

## **GÜVENLİK SORUNU VE CEZA HUKUKU**

*(Nedenler ve Öneriler)*

**Kayınhan İÇEL\***

### **ÖZET**

*Bu makalemizde, özellikle büyük kentlerde önemli bir sorun durumuna gelmiş bulunan güvenlik konusunun nedenleri incelenmiştir. Bu bağlamda, son yıllarda yoğun bir şekilde gerçekleştirilen kanunlaştırma hareketlerindeki yanlışlar ortaya konularak, güvenlik sorununun çözümlenmesi için önerilerde bulunmaktadır.*

*Anahtar Kelimeler: Güvenlik, Ceza Hukuku, Suç ve Ceza Politikası*

### **SECURITY MATTER AND CRIMINAL LAW**

### **ABSTRACT**

In this study, the reasons of security matter which became a fundamental problem especially in the metropolises, are taken up. In this context, it is aimed to state the falsities and deficiencies of the codification movements which is executed rigorously in recent years; and also make proposition to correct them.

*Keywords: Security, Criminal Law, Crime and Punishment Policy*

---

\* Prof. Dr., İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eminönü – İstanbul..

## **I- Giriş**

Öncelikle vurgulamamız gerekir ki, bir devletin suç ve ceza politikası ile dar anlamda politikayı, politik inanç ve eğilimleri birbirine karıştırmamak gerekir. Ceza yasaları o devletin ciddi bilimsel araştırmalar ile belirlenen ve toplumun gerçek ihtiyacını gösteren suç ve ceza politikası kurallarına uygun olarak hazırlanmalıdır.

Ceza yasaları gibi temel yasaların köklü değişikliklerinde, esaslı ve kapsamlı bir ön hazırlık yapılmalıdır. Kriminolojik araştırmalardan, kamuoyu araştırmalarından, kapsamlı karşılaştırmalı hukuk verilerinden yararlanılmalıdır. Masa başında, hiçbir pozitif veriye dayanılmaksızın “yetki bende her şeyi yapabilirim” düşüncesiyle ceza hukuku normlarına müdahale edilmemelidir. Bu bağlamda, ceza yaptırımlarının en son başvurulması gereken yaptırımlar olması gerektiği, toplum içindeki her sorunda akla hemen ceza hukuku gelmesinin yanlış olduğu unutulmamalıdır.

Ceza hukuku sistemini tamamen değiştirecek, o güne kadarki kazanımları yok edecek ve yeni bir sistem kuracak değişikliklere gidilmemelidir. Bu türden “sıl baştan değişiklikler” yapısal politik sistemleri değişen veya yeni kurulan devletlerde söz konusu olabilir.

Reform ile devrimi birbirine karıştırmamak gerekir. Her devlette olduğu gibi Türkiye’de de her alanda reform yapılabilir. Fakat reformlar o güne kadarki kazanımları göz ardı edemez. Örneğin, Federal Almanya tüm önemli siyasal rejimlerden geçtiği halde, ceza hukukunda reform yaparken, 1891 StGB’ nin temel sistematiğinin bozulmaması için büyük özen göstermiştir. Bu bağlamda, yasanın madde numaraları dahi değiştirilmemiştir. Bugün Almanya, yürürlükteki Alman Ceza Yasasının tüm ciddi reformlara rağmen 1891 tarihini taşımasının onurunu yaşamaktadır.

Yasa tasarıları hazırlanırken, devletin bağlı bulunduğu uluslar arası sözleşmeler, bu sözleşmelerde ön görülen ilkeler elbette ki dikkate alınır ve bu konudaki gerekli değişiklikler tabii ki yapılmalıdır. Örneğin Avrupa kazanımları ve buna bağlı ilkeler bellidir; bu ilkelere uyulacaktır. Fakat bunu gerekçe göstererek tüm hukuk sistemini değiştirmek çok hatalı bir davranıştır. Ceza hukuku reformunda “fırsat bu fırsattır” düşüncesinin yeri yoktur.

Ceza kanunlarında kapsamlı değişiklik getiren yasa tasarılarının tümü hazır olsa dahi yasalaştırmanın belirli bir program içinde kademe kademe yapılması gerekir. Örneğin Federal Almanya’da, ceza hukuku reformu kapsamında önce genel hükümler yasalaştırılmış ve bir süre uygulama alışkanlığı sağlandıktan sonra, suçları düzenleyen özel hükümler belirli bir program içinde kademeler halinde yürürlüğe sokulmuştur.

Türkiye’de ise bu konuda gerekli özen gösterilmemiş, “ceza hukukunun Avrupa kazanımlarına uydurulması” nedenine dayanılarak, tüm ceza hukuku sistemimizin

“sil baştan” yeniden düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Böylece, 2005 yılı çok kısa bir zaman aralığında ceza hukuku alanında adeta bir kodifikasyon selinin yaşandığı yıl olmuştur. Ceza adaleti uygulamasında görevli olanlar, yeni sistemi Adalet Bakanlığının açtığı kurslarda öğrenip uyum sağlama çabası içinde iken, diğer yandan görevleri olan adli uygulamayı devam ettirmek zorunda kalmışlardır.

*Bizce, ülkemizde büyük kentlerde özellikle İstanbul ‘da toplumsal güvenliği bozucu suçların artışıdaki temel neden, 2005 yılında yaşanan kodifikasyon hareketinin yukarıda belirttiğimiz ilkelere aykırı bir şekilde gerçekleştirilip, toplum düzenini ve güvenliğini sağlamakla görevli olanların “zor” durumda bırakılmalarıdır.*

Ceza hukukunda 2005 yılı kodifikasyon hareketindeki hataları düzeltmek çabasıyla, hemen değişiklik süreci devreye sokularak, birçok ceza normu değiştirilmiş veya yürürlüğe girmeleri ertelenmiş, hatta erteleme tarihi geldiğinde başka bir çare bulunamadığından yeniden ertelenmiştir ( 5237 sayılı kanununun 5. maddesinin yürürlüğe girişi önce 31.12.2006 tarihine, daha sonra ise 31.12.2008 tarihine ertelenmiştir.). Son olarak çıkarılan 5560 sayılı yasa ise 2005 kodifikasyonunun hatalarını düzeltmek çabası ile çok kapsamlı değişiklikler yapmıştır.

*Vurgulamak durumundayız ki, yapılan hataların görülüp başlatılan değişiklik süreci de, yeni ceza sistemine güvensizliği artıran bir başka nedendir. Zira, yasa değişikliklerinin devamının geleceği beklentisi oluşturulmuştur.*

Güvenlik sorunları ile ilgili olarak yukarıda açıklamaya çalıştığımız temel nedenlerin yanı sıra, bu alanda olumsuz etkisi olduğunu düşündüğümüz bazı yeni düzenlemelere ve konulara aşağıda satırbaşları halinde değiniyoruz:

## **II. Yağma suçlarına ilişkin hükümlerdeki olumsuzluklar**

- 1) Kapkaç eylemlerinde (eylemin işlenişine göre) uygulanan hırsızlık ve yağma suçlarına ilişkin hükümlerden yağma suçunun cezasında, 765 sayılı TCK’na (m.295) nazaran 5237 sayılı TCK’nda (m.148) 6 yıla varabilen ceza indirimine gidilmiştir. Suç politikası ve korunan hukuksal değerini ihlal ağırlığı açısından hatalı bir düzenlemedir. Cezanın caydırıcılığı – genel önleme etkisi darbe almıştır.
- 2) Eski ceza kanununda bulunan ihkakı hak (m.308), korkutarak faydalanma (m.498), adam kaldırma (m.499) gibi şiddete dayalı dayalı olan ve kamu düzen ve güvenliğini tehdit eden suçların yeni yasaya alınmayışı ve bu konuda ciddi bir gerekçe gösterilmeyişi halkta yanlış anlamalara yol açmıştır. Hatta ihkakı hak bazı suçlarda cezayı hafifletici neden olarak düzenlenince (örneğin 150. m.), kanımızca güvenlik tehlikesi daha da artmıştır.

### **III. Çocuk suçlulara ilişkin hükümlerdeki ve uygulamadaki olumsuzluklar**

- 3) Ceza hukukunda sorumluluk yaşı yeni TCK ile 11'den 12'ye çıkarılmıştır (TCK.m.31/1). Hiçbir istatistikî, kriminolojik ve sosyolojik araştırma yapılmadan ve bu değişikliğe zorlayıcı bir ulusal üstü norm da bulunmadığı halde bu değişikliğe gidilmesi, Türkiye bakımından önemli bir suçluluk grubunun cezasız kalması olasılığını yaratmıştır. Kan davaları, bazı ekonomik suçlulukta ve terör örgütlerinin işlediği suçlarda çocukların kullanıldığını ve bu suçluluk gruplarının çocukların yaşlarını küçülttüklerine dikkat edilirse, konunun kötüye kullanılmaya elverişli olduğu görülür.
- 4) Yaş düzeltme davalarında, kişinin kemikleri itibariyle gelişiminin araştırılmasından çok, özellikle doğum tarihinin doğru yazılıp yazılmadığının incelenmesi gerekir. Diğer yandan CMK. m.218 ceza hakimi/mahkemesine de yaş düzeltme yetkisi verilmiştir. Ceza hakimi bu yetkisini ilgili kanuna göre kullanacaktır. Uygulamada bu yetki nisbi muhakeme gibi algılanıp, aynı kişi hakkında özel hukuk mahkemesinde de ikinci bir kez yaş düzeltme (çoğunlukla küçültme) davası açılmaktadır. Oysa hangi mahkemede açılırsa açılsın, yaş düzeltme davasının ancak bir kez açılabilmesi ve sonraki davaların reddedilmesi gerekir. Yasal bir norm ile bu durumun vurgulanması yerinde olacaktır.
- 5) Çocuk Koruma Kanunu'nda bulunan "suç işlememiş çocuklar hakkındaki güvenlik önlemleri"ne ilişkin hükmün ciddi bir şekilde uygulanması gerekir. Çocuk suçluluğunu önlemek açısından çocuk mahkemesine önemli yetkiler veren bu hükmün iyi işletilmesi durumunda, belki de "sokak çocukları" sorununda önemli bir çözüm yolu açılmış olacaktır.
- 6) Çocuk pornografisi konusunda ciddi bir kanun boşluğu vardır. Bu boşluk özellikle ceza hukuku ve idare hukuku alanında (örneğin internet cafe işletenlerin sorumluluğu, işletmelere uygulanacak idari yaptırım ve denetimler, internette izleme vs) söz konusudur. Yabancı ülkelerde olduğu gibi bu suçların ayrıntılı olarak düzenlenmesi, şiddete dayalı olarak bu suçların işlenmesini önlemede etki sağlayacaktır.

### **IV. Kolluk güçlerinin yetkilerine ilişkin olumsuzluklar**

- 7) Kolluğun doğrudan soruşturma başlatması ve ceza muhakemesi işlemi yapmasının yasaklanması çok ciddi biçimde suçlulukla mücadeleyi baltalamıştır. CMK.m.90'da düzenlenen ve suçüstü halleri ile çok sıkı şartlara bağlı olarak uygulanan "yakalama" önlemi dışında kolluğun resen kullanacağı tek adli yetki bulunmamaktadır. Kolluk ifade alma veya gözaltına alma dahi yapamamakta, çok kısa süre önce işlenip bitmiş bir

suça müdahale edememektedir. Her işlem için savcıdan talimat alması gerekmektedir. Bu hiçbir Avrupa ülkesinde böyle değildir.

- 8) Kolluğun suçla mücadelesinde doğrudan harekete geçme yetkisi kaldırıldığı gibi, kolluk doğrudan savcıya bağlanarak savcının denetim ve talimatıyla çalışabilmektedir. Adli kolluğun bulunduğu ülkelerde ise adli kolluk doğrudan savcıya bağlanmamakta, polis ile savcılar arasında hem hukuk hem polislik eğitimi almış gerektiği kadar savcı yardımcılarını bulunmaktadır.
- 9) Kolluk güçlerinin sayısı az olup, çoğunlukla da önemli bir kısmı özel koruma, protokol, masa başı görevleri, sporda güvenliğin sağlanması, trafik gibi alanlarda kullanıldığından, suçla mücadelede yeterli olmamaktadır.
- 10) Kolluğun adli arama yetkisi kaldırılmış ve çok sınırlı bir durumda kolluk amirinin yazılı emriyle arama yapmasına olanak verilmiştir ki, bu durum kolluğun suça hemen müdahale edebilmesini ve diğer yetkilerini kullanmasını engellemektedir.
- 11) Aramada özellikle gecikmesinde sakınca bulunan bir hal varsa, savcının “yazılı emri” koşulu aranmaktadır. (CMK.m.119). Bu sakıncalıdır. Böyle bir durumda yazılı emir istemek işin doğasına aykırıdır.
- 12) Polis ve jandarmanın uyum içinde birlikte dayanışma içinde çalışabilecekleri bir sistem kurulmalıdır. Bu iki kurum da kolluk teşkilatı olduğuna göre bir üst kurum/makam aracılığıyla koordine edilmeli, ortak hareket etmeleri sağlanmalıdır.

#### **V. Uzlaşma kurumu ile ilgili olumsuzluk**

- 13) Uzlaşma kurumu hatalı düzenlenmiş ve yeni 5560 sayılı Kanun ile daha da kötüleştirilmiştir. Yeni düzenlemeyle uzlaşma adeta kendine özgü bir önödeme kurumuna dönüştürülmüştür. Sistem sadece zararın giderilmesine odaklı çalışmakta ve diğer koşullar işlememektedir. Savcı tebligatla uzlaşma önerebilmekte, kişiler savcıya gelip “uzlaştık” diyebilmekte ve bu durum soruşturmanın kapatılmasına ve davanın düşmesine esas alınmaktadır: bu yeni durum mafya ve benzeri gruplaşmayı artıracak, tehdit ve baskıyla kişiler uzlaşmaya zorlanacaklar ve bunun hiçbir ciddi denetimi olmayacaktır. Uzlaşma kurumu savcı ve mahkemenin denetiminde işletilmeli, resmi görevlilere izletilmeli ve en önemlisi konunun uzmanı avukatlarca uygulanmalıydı.

**VI. Denetimli serbestlik ile ilgili olumsuzluk**

- 14) Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı hakkındaki Kanun alt yapısı olmadan düzenlenmiş ve çok gerekli olan ‘‘Denetimli Serbestlik’’ kurumunun faaliyete geçmesi geciktirilmiştir. Kořullu salıvermeden yararlananların izlenmesi için çok gerekli olan bu kurumun etkin bir Şekilde faaliyet gösterememesi durumunda, Kořullu Salıverme toplumun güvenliğini tehlikeye sokan bir kaynak durumuna dönüşmektedir.