

İnfaz Kanunu Değişiklikleri: Ne Değişti, Kimler Yararlanacak?

Murat Volkan Dülger*/Ruhsar Köse*/Onur Özkan*/Merve Bakdur*

Son zamanlarda toplum gündemini meşgul eden en önemli gelişmelerden birini, 5275 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun”da 7242 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile yapılan değişiklik paketi oluşturmaktadır. İnfaz Yasası’nda yapılan değişiklikler ile, resmi rakamlar olmasa da, ilk aşamada 45 bin, ikinci aşamadakilerle birlikte toplamda 90 bine yaklaşan sayıdaki mahkumun cezaevlerinden tahliye olacağı düşünülmektedir.

Değişikliklere yönelik kamuoyu tepkisi incelendiğinde, konuya ilişkin farklı pek çok görüşün bulunduğu ve bu değişikliklerin olumlu mu yoksa olumsuz mu olduğu hususunda uzlaşmaya varılmadığı görülmektedir. Ancak özellikle pek çok akademisyen ve hukukçu, değişikliklere karşıdır. Değişiklikler ile örtülü bir af getirildiği, infaz uygulamasının daha karmaşık bir hale sokulduğu savunulmaktadır. **Biz de bu fikre katılıyoruz; bir af yapılacaksa bunun ne şekilde gerçekleştirileceği Anayasa’nın 87. maddesinde açıkça düzenlenmiş olup bunu “örtülü” şekilde sağlamak Anayasaya ve hukuka aykırıdır.** Bunun yanında değişiklikler, aşağıda inceleneceği gibi, infaz sistemini adaletsiz, eşitsiz ve belirsiz bir hale sokmaktadır.

Öncelikle, yapılan değişikliklerin esas amacı belirsizdir. Bir taraftan korona virüs salgını esas alınırken; öte yandan, bir Türkiye klasiği olarak cezaevlerinin boşaltılması da amaçlanmaktadır. **Cezaevleri boşaltılırken, diğer yandan bazı suçlara ilişkin cezalar arttırılmaktadır.** Korona virüs salgını esas alınırken, hüküm giyse cezası infaz dahi edilmeyecek olan çok sayıda tutuklu içeride kaderine terk edilmiş durumdadır.

Özellikle hiçbir şekilde suç oluşturmaması gereken “düşünce suçlarından” tutuklu olanlar, “terör” ya da çeşitli kisveler altında cezaevlerinde tutulmaktadırlar. Oysa bu insanlar düşüncelerini beğenmesek de cezaevindeyken düşünmeye, düşündüklerini ifade etmeye ve dolayısıyla “suç işlemeye” devam etmektedirler.

* Avukat, Doç. Dr., İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, volkan.dulger@dulger.av.tr.

* Avukat, İstanbul Barosu, L.L.M., ruhsar.kose@dulger.av.tr.

* Stajyer Avukat, İstanbul Barosu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Öğrencisi, onur.ozkan@dulger.av.tr.

* Stajyer Avukat, İstanbul Barosu, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn L.L.M., merve.bakdur@dulger.av.tr.

¹ 15 Nisan 2020 Tarihli ve 31100 Sayılı Resmî Gazete yayımlanan 14 Nisan 2020 tarihli ve 7242 sayılı Kanun.

Düzenlemede geçici ve kalıcı düzenlemelere birlikte yer verilmiştir. İnfaz sisteminin en önemli iki kavramı olan denetimli serbestlikte geçici bir düzenleme, koşullu salıverilmede ise kalıcı bir değişiklik yapılmaktadır. Düzenleme ile, yapısal sorunlar (cezaevlerindeki doluluk oranları) ile dönemsel sorunlar (korona virüs salgını) birlikte çözülmeye çalışılmaktadır. Bu durum da değişiklikler ile adaletsiz ve eşitsiz sonuçlar doğurmasına yol açmaktadır.

Değişiklikler, öncelikle tablo şeklinde görselleştirilmiştir. Aşağıdaki tabloda yapılan değişiklikler, suç ve suçlu bazında açık, detaylı ve renklendirilmiş bir şekilde incelenebilir:

SUÇ TÜRÜ	KOŞULLU SALIVERME	DENETİMLİ SERBESTLİK		HÜKÜMLÜ
		30.03.2020 öncesinde işlenen suçlar	30.03.2020 sonrasında işlenen suçlar	
Kasten Öldürme Suçları (TCK 81-82-83)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
İşkence ve Eziyet Suçları (TCK 94-95-96)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Kasten Yaralama (TCK 86/3-a, b- bağlantılı 87)	1/2	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Kasten Yaralama (TCK 86/3-a, b dışındakiler)	1/2	3 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama (TCK 87/2-d)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama (TCK 87/2-d dışındaki)	1/2	3 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Cinsel Suçlar (TCK 102/1- 104/1-105)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin
Cinsel Suçlar (TCK 102/2- 103-104/2,3)	3/4	1 yıl	1 yıl	Yetişkin
Cinsel Suçlar (Tamamı)	2/3	1 yıl	1 yıl	Çocuk
Cinsel Suçlar (28.06.2014 öncesi tamamı)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı işlenen suçlar (TCK 132-138)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu (TCK 188)	3/4	1 yıl	1 yıl	Yetişkin
Uyuşturucu veya yarıcı madde imal ve ticareti suçu (TCK 188)	2/3	1 yıl	1 yıl	Çocuk
Uyuşturucu veya yarıcı madde imal ve ticareti suçu (28.06.2014 öncesi TCK 188)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Örgüt Suçları (TCK m. 220)	2/3	3 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Casusluk Suçları (TCK 326-339)	2/3	1 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Devletin güvenliğine vs. karşı suçlar (TCK 302-325, TMK m.3 kapsamındakiler)	3/4	1 yıl	1 yıl	Yetişkin
Terör Suçları	3/4	1 yıl	1 yıl	Yetişkin
Terör Suçları	2/3	1 yıl	1 yıl	Çocuk
Mit Kanunu kapsamındaki suçlar	2/3	3 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk
Mükerrerler	2/3			Yetişkin/Çocuk
Diğer Suçlar	1/2	3 yıl	1 yıl	Yetişkin/Çocuk

I. İnfaz Kanunu²'nda Ne Değişiyor?

1. Koşullu Salıverilme

Koşullu salıverilme oranı değişiklik öncesi 2/3 idi. Değişiklik sonrası, ana kural 1/2 olarak düzenlenmiştir. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında otuz altı yıl, otuz yıla ve müebbet hapis cezalarında otuz yıl, yirmi dört yıla düşürülmüştür. Yani 5275 sayılı Kanun öncesine geri dönmüştür. Penoloji, yaptırım (cezalandırma) bilimi, açısından nasıl bilimsel veriler elde edilmiştir ki, cezaların bu şekilde infaz edilmesinden vazgeçilmiştir? Bu konuda tek bir sözcük dahi edilmemiştir. Bu da bu değişikliklerin aklın ve bilimin doğrultusunda değil, başka amaçlarla, günü kurtarmak için yapıldığını göstermektedir. Oysa 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun'daki bu oranları içeren düzenlemeler de bu iktidar döneminde yürürlükten kaldırılarak 5275 sayılı İnfaz Kanunu ve onun yüksek infaz oranları getirilmiştir. Aradan geçen 15 yılda değişen nedir? Bu sorunun yanıtını bizim gibi tüm ceza hukukçularının merak ettiğini düşünmekteyiz.

Ancak yukarıdaki tabloda da belirtildiği gibi bazı suçlar istisna tutulmuş ve 1/2'lik oran dışında bırakılmıştır. Kimi suçlar için bu oran 2/3 iken, kimileri için ise 3/4 oranındadır. Bazı suçların istisna tutulması, “eşitlik ilkesine” (Anayasa m. 10) aykırı bulunup Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilebilir. Nitekim basında da Cumhuriyet Halk Partisi'nin düzenlemeyi Anayasa Mahkemesi önüne getireceği ve iptal başvurusunda bulunacağı belirtilmiştir. Acaba kanunu bu şekilde geçiren partiler, bunun dana önce de olduğu gibi Anayasa Mahkemesi'ne soyut norm denetimine (iptal davası) götürüleceğini ve olası bir iptal halinde düzenlemenin genişletilmesinin yol açacağı kamuoyu tepkisini iptal davasını açan ana muhalefet partisine ve olası kararı verecek Anayasa Mahkemesi'ne mi yıkmak istemiştir? Tabi ki bizler politikacı olmadığımız için böyle ince konuları düşünmüyor, düşünemiyoruz. Ancak görünen köy de kılavuz istememektedir!

Koşullu salıverilmede 1/2 kapsamına alınan suçlar ve bunun dışında bırakılan suçlar incelendiğinde “oransızlık” ve “eşitsizlik” gözlere çarpmaktadır. Örneğin göçmen kaçakçılığının oranı 1/2 iken, uyuşturucu kaçakçılığı 3/4; insan ticareti 1/2 iken, uyuşturucu ticareti 3/4 olamaz, olmamalıdır.

Yine cinsel saldırının basit hali, istisna ve 2/3'dir. Örnek vermek gerekirse, cinsel amaçla bir yetişkinin saçını okşayan failin cezasının üçte ikisini ceza infaz kurumundan çekmesi gerekirken, failin aynı kişiyi “fuhuşa sürüklemesi” (insan ticareti) halinde ise yalnızca yarısının çektilmesi yeterli görülmektedir. Keza, “özel hayatın gizliliğine ilişkin suçlar” istisna iken, örneğin nitelikli dolandırıcılık değildir. **Sözgelimi, başkasına ait özel görüntüleri sosyal medyadan yayan failin; “Çiftlik Bank” dolandırıcılığına nazaran daha ağır infaz koşullarına tabi tutulması eşitsizlik yaratmaktadır.**

² Tam adı ile; Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun, Resmî Gazete Tarihi: 29.12.2004, R. G. Sayısı: 25685.

Benzer bir durum, kasten yaralamanın neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerine ilişkin de geçerlidir. Kastan yaralama fiilinin mağdurun “yüzünde sürekli değişikliğe” (TCK m. 87/2-d) neden olması istisna tutulmuş ve 2/3'lük şartlı salıverilme oranına tabi tutulacağı düzenlenmiştir. Öte yandan, diğer neticesi sebebiyle ağırlaşmış haller için 1/2'lik oran uygulanacaktır. Örneğin fail, aynı fiilinden dolayı mağdur “iyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmiş” ise 1/2, “yüzünde sürekli değişikliğe” neden olmuşsa 3/4 koşullu salıverilmeden yararlanacaktır. Türk Ceza Kanunu'nda dahi bu neticeler birbirinden ayırt edilmemiş ve aynı cezaya tabi tutulmuş iken, infazlarındaki farklılık nedendir? Demek ki şayet Türkiye'nin gündemine, *Berfin Özek*'in başına gelenler yerine, başka üzücü bir olay gelse ve o konuşulsa, bu kez o hüküm istisna tutulacak ve infazı ağırlaştırılacaktı. **Kanun koyucu geçici ve öznel durumlara yönelik, kalıcı düzenlemeler getirme ve adalet duygusuna yönelik “ağızlara birer parmak bal çalma” huyundan vazgeçmelidir.** Kişilerin kaybolmuş adalet duygusu, yap-boz şeklinde ve günün sıcaklığı içerisinde getirilen kalıcı düzenlemelerle sağlanamaz. **Bu duygu, ancak bilimsel, adil, eşit ve düzenli bir infaz uygulaması ile yeniden sağlanabilir.**

Sonuç olarak, koşullu salıverilme değişikliğinin eşitsizlik yarattığı ve kimi ağır suçlarda infazın daha hafif iken, görece daha hafif suçlarda infazın şartlarının, “nabza göre şerbet” mantığıyla, daha ağır olduğu kanaatindeyiz. Bu bakımdan, Anayasa Mahkemesi'nin düzenlemeyi Anayasa m. 10'a aykırı bulması ve tıpkı “Rahşan Affı”nda olduğu gibi kapsamı genişletmesi olası gözükmemektedir.

Sorular

- **Düzenleme kimleri kapsar?**

Düzenleme ile kalıcı bir değişiklik yapılmıştır. Bundan sonra, 1/2'lik oran esas alınarak koşullu salıverilme hesaplanacaktır. Düzenleme, 2/3'lük süreyi 1/2'ye indirdiğinden lehe bir düzenlemedir. Dolayısıyla derhal uygulanacaktır (TCK m. 7/3). Bu bakımdan mahkumiyeti kesinleşmiş kişiler hakkında derhal uygulanır.

- **Tutuklular ve hüküm özlüler (ilk derece mahkemesinde mahkûm olup istinaf ve temyiz gibi kanun yoluna başvuranlar) düzenlemeden yararlanırlar mı?**

Mahkumiyeti kesinleşmemiş, henüz soruşturma ya da kovuşturma aşamasındaki tutuklu kişiler; **mahkûm olduklarında** 1/2'lik düzenlemeden yararlanırlar. Hatta ileride kanun koyucu, düzenlemeyi değiştirip şartları ağırlaştırdığında dahi 1/2'lik oran lehe olduğundan yararlanırlar (TCK m. 7/3). Ancak belirttiğimiz gibi, mahkûm olmadan evvel, tutuklu ve hüküm özlülere yönelik bir düzenlemede bulunulmaması adaletsizliktir. Mahkûm olsa cezası infaz edilmeyecek salıverilebilecek şüpheli ya da sanıkların tutuklu bırakılması, ölçsüz ve hukuka aykırıdır.

- **Mükerrirlere koşullu salıverilme ne şekilde uygulanacaktır?**

Mükerrir olan mahkumların, koşullu salıverilme oranı 3/4'den, 2/3'e indirilmiştir. Böylece, tekrar suç işleyenlerin koşullu salıverilme oranında lehlerine değişikliğe gidilmesi öngörülmüştür. Ancak mükerrirlerin işlediği suç, 2/3'ten yüksek bir oran öngörüyorsa bu oran uygulanır. Örneğin, mükerririn işlediği suçun "cinsel saldırının organ sokmak suretiyle işlenmesi" olduğu varsayımında koşullu salıverilme 2/3 değil, 3/4 oranında uygulanacaktır. Belirtmek gerekir ki, haklarında ikinci defa tekerrür hükümleri uygulanan kişiler koşullu salıverilmeden yararlanamayacaklardır (İnfaz Kanunu m. 108/3).

- **671 sayılı KHK'dan yararlananların infazında değişiklik olacak mı?**

Bilindiği gibi, 671 sayılı KHK ile; 1.7.2016 öncesinde işlenmiş suçlar için koşullu salıverme oranı 1/2 olarak uygulanmaktaydı. Önemli bir soru da 671 sayılı KHK ile, koşullu salıverilme oranı 1/2 şeklinde uygulanan mahkumların infazında değişiklik olup olmayacağıdır. **Hayır, bu kişiler açısından ikinci bir "indirim" uygulanması mümkün değildir.** Bu kişilerin halihazırda hukuki durumları, 1/2'dir. Kanun bunu iyileştirmemekte, herkes için aynı kılmaktadır. Dolayısıyla infazlarında değişiklik olmaz.

2. Denetimli Serbestlik

Değişikliğin geçici 6. maddesindeki düzenlemeye göre, **30.03.2020 tarihine kadar (bu tarih de dahil)** işlenen suçlarda denetimli serbestlik süresi **3 yıl** olmuştur. Bundan kanunda istisna olarak belirtilen suçlardan mahkûm olanlar faydalanamayacaktır³. **30.03.2020 tarihinden sonrası** için ise denetimli serbestlik süresi **1 yıldır**.

Buradaki önemli değişikliklerden biri, denetimli serbestlik için daha önce "*son 6 ayını açık cezaevinde geçirme şartı*"nın kalıcı olarak ortadan kaldırılmasıdır. **Değişiklik ile mahkûm, hiçbir şekilde cezaevi görmeden infazını tamamlayabilmektedir.** Denetimli serbestlikten yararlanması için 6 ayını açık cezaevinde geçirmesine gerek yoktur. **Dolayısıyla**

³ 1) Kasten öldürme (TCK m.81, 82, 83)

2) Üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe ya da beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenen kasten yaralama ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçları

3) Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçu (TCK m.87/2-d)

4) İşkence suçu (madde 94 ve 95)

5) Eziyet suçu (madde 96)

6) Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar (madde 102, 103, 104 ve 105)

7) Özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar (madde 132, 133, 134, 135, 136, 137 ve 138),

8) Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu (madde 188)

9) TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan Millete ve Devlete karşı suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanlar.

6 yıl ve altında hapis cezasına mahkûm olan kişiler, infaz hakiminin kararıyla, cezaevi görmeden infazını tamamlayacaktır.

Düzenleme teklifi ilk sunulduğu halinde, mahkûm olunan cezanın 1/5'ini denetimli serbestlik süresi olarak öngörmektedir. Bu teklif ile, çok düşük sayılabilecek hapis cezasına mahkûm olan kişilerin de cezaevlerine kısa bir süre dahi olsa girmesi ve mağdurların tatmin edilmesi hedeflenmektedir. Daha sonra düzenleme değişmiş, denetimli serbestlik süresi üç yıl olarak değiştirilmiştir. Dolayısıyla başlangıçta, hafif ya da ağır her suçlunun cezaevi kurumunu görmesini ve “cezasızlık” algısının kırılması amacıyla yola çıkan bu düzenleme, tasarı sürecindeki değişiklikler ile bu algıya hizmet eden bir hale getirilmiştir.

İstisna sayılan suçlar bakımından koşullu salıvermede değinilen adaletsizlik ve eşitsizlik eleştirileri tekrarlanmalıdır. Suçlar yine nitelikleri ve haksızlık içerikleri yeterince değerlendirilmeden istisna (1 yıl) ve istisna olamayacak şekilde (3 yıl) düzenlenmiştir. Örneğin, koşullu salıvermede de konu edilen, 87. maddedeki neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama hallerini işlemiş mahkûmların, **tekme atmak suretiyle mağdurun çocuk yapma yeteneğinin kaybına** neden olduğunda altı yıl ve daha aşağı hapis cezasına mahkûm olmuşsa cezaevi görmeden infazı gerçekleşecektir. Öte yandan, mağdurun yüzünde sürekli değişikliğe neden olan kişiler, örneğin kezzap atmak veya başka suretle yüzde değişiklik meydana getirenler mahkûm oldukları cezalarını 2/3 koşullu salıverilme ve 1 yıllık denetimli serbestlik sürelerinde, 3 yılını ceza infaz kurumundan geçirmeleri gerekecektir. **Görüleceği gibi, denetimli serbestlik üç yıl ve bir yıl uygulanacak suçlar bakımından, tıpkı koşullu salıverilmede olduğu gibi, eşitsizlik bulunmaktadır.**

Değişiklikten bağımsız olarak denetimli serbestlik düzenlemesinin, dünyada eş benzeri olmayan şekilde, koşullu salıverilmeden “önce” uygulandığı hatırlatılmalıdır. Denetimli serbestlik ile amaçlanan, mahkûmun sosyal yaşama uyum sağlayıp sağlayamadığının denetlenmesidir. Koşullu salıverilme için esas alınan “iyi hal” değerlendirilmesi dahi yapılmadan ve henüz koşullu salıvermeden yararlanılmasından evvel, denetimli serbestlik ile tahliye edilmesi kurumun mantığına ve amacına aykırıdır. Gerçekten de Türk infaz sistemindeki bu uygulamaya dünyanın hiçbir yerinde rastlanmamaktadır. Bu haliyle denetimli serbestlik, yalnızca mahkûmun tahliyesini önceleyen ve ceza infaz kurumundan geçirilen süreyi kısaltan bir kurumdan öteye gidememektedir.

Sorular

- **Düzenleme kimleri kapsar? Tutuklu ve hüküm özlüler için 3 yıllık denetimli serbestlik uygulanabilir mi?**

Geçici madde 6 ile, 3 yıllık denetimli serbestlikten yararlanacaklar şu şekilde belirtilmiştir: **“30/3/2020 tarihine kadar işlenen suçlar bakımından (...) 105/A maddesinin birinci fıkrasında yer alan ‘bir yıl’lık süre, ‘üç yıl’ olarak uygulanır.”** Dolayısıyla kanun koyucu, kişinin mahkûm olup olmadığını değil, suçu işlediği tarihi esas alarak 3 yıllık denetimli serbestlik süresini uygulayacaktır. Sözgelimi, hırsızlık suçundan

tutuklu bir kişi hakkında mahkûmiyet kararı, 2021 yılında kesinleşmiştir. **İşlenen suç, yani hırsızlık 30.03.2020 tarihinden önce gerçekleştirilmiş ise mahkûm hakkında üç yıllık denetimli serbestlik yine uygulanacaktır.** Keza, istisnaya girmeyen suçlardan mahkûm ve ceza infaz kurumunda bulunan kişiler de suçu 30.03.2020 tarihinden önce işlediklerinden üç yıllık denetimli serbestlik süresinden yararlanacaktır.

- **Terör hariç, örgütlü suçlardan mahkûm olanlar 3 yıllık denetimli serbestlik süresinden yararlanabilir mi?**

Maddede istisna kapsamında sayılmaması sebebiyle geçici düzenlemede öngörülen üç yıllık denetimli serbestlikten faydalanıp faydalanamayacakları konusunda soru işareti doğmaktadır. Düzenlemeden önce, örgüt suçlarından hükümlü olanların kanunun geçici 6. maddesindeki iyileştirilmiş denetimli serbestlikten **faydalanamamalarının** sebebi açık ceza infaz kurumuna ayrılmaya ilişkin kuralları düzenleyen yönetmelikteki “*mensup oldukları örgütten ayrıldıkları, idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin koşullu salıverilme tarihine 1 yıldan az süre kalması*” (Yönetmelik m. 6/2-ç) şartıydı. Denetimli serbestlikten faydalanmanın ön koşulunun açık ceza infaz kurumunda bulunmak veya bu kuruma ayrılmaya hak kazanmak olmasından ötürü, örgüt suçlarından hükümlülerin koşullu salıverilmelerine 1 yıldan az süre kalmadan açık ceza infaz kurumuna geçmeleri ve denetimli serbestlikten faydalanmaları mümkün olmuyordu. Ancak **yeni düzenleme ile** (Geçici 6. maddeye eklenen 3. fıkra) **kapalı ceza infaz kurumlarındaki iyi halli hükümlülerin de** denetimli serbestlikten faydalanabilmeleri, açık cezaevine geçme veya geçmeye hak kazanma şartını yerine getirmeleri geçici olarak aranmaksızın mümkün olabilecektir.

Buradan çıkan sonuçla, TCK 220. madde kapsamına giren *örgütlü suçlardan mahkûm olan iyi halli hükümlülerin* geçici düzenleme ile getirilen 3 yıllık denetimli serbestlik süresinden faydalanabileceği söylenebilir. (TCK m. 314, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 3. maddesi uyarınca bir terör suçu sayıldığından uygulanamayacaktır.)

- **Çok tartışılan, MİT Kanunu kapsamındaki suçlardan mahkûm olanlar 3 yıllık denetimli serbestlik süresinden yararlanabilir mi?**

Bir başka sayılmayan istisna ise MİT Kanunu kapsamındaki suçlardır. Yukarıda koşullu salıverilmede sayılan istisnalarda geçen suçlar, denetimli serbestlik düzenlemesinde bilerek ya da bilmeden sayılmadığından, koşullu salıverilmeden yararlanamayanlar 3 yıllık denetimli serbestlik süresi indiriminden faydalanabileceklerdir. Bu en çok da akıllara kamuoyunun dikkatini çeken tutuklu gazetecileri getirmektedir. Kanaatimizce MİT Kanunu kanun koyucu tarafından istisna olarak düzenlenmediği için, mevcut düzenleme tutuklu gazetecilere de tahliye imkânı getirmiştir. Ancak avukatlarının yaptıkları açıklamalarda tahliye taleplerinin kabul edilmediği ve Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuruda bulunacakları belirtilmiştir. Bunu hukuk düzeni ve hukuk normlarıyla açıklamayı başarmak mümkün olmadığı için, bu uygulamayı tarihin yargısına bırakıyoruz!

- **Mükerrirler açısından denetimli serbestlik nasıl uygulanacaktır?**

Mükerrirlere özgü infaz rejimi ile denetim süresi belirlenirken **işlenen suça (köken suç) bakılacaktır**. Bu suç yukarıda geçici 6. maddeye göre saydığımız **belirtilen istisna suçlardan ise**, denetimli serbestlik süresi de **1 yıl** olarak uygulanacaktır. Ancak köken suç yani **işlenen suç belirtilen istisna suçlardan değil ise**, denetimli serbestlik süresi de **3 yıl** olarak uygulanacaktır.

- **Denetim süresi içerisinde kasıtlı yeni bir suç işleyen hükümlülerin durumu nedir?**

Daha önce koşullu salıverilen, denetimli serbestlik süresi içerisinde kasıtlı bir suç işleyen hükümlü hakkında koşullu salıvermenin geri alınmasına karar verildiğinde, ikinci suçu işlediği tarihten hak ederek tahliye olacağı tarihe kadar olan tüm sürenin ceza infaz kurumunda infaz edilmesi öngörülmektedir. **Yeni düzenlemede** ise, sonraki suçu işlediği tarihten başlayarak ve hak ederek tahliye tarihini geçmemek koşuluyla **denetim süresinde işlediği her bir suçtan verilen cezanın iki katı kadar süreyi ceza infaz kurumunda** çekecektir.

Ayrıca düzenlemede denetimli serbestlik süresi içerisinde kasıtlı bir suç işleyen hükümlünün **açık ceza infaz kurumuna** alınması düzenlenmişken, koşullu salıverilmede kasıtlı suç işleyen hükümlü için, cezanın kalanının aynen infaz edileceği düzenlenmiştir, yani kapalı ceza infaz kurumuna geri alım söz konusu olabilecektir. Bu çelişkinin de giderilmesi ya da gerekçesinin belirtilmesi gerekir.

- **Birden fazla suçtan mahkûm olan kişilere denetimli serbestlik nasıl uygulanacak?**

Bir kişi, birden fazla suçtan mahkûm olursa cezaları birleştirilir. Öncelikli koşullu salıverilme oranları, suç bazında hesaplanarak bulunmalıdır. Örneğin bir kişi yağma suçundan 6 yıl hapis cezası, uyuşturucu madde ticareti suçundan 8 yıl hapis cezasına mahkûm olmuş olsun. Yağma için 1/2, uyuşturucu madde ticareti için 3/4 oranında koşullu salıverilme uygulanmaktadır. Hesaplama yapıldığında, yağma için 3 yıl, uyuşturucu madde için ise 6 yıl, ceza infaz kurumundan geçirilmesi gereken süredir. Toplamda 9 yıldır.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, bu kişi yalnızca yağma suçundan 6 yıl hapis cezasına mahkûm olsa, 3 yıllık denetimli serbestlik süresi ile cezaevine hiç girmeden infazını tamamlayabilecektir. Ancak birden fazla suçta, durum bundan farklıdır.

Birden fazla suçta ve değişik denetimli serbestlik süresinin bulunması durumunda uygulamanın ne şekilde yapılacağı kanun ya da yönetmelikle düzenlenmemiştir. Uygulamada koşullu salıverilme ve açık cezaevine ayrılmaya yönelik, Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliği m. 6/3 kıyasen uygulanmaktadır. **Kişinin yukarıdaki örnekteki gibi, 3 yıl ve 1 yıllık denetimli serbestlik süreleri bulunduğunda bundan aleyhe olanı yani 1 yıllık denetimli serbestlik süresi uygulanmaktadır. Dolayısıyla 6+3**

şeklinde, koşullu salıverilmeden yararlanmak için 9 yılını cezaevinde geçirmek zorunda olan mahkûm yalnızca 1 yıllık denetimli serbestlikten yararlanabilecek ve 8 yıl sonra tahliyesi mümkün olacaktır. **Mahkûmun durumunu ağırlaştıran bu uygulama, aleyhe kıyas yasağına ve dolayısıyla hukuka aykırıdır.** Lehe olan denetimli serbestlik süresi uygulanmalıdır. Ancak uygulamanın ne şekilde olduğunu da size aktarmak durumundayız.

3. Hükümlünün İyi Halinin Belirlenmesi ve Yapılan Değişiklik

Düzenleme hazırlıkları sırasında, infaz kanunundaki öncelikli amaçlardan birinin “otomatik iyi hal” algısını ortadan kaldırmak olduğu belirtilmiştir. Bununla ilgili olarak da İnfaz Kanunu’nun 89. maddesinde “Hükümlülerin değerlendirilmesi ve iyi halin belirlenmesi” esasları düzenlenmiştir. Düzenleme ile iyi halin objektif kriterlere bağlanması amaçlanmaktadır. Doğrusu, ancak uygulamayı gördükten sonra sağlıklı bir yorumun yapılabileceğini söyleyebiliriz. Düzenlemeler ne kadar iyi kaleme alınsa da uygulamadaki ezberlerin değişip değişmeyeceği tartışmalıdır.

II. Türk Ceza Kanunu’nda Ne Değişiyor?

1. Kasten Yaralama Suçu (TCK m. 86 ve 87)

TCK’nın 86. maddesinde yapılan düzenleme ile 3. fıkra da sayılan nitelikli hallere **kasten yaralama suçuna canavarca hisle işlenmesi** hali eklenmiştir. Suçun bu haline verilecek cezanın artırımı diğer nitelikli hallerde yarı olan artırımdan farklı olarak **bir kat** şeklinde düzenlenmiştir. Bununla bağlantılı olarak 87. maddenin 4. fıkrasında kasten yaralama suçunun neticesinde ölüm meydana gelmesi ve bunun 86. maddenin 3. fıkrasındaki nitelikli hallerle meydana gelmesi durumunda öngörülen **cezanın üst sınırı 16 yıldan 18 yıla** çıkarılmıştır. Öte yandan, öldürme suçunda dahi çok sınırlı bir uygulaması olan “canavarca his” halinin, kasten yaralamada nasıl ve ne şekilde uygulanabileceği büyük bir soru işaretidir.

Belirtmek gerekir ki, 86. maddede canavarca hisle işlenen kasten yaralama için diğer nitelikli hallerden daha yüksek bir ceza artırımı öngörülürken, 87. maddede bu nitelikli halin neticesinde ölüm meydana gelmesinin diğer nitelikli hallerle eşit kabul edilmesi çelişkilidir. Şayet kasten yaralamanın canavarca hisle işlenip **mağdur ölmezse** fail, diğer yaralama hallerine nazaran, daha fazla cezalandırılacak iken; **mağdur ölürse**, canavarca hisle işlenmesi yaralamanın diğer nitelikli halleri ile aynı oranda cezalandırılacaktır.

2. Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)

Suç örgütü kurma ve yönetme suçlarının TCK m. 220/1’de düzenlenen cezalarının **alt sınırı 2 yıldan 4 yıla, üst sınırı 6 yıldan 8 yıla** çıkarılmıştır. Aynı maddede 2. fıkra da düzenlenen suç örgütüne *üye olmanın* **alt sınırı 1 yıldan 2 yıla, üst sınırı 3 yıldan 4 yıla** çıkarılmıştır.

Ancak yukarıda değinildiği gibi, koşullu salıverme ve denetimli serbestlikte örgüt suçlarında infazın süresi azaltılırken, diğer yandan cezalarda artırıma gitmek çelişkilidir. Bir

yandan cezaları arttırılmakta, diğer yandan ise cezaevi doluluğundan şikâyet edilmekte ve neredeyse 2 – 3 yılda bir infaz sürelerini kısaltmakta ve infaz şartları hafifletilmektedir. **Bu durum, aynı hataların artık bir kısır döngü halini aldığını ve halen yapılmakta olduğunu göstermektedir.**

Bunun yanında, “amaç suçları” işlemek için bir “araç suç” niteliğini taşıyan örgüt suçlarının cezasının bu derece arttırılması, ceza hukuku mantığına aykırılık oluşturmaktadır. Örgüt suçları birer “tehlike suçudur”. Örgütün kurulmasıyla birlikte birtakım suçların işlenmesi hedeflenmektedir.

Sözgelimi, örgütün oluşturulması ile yasadışı bir kumarhane açmak ve işletmek amaçlanmış olabilir. Bu durum, TCK’nun 228. maddesindeki “kumar oynanması için yer ve imkân sağlama” suçunu oluşturmaktadır. Amaç suçun cezası, 1 yıldan 3 yıla kadar hapistir (m. 228/1). Şayet bu suç örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenirse, cezası yarı oranında arttırılmakta ve 1 yıl 6 aydan 4 yıl 6 aya kadar hapis cezası öngörülmektedir. Öte yandan, “araç suç” olan örgüt kurmak ise 4 yıldan 8 yıla hapis cezası ile cezalandırılmaktadır. **Görüleceği gibi fail, esasında bir hazırlık hareketi olan ve araç suç niteliğindeki “örgüt kurma” suçundan ötürü, amaçladığı ve icra ettiği “kumar oynanmasına yer ve imkân sağlama” suçuna göre daha ağır cezalandırılmaktadır.** Üstelik amaç suçun cezası örgüt nedeniyle arttırılmasına karşın, araç suçun cezasına yetişememektedir. Bu ise suçların haksızlık içeriği, ceza adaleti ve cezalandırmanın mantığı ile çelişmektedir.

3. Tefecilik Suçu (TCK m. 241)

Yeni düzenleme ile tefecilik suçunun cezasının **üst sınırı da 5 yıldan 6 yıla** çıkarılmış ve **500 günden 5000 güne kadar adli para cezası** getirilmiştir. Ayrıca suçun *örgüt faaliyeti kapsamında işlenmesi halinde* cezanın **bir kat** arttırılacağı düzenlenmiştir.

III. Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki Değişiklikler ve Tutukluların Durumu

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 109. maddesinin mülga dördüncü fıkrası yeniden düzenlenerek; ağır hastalık ve engellilik sebebiyle yaşamını tek başına idame ettiremeyecek durumda olanlar ile gebe olan veya doğumdan itibaren 6 ayı geçmeyen kişiler hakkında tutuklama tedbiri yerine, adli kontrol tedbiri uygulanmasına karar verilebileceği, bahsi geçen kişiler hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi ve istinaf veya temyiz kanun yollarına başvurmaları halinde de, hükmü veren ilk derece mahkemeleri tarafından verilecek kararlar adli kontrol tedbirinin uygulanabileceği düzenlenmiştir (CMK m.109/4). Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu m. 100, 101 ve 109’de öngörülen şartların varlığı halinde, yalnızca düzenlemede sayılan bu durumlarla bağlı olmaksızın tutuklamanın kaldırılarak, yerine adli kontrol tedbirine karar verilebilmesi zaten mümkün olmalıdır. Zira ceza muhakemesi hukukunda ve Kanunu’nda adli kontrol “kural”, tutuklama ise “istisnadır”. Ancak biz de bu çark tam ters yönde işlemektedir. Cezaevlerindeki doluluğun önemli bir nedeni, bu hukuka ve kanuna aykırı eğilim ve uygulamada aranmalıdır.

Kanaatimizce ceza infaz indirimine yönelik bu tedbirlerin kapsamının sadece hükümlüler ile sınırlandırılması, özellikle uzun süreli tutuklu kişi/kişiler yönünden günümüzde tutuklamanın adeta hukuka aykırı şekilde bir ceza olarak uygulanması da göz

önünde bulundurulduğunda, tarafı olduğumuz Uluslararası Sözleşmeler ve Anayasamız ile korunan “yaşam hakkı”nın ihlali anlamına gelecektir. Bu noktada tutuklular yönünden de, olası bir salgın durumunda ortaya çıkabilecek telafisi güç ve imkansız zararların önüne geçebilmek için “adli kontrol” tedbirinin uygulanması gerekmektedir.

Sonuç

Ülkemizde bir taraftan cezaların ağırlığı, diğer taraftan ceza infaz kurumlarında kalma sürelerinin fazlalığı, cezaevlerimizin kapasitesinin üstünde bir doluluğa ulaşması sonucunu doğurmuştur. Gelineen noktada bu doluluk, artık kurumların idaresini mümkün kılmayacak boyuta gelmiştir. Özellikle içinde bulunduğumuz hassas dönemde tutuklama tedbirinin uygulanmasının azaltılması ve süresinin makul seviyeye çekilebilmesi için, “adli kontrol” adı ile bilinen kefalet ve yurtdışına çıkış yasağı ile soruşturma ve kovuşturmanın devamında belirli bir yerde kalma yükümlülüğü getiren tedbire öncelik verilmeli ve bu tedbirin uygulama alanı artırılmalıdır.

Maalesef sıklıkla ve yıllarca uygulanabilmesi sebebiyle tutuklama, artık Türk Ceza Muhakemesi Hukuku’nda nerede ise “tedbir” olarak değil, “ceza” niteliğinde kabul görmektedir. Toplum tarafından da tutuklama tedbiri uygulanmadığında, zaten uzun süre devam eden soruşturma ve kovuşturmalardan sonuç alınamayacağı, suçlunun işlediği suçun yanına kar kalacağı düşünülmekte, böylece masumiyet/suçsuzluk ilkesi dahil Ceza Muhakemesi Hukukunun ilke ve esasları gözardı edilmek pahasına, tutuklama tedbirinin sınırsız ve süresiz uygulandığı görülmektedir.

Bu noktada belirtmeliyiz ki yeni infaz düzenlemesi, infaz sorunlarını kalıcı şekilde çözmek yerine, son derece sınırlı bir rahatlama sağlayan geçici çözümlere odaklanmış durumdadır. Bu tür geçici çözümlerin öncesinde olduğu gibi önümüzdeki birkaç yıl içerisinde de bizi yeniden infaz sorunlarını tartışmaya götüreceğini bugünden tahmin etmek zor değildir. **Sırf infaz değişiklikleri ile ülkenin yargı sistemindeki acil sorunlarının çözülemeyeceği de ortadadır. Beccaria’nın da 18. yüzyılda belirttiği gibi, “Suçları önleyen en önemli frenlerden biri cezaların ağırlığı değil, cezaların kaçınılmaz olmalarıdır.”**

Her ülkenin kabul ettiği bir sistem, bu çerçevede belirlediği ilke ve esasları vardır. Ülkenin yasama, yürütme ve yargı erkleri ise, elbette hukukun evrensel ilke ve esasları çerçevesinde Anayasa ile kabul edilen sistemi koruyacak şekilde yetkilerini kullanırlar. Yargı erki, hak ve adalet esaslarından hareketle kararlar verir. Bu kararlar dayanağını, yargıcın vicdanının yanında ve yürürlükteki hukuk kurallarından alır.

Hukuk kurallarının uygulanmasındaki hataları düzeltelim derken, diğer taraftan yargı yetkisinin sübjektif ve yanlı kullanılmasının önünü açabilecek tehlikeli değişiklik ve düzenlemelerden kaçınılmalıdır. **Aksi halde “Bumerang Etkisi” kendisini gösterebilecek, yani hukuka aykırı, taraflı ve eşitlik ilkesine aykırı uygulamaların olumsuz sonuçları, yalnız rakibi değil o an kamu kudretini kullanana da dönecektir.**