

## CEZALAR VE GÜVENLİK TEDBİRLERİNİN AMACI VE NİTELİĞİ

*The Purpose And Natures Of The Penal And Security Measures*

A.Vedat DİLBEROĞLU\*

### ÖZET

Ceza hukukundaki gelişmelere paralel olarak yaptırımlar sistemi içinde yerini alan güvenlik tedbirleri kavramı çalışmamızda ayrıntılı olarak incelenmiştir. Türk Hukukuna teknik olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile giren bu kavram suçlu veya toplum için tehlikelilik arz eden kişilerin topluma yeniden kazandırılmasında çok önemli ve vazgeçilmez bir role sahiptir.

Çalışmamızda yaptırımlar sisteminin iki esaslı ögesi olan ceza ve güvenlik tedbirlerinin amaçları ve nitelikleri ile aralarındaki farklar ve benzerlikler açıklanmıştır. Bu bölümde güvenlik tedbirleri ile cezaların nitelikleri aynı başlıklar altında karşılaştırmalı olarak incelenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Ceza ve güvenlik tedbirlerinin amaçları ve nitelikleri, yaptırımlar sistemi

### ABSTRACT

This study analyses in detail the security measures which have established their place in the sanctions system as a result of the developments in penal law. The security measures, which have technically entered into the Turkish Criminal Law by New Turkish Penal Code (5237), have essential

---

\* Avukat (Ankara Barosu) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi (avdilberoglu@gmail.com)

roles to play against the people who are potentially dangerous to the society as well as to rehabilitate them into the society.

In our study, the purpose and natures of the penal and security measures which are both the main elements of the system of sanctions are described. Moreover, the similarities and differences between the penal and security measures are also explained.

**Keywords:** The purpose and natures of the penal and security measures, system of sanctions

## **GİRİŞ**

Ceza hukuku felsefesinin gelişmesiyle önceleri ceza yaptırımına rakip olarak ortaya çıkan ancak daha sonra rakip değil birbirlerini tamamlayan ve farklı niteliklere sahip olduğu anlaşılan güvenlik tedbirleri yaptırımlar sistemi içindeki yerini almıştır. Böylece hukuka aykırı davranan kişilere yönelik tepkilerin ortaya çıkardığı yaptırımlar zorla icra, zararın tazmini, ceza ve güvenlik tedbirleri olarak tasnif edilebilir.

Bu çalışmamızda öncelikli olarak cezanın amacı ve genel niteliklerini irdeleyerek güvenlik tedbirlerinin amacı, genel niteliği ve hukuk düzeni içindeki yerini tespit çalışacağız.

Daha sonra güvenlik tedbirlerinin ceza ile olan ilişkisini nitelikler bazında mukayese edeceğiz. Bu bölümde ayrıca güvenlik tedbirlerinin kazai ve idari uygulamaların hangisi içerisinde mütalaa edilmesi gerektiği ya da ortak bir çözüm yolu bulunup bulunamayacağına ilişkin değerlendirmeler yapacağız.

## **CEZALAR VE GÜVENLİK TEDBİRLERİNİN AMACI VE NİTELİĞİ**

### **1. Genel Görüşler**

#### **1.1.Cezanın Genel Niteliği**

Toplum var olduğundan beri olagelen toplumsal düzen kuralları ve nihayetinde toplum tarafından oluşturulan üst organizasyon olarak da tanımlayabileceğimiz destek tarafından formel bir yapı kazanan hukuk kuralları beşeri ilişkileri düzenleyen bir emir ve yasaklar bütünü olarak değerlendirilebilir. Hukuk, aynı zamanda sürekli birbirleri ve toplumla mücadele halinde olan insanlar arasında hukuksuz – haksız davranışlarda

kullanılan bir mücadele organizasyonu, bir teminat ve himaye vasıtasıdır<sup>1</sup>. Özellikle ceza hukuku dikkate alındığında toplumsal kuralların ihlaline, ihlalin neticesi olarak bir cezai yaptırım bağlanan bir normlar sistemi bütünüdür<sup>2</sup>.

Ceza yaptırımını amaç, konu ve vasıta açılarından incelediğimiz zaman, hukukun yetkilendirdiği davranışlarla toplumu himaye etmekte kullandığımız bir vasıta olarak da tanımlayabiliriz<sup>3</sup>.

Maddi bakımdan ceza incelendiğinde iki safhada ortaya çıktığı görülmektedir. Bunlar “ceza tehdidinin ortaya çıkması” ve “ceza tehdidinin fiilen gerçekleşmesi”dir<sup>4</sup>. Birinci safha önlemeyi ikinci safha ise bastırmayı amaçlar. Kişinin haklarına etki eden safha ikinci safha olduğundan cezanın bastırıcı özelliği ön plana çıkmaktadır.

Ceza, toplumsal kurallara uygun davranmayan bir kişiyi toplumun kabul ettiği davranışları sergileyen biri haline getirmek maksadıyla kişiye yaptığı davranışın kötü olduğunu anlatmaya çalışır. Bunu kişiyi elindeki bazı haklardan mahrum bırakarak yapar. Bu şekilde kişi elindeki hakları kaybettiği için işin doğası gereği acı çeker ve bu sayede elindeki hakları bir daha kaybetmemek için yaptığı davranışı bir daha yapmamaya yönelir. Ceza böylece bastırma görevini icra eder. Suç işleyen kişinin acı çekmesi aynı zamanda toplumun adalet duygularının tatmin edilmesine yardım edecektir.

Ceza olarak ortaya çıkacak tepki yani ceza müeyyidesi devlet tarafından belirlenir. Bu faaliyet devletin toplumsal düzeni korumak ve suç işleyen kişileri cezalandırma yükümlülüğünün bir tezahürüdür<sup>5</sup>. Devletin cezalandırma yükümlülüğünün kesin bir zorunluluktan kaynaklanması gerekir. Böyle bir zorunluluk yok ise ceza olarak uygulanan davranış saf bir zorbalık ve güç

---

<sup>1</sup> **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, 2. Baskı, US-A Yayınları, Ankara 1996, s.172; **HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7.Baskı, US-A Yayıncılık, Ankara 2014, s.408

<sup>2</sup> **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu*, s.172; **HAFIZOĞULLARI / ÖZEN:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.408.

<sup>3</sup> **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu*, s.172-173; **HAFIZOĞULLARI / ÖZEN:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.408-409.

<sup>4</sup> **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu*, s.174; **HAFIZOĞULLARI / ÖZEN:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.410.

<sup>5</sup> **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu*, s.177

gösterisinden öteye geçemez<sup>6</sup>. Devletin cezalandırabilme yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için cezaya konu teşkil edecek davranışların kanun ile tespit edilmesi gerekir. Bu kanunlarla kamu esenliğinin güvenceye bağlanması ve savunulması amaçlanmıştır<sup>7</sup>. Kişilerin hakları ve güvenliği ne denli dokunulmaz ve kutsal kılınmış, devlet kişilere ne denli geniş bir özgürlük alanı sağlayabilmiş ise, uygulanan cezalar da o denli adil ve hakkaniyetli olacaktır<sup>8</sup>.

Ümanist Doktrine göre ise cezanın açıklaması ıslahtadır<sup>9</sup>. Devletin cezalandırma yükümlülüğü değil ıslah etme hak ve vazifesi vardır. Modern devlet her faaliyetinde haklı olmak zorundadır. Islah düşüncesi devleti bu konuda her zaman haklı yapar<sup>10</sup>.

Cezaya yargı organı tarafından hükmedilir<sup>11</sup>. Ceza ilke olarak bir yargı mercii tarafından tespit edilir. Bu ilkeye paralel olarak 1982 Anayasası 38'inci madde suç, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinde kanunilik prensibinin kabul edildiğini hükme bağlamıştır. 5237 sayılı TCK 2'nci maddesinde "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. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz." ifadeleri ile aynı ilkeyi tekrarlamıştır<sup>12</sup>. 3'üncü maddedeki "Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" ifadesi ile ceza ve güvenlik tedbirlerinin yargı organı tarafından karara bağlanacağını düzenlemiştir. Çünkü sadece yargı organlarının verdikleri kararlar hüküm niteliği taşırlar. İdare organlarının verdikleri kararlar ise "karar, görüş veya

<sup>6</sup> BECCARÍA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, Çev. SELÇUK, Sami; İmge Kitabevi, Ankara 2004 s.27

<sup>7</sup> BECCARÍA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.27

<sup>8</sup> BECCARÍA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.27-28 vd.

<sup>9</sup> EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt II. Seçkin Kitabevi, Ankara 1985, s.162.

<sup>10</sup> EREM, Faruk / DANIŞMAN, Ahmet / ARTUK, Mehmet Emin: *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. baskı Seçkin Yayınevi, Ankara 1997, s.694

<sup>11</sup> DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir: *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku cilt II*, 11. bası, Beta Yayınevi, İstanbul Ocak 1997, s.553 pr.1322

<sup>12</sup> Yani Ceza kanunumuz "suçsuz ceza olmaz genel" ilkesini tekrarlamıştır. Bkz. HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.187; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.417.

kararname” adını alabilirler. Ceza diğer müeyyidelere göre daha ağır ve kişilik hakları ile doğrudan yakın ilişki içinde olduğu için bu müeyyideye karar verilmesi ve uygulaması aşamasında güvenceye ihtiyaç duyulmuş ve yargı organlarına bu görev verilmiştir<sup>13</sup>. İdari yol ile ceza verilemez. Cezanın infazında hareket noktası daima kesinleşmiş bir hükümdür<sup>14</sup>.

Sonuç olarak cezayı diğer müeyyidelerden ayırmamızı sağlayacak bir tanım yapmak gerekirse Dönmezer – Erman’ın yaptığı tanımını esas almak isabetli olacaktır. Buna göre “Ceza, topluma büyük ölçüde zarar veren fiiller karşılığı devletin son çare olarak kanun ile yarattığı ve izlediği diğer yapıcı amaçlar yanında, özellikle suç işleyeni bazı yoksunluklara tabi kılmak ve toplumun işlenen fiili onamama tutumunu belirtmek üzere ilke olarak bir yargı kararı ve suçlunun sorumluluk derecesi ile orantılı biçimde uygulanan korkutucu, caydırıcı bir müeyyidedir”<sup>15</sup>.

## 1.2. Güvenlik Tedbirlerinin Genel Niteliği

Güvenlik tedbirleri günümüzde birçok ceza kanununda cezalarla birlikte suçları önleyici araçlar olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte hukuki niteliği hakkında tam bir görüş birliği sağlanamamıştır. Bir kısım müelliflerin savunduğu görüşe göre, ceza hukuku yaptırımını olarak kabul edilir. Bir diğer gruba göre, ise idari ve polis tedbirleridir. Bir başka görüş ise ceza hukukundan yarı bağımsız bir hukuk koluna mensup olması gereken bir sistemdir.

Türk öğretisi çoğunluk olarak güvenlik tedbirlerinin cezai yaptırımlar olduğunu kabul eder<sup>16</sup>. Bu görüşe göre, güvenlik tedbirleri cezalar benzeri olarak toplumsal savunmayı amaçlar. Bu sebeple kanunilik ilkesi geçerli olduğundan mahkemelerce hükmedilmelidir. Bu husus 1982 Anayasası 38’inci maddede ifadesini bulmuştur.

Kunter’e göre, güvenlik tedbirleri cezalar gibi suç tehlikeliliğine dayanır. Suç işleyen kişinin gelecekte suç işlememesi için, suçluyu uslandırmak maksadıyla uygulanan yaptırımlar olduklarından cezanın bir çeşidini

<sup>13</sup> EREM / DANIŞMAN / ARTUK: *Ümanist Doktrin* ..., s.681(dipnot 8)

<sup>14</sup> EREM / DANIŞMAN / ARTUK: *Ümanist Doktrin* ..., s.681(dipnot 9)

<sup>15</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki* ..., s.543, Pr.1309

<sup>16</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri* (Doktora Tezi), Adil Yayınevi, Ankara, 1997, s.10; ÖZGENÇ, İzzet: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6.bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s.688

oluştururlar. İdari tedbirler olan polis tedbirleri ise toplumsal tehlikeliliğe dayanır ve suçu önleyici olarak herkese karşı uygulanan faaliyetlerdir<sup>17</sup>.

Erem ceza ve güvenlik tedbirleri ayrımının net olmadığını, ceza hukukunun gelişmesi ile cezanın daha ziyade ıslah görevini üzerine aldığını güvenlik tedbirlerinin ise önleme görevini üstlendiğini kabul etmektedir<sup>18</sup>.

Dönmezer / Erman<sup>19</sup> ve Artuk'a<sup>20</sup> göre güvenlik tedbirleri yargısal nitelik taşırlar. 5237 sayılı TCK 3 ncü maddesindeki "Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" ifadesi, ceza kanununda sayılan güvenlik tedbirleri bakımından bu görüşün yasama organınca da benimsendiğini göstermekte ve bu konudaki tartışmaları sona erdirmektedir. İnfazları ise idari niteliktedir. Dönmezer ceza ve güvenlik tedbirlerinin günümüzde birbirine her gün biraz daha fazla yaklaştığını kabul ederken<sup>21</sup> Artuk, güvenlik tedbirlerinin cezai yaptırım olarak kabul edilemeyeceklerini çünkü amaçlarının cezalardan farklı olduğunu kabul etmektedir<sup>22</sup>.

İtalyan hukukçusu Corrado'ya göre, idari tedbirlerde cezalandırılabilir bir fiilin varlığı aranmazken güvenlik tedbirlerinin uygulanmasında cezalandırılabilir bir fiilin varlığının aranması güvenlik tedbirinin cezai karakterini gösterir. Ayrıca idari tedbirlerde aranan tehlikelilik hali güvenlik tedbirlerinin aksine suç tehlikeliliği değil sosyal tehlikeliliktir<sup>23</sup>.

Önder'e göre ise, güvenlik tedbirleri ceza kanunları içinde yer alsalar da bunların idari nitelikte önlemler oldukları kabul edildiğinden kavram kargaşasına engel olmak için ceza kanunlarından çıkarılması gerekir<sup>24</sup>.

Lutz'a göre de güvenlik tedbirleri idare hukukunun konusunu oluşturur, kefaret esası taşımadığı için ceza niteliği olmayan güvenlik tedbirleri ceza hâkiminin görev alanına girmez. (Exner'e göre ise tam aksine bazı istisnai durularda ceza hâkiminin görev alanına girmeme söz konusu olabilir.) İtalyan

<sup>17</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.10

<sup>18</sup> EREM / DANIŞMAN / ARTUK: *Ümanist Doktrin ...*, s.895

<sup>19</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.571

<sup>20</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Emniyet Tedbirleri" *Argumentum*, Yıl:2, Sayı 23, Haziran 1992, s.352

<sup>21</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.575

<sup>22</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Emniyet Tedbirleri", s.355

<sup>23</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.12

<sup>24</sup> ÖNDER, Ayhan: *Ceza Hukuku Genel Hükümler C.III*, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989, s.103

müelliflerinden Antolisei, Battaglini ve Rocco'da güvenlik tedbirlerinin daima idari nitelikte olduğunu savunmuşlardır<sup>25</sup>.

Aynı görüş taraftarlarından olan von Hippel ise görüşünün gerekçeleri olarak şunları savunmaktadır: Güvenlik tedbirlerinde geçmişe etkili olma yasağı söz konusu değildir. İdare hukuku işlemleri daima gelecekte gerçekleşecek bir amaca uygunluk alanına yönelmiştir. Ceza hukukunda kusur ilkesi geçmişe yönelmiştir. Orantılılık ilkesi idare hukukunda olduğu gibi güvenlik tedbirlerinde de geçerli olmasına rağmen ceza ve fer'i cezalarda söz konusu değildir<sup>26</sup>.

Burada son savunulan görüşle ilgili olarak ceza ve fer'i cezalarda orantılılık ilkesinin mevcut olmadığını kabul etmek mümkün değildir. Cezanın genel nitelikleri içinde orantılılık ilkesi olmak zorundadır ve vardır. Ancak orantılılık konusu güvenlik tedbirlerinden farklı bir alanda gerçekleşir. Cezalarda orantılılık yapılan fiilin ağırlığı ve failin kusurluluğu ile ilişkilidir. Fiilin ağırlığı ve failin kusurluluğu ile orantılı olmayan cezalar açıkça adaletsizlik oluşturur. Güvenlik tedbirlerinde uygulanan orantılılık ilkesi ise failin tehlikelilik hali ile ilişkilidir. Bu bakımdan orantılılık ilkesi ceza ve güvenlik tedbirlerinde farklı anlamlar taşımaktadırlar.

Öztürk'e göre ise, güvenlik tedbirleri ne idare ne ceza hukuku alanına girmez, ayrı bir hukuk kolu olarak tasnif edilmesi gerekir<sup>27</sup>.

Hafizoğulları'na göre ise, güvenlik tedbirleri özünde cezaya benzese bile bir ceza müeyyidesi değildir<sup>28</sup>. Maddi bakımdan idari şekli bakımdan kazai tedbirlerdir<sup>29</sup>.

Artuk'a göre ise, "Acı ve ızdırap çektirme hâssasına sahip olmayan ve kefarete, ödetme amacı taşımayan tedbirleri, bir ceza müeyyidesi olarak nitelenebilir mümkün değildir. Bunlar yeni suçların işlenmesi tehlikesine karşı toplumun savunulması için düşünülmüş olan önleme, tedavi vasıtalarıdır"<sup>30</sup>

<sup>25</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.18

<sup>26</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.19

<sup>27</sup> ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖZBEK, Veli Özer: *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku*, 4.bası, Seçkin Yayınevi, Ankara 1998, s.402

<sup>28</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.246; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.441.

<sup>29</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.254; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.445-446.

<sup>30</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", Prof. Dr. Atilla Özer'e Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:XII, Sayı:1-2, Ankara 2010, s.474;

Nuhoğlu ise, hem ceza hukuku hem de idare hukuku alanında güvenlik tedbirlerinin mevcudiyetini kabul etmekte; toplum düzenine aykırı ancak suç olarak düzenlenmemiş davranışlara karşı uygulanan güvenlik tedbirlerinin idari tedbirler olduğunu, ceza kanununda belirlenen bir fiile uygun davranış nedeniyle uygulanan güvenlik tedbirlerinin ise yaptırım ve cezai tedbirler olduğunu savunmaktadır<sup>31</sup>.

Kanımızca Nuhoğlu'nun da ifade ettiği gibi hem ceza hukuku hem de idare hukuku alanında güvenlik tedbirleri mevcuttur. Kanunlarla suç olarak düzenlenmemiş davranışlara ilişkin güvenlik tedbirleri idari tedbirlerdir ve yargısal nitelik taşımazlar. Bu tür güvenlik tedbirlerine idari makamlarca karar verilebilir ve uygulamaya konabilirler. Ancak kanunlarca suç olarak tanımlanan fiillere ilişkin olarak yine ceza kanununda belirlenen güvenlik tedbirleri ise 5237 sayılı TCK 3'üncü madde hükmü gereği yargısal nitelik taşırlar ve yetkili yargı mercii tarafından hükmolunurlar<sup>32</sup>.

## 2. Cezaların Amacı

Ceza olarak uygulanan davranışların sahip olduğu nitelikleri açıklamadan önce bu davranışlarla amaçlanan sonuçları kısaca ifade etmemizin faydalı olacağını mülâhaza etmekteyiz.

Cezaların amaçları konusunda tarihi süreçte iki ana görüş mevcuttur. Bu görüşlerden biri cezayı geçmişe yöneltir, geçmişte işlenmiş kötü bir fiil ve hareket dolayısı ile<sup>33</sup> hükmedilebilirlik ve uygulanabilirlik vasfını kazandığını ileri sürerken diğeri cezayı geleceğe yöneltir ve cezanın gerek uygulandığı kişi gerekse toplum açısından gelecekte ortaya çıkaracağı yararlar nedeniyle<sup>34</sup> uygulanabileceğini savunur.

Cezanın geçmişe yönelik uygulanan bir davranış olduğunu kabul eden görüş tarihsel olarak ödetici, kefaret teşkil edici niteliğini<sup>35</sup> ağırlıklı olarak

<sup>31</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.23

<sup>32</sup> AİHM 17 Aralık 2009 tarihli ve 19359/04 Başvuru numaralı M. / ALMANYA kararında “güvenlik nedeniyle tutuklama tedbirinin” AİHS'nin 7/1'inci maddesi anlamında “ceza olduğu” kararına varmıştır. s.42 pr.133

<sup>33</sup> WILSON, William: *Criminal Law: Doctrine and Theory Second Edition* (Longman – Pearson Education 2003) 49

<sup>34</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s. 543; YÜCE, Turhan Tufan: *Ceza Hukukunun Temel Kavramları*, (Ankara Turhan Kitabevi,1985) 105 vd.

<sup>35</sup> ÖZGENÇ, İzzet: *Türk Ceza Hukuku ...*, s.573



amaç kabul eder. Bu görüşe göre ceza ölç alma, yapılanın karşılığını ödetme amacını taşır.

Cezanın gelecekteki davranışlar açısından kullanılan davranış olduğunu kabul eden görüş ise geçmişte olan olaylar nedeni ile kefareti ya da ödetmeyi düşünmez. Önemli olan suçlunun gelecekte aynı davranışı ya da benzeri davranışı yapmamasıdır<sup>36</sup>. Ceza bu amaçla verilir.

Bu iki görüşün etkisi ile ortaya çıkan ve genel kabul gören karma görüşe<sup>37</sup> göre insanlarda kendilerine yapılan kötülüğü ödetmek, ödeşmek doğal bir eğilimdir. Bu sebeple kefaret, cezanın amaçlarından biridir. Ancak öncelikli amaç olarak artık kabul edilmemektedir.

Aynı zamanda cezadan geleceğe yönelik faydacı amaçlar beklenir. Bunlar caydırma (genel önleme), uslandırma (özel önleme), tasfiye ya da yok etmedir.

Caydırma, uygulanacak ceza ile suç işlemeyen diğer kişilerin cezadan çekinerek bu tür bir davranışı işlemekten uzaklaştırmayı amaçlar. Cezanın ibret verici ve korkutucu olma niteliği bu amaçta işe yarar. Ancak pek tabiidir ki ibret vericilik ve korkutuculuk sağlayan bu davranışlar insan haysiyetiyle bağdaşır olmalıdır.

Uslandırma ise, uygulanacak ceza ile suçu işleyen kişinin bir daha suç işlememesini sağlayarak onu korumayı amaçlar. Bu sebeple uslandırma amacı için suçlunun tretmanını sağlama, suçluyu toplumla yeniden barıştırma, suçluyu ıslah etme ifadeleri geçerli olmuştur<sup>38</sup>. Bu amaç bakımından önemli husus cezanın müeyyide olarak kabulünden çok iyileştirme vasıtası olarak kabulü anlayışına gelinmesi olmuştur. Bu husus özellikle cezanın infazı aşamasında kendini göstermektedir.

Nihayet cezanın bir amacı da suçlunun toplumdan çıkartılması yani tasfiye edilmesidir. Suçlu için uslandırıcı amacın gerçekleşmesi imkânsız hale

---

<sup>36</sup> ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, M.Nihat / DOĞAN, Koray / BACAŞIZ, Pınar / TEPE, İlker: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5.Baskı Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, s.51, 615; ARTUK, Mehmet Emin / GÖKCEN, Ahmet / YENİDÜNYA, A.Caner: *Ceza Hukuku Genel Hükümler* 4.Baskı Turhan Kitabevi, Ankara 2009, s.711.

<sup>37</sup> Öğretideki görüşler için bkz. CENTEL, Nur: *Türk Ceza Hukukuna Giriş* 2.baskı Beta Yayınevi, İstanbul 2002, s.458 vd.

<sup>38</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.563 pr.1339

geldiği kanaati hâsıl olduğunda toplumun korunması cezanın başta gelen amacı haline gelir. Bu durumda da suçlunun ya toplumdaki çıkarılması ya da tamamıyla tasfiyesi yoluna gidilir. Ancak yeni ceza anlayışıyla birlikte artık temel amaç suçlunun ıslahı ve yeniden topluma kazandırılması yönünde geliştiğinden<sup>39</sup> tasfiye edici cezanın taraftarları azalmış bazı hukuk sistemlerinde uygulamadan çıkarılmıştır.

### 3. Güvenlik Tedbirlerinin Amacı

Zamanla gelişen toplum düzeni ve buna paralel olarak değişen ceza hukuku anlayışı toplumu suçtan korumak için cezaların yeterli olmadığı kanaatinin doktrince paylaşılmasını sağlamıştır. Pozitivistlerin ortaya koyduğu çözüm önerilerinde ise güvenlik tedbirleri ortaya çıkmıştır<sup>40</sup>. Uygulanan tedbirlerdeki insanlık unsurunun ağır basması ile toplumu tehlikeye düşüren, toplum için zararlı davranışları icra eden kişilerin kefalet ödemesi ya da ızdırap çekmelerinin ve bu sayede toplumu korumak ve suçtan zarar görenlerin tatminini sağlamak yerine yeniden suç işlemesine engel olmak (tekerrürü önlemek)<sup>41</sup> ve iyileşmesini sağlayarak toplum için tehlikelilik vasfını ortadan kaldırmak üzere çeşitli tedavi ve iyileştirme tedbirlerinin uygulanması görüşü genel kabul görmüştür.

Özellikle suç işlemeye ehil sayılmayan ancak toplum için tehlikeli olan ve ceza kanunlarında suç olarak tasnif edilen fiilleri işleyen kişilerin cezai müeyyidelere tabi tutulamaması ve bu tür kişilere yönelik önleyici ve iyileştirici tedbirlerin mevcut olmaması güvenlik tedbirleri uygulamasının ceza hukuku mevzuatına girmesinin temel gereklerinden biri olmuştur.

Güvenlik tedbirleri sadece suç işleyen kişiye, suçun konusuna ve suçta kullanılan araca yönelik uygulanır (özel önleme). Güvenlik tedbirleri ile ceza arasındaki ortak amaç özel önlemedir<sup>42</sup>. Güvenlik tedbiri uygulaması ile toplumun diğer fertlerine korku vermek ya da uyarmak ve bu sayede suç

<sup>39</sup> HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.412.

<sup>40</sup> CENTEL, Nur: “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Cezalar Ve Güvenlik Tedbirleri Sistemi” <http://nurcentel.com/makaleler/yenitckyaptirim.pdf> E.T.14.12.2015 s.8 vd. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yeni TCK Sempozyumunda sunulan tebliğ metni. Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (2006)*’da yayınlanmıştır.

<sup>41</sup> ANCEL, Marc: “*Toplumsal Savunma*”, Çev. SELÇUK, Sami; *Yargıtay Dergisi* Cilt:19, Sayı:1-2, Ocak-Nisan 1993, s.80 (Yazar notu: kanımızca “tekerrür” yerine “tekrar suç işlemek” ifadesi kullanılmalıydı)

<sup>42</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.571

işlenmesinin önüne geçilmesi amaçlanmaz. Caydırma (genel önleme) güvenlik tedbirlerinin amaçları arasında değildir. Uygulama neticesinde böyle bir sonuç ortaya çıksa bile bu etki tali niteliktedir<sup>43</sup>.

Güvenlik tedbirlerinin asıl amacı suç işlemek suretiyle tehlikelilikleri ortaya çıkan kişilerin toplumdan uzaklaştırılma veya topluma yeniden kazandırılmaları yoluyla toplumu korumaktır<sup>44</sup>. Güvenlik tedbirleri sadece geleceğe yöneliktir. Amaç suçta tekrürün önlenmesi<sup>45</sup> değil, suç işlenmesinin önlenmesidir.

“Güvenlik tedbirleri işlenmiş olan suç ve bu sebeple failin cezalandırılmasını değil, toplum bakımından gösterdiği tehlike sebebiyle geleceğe yönelik, toplumu ilerideki suçlardan koruma amacını taşır<sup>46</sup>.”

Nuhoğlu'na göre güvenlik tedbirlerinin amacı her bir tedbire göre ayrı ayrı incelenmelidir<sup>47</sup>. Ancak kanımızca her bir güvenlik tedbirinin amaçlarının ayrı ayrı belirlenmesi kavramın sistematik yaklaşımına ters düşmektedir. Pek tabidir ki uygulanan güvenlik tedbirleri her zaman aynı alt amacı gerçekleştirmez. Ancak bu durum tali niteliktedir. Güvenlik tedbirlerinin suçun önlenmesi olan nihai amacına ulaşırken izlediği ara hedeflerin farklı olması her bir tedbirin amacının ayrı ayrı belirlenmesini gerektirmez. Bazı tedbirler birden çok ara amacı gerçekleştirerek suçta tekrürün önlenmesine çalışırken bazı tedbirler ise sadece bir ara hedefi gerçekleştirerek suçta tekrürü önlemeye ve böylece toplumu suçtan korumaya çalışır.

#### 4. Cezaların Niteliği

Ceza olarak kabul edilen davranışlar tarihsel süreç boyunca gösterdiği gelişim ile bazı niteliklere sahip olmuşlardır. Bu nitelikler kısaca aşağıdaki gibi açıklanabilir.

<sup>43</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.53

<sup>44</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “*Emniyet Tedbirleri*”, s.353; ARTUK, Mehmet Emin: “*Güvenlik Tedbirleri*”, s.475

<sup>45</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “*Emniyet Tedbirleri*”, s.355; DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.571; ARTUK, Mehmet Emin: “*Güvenlik Tedbirleri*”, s.473-474

<sup>46</sup> ÖNDER, Ayhan: *Ceza Hukuku ...*, s.101

<sup>47</sup> NUHOĞLU, Ayşe: *Emniyet Tedbirleri*, s.59

#### 4.1. Ceza kanuni olmalıdır

Suçlara ilişkin cezaları yalnızca kanunlar belirler<sup>48</sup>. Bu cezaların hangi suça ne şekilde ve hangi sınırlar içerisinde verileceği yalnızca kanun koyucu tarafından kanun adı altında tanımlanmalıdır. Bu tanımlama çeşitli anlayışlara göre ceza tehdidinin bir ifadesi olarak anlaşılabilse bile temel düşüncesini ceza vermek hakkına sahip devletin keyfi davranışlarını önlemekte kendini bulur<sup>49</sup>. Yasaları uygulamakla görevli olan hâkimler adaleti yerine getirme savını ileri sürerek toplumun bir üyesini (kişiyi) yasalarca öngörülmemiş cezalara mahkûm edemez. Ayrıca hâkimlerin kanunlarca saptanmış sınırı aşarak arttırılmış bir cezaya hükmetmesi başlı başına haksızlık oluşturur<sup>50</sup>. Çünkü bu tutum kanunla belirlenmiş kanuni cezaya kanuni olmayan eklemeler yaparak kanun koyucunun iradesine karşı çıkmak olur<sup>51</sup>. Ceza niteliği taşıyan ancak kanunda tanımlanmayan bir davranışa hükmetmek bir cezaya hükmetmek olarak kabul edilemez<sup>52</sup>. Çünkü bu durum önceki devirlerdeki keyfi ve fahiş cezaların uygulanmasının toplumda yarattığı tepkinin neticesi ortaya çıkmış olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” prensibinin açıkça ihlali hukuk ve adalet adına hukuksuzluğun ve haksızlığın göstergesi olacaktır.

Eski Roma Hukukunda kabul edilen “erubescimus cum sine lege loquimur: yasaya dayanmadan konuştuğumuz zaman yüzümüz kızarır” ilkesi<sup>53</sup> adaleti sağlamaya çalışan hukuk adamlarınca hiç akıldan çıkarılmamalıdır.

Bu sebeple suçta kanunilik prensibinden daha kuvvetli olarak cezada kanunilik ilkesi çağdaş kamu ve anayasa hukukunun esasını teşkil eder. Bu husus çeşitli ülkelerin anayasalarında ve uluslararası hukuk bildirgelerinde yerini almaktadır<sup>54</sup>. (TC.AY.Md. 38)

<sup>48</sup> **ARTUK, Mehmet Emin:** “Güvenlik Tedbirleri”, s.474; **ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAĞSIZ / TEPE:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.617; **ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA:** *Ceza Hukuku ...*, s.712.

<sup>49</sup> “Kanunla gösterilmeyen keyfi cezalar yaratılmamalıdır.” **ZAFER, Hamide:** *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75*, 2.baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2011, s.444

<sup>50</sup> **EREM, Faruk:** *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.169.

<sup>51</sup> **BECCARÍA, Cesare:** *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.31

<sup>52</sup> “Ceza devlet eli ile verilen bir zarar veya kötülüktür. Bu, Devletten kaynaklanmayan bir zarar veya kötülüğün başka ne türden bir zarar veya kötülük olursa olsun, ceza olmaması demektir.” **HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu*, s.208; **HAFIZOĞULLARI / ÖZEN:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.427.

<sup>53</sup> **BECCARÍA, Cesare:** *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.31, Sami Selçuk’un dipnotu

<sup>54</sup> **DÖNMEZER / ERMAN:** *Nazari ve Tatbiki ...*, s.547, pr.1313

#### 4.2. Ceza ferdileştirilebilmelidir

Kanunda tanımını bulan ceza failin kişiliğine ve suçun işleniş şekline göre aşağı ve yukarı sınırlar içinde verilebilmelidir<sup>55</sup>. Maktu, herkese ve her olaya aynı şekilde uygulanan ceza, adaleti sağlamakta eksik kalacağından toplum tarafından da kabul görmeyecek ve zamanla ortadan kalkacak, hatta hâkimin adalet duygusunu zedeleyeceğinden mümkün olduğunca uygulanmayacaktır.

Hâkimin cezayı belirleyip suçlunun kişiliğine uydururken uygulayacağı yetki yani takdir yetkisinin sınırları da kanunlarca gösterilmeli, hâkimde bu yetkiye dayanarak vardığı hükmün gerekçesini açıkça göstermelidir. Hâkimler takdir yetkilerini kullanarak karar verirken iki ana sınıra uymak zorundadırlar. Suçlu olduğuna kanaat getirdikleri kişiyi beraat ettiremezler, suça karşılık gösterilen cezanın üst sınırını aşamazlar<sup>56</sup>.

#### 4.3. Ceza şahsi olmalıdır

Kişinin yaptığı hukuka aykırı ve haksızlık içeren davranışları ile toplumun tepkisini çekmesi ve bu suretle ceza ile karşı karşıya kalması günümüz toplumunda gayet normal ve gerekli bir davranıştır. Cezanın günümüz anlayışına gelene kadar geçirdiği evrelerin ilk bölümüne tekabül eden kişisel ölçü döneminde ağırlıkla kendini hissettiren, suçlunun acı çekmesi için kendisine ya da bir yakınına zarar verilmesi anlayışı terk edilerek sadece, yaptığı davranışından sorumlu olan suçluya etki eden bir sistem ortaya konmaya çalışılmıştır. Bu özellikte mümkün olduğunca kişiye sadece kendi hukuka aykırı davranışı nedeni ile ve sadece kendisine etki edebilecek cezaların belirlenerek tertip edilmesi amaçlanmıştır<sup>57</sup>. Ancak bu amaca her zaman erişilmesi mümkün olmamaktadır. Birincil nitelikte suçluya etki eden cezaların ikincil olarak çevresine ve ailesine etki edip suç işlemeyen suçlu

<sup>55</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.189; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.418; EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.169; ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.445; ÖZBEK Veli Özer / KANBUR / DOĞAN / BACAĞSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.617; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.713.

<sup>56</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.549, pr.1314

<sup>57</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki; *Ceza Normu*, s.190; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.418; EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.170; ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.444; ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAĞSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.617; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.714.

yakınlarını mağdur ettiği bir vakıdır. Bununla beraber cezanın doğasından gelen bu etkinin kabul edilebilir düzeyde tutulması adalet, fayda ve orantılılık ilkeleri ile değerlendirilerek uygulanması gerekmektedir. Bu ana esas Anayasanın 38/6'ncı maddesinde ceza sorumluluğu şahsidir demek suretiyle güvence altına alınmıştır.

#### 4.4. Ceza eşit olmalıdır

Bu kavramdaki eşitlik kanun önünde eşitlik anlamında anlaşılmalıdır<sup>58</sup>. Yoksa aynı davranışa aynı ceza anlamında uygulanmaz<sup>59</sup>.

Söz konusu olan hukuki eşitliktir<sup>60</sup>. Fiili, gerçekte eşitlik olarak anlaşılabilir<sup>61</sup>. “Bazı kişilerin haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durumlarındaki değişikliğin doğurduğu zorunluluklar, kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak, yasalarla farklı uygulamalar getirilmesini engellemez”<sup>62</sup>.

#### 4.5. Ceza tamir edilebilir olmalıdır

Adalet adaletsizlik yaratmamalıdır. Adli hata, vatandaşta uyandırdığı korku ile sosyal bir felaket halini alabilir<sup>63</sup>. Adli hata neticesi verilen yanlış kararın geri alınabilmesi veya en azından tazminat ödenmesi ile bir makul bir seviyeye kadar haksızlığın giderilebilmesi gerekmektedir<sup>64</sup>.

#### 4.6. Ceza insani olmalıdır

Cezanın doğasında acı ve ızdırıp var olmakla beraber uygulanan cezai davranış insan haysiyeti ile bağdaşır olmalıdır<sup>65</sup>. Çünkü cezanın amaçlarından

<sup>58</sup> EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.171.

<sup>59</sup> “Aynı suçu işleyenlere farklı ceza verilmesi eşitlik ilkesinin ihlali olarak kabul edilmez” ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.445; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.712-713.

<sup>60</sup> BECCARÍA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.108, dipnot no:2 (Roma hukukunda “De similibus idem est iudicium: benzer durumlar eşit biçimde yargılanmalıdır” kuralı geçerlidir.

<sup>61</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.550

<sup>62</sup> AYM. T. 17.6.1992, E.1992/22, K.1992/40 S.K AYMKD. Sayı:31 Cilt.1 s.33

<sup>63</sup> EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.170.

<sup>64</sup> ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.446; ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAKSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.617; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.714.

<sup>65</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.190; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.418; EREM, Faruk: *Ümanist Doktrin ...*, Cilt II. (1985), s.171;

biri suçluyu ıslah etmek ve yeniden topluma kazandırmaktır. İnsani olmayan bir muameleye tabi tutularak cezalandırılan kişi topluma yeniden sağlıklı bir biçimde dönebilmek imkânından mahrum edilmiş olacaktır<sup>66</sup>. Bu prensip 1961 Anayasasının 14/4'üncü maddesinde yerini almış ve insan haysiyeti ile bağdaşmayan ceza konulamayacağı belirtilmiştir. 1982 Anayasasının 17/3'üncü maddesi de "Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya ve muameleye tâbi tutulamaz" hükmünü tekrar ederek cezaların insani olmasına anayasal dayanak sağlamıştır.

Ayrıca Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 10 Aralık 1948 tarih ve 217 A(III) sayılı Kararıyla ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 5'inci maddesi "Hiç kimseye işkence yapılamaz, zalimce, insanlık dışı veya onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz ve ceza verilemez" hükmünü içermektedir.

6 Nisan 1949 tarih ve 9119 Sayılı Bakanlar Kurulu ile "İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin Resmi Gazete ile yayınlanması yayımdan sonra okullarda ve diğer eğitim müesseselerinde okutulması ve yorumlanması ve bu Beyanname hakkında radyo ve gazetelerde münasip neşriyatta bulunulması" kararlaştırılmıştır. Bakanlar Kurulu Kararı 27 Mayıs 1949 tarih ve 7217 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.

Aynı paralelde 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanmış ve 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiş olan İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesinin 3'üncü maddesi de "Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz" hükmünü içermektedir.

Türkiye Sözleşme'yi 4 Kasım 1950 tarihinde imzalamış ve 10 Mart 1954 tarihinde ihtirazi kayıtla onaylamıştır. 6366 Sayılı Onay Kanunu 19 Mart 1954 gün ve 8662 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Türkiye'nin ihtirazi kaydı şöyledir: "İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesine Ek Protokolün ikinci maddesi 3 Mart 1924 tarihi ve 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanununun hükümlerini ihlal etmez."

Sözleşmeyi yeniden düzenleyen 11 Numaralı Protokol 11 Mayıs 1994 tarihinde imzaya açılmış ve 4. maddeye uygun olarak 1 Kasım 1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye 11 Numaralı Ek Protokolü 11 Mayıs 1994

---

**Zafer, Hamide:** *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.445; **ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAĞSIZ / TEPE:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.617.

<sup>66</sup> **ÖZGENÇ, İzzet:** *Türk Ceza Hukuku ...*, s.577 vd.

tarihinde imzalamış ve 14 Mayıs 1997 tarihinde onaylamıştır. 4255 Sayılı Onay Kanunu 22 Mayıs 1997 gün ve 22996 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.

#### 4.7. Ceza orantılı olmalıdır

İnsanları suç işlemekten vazgeçiren cezaların suçun ağırlığı (kamu esenliğine verdiği zarar) ve kusurun derecesi<sup>67</sup> (insanları suça iten nedenler) ile orantılı olması çağdaş ceza hukukunun gereğidir<sup>68</sup>. Orantısız ceza adaletsizlik yaratacağından daha sonraki zamanlarda suçlu veya yakınlarını suça itme görevi görebilecektir<sup>69</sup>. Suç ile orantılı olmayan bir ceza aslında ceza değildir; cezalandırma görüntüsü altında zulmetmektir<sup>70</sup>. Ödül ve ceza sisteminin adil ve tutarlı olarak uygulanmaması toplumda çelişkiye sebep olacaktır. Toplum düzenini aynı şekilde sarsmayan yani ağırlıkları farklı olan iki suça aynı ceza verilirse insanlar ağır olan suçu işlemekte herhangi bir sakınca görmeyeceklerdir. Bir de bu suçun işlenmesi ile elde edilen büyük bir çıkar var ise suç işlemeye çok daha kolay karar vereceklerdir<sup>71</sup>.

Netice itibariyle cezaların fiilin ağırlığı ve sorumluluk derecesi ile orantılı olmaması suça karşı savaşta devlet faaliyetinin esasını teşkil eden her türlü manevi adalet kavramını bir kenara bırakmak anlamına gelecektir<sup>72</sup>. Cezaların infazı konusu da dikkate alındığında cezaların sadece suçun ağırlığı ile değil uygulanış biçimlerine göre de orantılı olmaları gereği hatırdan çıkarılmamalıdır<sup>73</sup>.

#### 4.8. Ceza ıslah edici, ibret verici ve caydırıcı olmalıdır<sup>74</sup>

Cezanın işlevlerinden biri de genel önlemedir. Kişiyeye uygulanan ceza kişinin yaptığından pişmanlık duymasını sağlayıp özel önleme (ıslah edici)<sup>75</sup>

<sup>67</sup> ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.444

<sup>68</sup> BECCARİA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.45; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.714.

<sup>69</sup> CENTEL, Nur: *Türk Ceza Hukukuna Giriş* 2.baskı Beta Yayınevi, İstanbul 2002, s.522, 523

<sup>70</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.189; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.418.

<sup>71</sup> BECCARİA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.48

<sup>72</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.551, pr.1318

<sup>73</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.551, pr.1318

<sup>74</sup> CENTEL, Nur: *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, s.522, 523; BECCARİA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.69 vd.; ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.444

<sup>75</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", s.474-475;



görevini icra ederken aynı zamanda toplumun diğer fertlerine aynı davranışta bulduklarında nasıl bir uygulama ile karşılaşacaklarını ve nelerden mahrum olacaklarını göstererek caydırıcılık yani genel önleme görevini icra eder<sup>76</sup>. Bu cezadaki korkutucu özelliğin topluma bir yansımasıdır.

#### 4.9. Cezaya bir yargı kararı ile hükmedilir

Yasaların uygulanmasından ve düzensizliklerin giderilmesinden devletin sorumlu olduğu, tartışılmayan bir olgudur. Devletin toplumun tamamını temsil eden bölümü olan yasama organı hangi davranışların suç olarak kabul edildiğini ve cezasının ne olacağını belirledikten sonra, yürütme organı yani idare bu esaslara aykırı davranışları tespit eder ve suç isnadında bulunur. Ceza failin geçmişte işlediği bu davranışa dayanılarak verilebilir. Ancak artık failin suçlu olduğunun tespiti işlemi yürütme ya da yasama organı tarafından sonuçlandırılmaz. Zira bir suç işlendiği iddia edildiğinde toplum daima ikiye bölünür bir taraf suç işlendiğini ve suçlunun cezalandırılması gerektiği savını desteklerken diğer taraf suç işlenmediğini veya suç işleyen kişiye ceza verilmemesinin gerektiğini iddia eder. Bu durumda ortaya çıkan bu uyuşmazlığı çözecek bir üçüncü kişinin ya da organın var olması gerekir. İşte yargı organının ve yargının görevi ve var oluşunun dayanağı bu ikilemdir<sup>77</sup>. Failin suçlu olduğunun tespit edilmesi ve bu tespit sonunda cezaya ehil olduğunun ortaya konması durumunda fail için cezaya hükmedilebilir<sup>78</sup>. Yapılan fiilin suç olarak nitelendirilmediği, failin davranışından sorumlu olamayacağı ya da cezaya ehil olmadığı ortaya çıktığında cezaya hükmedilemez.

1982 Anayasası 38'inci madde suç, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinde kanunilik prensibinin kabul edildiğini hükme bağlamıştır. 5237 sayılı TCK 2'nci maddesinde "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 hükümlenemez. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz." ifadeleri ile aynı ilkenin tekrarını yapmıştır. 3'üncü maddedeki "Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenir" ifadesi ile ceza ve güvenlik tedbirlerinin yargı organı tarafından

<sup>76</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.202; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.424.

<sup>77</sup> BECCARIA, Cesare: *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, s.32

<sup>78</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", s.474; ZAFER, Hamide: *Ceza Hukuku Genel Hükümler ...*, s.445

karara bağlanacağını düzenlemiştir. Çünkü sadece yargı organlarının verdikleri kararlar hüküm niteliği taşırlar. İdare organlarının verdikleri kararlar ise “karar, görüş veya kararname” adını alabilirler

İdari mercilerin belirli hallerde cezaya benzer müeyyideler tertip edebilmelerine ilişkin yetkileri olsa bile, bu işlemlere karşı itiraz yolu ile yargı organları karar vereceğinden sonuç itibari ile bu işlemlerdeki cezayı tespit yine bir yargı fonksiyonu olarak kalmış olur<sup>79</sup>.

Cezanın infazı işi idari niteliktedir ve görevli idari mercilerce yerine getirilir. Bu konuda yargının da infaza katılıp katılmaması konusunda tartışmalar olmuş sonuç olarak cezanın infazında çıkacak belirli meseleler dolayısıyla verilecek karara hâkimin iştiraki kabul edildiği gibi ceza kurumundaki mahkûmun güvenliği yönünden hâkimin müdahalesinin gerektiği görüşü egemen olmuştur.

Cezanın bu nitelikleri yanında doğasından gelen bazı özellikleri mevcuttur.

Ceza suçluyu ya da faili birtakım yoksunluklara tabi kılar, böyle olunca da doğal sonuç olarak ızdırıp verici, acı çektirici ve bastırıcı<sup>80</sup> bir özellik gösterir<sup>81</sup>.

Bunun yanında genel olarak cezanın hukuken korunan bazı değerlerden suçlunun yararlanmasının azaltılması ya da engellenmesine yöneldiği böylece faili yoksunluklara tabi tuttuğu ifade edilebilir. Ancak hukukun diğer dallarındaki bazı müeyyidelerin de aynı özellikleri göstermesine karşın bu müeyyidelerin zararı gidermek ya da eski hale iade amacı güttüklerinden ceza niteliği taşımadıkları vurgulanmalıdır (örneğin borçlunun cebri icra ile borcunu ödemesi gibi).

Aynı durum güvenlik tedbirleri içinde söz konusudur. Bu unsur güvenlik tedbirleri ile cezalar arasındaki temel farklardan birini teşkil etmektedir.

Her ne kadar günümüzde cezanın niteliğindeki acı ve elem verme özelliği azalmış görünse de toplumdaki adalet duygusu ve karşılığını gösterme (görme) ihtiyacı insan yaradılışından gelen bir özellik olduğundan suçluya verilen cezanın toplumca kabul edilmiş nedenlerinden biri olmaya devam

<sup>79</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.553, pr.1322

<sup>80</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.188; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.417.

<sup>81</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.544, pr.1310

edecektir. Bu sebeple cezadaki suçluyu toplumla uyumlu hale getirme amacının yanında bu amaca ulaşmayı destekleyici bir unsur olarak suçluya acı ve ızdırıp verme özelliği varlığını ve ağırlığını devam ettirecektir.

### 5. Güvenlik Tedbirlerinin Niteliği

Daha önceki kısımlarda belirttiğimiz gibi güvenlik tedbirlerinin niteliği ve hukuk dünyasındaki yeri açısından doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Güvenlik tedbirlerinin müeyyide olduğunu ifade eden yazarlar olduğu gibi<sup>82</sup> müeyyide olmadığını önleme tedbiri olduğunu kabul eden yazarlar da<sup>83</sup> mevcuttur. Aynı şekilde güvenlik tedbirlerinin ceza hukukundan farklı olarak ayrı bir hukuk dalı şeklinde incelenmesini ve bu hukuk dalına güvenlik tedbirleri hukuku denmesini öneren yazarlar<sup>84</sup> bulunmaktadır.

Bu bölümde bu ifadeleri tartışarak, nitelik ve amaçlarının da değerlendirilmesi ile bir sonuca varmaya çalışacağız. Bu noktada klasik suç teorisi ve 5237 sayılı TCK'nın kabul ettiği suç teorisi bağlamında farklı sonuçlara varabileceğimiz görülecektir.

Günümüzde dünya devletleri ceza kanunlarında ayrı bir bölüm halinde veya maddeler içinde teker teker zikredilerek güvenlik tedbirlerine yer verilmiştir<sup>85</sup>.

Güvenlik tedbirleri topluma zararlı veya toplumu tehlikeye düşüren hareketleri icra eden kişilerin ıslah edilerek yeniden topluma katılmasını amaçlar<sup>86</sup>. Kişinin gelecekte yapabileceği zararlı veya tehlikeli hareketlerini önlemeye çalışır<sup>87</sup>. Önemli olan kişinin tehlikelilik halinin ortadan kaldırılmasıdır. Bu durumda da güvenlik tedbiri uygulamasında, kişide tehlikelilik halinin varlığının tespiti gerek ve yeter şart olmaktadır<sup>88</sup>. Bu temel anlayış ceza ve güvenlik tedbirlerini birbirinden kesin olarak ayırır. Uygulamada zaman zaman aynı şekle bile dönen (örn. özgürlüklerin

<sup>82</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.567 pr.1343

<sup>83</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.240-246; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.438-441; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.913; ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", s.474

<sup>84</sup> ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan: *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 12.baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012, s.25

<sup>85</sup> Daha geniş bilgi için bkz. ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", s.468 vd.;

<sup>86</sup> ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.913.

<sup>87</sup> ARTUK, Mehmet Emin: "Güvenlik Tedbirleri", s.473;

<sup>88</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.236; HAFIZOĞULLARI- ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.434.

kısıtlanması) bu iki davranış biçimi dayanak noktaları farklı<sup>89</sup> olduğu için birbirinin yerine ikame edilemezler.

Cezaların niteliklerinde izlediğimiz sıra ile güvenlik tedbirlerinin niteliklerini inceleyelim.

### 5.1. Güvenlik tedbiri kanuni olmalıdır

Güvenlik tedbirleri her ne kadar zararlı ve tehlikeli davranışta bulunan kişiyi iyileştirme, topluma yeniden kazandırma amacıyla uygulansa da maruz bırakıldığı kişinin bazı hak ve özgürlüklerini kullanamaması sonucuna doğurur. Bu sebeple kişinin en temel hak ve özgürlüklerine bile etki edebilen bu uygulamanın sınırlarının kanunla belirlenmesi gerekir<sup>90</sup>. Bununla beraber bu konuda aksi görüşler az da olsa mevcuttur<sup>91</sup>. Hukukumuzda bu aksi görüşlere itibar edilmemiştir. Güvenlik tedbirlerinin kanunla belirleneceği 1982 Anayasasının 38'inci maddesinde “Güvenlik tedbirleri kanunla belirlenir” demek sureti ile kabul edilmiştir. Takdiri olarak tespit edilebilmesine imkân tanınırsa sonuç itibarı ile cezalardan çok daha vahim sonuçlara gidilebilme ihtimali mevcut olur. Örneğin, etrafına zarar verebileceği ihtimali bulunan ve bu davranışı bir kez işleyerek tehlikeliliğini ispatlayan bir akıl hastasının tehlikelilik hali sona erene kadar belki de ömür boyu bir sağlık kuruluşunda tecrit edilebilme vakası gibi.

### 5.2. Güvenlik tedbiri ferdileştirilebilmelidir

Pek tabiidir ki toplum için tehlikelilik vasfına sahip her farklı kişinin iyileşebilme süreci değişkenlik gösterir. Kanunda belirtilen sınırlar içinde hâkim, bir uzmanın da yardımını alarak uygulanacak iyileştirme (tretman) programını belirleyecek, kişinin salaha erip ermediği takip edilerek uygulama sona erdirilebilecektir. Eğer maktu olarak karar verilmesi kabul edilirse belki kişi salaha ermeden yeniden toplum içine karışabileceği gibi salaha eren bir kişi de gereksiz yere güvenlik tedbiri uygulamasına tabi tutulmaya devam edilebilir. Her iki durumun da güvenlik tedbirinden amaçlanan sonucu elde edilmesinin imkânsız hale getireceği kuşkusuzdur. Güvenlik tedbiri

<sup>89</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.569, pr.1345

<sup>90</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “Emniyet Tedbirleri”, s.351; ARTUK, Mehmet Emin: “Güvenlik Tedbirleri”, s.466, 470, 476; ÖZTÜRK / ERDEM: *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, s.440; ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAĞSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.651; ARTUK / GÖKCEN / YENİDÜNYA: *Ceza Hukuku ...*, s.912.

<sup>91</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.569, pr.1345 dip not.10

uygulamasının sona erdirilmesinde kişinin salaha ermesi aranmalıdır. Çünkü bazı durumlarda iyileştirme aranırsa bunun mümkün olmaması halinde uygulama bir ömür boyu sürebilecektir. Yukarıda da bahsedildiği gibi amaç kişinin toplum için tehlikelilik halinin ortadan kalkması yani tehlikesizleştirilmesidir, tam olarak iyileştirilmesi değil.

Hâkim kişinin kanunda tanımlanmış toplum için zararlı ve tehlikeli bir fiili işlediğini tespit ettiğinde kanundaki sınırlar içerisinde ancak süresi kesin belli olmayan bir tedbirin uygulanmasına hükmetmelidir. Fiili işleyen kişi bakımından da bu esnada ceza sorumluluğunun ve ehliyetinin varlığı önemli değildir<sup>92</sup>. Önemli olan kişinin tehlikeli olduğuna işaret eden fiili işlemesidir. Ceza sorumluluğunun ve ehliyetinin varlığının önemli olmaması anlayışı tüzel kişilere de güvenlik tedbiri uygulanabilmesine imkân sağlamaktadır<sup>93</sup>.

Ancak suçun konusu, suçta kullanılan araç veya suç işlenerek elde edilen eşya veya kazanç söz konusu olduğunda güvenlik tedbirinin ferdileşmesi farklı bir anlam kazanmaktadır. 5237 sayılı TCK 54 – 55'inci maddelerde bu durum düzenlenmiştir. Bu durumda artık tehlikeliği işaret eden fiillerin işlenmesi söz konusu olmaz, çünkü bizatihi eşyanın varlığı suç teşkil etmektedir veya suç ile doğrudan ilişkilidir. Bu durumda ferdilik prensibi sadece iyi niyetli üçüncü kişiler açısından bir değere sahip olabilmektedir. Bu durumda iyi niyetli üçüncü kişiye ait eşya bizatihi suç teşkil etmiyor veya tehlikelilik arz etmiyorsa güvenlik tedbiri bu durumda uygulanmayacaktır. Bununla beraber suç işlenerek elde edilen ekonomik kazanç ve maddi menfaatler doğrudan güvenlik tedbirinin uygulanmasına konu olacaklardır. Bu uygulama ile elde edilen ekonomik değer bizatihi suç veya tehlikelilik arz etmese dahi suçun suçlular açısından kazanç getirmesi engellenerek tekrar suç işlenmesinin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.

### 5.3. Güvenlik tedbiri şahsi olmalıdır

İcra ettiği toplum için zararlı ve tehlikeli bir fiil nedeni ile tehlikeliliği sabit olan kişiye güvenlik tedbiri uygulanacaktır. Ancak bu tedbir sadece fiili işleyen kişiye uygulanmalı bir başkasına etki etmemelidir. Bu sonuç ceza hukukunun en genel prensiplerinden birisidir. Bununla beraber cezalarda olduğu gibi güvenlik tedbiri uygulanan kişinin yakın çevresinin bundan etkilenmemesi neredeyse imkânsızdır. Güvenlik tedbirinin uygulanmasındaki

<sup>92</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: *Ceza Normu*, s.236 vd.; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.434 vd.

<sup>93</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*, s.570, pr.1345

amaç tehlikeliliği sabit olan kişinin tehlikeliliğinin ortadan kaldırılması olduğuna göre uygulanacak tedbir mümkün olduğunca tehlikeli kişinin çevresine etki etmemelidir. Bahse konu çevreye etkinin ceza hukukunun genel prensipleri paralelinde fayda ve tehlikelilik hali ilkeleri dikkate alınarak kabul edilebilirlik düzeyinde tutulması gerekmektedir. Bu esnada dikkate alınması gereken orantılılık ilkesinin nasıl anlaşılması gerektiği ve cezadakinden farkı orantılılık bahsinde açıklanacaktır.

Ferdileştirme bahsinde ifade edildiği gibi suçun konusu, suçta kullanılan araç veya suç işlenerek elde edilen eşya veya kazanç söz konusu olduğunda şahsılık ilkesi farklı anlam kazanmaktadır. Bu durumda güvenlik tedbiri kişi haricindeki eşya veya ekonomik değere yönelik uygulanacağından şahsılık ilkesi söz konusu olmayacaktır.

#### **5.4. Güvenlik tedbiri kişilere eşit uygulanamaz**

Cezanın niteliklerinden bahsederken ifade ettiğimiz gibi bu eşitlik mutlak eşitlik değil kanun önünde eşitlik olarak algılanmalıdır. Topluma zararlı ya da tehlikeli aynı davranışı işleyerek tehlikeliliği sabit olmuş kişilere aynı tedbirin aynı şekil ve süre ile uygulanmasını istemek güvenlik tedbiri ile amaçlanan sonuçtan vazgeçmek anlamını taşır. Güvenlik tedbirinin özel önleme vasfına sahip olduğu unutulmamalıdır.

#### **5.5. Güvenlik tedbirinin tamir edilebilirlik niteliği yoktur**

Çünkü güvenlik tedbiri zaten tedbire maruz kalan kişinin iyileştirilmesini ya da salaha ermesini amaçlar. Kişinin tehlikeli olduğu işlediği fiil ve uzman personelin görüşü ile ortaya çıkmıştır. Kişiye herhangi bir zarar verme amacı olmadığı için tamir edilmesine gerek ve sebep yoktur. Ancak yine de sadece fiilin işlendiği hususunda bir yanlışlık mevcut olursa, kişi tehlikelilik vasfına sahip olmadığı, en azından bu durumun kanunda belirlenmiş bir fiil ile ispatlanmadığı halde öyleymiş gibi kabul edilip tedbire maruz kaldığında sebepsiz yere yapılan bu davranışın haksızlık teşkil edeceğinden bahisle mevcut haksızlığın en uygun şekilde giderilmesi mümkün olmalıdır.

#### **5.6. Güvenlik tedbiri insani olmalıdır**

Tehlikeliliği ortaya çıkmış bir kişinin iyileştirilmesini, tedavi edilmesini amaçlayan uygulamaların insani olmaması kabul edilemez. Hukukun en temel prensiplerinden biri olan insan haklarına saygı her ne suretle olursa olsun göz

ardı edilemez<sup>94</sup>. Kişilerin tehlikeliklerinin insan onuruna uygun şekilde giderilmesi gerekir<sup>95</sup>. Topluma tekrar uyumlu hale getirilmek istenen kişiye “tedavi maksatlı” olarak insanlıkla bağdaşmayan muamelelerle tedbirler uygulamak söz konusu kişinin iyileşmesine değil, toplumla yeniden uyumlu bir beraberlik kurmasına değil aksine toplumdan nefret etmesine, toplumla beraber yaşamaktan korkmasına sebep olacaktır. Güvenlik tedbiri uygulamasının temelinde şefkat duygusunun mevcut olduğu<sup>96</sup> amaçları da dikkate alındığında aşikârdır.

### 5.7. Güvenlik tedbiri fiil ile orantılı olmaz

Güvenlik tedbiri uygulaması işlenen fiil dikkate alınarak değil kişinin tehlikelilik hali dikkate alınarak yapılır<sup>97</sup>. Bu sebeple cezalardaki fiil ile orantılılık ilkesi uygulama alanı bulamaz. Güvenlik tedbiri ile adaletin sağlanması amaçlanmamaktadır. İşlenen fiil ile orantılılık aramak tehlikelilik halinin değerlendirilememesine sebep olur. Ancak güvenlik tedbiri uygulamasında amaç – araç uyumunun dikkate alınması gereği pek tabiidir. Orantılık ilkesi bu aşamada söz konusu olmalıdır<sup>98</sup>. Güvenlik tedbiri uygulamasında seçilecek araç ile amaç arasındaki uyum mevcut değilse arada fark edilebilir bir orantısızlık mevcut ise bu durumda güvenlik tedbiri uygulamasının haksızlık teşkil edeceği ve bu suretle de idarenin sorumluluğunun ortaya çıkacağı tartışma götürmez bir gerçeklik olarak karşımıza çıkacaktır.

### 5.8. Güvenlik tedbiri özel önlemeyi amaçlar

Ancak ibret verici olmak güvenlik tedbiri anlayışı ile ters düşmektedir. Güvenlik tedbirleri özel önlemeyi amaçlar<sup>99</sup>, yani kanunda tanımlanan zararlı ve tehlikeli fiili işleyen kişiyi tekrar aynı zararlı ve tehlikeli davranışı işlemekten alıkoymayı amaçlar<sup>100</sup>. Maksat tek kelime ile tedavidir. Bu

<sup>94</sup> ÖZTÜRK / ERDEM: *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, s.440

<sup>95</sup> ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAKSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.649.

<sup>96</sup> DÖNMEZER / ERMAN: *Nazari ve Tatbiki ...*,s.570

<sup>97</sup> ÖZGENÇ, *İzzet: Türk Ceza Hukuku ...*, s.690; ÖZTÜRK / ERDEM: *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, s.440; ARTUK, Mehmet Emin: “Güvenlik Tedbirleri”, s.478; ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAKSIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.650.

<sup>98</sup> ÖZTÜRK / ERDEM / ÖZBEK: *Uygulamalı Ceza Hukuku ...*, sayfa 407 vd.

<sup>99</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “Güvenlik Tedbirleri”, s.474-475;

<sup>100</sup> ÖZGENÇ, *İzzet: Türk Ceza Hukuku ...*, s.689

uygulamalar doğası gereği acı ve ızdırap verse de hedef acı ve ızdırap vermek böylece başkalarını caydırmak değildir. Güvenlik tedbiri bir başkasına ibret vermek için uygulanmaz. Bu nitelik güvenlik tedbirlerinin cezalardan ayrıldığı temel özelliklerden birisidir.

### 5.9. Güvenlik tedbirine yargı kararı ile hükmedilmelidir

Güvenlik tedbirine hükmedebilmek için önce tehlikeli olduğu iddia edilen kişinin kendisine yüklenen toplum için tehlikeli ve zararlı fiili işleyip işlemediğinin tespit edilmesi gerekir<sup>101</sup>. Bu duruma ise yargı karar verecektir<sup>102</sup>. Çünkü işlendiği iddia edilen fiil ceza kanunlarında suç olarak tarif edilen fiillerdir. Yargı kararı ile fiilin işlendiği sabit olduğunda ikinci aşama olarak hâkim kanunda belirtilen sınırlar içinde uygulanacak tedbire karar verecektir. Bu esnada karar için uzman yardımı alınsa bile nihai sonuç hâkim kararı olacaktır<sup>103</sup>. Daha önce de belirttiğimiz gibi güvenlik tedbirleri amacı acı ve ızdırap vermek olmasa da doğası gereği bu sonucu doğuran ve kişinin temel hak ve özgürlüklerine sınırlama getiren bir uygulamadır. Anayasamızda da güvence altına alınan kişi hak ve özgürlüklerinin yargı kararı haricinde başka bir şekilde kısıtlanması ya da kullanılmasının engellenmesi kabul edilemez.

1982 Anayasası 38'inci madde suç, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinde kanunilik prensibinin kabul edildiğini hükme bağlamıştır. 5237 sayılı TCK 2'nci maddesinde “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 hükümlenemez. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.” ifadeleri ile aynı ilkenin tekrarını yapmıştır. 3'üncü maddedeki “Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenir” ifadesi ile ceza ve güvenlik tedbirlerinin yargı organı tarafından

<sup>101</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki; *Ceza Normu*, s.256; HAFIZOĞULLARI / ÖZEN: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.445-446.

<sup>102</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “Emniyet Tedbirleri”, s.351; ARTUK, Mehmet Emin: “Güvenlik Tedbirleri”, s.466, 470 vd.; ÖNDER, Ayhan: *Ceza Hukuku ...*, s.109; ÖZBEK / KANBUR / DOĞAN / BACAĞIZ / TEPE: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.650.

<sup>103</sup> Ancak Özgenç “güvenlik tedbiri açısından her zaman mahkeme tarafından verilmiş bir hükmün varlığına gerek olmadığı” görüşündedir. Ayrıca Özgenç katılmadığımız “güvenlik tedbiri örneğin kasten işlenen bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyete bağlı kanuni sonuç olarak uygulanmaktadır (m.53.f.1). Bu durumda mahkeme veya hakim tarafından verilmiş bir karar gerek bulunmamaktadır.” görüşünü kabul etmektedir. ÖZGENÇ, İzzet: *Türk Ceza Hukuku ...*, s.691 ve s.692 dipnot 222



karara bağlanacağını düzenlemiştir. Çünkü sadece yargı organlarının verdikleri kararlar hüküm niteliği taşırlar. İdare organlarının verdikleri kararlar ise “karar, görüş veya kararname” adını alabilirler

Güvenlik tedbirlerinin infaz işleminin idari nitelikte olduğu genel kabul görmektedir. Ancak “süresi belirsiz hüküm” uygulaması esas geçeri olduğundan tedbire maruz kalan kişinin hâkim tarafından tespit edilen tedbir uygulama süresi ve şekline verdiği cevap sonucu süre azaltılabilir ya da kanunda uygulanmasına cevaz verilmiş bir başka güvenlik tedbiri ile değiştirilebilir. Bu şekilde bir uygulamanın yapılabilmesi için infazdan sorumlu makam failin (tehlikeliliği sabit olan kişinin) durumundaki değişiklikleri saptayarak hükmü veren hâkime bildirmek zorundadır<sup>104</sup>. Hâkim infaz makamlarının bildirdiği durumu değerlendirerek değişiklik kararı alabilir. Alınacak bu değişiklik kararları sonuç olarak hâkim tarafından alınacağından infaz işleminin karar verme aşamalarında yargısal niteliğinin de koruduğu ve netice olarak karma bir niteliğe sahip olduğu söylenebilir.

## 6. Deđerlendirme

Ceza ve güvenlik tedbirlerinin nitelik karşılaştırmasını yukarıdaki açıklamalar ışığında kısaca şöyle ifade edebiliriz.

Ceza ve güvenlik tedbirleri, AY. 38’inci madde ve hukukun temel prensipleri uyarınca kanunilik, ferdileşebilirlik, eşitlik, insanilik, nitelikleri açısından örtüşmektedir. Her iki uygulamaya da yargı kararı ile hükmedilmesi gereği bir başka ortak noktalarıdır. Ancak aralarında şahsılık, tamir edilebilirlik, orantılılık, ıslah edicilik nitelikleri bağlamında farklılıklar mevcuttur

Kısaca bu farklılıkları tekrar zikrederim.

Şahsılık niteliği çerçevesinde cezaya tabi tutulan kişinin çevresinin bu uygulamadan etkilenmemesi için dikkate alınması gereken esaslar adalet, fayda ve orantılılık ilkeleri iken, güvenlik tedbiri uygulamasında aynı amacın tesisi için dikkate alınması gereken esaslar beklenen fayda ve kişinin tehlikelilik hali olmaktadır.

Tamir edilebilirlik niteliği açısından cezanın ödetme, adaleti sağlama işlevleri nedeni ile uygulanmasının geçmişte işlenen suçların kefareti niteliğini taşıması dolayısı ile adli bir hata ile mevcut olmadığı halde suç

<sup>104</sup> ARTUK, Mehmet Emin: “Emniyet Tedbirleri”, s.352

işlediği değerlendirilerek karşılığında bazı haklarından mahrum bırakılan veya belli bir acı ve ızdıraba katlanmak zorunda bırakılan kişinin bu durumunun mümkün olduğunca tamir edilmesi gerekir. Böyle bir durumda haksızlığı yapan devlet (cezalandırma otoritesi ve hakkına sahip yapı) bu haksızlığı dolayısı ile yine cezanın kefaret özelliği gereğince yaptığını ödeyecek ve mevcut durumu olabildiğince eski hale çevirmeye çalışacaktır. Ancak güvenlik tedbirinin doğasında herhangi bir kefaret ya da zarar verme amacı olmadığından uygulanan güvenlik tedbirinin hatalı tedbir olduğu gerekçesi ile tamir edilmesine gerek yoktur. Çünkü uygulama ile amaç tedavidir zarar vermek değil. Yine de güvenlik tedbiri uygulanmasına dayanak teşkil eden fiilin işlendiği hususundaki yargılama hatası ile güvenlik tedbirine tabi tutulan kişinin ihtiyacı ve toplum için tehlikeli olmadığı halde özellikle özgürlüğü bağlayıcı güvenlik tedbirlerine maruz bırakılması halinde yapılan bu uygulamanın haksızlık olacağı düşüncesinden hareketle devletin bu hatasını mümkün olan en üst seviyede hakkaniyete uygun olarak tamir etmesi gerekecektir.

Orantılılık niteliği bakımından ise cezanın işlenen suç ile orantılı olması gerekirken güvenlik tedbirinde bu nitelik aranamaz, bunun yerine failin tehlikeliliği dikkate alınacaktır. Yine de vurgulamamız gereken bir konu ise orantılılık araştırmasının güvenlik tedbiri uygulamasındaki araç – amaç uyumunda göz önüne alınması gereğidir.

Ceza ve güvenlik tedbiri özel önleyicilik (ıslah edicilik) niteliğine sahiptir. Ancak bu paralelde cezada mevcut olan ibret vericilik ve böylece genel önleme görevinin yerine getirilmesi beklentisi güvenlik tedbirinde bulunmaz. Güvenlik tedbiri uygulaması özel önleme görevini icra ettiğinden bir başkasını caydırmak amacı güdülerek uygulanamaz. Böyle bir uygulama güvenlik tedbirinin tedavi mantığına tamamen aykırı bir durum yaratır.

## SONUÇ

Toplumun suçtan korunma vasıtalarından biri olan güvenlik tedbirlerinin amacı kanımızca tekrar suç işlenmesini önlemek maksadıyla faildeki tehlikelilik durumunun ortadan kaldırılması ve failin toplumla uyumlu hale getirilmesidir.

Yaptırım sisteminde yerini alan güvenlik tedbirleri kanımızca şöyle tanımlanabilir; “ceza kanununda tanımlanan bir suçun işlenmesi sebebiyle bir ceza yargısı sonucu oluşan hâkim kararına dayanarak; suçun konusu, suçta kullanılan araçlar üzerinde veya cezai sorumluluğu olmasa bile fail hakkında failin tehlikelilik hali ile orantılı olarak uygulanan; failin tehlikelilik halini

ortadan kaldırarak failin tekrar suç işlemesini engellemeyi ve iyileşip topluma yeniden katılabilmesini amaçlayan, ceza ile veya yalnız başına uygulanabilen, herhangi bir kefarete ya da zarar verme amacı olmamasına rağmen faile acı ve ızdırap verebilen onun bazı haklarından yoksun kalmasını sağlayan bir yaptırımdır”.

Uygulanabilmesi için mutlaka bir ceza mahkemesinden alınan yargı kararına ihtiyaç duyan güvenlik tedbirleri uygulama safhasına geldiğinde çok farklı idari makamlar tarafından infaz edilebilirler. İnfaz işlemi sürecinde kararı veren hâkimin ya da mahkemenin infaz sürecini denetleme ve gerekli görüldüğünde tedbirin değiştirilmesi imkânına sahip olduğu dikkate alındığında güvenlik tedbirlerinin karar aşamasının yargısal ancak infaz aşamasının karma bir nitelik taşıdığını söyleyebiliriz.

Güvenlik tedbirlerinin cezalardan ayrıldığı en önemli nokta ceza mahkûmiyetine değil suçun işlenip işlenmediğine yönelik bir olumlu kararın varlığına gereksinim duymasındır. Bu kanı oluştuğunda da tedbir failin tehlikelilik derecesine orantılı olarak uygulanacaktır. Hâlbuki ceza uygulamasında önemli olan suçun ağırlığı, kamu esenliğine olan zararındır.

#### KAYNAKÇA

- ANCEL, Marc:** “*Toplumsal Savunma*” (1985), Çev. **SELÇUK, Sami;** Yargıtay Dergisi Cilt:19, Sayı:1-2, Ocak-Nisan 1993, (s.71-85)
- ARTUK, Mehmet Emin:** “*Emniyet Tedbirleri*” Argumentum, Yıl:2, Sayı 23, Haziran 1992, (s.349–358)
- ARTUK, Mehmet Emin / GÖKCEN, Ahmet / YENİDÜNYA, A.Caner:** *Ceza Hukuku Genel Hükümler* 4.Baskı Turhan Kitabevi, Ankara 2009
- ARTUK, Mehmet Emin:** “*Güvenlik Tedbirleri*”, Prof. Dr. Atilla Özer’e Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:XII, Sayı:1-2, Ankara 2010, (s.461-492)
- BECCARIA, Cesare:** *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, (1766) Çev. **SELÇUK, Sami;** İmge Kitabevi, Ankara 2004
- CENDEL, Nur:** *Türk Ceza Hukukuna Giriş* 2.baskı Beta Yayınevi, İstanbul 2002
- CENDEL, Nur:** “*Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Cezalar Ve Güvenlik Tedbirleri Sistemi*” <http://nurcentel.com/makaleler/yenitckyaptirim.pdf> E.T.14.12.2015 Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yeni TCK

*Sempozyumunda sunulan tebliğ metni. Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (2006)'da yayınlanmıştır.*

**DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir:** *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku cilt II*, 11. bası, Beta Yayınevi, İstanbul Ocak 1997

**EREM, Faruk / DANIŞMAN, Ahmet / ARTUK, Mehmet Emin:** *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. baskı Seçkin Yayınevi, Ankara 1997

**EREM, Faruk:** *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Cilt II. Seçkin Kitabevi, Ankara 1985

**HAFIZOĞULLARI, Zeki:** *Ceza Normu Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, 2. Baskı, US-A Yayınları, Ankara 1996

**HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7.Baskı, US-A Yayıncılık, Ankara 2014

**NUHOĞLU, Ayşe:** *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri* (Doktora Tezi), Adil Yayınevi, Ankara, 1997,

**ÖNDER, Ayhan:** *Ceza Hukuku Genel Hükümler C.III*, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989

**ÖZGENÇ, İzzet:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 6.bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011

**ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, M.Nihat / DOĞAN, Koray / BACAĞSIZ, Pınar / TEPE, İlker:** *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5.Baskı Seçkin Yayınevi, Ankara 2014

**ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖZBEK, Veli Özer:** *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku*, 4.bası, Seçkin Yayınevi, Ankara 1998

**ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan:** *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 12.baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012

**WILSON, William:** *Criminal Law: Doctrine and Theory Second Edition* (Longman – Pearson Education 2003) 49

**YÜCE, Turhan Tufan:** *Ceza Hukukunun Temel Kavramları*, (Ankara Turhan Kitabevi,1985)

**ZAFER, Hamide:** *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75*, 2.baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2011