topluma dönmeye hazır olup olmadıkları dikkate alınmamıştır. Öyle ki, tahliye olur olmaz birçok suçlu tekrar suç işlemeye başlamış, tartıştığı kişiyi taşla başına defalarca vurarak öldüren⁵⁸, emekli polis memurunu döverek parasını ve evinin anahtarlarını alan⁵⁹, tahliyesinin ertesi günü motosiklet çalan⁶⁰ kişilerin haberleri medyaya yansımıştır. Bu durum, şüphesiz, ceza adalet sistemine olan inancı da derinden sarsmıştır.

İsabetli olarak belirtildiği üzere, cezaların infazı ve bunların süresini etkileyecek düzenlemeler yapılırken, mahpusların işlediği suçlardan hareket edilmemeli; mahpusun örgütlülük, tehlikelilik, mükerrirlik gibi durumları yani “suçlu” dikkate alınmalı, tekrar suç işleyerek

⁵⁵ Köksal Bayraktar, “İnfaz Kanunu”, (<https://www.cumhuriyet.com.tr/yazarlar/olaylar-ve-gorusler/infaz-kanunu-1734342> E.T. 30.08.2021).

⁵⁶ “İnfaz Paketi Resmî Gazete’de: Cezaevlerinden Yaklaşık 90 Bin Kişiyi Tahliye Yolu Açıldı”, (<https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-52269724> E.T. 30.08.2021).

⁵⁷ Adem Sözüer/İzzet Özgenç/Mahmut Koca, “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi’nin Değerlendirilmesi”, s. 12 ([https://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=infaz-kanunu-degisiklik-teklifi-degerlendirmesi-\(2020.04.06\).pdf](https://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=infaz-kanunu-degisiklik-teklifi-degerlendirmesi-(2020.04.06).pdf) E.T. 30.08.2021).

⁵⁸ “Cezaevinden Çıktığı Gibi Tartıştığı Kişiyi Taşla Öldürmüş”, (<https://www.haberturk.com/cezaevinden-cikti-tartistigi-kisiyi-tasla-oldurdu-2651039> E.T. 30.08.2021).

⁵⁹ “Emekli Polisi Dövüp, Parasını Gasbeden Şüpheli Yakalandı”, (<https://www.haberturk.com/emekli-polisi-dovup-parasini-gasbeden-supheli-yakalandi-2655618> E.T. 30.08.2021).

⁶⁰ “Özgürlüğü 1 Gün Sürdü... Cezaevinden Çıktı, Motosiklet Çalıp Tekrar Tutuklandı”, (<https://www.haberler.com/ozgurlugu-1-gun-surdu-cezaevinden-cikti-motosiklet-13145991-haberi/> E.T. 30.08.2021).

infaz sistemine dâhil olmasını önleyici tedbirler de öngörülmelidir.⁶¹ Aksi hâlde, görüldüğü üzere, tahliye edilenler hızlıca yeni suçlar işleyerek ceza infaz kurumlarına dönmekte ve hem ceza adalet sistemine hem de cezaların caydırıcılığına olan inanç tükenmektedir.

3. Cezaların Hızlılığı

Türkiye’de ceza muhakemesinin ve bunun bir sonucu olarak cezaların hızlılığının sağlandığını söylemek zordur.⁶² Yavaş işleyen sistemde, dava sayısı da hızla artmakta ve bu yükün üstesinden genel af kanunları ile gelinebilmektedir.⁶³ Bunun sonucunda hem yargıya duyulan güven hem de cezaların caydırıcılığı zarar görmektedir.

2020 yılında da “reform” çalışmalarının en önemli maddelerinden biri genel olarak yargıda “süre”lerdir. Yargıda hedef süre uygulaması ile her bir dava ve soruşturmanın “hedeflenen” sürede tamamlanması amaçlanmıştır. Adalet Bakanlığı da yargıda hedef süre uygulamasını, “...yargılama ve soruşturma sürelerinin kısaltılmasını amaçlayan bir dava yönetim sistemi”⁶⁴ şeklinde tanımlamıştır. Buradan da anlaşılabileceği üzere, yargılama süreleri ve bunun doğal bir sonucu olarak “cezaların hızlılığı” Türkiye’de hâlâ bir sorundur ve “reform” çalışmalarının konusudur.

Yargılamanın yavaşlığı mağdurlar ve tanıklar bakımından da sorunlar doğurmaktadır. Özellikle mağdurlar, uzun süren yargılama boyunca manevi olarak yıpranmakta, suçlunun kayırıldığını düşünmektedir.⁶⁵ Sürüncemede kalan yargılamaların, mağdurları sindirdiği, suçlulara cesaret verdiği açıktır. Hatta, bir noktadan sonra mağdurların “nasılsa bir şey olmuyor” düşüncesiyle suçu ihbar bile etmemeleri anlaşılabilir bir durumdur.

⁶¹ Sözüer/Özgenç/Koca, s. 15.

⁶² Ömer Ömeroğlu, “Suç Korkusu, Cezanın Caydırıcılığı ve Küçük Suçlar”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Ankara 2012, Cilt: 16, Sayı: 4, s. 350.

⁶³ Yücel, s. 252.

⁶⁴ “Yargıda Hedef Süre Uygulaması Başladı”, (<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir> E.T. 30.08.2021).

⁶⁵ Yücel, s. 253.

SONUÇ

Cezaların caydırıcılığı, insanların kişiliğinden ceza adalet sisteminin bütününe kadar birçok nedene bağlıdır. Hiçbir neden, caydırıcılığı tek başına sağlamakta yeterli değildir. Fakat, bu çalışma bakımından ele alınan nedenler incelendiğinde, cezaların ağırlığındansa, mutlak ve kaçınılmaz olması gerektiği ortadadır. Türkiye’de de cezaların ağırlığından ziyade *“mutlaklık ve kaçınılmazlık”* açısından sorunlar olduğu görülmektedir.

TCK’da suç karşılığı öngörülen soyut cezalar yeterince ağırdır. Fakat, yapılan düzenlemeler ve uygulama, öngörülen cezaları erozyona uğratmaktadır. Örneğin, son infaz düzenlemeleriyle yapılan değişiklikler, on yıl hapis cezası alan bazı hükümlülerin iki yıl cezaevinde kaldıktan sonra (koşullu salıverilme ve denetimli serbestlik marifetiyle) tahliye olması sonucunu doğurmuştur. Bu durum, toplumda çoktan yer edinmiş olan *“birkaç sene yatar çıkar”* algısını haklı kılmakta, suç işlemeyi düşünen kimseleri teşvik etmektedir. Nitekim, on yıllık hapis cezasını iki yılın sonunda tahliyeyle sonuçlandıran düzenlemelerin; beş yıl hapis cezası öngören fakat bunun tamamının ciddiyetle infazını sağlayan düzenlemelerden daha caydırıcı olduğunu söylemek mümkün değildir. Unutulmamalıdır ki, *“birkaç sene yatar çıkar”* gibi caydırıcılığı azaltan inançlar, cezaların ağır olduğu hukuk düzenlerinde yer bulabilir. Cezaların mutlak ve kaçınılmaz olarak uygulandığı hukuk düzenlerinde bu gibi inançlar kolay kolay yer edinemez.

Caydırıcılık bakımından dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da insanlardaki *“cezaevine girme korkusu”*dur. Bu çarpık uygulamaların, cezaevine girmemiş kimselerdeki cezaevine girme korkusunu da azalttığını, insanlarda *“ceza alsam bile kısa sürede çıkarım”* şeklinde bir inanç yarattığını söylemek mümkündür.

Şu hâlde, sıklıkla tartışılan caydırıcılık bakımından cezaların ağırlığının çok da önemli olmadığı, kaldı ki TCK’de cezaların zaten ağır olduğu ortadadır. Ağır cezaların daha da ağırlaştırılmasını istemek, gerçek ve temel sorunları halı altına süpürmekten başka bir şey değildir. Türkiye’deki caydırıcılık sorununun çözümü için önceliğin cezaların mutlak ve kaçınılmaz olmasına verilmesi, ayrıca hızlılığın sağlanması gerekmektedir. Yine bu bağlamda, af, erteleme, koşullu salıverilme, denetimli serbestlik gibi cezaları erozyona uğratan kurumların da amacından saptırılmadan, özenli uygulanması zorunludur.

Yaklaşık üç yüz yıl önce, henüz yirmi altı yaşındayken ortaya koyduğu yapıtla hukuk ve insanlık tarihini etkileyen, ceza hukukunun özünü görkemli biçimde özetleyen büyük düşünür Cesare Beccaria'nın şu satırlarını unutmamak gerekir: *"Bir cezanın, bir ya da birden çok kişi tarafından bir yurttaşla karşı uygulanan kaba bir güç, şiddet olmaması ve sayılmaması için, her şeyden önce kesinlikle herkese açık, çabuk, kaçınılmaz, belli koşullarda olabilir yaptırımların en ılımlısı ve en azı, suçların ağırlığıyla orantılı ve yasalar tarafından belirlenmiş bulunması zorunludur."*⁶⁶

Ve nihayet, genel olarak, suçluları cezalandırmaktansa suç işlenmesini önlemeye çalışmanın daha doğru ve çağdaş ceza hukuku sistemlerinin ilk hedefi olduğunu hatırlamak gerekir. İyi bir yazılı hukukun temel amacı budur.⁶⁷ Sadece "caydırma" amacıyla düzenlenen cezalar yetersiz kalmaktadır. Toplumun bilinçlendirilmesi, insancıl, gerçekçi ve adil uygulamalardan oluşturulan ceza politikalarının bir bütün olarak geliştirilmesi zorunludur.

Kaynakça

Kitaplar

- Akbulut Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 6. Baskı, Ankara 2019.
- Antolisei Francesco, Manuale di Diritto Penale Parte Generale, Giuffrè, 16. Edizione, Milano 2003.
- Artuk M. Emin/Gökçen Ahmet/Alşahin M. Emin/Çakır Kerim, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 12. Baskı, Ankara 2018.
- Beccaria Cesare, Suçlar ve Cezalar Hakkında (Çev: Sami Selçuk), İmge Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Bentham Jeremy, An Introduction to the Principles of Morals and Legislation, Batocche Books, Kitchener, 2000.
- Centel Nur/Zafer Hamide/Çakmut Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınları, 10. Baskı, Ankara 2017.
- Conklin John E., Criminology, Pearson Pub., 11. Baskı, USA 2012.
- Demirbaş Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara 2019.
- Hafizoğulları Zeki, Ceza Normu, US-A Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 1996. (Kısaltma: Norm...)

⁶⁶ Beccaria, s. 222.

⁶⁷ Beccaria, s. 201.

- Hafizoğulları Zeki/Özen Muharrem, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, US-A Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara 2015.
- Hakeri Hakan, Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, 21. Baskı, Ankara 2017.
- Keyman Selahattin, Türk Hukukunda Af, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, Ankara 1965.
- Koca Mahmut/Üzülmez İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara 2019.
- Macri Francesco, Verso un Nuovo Diritto Penale Sessuale, Firenze U. P., 1. Edizione, Floransa 2008.
- Mantovani Ferrando, Diritto Penale, Cedam, 4. Edizione, Padova 2001.
- Özbek Veli Özer/Doğan Koray/Bacaksız Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara 2019.
- Özgenç İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, Ankara 2019.
- Özgenç İzzet/Şahin Cumhur, İnfaz Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2019.
- Pisapia Gian Domenico, İtalyan Ceza Hukuku Müesseseleri (Çev: Atıf Akgüç), Adalet Bakanlığı Yayınları, 1. Baskı, Ankara 1971.
- Selçuk Sami, Çürütmeler, Tekin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 1990.
- Selçuk Sami, Kendini Tüketen Hukukun Dramı-Bir Doğululaşma Serüveni, İmge Kitabevi, Ankara 2015. (Kısaltma: Hukukun Dramı...)
- Soyaslan Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 8. Baskı, Ankara 2018.
- Taner Fahri Gökçen, Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2017.
- Toroslu Haluk, Ceza Müeyyidesi, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2010. (Kısaltma: Müeyyide...)
- Toroslu Nevzat, Nasıl Bir Ceza Kanunu, V Yayınları, 1. Baskı, Ankara 1987. (Kısaltma: Nasıl...)
- Toroslu Nevzat/Toroslu Haluk, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, 25. Baskı, Ankara 2019. (Kısaltma: Genel...)
- Yılmaz Ejder, Adalet (İnsana Yakışan Anlayış), Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2020.
- Yücel Mustafa Tören, Yargı Sistemi Üzerine Denemeler (Ed: Yener Ünver), Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019.

Makaleler

- Aksoy Retornaz Emine Eylem, "Beccaria'nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Ankara 2014, Sayı: 112, s. 93-106.
- Apert Ropel, "Sanctions, Perceptions, and Crime: Implications for Criminal Deterrence", *Journal of Quantitative Criminology*, 2013, Sayı: 29, s. 67-101.
- Dolu Osman/Büker Hasan/Uludağ Şener, "Türk Ceza Adalet Sisteminin Caydırıcılık Kapasitesine İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Ankara 2012, Cilt: 61, Sayı: 1, s. 69-106.

- Hamzaoğlu Nurcan/Türk Burcu/Sanal Yasemin, "Ceza Soruşturması ve Yaptırımlarının Caydırıcılık Etkisinin Değerlendirilmesi", *Adli Tıp Bülteni*, Ankara 2019, Sayı: 24, Cilt: 3, s. 198-208.
- Kızmaz Zahir, "Ceza veya Kriminal Yaptırımın Suç Oranları Üzerindeki Caydırıcı Etkisi", *Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Afyon 2005, Cilt: 7, Sayı: 2, s. 210-231.
- Ömeroğlu Ömer, "Suç Korkusu, Cezanın Caydırıcılığı ve Küçük Suçlar", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Ankara 2012, Cilt: 16, Sayı: 4, s. 329-370.
- Selçuk Sami, "Suç, Suçun Öz Nitelikleri ve Tanımı", Prof. Dr. Feridun Yenisey'e Armağan, Cilt: 1, İstanbul 2014, s. 85-106.
- Tittle Charles R./Rowe Alan R., "Certainty of Arrest and Crime Rates: A Further Test of the Deterrence Hypothesis", *Social Forces*, Cilt: 52, Sayı: 4, Oxford 1974, s. 455-462.
- Üzülmez İlhan, "Ceza Sorumluluğunun Esası ve Cezalandırmanın Amacına Dair Düşünce Hareketleri", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Erzincan 2001, Cilt: 5, Sayı: 1-4, s. 259-294.

Çevrimiçi Kaynaklar

- "Cezaevinden Çıktığı Gibi Tartıştığı Kişiyi Taşla Öldürmüştü", (<https://www.haberturk.com/cezaevinden-cikti-tartistigi-kisiyi-tasla-oldurdu-2651039> E.T. 30.08.2021).
- "Cezaların artması caydırıcı değil, önemli olan...", (<https://www.hurriyet.com.tr/ege/cezalarin-artmasi-caydirici-degil-onemli-olan-28284419>, E.T. 30.08.2021).
- "Codice Penale – Libro II", (<https://www.altalex.com/documents/news/2014/10/28/dei-delitti-contro-la-persona> E.T. 30.08.2021).
- "Emekli Polisi Dövüp, Parasını Gasbeden Şüpheli Yakalandı", (<https://www.haberturk.com/emekli-polisi-dovup-parasini-gasbeden-supheli-yakalandi-2655618> E.T. 30.08.2021).
- "German Criminal Code – Strafgesetzbuch StGB", (http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p1945 E.T. 30.08.2021).
- "İnfaz Paketi Resmî Gazete'de: Cezaevlerinden Yaklaşık 90 Bin Kişiyi Tahliye Yolu Açıldı", (<https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-52269724> E.T. 30.08.2021).
- "Özgürlüğü 1 Gün Sürdü... Cezaevinden Çıktı, Motosikler Çalıp Tekrar Tutuklandı", (<https://www.haberler.com/ozgurlugu-1-gun-surdu-cezaevinden-cikti-motosiklet-13145991-haber/> E.T. 30.08.2021).
- "Prof. İzzet Özgenç: Bu İnfaz Anlayışı ile Tahliye Olanlar Geri Döner, Sistem Cezaevine Mahkûm", (<https://www.karar.com/prof-izzet-ozgenc-bu-infaz-anlayisi-ile-tahliye-olanlar-geri-doner-sistem-cezaevine-1556809> E.T. 30.08.2021).
- "Yargıda Hedef Süre Uygulaması Başladı", (<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir> E.T. 30.08.2021).
- Bayraktar Köksal: "İnfaz Kanunu", (<https://www.cumhuriyet.com.tr/yazarlar/olaylar-ve-gorusler/infaz-kanunu-1734342> E.T. 30.08.2021).
- Selçuk Sami, "Başkalaşımla 'Af' Böceğine Dönüşen 'Koşullu Salıverilme' ve Bu Kuru-

mu Anayasal Çoğunluktan Kaçırmanın Doğuluca Öyküsü", (<https://t24.com.tr/yazarlar/sami-selcuk/baskalasim-la-af-bocegine-donusen-kosullu-saliverme-ve-bu-kurumu-anayasal-cogunluktan-kacirmanin-doguluca-oykusu,26020> E.T. 30.08.2021).

Selçuk Sami, "Şimdi, 'Genel Af'ın Tam Zamanıdır", (<https://t24.com.tr/yazarlar/sami-selcuk/simdi-genel-af-in-tam-zamanidir,26145> E.T. 30.08.2021).

Sözüer Âdem/Özgenç İzzet/Koca Mahmut, "Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi'nin Değerlendirilmesi" ([https://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=infaz-kanunu-degisiklik-teklifi-degerlendirmesi-\(2020.04.06\).pdf](https://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=infaz-kanunu-degisiklik-teklifi-degerlendirmesi-(2020.04.06).pdf) E.T. 30.08.2021).

Diğer Kaynaklar

Selçuk Sami, Günde Bin Davayı Sonuçlandıran Bir Yargıtay Olmanın Dayanılmazlığı, Milliyet Gazetesi, 09.11.1974.

