

Teorik Açıdan Güvenlik Tedbirleri*

Theoretical Perspective of Security Measures

Mehmet Emin ARTUK**, Erkam YILMAZ***

ÖZ

Ceza hukuku okullarının fikir çatışmaları neticesinde 19. yüzyılın sonlarından itibaren ceza hukukunda yer bulan güvenlik tedbirleri günümüz ceza hukukunun başlıca kavramlardan birini teşkil eder. Günümüzde güvenlik tedbirlerinin ceza hukukundaki önemi ve uygulama alanı gittikçe artmaktadır. Bu çalışmada hem yerli hem de yabancı doktrindeki görüşlere başvurularak güvenlik tedbirleri teorik bakımdan mütalaa edilecektir.

Anahtar Kelimeler: Yaptırım teorisi, güvenlik tedbirleri, yaptırım, tehlikelilik, güvenlik tedbirlerinin tarihçesi

ABSTRACT

Security measures of which the advent corresponds to the end of the 19th century in consequence of the debate of criminal law schools constitutes one of the main concepts of modern criminal law. In today's criminal law, both the significance and the range of execution of the security measures is rising. In this study, the security measures will be scrutinized theoretically referring to the views based on both domestic and foreign doctrine

Keywords: Sanction theory, security measures, criminal sanction, dangerousness, history of security measures

I. Güvenlik Tedbirleri Kavramı ve Tanımı

Ceza hukukunun görevi suçun verdiği zararların telafisi ve hukuk normlarının geçerliliğinin tahkim edilmesi ile sınırlı değildir. Çok daha geniş bir görev

* Makale gönderim tarihi: 09.11.2020. Makale kabul tarihi: 23.11.2020. Mehmet Emin Artuk, Erkam Yılmaz, "Teorik Açıdan Güvenlik Tedbirleri", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 2, 2020, s. 7-43; <https://doi.org/10.46547/imuhfd.2020.07.2.04>.

** Prof. Dr., İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı. İletişim: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Göztepe Mah. Atatürk Cad. No: 40/16 34815 Beykoz/İstanbul, meartuk@medipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-9308-7664>.

*** Ar. Gör., İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı. İletişim: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Göztepe Mah. Atatürk Cad. No: 40/16 34815 Beykoz/İstanbul, erkamyilmaz@medipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0003-1245-4985>.

yelpazesine sahip olan ceza hukuku, suç ile bozulan düzenin tekrar tesisini ve korunan hukuki değerlerin müstakbel saldırılara karşı korunmasını da amaçlamalıdır¹. Cezalar özel önleme fonksiyonuna sahip olsa da, tek başına bu önleme amacını yerine getirmekte yetersiz olduklarından başka bir vasıtaya, güvenlik önlemlerine ihtiyaç duyulduğu açıkça görülür². Nitekim, cezaya çarptırılan bir kimse çektiği ızdırabı unutmayacağından, ileride gerçekleştireceği hukuki ihlalleri gizlice ve yakalanmadan yapmaya gayret gösterecektir³. Bu da cezanın özel önleyici veçhesinin toplumu korumakta yetersiz kalabileceğine delalet eder.

Ceza hukukunda kusur ilkesi, kusurlu olmayan kimselerin cezalandırılmayacağı ve kusurlu failerin ise kusurları nispetinde cezalandırılacağı teminatını teşkil eder⁴. Bu ilke, Anayasal ilkelerden birisi olan kusursuz ceza olmaz (*nulla poena sine culpa*) kuralının zorunlu bir sonucudur. Buna göre cezai yaptırım, münhasıran kusurlu kimselere uygulanabilir⁵. Dolayısıyla, fiili işlediği sırada kusur yeteneği bulunmayan kişilerin cezaya çarptırılması bu ilke uyarınca mümkün gözükmemektedir.

Modern ceza hukuku öğretisinde kusurlu olmayan kişilerin de suç işleyebileceği kabul edilmektedir. Ceza hukukunun korumakla memur olduğu düzen, kusurlu olmayan kişiler tarafından da ihlal edilebilir. Kusur prensibi gereği bu kişilerin cezalandırılması mümkün değildir. Binaenaleyh, ceza hukukunun amacı nazari itibara alındığında bu kimseler hakkında kusura bağlı olmayan bazı önlemlerin alınmasının elzem olduğu anlaşılmaktadır⁶. Keza, birçok durumda cezaların süresi önleyici etkilerin gerçekleşmesini güç kıldığı için cezanın önleyici fonksiyonu tahakkuk etmemekte ve tıbbi, eğitsel (pedagojik) veya sosyalleştirmeye yönelik muamelelere ihtiyaç duyulmaktadır⁷. İşte, bu ihtiyacı karşılamak üzere doğrudan toplumun korunmasına yönelik olarak güvenlik tedbirlerine yer verilmiştir.

1 Bernd-Dieter Meier, *Strafrechtliche Sanktionen*, 5. Baskı, Springer, 2019, s. 273.

2 Meier, s. 273.; Jörg Kinzig, *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar*, 30. Baskı, 2019, Vorbemerkungen zu den § 61 ff, Rn. 3.; Ayhan Önder, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 2-3, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1992, s. 604; Ayhan Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul, Filiz Kitabevi 1992, s. 544; Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri*, Adil Yayınevi, Ankara, 1997, s. 50.

3 Adrian Prisi, *Die Sicherheitsmassnahmen im italienischen Strafrecht*, A. Simmen & Söhne, Bern, 1936, s. 3.

4 Hans-Heinrich Jescheck, Thomas Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil*, 5. Baskı, Duncker & Humblot, Berlin, 1996, s. 23.

5 Jescheck, Weigend, s. 23; Mehmet Gödekli, *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri ve Muhakeme Usulü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 175.

6 Gerhard van Gemmeren, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 4. Baskı, 2020, § 61, Rn. 1.; Meier, s. 273.

7 Jescheck, Weigend, s. 83.

Ceza hukuku ihlalleri karşısında iki ayrı yöntem belirlenmesi, iki izlilik (*Zweispurigkeit*) olarak adlandırılır⁸. Bunlardan ilki, önleyici fonksiyonu kusur ilkesinin çerçevesiyle sınırlandırılmış olan cezalardır. İkincisi ise toplumu tehlikeli failden koruma amacına yönelik güvenlik tedbirleridir⁹.

Doktrinde güvenlik tedbirlerinin çeşitli tanımları yapılmıştır.

Jescheck – Weigend’e göre güvenlik tedbirleri cezai nitelik taşımayan yaptırımlardır ve “hukuka aykırı bir fiile karşı uygulanan ve bu fiilin tekrarlanma tehlikesine karşı hem toplumu hem de faili koruyan¹⁰, cezai nitelik taşımayan yaptırımlardır¹¹”

Hedeyati’ye göre güvenlik tedbirleri “kanunda öngörülen toplumsal savunma vasıtaları olup, bu tedbirlere toplum için tehlike oluşturan suçun işlenmesinden sonra hükmedilir¹²”.

Artuk – Gökçen – Alşahin – Çakır’a göre, güvenlik tedbirleri, “işlediği suçtan dolayı kişi hakkında, koruma, iyileştirme, eğitim gibi amaçlarla hakim tarafından hükmedilen, fiil ve failin kişiliğinden kaynaklanan tehlikelilik hali ni önlemeye özgülünen yaptırımlardır¹³”.

Özgenç’e göre, güvenlik tedbiri “işlediği suçtan dolayı kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, suç işleyen kişi hakkında ya da suçun konusu ile veya suçun işlenmesinde kullanılan araçla ilgili olarak uygulanan, koruma veya iyileştirme amacına yönelik ceza hukuku yaptırımıdır¹⁴”.

Koca – Üzülmöz’e göre güvenlik tedbirleri “işlenen bir suçla bağlantılı olarak, bu suçu işleyen kişi hakkında gösterdiği tehlikelilik durumu veya maruz kaldığı tehlike hali göz önünde bulundurularak veya suçun konusu ile ilgili ya da suçun işlenişinde kullanılan araçla bağlantılı olarak uygulanan, koruma veya iyileştirme amacına yönelik ceza hukuku yaptırımlardır¹⁵”.

Çok geniş tanımında *Lavanchy* güvenlik tedbirlerini “fail hakkında ceza etkisiz, etkide yetersiz ve hatta zararlı görünüyorsa ve suç hukuk düzeni ba-

8 Jescheck, Weigend, s. 83.

9 Martin Heger, *Lackner/Kühl Strafgesetzbuch*, 29. Baskı, 2018, § 61, Rn. 2.

10 Jescheck, Weigend, s. 13.

11 Jescheck, Weigend, s. 750.

12 Mohammad Ali Hedeyati, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, Cenevre, 1939, s. 95-96.

13 Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Mehmet Emin Alşahin, Kerim Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 957.

14 İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 830 *Ceza Hukuku Genel Hükümler*.

15 Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 646.

kımından tehlikeli bir şahsiyetin belirtisi ise, fail ile ilgili alınan zorlayıcı tedbirler” olarak tanımlanmaktadır¹⁶.

Anayasa Mahkemesi ise güvenlik tedbirlerini “suç karşılığı olarak ve suçludaki tehlike hâliyle orantılı bir biçimde hükmedilen ve esas itibarıyla suça ve suçluya karşı toplumun korunması amacına yönelmiş bulunan yaptırımlardır.” şeklinde tanımlamıştır¹⁷.

II. Güvenlik Tedbirlerinin Meşruiyet Kaynağı

Ceza ile güvenlik tedbirleri yapısal farklılık arz etse de ceza hukukunun amacına ulaşmakta farklı fonksiyon icra eden kurumlardır. Dolayısıyla tıpkı cezalarda olduğu gibi güvenlik tedbirlerinde de bir meşruiyet temeline ihtiyaç duyulur¹⁸.

1933'te Alman Ceza Kanununa giren güvenlik tedbirleri kavramı 1975'e kadar “*die Maßregeln der Sicherung und Besserung*” (güvenlik ve iyileştirme tedbirleri) olarak adlandırılmaktaydı. 1975'te yapılan değişiklikle, ıslah amacı vurgulanmak istendiği için madde başlığı “*die Maßregeln der Besserung und Sicherung*” (iyileştirme ve güvenlik tedbirleri) olarak değiştirilmiştir¹⁹. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, kişinin ıslahı aynı zamanda toplumun korunmasına yardım etse de, salt ıslah düşüncesinden hareketle fail hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri meşrulaştırılmaz²⁰. Söz gelimi, gelecekte suç işlemeyeceğine dair kanaat uyandıran failin (örneğin bir akıl hastasının) ıslahı için güvenlik tedbirine başvurulması hukuka aykırı olacak iken, ıslahı mümkün gözükmeyen fail hakkında güvenlik tedbirine başvurulması meşru telakki edilecektir²¹. Nitekim Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında, Federal Sosyal Yardım Kanunu (*Bundessozialhilfegesetz*) § 73/2 ve 3'üncü fıkraları²² bakımından yapılan değerlendirmede, devletin vatandaşları ıslah görevine sahip olmadığı ve bu cihetle sadece ıslah amacıyla kişileri özgürlüğünden alıkoyma hakkını haiz olamayacağı belirtilmiştir. Mahkeme, devletin, vatandaşların özgürlüğünü

16 Charles-Jules Lavanchy, *Les mesures de sûreté en droit pénal*, Chateau- d'Oex, Cenevre, 1931, s. 65.

17 AYM. E. 2019/37, K. 2019/87, T. 14/11/2019.

18 Jescheck, Weigend, s. 86.

19 Nuhoglu, s. 6.; van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1.

20 van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1.

21 van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1; Sadece iyileştirme saikiyle özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlerin uygulanamayacağı yönünde bkz. Helmut Pollähne, *Nomos Kommentar Strafgesetzbuch*, 5. Baskı, 2017, § 61, Rn. 49; Gödekli, s. 215.

22 Söz konusu kanun hükümleri, ruhi sebatın (*innere Festigkeit*) yokluğu dolayısıyla düzgün bir hayat sürdüremeyen kimselerin zorla bir kuruma yerleştirilmesine olanak sağlamaktaydı. Alman Federal Anayasa Mahkemesi, bu normları Alman Anayasası'nın 2'inci maddesinin 2'nci fıkrasının 2'nci cümlesine (“kişi özgürlüğü kısıtlanamaz”) aykırı bulmuştur.

sadece kişinin kendisine veya bir başkasına zarar verme ihtimali bulunduğu da sınırlayabileceğine hükmetmiştir²³.

Doktrinde, güvenlik tedbirlerinin meşruiyetini farklı düşüncelere dayandıran muhtelif görüşler ileri sürülmüştür²⁴:

Bir görüşe göre²⁵, cezalardan farklı olarak güvenlik tedbirlerinde faydacı ve amaçsal mülahazalar meşruiyete zemin oluşturamaz. Sosyal açıdan zararlı olan kimsenin toplumdan uzaklaştırılması, toplumun korunması için son derece amaca uygun ve etkili olabilir. Ancak bireye yapılan bu müdahalenin meşru olup olmadığı veya bu müdahaleye hangi dereceye kadar izin verildiği meselesi salt toplum bakımından faydalı olmasıyla gerekçelendirilemez. Güvenlik tedbirlerinin gerekliliğinin (=faydalılığının) yanı sıra ahlaki olarak kabul edilebilirliği de (*sittliche Zulässigkeit*) araştırılmalıdır²⁶. Güvenlik tedbirlerinin tamamı, yalnızca toplumsal normların yönlendirebildiği kişilerin sosyal yaşama tam olarak katılabileceği düsturuna dayanır. Harici ve sosyal özgürlük (sosyal hayatın içinde tam olarak var olabilmeye özgürlüğü) nihayetinde içsel ve ahlaki özgürlüğe sahip olmakla meşrulaştırılabilir²⁷. Dolayısıyla, bireye içkin olan bu ahlaki özgürlüğe malik olmayan ve kendi davranışlarını yönlendirme yeteneği bulunmayan kişiler (örneğin akıl hastaları), sosyal özgürlükten de eksiksiz bir biçimde faydalanma talebinde bulunamaz²⁸. *Welzel'in* serdettiği bu görüşe itiraz olarak, *Welzel'in* “algılama ve irade yeteneğinin bulunmaması” şeklindeki tanımının özgürlük ile değil kusurluluk ile ilgili olduğu ileri sürülmüştür²⁹. *Schmidhäuser'e* göre ise³⁰, faydacılık (veya amaçsallık) toplum için faydalı olanın meşru telakki edilmesi manasına gelmez. Dolayısıyla, faydacılığın yanına ahlakilik şeklinde yeni bir sütunun yerleştirilmesine ihtiyaç bulunmamaktadır. Ahlakilik benimsendiğinde ise, kişiye uygulanacak olan güvenlik tedbirinin sınırının çizilmesi güç bir hal alacaktır. Bu muğlak alanda tedbirin meşruiyetini tayin etmek, oldukça titiz bir terazi gerektirmektedir.

Başka bir görüşe göre, güvenlik tedbirlerinin meşruiyeti meşru müdafaa fıkriinden neşet etmektedir. Bu görüş, meşru müdafanın gerçekleşmesi için ge-

23 BVerfGE 22, 180 <https://www.servat.unibe.ch/Dfr/bvo22180.html#Opinion> (çevrimiçi erişim: 17.10.2020)

24 Detaylı bilgi için bkz. Gödekli, s. 203 vd.

25 Hans Welzel, *Das Deutsche Strafrecht*, 11. Baskı, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1969, s. 244.

26 Welzel, s. 245.

27 Welzel, s. 245.

28 Welzel, s. 245.

29 Meier, s. 276, 277; Keza *Welzel'in* görüşünün insan haklarına aykırı olduğu şeklindeki eleştiriler için bkz. Gödekli, s. 205.

30 Eberhard Schmidhäuser, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Baskı, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1975, 21/8, dipnot no. 4.

rekli olan “saldırının mevcut olması” şartının, güvenlik tedbirlerinin uygulama alanı bulduğu birçok durumda gerçekleşmediği gerekçesiyle eleştirilmiştir³¹. Keza, meşru müdafaa halinde saldırıyı önleme hakkı devlete değil bireylere tanınıyorken, güvenlik tedbirlerine hükmetmekte devletin yetki ve görevi vardır³². Bu da meşru müdafaaın esasıyla bağdaşır bir durum değildir.

Diğer bir görüşe göre, anayasanın garanti altına aldığı özgürlük topluma bağlı bir özgürlükten (*gemeinschaftsgebundene Freiheit*) ibarettir. Toplumun diğer fertlerine önemli bir zarar vermeksizin yaşama ehliyetini haiz olmayan kimse, toplumun korunması için kendi özgürlüğünün kısıtlanmasına katlanmak mecburiyetindedir³³.

Bizim de katıldığımız hâkim görüşe göre ise, güvenlik tedbirlerinin meşruiyetine temel teşkil eden düşünce “üstün kamu yararadır”³⁴. Buna göre, güvenlik tedbiri uygulanmasıyla toplumun elde edeceği menfaat, hakkında güvenlik tedbiri uygulanacak olan kişinin uğrayacağı zarara üstün geliyorsa meşruiyet tahakkuk etmiş demektir. Anayasal olarak devletin vatandaşlarını koruma yükümlülüğü söz konusudur. Bu yükümlülük ise devletin gelecekteki hukuki ihlalleri önlemeye matuf uyguladığı güvenlik tedbirlerinin hem gerekliliğinin hem de meşruiyetinin kaynağıdır³⁵. *Jakobs’a* göre bu görüş, meşruiyet için yetersiz ve muğlaktır. Hakkında güvenlik tedbiri uygulanacak olan kişinin hukuki menfaati nasıl (ve hangi nispette) ölçülecektir veya kamunun ihlal edilen menfaati nedir, sorularına cevap verememektedir³⁶.

III. Güvenlik Tedbirlerinin Hukuki Mahiyeti

Günümüz ceza hukuku anlayışında güvenlik tedbirleri suçluluğun önlenmesinde ve toplumun korunmasında vazgeçilmez bir vasıta teşkil etmektedir. Ancak güvenlik tedbirlerinin hukuki mahiyeti hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Aşağıda, bu görüşlere yer verilecektir.

31 Meier, s. 277.

32 Günther Jakobs, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Baskı, 1991, Absch. 1, Rn. 54.; Gödekli, s. 207.

33 Jescheck, Weigend, s. 86.

34 Kinzig, SS StGB, Vor § 61 ff, Rn. 4; Radtke, MüKo StGB, Vor § 38, Rn. 71.; van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 2.; Meier, s. 277.; Gerhard van Gemmeren, Gerhard Schäfer, Günther M. Sander, *Praxis der Strafzumessung*, 6. Baskı, C.H. Beck, 2017, Rn. 389.; *Schmidhäuser* güvenlik tedbirlerinin kamusal yaşamın verimli bir şekilde sürdürülmesi için elzem olduğu ölçüde meşru telakki edileceğini savunmakta ve dolaylı yoldan toplum menfaatinin güvenlik tedbirlerinin meşruiyet kaynağı olduğunu savunmaktadır. bkz. Schmidhäuser, 21/8; Alman Federal Anayasa Mahkemesi’nin de güvenlik tedbirlerinin meşruiyet temeli olarak üstün kamu yararını kabul ettiği görülmektedir. bkz. BVerfG v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, NJW, 2011, s. 1937, 1938, Rn. 104-107; Türk doktrininde bu yönde bkz. Gödekli, s. 209.

35 Meier, s. 277; van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 2.

36 Jakobs, Absch. 1, Rn. 54; Teori hakkında yapılan diğer eleştiriler için bkz. Gödekli, s. 209, 210.

A. Yaptırım Olduğu Görüşü

Yaptırım kelimesi sözlükte “*kanun, ahlak gibi kurumların buyruklarının yerine getirilmesini sağlama, müeyyide*”³⁷ manasına gelmektedir. Fakat bu tanım, yaptırımın hukuk ıstılahındaki manasını tam olarak karşılamamakta, yalnızca yaptırımın amaçlarından birine işaret etmesi dolayısıyla nakıs kalmaktadır. Bu tanıma göre idari tedbirler veya önleyici birtakım tedbirler de yaptırım addedilebilir. Dolayısıyla yaptırıma günlük dildeki manasından farklı bir anlam yüklemek lazım gelmektedir.

Hukuk ıstılahında yaptırım (müeyyide) genel olarak “ihlale verilen cevap/tepki” olarak tanımlanmaktadır³⁸.

Jescheck – Weigend’e göre, güvenlik tedbirleri cezalandırıcı nitelikte olmayan yaptırımlardır³⁹.

Jakobs’a göre, cezaların daha önceden işlenen bir suça tepki teşkil etmesi gibi, güvenlik tedbirleri de objektif olarak tekrür etme tehlikesi olan suça karşı bir tepkiden ibarettir⁴⁰. Dolayısıyla güvenlik tedbirleri de tıpkı cezalar gibi bir reaksiyon vasıtasıdır.

De Marsico’ya göre güvenlik tedbirleri “tehlikeli olmamayı” emreden hukuk normunun ihlaline tepki teşkil ettiği için ceza hukuku yaptırımıdır⁴¹.

Gropp’a göre, güvenlik tedbirleri işlenmiş olan tipik ve hukuka aykırı bir fiilin mevcudiyetini şart koştuğu için kolluk hukukunda önleyici tedbirlerden ayrılır⁴².

Antolisei’ye göre güvenlik tedbirleri İtalyan Ceza Kanunu’nda “idari tedbir” olarak vasıflandırılrsa da, hukuk ihlaline tepki ve suça karşı mücadelede vasıta teşkil ettiği için hukuki yaptırım olarak değerlendirilebilir⁴³.

37 TDK Güncel Türkçe Sözlük, sozluk.gov.tr (28.10.2020).

38 Zeki Hafizoğulları, *Ceza Normu*, 2. baskı, US-A Yayıncılık, Ankara, 1996, s. 142-144.

39 Jescheck, Weigend, s. 750.

40 Jakobs, Absch. 1, Rn. 53; Gödekli, s. 217.; *Hafizoğulları’na* göre güvenlik tedbirleri hukuk ihlaline tepki teşkil etmedikleri için yaptırım addedilemezler. Güvenlik tedbirleri vuku bulmuş olan ihlale verilen cevap değildir. İhlalden sonraki bir durumla bağlantılıdır. Bu nedenle, ihlal ile güvenlik tedbiri arasında nedensel ve isnadî bir bağ bulunmamaktadır. Bu bağın ademi (yokluğu), güvenlik tedbirinin yaptırım kabul edilmesini engelleyecektir. Keza, ihlal güvenlik tedbirinin bir ön şartı olmakla birlikte, uygulanma nedeni değildir. Güvenlik tedbirlerinin uygulanma nedeni, ihlalden sonraki bir durum olan tehlikelilik halidir. bkz. Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 236, 237, 241.

41 Zikreden Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 244. *Hafizoğulları*, ceza hukukunda “tehlikeli olmamayı” emreden bir normun bulunmadığını belirterek bu görüşün yersiz olduğunu savunmaktadır. bkz. Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 245.

42 Walter Gropp, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Baskı, 2015, § 3, Rn. 102.

43 Zikreden Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 242, 243 ve Nurullah Kunter, “Bugünün Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 13, Sayı 4, 1947, s. 1336.

Pisapia'ya göre güvenlik tedbirleri, suç teşkil eden bir fiilin varlığını gerektirdiği ve bu fiilden sonra uygulandığı için cezai niteliktedir⁴⁴.

De Mauro'ya göre, güvenlik tedbirleri ve cezalar suç yaptırımları altında özdeş iki kavramdır⁴⁵.

Öğretide baskın olarak savunulan görüşe göre güvenlik tedbirleri, yaptırım sistemi içerisinde cezanın yanında ikinci bir yol olarak yer almaktadır (*Zweispurigkeit*)⁴⁶. Yani, suç karşılığında tatbik imkanı bulacak olan yaptırımın iki çeşidi vardır: ceza ve güvenlik tedbiri. Buradan da anlaşılacağı üzere güvenlik tedbirleri cezadan bağımsız bir yaptırım türüdür.

Türk Ceza Kanunu'nda da güvenlik tedbirleri yaptırım olarak vasıflandırılmaktadır. TCK'nın birinci kitabının "yaptırımlar" başlıklı üçüncü kısmının birinci bölümü cezalar, ikinci bölümü ise güvenlik tedbirleri olarak düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi "*güvenlik tedbirleri suç karşılığı olarak ve suçludaki tehlike hâliyle orantılı bir biçimde hükmedilen ve esas itibarıyla suça ve suçluya karşı toplumun korunması amacına yönelmiş bulunan yaptırımlardır*" diyerek güvenlik tedbirlerini açıkça müstakil bir yaptırım türü olarak tanımlamıştır⁴⁷. Buna mukabil, Anayasa'nın 38'inci maddesinde "ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri" ifadesi kullanılmıştır. Bu ifade, güvenlik tedbirlerinin cezalardan bağımsız bir yaptırım türü olması ve cezalarla birlikte uygulama imkanının da bulunması dolayısıyla isabetli değildir⁴⁸.

Kanaatimizce de güvenlik tedbirleri ceza hukuku yaptırımıdır. Aşağıda açıklanacağı üzere, güvenlik tedbirlerinin geçmişe değil geleceğe yönelmiş olması hasebiyle hukuk ihlaline tepki teşkil etmediği savunulsa da, öncelikle tepki kavramından ne anlaşılması gerektiği üzerinde durmak gerekir. Tepki, günlük

44 Gian Domenico Pisapia, *İtalyan Ceza Hukuku Müesseseleri*, (Terc. Atif Akgüç), Padova, 1965, s. 7.

45 Zikreden Arturo Corrado, *Die Sichernden Massnahmen im Gesetz Rocco*, Bern, 1935, s. 18. Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. aşağıda "Cezalar ile Güvenlik Tedbirlerinin Arasındaki Farklar ve Benzerlikler".

46 Bkz. Edmund Mezger, *Strafrecht*, 3. Baskı, Duncker & Humblot, Berlin – Münih, 1949, s. 518.; Jescheck, Weigend, s. 750.; Corrado, s. 22; Meier, s. 12; van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1.; Heger, LK StGB, § 61, Rn. 2; Albin Eser, "Zur Entwicklung von Maßregeln der Besserung und Sicherung als zweite Spur im Strafrecht", in: Grundfragen staatlichen Strafans: *Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag* (ed. Guido Britz), München, 2001, s. 214; Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 957; Özgenc, s. 697; Koca, Üzülmöz, s. 561; Berrin Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 988.; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 622.

47 AYM. E. 2019/37, K. 2019/87, T. 14.11.2019.

48 Özgenc, s. 833, dn. 251.

dilde genellikle bir fiile karşı gösterilen olumsuz reaksiyon anlamında kullanılmaktadır. Oysa, tepkiyi nötr bir kavram olarak telakki etmek mümkündür. Ödetici veya cezalandırıcı manadan azade bir biçimde, şekli olarak bir duruma cevap niteliği taşıyan her şey tepkidir. Tepki, olumsuz veya olumlu bir değer yargısı içermeyen aksülamelden ibarettir. Bu itibarla, devletin yaptırma gücünü kullanarak uyguladığı ve hukuk ihlaline tepki vasfını haiz olan güvenlik tedbirleri⁴⁹, ceza hukuku yaptırımıdır.

B. Bağımsız Önleme Tedbiri Olduğu Görüşü

Doktrinde bazı yazarlar güvenlik tedbirlerinin yaptırım veya idari tedbir değil, kendine has özellikleri olan bağımsız önleme tedbiri olduğunu savunmaktadır.

Hafizoğulları'na göre güvenlik tedbirleri kötülükten (suç teşkil eden fiilden) sonra uygulanmakla birlikte, kötülüğe karşı uygulanmadığından “suçluluğun toplumsal tedavi vasıtası” değil “suçluluktan toplumsal korunma vasıtası”dır⁵⁰. Diğer bir anlatımla güvenlik tedbirleri bir suçun işlenmesine bağlı olsa da, suçun işlenmesine cevap değildir. Güvenlik tedbiriyle arasında nedensellik bağı bulunan suç, geçmişte işlenmiş olan suç değil gelecekte tekrür tehlikesi arz eden suçtur. Her ne kadar güvenlik tedbirleri cebri olarak uygulansa da, bir hukuki sonucun yaptırım olup olmadığını belirleyen husus cebirlik vasfı değil ihlal fikridir⁵¹. Bu itibarla, güvenlik tedbirleri hukuk ihlaline tepki olarak uygulanmadığından yaptırım değil toplumsal savunma vasıtasıdır⁵². Toplumsal savunma vasıtası olan güvenlik tedbirleri maddi açıdan idarî özelliğe sahip olsa da, tarafsız bir hakimin kaza faaliyeti neticesinde tatbik edildiği için şekli açıdan kazai tedbirlerdir⁵³.

C. İdari Tedbir Olduğu Görüşü

Kimi yazarlara göre güvenlik tedbirleri ceza hukuk yaptırımlarından biri değildir. Mahiyeti itibariyle idari tedbir olarak vasıflandırılmalıdır.

Freund – Rostalski'ye göre, güvenlik tedbirleri hukuki değerlere yönelen, gelecekteki muhtemel tehlikeleri önleme vasıtasıdır. İşlenmiş olan fiil güvenlik tedbirlerinin yasal zeminini oluşturmamakta, yalnızca dolaylı olarak fail hakkında yapılan tehlikelilik yargısına katkıda bulunmaktadır. Bu itibarla, güvenlik tedbirleri gerçek manada kolluk tedbirleridir⁵⁴.

49 *Nuhoğlu* da güvenlik tedbirlerinin hukuk ihlaline tepki teşkil ettiğini savunmaktadır. bkz. Nuhoğlu, s. 20, dn. 58.

50 *Hafizoğulları*, *Ceza Normu*, s. 238.

51 *Hafizoğulları*, *Ceza Normu*, s. 241.

52 *Hafizoğulları*, *Ceza Normu*, s. 238, 241, 243.

53 *Hafizoğulları*, *Ceza Normu*, s. 255, 256.

54 Georges Freund, Frauke Rostalski, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Baskı, Springer, 2019, § 1, Rn. 65, 66.

Önder'e göre, güvenlik tedbirleri ceza kanunlarında yer alıyor olsa dahi mahiyet itibarıyla idari nitelikte önlemlerdir⁵⁵.

Battaglini'ye göre esası manevi sorumluluk (kusur sorumluluğu) olan ceza hukukunun ele aldığı mesele cezalardır. Böyle bir özelliği haiz olmayan güvenlik tedbirlerinin ceza hukukuna dahil edilmesi yanlış olur. Bir kurumun ceza kanununda yer alması ile ceza hukukuna dahil olması farklı meselelerdir. Dolayısıyla güvenlik tedbirlerini idari tedbirler olarak anlamak gerekir⁵⁶. Nitekim, 1930 İtalyan Ceza Kanununun (Rocco Kanunu) 8. başlığında düzenlenen tedbirler idari güvenlik tedbirleri (*delle misure amministrative di sicurezza*) olarak adlandırılmıştır.

IV. Güvenlik Tedbirlerinin Amacı

Güvenlik tedbirleri toplumun korunmasına hizmet etse de, münhasıran failden neşet edecek olan müstakbel tehlikelerin savuşturulmasına, yani “özel önleme” amacına yönelmiştir⁵⁷. Özel önlemenin üç unsuru bulunmaktadır: Korkutma, iyileştirme ve koruma⁵⁸. Korkutma, sadece belli başlı güvenlik tedbirleri için (örneğin sürücü ehliyetinin alıkonulması) söz konusu olabilir iken, iyileştirme ve koruma tüm güvenlik tedbirlerinin sonuçlarıdır. İyileştirme, güvenlik tedbiri uygulanan kişinin ıslah edilmesini; koruma ise toplumun tehlikeli kişiye karşı korunmasını ifade eder. Toplumun korunması “negatif özel önleme”, kişinin ıslahı ise “pozitif özel önleme” olarak adlandırılmaktadır⁵⁹.

Güvenlik tedbirlerinin her bir türü kendi yapısına uygun olarak muhtelif şartlara bağlıdır ve kendi içerisinde farklı amaçlar güdebilir. Örneğin akıl hastaları bakımından uygulanacak güvenlik tedbiri ve çocuklar hakkında uygulanacak olan güvenlik tedbiri hem farklı şartlara bağlanmıştır hem de değişik suç politikası amaçlarına yönelebilir. Ancak bunların üzerinde tüm güvenlik tedbirlerinin ortak bir amacı vardır. O da belirli bir kişinin ileride işleyeceği muhtemel suçların önlenmesi⁶⁰ ve böylece toplumun tehlikeli bireye karşı korunmasıdır⁶¹. Özel önlemenin unsurlarıyla bağlantılı olarak bu amaç, tedbirlerin

55 Önder, güvenlik tedbirlerinin cezalar kadar ağır ve ızdırap verici olabileceğini belirttiikten sonra bu benzerliğin nicelik itibarıyla olduğunu; nitelik itibarıyla birbirlerinden farklı olan bu iki kavramın ayırt edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Önder'e göre, güvenlik tedbirleri idari nitelikte olduklarından, kavram karmaşasına engel olmak için ceza kanunlarından çıkarılmalıdır. bkz. Önder, *Genel Hükümler*, Cilt 2-3, s. 606; Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 546.

56 Zikreden Kunter, *Bugünün Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri*, s. 1333.

57 Pollähne, NK StGB, § 61, Rn. 10.

58 Meier, s. 276.

59 Johannes Wessels, Werner Beulke, Helmut Satzger, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 45. Baskı, C.F. Müller, Heidelberg, 2015, § 1, Rn. 23.

60 Meier, s. 276.

61 Heger, LK StGB, § 61, Rn. 2; Prisi, s. 10.

“güvenlik” veçhesinin bir tezahürüdür. İyileştirme veçhesi tek başına güvenlik tedbirlerine hükmedilip hükmedilmemesi gerektiği hususunda nazariyeye alınmaz. Yalnızca güvenlik tedbirlerinin formunda ve infaz şeklinde belirleyici bir role sahiptir⁶². Fakat bu durum tedbirlerin iyileştirme yönünün önemsiz olduğu manasına gelmez. Tam aksine, insan haklarına dayalı ceza hukukunun benimsediği bir hukuk devletinde tedbirlerin iyileştirici özelliği ön plana alınmalıdır⁶³.

İyileştirme ve güvenlik veçhelerinin konumu bakımından şöyle bir benzetme yapılabilir. Güvenlik, tedbirlerin uygulanması için gerekli olan zemindir. Güvenlik ihtiyacı hissedilmez ise tedbirlerin uygulanması söz konusu olamaz. Bu amaca ulaşmak için benimsenecek usul ise iyileştirici niteliğe sahip olmalıdır⁶⁴. Dolayısıyla, güvenlik tedbirleriyle güdülen amaca tedbirlerin hem iyileştirici hem de koruyucu etkisi vesilesiyle ulaşılır⁶⁵.

Nihayetinde, güvenlik tedbirlerinin genel amacı failin ileride tekrar suç işlemesine mani olmaktır (özel önleme). Bu amaca ulaşırken söz konusu tedbirlerinin esası güvenlik ve koruyuculuk iken usulü ise iyileştiricilik (ıslah) ve insancılık olmalıdır⁶⁶.

V. Güvenlik Tedbirlerinin Tarihçesi

A. Genel Olarak

Cezaların terbiye ve ıslah edici yönleri sahip olması gerektiği fikri Antik Yunan’a kadar dayanmaktadır⁶⁷. Keza *Carolina’da* (*Constitutio Criminalis Carolina*, 1532) belli kimseler bakımından önleyici ve koruyucu tedbirler uygulanacağını öngören bazı düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin *Carolina’nın* 127’nci maddesinde isyankarların sürgün edileceği düzenlenmektedir⁶⁸. Fakat gerçek manasıyla güvenlik tedbirlerinin zuhuru 19. yüzyıl ile birlikte tahakkuk etmiştir. Güvenlik tedbirleri ceza hukuku okullarının çatışması (*der Streit der Strafrechtsschulen*) sonucunda tarih sahnesinde yer almıştır. Dolayısıyla, güvenlik tedbirlerinin çıkış noktası ve sonrasındaki tarihi gelişiminin anlaşılabilir-

62 Meier, s. 276; İyileştirme düşüncesinin tek başına güvenlik tedbirlerinin meşruiyet kaynağı olamayacağı yönünde görüş için yukarıda “Güvenlik Tedbirlerinin Meşruiyet Kaynağı” başlıklı bölüme bakılabilir.

63 Pollähne, NK StGB, § 61, Rn. 10.

64 Pollähne, NK StGB, § 61, Rn. 49; Gödekli, s. 215.

65 Pollähne, NK StGB, § 61, Rn. 10.

66 Aynı yönde bkz. Gödekli, s. 216.

67 Detaylı bilgi için bkz. Richard Honig, “Ceza Gayeleri Nazariyesinin Tarihine Dair”, (Terc. Yavuz Abadan), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 2, 1936, s. 418 vd.; Gödekli, s. 179-180.

68 Eser, s. 216.

mesi için ceza hukuku okullarına, bilhassa pozitivist okula değinmekte fayda görmekteyiz⁶⁹.

B. Ceza Hukukunda Okullar Çatışması

Ceza hukukunda okullar çatışmasından maksat klasik okul ile pozitivist okulların fikir ayrılığıdır.

İnsanın hür iradeye sahip olduğu kabulü klasik okul doktrininin esasını teşkil eder. Devletin, bir fiil üzerindeki değer/değersizlik takdiri hür iradeye dayanır. Cezanın temel özelliği ise kefarete teşkil etmesidir. Cezaya, işlenen suça karşılık olarak ve kişinin kusuru ile orantılı bir şekilde hükmedilir. Kusur ne kadar artarsa, kefarete o kadar ağır olur. Fakat, cezanın alt ve üst sınırları arasında serbest bir alan mevcut olduğundan, cezanın genel ve özel önleyici veçheleri de nazarıtibara alınır⁷⁰. Klasik okul, suç ve ceza üzerinde sadece hukuki bir bakış açısıyla hareket etmiş, suçluya matuf bir inceleme gerçekleştirmemiştir.

18 ve 19. yüzyıl düşünce geleneği hiç şüphesiz *Galileo Galilei* ve *Isaac Newton*'ın fizik alanında yaptığı ilmî çalışmaların tabiat kanunlarının açıklamaktaki başarısından oldukça etkilenmiştir⁷¹. Keza, biyoloji alanında *Charles Darwin*'in yaptığı çalışmalar, diğer düşünürleri insan davranışlarını bilimsel prensiplerle açıklama konusunda cesaretlendirmiştir⁷². Sosyolojinin kurucusu olarak kabul gören ve aynı zamanda pozitivist sistemleştirerek bir disiplin haline getiren *Auguste Comte*, toplumsal yaşamı anlamak için bilimsel yöntemleri kullanmaya çalışmıştır⁷³. *Comte*'un asıl gayesi, pozitif ilimlerin tabiat olaylarına inhisar etmeyip külliliğe kavuşması, yani hayatın tüm alanlarında sadece bilimsel düşüncenin söz sahibi olmasıdır. Böylece pozitif ilimler felsefi düşüncenin de temelini oluşturacak, din ve metafiziğin geçerli olduğu alanlarda dahi bilimsel düşünce tarzı geçerli olacaktır. Bu, hem toplumsal, hem de

69 Ceza hukuku okulları hakkında teferruatlı bilgi için bkz. Gödekli, s. 182 vd.; J.M Canals, "Classicism, Positivism and Social Defense", *Journal of Criminal Law and Criminology*, Cilt 50, Sayı 6, 1960, s. 542 vd.

70 Franz von Liszt, Eberhard Schmidt, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 23. Baskı, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1921, s. 20-21.

71 Bu anlayış fizik alanında *Werner Heisenberg*'in ortaya attığı "belirsizlik ilkesi" ve felsefe alanında *Emile Boutroux*'un ileri sürdüğü "zorunsuzluk doktrini" ile sarsılmıştır. bkz. Zekeriyya Uludağ, "Determinizm ve Zorunsuzluk", *Ondokuz Mayıs Üniversitesi Eğitim Fakültesi Dergisi*, Aralık 1993, s. 266.

Gerçekten de *Boutroux*'un felsefi sahada serdettiği görüşler, pozitif ilimler alanında Einstein, Heisenberg ve Le. d. Broglie gibi fizikçiler tarafından doğrulanmıştır. bkz. Süleyman Hayri Bolay, *Emile Boutroux'da Zorunsuzluk Doktrini*, M.E.B. Yayınları, İstanbul, 1999, s. 214.; Uludağ, s. 264, 265.

72 Larry J. Siegel, *Criminology*, 13. Baskı, 2018, s. 140.; Gödekli, s. 191.

73 Siegel, s. 140

ahlaki sahanın pozitif ilimler tarafından düzenleneceği manasına gelir⁷⁴. Tüm bu ilmi gelişmeler, pozitivist yöntemin ceza hukukuna taşınması fikrini de beraberinde getirmiştir⁷⁵.

Pozitivizmin iki temel prensibi vardır: Gözlem ve deneye dayanmayan kabuller önemsizdir, bilgiye bilimsel metot ile ulaşılır⁷⁶.

Deney ve gözlem yoluyla tabiat kanunlarının açıklanmaya çalışılması, yani pozitif bilgi, düşünürleri nedensellik ilişkisinin zorunlu olduğu kabulüne götürmüştür. Zorunlu nedensellik ilişkisinden kasıt, eşya ve olayların ilgili illetlerin (sebeplerin) bir araya gelmesinin zorunlu bir sonucu olmasıdır⁷⁷. Buna göre, nedenler (illetler) bilinir ise, onun zorunlu sonucu olan eser (netice) de bilinebilir. Evreni, kurulu bir mekanizma olarak telakki eden bu determinist anlayış⁷⁸, sosyal bilimler sahasında da kendini göstermiştir.

Determinizm hür iradeyi reddeder ve insan davranışı olsun veya olmasın kainattaki her eşya ve hadisenin bir sebebe dayandığı görüşüne dayanır. Nitekim pozitivism, metafizik ve teolojiyi reddettiğine göre, metafizik bir mefhum olan “hür irade” pozitivist bir anlayışta kendini yer bulamaz. Bu anlayış, 19. yüzyıl Avrupası’nda oldukça baskın olarak savunulmuştur⁷⁹.

“Madem kainattaki her şey bir illetten (sebepten) sudur etmektedir. O halde, insanın da fiilleri belli illetlere dayanmalıdır. Karar verme yetisine sahip olduğunu zanneden insan aslında ona o kararı verdirten sebeplerin zorunlu sonucu olan fiili icra etmektedir.” şeklindeki anlayış determinizmi hukuk sahasına taşı-

74 Lucien-Levy Bruhl, “Auguste Comte’un Sosyolojisi”, (Terc. Ziyaaddin Fahri), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 4, Sayı 15, s. 439.

75 Nurullah Kunter, “Ceza Hukukunun Bugünkü Gelişmesinde Franz Von Liszt’in Rolü”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 17, Sayı 1-2, 1951, s. 45.

76 Siegel, s. 140, 141.

77 Fransız düşünür *Emile Boutroux* (1845-1921), deney ve gözlem yoluyla küllî (tümel) bilgiye varılamayacağını ve ampirik yöntemin sadece tikel olgular arasındaki sabit bağı ortaya çıkartabileceğini savunmuştur. *Boutroux’ya* göre deney, eşyanın dış münasebetlerindeki bağı tespit etmekte muvaffak olsa da tüm varlık açısından bir ilke ortaya koyamaz. Dolayısıyla *Boutroux’ya* göre determinizm yalnızca pozitif ilim sahasında ve kısıtlı miktarda (yani tüm varlığa şamil olmayarak) kabul edilebilir iken, insan fiilleri bakımından determinizm kabul edilemez. bkz. Süleyman Hayri Bolay, *Tabiat Kanunları Değişmez mi*, 4. Baskı, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 18, 19; Bolay, *Emile Boutroux’da Zorunsuzluk Doktrini*, s. 214; Uludağ, s. 270.

78 Tabiat kanunlarının evreni idare ettiği şeklindeki bu anlayışa *Boutroux* tarafından itiraz edilmiştir. *Boutroux’ya* göre, tabiat kanunlarının eşyayı idare ettiği ve müessir konumda olduğu fikri yanlıştır. Tabiat kanunları varlığa takaddüm etmez, tam aksine varlıktan çıkar. “Kanunlar, içinden olgular seli akan nehir yataklarıdır: her ne kadar onu takip ediyorlarsa da, onu onlar kazmışlardır.” *Emile Boutroux, Tabiat Kanunlarının Zorunsuzluğu Hakkında*, (Terc. Ziya Ülken), M.E.B. Yayınları, İstanbul, 1998, s. 38, 39; Uludağ, s. 268.

79 Bolay, *Tabiat Kanunları Değişmez mi?*, s. 8.

mış⁸⁰ ve bu anlayışı benimseyen doktrin pozitivist okul olarak adlandırılmıştır. Klasik okulun geleneksel fikirlerine karşı İtalyan hekim *Cesare Lombroso* pozitivist okulu kurmuştur. Suçluya antropolojik bir bakış açısıyla yaklaşan *Lombroso*, suçun amilini insanın kalıtsal nitelikleri olarak kabul etmektedir⁸¹. Bu, hür iradenin reddi manasına gelmektedir, zira kişi suç işlemeyi tercih etmemekte, antropolojik sebepler dolayısıyla suç işlemeye mecbur kalmaktadır⁸². *Raffaele Garofalo*, *Lombroso*'nun suçu salt antropolojik sebeplere dayandırdığı görüşüne itiraz ederek, kişinin akli ve ruhi niteliklerinin suça sebep olduğunu ileri sürmektedir⁸³. Pozitivist okulun en önemli temsilci olarak gösterilen *Enrico Ferri* ise bu görüşleri geliştirerek suç işleme sebeplerini antropolojik, sosyal ve fiziki nedenler olarak tasnif etmektedir⁸⁴. Pozitivist okulun temel prensipleri *Lombroso*'nun "Suçlu İnsan" (1876), *Ferri*'nin "Cezai Sosyoloji" (1881) ve *Garofalo*'nun "Kriminoloji (1885)" adlı eserlerinde açıklanmıştır⁸⁵. Buna göre, suçlular suçu hür bir iradeyle değil, dahili (fitrat, yaratılış) ve harici (toplum, çevre) sebeplerin bir araya gelmesiyle işlerler⁸⁶. Suçun meydana gelmesi için, suçluyu suç işlemeye iten sebeplerin tümünün mevcut olması gerekir. Aynı bölgede ve aynı sosyal şartlarda yaşayan iki kişiden birinin suç işlemesi ve diğersinin işlememesi ancak bununla açıklanabilir. Keza, aynı vasıflara sahip kimselerin farklı davranışlarda bulunması da bunun bir örneğidir⁸⁷. Bu prensipten anlaşılacağı üzere pozitivist okul suçu pozitif ilimlerin doğa olaylarını açıkladığı şekilde açıklamaktadır. Basit bir örnek vermek gerekirse, bir bitki fotosentez yapabilmek için karbondioksit, su ve ışığa ihtiyaç duyar. Tüm gerekli şartlar yerine gelmediği sürece bitki fotosentez yapamaz. Tüm şartlar yerine gelmiş ise, bitki fotosentez yapmamak gibi bir tercihte de bulunamaz. İşte fotosentez tüm bu şartların zorunlu sonucudur. Tıpkı bunun gibi, suç, illetlerin (sebeplerin) bir araya gelmesiyle ortaya çıkan zorunlu bir sonuçtur. Hür iradenin tezahürü değildir.

Pozitivistlere göre, insanın hür iradesi bulunmadığı için suçluların manevi sorumluluğundan söz edilemez. Dolayısıyla suçlular üzerinde ceza uygulamak

80 Ernst von Aster (Terc. Orhan Münir Çağıl), *Hukuk Felsefesi Dersleri*, Kenan Matbaası, İstanbul, 1943, s. 16.

81 Siegel, s. 142.

82 Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 13; Ayhan Önder, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1991, s. 20.

83 Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 13, 14; Önder, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, s. 21.

84 Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 14; Önder, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, s. 21.

85 Georges Vidal, Joseph Magnol, *Cours de Droit Criminel et de Science Pénitentiaire*, 8. baskı, Paris, 1935, s. 35, kn. 32.

86 Vidal, Magnol, s. 36, kn. 32; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, "Cezai Sosyoloji, Cezaların Şahsileştirilmesi ve Enrico Ferri", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 6, Sayı 1, 1940, s. 25

87 Vidal, Magnol, s. 37, kn. 32.

suçların önlenmesi bakımından herhangi bir rol oynamaz. Ceza tehdidi, hür iradeye sahip olmayan insanlar üzerinde tesire sahip değildir⁸⁸. Gerçekten de, işlediği fiilin sonuçlarını düşünmeyen doğuştan ve ihtirasi suçlular bakımından ceza etkili değildir; tesadüfi ve itiyadi suçlular bakımından ceza sosyal tedbirlerle desteklenmemiş olduğu için yetersizdir⁸⁹. Dolayısıyla güvenlik tedbirleri cezaları ikame etmelidir.

Aralarında bazı cüzi farklar bulunmakla birlikte, pozitivistlerin mutabık olduğu nokta, toplumun suçlulara karşı güvenlik tedbirleri uygulama hakkı olduğu yönündedir⁹⁰. Bu tedbirler ise işlenen suçun ağırlığından veya isnat yeteneğinden bağımsız olarak failin tehlikelilik haline⁹¹ istinaden tespit edilmek durumundadır⁹². Pozitivistlere göre failin cezai mesuliyetinin dayandığı esas, kusur değil toplumsal mesuliyettir ve toplum kendini müdafaa etmek için fail hakkında güvenlik tedbirlerine hükmedebilir⁹³.

Suçluları “akıl hastası, doğuştan, itiyadi, tesadüfi ve ihtirasi” olmak üzere beşli bir tasnife tabi tutan *Ferri* müeyyide olarak başlıca iki tedbir öngörmüştür: belirsiz biçimde muhitten uzaklaştırma (müddetsiz hüküm) ve tazminat⁹⁴. *Ferri*'ye göre her suçlu dahil olduğu kategoriyle bağlantılı olarak tehlikelilik hali ve topluma geri intibak (uyum) kabiliyetleriyle uygun bir şekilde yaptırma tabi tutulmalıdır⁹⁵. Buna göre, akıl hastası suçlular müddetsiz olarak ilgili kurumlara konmalıdır. Doğuştan suçlular ve uslanmaları imkânsız görülen mükerrirler de akıl hastaları gibi müddetsiz olarak ilgili kurumlara gönderilmelidir. Tesadüfi suçlular bakımından ise uzaklaştırma tedbirlerinden mümkün olduğunca kaçınmalı ve bu kişilerin itiyadi suçlular haline gelmesi önlenmelidir. İtiyadi suçlular, ilk suçlarında tesadüfi suçlu muamelesi, sonraki suçlarında doğuştan suçlu muamelesi görmelidir. İhtirasi suçlular ise fiili işledikten sonra zaten pişman oldukları için genellikle bu kişiler hakkında tazmin yöntemini başvurmakla iktifa edilmelidir⁹⁶.

88 Tahir Taner, *Ceza Hukuku Umumi Kısım*, 3. Baskı, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1953, s. 40.

89 Mehmet Emin Artuk, “Emniyet Tedbirleri”, *Ceza Hukuku Makaleleri*, Güven Kitabevi, İstanbul, 2002, s. 129.

90 Taner, s. 43, 44, 47.

91 Tehlikeli hal meselesi ilk kez 1878'de *Garofalo* tarafından ortaya atılmıştır. bkz. Sulhi Dönmezer, “Tehlikeli Hal Meselesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 10, Sayı 1-2, 1944, s. 180.

92 Somay Tümerkan, “Klasik, Pozitivist Okullarda ve Toplumsal Savunma Hareketinde Ceza Sorumluluğunun Esası”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 48, Sayı 1-4, 1983, s. 57.

93 Vidal, Magnol, s. 36, kn. 32; Dönmezer, “Tehlikeli Hal Meselesi”, s. 179; Taner, s. 41; Artuk, “Emniyet Tedbirleri”, s. 129.

94 Taner, s. 49.

95 Taner, s. 48.

96 Vidal, Magnol, s. 47, kn. 40; Taner, s. 49, 50; Nuhoğlu, s. 38, dn. 121.

C. Pozitivistlerin Güvenlik Tedbirleri Bağlamında Ceza Hukukuna Etkisi

Günümüzde pozitivistlerin kastettiği gibi mutlak bir determinist anlayış kabul görmemektedir. Bunda 20. yüzyıl fizik biliminde yaşanan gelişmeler neticesinde *Newton* fiziğinin evreni açıklamakta yetersiz kalması ve cezasız bir ceza hukukunun faydasız görülmesi etkili olabilir. Metafizik manasıyla irade hürriyetinin mevcudiyeti filozoflar, kelamcılar veya bilim adamlarının araştırma konusu olmaya devam etse de ceza hukukunda irade hürriyeti metafizik manasından azade bir şekilde kabul edilmektedir. İrade hürriyeti, fiil üzerinde tercih etme yeteneği şeklinde psikolojik bir vakıa olarak anlaşılmaktadır⁹⁷. Dolayısıyla, kusurluluğun kabul edilmediği ve cezai sorumluluğunun merkezine alınmadığı bir ceza hukukundan günümüzde söz edilmemektedir. Fakat bu, pozitivistlerin ceza hukukuna yaptığı önemli katkıların göz ardı edilmesi manasına gelemez.

Her şeyden önce pozitivist okul, geleneksel vasıtaların suçluluğu önlemekte yetersiz kaldığını göstermiş ve suçun yanında suçluya da odaklanılması gerektiği fikrini ortaya atmıştır⁹⁸. Yalnızca suçların ağırlığına göre değil failin şahsi durumuna göre de ceza tayin edilmesi itibarıyla cezaların şahsileştirilmesinde ve cezaların önleyici veçhesine odaklanılmasında önemli bir rol oynamıştır⁹⁹. Keza, suçluya bilimsel yöntemlerle yaklaşmak suç sosyolojisi ve kriminoloji şeklinde iki ayrı bilim dalının zuhur etmesini sağlamıştır. Pozitivistlerin yaptığı en büyük katkılardan biri de hiç şüphesiz budur¹⁰⁰. Pozitivistlerin ceza hukukuna yapmış olduğu tüm bu katkılar güvenlik tedbirlerinin ceza kanunlarına girmesiyle somutlaşmıştır.

1871 Alman İmparatorluk Ceza Kanunu'nun ilk halinin temelinde klasik okul düşüncesinin bir yansıması olarak, suçluluğun cezaların caydırıcılığı ile önleneceği fikri yatmaktadır¹⁰¹. Fakat caydırıcılık, etkisini amaçlandığı ölçüde gösterememiş ve suçluluğun artması engellenememiştir. Ceza kanunlarının uygulamadaki sonuçlarına bakıldığında, ceza kanunlarından beklenen caydırıcılığın gerçekleşmediği ve suçların önemli bir artış gösterdiği müşahade edilmiştir. Pozitivist görüşlerden etkilenen *von Liszt*, özel önlemeye yönelik bir reform gerekliliğini 1882'de "Ceza Hukukunda Gaye Fikri" (*der Zweckge-*

97 von Aster, s. 19.

98 Francesco Antolisei, "Ceza ve Emniyet Tedbirleri", (Terc. Yılmaz Günal), *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 20, Sayı 2, 1965, s. 716.

99 Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 91.

100 Canals, s. 546; Gödekli, s. 193, dn. 543.

101 Eser, s. 220.

danke im Strafrecht) ile Marburg Programı'nda ortaya koymuştur¹⁰². Gerçek manada pozitivist olmayan *von Liszt*, esasında klasik ve pozitivist okulun telifi neticesinde ortaya çıkacak olan senteze ulaşmak istemiştir¹⁰³. *von Liszt'e* göre cezanın üç amacı vardır: caydırma, ıslah ve zararsız hale getirme¹⁰⁴. *Von Liszt*, bu amaçlara güvenlik tedbirleri ile değil ceza ile varılacağını ve cezanın süre ve türünün belirlenmesinde failin şahsi halinin nazari itibara alınması gerektiğini savunmuştur¹⁰⁵. Ancak *von Liszt'in* geliştirdiği amaçsal ceza görüşünün, salt ödetici ceza fikrini esas alan klasik ceza hukukuna entegrasyonu mümkün gözükmemiştir. Dolayısıyla bu görüşlerin ceza kavramına yüklenilmesi yerine, güvenlik tedbirleri şeklinde ikinci bir hukuki sonuç kabul edilerek düalist bir yapı ihdas edilmiştir¹⁰⁶. Alman Ceza Hukuku bakımından güvenlik tedbirlerinin kabul edilmesi, *von Liszt'in* kurucusu olduğu modern (sosyolojik) okulun¹⁰⁷ bir sonucudur¹⁰⁸.

Güvenlik tedbirleri ilk defa *Carl Stoos* tarafından 1893 tarihli İsviçre Ceza Kanunu tasarısında zikredilmiş ve suç karşılığı uygulanacak olan hukuki yaptırımların iki izliliği benimsenmiştir¹⁰⁹. Sonrasında, 1902 tarihli Norveç Ceza Kanunu ve 1908 tarihli Birleşik Krallık Suçların Önlenmesi Kanunu (*Prevention of Crime Act 1908*) itiyadi suçlular bakımından güvenlik tedbirleri öngörülmüştür¹¹⁰. *Ferri'nin* 1921 tarihli İtalyan Ceza Kanunu tasarısı ise gerçek manada pozitivist bir keyfiyete sahiptir. Bu tasarı kanunlaşmamış olsa da klasik okulun esaslarını benimseyen 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nu (*Rocco Kanunu*) güvenlik tedbirleri hakkında düzenlemeler ihtiva etmesi itibariyle et-

102 von Liszt, Schmidt, s. 21; Eser, s. 220; Honig, s. 413.

103 Kunter, "Ceza Hukukunun Bugünkü Gelişmesinde Franz Von Liszt'in Rolü", s. 45-46.

104 von Liszt, Schmidt, s. 7; Eser, s. 221; Honig, s. 414; Meier, s. 25

105 Nuhoglu, s. 34.

106 Meier, s. 274.

107 Modern (sosyolojik okul) hakkında geniş bilgi için bkz. Eser, s. 220-223; Gödekli, s. 199-203.

108 Gropp, § 14, Rn. 42.

109 Eser, s. 226; Antolisei, s. 717; Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 544; Öğretideki bir görüşe göre, güvenlik tedbirlerine *Carl Stoos'tan* önce 1794 tarihli Prusya kanunlarının ceza kısmında rastlanmaktadır. *Ernst Ferdinand Klein* tarafından yazılan bu bölüm çağdaşı olan diğer kanunları etkilememiş ve böylece diğer ceza kanunlarında güvenlik tedbirlerine rastlanmamıştır. bkz. Lavanchy, s. 7 dn.1; Faruk Erem, Ahmet Danışman, Mehmet Emin Artuk, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 894; Önder, *Genel Hükümler*, Cilt 2-3, s. 604.

110 Taner, s. 60; 1908 tarihli Birleşik Krallık Suçların Önlenmesi Kanunu'nun 2. bölümünde (madde 10-16) itiyadi suçlular (*habitual criminals*) hakkında önleyici yaptırımlar (*preventive detention*) düzenlenmiştir. 10'uncu maddenin birinci fıkrasına göre ağır hapis cezasına çarptırılan hükümlünün itiyadi suçlu olduğu kanısına mahkeme tarafından varılırsa toplumun korunması amacıyla bu cezanın yanı sıra önleyici bir yaptırıma da hükmedilebilir. İlgili kanun metni için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1908/59/part/II/enacted> (25.10.2020).

kilemiştir¹¹¹. 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nda güvenlik tedbirleri kanununun 1'inci kitabının 8'inci başlığında, cezalardan bağımsız olarak düzenlenmiştir¹¹². Manevi sorumluluk esasını benimsenmiş olan bu kanunda, hukuk düzenini ihlal eden kişiler arasında isnat kabiliyeti olanlar ve olmayanlar hakkında uygulanacak hukuki sonuçlar bakımından ayırım yapılmıştır. Birinci grup için ceza, ikinci grup için güvenlik tedbirleri öngörülmüştür¹¹³. Alman Ceza Hukuku bakımından ise ilk defa 24.11.1933 tarihli "Tehlikeli İtiyadı Suçlulara Karşı ve Güvenlik ve İyileştirme Tedbirleri Hakkında Kanun"un¹¹⁴ 2'nci maddesinde güvenlik tedbirlerinden söz edilmiş ve bu hüküm Alman Ceza Kanunu'nun 42 ve devamı maddelerine "Güvenlik ve İyileştirme Tedbirleri" başlığı ile eklenmiştir¹¹⁵.

111 Prisi, s. 17; Faruk Erem, "Türk Ceza Kanunu'nda Emniyet Tedbirleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 1, Sayı 3, 1944, s. 356; *Ferri'nin* tasarısı, 1922 ve 1926 (bu kanun 1927'de yürürlüğe girmiştir) tarihli Sovyet Rusya Ceza Kanunlarını, ceza yerine toplumsal korunma tedbirlerini öngörmesi itibarıyla etkilemiştir (bkz. Taner, s. 61). *Taner*, bu ceza kanunlarında manevi sorumluluk yerine kanuni sorumluluğun benimsendiğini ifade etmiş olsa da (bkz. Taner, s. 61), 1926 tarihli Sovyet Rusya Ceza Kanunu'nun 11'inci maddesinde akıl hastaları gibi şuur yeteneği bulunmayan kimselere karşı toplumsal korunma tedbirleri değil tıbbi tedbirlerin uygulanması gerektiği yönündeki hüküm ve 10'uncu maddesinde kasten ve taksirle işlenen suçlar bakımından ayırma giden hüküm nazarıtibara alındığında, manevi sorumluluğun tamamen reddedilmediği, pozitivist okul yönteminin tedbirler bakımından sınırlı bir şekilde benimsendiği görülmektedir (bkz. Corrado, s. 59). Keza, 1922 tarihli Sovyet Rusya Ceza Kanunu'nun 10. maddesinde, 1926 Sovyet Rusya Ceza Kanunu'nun ise 16. maddesinde kıyas kabul edilerek, uygulanacak tedbirler bakımından kanunilik ilkesi kabul edilmemiştir. bkz. Corrado, s. 59 ve Öztekin Tosun, "Suçların Kanuniliği Prensibi ve Sovyet Rusya Ceza Hukuku", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 30, Sayı 1-2, 1964, s. 23, 24;

Güvenlik tedbirlerine yer veren diğer kanunlar, İsveç (1926), Yugoslavya (1929), İspanya (1929), Danimarka (1930), Polonya (1932) Lehistan (1932), Romanya (1937), Arjantin (1921), Panama (1922), Kosta Rika (1924), Venezuela (1926), Brezilya (1927) Meksika (1929), Şili (1930) Uruguay (1934), Guatemala (1936), Peru (1936), Kolombiya (1937), Ekvator (1938) olarak sayılabilir. Detaylı bilgi için bkz. Corrado, s. 58-63; Taner, s. 61; Avusturya, Almanya, İsviçre ve İtalyan Ceza Hukuku bakımından ek bilgi için bkz. Nuhoğlu, s. 31-42; 1954 tarihli Grönland Ceza Kanunu ise cezaların yerine yaptırım olarak sadece güvenlik tedbirlerini vazetmiştir. bkz. Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 2. Cilt, 10. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1994, s. 575; Meksika (1929), Arjantin (1937), Kolombiya (1938) ceza kanunları da cezaları kaldırarak güvenlik tedbirlerini ikame etmiştir. bkz. Kunter, "Bugünün Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri", s. 1347.

112 Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 91, dn. 90; *Rocco Kanunu'nun* 199-235. maddeleri arasında şahsa yönelik güvenlik tedbirleri, 236-240. maddeleri arasında ise malvarlığına yönelik güvenlik tedbirleri düzenlenmiştir. *Rocco Kanunu'nun* Almanca metni için bkz. Roland Riz, Johanna Bosch, *Italienisches Strafgesetzbuch*, Bozen, 1995. Ayrıca bkz. Marc-Henri Thelin, *Nature Et Le Régime Juridique Des Mesures De Sûreté*, Lozan, 1931, s. 24-26; Erem, Danışman Artuk, s. 895, dn. 3.

113 Corrado, s. 20.

114 "Gesetz Gegen Gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung". İlgili kanunun tam metni için bkz. https://www.servat.unibe.ch/dns/RGBL_1933_I_995_G_Gewohnheitsverbrecher.pdf (çevrimiçi erişim: 17.10.2020)

115 "Aus dem Gesetz Gegen Gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung", in: *Klinische Wochenschrift*, 13. Jahrgang, Nr. 9, 1934, s. 339, 340.

VI. Güvenlik Tedbirlerinin Özellikleri ve Uygulanma Şartları

Hukuki bir kurum olması hasebiyle güvenlik tedbirlerinin tatbik imkanı bulabilmesi, bazı şartların yerine gelmesine bağlıdır. Bu şartlar genel başlıklar halinde “tehlikeli halin bulunması, işlenmiş bir suçun varlığı, kanunda öngörülmesi, orantılı olması ve muhakeme sonucunda mahkeme tarafından hükmedilmesi” olarak sayılabilir¹¹⁶. Bu şartlar aynı zamanda güvenlik tedbirlerinin hususiyetlerini de ortaya çıkarmaktadır. Bunların yanı sıra, güvenlik tedbirlerinin zaman bakımından uygulanması meselesine de değinmekte fayda görmekteyiz.

A. Tehlikeli Halin Bulunması

Tehlikelilik, failin gelecekte ceza hukuku normlarını ihlal edeceği ihtimalini ifade eden bir kavramdır¹¹⁷. Yani genel anlamda tehlikelilik, suç faili olabilme ihtimalinden ibarettir¹¹⁸.

Tehlikeli hal fikri ilk kez 1878’de Garofalo tarafından neşredilen bir makalede ortaya atılmıştır¹¹⁹. Daha sonrasında pozitivistlerin etkisiyle ceza hukukunda kendine yer bulmuştur.

“Sosyal tehlikelilik” ve “cürmi tehlikelilik” şeklinde iki farklı tehlikelilik türünden söz edilebilir. Sosyal tehlikelilik, kişinin genel hal ve yaşayışı dolayısıyla çevresine zarar verme ihtimalini ifade eder. Söz gelimi, henüz suç işlememiş olan bir kokainman veya paranoya hastası sosyal tehlikelilik arz eder¹²⁰. Suç işlenmeden önce (*ante delictum*) söz konusu olduğu için ceza hukukunun değil kolluk hukukunun konusuna dahildir. Cürmi tehlikelilik ise, suçun tekerrüren işlenmesi ihtimalini ifade eder¹²¹. Bu itibarla, suç işlendikten sonra (*post delictum*)

116 Benzer tasnif için bkz. Nuhoglu, s. 89; *Lavanchy’ye* göre, güvenlik tedbirleri cezai ehliyetsizlik, çocukluk, akli teşevvüş hallerinde dahi tehlikeli hali ortadan kaldırmaya, etkisiz hale getirmeye çalışır. Kanunun açık bir şekilde öngördüğü hallerde ceza yerine veya cezaya ek olarak ceza hakimi tarafından hükmedilebilir. Güvenlik tedbirlerinin amaçları failin kişisel durumuna bağlı ve kural olarak müddetsizdir. Güvenlik tedbirlerinin unsurları şu şekildedir: a) Güvenlik tedbirinin uygulanabilmesi için şartlar kanun tarafından öngörülmüş olmalıdır, b) Failin tehlikelilik hali sabit olmalıdır, c) Fiil suç olmalıdır, d) Failin kusurlu olup olmaması önem arz etmez, e) Sadece ceza hakimi tedbirlere hükmetme bakımından yetkilidir, f) Tedbir cebri niteliktedir, g) Tedbire hükmedip hükmetmemekte hakim takdir yetkisi vardır, h) Tedbirin gayesi ilk olarak tehlikeli halin ortadan kaldırılmasıdır. İkinci olarak tehlikeli failden sudur eden müstakbel ihlallere karşı toplumun korunmasıdır, i) Suça karşı mücadelede ceza esas vasıttır. Cezanın etkisiz kaldığı hallerde ise güvenlik tedbiri yardımcı bir niteliğe sahiptir. j) Uygulanan tedbir kişiseldir, yani faille yönelmiştir. k) Tedbir müddetsiz olarak uygulanabilir, l) Tedbir cezanın yerine kaim olabilir. bkz. *Lavanchy*, s. 66.

117 Nuhoglu, s. 89; Tehlikelilik hakkında mufassal bilgi için bkz. *Le problème de l’état dangereux* (Deuxième cours international de criminologie), Conférences publiées par Jean Pinatel, Paris 1954; Nuhoglu, s. 89-110 ve Gödekli, s. 260-270.

118 Tanoviceanu, Nicolas I., *Les Mesures De Sûreté*, Paris, 1934, s. 37-39; Antolisei, s. 722.

119 Dönmezer, *Tehlikeli Hal Meselesi*, s. 180.

120 Corrado, s. 23.

121 Corrado, s. 24; Dönmezer, *Tehlikeli Hal Meselesi*, s. 181; Nuhoglu, s. 90.

tum) gündeme gelir ve ceza hukukunun konusunu teşkil eder. Güvenlik tedbirleri bakımından üzerinde duracağımız tehlikelilik hali cürmi tehlikeliliktir, zira henüz suç işlenmemişken salt suç işleneceği tahminine istinaden ilgili kişi hakkında güvenlik tedbiri uygulanması kişi hak ve özgürlüklerine halel getirir¹²².

Tehlikeli halin mevcudiyetini tespit edecek makam yargı makamıdır. Bu sebeple, ceza kanunlarında genellikle tehlikeli halin soyut tanımına rastlanılmasa da İtalyan Ceza Kanunu m. 203'te böyle bir tanıma yer verilmiştir: “*Yukarıdaki maddede¹²³ belirtilen fillerden birini işleyen ve kanunun suç öngördüğü filleri gelecekte işlemesi muhtemel görülen kişi, isnat yeteneğini haiz veya cezalandırılabilir olmasa da ceza kanunu nezdinde toplum için tehlikeli addedilir*”¹²⁴.

Kusur ilkesinin sonucu olarak kusur, cezalar için bir nispet noktası (*Anknüpfungspunkt*) teşkil eder. Bu itibarla gerek cezanın ihdası gerekse miktarı kusura bağlıdır. Güvenlik tedbirleri ise esas itibarıyla kusurlu olmayan failer bakımından öngörülmüş olduğundan farklı bir nispet noktasına sahiptir. Bu nispet noktası ise failin tehlikelilik halidir¹²⁵. Güvenlik tedbirleri, kişinin tehlikelilik haline istinaden koruma ve iyileştirme amaçlarını güttüğü için, cezalardan farklı olarak müddetsiz olarak uygulanabilir¹²⁶. Belirtmek gerekir ki, güvenlik tedbirlerinin kusurlu iradeyle suç işleyen kişiler hakkında da uygulanma imkanı söz konusudur. Ancak bu durum güvenlik tedbirlerinin nispet noktası olarak kusurluluğu esas aldığı manasına gelmez.

122 Artuk, *Emniyet Tedbirleri*, s. 137.

123 202'nci maddenin 1'inci fıkrası, güvenlik tedbirlerine ancak kanunda cezaya tabi olan fillerin işlenmesine karşılık olarak hükmedilebileceğini düzenlemektedir. 2'inci fıkra ise, cezaya müstahak olarak tavsif edilmeyen bir fiili işleyen ve toplum bakımından tehlikeli addedilen kimse bakımından da kanunun açıkça tespit ettiği durumlarda güvenlik tedbirlerine hükmedilebileceği şeklinde bir düzenleme ihtiva etmektedir.

124 Bu konuda teferruatlı bilgi için bkz. Artuk, *Emniyet Tedbirleri*, s. 135, 136; Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 958, dn. 5.

125 van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1; Welzel, s. 244; Gropp, § 3, Rn. 98; Elbette belirtmek gerekir ki, belli haklardan yoksun bırakılma tedbiri, hapis cezasının kanuni bir sonucu olduğundan kusurlu bir failin varlığını şart koşmaktadır. *Turhan'a* göre, belli haklardan yoksun bırakılma tedbirlerinin failin tehlikeliliği hakkında bir değerlendirme yapılmadan tehlikelilik faraziyesine istinaden ve hakim kararına gerek olmaksızın uygulanması güvenlik tedbirlerinin özüyle uyuşmamakta, bu tedbirlerin esasında ceza mahkumiyetinin ferî sonuçları olduğuna işaret etmektedir. bkz. Faruk Turhan, “Yeni Türk Ceza Kanununda Güvenlik Tedbiri Olarak Hak Yoksunluğu ve Yasaklılığının Hukuki Niteliği, Kapsam ve Koşulları Üzerine Bir Değerlendirme”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Cilt 2, S. 4, 2007, s. 173-175 (Aynı yönde bkz. Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 20. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 572, kn. 994; Özbek, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 625); *Koca-Üzülmez'e* göre tehlikelilik hali sadece kusurlu iradeye sahip olmayan kişilere değil kusurlu hareket ederek suç işleyen kişilere de şamil olarak anlaşılmalıdır. Hatta kusurlu kimselerin tehlikelilik hali kusur yeteneği olmayan kişilere nazaran daha fazladır. Bu sebeple belli haklardan yoksun bırakılma tedbiri, güvenlik tedbirlerinin tehlikelilik haline istinaden hükmedilmesi kuralına aykırılık teşkil etmemektedir. bkz. Koca, Üzülmez, s. 649.

126 Corrado, s. 13; Taner, s. 69; Dönmezer, Erman, Cilt 2, s. 571; Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 237.

Cezalar failin işlediği somut bir fiile istinaden tayin edilirken, güvenlik tedbirleri failin bizihi kendisini esas alır¹²⁷. Cezaların mahiyeti itibariyle suçlu için bir kötülük/fenalık vasfını taşıması gerekirken güvenlik tedbirleri bakımından böyle bir gereklilik söz konusu değildir.

Güvenlik tedbirlerinin failin tehlikeliliğini esas almasının diğer bir sonucu eşitlik prensibinde karşımıza çıkmaktadır. Cezalar bakımından aynı fiili işleyen kimse hakkında aynı cezaya hükmolunur ilkesi geçerli iken, güvenlik tedbirlerinde bu neviden bir eşitlikten söz edilemez. Güvenlik tedbirleri bakımından eşitlik, aynı tehlikelilik halini gösteren kişiler hakkında aynı tedbire başvurma gerekliliğini ifade eder¹²⁸.

Doktrindeki bir görüşe göre, tehlikelilik prensibi, genel önleme fonksiyonunu tamamen ortadan kaldıran bir yapıya sahiptir. Zira faile uygulanacak tedbirin, kusur değil tehlikeliliği esas alması toplumun diğer fertleri bakımından caydırıcılığın gerçekleşmemesine sebep olur¹²⁹. Kanaatimizce, güvenlik tedbirlerinin amacı ödetme, kefarete veya acı verme olmasa da hakkında güvenlik tedbirleri uygulanan kişi, bu tedbirlerin zorunlu sonucu olarak acı çekebilmektedir. Dolayısıyla, doğrudan amaçlanmamış olsa da, güvenlik tedbirleri de bazı durumlarda genel önleme amacına hizmet edebilir.

B. İşlenmiş Olan Fiilin Varlığı

Güvenlik tedbirlerinin uygulanabilmesi için hukuka aykırı ve tipik bir fiilin işlenmiş olması gerekir¹³⁰. Henüz icrasına başlanmamış, başlanmış olsa bile hukuka aykırılık vasfı taşımayan bir fiil ceza hukukunun konusu olamaz. Güvenlik tedbirleri, ceza hukukunun sonuçlarından birisi olduğu için yalnızca bir suçun icrasına başlanıldığında tatbik sahası bulabilir¹³¹. Bu itibarla, suçun ta-

127 Prisi, s. 4.

128 Artuk, Mehmet Emin, *Sinn und Zweck der Strafe und die Maßnahmen zur Sicherung und Besserung im türkischen Strafrecht*, Königstein, 1979, s. 54.

129 Antolisei, s. 724, 725.

130 Gropp, § 3, Rn. 102; Farklı ifadelerle aynı yönde bkz. Dönmezer, Erman, Cilt II, s. 572.

131 *Pisapia'ya* göre, işlenemez suç (İt. CK m. 49) ya da akim kalmış azmettirme söz konusu olduğunda veya suç işlemek için anlaşılma suçu işlenmediğinde (İt. CK m. 115) bu kimseler hakkında güvenlik tedbirine hükmedilebilir. bkz. Pisapia, s. 7, 37 (Aynı yönde bkz. Domenico Rende (Terc. Burhanettin Köni), "Yeni İtalyan Ceza Kanununda Cezalar, Emniyet Tedbirleri ve Bunların Şahsileştirilmesi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 2, 1936, s. 74). *Pisapia'nın* bu görüşü 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nda dayanağını bulmaktadır. Söz gelimi m. 49'un ikinci ve dördüncü fıkralarına bakıldığında, fiilin elverişsizliği veya suç konusunun yokluğu dolayısıyla zarar ya da tehlike imkanı bulunmadığında fail hakkında cezaya hükmedilemese de güvenlik tedbirleri uygulanabilecektir. Keza, aynı kanunun "güvenlik tedbirlerinin uygulanabilirliği" başlıklı 202'ni maddesinin ikinci fıkrasında, kanun tarafından cezaya müstahak olarak tavsif edilmeyen bir fiili işleyen ve toplum bakımından tehlikelilik arz eden kimse hakkında güvenlik tedbiri uygulanabilecek durumların ceza kanunu tarafından tespit edileceği hükmü yer almaktadır. İlgili maddelerin Almanca metni için bkz. Riz, Bosch, s. 61, 161.

mamlanmış olması gerekmez. Teşebbüs aşamasında kalmış olabilir. Keza, TCK m. 2/1'deki "*kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz*" ifadesinden anlaşılacağı üzere hukuka uygunluk sebebi dolayısıyla suç vasfını kaybetmiş tipik bir fiili işleyen fail hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunamaz, zira bir fiilin suç sayılabilmesi için hem tipik hem de hukuka aykırı olması gerekir. Söz gelimi, akıl hastası bir kimse meşru müdafaa halinde bir başkasına karşı tipik bir fiilde bulunsa, tehlikeli hal arz etse dahi hakkında güvenlik tedbirlerine hükmolunamaz¹³².

Belirtmek gerekir ki, kural olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanabilmesi için icra hareketlerine başlanmış olan bir suçun mevcut olması gerekirken, suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya hakkında müsadere tedbiri bu kuralın istisnasını teşkil etmektedir. Bu husus TCK m. 54/1-ikinci cümlede şu şekilde belirtilmiştir: "*Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir*". Buna göre, henüz icra hareketlerine başlanılmasa da suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya kamu güvenliği (patlayıcı madde, silah), kamu sağlığı (zehir) veya genel ahlak (müstehcen yayınlar) açısından tehlike arz ediyorsa müsadere edilebilir¹³³.

C. Kanunilik İlkesi

Güvenlik tedbirlerine hükmolunabilmesi için, kanunun hem güvenlik tedbirini gerektirecek olan fiili hem de ilgili güvenlik tedbirini açıkça düzenlemiş olması gerekir. Yani suç ve cezaların kanuniliği ilkesi, güvenlik tedbirlerine de şamildir.

Nitekim Anayasa m. 38/3'teki "*Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.*" ve TCK m. 2/1'deki "*Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz*" hükümleri güvenlik tedbirleri bakımından kanunilik ilkesinin geçerli olduğunu göstermektedir.

D. Orantılılık (*Verhältnismäßigkeit*)

Orantılılığın alt unsurları elverişlilik (*Geeignetheit*), gereklilik (*Erforderlichkeit*) ve ölçülülük (*Proportionalität*) olarak tasnif edilmektedir¹³⁴. Bu tasnife göre elverişlilik, uygulanan güvenlik tedbirinin amaçlanan sonucu gerçekleştirmeye uygunluğunu ifade eder. Amaca uygun olan güvenlik tedbiri elverişli addedilebi-

132 Gödekli, s. 301.

133 Özgenç, s. 851; Akbulut, s. 1013.

134 van Gemmeren, MüKo StGB, § 62, Rn. 4.

135. Bir güvenlik tedbirinin elverişli kabul edilebilmesi için, amacı gerçekleştir-meye kısmen uygun olması gerekli ve yeterlidir. Ancak, mutlak bir biçimde ama-ca uygun olmayan tedbirler anayasaya aykırıdır¹³⁶. Gereklilik, fail bakımından mümkün olan en az kısıtlayıcı tedbir ile istenen amaca ulaşılma zorunluluğunu ifade eder. Yani, bir güvenlik tedbirinin hedeflediği neticeye, daha az kısıtlayıcı başka bir güvenlik tedbiriyle ulaşmak mümkünse o güvenlik tedbirinin gereklili-ğinden söz edilemez. Bu durum gereklilik ilkesinin yansıması olarak ikincillik il-kesiyle (*Subsidiaritätsprinzip*) de ifade edilmektedir¹³⁷. Ölçülülük ise dar anlam-da orantılılık anlamına gelmektedir. Buna göre, güvenlik tedbiri, failin zedelenen hakkının önemi ve ağırlığına uygun olmalıdır. Faile yapılan müdahale ile güven-lik tedbirlerinin uygulanma sebepleri arasında makul bir ilişki bulunmalıdır¹³⁸. Kanaatimizce, üçüncü bir alt unsur olarak ölçülülüğün ifade edilmesi, malumun ilanından ibarettir. Zira ölçülülük, orantılılığa zaten mündemiçtir.

Güvenlik tedbirleri kusur ilkesi ile değil orantılılık ilkesinin (*Verhältnismäßigkeitsprinzip*) çerçevesiyle sınırlandırılmıştır¹³⁹. Güvenlik ted-biri, failden kaynaklanan tehlikeyi bertaraf etmek itibarıyla gerekli ve uygun ol-malıdır¹⁴⁰. Orantılılık, işlenmiş olan fiil, gelecekte işlenmesi muhtemel olan fiil ve tehlikenin ağırlığı şeklinde üç referans noktasına istinaden yapılacak olan de-ğerlendirmeye tespit edilir¹⁴¹. Bu üç nokta ayrı ayrı değil bir bütün olarak de-ğerlendirilmeli ve güvenlik tedbirlerinin asıl amacı olan “toplumun korunması”nı gerçekleştirecek şekilde yorumlanmalıdır. Dolayısıyla, failin işlediği fiil hafif dahi olsa, ileride işleyeceği ağır fillerin bir habercisi ise, güvenlik tedbirlerinin uygulanması orantılı addedilecektir¹⁴². Belirtmek gerekir ki, güvenlik tedbirleri-ne hükmedilmesinde “işlenmiş fiilin” referans noktası alınması ile kusur ilkesi-nin bir ilgisi yoktur. Zira güvenlik tedbirleri failin kınanabilirlik yargısına değil failin tehlikelilik haline istinaden uygulanır.

135 van Gemmeren, MüKo StGB, § 62, Rn. 5.

136 Lothar Michael, “Grundfälle zur Verhältnismäßigkeit”, in: JuS, Heft 7, 2001, s. 656; van Gem-meren, MüKo StGB, § 62, Rn. 5; Nuhoğlu, s. 122.

137 Meier, s. 378; Pollähne, NK StGB, § 61, Rn. 59; van Gemmeren, MüKo StGB, § 62, Rn. 7.

138 van Gemmeren, MüKo StGB, § 62, Rn. 8.

139 Wolfgang Frisch, “Schuldgrundsatz und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz”, in: NSTZ, 2013, s. 251; Helmut Frister, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Baskı, C.H. Beck, 2020, § 6, Rn. 22; Nuhoğlu, s. 119.

140 Frister, §6, Rn. 22; Nitekim Alman Ceza Kanunu § 62 ölçülülük ilkesini açıkça şu şekilde dü-zenlemiştir: “Bir iyileştirme ve güvenlik tedbiri, fail tarafından işlenen ve ileride işlemesi muhtemel olan suçlar ve failden kaynaklanan tehlikenin derecesine göre ölçülü değilse, buna hükmedilmez.” çeviri için. Feridun Yenisey, Gottfried Plagemann, *Alman Ceza Kanunu Strafrechtsgesetzbuch (StGB)*, 2. baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 67.

141 Meier, s. 278.

142 Meier, s. 278.

Türk Ceza Kanunu'nda orantılılık ilkesi, “adalet ve kanun önünde eşitlik ilkesi” başlığı altında cezalar ve güvenlik tedbirleri hakkındaki ortak hükümde yer almıştır. TCK m. 3/1'e göre “suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur”. Bu düzenlemenin lafzından güvenlik tedbirlerinin de işlenen fiil ile orantılı olacağı sonucunu çıkarmak mümkün olsa da güvenlik tedbirlerinin mahiyeti nazarıtibara alındığında bu ifadeyi cezaya inhisar ettirmek gerekir. Güvenlik tedbirleri failin tehlikeliliği ile orantılı olmak durumundadır.

Keza, cezalar gibi güvenlik tedbirleri de insan onuruna aykırı olmamalıdır. Bir şahıs toplum bakımından ne kadar yüksek bir tehlikelilik arz ediyorsa da, hakkında başvurulacak olan tedbirin insan haklarına muvafık olması gerekir. Bu mülahazayla, cinsel suç faillerinin hadım edilmesine izin verilmemiştir¹⁴³.

E. Muhakeme Sonucunda Mahkeme Tarafından Hükmedilmesi

Güvenlik tedbirlerine, failin işlediği suçun muhakeme neticesinde sabit olduğu anlaşıldıktan sonra mahkeme kararıyla hükmolunabilir¹⁴⁴. Nitekim bu husus Anayasanın 19. maddesinden de çıkarılmaktadır. İlgili maddede, kişinin hürriyetinden yoksun bırakılabileceği istisnai hallerden birisi olarak “mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezalar ve güvenlik tedbirleri”nden söz edilmiştir. Buradan hem güvenlik tedbirlerinin hürriyeti kısıtlayıcı nitelikte olduğu hem de güvenlik tedbirlerine ceza muhakemesi sonucunda mahkemelerce hükmedilebileceği anlaşılmaktadır¹⁴⁵.

Güvenlik tedbirlerine ceza muhakemesi neticesinde hükmedilmesinin pozitif (şekli) dayanaklarının yanı sıra, maddi gereklilikleri de söz konusudur. Gerçekten de, ceza muhakemesi ile idari makamların karar verme usullerinin özellikleri incelendiğinde, ceza muhakemesi yargı organının faili daha iyi tanıma fırsatına sahip olduğu anlaşılır. Güvenlik tedbirlerinin bilhassa fail odaklı olduğu nazarıtibara alındığında, failin vicahi (yüz yüze) olarak yargılandığı ceza muhakemesi, hiç şüphesiz daha münasip ve isabetli bir güvenlik tedbirine hükmolunmasına zemin oluşturacaktır¹⁴⁶. Keza, güvenlik tedbirlerinin hürriyeti kısıtlayıcı özelliği dikkate alındığında, faile karşı tarafsız kalma mükellefiyeti altında bulunan ceza yargıcının fail için bir güvence teşkil ettiğini söylemek gerekir. Gerek hakimin tarafsızlığı, gerek ceza muhakemenin süjesi olarak fai-

143 Artuk, Sinn und Zweck der Strafe und die Maßnahmen zur Sicherung und Besserung im türkischen Strafrecht, s. 54.

144 ZAFER, Hamide, “Emniyet Tedbiri Muhakemesinin Özellikleri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 62, Sayı 1-2, 2004, s. 271; Gödekli, s. 284.

145 Gödekli, s. 286.

146 Corrado, s. 37. Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 961.

lin sahip olduğu savunma vasıtalarının idari yargıdakine oranla daha kuvvetli olması, güvenlik tedbirlerine ceza muhakemesinin neticesinde hükmolunma gerekliliğini ortaya koymaktadır¹⁴⁷.

Belirtmek gerekir ki istisnai olarak bazı güvenlik tedbirleri, hapis cezasına mahkumiyetin kanuni bir sonucu olarak uygulanmaktadır (TCK m. 53/1, 54/1-ikinci cümle¹⁴⁸, 64/1). Bu durumda mahkemenin ayrıca güvenlik tedbirine hükmetmesine gerek bulunmamaktadır¹⁴⁹.

F. Zaman Bakımından Uygulanması

Hukumumuzda zaman bakımından uygulamada ceza ve güvenlik tedbirleri aynı kurala bağlanmıştır. Nitekim bu husus TCK m 7/1-2'de açıkça zikredilmiştir¹⁵⁰. Ancak güvenlik tedbirlerinin fiil değil fail odaklı olduğu, kusura dayanmadığı, güttüğü amacın cezalardan farklı olduğu dikkate alındığında, gerek öğretide¹⁵¹ gerek diğer ülke kanunlarında güvenlik tedbirleri bakımından derhal uygulama prensibinin benimsendiği görülmektedir. Söz gelimi İtalyan CK m. 200 ve Alman CK § 2/6'ya göre, hüküm verileceği zamanda yürürlükte olan kanuna göre güvenlik tedbirlerine hükmolunur¹⁵². Bu anlayışa göre, güvenlik

147 Corrado, s. 37. Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 962.

148 Koca – Üzülmöz'e göre, TCK m. 54/1-ikinci cümlede yer alan “suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir” şeklindeki müsadere hükmü, mahkeme kararına dayanmayan bir cezai yaptırım olması sebebiyle Anayasa m. 38'e aykırıdır. Yazarlar bu müsadere hükmünün Kabahatler Kanunu'na alınıp, eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi şeklinde idari tedbir olarak tavsif edilmesini önermektedir. bkz. Koca, Üzülmöz, s. 669.

149 Bu sebepten ötürü Özgenç, güvenlik tedbirlerine sadece hakim kararıyla hükmolunabileceği şeklindeki görüşü sınırlayıcı bulmaktadır. bkz. Özgenç, s. 834, dn. 254.

150 TCK m. 7: “(1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar. (2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.”

151 bkz. Corrado, s. 33; Prisi, s. 45; Pisapi, s. 175; Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 84; Artuk, *Sinn und Zweck der Strafe und die Maßnahmen zur Sicherung und Besserung im türkischen Strafrecht*, s. 58; Nuhoğlu, s. 79, 138; Öztürk, Erdem, s. 143, kn. 203.

152 Wessels, Beulke, Satzger, § 2, Rn. 69.

Al. CK § 2/6: “Kanunda aksine hüküm yoksa, iyileştirme ve güvenlik tedbirleri hakkında, kararın verildiği sırada yürürlükte olan kanuna göre karar verilir.” tercüme için bkz. Yenisey, Plagemann, s. 2; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Alman Ceza Kanunu'nda güvenlik tedbiri olarak tasnif edilen “muhafaza altına alma” (*Sicherungsverwahrung*) önlemini, insan haklarını önemli ölçüde müdahale ettiği gerekçesiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7'nci maddesinin 2'nci fıkrası (kanunilik ilkesi) bakımından ceza telakki etmiştir. Dolayısıyla, bu tedbir süresinin (başlangıçta 10 yıl ile sınırlı olan) üst sınırının geriye dönük olarak kaldırılmasını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı bulmuştur. Sonrasında Alman Federal Anayasa Mahkemesi 04.05.2011 tarihli 2 BvR 2365/09 sayılı kararıyla, muhafaza altına alma tedbirinin (*Sicherungsverwahrung*) Al. CK § 2/6'da yer almasını Anayasaya aykırı bulmuştur.

tedbirleri ödetici değil tehlike önleyici vasfı haiz olduğu için bu durum aleyhe yürüme yasağının ihlal edildiği anlamına gelmez¹⁵³.

Diğer bir yandan, güvenlik tedbirleri kefarete düşüncesiyle ihdas edilmiş olmasa da fail bakımından ızdırıp verici bir mahiyete sahiptir. Hatta bazı durumlarda cezadan çok daha ağır sonuçlara sebep olabilmektedir. Dolayısıyla, cezalar bakımından getirilen aleyhe kanunun geriye yürümesi yasağı, güvenlik tedbirleri için de öngörülmalıdır¹⁵⁴.

VII. Cezalar ile Güvenlik Tedbirlerinin Arasındaki Farklar ve Benzerlikler

Yaptırım sisteminin iki izliliğini teşkil eden ceza ve güvenlik tedbirlerinin farkları ve benzerlikleri özetle şu şekilde sıralanabilir¹⁵⁵:

Günümüzde cezaların amacının geleceğe yönelmesi gerektiği fikri (özel/genel önleme) yaygınlaşsa da, kefarete fikrinden azade bir ceza kavramı düşünülemez. Güvenlik tedbirlerinde ise kefarete niteliği hiç bulunmamaktadır. Tamamen geleceğe yönelik uygulanmaktadır. Bu itibarla, kefarete düşüncesiyle cezalar faile kusurunun karşılığını ödetme amacını da güderken, güvenlik tedbirlerinde böyle bir amaç söz konusu değildir¹⁵⁶. Fenalık/kötülük, güvenlik tedbirinin amacı olamaz, sadece bazı durumlarda zorunlu ve arızı bir sonucu olabilir¹⁵⁷.

Cezalar bakımından nispet noktası fiil ve manevi sorumluluk iken, güvenlik tedbirleri fail ve failin tehlikeliliğini esas alır¹⁵⁸. Ceza failin kınanması şeklinde bir değer hükmü arz ederken, güvenlik tedbirleri renksiz bir yaptırımdan ibarettir¹⁵⁹. Bunun sonucu olarak cezalar kusurluluk ile orantılı olacak şekilde müddetli nitelik arz ederken, güvenlik tedbirleri tehlikelilik ile orantılı şekilde müddetsiz olarak uygulanır¹⁶⁰.

Güvenlik tedbirleri ve cezaların ortak noktaları olarak kanunilik ilkesinin ge-

bkz. Wessels, Beulke, Satzger, § 2, Rn. 69; AİHM'in bu konuda vermiş olduğu karar ve bu kararın Alman mevzuatına etkisi hakkında mufassal bilgi için bkz. Asuman Aytekin İnceoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kararları Işığında Güvenlik Tedbirlerini Düzenleyen Normların Zaman Bakımından Uygulanması", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 19, Sayı 2, 2013, s. 1138 vd.

153 Hecker, SS StGB, § 2, Rn 40.

154 Jakobs, Absch. 4, Rn. 56; Güvenlik tedbirlerinin kendi içerisinde cezalandırıcı/caydırıcı ve iyileştirici/ıslah edici şeklinde tefrik edilmesi ve buna istinaden zamansal açıdan farklı uygulama prensipleri benimsenmesi gerektiği yönünde bkz. Aytekin İnceoğlu, s. 1136. Kanaatimizce güvenlik tedbirlerinin bu şekilde tefriki güvenlik tedbirlerinin yapısıyla bağdaşmamaktadır. Keza, hangi güvenlik tedbirinin hangi yönünün ağır bastığını tespit edip ona göre farklı zamansal kurallar uygulamak, muğlaklık ve keyfilğe sebep olabilecektir.

155 Detaylı bilgi için bkz. Tanoviceanu, s. 63-74.

156 Corrado, s. 13.

157 Erem, *Emniyet Tedbirleri*, s. 353.

158 van Gemmeren, MüKo StGB, § 61, Rn. 1; Welzel, s. 244; Gropp, § 3, Rn. 98

159 Önder, *Genel Hükümler*, Cilt 2-3, s. 604.

160 Corrado, s. 13; Taner, s. 69; Dönmezer – Erman, Cilt 2, s. 571; Hafizoğulları, *Ceza Normu*, s. 237.

çerli olması, zaman bakımından uygulama¹⁶¹, ceza muhakemesinin neticesince mahkemece bir suça tepki olarak hükmolunması, hürriyeti kısıtlayıcı ve ortadan kaldırıcı etkileri, bazı durumlarda malvarlığına yönelik etki doğurmaları gösterilebilir.

Diğer bir yandan, bilhassa İtalyan Öğretisinde *Ferri* ve *Garofalo'nun* da içinde bulunduğu bazı yazarlar tarafından cezalar ile güvenlik tedbirleri arasında ayırım yapılmaması gerektiği fikri ileri sürülmektedir¹⁶². Bu görüşler şu şekildedir:

Florian'a göre, cezalar güvenlik tedbirlerinin gözettiği terapi (ıslah) ve eğitim amaçlarına yönelebilmekte, güvenlik tedbirleri ise cezalar gibi toplumu suç işlemekten caydırma fonksiyonunu icra edebilmektedir. Dolayısıyla, iyileştirme ve ıslah veçhelerinden ötürü bu iki yaptırım türü arasında ayırım gözetmek dayanaksızdır. Keza, hürriyeti kısıtlayıcı güvenlik tedbirleri ile cezalar arasında kötülük (fenalık) bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Hatta güvenlik tedbirleri müddetsiz olarak tatbik edilebildiğinden, cezalardan daha ızdırap verici olabilir¹⁶³.

De Marsico'ya göre, güvenlik tedbirlerinin fiziki, cezaların ise psikolojik bir icbar (korkutma) teşkil ettiğine istinat eden ayırım¹⁶⁴ yersizdir. Böyle bir ayırım yalnızca, cezai ehliyeti olmayan (isnat yeteneği bulunmayan) kişiler hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri bakımından söz konusu olabilir. Ancak, güvenlik tedbirleri yalnızca bu kişiler için değil herkes bakımından uygulanabilme kabiliyetini haiz olduğundan cezalar ve güvenlik tedbirleri arasındaki böyle bir ayırma gitmek uygun değildir. Kusur yeteneği bulunan kişiler açısından güvenlik tedbirleri psikolojik icbar etkisini haizdir¹⁶⁵.

De Mauro'ya göre, hakim ceza tayininde failin cezai ehliyetinin yanı sıra tehlikeliliğini de nazarıtibara aldığı¹⁶⁶ gözetildiğinde, bu iki kavramın üst bir

161 TCK açısından durum böyle olsa da, Al. CK ve İt. CK'da zaman bakımından uygulamada yukarıda açıklandığı üzere cezalar ile güvenlik tedbirleri arasında farklılık söz konusudur.

162 Corrado s. 17 vd.

163 zikreden Corrado, s. 17; Önder'e göre güvenlik tedbirleri cezadan daha ağır neticelere sebep olabilir ve faile daha büyük acı ve ızdırap verebilir. Ancak, tüm bunlar güvenlik tedbirlerinin zorunlu birer sonucudur, amacı değildir. bkz. Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, s. 545. Önder ile aynı yönde bkz. Artuk, *Emniyet Tedbirleri*, s. 148.

164 *Hafizoğulları'na* göre, güvenlik tedbirleri “cezadan farklı olarak, psikolojik cebir, yani korkutmayla değil; yalnız fiziki veya fizyolojik cebirle ve hiçbir zaman psikolojik veya fiziki toplumsal cebirle değil; ama her zaman ferdi-fiziki cebirle gerçekleşmektedirler.” bkz. Zeki Hafizoğulları, “Emniyet Tedbirleri”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 46, Sayı 3, 1991, s. 45.

165 Zikreden Corrado, s. 17, 18.

166 Belirtmek gerekir ki İtalyan Ceza Kanunu md. 133'e göre ceza tayininde failin şahsi, ailevi ve sosyal durumu nazarıtibara alınacaktır. Türk Ceza Kanunu'nda ise failin geçmişi ve sosyal

kavramın (cezanın belirlenmesi) altında özdeş olduğu sonucu çıkar. Buradan da, güvenlik tedbirleriyle cezaların üst bir kavram olan suç yaptırımı altında özdeş olduğu sonucuna varılır¹⁶⁷. Keza *Florian'a* göre, cezaların failin şahsi durumunun dikkate alınması yoluyla kişiselleştirilmesi, özünün kaybolmasına sebebiyet vermiştir. Cezalar artık gerçek manasıyla bir ceza değildir. Bu sebeple, ceza ve güvenlik tedbirlerinin unsurlarından müteşekkil olan ve “suç yaptırımları” olarak adlandırılan yeni bir yaptırım türünün kabul edilmesi gerekir¹⁶⁸. Görüldüğü üzere bu görüşü savunan yazarlar, cezalar ve güvenlik tedbirlerini mezcetmekte ve bu iki yaptırım türüne mündemiç olan üst bir kavram ihdas etmektedir. Bu kavram “suç yaptırımı”dır.

VIII. TCK'da Düzenlenen Güvenlik Tedbirleri

765 sayılı TCK'da güvenlik tedbiri deyimine yer verilmemiştir. Bunun nedeni mehzaz kanun olan 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun (Zanardelli Kanunu) pozitivist görüşlere mesafeli olması ve bu itibarla güvenlik tedbirleri deyimine yer vermemesidir¹⁶⁹. Zanardelli Kanunu, her ne kadar klasik okulun anlayışı doğrultusunda teşekkül etmiş olsa da, pozitivistlerin etkisiyle güvenlik tedbirleri mahiyetindeki bazı önlemlere kanunda dağılık ve münferit olarak yer verilmiştir¹⁷⁰. Yürürlüğe girdikten sonra dahi Zanardelli Kanunu hakkında yapılan eleştiriler son bulmamış, aksine pozitivistler tarafından yapılan bu eleştirilerin yoğunluğu daha da artmıştır¹⁷¹. Bu eleştirilerin sonucu olarak, kanunlarda değişiklikler yapılarak ceza kanununa açık havada çalıştırma (1904), şarta bağlı mahkumiyet (1904), rehabilitasyon (1906) ve çocuklar için ıslah evi hükümleri (1907) eklenmiştir¹⁷². Daha sonra, 19. yüzyıl sonları ve 20. yüzyıl başlarında etkisini giderek artıran pozitivist öğretisi, yeni bir ceza kanununun yapılması düşüncesine ön ayak olmuştur. Nitekim bu düşüncenin bir sonucu olarak 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nda (Rocco Kanunu) manevi mesuliyet esası benimsenmiş olmasına rağmen güvenlik tedbirleri kavramına yer verilmiştir¹⁷³.

765 sayılı TCK'da, mehzaz kanunda olduğu gibi güvenlik tedbirleri kanununun

ilişkileri TCK m. 61 uyarınca cezanın tayininde dikkate alınacak bir husus olarak değil sadece takdiri indirim sebebi (TCK m. 62) olarak düzenlenmiştir.

167 Zikreden Corrado, s. 18.

168 Zikreden Corrado, s. 19.

169 Turhan Tufan Yüce, *Ceza Hukukunun Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1985, s. 125.

170 Erem, *Emniyet Tedbirleri*, s. 356.

171 Prisi, s. 14.

172 Prisi, s. 14, 15.

173 Erem, *Emniyet Tedbirleri*, s. 356.

muhtelif yerlerinde genel bir kaideye bağlanmaksızın münferit olarak düzenlenmiştir¹⁷⁴. Bunlara, suç işleyen küçüklerin veya sağır dilsizlerin terbiye ve ıslah amacıyla devlet kurumuna gönderilmesi veya ana/baba/vasiye teslimi (m. 53/2, 54/1, 58/2), akıl hastalarının (m. 46), sağır dilsizlerin (m. 58/3), iptila (tutku) derecesine varan uyuşturucu bağımlılarının (m. 404) ve sarhoşluğu itiyadi iptila derecesine varmış olanların (m. 573) hastanede muhafaza ve tedavisine hükmedilmesi örnek gösterilebilir¹⁷⁵. Keza, 5237 sayılı TCK'da güvenlik tedbiri olarak tavsif edilen belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılmanın (5237 sayılı TCK m. 53), 765 sayılı TCK'da asli veya mütemmim (ek) ceza olarak düzenlendiği görülmektedir (765 sayılı TCK m. 11, 20/5, 33, 35, 249, 282, 294, 295, 399)¹⁷⁶.

765 sayılı TCK döneminde öğretilde, güvenlik tedbirlerinin, 1) ceza mahkumiyetine bağlı olan (suçta kullanılan veya suçtan elde edilen eşyanın zorahlı m. 36/1, emniyeti umumiye nezareti m. 28 m. 42, , babalık hakkında ve kocalık sıfatının verdiği haklardan yoksunluk m. 33/2) ve 2) mahkumiyetine bağlı olmayan (yasak şeylerin müsaderesi m. 36/2, akıl hastalarına karşı önlem m. 46, küçüklere karşı önlem m. 53-54, uyuşturucu madde ve alkol düşkünlerine karşı önlem m. 404/2, 573) şeklinde ikili bir tasnife¹⁷⁷; 1) gerçek anlamda güvenlik tedbiri olmayıp kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaların sakıncalarını gidermek amacıyla uygulanan, 2) suç işlemiş olan ve cezai sorumluluğu bulunmayan çocuklar ile sağır ve dilsizler hakkında uygulanan, 3) akıl hastaları, itiyadi iptila derecesinde sarhoşluk arz eden ve iptila derecesinde uyuşturucu bağımlısı olan kişiler hakkında uygulanan şekilde üçlü bir tasnife tabi tutulduğu görülmektedir¹⁷⁸.

5237 sayılı TCK'da güvenlik tedbirleri, kanunun "Genel Hükümler" başlıklı birinci kitabının "Yaptırımlar" başlıklı üçüncü kısmının "Güvenlik Tedbirleri"

174 Erem, *Emniyet Tedbirleri*, s. 378.

175 Taner, s. 580; Erem, Danışman, Artuk, s. 897, 898.

176 Murat Aksan, *Ceza Mahkumiyetine Bağlı Hak Yoksunlukları*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 2007, s. 35, 36; Turhan, s. 171, 178, 180, 183, 190; İçel'e göre, 765 sayılı TCK'da olduğu gibi yeni TCK'da da güvenlik tedbirlerine cezaların yanında ve cezaların yerine uygulanmak üzere yer verilmiştir. Eski sistemde asıl cezanın yanında ek olarak hükmedilen yaptırımlar, yeni sistemde güvenlik tedbiri kapsamı içerisinde değerlendirilerek bir tür isim değişikliği yapılmıştır. Söz gelimi 5237 sayılı TCK'nın 53'üncü maddesinde güvenlik tedbiri olarak tavsif edilen hak yoksunlukları, 765 sayılı TCK'da ceza mahkumiyetinin sonucu olarak düzenlenmiştir. bkz. Kayıhan İçel, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 726; Doktrinde bazı yazarlar tarafından belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılmanın, mahiyet itibariyle güvenlik tedbiri değil ceza mahkumiyetinin ferî sonuçları olduğu ifade edilmektedir. bkz. Turhan, s. 173-175, Öztürk, Erdem, s. 572, kn. 994 ve Özbek, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 625

177 Bkz. Yüce, *Temel Kavramlar*, s. 125.

178 Önder, *Genel Hükümler*, Cilt 2-3, s. 616.

başlıklı ikinci bölümünde 53-60. maddeler arasında düzenlenmektedir. Görüldüğü üzere, güvenlik tedbirleri kanun koyucu tarafından açıkça ceza hukuku yaptırımını olarak nitelendirilmiştir. Bu güvenlik tedbirlerinin isimleri sırasıyla şu şekildedir: Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma (m. 53), eşya müsadereci (m. 54), kazanç müsadereci (m. 55), çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (m. 56), akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri (m. 57), mükerrirlere ve diğer özel tehlikeli suçlulara özgü güvenlik tedbirleri (m. 58), sınır dışı edilme (m. 59), tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri (m. 60). Bunların yanı sıra TCK'daki güvenlik tedbirlerine örnek olarak m. 50'deki kısa süreli hapis cezasına seçenек yaptırım olan güvenlik tedbirleri gösterilebilir¹⁷⁹. Nitekim TCK m. 50/5'te bu seçenек yaptırımlar "tedbir" olarak isimlendirilmiştir¹⁸⁰. Belirtmek gerekir ki, hukukumuzda güvenlik tedbirleri TCK'da sayılanlar ile sınırlı değildir¹⁸¹. Özel kanunlarda da güvenlik tedbirlerine rastlanmaktadır. Örnek olarak, 5941 sayılı Çek Kanunu m. 5'teki çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun m. 18'deki spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri gösterilebilir¹⁸².

5237 sayılı TCK'da güvenlik tedbirleri, 765 sayılı TCK'dan farklı olarak toplu bir şekilde düzenlenmiş, fakat kendi arasında herhangi bir tasnife tabi tutulmamıştır. Öğretide ise bazı yazarlar tarafından güvenlik tedbirleri çeşitli şekillerle tasnif edilmiştir.

179 Özgenç, s. 834; Maden, TCK m. 50'deki seçenек yaptırımları düzenlenişleri itibariyle farklı şekillerde nitelendirmektedir. Buna göre, TCK m. 50/1-b'de seçenек yaptırım onarıcı adalet yaptırımını, m. 50/1-c'deki seçenек yaptırım güvenlik tedbiri, 50/1-d, e, f'deki seçenек yaptırımlar ise düzenlenişleri itibariyle ceza olarak görülmeye daha elverişlidir. bkz. Mehmet Maden, Hapis Cezasına Seçenек Yaptırımlar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 104; Çetin'e göre TCK m. 50'de düzenlenen seçenек yaptırımlar güvenlik tedbiri değil, asli cezaya nispetle daha hafif nitelikteki bir cezadır. Sadece kusurlu olan kişi hakkında uygulanabilmesi hasebiyle bu seçenек yaptırımlar güvenlik tedbiri değil ceza niteliğini haizdir. bkz. Soner Hamza Çetin, *Türk Ceza Kanununda Seçenек Yaptırımlar (TCK M. 50)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 61 dn. 205, s. 69.

180 TCK m. 50/5: "Uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir."

181 Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 2010/10-230, K. 2010/264, T. 21.12.2010 "Bunun yanında güvenlik tedbirleri anılan maddelerde sayılanlarla sınırlı olmayıp, özel yasalarda da, yasal ilkesine uyulmak koşuluyla farklı güvenlik tedbirlerine yer verilmesi olanaklıdır. Bu kapsamda, 3167 Sayılı Kanununun 16/3. maddesindeki çek hesabı açtırmanın yasaklanması tedbiri de özel yasalarda yer alan güvenlik tedbirlerinden biridir"; Yargıtay Ceza Genel Kurulu E. 2010/7-183, K. 2010/186, T. 5.10.2010, "Bu kapsamda, 4250 Sayılı Kanununun 28. maddesindeki 'bu fiili işleyenlere ait işyerlerinin bir aydan üç aya kadar kapatılmasına hükümlenir' şeklindeki hükümle konulan tedbir de, özel yasalarda yer alan güvenlik tedbirlerinden biridir". Kararlar için bkz. Gödeklî, s. 308.

182 Geniş bilgi için bkz. Özgenç, s. 888-890.

Artuk – Gökçen – Alşahin – Çakır'a göre TCK'daki güvenlik tedbirleri uygulanma şekillerine göre, 1) cezalarla birlikte (TCK m. 53, belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma), 2) cezaya alternatif olarak (TCK m. 32/2, akıl hastalığı), 3) tek başına uygulanan (TCK m. 31/1, 2-ikinci cümle, yaş küçüklüğü; m. 32/1 akıl hastalığı) şeklinde üçlü bir tasnife tabi tutulabilir¹⁸³.

Özgenç'e göre TCK'daki güvenlik tedbirleri, 1) faili koruma ve iyileştirme amacıyla (TCK m. 56 çocuklar hakkında, m. 57 akıl hastaları hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri), 2) faile karşı çevresinin ve ailesinin korunması amacıyla (çocuklar hakkında uygulanan bazı güvenlik tedbirleri), 3) toplumun failden korunması amacıyla (TCK m. 57 akıl hastaları hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri, m. 53 belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma, m. 58 mükerrirlere özgü güvenlik tedbirleri, m. 50/1-d,e kısa süreli hapis cezasına seçenek olan tedbirler), 4) failin iyileştirilmesi, eğitilmesi ve ıslahı amacıyla (TCK m. 56 çocuklar hakkında, m. 57 akıl hastaları hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri, m. 50/1-c kısa süreli hapis cezasına seçenek olan tedbir), 5) suçun konusu ile ilgili olarak (TCK m. 54 eşya müsadere, m. 55 kazanç müsadere), 6) suçun işlenmesinde kullanılan araçla ilgili olarak (TCK m. 54 eşya müsadere, m. 60/2 tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri) uygulanmak üzere tasnife tabi tutulabilir¹⁸⁴.

Gödekli'ye göre TCK'daki güvenlik tedbirleri, yöneldiği hukuki değere göre, 1) hürriyeti bağlayıcı olan (çocuklara, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri) ve hürriyeti bağlayıcı olmayan (belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma, denetimli serbestlik, sınır dışı edilme, tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirler) olmak üzere şahsi güvenlik tedbirleri, 2) mali güvenlik tedbirleri (eşya ve kazanç müsadere) olarak tasnif edilebilir¹⁸⁵. Bunun yanı sıra, uygulandıkları zaman dilimi bakımından güvenlik tedbirleri 1) süresiz (TCK m. 32/1 akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri, m. 54, 55 müsadere, m. 59 sınır dışı edilme, m. 60 tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri), 2) geçici (ÇKK m. 7/6, çocuklar hakkında uygulanan koruyucu ve destekleyici tedbirlerin 18 yaşının tamamlanmasıyla sona ermesi, TCK m. 53 belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma), 3) süreli (TCK m. 32/2 akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri, TCK m. 53/6 belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma) olmak üzere tasnife tabi tutulabilir¹⁸⁶.

183 Artuk, Gökçen, Alşahin, Çakır, s. 966.

184 Özgenç, s. 831, 832; Benzer bir tasnif için bkz. Koca, Üzülmüş, s. 647.

185 Gödekli, s. 307

186 Gödekli, s. 443-457.

Sonuç

Güvenlik tedbirleri işlenmiş olan tipik ve hukuka aykırı bir fiil karşılığında, failin gösterdiği tehlikelilik hali ile orantılı olarak mahkeme tarafından hükmedilen, esas itibariyle toplumun korunmasını amaçlayan ceza hukuku yaptırımlarıdır. Cezaların yanında yaptırım hukukunun ikinci bir yolunu teşkil eden güvenlik tedbirleri, tıpkı cezalar gibi meşruiyet zeminine ihtiyaç duyar. Güvenlik tedbiri uygulandığında toplumun elde edeceği menfaat, hakkında güvenlik tedbiri uygulanacak olan kişinin uğrayacağı zarara üstün geliyorsa, uygulanacak olan güvenlik tedbirinin meşru olduğundan söz edilir.

Güvenlik tedbirlerinde asıl gaye suçların tekerrüren işlenmesini önleyerek toplumun korunmasıdır. Bununla birlikte, güvenlik tedbirleri uygulandığı kişi bakımından iyileştirici ve ıslah edici amaçlar ihtiva etmelidir. Diğer bir deyişle, toplumun korunması esasına dayanan güvenlik tedbirleri, insancıl bir usul çerçevesinde tatbik edilmelidir.

Tarih sahnesine güvenlik tedbirlerinin girişi pozitivist okulun öğretileri neticesinde gerçekleşmiştir. İrade hürriyetini kabul etmeyerek manevi sorumluluğu reddeden pozitivistler, suçluya bilimsel metotlarla yaklaşılmasını önermiş ve klasik okulun suça odaklanırken suçluyu göz ardı ettiği iddiasıyla cezaların yerine güvenlik tedbirlerinin ikame edilmesini savunmuştur. Daha sonra, pozitivistler birçok ceza kanununu güvenlik tedbirlerini ihtiva etmesi itibariyle etkilemiştir. Bunun ilk örneğine *Carl Stoos* tarafından hazırlanan 1893 tarihli İsviçre Ceza Kanunu Tasarısında rastlanmaktadır. Ülkemiz hukuku bakımından, 765 sayılı TCK'da güvenlik tedbirleri deyimine rastlanılmasa da kanunun muhtelif yerlerinde münferit olarak düzenlenen güvenlik tedbirleri bulunmaktadır. 5237 sayılı TCK'da ise güvenlik tedbirleri açık bir şekilde ceza hukuku yaptırımları olarak m. 53-60 arasında düzenlenmiştir.

Güvenlik tedbirlerinin uygulanması bazı şartlara tabi tutulmuştur.

Öncelikle failin tehlikeli bir hal arz ediyor olması gerekir. Tehlikelilik, kişinin ileride suç işleme ihtimalini ifade eden bir kavramdır. Bir kimse, cürmi tehlikelilik veya sosyal tehlikelilik gösterebilir. Sosyal tehlikelilik henüz suç işlememiş olan kişilerin suç işleme ihtimalini, cürmi tehlikelilik ise bir suç işlemiş olan failerin tekerrüren suç işleme ihtimalini ifade eder. Güvenlik tedbirleri, ceza hukuku yaptırımı olması sebebiyle idari tedbirlerden farklı olarak cürmi tehlikelilik arz eden kişiler hakkında uygulanır. Dolayısıyla, güvenlik tedbirlerinin uygulanması kural olarak işlenmiş olan bir suçun varlığına bağlıdır.

Cezalar gibi güvenlik tedbirleri de kanunilik ilkesiyle teminat altına alınmıştır. TCK m. 2'de belirtildiği gibi kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimse hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz.

Güvenlik tedbirleri, cezalardan farklı olarak, kusur ilkesi ile değil orantılılık ilkesiyle sınırlandırılmıştır. Orantılılık ilkesi, güvenlik tedbirlerinin elverişli (amaca uygun), gerekli ve ölçülü (dar anlamda orantılı) olmasını ifade eder.

İdari tedbirlerden farklı olarak güvenlik tedbirlerine münhasıran mahkemece hükmedilebilir. Failin işlediği fiil hakkında yürütülen ceza muhakemesi neticesinde failin işlendiği sabit olursa, mahkeme tarafından güvenlik tedbirleri uygulanabilir.

Son olarak ceza hukuku yaptırımlarının iki izliliğini oluşturan ceza ve güvenlik tedbirlerinin hem ortak hem de farklı yönleri bulunmaktadır.

Ceza ve güvenlik tedbirlerinin ortak noktaları olarak kanunilik ilkesi, zaman bakımından uygulama (TCK açısından), ceza muhakemesinin neticesince mahkemece bir suç karşılığı olarak hükmolunması, hürriyeti kısıtlayıcı ve ortadan kaldırıcı etkileri, bazı durumlarda malvarlığına yönelik etki doğurmaları gösterilebilir.

Ceza ve güvenlik tedbirlerinin ayrıldığı noktalardan biri uygulanma amacıdır. Cezalar kefaret, genel önleme ve özen önleme amaçlarına yönelmiş iken, güvenlik tedbirleri failin ileride suç işlemesini önlemek bakımından münhasıran özel anlama amacı gütmektedir. Cezalar bakımından nispet noktası fiil ve manevi sorumluluk iken, güvenlik tedbirleri fail ve failin tehlikeliliğini esas alır. Son olarak, cezalar kusurluluk ile orantılı olacak şekilde müddetli nitelik arz ederken, güvenlik tedbirleri kusurluluktan bağımsız olarak tehlikelilik ile orantılı şekilde müddetsiz olarak uygulanır.

KAYNAKLAR

- Akbulut, Berrin, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- Aksan, Murat, *Ceza Mahkumiyetine Bağlı Hak Yoksunlukları*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Konya, 2007.
- Antolisei, Francesco, “Ceza ve Emniyet Tedbirleri”, (Çev. Yılmaz Günal), *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 20, Sayı 2, 1965.
- Artuk, Mehmet Emin; Gökçen, Ahmet; Alşahin, Mehmet Emin; Çakır, Kerim, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- Artuk, Mehmet Emin, “Emniyet Tedbirleri”, *Ceza Hukuku Makaleleri*, Güven Kitabevi, İstanbul, 2002.
- Artuk, Mehmet Emin, *Sinn und Zweck der Strafe und die Maßnahmen zur Sicherung und Besserung im türkischen Strafrecht*, Königstein, 1979.
- “Aus dem Gesetz Gegen Gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung”, in: *Klinische Wochenschrift*, 13. Jahrgang, Nr. 9, 1934.
- Aytakin İnceoğlu, Asuman, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Kararları Işığında Güvenlik Tedbirlerini Düzenleyen Normların Zaman Bakımından Uygulanması”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 19, Sayı 2, 2013.
- Bolay, Süleyman Hayri, *Emile Boutroux’da Zorunsuzluk Doktrini*, M.E.B. Yayınları, İstanbul, 1999.
- Bolay, Süleyman Hayri, *Tabiat Kanunları Değişmez mi?*, 4. Baskı, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Boutroux, Emile, *Tabiat Kanunlarının Zorunsuzluğu Hakkında*, (Çev. Ziya Ülken), M.E.B. Yayınları, İstanbul, 1998.
- Bruhl, Lucien-Levyi “Auguste Comte’un Sosyolojisi”, (Çev. Ziyaaddin Fahri), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 4, Sayı 15.
- Canals, J.M., “Classicism, Positivism and Social Defense”, *Journal of Criminal Law and Criminology*, Cilt 50, Sayı 6, 1960.
- Corrado, Arturo, *Die Sichernden Massnahmen im Gesetz Rocco*, Bern, 1935.
- Çetin, Soner Hamza, *Türk Ceza Kanununda Seçenek Yaptırımlar (TCK M. 50)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- Dönmezer, Sulhi; Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Cilt 2, 10. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1994.
- Dönmezer, Sulhi, “Tehlikeli Hal Meselesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 10, Sayı 1-2, 1944.
- Erem, Faruk; Danışman, Ahmet; Artuk, Mehmet Emin, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınevi, 14. Baskı, Ankara, 1997.
- Erem, Faruk, “Türk Ceza Kanunu’nda Emniyet Tedbirleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 1, Sayı 3, 1944.

- Eser, Albin, “Zur Entwicklung von Maßregeln der Besserung und Sicherung als zweite Spur im Strafrecht”, in: Grundfragen staatlichen Strafens: Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag (ed. Guido Britz), München, 2001.
- Freund, Georges; Rostalski, Frauke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Baskı, Springer, 2019.
- Frisch, Wolfgang, “Schuldgrundsatz und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz”, in: NSTZ, 2013.
- Frister, Helmut, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Baskı, C.H. Beck, 2020.
- Gödekli, Mehmet, *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri ve Muhakeme Usulü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- Gropp, Walter, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Baskı, Springer, 2015.
- Hafizoğulları, Zeki, *Ceza Normu*, 2. baskı, US-A Yayıncılık, Ankara, 1996.
- Hafizoğulları, Zeki, “Emniyet Tedbirleri”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 46, Sayı 3, 1991.
- Hedeyati, Mohammad Ali, *Les mesures de sûreté et la réforme moderne du droit pénal*, Cenevre, 1939.
- Honig, Richard, “Ceza Gayeleri Nazariyesinin Tarihine Dair”, (Çev. Yavuz Abadan), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 2, 1936.
- İçel, Kayıhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017.
- Jakobs, Günther, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Baskı, 1991.
- Jescheck, Hans-Heinrich; Weigend, Thomas, *Lehrbuch des Strafrechts*, 5. Baskı, Duncker & Humblot, Berlin, 1996.
- Koca, Mahmut; Üzülmöz, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 13. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Kunter, Nurullah, “Bugünün Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 13, Sayı 4, 1947.
- Kunter, Nurullah, “Ceza Hukukunun Bugünkü Gelişmesinde Franz Von Liszt’in Rolü”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 17, Sayı 1-2, 1951.
- Lackner/Kühl Strafgesetzbuch, 29. Baskı, 2018 (LK StGB).
- Lavanchy, Charles-Jules, *Les mesures de sûreté en droit pénal*, Chateau- d’Oex, (Doktora Tezi), Cenevre, 1931.
- Le problème de l’état dangereux (Deuxième cours international de criminologie), Conférences publiées par Jean Pinatel, Paris, 1954.
- Maden, Mehmet, *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- Meier, Bernd-Dieter, *Strafrechtliche Sanktionen*, 5. Baskı, Springer, 2019.
- Mezger, Edmund, *Strafrecht*, 3. Baskı, Duncker & Humblot, Berlin - Münih, 1949.

- Michael, Lothar, “Grundfälle zur Verhältnismäßigkeit”, in: JuS, Heft 7, 2001.
- Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Baskı, 2020 (MüKo StGB).
- Nomos Kommentar Strafgesetzbuch, 5. Baskı, 2017 (NK StGB).
- Nuhoğlu, Ayşe, *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri*, Adil Yayınevi, Ankara, 1997.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1991.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 2-3, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1992.
- Özbek, Veli Özer; Doğan, Koray; Bacaksız, Pınar; Tepe, İlker, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.
- Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 833.
- Öztürk, Bahri; Erdem, Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 20. baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Pisapia, Gian Domenico *İtalyan Ceza Hukuku Müesseseleri*, (Çev. Atif Akgüç), Padova, 1965
- Prisi, Adrian, *Die Sicherheitsmassnahmen im italienischen Strafrecht A. Simmen & Söhne*, Bern, 1936.
- Rende, Domenico, “Yeni İtalyan Ceza Kanununda Cezalar, Emniyet Tedbirleri ve Bunların Şahıleştirilmesi”, (Çev. Burhanettin Könu), *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 2, 1936.
- Riz, Roland; Bosch, Johanna, *Italienisches Strafgesetzbuch*, Bozen, 1995.
- Schmidhäuser, Eberhard, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Baskı, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1975.
- Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Baskı, 2019 (SS StGB).
- Siegel, Larry J., *Criminology*, 13. baskı, 2018.
- Taner, Tahir, *Ceza Hukuku Umumi Kısım*, 3. Baskı, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1953.
- Tanoviceanu, Nicolas I., *Les Mesures De Sûreté*, Paris, 1934.
- Thelin, Marc-Henri, *Nature Et Le Régime Juridique Des Mesures De Sûreté*, Lozan, 1931.
- Tosun, Öztekin, “Suçların Kanuniliği Prensibi ve Sovyet Rusya Ceza Hukuku”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 30, Sayı 1-2, 1964.
- Turhan, Faruk, “Yeni Türk Ceza Kanununda Güvenlik Tedbiri Olarak Hak Yoksunluğu ve Yasaklılığının Hukuki Niteliği, Kapsam ve Koşulları Üzerine Bir Değerlendirme”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Cilt 2, Sayı 4, 2007.

- Tümerkan, Somay, “Klasik, Pozitivist Okullarda ve Toplumsal Savunma Hareketinde Ceza Sorumluluğunun Esası”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 48, Sayı 1-4, 1983.
- Uludağ, Zekeriyya, “Determinizm ve Zorunsuzluk”, *Ondokuz Mayıs Üniversitesi Eğitim Fakültesi Dergisi*, Aralık 1993.
- van Gemmeren, Gerhard; Schäfer, Gerhard; Sander, Günther M., *Praxis der Strafzumessung*, 6. Baskı, C.H. Beck, 2017.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, “Cezai Sosyoloji, Cezaların Şahsileştirilmesi ve Enrico Ferri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 6, Sayı 1, 1940.
- Vidal, Georges; Magnol, Joseph, *Cours de Droit Criminel et de Science Pénitentiaire*, 8. Baskı, Paris, 1935.
- von Aster, Ernst, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, (Çev. Orhan Münir Çağıl), Kenan Matbaası, İstanbul, 1943.
- von Liszt, Franz; Schmidt, Eberhard, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 23. Baskı, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1921.
- Welzel, Hans, *Das Deutsche Strafrecht*, 11. Baskı, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1969.
- Wessels, Johannes; Beulke, Werner; Satzger, Helmut, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 45. Baskı, C.F. Müller, Heidelberg, 2015.
- Yenisey, Feridun; Plagemann, Gottfried, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*, 2. baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.
- Yüce, Turhan Tufan, *Ceza Hukukunun Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1985.
- Zafer, Hamide, “Emniyet Tedbiri Muhakemesinin Özellikleri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 62, Sayı 1-2, 2004.

