

1215 BÜYÜK HÜRRIYET FERMANI

(Magna Carta Libertatum)

Ord. Prof. Dr. Recai G. Okandan

Tarihin uzak dönemlerinden beri, siyasî toplum halinde yaşama merhalesine ulaşan insanların, mensup buldukları siyasî toplumun bünyesinden ve onunla olan münasebetlerinden doğan iki önemli problemle karşılaştıkları görülür. Bunlardan biri, bu toplumda uygulanan yönetim şekli ile ve ötekisi de bu yönetim şekli içinde yaşayan insanların hukukî durumları ile ilgilidir.

Tarihî realiteler göstermektedir ki, siyasî toplumların gerçekleştirdikleri ilk yönetim tarzı, genel olarak ifadesini sınırsız monarşik idarede ve fertlerin Devlet işlerinden uzak tutulmalarında bulur. Yine, tarihî gerçekler doğrulamaktadır ki, bu sınırsız monarşi ile yönetilen fertler, Devlet veya Devleti yöneten kişi karşısında, bir hukukî değer olmaktan uzaktırlar. Nihayet, yine tarihî realiteler açıklamaktadır ki, siyasî toplumlar içinde, az önce belirtilen hususlarda değişiklik yapmak amacı ile, gerek fikir ve gerek tatbikat alanlarında, önemli bir gelişme kendisini göstermiştir.

Değindiğimiz bu gelişme, özellikle iki noktanın gerçekleştirilmesi lehinde olmuştur. Bunlardan biri, sınırsız monarşi idaresinde değişiklik yaparak, Devlet işlerine, Devleti teşkil eden fertlerin de katılmalarını sağlamaktır. Ötekisine gelince, o da, Devleti yöneten kişiye veya bunun temsil ettiği Devlete, fertlerin bir hukukî değer olduklarını, onların insanlık niteliğinin kendilerine sağladığı bazı doğal hak ve hürriyetlere sahip bulduklarını kabul ettirmektir.

Belirtilen bu iki noktanın gerçekleşmesi lehinde vukua gelen ve özellikle M.Ö. beşinci yüzyıldan beri başlayan ve zamanla olgunlaşan bu gelişmeye, aralarında derece farkının bulunmasına rağmen, tarihin bütün dönemlerinde rastlamak mümkündür. Meselâ, ilk -

çağda, Yunan Site'lerinde, Roma'nın Monarşi ve Cumhuriyet dönemlerinde, gerek fikir ve gerek tatbikat alanlarında atılan önemli adımları, bu gelişmenin en uzak örnekleri olarak göstermek kabildir.

Ancak, ilk - çağda atılan bu önemli adımların çeşitli sebeplerin etkisi altında devam edemedikleri; değindiğimiz gelişmenin uzun sürecek olan bir duraklama devresine girdiği ve batı Roma imparatorluğunun çöküşünden sonra bunun kalıntıları üzerinde kurulan siyasî toplumlarda da aynı duraklamanın devam ettiği görülür.

Fakat, onikinci yüzyıldan itibaren, belirtilen bu duraklamanın ortadan kalktığı ve bunun da ilk önce İngilterede vuku bulduğu müşahede edilir. Nitekim, batı Roma Devletinin yıkılışından sonra ancak onbirinci yüzyılın ortalarından itibaren bir Devlet halini almaya başlayan ve sınırsız monarşi ile yönetilen İngilterede, onikinci yüzyılın başından itibaren, Birinci Henry (1100 - 1135), Etienne de Blois (1135 - 1154) ve İkinci Henry (1154 - 1199) gibi krallar, çeşitli sebeplerin etkisi altında, sınırsız monarşinin ağırlığını hafifletmek amacı ile, kendilerine ait yetkilerin sınırlarını çizmek, Devlette adaleti hâkim kılmak lüzumunu duymuşlardır.

İngilterede başlayan bu gelişme, onüçüncü yüzyıla birlikte daha önemli sonuçlar doğurmuştur. Nitekim, İngiltere kralı Yurdsuz John (1199 - 1216) zamanında, hükümdarın yetkilerini sınırlamak, kralın yürürlükteki kanunlara uygunluğunu sağlamak, fertlere bazı haklar tanımak ve bu hakları korumak amacı ile, 1215 Büyük Hürriyet Fermanı (Magna Carta Libertatum) gibi önemli bir hukukî vesika kendisini göstermiştir.

Sınırsız monarşiye karşı mahdud ölçüde de olsa kollektivitenin tepkisinden doğan bu Ferman, gerçekte, Kral ile Baronların karşılıklı görev ve yetkilerini belirtmek üzere bunlar arasında yapılan bir anlaşma mahiyetinde gözükmektedir.

Altmış üç maddelik bu hukukî vesikada, ilgi çeken üç önemli nokta üzerinde durmak gerekir. Bunlardan ilki, kişi dokunulmazlığı ve güvenliği ile ilgilidir. Ferman, kişi hürriyetini korumak amacı ile, bunu bir yargı teminatına bağlamış, hâkim tarafından verilmiş bir karar olmadıkça fertlerin yakalanamayacaklarını ve tutuklanamayacaklarını belirtmiştir.

Fermanda yer alan ikinci önemli nokta, fertlerin vergi ödevleri ile ilgilidir. Ferman, bu hususta da, kral tarafından keyfî olarak fertlere malî mükellefiyet yükletilemeyeceğini, vergilerin konmasın-

da kral için önceden senyörlerin ve rühbanların muvafakatını alma zorunluğunu açıklamıştır.

Fermanın kapsadığı üçüncü önemli nokta da, kralın ve onun adına Devlet işlerini gören memurların faaliyetinin denetime tâbi kılınmış olmasıdır. Fermana göre, üyeleri Magnum Concilium Regis adlı feodal bünyeye sahip teşekkül tarafından seçilmiş yirmibeş kişilik bir hey'ete, bu denetimi yapma ve aynı zamanda fertlerin şikâyetlerini inceleme yetkisi tanınmıştır. Bu suretle, kralın bir kontrola tâbi tutulması lehinde önemli bir adım atılmıştır.

İngilterenin siyasî gelişmesi yönünden bir dönüm noktası olan Büyük Hürriyet Fermanı, bunun doğuşunda âmil olan amacın gerçekleşmesini hemen sağlamıştır denilemez. Büyük Hürriyet Fermanına rağmen, İngiltere krallarının, bu hukukî vesikanın yetkilerine koyduğu sınırlardan kendilerini kurtarmak için gösterdikleri çaba, arzulanan sonuca varılmayı güçleştirmiş ve geciktirmiştir. Fakat, hemen belirtelim ki, İngiltere krallarının bu çabası, zaman zaman yine tepkilerle karşılaşmış ve, krallar, Fermanda yer alan esasları sık sık teyide ve hattâ onun bazı noktalarının tamamlanmasına ve genişletilmesine zorlanmışlardır.

İşte, bu zorlanma, sonraları, yine İngilterenin siyasî gelişmesi ile, kralların yetkilerinin kısılması ve sınırlanması ile, kralların keyfî işlemlerine karşı fertlerin korunması ile, fertlerin hak ve hürriyetlerinin tamamlanması ve sınırlarının genişletilmesi ile ilgili, meselâ 1628 tarihli Haklar Dilekçesi (Petition of Rights), 1679 tarihli Habeas Corpus Act, 1689 tarihli Haklar Bildirisi (Bill of Rights), 1701 tarihli Tâci Tevârüs Kanunu (Act of Settlement) gibi, hâlen İngiliz âmme hukukunun temellerini teşkil eden diğer önemli hukukî vesikaların doğmalarını sağlamıştır.

*
**

Acaba, doğuşma ve bizi ilgilendiren noktalarına kısaca değindiğimiz Büyük Hürriyet Fermanının hukukî ve siyasî değeri nedir ve ne gibi bir etkisi olmuştur?

Herşeyden önce, bu hukukî vesikanın, onsekizinci yüzyılın sonlarına doğru meselâ kuzey Amerikada ve Fransada kendilerini gösterecek olan haklar bildirilerindeki nitelikten yoksun bulunduğunu belirtmek gerekir. Hukukî, siyasî ve felsefî bir görüşün ifadesi olmaktan uzak bulunan Büyük Hürriyet Fermanını, insanların doğal hak ve hürriyetlerini bütün şümülü ve teminatı ile açıklayan bir haklar bildirisi olarak karşılamak mümkün değildir.

Kaynağını böyle bir görüşde bulmayan, gerçekte İngiltere kralının keyfî yönetimini önlemek, onun yetkilerini sınırlamak ve onu bir kontrola tâbi kılmak amacı ile meydana getirilen ferman, fertler için çok mahdut bazı hakların açıklanması ve korunması ile yetinmiştir.

Bunun için, onsekizinci yüzyılın sonralarına doğru kuzey Amerikada ve 1789 devrimini takiben Fransada kendilerini gösteren ve hâlen bütün demokratik Devletlerin Anayasalarında etkilerine ve izlerine rastlanan haklar bildirilerindeki özelliği ve mükemmeliyeti, 1215 fermanında görmek mümkün değildir.

Ancak, buna rağmen, Büyük Hürriyet Fermanının, ferdî hak ve hürriyetlerin gelişmesi yönünden bir değer taşıdığına da şüphe yoktur. Sınırsız monarşik idarenin hâkim olduğu bir dönemde meydana getirilen böyle bir ferman, bir yandan İngiltere kralının yetkilerine bazı sınırlar koymaya ve onu bir mürakabeye tâbi kılmaya ve, öte yandan da, çok mahdut da olsa, fertlerin bazı haklara sahip bulduklarını, onların korunmasını sağlayacak tedbirlerle birlikte, belirtmeye çalışmıştır.

İşte, Büyük Hürriyet Fermanı ile atılan bu önemli adım, gerek sınırsız monarşiden sınırlı monarşiye geçiş ve gerek fertlerin hak ve hürriyetlerinin daha geniş bir ölçü içinde açıklanması lehinde İngilterede kendisini gösterecek olan gelişmenin ve bu gelişmenin vardığı önemli sonuçların hareket noktasını teşkil etmektedir ve Büyük Hürriyet Fermanının hukukî ve siyasî değeri de buradadır.

Hattâ, daha ileri giderek, Büyük Hürriyet Fermanının hukukî ve siyasî değerinin İngiltereye münhasır bulunmadığını da söylemek kabildir. Bu ferman ile İngilterede başlayan gelişmenin ve özellikle daha sonraları varılacak olan sonuçların, gerek kuzey Amerikada ve gerek onu takiben Fransada yayınlanan haklar bildirileri üzerindeki etkileri göz önünde tutulduğu takdirde, bu hukukî vesikanın, gerek bu Devletler ve gerek onsekizinci yüzyılın bu önemli bildirilerinin etkisi altında kalan diğer memleketler için de değeri olduğunda şüphe yoktur.

Hattâ, yine daha ileri giderek ve belki olayları biraz da zorlayarak, kişi dokunulmazlığı ile ilgili olarak 1839 Gülhâne Hattı Hümayûnumuz ile 1856 Islâhat Fermanı, 1876 Anayasamızın dokuzuncu, 1924 Anayasamızın yetmişinci, 1961 Anayasamızın ondördüncü, kişi güvenliği ile ilgili olarak 1876 Anayasamızın onuncu, 1924 Anayasamızın yetmişbir ve müteakip ve özellikle 1961 Anayasamızın

ondört ve otuzuncu, fertlerin vergi ödevi ile ilgili olarak 1876 Anayasamızın yirmibeş ve doksanaltıncı, 1924 Anayasamızın yirmidört ve yirmibeşinci, 1961 Anayasamızın altmışbirinci maddeleri nazara alındıkları takdirde, 1215 Büyük Hürriyet Fermanınının hukukî ve siyasî değerini memleketimize kadar teşmil etmek mümkündür.

Ord. Prof. Dr. Recai G. OKANDAN

CEZALARIN İNFAZI HAKKINDA KANUN

Ord. Prof. Dr. Sulhi DÖNMEZER

Giriş :

1. — Cezaların infazı hakkında 647 sayılı kanun Resmî Gazetesinin 16/7/1965 tarihli nüshasında yayınlanmıştır. Kanununun 20. maddesindeki sarahat dairesinde — bazı hükümleri müstesna — hükümleri aynı tarihte yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

Bu kanun ile mevzuatımıza, özellikle hürriyeti bağlayıcı cezaların infazı yönünden, büyük bir zihniyet değişikliği girmekte ve Türk Ceza infaz sisteminde modern Penolojinin ortaya koyduğu esaslara doğru gidişi gösteren yön açılmaktadır. Bu bakımdan bahis konusu kanunun vücuda getirilişini, yıllardan beri bu zihniyetin gelmesi için uğraşmış kişiler olarak, en büyük memnunlukla karşılamış bulunduğumuzu belirtmek, bizim için elbette ki, zevktir. Gerçekten sayın Sahir Kurutluoğlunun Adalet Bakanlığı görevini icra eylediği sıralarda, kendilerinin 4/12/1961 tarih ve 31633 sayılı bir mektupları ile bize infaz rejimimizin ıslahı üzerinde çalışmalara başlandığı bildirilmiş ve bu konudaki mütalâa ve yardımlarımız da istenmişti; geniş bir raporla mütalâamızı bildirmiştik¹. 647 sayılı kanun ile bu mütalâalarımızdan ve tekliflerimizden çoğuna yer verilmiş olmasını elbette ki ayrıca memnunlukla telâkki ediyoruz.

Gerekçesinde, Cezaların İnfazı Hakkında Kanun (CİHK) un, vücuda getirilmesine ilişkin esas âmiller şöylece açıklanmıştır: Suç işleyenleri kişiliklerine uygun terbiye, eğitim ve çalışma yolları ile ıslah etmek, bu maksatla ceza evinden çıkan nâdim ve ıslah olunmuş suçluyu izlemek ve korumak, ceza evlerinde gereksiz olarak çok adette suçlunun toplanmasını önlemek, 6123 sayılı kanunla gerçekleştirilen değişikliklerin sebebiyet verdiği mahzurları yok etmek, suçlunun kendi iradesiyle uslanmasını teşvik edici bir sisteme

1) Bu mütalâamızı ayrıca İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuasında da yayınladık; bakınız *Sulhi Dönmezer*, ağır hapis cezasında hücre devresi ve tenfiz sistemimiz üzerinde tekliflerimiz (İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası cilt XXVII, sayı 1 - 4).

yer vermek, muhtelif neviden hürriyeti bağlayıcı muvakkat cezalara mahkûmiyet halinde cezaların infazı yönünden, bilhassa meşruten tahliyenin uygulandığı hallerde, husule gelen mantıksız tatbikatı düzeltmek, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazında hücre sistemini kaldırmak, uzun süreli ve kısa süreli hapis cezalarını infaz yönünden birbirinden ayırmak suretiyle ceza evlerini dolduran ve mahkûmiyet süreleri altı aydan az olan suçluları mümkün oldukça ceza evine sokmamayı sağlayacak bir sistemi uygulamak ve böylece en aşağı bir tahmin ile bütçede yirmi milyon T.L. tasarruf sağlamak suretiyle ceza infaz rejiminde daha faydalı gelişmeler yönünden imkânlar getirmek.

Açıklayalım ki, bahis konusu gerekçe elbette ki yerindedir ve CİHK nun cidden faydalı maksatları karşılayacak bir nitelik taşıdığını yeterli derecede belirtmektedir.

2. — Ancak şu ciheti de derhal belirtmeye mecburuz ki, kanun metni vücuda getirilirken gereği kadar dikkat gösterilmediği için teknik yönden bir çok tatbikat meselelerinin ortaya çıkmasına sebebiyet verilmiş, yeniden ve acele ile getirilen bazı müesseseler Ceza kanunu tatbikatında tereddütlerin ve hattâ bazı çelişmelerin husule gelmesine sebebiyet vermiştir. Bu konulara aşağıdaki bahislerde sırası geldikçe temas edeceğiz. Ancak şimdiden ve derhal belirtilmesi gereken tenkit, kanunun diline ilişkindir: Gerçekten kanunun metni, dil bakımından mevzuat hareketlerimizde yerleşen yeni biçimden tamamiyle ayrılmış gibi gözükmemektedir. Kanunda öyle bir takım tâbirler yer almıştır ki, bugün kanun koyucunun halâ bunları kullanmakta olmasını insan doğrusu garipsiyor: Meselâ «Suçlunun ahvali mahsusasına» gibi tâbirler, nizamname, talimatname gibi Anayasa terimlerinden tegafülü gösteren haller dikkati çekmektedir. Terim konusunun esasa etkili olmadığı düşünülebilir; ancak bir kanunun bir maddesinde nizamname diğer bir maddesinde tüzük terimleri kullanılınca gine bir yerinde yönetmelik diğer bir yerinde talimatname terimleri geçince, kanun vücuda getirilirken, teknik yönden, fazla itina gösterilmediği izlenimi kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

İşaret edelim ki, belirli bir amaçla konulan bazı hükümlerin, ceza mevzuatımızın bütünü bakımından meydana çıkarabileceği sonuçlar üzerinde de fazla düşünülmemiştir. Meselâ 7. maddeye göre bazı mahkûmiyetlerin adlî sicilden silinmesi ve geçici 4. madde gibi.

Üzerinde bu konuda bilhassa durulması gereken bir yön de şudur: Evet; kanun yepyeni bir zihniyetin ifadesi olarak belirlemekte-

dir; bu bakımdan hepimiz için mutluluk verici niteliktedir. Ancak mesele bir zihniyetin ifadesi olan kanunu vücuda getirerek yürürlüğe koymakla bitmez. Nitekim geçen yıllarda da, ceza infaz rejimi yönünden ceza kanununda muhtelif değişiklikler gerçekleştirilmiş ve fakat bunların fiilen uygulanması bu maksatla vücuda getirilecek, tesisatı muhtevi ceza evleri binalarının inşasına tâlik olunmuş ve aradan yıllar geçtiği halde bahis konusu ceza evleri ve tesisat ta bir türlü gerçekleştirilememiştir². Şimdi yeni kanunun uygulanması, bu bakımdan çok daha fazla gayretleri, bütçe imkânlarını, yetişkin, ehil personeli gerektirmektedir. CİHK yürürlüğe girerken bahis konusu cihetlerle ilgili müsbet bir takım hareketlere de girildiğine şahit olmadık. Gönül arzu ederdi ki bu kanunla beraber Adalet Bakanlığı bütçesine ödenekler ekleyen kanunlar da yürürlüğe sokulsun.

Bizce işin asıl can alacak tarafı şudur: Sadece kanunun vücuda getirilmesi ile hiç bir sonuca varılamaz. Kanunun uygulanması için zarurî unsurlar temin olunmadığı takdirde ulaşılmak istenen amacın tam aksi hasıl olacak bir tenkil buhranı husule gelecektir; cezadan korku büsbütün azalacak ve infaz rejimi dolayısıyla, gerekli ihtisas ile pekiştirilmemiş personele verilen yetkilerin iyi kullanılmaması ihtimali kuvvetle kendisini gösterecektir. Bunun arkasından da cezaların çok daha fazla arttırılması gibi yeni bir görünüşün ortaya çıkması gecikmeyebilir.

Bütün bu açıklamalarımızın ilgililerce bir iyi niyetin ifadesi olarak ve ikaz maksadıyla yapılmış bulduklarının kabul edileceğini ümid ederiz. Amacımız öteden beri mücadelesini yaptığımız bir zihniyet değişikliğinin kâğıt üstünde kalması tehlikesine işaret etmek ve ikazlarda bulunmaktır.

Bu girişten sonra kanunun muhtelif Ceza Hukuku müesseseleri bakımından getirdiği hüküm değişikliklerine aşağıdaki bahislerde ayrı ayrı işaret edeceğiz.

Ölüm cezası :

3. — CİHK nun 2. maddesi, ölüm cezasının infazı suretinden bahseden Ceza kanununun 12. maddesini ilga etmiş ve bu cezanın

2) Nitekim Adalet Bakanlığı, savcılıklara yaptığı bir tamim ile mütad usullere şimdiden uymaya başlamış ve yeter sayıda müşahede merkezleri ikmal edilinceye kadar, şimdilik bakiye cezaları 3 sene veya daha yukarı hükümlülerin müşahedeye tâbi tutulacaklarını emretmiştir.

tarifini yaparak infaz tarzını yeniden göstermiştir. 2. madde ölüm cezasının infazında uyulması icab eden genel esasları göstermiş, infazla ilgili ve teferruattan sayılabilecek bazı hususları ise maddenin son fıkrasında yapılacağını bildirdiği tüzüğe bırakmıştır.

2. madde ile getirilen yenilikler şunlardır: Bir kere ölüm cezasının gizli olarak infaz edilmesi esası kabul edilmiş ve infazla ilgili sair hususların vücuda getirilecek tüzükte gösterileceği kaydolunmuştur. Böylece 12. maddenin ihtiva eylediği bir çok hususların düzenlenmesi yapılacak tüzüğe bırakılmıştır.

Ölüm cezalarının gizli olarak infaz edilmesi zaruretini öteden beri savunduk³. Bu itibarla CİHK bu konuda cidden lüzumlu bir hüküm değişikliği getirmiştir. Bu yazı kaleme alındığı sırada henüz kanunun vücuda getirileceğini belirttiği tüzük yapılmış ve yayınlanmış değildi. Ancak Adalet Bakanlığınca hazırlanan «Ceza ve Tevkif Evlerinin Yönetimi ve Cezaların İnfazına Dair Tüzük Tasarısı» Danıştaya sunulmuş idi⁴. (Bu yazımızda mezkûr tasarıdan T.T. olarak bahsedilecektir).

T.T. de ölüm cezasının hükümlü ve tutukluların göremeyecekleri şekilde kapalı ceza evleri içinde ve özel bir yerde infaz edileceği, infazın fecir vakti yapılacağı, infazın yapılacağını diğer hükümlü ve tutuklulardan gizli tutulacağı ve bunların buldukları yerden çıkmamaları ve infazdan haberdar olmamaları için ciddî ve gerekli bütün tedbirlerin alınacağı tespit edilmiş ve 74. maddede infaz yerinde bulunabilecek olanlar gösterilmiştir. Keza infazdan sonra yapılacak işlemlere de 77. maddede işaret olunmuştur. Uygun telâkki eylediğimiz bu hükümler hakkında ayrıca bir mülâhazamız yoktur.

Hürriyeti bağlayıcı cezalar :

4. — CİHK hürriyeti bağlayıcı cezalar yönünden çok esaslı değişiklikler getirmiş bulunmaktadır. Gerçekten kanun, Ceza kanununun hürriyeti bağlayıcı cezalar ve bunların infazından bahseden 13 ve müteakip maddeleri yönünden aşağıdaki değişiklikleri yapmış bulunmaktadır :

3) *Dönmezer*, Ölüm cezalarının infaz şekli (Mukayeseli Hukuk Dergisi yıl 1956, no. 2, s. 66 ve son.); Ölüm cezalarının infazında aleniyet (Yeni Sabah gazetesi no. 4293); Ölüm cezalarını hafi olarak infaz etmelidir (Cumhuriyet gazetesi no. 11805).

4) Ceza ve Tevkif Evlerinin Yönetimi ve Cezaların İnfazına Dair Tüzük Tasarısı, Ankara 1965.

Ceza Kanunununun ağır hapis cezası ile ilgili 13. maddesinin 1 ve 2. fıkraları müstesna diğer fıkraları yürürlükten kalkmıştır.

14. madde yürürlükten kalkmıştır.

Hapis cezası ile ilgili 15. maddenin 1. fıkrası müstesna diğer fıkrası yürürlükten kalkmıştır.

16. madde yürürlükten kalkmıştır.

17. maddede her hangi bir değişiklik olmamış bu hüküm yürürlükte kalmıştır.

18. madde yürürlükten kalkmıştır.

Hafif hapis cezasından bahseden 21. maddenin 1. fıkrasının müddetle ilgili 1. cümlesi mer'iyette kalmış aynı fıkranın 2. cümlesi yürürlükten kalkmıştır; bu maddenin 2. fıkrası 647 sayılı kanunun 4. maddesiyle birlikte uygulanabileceğinden yürürlükte kalmıştır.

22 ve 23. maddeler yürürlükten kalkmışlardır.

26. madde, 647 sayılı kanunun 4. maddesiyle birlikte uygulanabileceğinden yürürlükte kalmıştır.

5. — Böylece 647 sayılı kanundan sonra ağır hapis, hapis ve hafif hapis olarak hürriyeti bağlayıcı cezaların üçe ayrılması esası, Ceza Kanunu tatbikatı yönünden ve soyut bir şekilde olmak üzere kalmakta ve Ceza Kanununun, Tecil, tekerrür, kamu dâvası ve ceza zaman aşımaları, Adlî tevbih, kadın ve çocukların bazı cezalarını evlerinde çekebilmeleri gibi müesseselerin uygulanması yönünden bu ayırım etkilerini yapmakta devam etmektedir. Keza C.M.U.K. nun uygulanması yönünden de durum aynıdır: Tutukluluk, mahkemele- rin görev ve yetkileri, soruşturma safhaları ve bu safhalarda muhtelif mercilerin yetkileri, Meşhut Suçların Muhakeme Usulü Hakkındaki Kanunun uygulanması gibi. Görülüyor ki, 647 sayılı kanunun infaz yönünden hürriyeti bağlayıcı cezaları yeni bir takım yön- lere sokmuş bulunması, Ceza Kanununca muhafaza olunan ve bütün mahkeme teşkilât ve usulünün esas almış bulunduğu bu tefrikin, teknik - hukukî yönden olan değerini etkilememiştir.

647 sayılı kanunun ağır hapis, hapis ve hafif hapis cezaları bakımından esas ereği, *infaz* yönünden bunları birleştirmek, ve yepyeni bazı esasları uygulamaktır.

İzah olunan şu duruma nazaran ağır hapis, hapis ve hafif hapis olmak üzere hürriyeti bağlayıcı cezalar ayırımı, Ceza hukuku ve Ceza Usulü uygulamaları ve bu cezaların Ceza kanununda yazılı genel süreleri yönünden mevcudiyetini muhafaza eylemektedir. Ayrıca hafif hapis cezasının infaz şekli bakımından 21. maddenin 2. fıkrasında gösterilen özellik te yürürlükte dir. Zira bu hüküm CİHK nun hükümleri ile birlikte uygulanabilir.

Belirttiğimiz hukukî durum karşısında ve Ceza kanununun yürürlükte kalan hükümleriyle birlikte, 647 sayılı CİHK nuna göre hürriyeti bağlayıcı cezaların infazı hakkındaki rejimi şöylece özetleyebilmek mümkündür :

6. — *Hafif hapis cezası*, bir günden 2 seneye kadardır. Ceza kanununun 21. maddesinin 2. fıkrası gereğince hafif hapse mahkûmiyetleri 1 aydan fazla ve mükerrir olmayan kadın ve küçüklerin cezalarının oturdukları yerde çektirilmesine mahkemece karar verilebileceğine dair hüküm yürürlükte dir.

Ceza kanununun, hafif hapis cezasında süre, kanunî sebeplerden dolayı, 19, 21 ve 24. maddelerde yazılı aşağı hadlerden daha az bir miktara düştüğü takdirde, bu ceza yerine, taahhüt almaya hacet kalmadan adlî tevbih yapılacağına ilişkin hükmü de (C.K. m. 29, f. son.), kanaatımızca, 647 sayılı kanunun hükümleriyle birlikte uygulanabileceğinden yürürlükte dir.

7. — 647 sayılı kanun, hürriyeti bağlayıcı cezaları infaz yönünden «uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar» ve «kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar» olmak üzere iki kısma ayırmış ve taksirli suçların cezalarının infazı bakımından da özellikler tespit etmiştir.

Kanun uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları *müebbet* ve *muvakkat* olmak üzere iki kısma ayırıyor. Muvakkat uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar, süreleri altı aydan fazla olanlardır; süreleri 6 aya kadar (6 ay dahil) olan hürriyeti bağlayıcı cezalar ise kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalardır. Kanuna göre bir cezanın uzun veya kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza olarak sayılmasını, hâkimin hükmünde belirttiği ceza süresi tâyin eder.

8. — *Uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların infaz rejiminin özeti şudur*: Cezaların infazı mahkûmların müşahede ve tasnifi ile başlar. Müşahedenin gerekçesi, hükümlü hakkında uygulanacak rejimi ve bunun gönderileceği müesseseyi tespit etmektir. «Müebbet ağır hapis cezasına veya uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm olanlar, haklarında *tatbik edilecek rejimi, ahlâkî temayüllerini*

ve tefriki icab eden müesseseyi tespit için tecrit edilmek suretiyle bir müşahedeye tâbi tutulurlar».

Müşahede, belirli müşahede merkezlerinde yapılacaktır. Bu maksatla tertiplenen «Uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar hakkında müşahede merkezlerinde tatbik olunacak talimatname», T. C. K. nun 6988 sayılı kanunla değiştirilen, 13. maddesi hükmüne göre şimdiye kadar 1. devre hücre cezasının tatbik edildiği müstakil hücre binalarıyla, ceza evinin ayrı kesiminde bulunan hücreleri ihtiva eden ceza evlerinin birer müşahede merkezi olarak ayrılacaklarını açıklamaktadır.

Müşahede en çok 60 gün devam eder. T.T. 82. maddede müşahede merkezlerinde kazaî, sosyal, tıbbî, kriminolojik, psikolojik, psikoteknik, psikiyatri ve Ceza hukuku bakımından veya lüzumlu görülecek diğer her türlü tetkik ve tahlillere yer verileceği ve müşahede ferdileştirme ve tasnifin esas tutulacağını açıklamaktadır. Müşahede 60 günden fazla uzatılamaz. Müşahede yapmadan, mahkûm hakkında tatbik edilecek rejimin, mahkûmun ahlâkî temayülünün ve mahkûmun gönderileceği müessesenin tespiti mümkün ise mahkûm müşahede altına alınmaz ve şahsiyetine uygun gelen müesseseye doğrudan doğruya gönderilebilir. Müşahede devresinde hükümlünün, diğer hükümlülerden ayrı tutulması, onlarla ihtilât ettirilmemesi esastır⁵. Bu devrede hükümlünün san'at ve işe bağlılık eğilimi tespit olunmaya gayret edilir.

Talimatname, hükümlü hakkında, bedenî ve aklî durumu, dine bağlılık derecesi, içtimaî, kazaî, tıbbî ve infaza müteallik sicil müşahede fişlerinin tanzim edileceğini ve netice itibariyle de müdürün, hükümlünün manevî kalkınmasını temin için hakkında alınması uygun tedbirler ve infaz edilmesi lâzımgelen sistem hakkındaki düşüncelerini bir mütalâa halinde bildireceğini ve hükümlünün dahil edileceği gurubu ve gönderilmesi lâzımgelen cezaevi nev'ini göstereceğini kaydediyor. Hazırlanan bütün fişler, müdürün mütalâası ile birlikte ceza evi komisyonu başkanlığına tevdi olunacak, komisyon icabında mahkûmu da dinlemek suretiyle, dahil edileceği grup ve ayrılacağı ceza evi nev'ini tâyin eden bir karar verecek ve bu kararlar birlikte dosya Adalet Bakanlığına gönderilecektir. Böylece mahkûmların gönderileceği müesseseyi tesbit yetkisi, esasta Bakan-

5) Sebepler hakkında bakınız: *Dönmezer*, Ağır hapis cezasında hücre devresi..

lığa aittir ve diğer bütün ilgililerin çalışmaları, hazırlayıcı niteliktedir.

10. — *Ceza evlerinin neveleri* : Kanun, ceza evlerini *açık, yarı açık ve kapalı* olmak üzere üç kısma ayırmıştır :

Açık ceza evleri dış muhafazasız, firara karşı herhangi bir önleme tedbiri alınmamış olan ceza evleridir.

Yarı açık ceza evleri ise dış muhafazasız ve fakat firara karşı maniaları olan ceza evleridir.

Kapalı ceza evleri ise içten ve dıştan muhafız personeli mevcut olup hariçle irtibat ve ihtilâtı mümkün olmayan ceza evleridir.

Ceza evleri ayrıca altı grup halinde tasnif edilmektedirler: 1) İlk defa suç işleyenlere, 2) kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalılara, 3) uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalılara, 4) itiyadî veya meslekî suçlulara, 5) aklî, bedenî durumları yaşları vesaire dolayısıyla hususî bir infaz rejimine tâbi tutulanlara, 6) siyasî suçlulara mahsus olmak üzere sınıflandırılmışlardır. Adalet Bakanlığınca yapılmış olan 20/7/965 tarih ve 25 - 56 sayılı tâminde, müessese içinde de, ceza evinin müsaadesi nispetinde olmak üzere, mahkûmların ilk defa suç işleyip işlemedikleri ve yaşları, mahkûmiyet müddetleri itibariyle muayyen esaslara göre sınıflandırılacakları ve ayrıca suç nev'i yönünden de tasniflere tâbi tutulacakları, keza uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalılar grubunda da yine muayyen tasniflerin uygulanacağı, geri kalan grup yönünden de bir takım iç tasniflere müracaat edileceği açıklanmıştır.

11. — *Ceza evinde hükümlülere uygulanacak rejim bakımından esas*; Ceza evinde mahkumun fiil ve hareketlerinin günü gününe izlenmesi, muntazam dosyalarının tutulması ve mahkûm hakkındaki müşahedelerin buraya geçirilmesi ve mümkün olduğu kadar ferdîleştirilmenin gerçekleştirilmesidir.

T.T. nda ceza evi içindeki yaşayış tarzını gösteren ve her ceza ve tevkif evi için ayrı ayrı vücuda getirilecek yönetmeliklerin ceza evleri müdürleri tarafından hazırlanacağı hükmü vardır.

Yeni infaz rejiminin en dikkati çekici özelliklerinden birisi, belirli hallerde hükümlülere izin verilebilmesidir. T.T. 128 ve sonra gelen maddeleri, bu iznin ne suretle verileceği hususunda gerekli tafsilâtı ihtiva etmektedir.

12. — *Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların ne suretle infaz edilecekleri hususunda* 647 sayılı kanunda esasta hüküm yoktur.

T.T. 86. maddesinde, uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların infazında uygulanan hükümlerin kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar da da tatbik edileceği belirtilmiştir. Ancak kısa süreli cezalara mahkûm olanlar, müşahede merkezlerine değil fakat kendilerine mahsus ceza evlerine gönderilirler.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların, infaz yönünden asıl özelliği, kanunun 4. maddesi gereğince bunların «... suçlunun ahvali mahsusasına ve suçun işlenmesindeki suret ve şekil hususiyetlerine göre...» başka ceza veya tedbirlere çevrilmesine mahkemece karar verilebilmesidir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların husule getirmekte bulunduğu mahzurlar malûmdur. Böylece kanun bu nevi cezaların diğer bir takım ceza veya tedbirlere çevrilerek, mahzurların izalesini ön görmektedir. 4. maddenin ihtiva eylediği müeyyideler şunlardır:

- 1) Kabahatlarda, beher gün karşılığı 5 ilâ 10 lira, cürümlerde 10 ilâ 30 lira hesabı ile para cezası,
- 2) 6 ayı geçmemek üzere Devlet, Belediye hizmetlerinde İktisadî Devlet teşekküllerinde çalıştırma,
- 3) Aynen iade veya tazmin,
- 4) 6 ayı geçmemek üzere bir eğitim veya ıslâh müessesesine devam etme,
- 5) Bir yılı geçmeme kaydıyla muayyen bir yere gitmekten, bazı faaliyetleri veya meslek ve san'atı icradan men,
- 6) Her nevi ehliyet ve ruhsatnamelerin 1 aydan 1 yıla kadar muvakkaten geri alınması.

4. maddenin matlabında «kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine uygulanabilecek *cezalar*» denilmiştir. Maddenin 1 numaralı bendinde bahsi geçen müeyyide yönünden de «*para cezası*» tâbiri kullanılmıştır. Bizce 1. bentdeki müeyyide ceza, diğer bentlerdeki müeyyideler ise birer tedbir niteliğindedirler.

647 sayılı kanun, bu nevi cezalar yerine verilebilecek tedbir niteliğinde ve cezaların husule getirdiği kanunî neticeleri doğurmayan müesseselerin adedini arttırmış bulunmaktadır⁶.

6) Nitekim bu konuda hükümet gerekçesinde şöyle deniliyor: «... hâkimin takdir yetkisini de genişleterek gerekli gördüğü takdirde, bu kabil hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine, sözü geçen maddede sayılan tedbirlerden birinin

13. — Mezkûr maddenin ihtiva eylediği müeyyideler üzerinde biraz durmak isteriz :

Kısa süreli ceza yerine para cezası : Hâkim, kararında hürriyeti bağlayıcı cezayı, Ceza kanununun 29. maddesine göre tâyin edecek, sonra cezanın kabahat veya cürüm karşılığı olup olmamasına göre kabahatlerde beher gün karşılığı 5 ilâ 10 lira üzerinden, cürümlerde 10 lira ilâ 30 lira üzerinden cezanın çevrileceği para cezasını tâyin edecektir. Kabahat karşılığı çevrilen ceza hafif para cezasına ve cürüm karşılığı olan ceza ise ağır para cezasına çevrilecektir. Bizce hükmedilen ceza hapis ve para cezasından ibaret bulunmuş ise ve 4. maddedeki şartlar varsa hâkim hürriyeti bağlayıcı cezayı, yukarda belirttiğimiz esaslar dairesinde gene para cezasına çevirebilir.

Suç için kanunda yazılı ceza hürriyeti bağlayıcı ceza ile para cezası arasında, meselâ 526. maddede olduğu gibi, mütenavip ise suçlu hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmolunan hallerde artık hürriyeti bağlayıcı ceza para cezasına çevrilememek icabeder; zira kanunun tatbikinde para cezasına hükmetmek imkânına sahip bulunduğu halde hürriyeti bağlayıcı cezayı tercih eden hâkimin, «suçlunun ahvali mahsusasına ve suçun işlenmesindeki suret ve şekil hususiyetlerine göre» önceden suçlunun hürriyeti bağlayıcı cezaya liyakat kespettiğini ve bunun para cezasına çevrilmesi hususundaki şartları hâdisede mevcut görmediğini kabul etmek icabeder.

14. — 647 sayılı kanunun 4. maddesinin 2-6. bentlerinde yer alan ve kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine hükmedilebilecek olan müeyyideler tedbir niteliğindedirler. Bu husus kanunun gerekçesinden de açıkça anlaşılıyor. Mezkûr tedbirleri teker teker izah etmeden önce bunlara hükmedebilmek için gerekli şartlara değinmek uygun olur:

uygulanması öngörülmüş, böylece Modern Ceza Hukukunun kabul eylediği ceza ve emniyet tedbirlerinin yekdiğerini tamamlayıcı bir tarzda ve birbirine paralel olarak uygulanması ile, ulaşılmak istenen gayenin daha kolay ve çabuk gerçekleşeceği ve hükümlülerin bir daha suç işlemekten kaçınan ve ıslah edilmiş iyi bir vatandaş olarak tekrar toplum hayatına karışmalarının sağlanacağı mümkün görülmüştür. Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine; mahkeme suçlunun kişiliğine, suçun işlenmesindeki suret ve şekil özelliklerine, duruşmadan tahassül edilen kanaate göre bu maddenin 1. bendinde yer alan para cezasının (tâyin olunan ölçüler içerisinde) veya diğer bendlerde gösterilen tedbirlerden birinin uygulanmasına karar verebilecektir...».

15. — *Tedbirlere hükmedebilmek için gerekli şartlar :*

1) 6 aya kadar, 6 ay dahil, hürriyeti bağlayıcı bir cezaya hükmeden mahkeme, her hangi bir talep olmasa dahi, cezanın 4. maddede gösterilen tedbirlerden birine çevrilmesi gerekip gerekmediğini hükmünde tartışmaya ve tedbire hükmedilmesi yolu tutulmadığı takdirde buna ait gerekçeyi hükmünde göstermeye mecburdur. Hatta tecilden önce 4. maddenin gösterdiği (2 - 6. bentler yönünden) tedbirlerin ne için uygulanmadığının hükmünde izahı şarttır⁷. Zira cezanın tecili, bu müeyyidelere nazaran, suçlunun aleyhindedir.

2) Hükmedilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza, tedbire çevrilince, artık mahkûmiyeti temsil eden cihet sadece tedbirdir. Bundan çıkan sonuç şudur ki, hakkında hükmedilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza bir tedbire çevrilmiş olan suçlu hakkındaki hüküm, sonradan işleyeceği suç yönünden ne tecile mani olur ve ne de tekerrüre esas teşkil eder.

3) Mahkeme, tedbirlerden ancak birisine hükmedebilir. İki tedbire birlikte olarak hükmedilmesi mümkün değildir. 4. maddenin metnini hukukun umumî prensipleri gereğince, böylece anlamak lâzımdır⁸.

4) Mahkeme, hükmettiği kısa süreli bir hürriyeti bağlayıcı cezanın tedbire çevrilip çevrilmemesi için iki hususu nazara alır: aa) «suçlunun ahvali mahsusası», bb) «suçun işlenmesindeki suret ve şekil hususiyetleri».

Suçlunun ahvali mahsusası, cezanın ferdîleştirilmesi yönünden, suçlunun şahsiyetiyle ilgili her türlü özellikler anlamında anlaşılmalıdır: suçlunun bedenî teşekkülâtı, sağlık durumu san'at ve mesleğinin-

7) Yargıtay 7. CD. bu hususu açıklamıştır: 7. CD. E. 6123, K. 7/109 «hükümlülüğüne ve cezanın *teciline* dair verilen hükmün incelenmesinde, yapılan duruşmaya, toplanan delillere ve takdire göre sanık ve müdahilin yerinde olmayan temyiz itirazlarının reddine... ancak; sanık hakkında tâyin edilen hürriyeti bağlayıcı cezanın miktarına göre 647 sayılı kanunun 16/7/1965 tarihinde yürürlüğe giren 4. maddesinin 1, 5, 6 sayılı bendlerinin uygulanıp uygulanmayacağına takdiri gerekmiş olmakla hükmün bu sebeple bozulmasına...» karar verilmiştir. Aynı dairenin E. 4904, K. 6869, 15/9/1965; E. 5103, K. 6710, 25/8/1965 tarihli kararları.

8) Adalet Bakanlığı ceza ve tevkif evleri genel müdürlüğünün 22-51 sayılı ve 16/7/1965 tarihli genelgesinin 3. bendinde bu cihet açıkça belirtilmiştir.

deki özellikler, ahlâkî bakımdan gösterdiği eğilimler, okulda eğitim görmekte olan bir öğrenci olup olmadığı ve saire gibi.

«Suçun işlenmesindeki suret ve şekil hususiyetleri» nden ise, suçun maddiyetine ilişkin bütün özelliklerle birlikte işlenmesindeki saiklerin sosyal olup olmaması, suçluyu fiilini ikaa sevkeden maddî şartlar v.s. cihetlerini anlamak icabeder.

Hâkimin bu cihetleri takdir ederken uzmanların mütalâalarından faydalanmasını engelleyici bir hüküm yoktur.

Tedbirler :

16 — 1° *Çalıştırma* : Mahkûm hakkında hükmolunan kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza, 6 ayı geçmemek üzere Devlet, Belediye hizmetlerinde iktisadî Devlet teşekküllerinde çalıştırılmasına çevrilebilir (m. 4, bent 2). T.T. 87. maddesine nazaran «mahkeme, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza yerine suçlunun bedenî teşekkülâtı, sağlık durumu san'at ve meslek gibi özel durumu ve suçun işlenmesindeki hal ve özellikleri nazarı itibara alınarak 6 ayı geçmemek üzere çalıştırılmasına hükmedebilir. Çalıştırma süresi para ile çalışma günü muadeletine göre tâyin edilemez, cezaî müeyyidenin amacına göre tâyin edilir».

Bu ve 4. maddenin 2. bendinden hâkimin çalıştırma süresini tâyin ederken kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza süresi ile mukayyet olmadığı anlaşılmaktadır. Fazla hürriyeti bağlayıcı ceza yerine daha az süre ile çalıştırmaya hükmolunabilir.

T.T. 89. maddenin 1. fıkrasına göre «çalıştırılacak hükümlünün ücreti, işverenle hükümlü arasında serbestçe kararlaştırılır».

Hükümlü, çalışmasında mübalâatsızlık gösterirse, hakkında ne yapılabilecektir? Bu hususta kanunda bir açıklık yoktur. 4. maddenin 4 ve 5. bendlerinde gösterilen tedbir ve müeyyideler bakımından da keza hüküm mevcut değildir.

Sadece, T.T. 91. maddesinde «iş yerindeki yetkili makam, hükümlünün işe özürsüz olarak devam eylemediğini veya gereği gibi çalışmadığını tesbit ettiği takdirde keyfiyeti bir raporla C. Savcılığına bildirir. Bu takdirde hürriyeti bağlayıcı cezanın derhal yerine getirileceği mahkemece hüküm fıkrasında zikredilmiş ve tedbir de kendiliğinden kalkmış olacağından C. Savcısı infazı durdurarak yetkili mahkemeden gerekli kararın verilmesini talep eder» denilmektedir.

Gerçi 647 sayılı kanununun 20. maddesinde «4. maddenin 2 ve 4. bendleri, 5. maddenin 7. fıkrasındaki (Devlet, İktisadî Devlet Teşekkülleri, Belediye ve sair âmme hizmetlerinde 1 yılı geçmemek üzere çalıştırmanın sureti tatbikine) dair hükümler ile 12, 14, 17. maddede hükümleri tüzük ile birlikte diğer maddeler ise kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girer» denilmiş ve böylece 4. maddenin 2. ve 4. bendlerinin tatbik şekli hakkında bir tüzük yapılacağı, açıklanmıştır. Böylece T.T.nın 91. maddesindeki hükmün hâkime de hitab ettiği söylenebilir. Bununla beraber müessesenin niteliği ile ilgili mezkûr hükmün kanunda yer alması elbette çok daha yerinde olurdu.

17. — 2° *İade ve tazmin* : 4. maddenin 3. bendi suçun sebebiyet verdiği zararın iade ve tazminine karar verilmesini kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ceza yerini alacak bir tedbir saymıştır. İade esas itibariyle sadece mal aleyhine işlenen cürümlerde bahis konusu olabilir; tazmin ise hem bu nevi suçlar ve hem de bazı müessir fiiller yönünden bahis konusudur. Hükûmet gerekçesinde «3. bend, *genel olarak* mal aleyhinde işlenen ve vahameti mevcut olmayan suçlar için, mahkemece gerekli görüldüğü takdirde uygulanacak ceza tedbirlerinden birini ihtiva etmektedir» denildiğinden, gerekçedeki «genel olarak» tâbirleri, tedbirin esasta mal aleyhinde işlenen cürümler yönünden uygulanacağını ve fakat, zararın tazmini veya malın iadesi mümkün olan diğer bir takım suçlar bakımından da, tazmin veya iadenin ceza yerini tutan bir tedbir olarak hükmedilebileceği anlamını taşır. Özeti şudur ki biz, mezkûr tedbiri sadece mal aleyhine işlenen suçlar yönünden bahis konusu saymıyoruz. Ancak sadece maddî tazminatın tediyesi, mezkûr tedbiri ihtiva eder ve ayrıca manevî tazminatın tediyesine hükümlenemez.

Kanaatımızca, 523. maddenin uygulanabileceği hallerde de 4. maddenin 2. bendindeki tedbir tatbik edilebilir ve suçlunun aynı bir hareketi, hâkimin iradesine göre bir hafifletici sebep veya cezanın yerine kaim olacak bir tedbirin hükmedilmesi sonucunu doğurabilir.

18. — 3° *6 ayı geçmemek üzere bir eğitim veya ıslah müessesesine devam* : Bu müessesenin amacı suçluyu manevî kalkınması ve ıslahı için, mevcut veya ilerde kurulacak eğitim ve ıslah müesseselerine göndermektir; eğitim veya ıslah müessesesinin resmî ve meccanî olması gerekir; zira hükümlüye bir müesseseye devam için, bir bedel tediye etmesi mükellefiyeti yüklense idi tedbirle birlikte para cezası niteliğinde başka bir ceza da hükümlenmiş olurdu. Oy-

sa 4. maddede gösterilen tedbirlerden ancak birisine hükmedilebileceğini yukarda belirtmiştik.

Maddede geçen ıslah müesseseleri, bizce henüz suç işlememiş ve fakat geçimsiz, huysuz, problem arzeden güçlükler çıkaran çocuk ve gençlerin, kişiliklerine uygun metodlar uygulayarak onları sosyalleştirmek amacını güden kurumlardır.

Müesseseye gönderilen hükümlü, orada gereği gibi çalışmaz veya müesseseye devam etmezse hakkında kanununun 20. maddesi delâletiyle, T.T. 93. ve 91. maddelerinin bu gibi hallerde de uygulanması gerekir.

19. — 4° *Hükümlünün 1 yılı geçmemek kaydıyla muayyen bir yere gitmekten, bazı faaliyetleri veya meslek ve san'atı icradan menedilmesi* : 4. maddenin 5. bendinde yer alan bu tedbirin hükümlü hakkında ceza yerine hükmedilmesi, ıslah amacını gütmektedir. Tedbirin muhtevasını hâkim tâyin edecektir; hâkim böylece suçluya âdeta bir hayat programı hazırlayıp verecektir. Ancak suçlunun, yasaklara saygı göstermemesi halinde müeyyidenin ne olacağı kanunda gösterilmediği gibi, 20. madde bu konuda tüzüğe atıfta bulunmadığı için, açıklılığın tüzük marifetiyle ikmali de mümkün değildir. Yasak, kanaatımızca zabıta marifetiyle ve cebren yürütülecek ve ceza kanununun genel hükümleri de uygulanacaktır; 307. maddenin 2. bendi gibi. Sarahatin mevcut bulunması elbetteki daha iyi olurdu.

20. — 5° *Hükümlüye ait her nevi ehliyet ve ruhsatnamelerin bir aydan bir yıla kadar muvakkaten geri alınması* : Hükümet gerekçesine göre, bu tedbir iki halde uygulanabilir: 1) ehliyet ve ruhsatın geri alınmasının hükümlüyü ıslaha yönelten kâfi bir ceza takdir edilmesi, 2) ehliyet yahut ta ruhsatnamenin konusu olan aracın kullanılması, suçun işlenmesinde dolayısıyla bir sebep teşkil etmesi. Gerekçeden anlaşılıyor ki, bahis konusu tedbire ancak taşıtların araç olarak kullanıldığı suçlarda — bazı müessir fiiller, orman suçları gibi — hükmolunabilecektir. Bizce metne daha geniş mâna vermelidir. İcrası için ruhsat gereken faaliyetlerin kötü icrası dolayısıyla işlenebilecek diğer suçlar yönünden de bu müeyyide uygulanabilir.

Ehliyet ve ruhsatlarının muvakkaten geri alınmasına karar verilenler, menedilen faaliyetlere devam ederlerse, ruhsatsız ve ehliyetsiz olarak muayyen faaliyetleri icra etme suçlarını işlemiş olurlar.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların yerine getirilmesinin özel şekilleri :

21. — Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların mahzurları ma-lûmdur⁹. 647 sayılı kanun mezkûr mahzurları yoketmek üzere, bu cezaların tedbire çevrilmesi imkânına ilâve olarak bu cezaların ye-rine getirilmesinde üç özel şekil kabul etmiştir.

Bu üç özel şeklin uygulanmasına mahkemece resen karar veri-lemez; hükümlünün veya kanunî vekilinin veya C. Savcısının tale-bi şarttır. Mahkemenin ilgililere bu konuda bir talepte bulunup bu-lunmayacaklarını sormasında elbetteki bir engel yoktur. Talep şart-tır; fakat talebe rağmen bu özel infaz şekillerine karar verip ver-memekte hâkim serbesttir.

Özel infaz şekilleri :

2. — a) *Cezanın hükümlünün oturduğu yerde çektirilmesi :* CİHK. m. 8, f. 1. e nazaran 65 yaşını ikmal etmiş veya, yaşı 65 i geç-miş olmamakla beraber, sıhhî durumu ceza evinde bulunmasına en-gel olacak derecede bozuk olduğu tabib raporuyla tevsik edilmiş ve hükümlülük süresi 30 günü geçmiyen mahkûmun cezasını oturduğu yerde çekmesine mahkemece karar verilebilir. T.T. 94. maddesine göre ilâm C. Savcısı tarafından hükümlünün oturduğu yer zabıta-sına havale edilecek ve zabıta mahkûmun oturduğu yer ve müşte-milâtını tâyin edip bu yerden hiç bir surette ayrılmamasını, aksi halde tecziye edilebileceği gibi geri kalan cezayı da ayrıca ceza evin-de çekeceğini ona izah edecektir. Zabıta infazın başladığı ve son bul-duğu tarihleri tespit ettikten sonra ilâmı C. Savcısına iade eder.

Hükümlü oturduğu yerde iş ve gücüyle meşgul olabilir. Ancak bulunduğu yeri hiç bir sebeple terkedemez. Hükümlünün bu mecbu-riyetini kasten veya ihmâl neticesi ihlâl eylememesi şarttır.

23. — b) *Hafta sonu infaz :* CİHK. m. 8, f. 2 gereğince, süresi 30 günü geçmeyen hürriyeti bağlayıcı cezaları mahkûmun her hafta cuma günleri en geç saat 19 da ceza evine girmesi ve pazar günleri aynı saatlerde çıkması suretiyle çekmesine mahkemece karar veri-lebilir. T.T. 95. maddesi gereğince infaz hükümlünün, diğer hüküm-lülerden ayrı kısımlarda bulundurulması suretiyle yapılır. Hüküm-

9) Bk. *Dönmezer - Erman, Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, c. I, 2. ba-sı, İstanbul 1961, s. 626 ve son.

lüler bilhassa kurumun tamir ve temizliği ile ilgili işlerde ve 8 saati geçmemek üzere çalıştırılabilirler ve ücret almazlar, esasta ziyaretçi kabul edemezler, kendilerinin veya ailelerinin hastalıkları veya sair kat'î zaruretler müstesnadır.

24. — c) *Geceleri infaz* : 647 sayılı kanunun 8. maddesinin 3. bendine nazaran hürriyeti bağlayıcı cezanın «hükümlülük süresi 3 ayı geçmemesi halinde serbestçe çalışabilmesini temin için her gün saat 19 da girmek ve sabahları saat 7 de çıkmak suretiyle bir ceza evinde çektirilmesine mahkemece karar verilebilir». Yani mahkûm geceleri ceza evine girecek ve gündüzleri serbest bulunacaktır. Gerekçede «... bilhassa emeğinden başka bir geliri bulunmayan hükümlülere, kendisini ve ailesini zarurete düşürmeden cezasını çekmek imkânını vermek» için bu özel infaz şeklinin kabul olunduğu kaydedilmiştir. T.T. de iş yerine gidiş ve geliş masraflarıyla iâşesi masraflarının ve işinin ücretinin mahkûma ait olacağı açıklanmıştır.

T.T. de bu şekil infazda mahkûmun ceza evi dışında «çalışmaya mezun» bulunduğu kaydedilmiştir. 8. madde de mahkûmun bu çeşit infazda dışarda çalışma mecburiyetini belirten açık bir hüküm yoktur. Bu çeşit infazda ve hafta sonu infazda mahkûmun çalışmak mecburiyeti açıkça belirtilmeli idi; noksandır.

Özel infaz şekillerinin şartlarına riayet edilmemesi halinde müeyyide nedir? Bu konuda 8. maddenin son fıkrasında «Yukardaki fıkralardan birinin tatbikatına ait karara hükümlü tarafından kasten veya ihmali neticesi riayet olunmadığı takdirde bir aya kadar hapis cezasıyla cezalandırılır geri kalan cezası da ayrıca çektirilir» deniliyor.

Özel infaz şekillerine ve şartlarına riayet edilmemesi böylece müstakil bir suçtur. Suçun maddî unsurları şunlar oluyor :

1° Cezanın hükümlünün oturduğu yerde çektirilmesi halinde, hükümlünün oturduğu yer ve müstemilâtı dışına çıkması,

2° Hafta sonu infazda, kabule şayan mazeret göstermeden ceza evine önemli bir gecikme ile gelmek.

Mahkûm ceza evi iç yönetmeliğine aykırı şekilde ceza evine gelse meselâ, içkili olur veya ceza evine sokulması yasak eşya getirirse bahis konusu suçu işlemiş sayılıp sayılmayacağı hususunda kanunda açık bir hüküm yoktur.

Son fıkranın bu ihtimalleri de karşılayacak şekilde kaleme alınması ve haklarında hafta sonu veya geceleri infaz esasları uygulanacak hükümlülerin ceza ve tevkif evlerinin yönetimi ve cezaların

infazına dair tüzük esaslarına aykırı hareket etmeleri halinde haklarında 8. maddenin son fıkrasının uygulanacağı açıkça belirtilmeli idi.

Bu boşluğu T.T. 97. maddesinin b ve c fıkrasında doldurmaya çalışmıştır: 97. maddenin b bendinde, «... içkili bulunmak, kuruma yasak eşya veya haber getirmek, veya istifadeye mazhar olan bir hükümlünün durumuyla kabili telif olmayan tavırda bulunmak»; ve c bendinde «... yukardaki fıkrada gösterilen fiil ve hareketlerde bulunmak, yahut bu müzaheretin tanınmasına mesnet teşkil eden iş ve faaliyetlerini sebepsiz olarak yapmamak» suretiyle kanunun tatbi-katına ait karara kasten veya ihmâl neticesi riayet etmeyen hükümlü hakkında C. Savcısı tarafından infaz derhal durdurulur ve 647 sayılı kanunun 8. maddesinin son fıkrası gereğince tecziyesi için takibata geçilir, denilmiştir. Bu hususlar kanunda yer almalı idi, mevcut durumda T.T., kanunun gösterdiği sınır dışında, kanun olmadan suç ihdas etmektedir.

25. — *Taksirli suçlarda infaz* : 647 sayılı kanunun 4. maddesinin son fıkrasında «*taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hürriyeti bağlayıcı ceza uzun süreli de olsa hakkında (mahkûm hakkında) bu madde hükmü uygulanabilir*» denilmek suretiyle taksirli suçtan dolayı hükmedilen ceza uzun süreli olsa da, cezanın yerine 4. maddenin gösterdiği ceza veya tedbirlerden birisine mahkemece hükmedilebileceği kaydedilmiştir. Önemli bir yeniliktir ve yerindedir.

26. — Patronaj konusu 647 sayılı kanunla da, ceza rejiminin en önemli bir parçası olduğu halde, ele alınmış değildir. T.T. 275. maddesinde «*şartla veya bihakkın tahliye edilenlere kurum müdürü tahliyelerinden evvel kendilerine yardım için kurulmuş olan alâkalı hizmet ve kurumlara müracaat etmek suretiyle temin edebilecekleri yardımdan haber verir*» demekle bu cihet geçirilivermiştir.

Meşruten tahliye :

27. — CİHK nun 19. maddesi Ceza Kanununun meşruten tahliyenin şartlarını gösteren 16. maddesini ilga etmiştir. Bu madde ile getirilen yenilikleri şöylece belirtebiliriz:

Bir kere 19. madde, genel olarak bütün hürriyeti bağlayıcı cezalarda meşruten tahliyeyi kabul etmektedir.

Uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkûm olanlar hükümlülük süresinin üçte ikisini, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı ce-

zalara mahkûm olanlar ise gine aynı süreyi iyi hal ile geçirince şartla salıverilebileceklerdir. Ancak CİHK nun 8. maddesinin 1, 2 ve 3. bendleri gereğince cezalarını özel şekillerde çekenler meşruten tahliye olunamazlar (yukarıda 22 ve son. no.lara bakınız).

CİHK nun bu konuda getirdiği esaslı diğer bir değişiklik de müebbet ağır hapis cezasına mahkûm edilmiş bulunanların, cezanın 24 yılını iyi hal ile geçirince meşruten tahliye edilebilmeleridir.

Gine dikkati çeken bir yenilik de, hürriyeti bağlayıcı cezalar sisteminde yapılan değişiklik dolayısıyla, ayrı nevilerden hürriyeti bağlayıcı cezayı müstelzim suçlardan mahkûm oldukları için haklarında meşruten tahliye muamelesinin uygulanması dolayısıyla zorluklar husule gelen hükümlüler yönünden, artık bu müşkülâtın bahis konusu olmayacağıdır. Gerçekten CİHK nun yürürlüğe girmesinden önce, Ceza Kanununun 74. maddesi ayrı neviden hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkûmiyet halinde, bu cezaların ayrı ayrı çektirileceğini öngördüğünden, meselâ içtima eden mahkûmiyetlerden birisinin cezasından dolayı meşruten tahliyesine karar verilen kişinin tahliye müddetinin hitamında ikinci cezasının infazına başlanılmak üzere yeiden ceza evine konulması icab ediyordu. Bu cidden vahim bir çelişme idi. CİHK nun yürürlüğe girmesinden sonra, hürriyeti bağlayıcı cezalar infaz rejimleri yönünden birleşmiş buldukları için bu konuda da mesele kalmamıştır.

T.T. 266. maddesinde meşruten tahliyeye liyakat bakımından iyi halin tespitinde ne gibi esasların göz önünde bulundurulacağını açıkladığı gibi, 19. maddenin son fıkrası gereğince «meşruten tahliye, mahkûmun iktidarı nispetinde şahsî hakları tazmin etmesi şartına da talik edilebilir».

Meşruten tahliyeye ait usulü CİHK 19. maddesinin 2 - 4. fıkralarında göstermekte ve böylece «T.C.K. nun mevkii mer'iyete vaz'ı hakkındaki kanunun» 5. maddesini ilga etmektedir. Usulün esasları şunlardır:

Meşruten tahliyeye, hükümlünün bulunduğu yerdeki hükmü veren mahkeme derecesindeki mahkeme karar verecektir. Meşruten tahliye muamelesine girişilebilmesi için mahkûmun talepte bulunması şartı aranmaz. Meşruten tahliyeye liyakat kespettiği ceza evi idaresince tespit olunan mahkûmun durumu gerekli evrakın hazırlanması suretiyle re'sen mahkemeye bildirilir ve mahkemece verilen karar dairesinde derhal hareket olunur. Görülüyor ki yeni kanun meşruten tahliyeyi, buna ehliyet kazanan mahkûm yönünden, bir

hak saymaktadır. Re'sen veya talep üzerine vaki talebi mahkeme tasvib etmediği takdirde bunun gerekçesi kararda gösterilir. Mezkûr karar aleyhine acele itiraz yoluna gidilebilir.

19. maddenin 8. fıkrasında «şartla salıverilmelerine 15 gün kalan hükümlülere, normal hayata avdetlerini sağlayacak ve iş temin edebilecek imkânların verilmesi için kendi başlarına veya infaz sonrası yardım müesseseleriyle temasa geçmek üzere izin verilebilir» denilmiştir. Hüküm çok yerinde bir ihtiyacı karşılamaktadır.

Para cezaları :

28. — CİHK. 5. maddesi ile, Ceza Kanununun para cezaları ile ilgili hükümlerini tamamlamaktadır. Gerekçede de durum böylece belirtilmiştir.

5. maddenin getirdiği hüküm değişiklikleri de nazara alınarak meydana çıkan esas özellikler şöylece özetlenebilir.

1° 5. madde, 2. fıkrasında para cezalarının hükümlünün malî iktidarına göre değişen eşitsiz etkilerini önlemek maksadiyle, hâkimin aşağı ve yukarı hadler arasında temel cezayı tâyin ederken uygulaması gereken bazı esasları göstermiştir. Buna nazaran hâkim temel cezayı tâyin ederken suçlunun iktisadî durumunu, aile sorumluluğunu, meşgale ve mesleğini, yaş ve sağlık durumunu, cezanın sosyal etkisi ve uyarma amacını nazara alacaktır. Böylece para cezasının hükümlünün iktisadî durumu ile orantılı olmasının teminine çalışılmaktadır.

2° 5. madde, 3 - 5. fıkralarında getirdiği hükümlerle para cezalarının tediye olunması imkânını çoğaltmıştır, şöyle ki :

Hâkim 2 yılı aşmamak üzere para cezalarının infazını taksitlere bağlayabilir. Gine hâkim para cezasının tahsilini sağlamak üzere hükümlünün maaş, ücret veya mevcut ve müstakbel diğer gelirlerinin yüzde yirmi beşini aşmayan bir kısmını bunu ödeyecek bir kimse veya müessese tarafından tutularak, göstereceği bir mercie yatırılmasına veya para cezası ödeninceye kadar hükümlünün taşınır veya taşınmaz mallarına, üçüncü şahıslar nezdindeki haklarına tedbir konulmasına karar verebilir.

3° Para cezalarının, hükümlü tarafından ödenmemesi halinde, hapse çevrileceği hakkındaki TCK., m. 19/3 ve 4 kaldırılmıştır.

29. — Para cezalarının infazı hususundaki usul CİHK 5. ve T.T. m. 89 ve son. hükümlerinde şöylece belirlemektedir.

Para cezasını gösteren kesinleşen ilâm mahkemece C. Savcılığına gönderilecek ve C. Savcısı da bir ay içinde para cezasını ödemesi için hükümlüye usulü dairesinde bir ödeme emri tebliğ edecektir. Bu süre içinde para cezasının ödenmesi mecburîdir.

Mahkeme hükümlünün para cezasını tâyin ettiği süreler içinde belirli taksitlere bağlamışsa C. Savcısı ödeme emrine para cezasının mahkemece belirtilen taksitler içinde ödenmesi için gerekli kayıtları koyar. Takside bağlanan para cezalarından bir taksidi süresinde ödenmezse, geri kalan miktarın tamamı birlikte tahsil olunur. Bu cihet kararda gösterilir ve savcı da tebligatında bu ciheti işaret eder.

Mahkeme, yukarıda 28 no.da bahsettiğimiz tedbirlerin konulmasına re'sen karar verebileceği gibi sonradan C. Savcısının talebi üzerine de bu hususta karar verebilir. Bu tedbir kararı C. Savcılığınca infaz edilmekle beraber ödenmeyen cezanın tahsili için ilâm âmme alacaklarının tahsili usulü hakkındaki kanun hükümlerine göre infaz edilmek üzere mahallin en büyük mal memurluğuna verilir ve tahsile ait bilcümle harcamalar hükümlüye yükletilir. Cezanın tamamı ödenince müracaat üzerine tedbir kararı mahkemece veya aynı derecedeki diğer bir mahkemece kaldırılır.

5. maddenin son fıkrasında «para cezası kasten veya ihmal neticesi ödenmediği takdirde dâvanın özelliklerine göre bir yıla kadar hapis cezası verilir» denilmiştir. Böylece, malî kudretin mevcut bulunmasına rağmen kasden veya ihmal ile tediyeden kaçınma müstakil bir suç olmaktadır.

Hükümlünün para cezasını ödemeye malî kudreti olmadığı sabit ise, para cezasının hürriyeti bağlayıcı cezaya çevrilemeyeceğini yukarıda kaydetmiştik. Bu halde hükümlü İktisadî Devlet Teşekkülleri, Belediye ve diğer kamu hizmetlerinde bir yılı geçmemek üzere çalıştırılacaktır.

Böylece çalıştırılan hükümlüye bir ücret verilir. T.T. na nazaran «çalıştırılacak hükümlünün ücreti, işverenle hükümlü arasında serbestçe kararlaştırılır». Hükümlü, kendisine teklif edilen işi kabule mecbur bulunduğu nazaran, işverenle ücreti nasıl olup ta serbest kararlaştırabileceği doğrusu anlaşılmıyor. Gine 647 sayılı kanununun 5. maddesinin 8. fıkrasında «rayice göre, emsallerine ödenen ücret tutarı, hükmolunan para cezasına mahsup edilir...» denilmiştir. Görülüyor ki bu fıkraya göre mahkûma, ödenecek ücret çalıştırma süresi yönünden yüzde yirmibeş kesilerek para cezasını tamamen karşılarsa mesele kalmaz fakat bir yıl içinde gerçekleştir-

len çalışma para cezasını tamamen karşılamamış olsa dahi çalışma süresi artık uzatılamaz ve hükümlü çalışıp çalışmamak hususunda artık serbest kalır; ancak ilâm, geri kalan para kısmının tahsili için C. Savcılığınca mahallin en büyük mal memuruna tevdi edilmek icabeder.

Hakkındaki para cezası çalışmaya çevrilmiş hükümlü hakkında, çalıştırma yönünden, ne gibi esasların uygulanacağı T.T. m. 101, f. 6 delâletiyle gine T.T. nın 88, 89/3, 90 ve 91/1. maddelerinde gösterilmiştir: Çalıştırma, hükümlünün ikametgâhından iş ve mûtaad çalışma yerinden uzak olmayan mahallerde yaptırılacak, iş mahalline gidip gelme yolu hükümlü tarafından ödenecek; iş, C. Savcısı tarafından temin olunacak ve iş yerindeki yetkili makam, hükümlünün işe özürsüz olarak devam etmediğini veya gereği gibi çalışmadığını tespit ettiği takdirde keyfiyeti bir raporla C. Savcılığına bildirecektir.

Hükümlü iş yerine özürsüz olarak gitmez veya kendisine verilen işi uygun şekilde yapmazsa hakkında ne gibi bir işlem yapılacağı kanunda açıkça gösterilmemiştir. T.T. m. 101 son fıkrasında «çalışmaya başlayan hükümlü iş yerine özürsüz olarak devam etmediği veya verilen işi bu yerin gereklerine uygun surette yapmadığı takdirde para cezasını kasten veya ihmâl neticesi ödememek durumuna düşeceğinden hakkında C. Savcısı tarafından 647 sayılı kanunun 5. maddesinin son fıkrası gereğince cezalandırılması için takibata geçilir» deniliyor.

Halbuki, 5. maddenin son fıkrasına göre para cezasını, malî kudrete rağmen kasten ve ihmâl neticesi ödememek müstakil bir suçtur ve suçun faili malî durumu müsait olup ta bunu ödemeyen kişidir. Malî durumu müsait olmayan ve bu sebeple hakkında hükümlenen para cezası çalışmaya çevrilmiş olan hükümlü bu suçun faili olamaz; T.T. m. 101 son fıkrası ile 5. maddenin son fıkrasını kıyas yolu ile genişletmektedir; caiz değildir. Kanun boşluğu gine bir kanun hükmüyle doldurulur.

Tecil :

30. — CİHK. nunun cezaların tecili yönünden getirdiği değişiklik de önemlidir. Gerçekten kanunun 6. maddesi, TCK. nun 89. maddesini değiştirmiş ve tecil edilebilecek cezaların miktarını arttırmış ve genişletmiştir. Gerçekten TCK. nun 89. maddesine göre tecili kabul olan cezalar 6 ay ve daha az hapis ve hafif hapis cezaları ve ale-

littlak ağır ve hafif para cezalarından ibaret idi. Ayrıca 90. madde 18 yaşını doldurmamış çocuklar ile 70 ine varmış ihtiyarların mahkûm oldukları ve 1 seneyi aşmayan hapis cezalarının da teciline imkân vermekte idi. 647. sayılı kanun, 6. maddesi ile bu hadleri genişleterek alelittlak ağır ve hafif para cezaları ve 6 aya kadar ağır hapis ve 1 yıla kadar hapis ve hafif hapis cezalarının tecil oluna-bilmesine imkân vermiştir. Böylece öteden beri tecili kabil olan mahkûmiyetlerin sınırının genişletilmesi hususunda yaptığımız temenni kanun koyucu tarafından uygulanmış bulunmaktadır. Bahsettiğimiz hükümler dışında 647 sayılı kanunun tecil konusunda getirmiş bulunduğu başka bir yenilik yoktur.

CİHK. un geçici 4. maddesinde «*diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz*» denilmiş olması dolayısıyla, mevzuatımızda mevcut bütün cezaların kabili tecil hale girdiği, zira 6. madde hükmünün umumî olduğu öne sürülerek bazı mahkemeler meselâ 1918 sayılı kanuna göre verilen cezaları da tecil eylemekte iseler de bunda isabet yoktur. Zira 4. maddenin maksadının bu olmadığı bir kere muhakkaktır; diğer taraftan 6. madde ile 89. madde, tecil olunabilecek mahkûmiyetler bakımından olan fark müstesna, tamamen aynıdır. Kanun koyucu tecili mümkün cezalarda sınırı genişletmek istemiştir, yoksa kabili tecil olmayan cezaları, tecili kabil hale getirmek istemiş değildir.

31. — Ancak, bu konuda 647 sayılı kanunun 7. maddesinden ayrıca bahsetmek lâzımdır. Madde şöyledir :

«A) *Kabahat ile mahkûm olan kimse hüküm tarihinden itibaren 1 sene içinde bir cürüm veya evvelki hükmün verildiği mahaldeki asliye mahkemesinin kazası dairesinde diğer bir kabahatten dolayı aynı cinsten veya daha ağır bir cezaya,*

B) *Zimmet, ihtilâs, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflâs gibi yüz kızartıcı suçlarla, ağır hapis veya 5 yıldan fazla hapis cezasını müstelzim suçlar haricinde kalan bir suçtan dolayı mahkûm olan bir kimse, hüküm tarihinden itibaren 5 sene içinde işlediği bir cürümden dolayı, evvelce verilen ceza cinsinden bir cezaya veyahut hapis yahut ağır hapis cezasına mahkûm olmadığı takdirde, ilgilinin veyahut Cumhuriyet Savcısının veya adli sicil müdürlüğünün talebi üzerine, adli sicildeki hükümlülük kaydının mahkemece silinmesine karar verilir».*

Görülüyor ki, madde, eski mahkûmiyetin tecile engel olucu etkisini muayyen bir süre ile sınırlandırıcı tesir yapacak hükümleri de ihtiva etmektedir. Gerçekten Ceza Kanunumuza göre evvelki mahkûmiyetin tecile engel olucu etkisinin bir süre ile sınırlı olup olmaması konusunu 10.12.1952 tarih, E. 7, K. 3 sayılı bir tevhide içtihat kararı halleylenmiş ve «...mahkûmiyetin tekerrüre esas teşkil etmeyecek derecede eski olması, o mahkûmiyeti ortadan kaldıracak hukukî sebeplerden bulunmadığından böyle bir vaziyette Ceza Kanununun 89. maddesi gereğince cezanın tecil olunamayacağına» karar vermişti. Böylece Ceza Kanunumuza göre tecile mani nitelikteki mahkûmiyet ne kadar eski olursa olsun bu tesirini devam ettiriyordu. Şimdi 647 sayılı kanunun A ve B bentlerinde gösterilen hallerde hükümlülük kaydı adlî sicilden çıkarılıp silineceğinden elbette ki, silinen mahkûmiyetin tecile mani olucu etkisi de bahis konusu olamayacaktır. Zira ispatı imkânı kalmayan bir mahkûmiyeti mevcut saymak suretile bunun tecile mani olucu tesiri bulunduğunu iddia etmek mümkün olamaz.

7. maddenin gerekçesinde «suç işleyen bir kimsenin ıslâh edilerek, topluma iadesinden sonra, geçmişinin bu kötü damgasını bütün hayatı boyunca taşımaması ve sabıkasının müstakbel iş hayatında engel olmaması için belirli suçlar dışında ve tâyin edilecek ölçü ve şartlar dahilinde, sabıka kaydının adlî sicilden silinebilmesi için bu madde hükmü sevk edilmiş bulunmaktadır» denilmiştir. Ancak yukarıda da arzettiğimiz gibi, mezkûr hükmün tecil yönünden bahis konusu tesiri olacaktır. Ayrıca gine aşağıdaki bahislerde izah edeceğimiz gibi bu maddenin tekerrür ve memnu hakların iadesi yönünden de etkileri bulunacaktır.

Kaydedelim ki, madde tereddütlere sebebiyet verebilecek niteliktedir. Gerçekten mahkûmiyetin adlî sicilden silinmesi için geçmesi gereken sürenin başlangıcı olarak «hüküm tarihi» alınmıştır. Binnetice, suç işleyen kişi, hakkında bir hüküm verildikten sonra henüz cezasını çekmeden kaçıp gitse, maddenin gösterdiği süreler içinde yeni bir suç işlemediği takdirde adlî sicildeki hükümlülük kaydı silinecektir; yani cezasını henüz çekmemiş kişinin hükümlülük kaydı silinecektir. Bu gibi hallerde 112. madde gereğince ceza müruru zamanı ceryan etmediğinden fail yakalandığında cezasının infazı da gerekebilir. Böylece infaz edilen bir mahkûmiyetin tecile engel tesir yapmaması gibi garip bir sonuç hâsıl olabilecektir. Bizce, mahkûmiyetin adlî sicilden silinmesi için geçirilmesi iktiza eden müddetlerin hiç olmazsa, cezanın çekilmiş bulunduğu tarihten baş-

latılması lâzımgelirdi. Çekilmiyen bir mahkûmiyetin, hükümden itibaren kanunun gösterdiği şartlar içinde yeni bir suç işlenmedi diye tecile engel olmaması elbette ki yerinde değildir.

7. madde bakımından şu cihetlerin de açıklanması lâzımdır: Şartlar tahakkuk edince, suçlu için mahkûmiyetin adlî sicilden silinmesini talep etmek hakkı doğmaktadır; ayrıca gerek adlî sicil müdürlüğü gerek savcılık şartları gerçekleşince mahkûmiyetin silinmesini talep etmek mecburiyetindedirler. Şartları varsa, kaydın silinmesine karar vermek hâkim için de mecburîdir. Her halde ilgili, duruşma yapılmaksızın verilecek bu karar aleyhine, itiraz yoluna gidebilir.

Cezaların içtimalı :

32. — Cezaların içtimalı yönünden 647 sayılı kanun, içtimala ait hükümlerde esaslı değişiklikler husule gelmesine sebebiyet vermiş bulunmaktadır:

Ceza Kanunumuza göre hürriyeti bağlayıcı cezalar ağır hapis, hapis ve hafif hapis olmak üzere üç nev'e ayrılmış bulunduğundan bu nevi cezaları müstelzim mahkûmiyetlere ait cezaların, toplama prensipi gereğince içtima ettirilmesinde bir takım müşkülât hâsıl oluyordu. Netekim bu konuya 647 sayılı kanunun gerekçesinde değinilmiş ve 74. madde gereğince, hürriyeti bağlayıcı cezaların ayrı ayrı infazının götürdüğü mantıksız netice, meselâ ağır hapse ve hapse içtimaen mahkûm olan kişinin, bunları ayrı ayrı çekmesi esas olduğuna göre, ağır hapis cezasından dolayı meşruten tahliye edilip sonra hapse dair mahkûmiyetini çekmek üzere ceza evine tekrar alınması zorunluğunu doğuran sonuç, eleştirilmiştir.

Yukarda izah ettiğimiz gibi, 647 sayılı kanun infaz yönünden bütün hürriyeti bağlayıcı cezaları birleştirmiş bulunduğundan bu cezaların içtimaen çektirilmesinde toplama yönünden artık bir zorunluk bahis konusu değildir. Yani bir kişi meselâ 5 sene ağır hapis ve 3 sene hapis cezasına mahkûm edilmişse, bu kişinin 8 senelik uzun süreli bir hürriyeti bağlayıcı cezası mevcut bulunacak ve ceza ona göre infaz edilecektir. Ancak müebbet ağır hapis cezası ile birlikte muvakkat bir hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûmiyet halinde cezaların ne suretle içtima ettirileceği, 647 sayılı kanunun sistemi dolayısı ile, bir mesele olarak ortaya çıkmaktadır.

Gerçekten müebbet ağır hapis cezasının, muvakkat bir hürriyeti bağlayıcı ceza ile içtimalı halinde ne yapılacağı Ceza kanununun

73. maddesinde gösterilmiştir; 73. madde şöyledir: «Cezalardan biri müebbet ağır hapis, ve diğeri şahsî hürriyeti bağlayıcı muvakkat bir ceza ise, ilâve edilecek cezanın nevi ve miktarına göre 10 günden az ve 3 seneden fazla olmamak üzere geceli gündüzlü bir hücrede tecrit edilmek suretile müebbet ağır hapis cezası tatbik olunur». Halbuki yukarda izah ettiğimiz gibi, 647 sayılı kanunun 9. maddesi, 13. maddeyi değiştirerek, infaz bakımından ağır hapis cezasındaki hücreye koyma safhasını kaldırmıştır. O halde Ceza Kanununun 73. maddesine göre şartlara uygun içtima hali gerçekleşince hücrede infaz rejimi ne suretle uygulanabilecektir?

Bu konuda iki türlü düşünmek imkânı vardır: ya 647 sayılı kanunun neşri dolayısı ile artık hücre kalkmış bulunduğuna göre, 73. maddenin derpiş ettiği hallerde de içtima yönünden müebbet ağır hapis cezasının bütün diğer cezaları yutmuş bulunduğu yani erime sisteminin uygulanacağı kabul edilecek ve bir kere müebbet ağır hapse mahkûm edilen kişinin, ölüm cezasının hükmedilmesini icap ettirmeyecek derecedeki diğer suçları yeni bir cezaya uğramadan işliyebileceği kabul edilecektir yahut da CİHK. nun öngörmediği bir ihtimali 73. maddenin karşıladığı ve binnetice hücreyi kaldıran esasların burada uygulanamayacağı, 73. maddede hususî bir hal ile ilgili ve 647 sayılı kanunla birlikte tatbiki kabil bir faraziyenin derpiş olunduğu ve bu maddenin yürürlükte bulunduğu kabul edilecek ve mahkûmun 73. maddede belirtilen süre ile ilkönce hücreye konulması ve ondan sonra usulünce tesbit edilen infaz rejimine tâbi tutulması şıkkı tercih olunacaktır. Biz şahsen bu ikinci şıkkı tercih etmekteyiz. Gine açıklıyalım ki, bu konuda da 647 sayılı kanunun açıkça hüküm koyması lâzımgelirdi.

33. — Para cezalarında içtima konusu yönünden de 647 sayılı kanunun tesirleri olmuştur :

Bir kere CİHK. para cezalarını infaz yönünden birleştirmiş olduğundan her iki çeşit para cezası yani ağır ve hafif para cezaları birleştirilerek yekûn üzerinden infaz edilecek ve meselâ tutukluluk süresi bu yekûn üzerinden indirilecektir.

İkinci olarak CİHK. yukarıda izah olunduğu üzere ödenmeyen para cezalarının hapse tahvili esasını bertaraf etmiştir. Ödenmeyen para cezası çalıştırmaya tahvil olunacaktır. Bu itibarla Ceza Kanununun 77. maddesinin 4. fıkrasında yazılı «şahsî hürriyeti bağlayıcı bir cezaya çevrilmesi halinde bu ceza müddeti 5 seneyi geçemez» tarzındaki hüküm yürürlükten kalkmış bulunmaktadır. CİHK. ise

para cezasının çalıştırmaya tebdili halinde azamî sınırı 1 yıl olarak tesbit etmiştir. Ancak bizce bu sınır içtima haline münhasır olmayıp mutlak olarak kabul edilmiş sayılmalıdır. Böylece içtima halinde bahis konusu sınırın aşılabileceği fikrindeyiz. Her tahvil bakımından 1 yıllık azamî sınır ayrı ayrı gözetilmek lâzımgelecektir.

Ödenmeyen para cezalarının ne suretle içtima ettirileceğine mütedair CİHK. nun hüküm ihtiva etmemesini de bir noksan olarak kaydetmek icap eder.

Tekerrür :

34. — Tekerrür yönünden 647 sayılı kanunun ilk tesiri tekerrürün tahakkuk edebilmesi için mevcut bulunması iktiza eden ve ikinci suçtan önce işlenmesi lâzım gelen birinci suçla ilgili mahkûmiyete müteallik şarta aittir. Filhakika 647 sayılı kanunun yukarıda bahsettiğimiz 7. maddesi gereğince adlî sicildeki hükümlülük kaydı silinince evvelce gerçekleşen mahkûmiyeti ispat imkânı ortadan kalkar. İspatı mümkün olmayan bir mahkûmiyet ise, tekerrüre esas olamaz. Gine yukarıda 31 no.da izah ettiğimiz gibi CİHK. Ceza Kanununun 112. maddesini değiştirmeden böylece silinen mahkûmiyetin infazı mümkündür. Görülüyor ki, infazı mümkün bir mahkûmiyet adlî sicilden silinebilecek ve buna rağmen infaz olunacak ve fakat bahis konusu suçu işleyen kişi ikinci bir suç işlediği takdirde bu ikinci suçun cezası tekerrürden dolayı arttırılamıyacaktır. Böylece meydana çıkan hukukî vaziyetin mantıkî olmadığı meydandadır.

647 sayılı kanunun tekerrür yönünden husulüne sebebiyet verdiği ikinci bir durum da şudur:

7. madde gereğince adlî sicildeki hükümlülük kaydı silinince artık evvelki mahkûmiyeti ispat imkânı kalmaz ve binnetice tekerrür bakımından kanunun tâyin ettiği 5 ve 10 senelik süreler geçmemiş olsa bile tekerrür hükümleri uygulanamaz. Binnetice 7. madde bir bakıma tekerrür süresinin başlangıcını ve uzunluğunu değiştirmiş olmaktadır. Böylece Ceza Kanununa göre kabahatlerde 5 sene olan süre 7. maddenin A bendi gereğince 1 yıla inmekte ve bu sürenin mebdei de hükmün kesinleşmesi tarihi olmaktadır. Cürümlerde ise, suç 7. maddenin B bendinde gösterilen suçlardan değilse, ceza da hapis ise ve hapis cezasının süresi de 5 seneden az ise, hüküm tarihinden itibaren 5 sene yeni bir suç işlemeden geçince mahkûmiyete ait kayıt silineceğinden Ceza Kanununun 81. maddesine göre 5 yıl-

lık tekerrür süresinin başlangıcı değişmekte ve bu müddetin başlangıcı hükmün kesinleşmesi tarihi olmaktadır.

Tekerrür bakımından husule gelmiş olan diğer bir durum da Ceza Kanununun 82. maddesi ile ilgilidir. Filhakika 82. maddeye göre müebbet ağır hapis cezasına mahkûm olan kimse diğer bir cürüm işleyecek olursa, mahkûmun geceli gündüzlü bir hücrede yalnız bırakılması müddeti kanunun gösterdiği nisbetler içinde uzatılacaktır. Halbuki, yukarıda izah ettiğimiz gibi 647 sayılı kanunun 9. maddesi, Ceza Kanununun ilgili maddelerini değiştirmiş ve hücre devresini ilga etmiştir. Şu durum karşısında 82. maddenin ilgili bulunduğu ihtimal tahakkuk ettiği hallerde ne yapılacağı bir mesele olarak ortaya çıkmaktadır. Bu konudaki mütalâamız, yukarıda 32 no. da cezaların içtimaı dolayısıyla arzylediğimiz mülâhazaların aynıdır; yani bu durumlarda mahkûmun hücreye konulması yolu tutulacaktır.

Gine tekerrür ile ilgili dördüncü durum tekerrür sebeble arttırılmış olan para cezasının ödenmemesi haline taallûk eden ve bu gibi hallerde cezanın hapse çevrileceğine müteallik bulunan Ceza Kanununun 84. maddesi ile ilgilidir. Bizce bu hüküm de ortadan kalkmıştır ve bu gibi hallerde para cezasının çalışmaya çevrilmesindeki esaslar uygulanmakla iktifa olunacaktır. Görülüyor ki, bu makalenin girişinde de izah ettiğimiz gibi, 647 sayılı kanun vücuda getirilirken gerçekleştirilen hüküm yeniliklerinin, diğer Ceza hukuku müesseseleri yönünden olan etkilerinin farkına varılmamış ve böyle garip sonuçlar hasıl olmuştur.

Memnu hakların iadesi :

35. — Ceza kanunumuzun memnu hakların iadesinden bahseden 122. maddesinde, mahkûm olan kimsenin, aslî cezasını çektiği veya ceza af ile ortadan kalktığı tarihten itibaren beş ve müruru zaman ile düşmüş olduğu surette düştüğü tarihten itibaren yedi sene geçtikten sonra memnu hakların iadesini talep edebileceği açıklanmıştır. Mahkûmiyetin ihtiva eylediği müebbet ehliyetsizlikler aslî ceza ile mahkûmiyete bağlı olduğu takdirde elbette ki, talebin dermeyanı için mahkûmiyetin mevcudiyetinin sabit olması icab eder. Mahkûmiyet ise adlî sicil varakasıyla ispat olunabilir. İmdi 647 sayılı kanunun 7. maddesi (yukarıda 31 no.ya bak.) dairesinde, hüküm adlî sicilden silinmiş ise bu nevi mahkûmiyetin tazammun eylediği ehliyetsizliğin de kendiliğinden ortadan kalkmış bulunacağını kabul et-

mek zarurî olur. Gerçekten müebbet bir ehliyetsizliğin bağılı bulunduğu esas mahkûmiyet sicilden çıkarılınca, yani, bu mahkûmiyetin mevcudiyetini ispat imkânı ortadan kalkınca elbette ki bir ehliyetsizliğin varlığı da öne sürülemeyecektir. Böylece 647 sayılı kanunun 7. maddesi karşısında adlî sicilden hükümlülük kaydı silinmiş olan mahkûmiyetlerin ihtiva eyledikleri müebbet memnuiyetler yönünden memnu hakların iadesinin bir mânası kalmamaktadır. Zira mahkûmiyet adlî sicilden silinince memnu haklar da kendiliğinden avdet etmiş olmaktadır. Bu sebeple denilebilir ki 647 sayılı kanun memnu hakların muayyen hallerde otomatikman iadesi neticesini husule getirmekte ve ancak 7. maddenin şümulüne dahil olmayan mahkûmiyetler yönündendir ki memnu hakların iadesi mevzubahis olabilmektedir.

Yukardan beri verdiğimiz izahlar ortaya koymuştur ki 647 sayılı kanunla ceza kanununun bir çok müesseselerini birlikte olarak ve ahenkli bir surette uygulayabilmek Yargıtayın çok adette prensip kararlarının çıkmasını ve daha doğrusu kanun koyucunun bir çok cihetleri tashih eden yeni hükümler sevk etmesini icab ettirmektedir.

Ord. Prof. Sulhi DÖNMEZER