

## Soru ve Yanıtlarla Yeni İnfaz Değişikliklerini Anlama Kılavuzu\*

**Dr.Günel KURŞUN\*\***

***1)TBMM’de AKP ve MHP oylarıyla kabul edilen ceza infaz düzenlemesini genel hatlarıyla özetleyebilir misiniz?***

Adına he ne kadar ceza infaz düzenlemesi veya 2.Yargı Paketi dense de 15 Nisan 2020 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren 7242 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”, bir **toplu özel af** kanunudur.

AKP Grubu, teklifi ilk hazırladığında, kasten adam öldürme ve terör suçları dışındaki tüm suçlarda infaz indirimine gidilmesini planlıyordu. Muhalefetin karşı çıkışıyla birlikte cinsel suçlar ve uyuşturucu suçları da kapsam dışına bırakıldı.

Teklifin kapsamına giren suçlar için infaz hesabı, 3/4 yerine ½ olarak gerçekleştirilecek. Basit bir hesapla, 12 yıl ceza almış bir hükümlünün cezası, mevcut infaz sistemine göre 9 yılda infaz edilirken, yeni düzenleme kabul edildiğinde 6 yıl içinde infaz edilmiş olacak.

Bir başka hüküm ile denetimli serbestlik süresi artırılarak cezanın son üç yılının denetimli serbestlikle geçirilmesi hükmü getirildi. Örneğe geri dönersek, 12 yıl ceza alan hükümlü yarı oranında çekeceği cezanın son üç yılını denetimli serbestlikte geçirecek. Bu durumda fiilen cezaevinde 3 yıl kalıp çıkacak.

Cezası 6 yıl olan bir suç işleyen derhal serbest bırakılacak.

Bu yeni infaz hesabına göre, teklifin TBMM Genel Kurulunda yasalaşıp, yürürlüğe girmesiyle birlikte 30 bine yakın mahkûmun, cezaevlerinden tahliyesi gerçekleşmiştir.

Ayrıca açık cezaevlerinde kalan hükümlülerin cezalarının kalan bölümlerinin evde infazı öngörülüyor. Bu yolla da 60 bine yakın mahkûmun cezaevlerinden tahliyesi mümkün olacak. Toplamda 100 bine yakın kişinin tahliyesi planlanıyor.

Cezaevlerinde mahkûmlar, idareye önceden bildirdikleri telefon numaraları üzerinden görüşme gerçekleştiriyorlar. 2018 yılındaki Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde, HDP’nin önceki dönem eş başkanı Selahattin Demirtaş da Cumhurbaşkanlığına adaydı. Adaylık propagandasını cezaevi şartlarında gerçekleştirmiş ve cezaevinden eve yaptığı telefon konuşmasının başka hatta

---

\* Soruları hazırlayan Özgürlük Araştırmaları Derneği’nden Ömer Faruk Şen’e teşekkür ederim.

\*\* Ceza hukuku doktoru, İhraç akademisyen, İHGD üyesi.

yönlendirilmesi yöntemiyle seçmenlerine seslenmişti. Mahkûmların, “hakkı olmayan kişilerle görüşmesi halinde” disiplin cezasına mahkûm edilmeleri hükmü getirildi.

Özellikle 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişiminin ardından, mahkemelerin sıklıkla uyguladıkları tutuklama tedbirlerinin dışına çıkılması yönünde bir iradenin varlığı bu kanunun ruhundan anlaşılıyor. Örneğin, daha önce yapılan infaz düzenlemelerinde yaşlılar, ağır engelliler ve 6 aya kadar bebeği bulunan annelere getirilen tutuklama yasağı bir kez de bu yasayla güvence altına alınıyor. Kanunda, bu kişilerin tutuklama şartlarının bulunması halinde dahi yargıçlara, tutuklama kararı vermemeleri, diğer kontrol seçenekleri üzerinde durmaları bir kez daha belirtiliyor. Aslında bu hüküm önceden de Ceza Muhakemesi Kanunu’nda vardı, ancak siyasi iktidarın yargı üzerindeki baskısı o kadar ağırdı ki; şimdiye kadar hâkimler yasada tanımlanan bu hakkı kullandırma yönünde irade serdetmeleri durumunda başlarına geleceklerden kimse emin olamıyordu. Bu nedenle de hakimler tutuklama veya adli kontrol tercihinde, tercihlerini hep tutuklamadan yana kullanmaktaydı. Siyasi irade bu kez kararlılıkla, bu kuralı uygulamaları konusunda yol gösteriyor.

***2) Ceza infaz düzenlemesinin bir nevi af yasası olduğunu söyleyenler var. Hükümet ise bunun bir tür “mahkumlara izin verilmesi” olduğunu ileri sürüyor. Bu düzenleme af ya da kısmi af olarak nitelendirilebilir mi? Düzenleme içinde belli koşullara sahip olanlar için de facto af olarak değerlendirilebilecek hükümler var mı?***

Ceza infaz hukukunda mahkumlara izin verilmesi büsbütün farklı bir kurumdur. Burada karşılaşılan durum bir toplu özel aftır. Bazı suçlar için serbest bırakma, bazı suçlar için içeride tutma anlamına geldiği için özel aftır; tek bir kişi veya bir grup için değil herkese uygulanabilir olduğundan toplu aftır.

Özel af konusunda 5237 sayılı Türk Ceza Yasası’nın 65. maddesi “Özel af ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilir veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilir ya da adli para cezasına çevrilebilir” ve “Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunlukları, özel affa rağmen etkisini devam ettirir” ifadelerini kullanmıştır. Dolayısıyla özel af, sadece cezaya tesir eden ve fiilin suç vasfını etkilemeyen, kesinleşmiş bir cezayı ortadan kaldıran, hafifleten veya daha hafif olmak şartıyla başka bir cezaya çeviren bir af çeşididir.

Bilindiği üzere, Anayasa’nın 87. maddesi gereğince TBMM, genel ve özel af ilanına karar verebilmek için üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunu sağlamalıdır. Oysa bu kanun, Anayasa’da belirtilen nitelikli çoğunlukla kabul edilmemiştir. Yine Anayasa’ya göre 10 gün içinde şekil bakımından başvuru yapılması gerektiği için, belirtilen bu süre içinde başvuru yapılırsa Anayasa Mahkemesi kanunu iptal etmelidir. Özellikle af sonucu doğuran 7242 sayılı yasanın 46,48,49,52,53 ve 63. maddeleri bakımından süresi içinde şekil itirazı yapılmalıdır.

***3) Rahşan Affi olarak bilinen 22 Aralık 2000’de kanunlaşan Şartlı Salıverme ve Erteleme Yasası ile bu düzenleme arasında ne gibi benzerlik ve farklılıklar var?***

Niteliği itibarıyla aynı şey söz konusudur, Rahşan Affi da bir toplu özel aftır. Burada dikkat çekici nokta şudur; ülkemizde en fazla 15-20 yıllık aralarla bu tip af kanunlarına rastlanmaktadır. 2000 yılında çıkan ve kamuoyunda Rahşan Affi olarak bilinen aftan başka, 1987’deki Özal Affi

ve 1974'deki Ecevit Affi hala hafızalardadır. Ülkenin ekonomisi 300 bine yaklaşan cezaevi nüfusunun iâşesi için yetmemektedir. Gerçekten de 300 bin kişinin günde üç öğün yemek yemesini sağlamak, ısıtmak, giydirmek ve diğer insani ihtiyaçlarını karşılayarak insani koşullarda barındırabilmek, büyük bir maliyet gerektirmektedir. Siyasi iktidarlar ise, bu maliyet katlanılmaz noktaya erişince, çeşitli halkla ilişkiler yöntemlerini kullanarak affi topluma hoş gösterme, kimi zaman ise kendileri istemese bile, bilinçli olarak bir ayrımcılık ve eşitsizlik yaratarak Anayasa Mahkemesi iptalleri eliyle “ben yapmadım, Anayasa Mahkemesi yaptı” şekline indirgeyerek dolaylı yolla af çıkarma yoluna gitmektedirler.

Çağdaş ceza hukuku sistemlerinde bu tip aflara yer yoktur. Olsa olsa, başta “Devlete Karşı İşlenen Suçlar” olmak üzere toplumsal barış ve uzlaşmaya katkıda bulunmak, şiddeti sona erdirmek amacıyla af kurumuna, o da çok istisnai olarak başvurulabilir. Yakın geçmişte Kolombiya'da örneği görüldüğü üzere, iç savaş boyutuna varan bir silahlı çatışma ortamından sonra, barış ikliminin sağlanabilmesi adına af kurumu işletilmiştir. Arka planında bir felsefesi olması beklenir.

***4) Muhalefet bu yasaya anayasanın eşitlik ilkesini ihlal ettiği gerekçesiyle karşı çıkıyor. Siz bir ceza hukukçusu olarak hukuki değerlendirme yaptığınızda bu düzenlemede eşitlik ilkesi ve/veya diğer anayasal ilkelere uygunluk bakımından bir sakınca görüyor musunuz? Hukuksal değerlendirmenin yanı sıra ceza adaleti, toplum vicdanı açısından bu düzenlemeyi nasıl değerlendirirsiniz?***

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu kanun üç noktada büyük sorunlar yaratacaktır. İlk olarak açıkça ve doğrudan yapılan bir ayrımcılık ile karşı karşıyayız. Devlet, kendisine karşı işlenen suçları affetmeyip bireye karşı işlenen suçları affetmek biçiminde bir irade ortaya koyarken, toplumdaki adaletsizlik duygularının ne derece etkileneceğini gözetmemektedir. Başta siyasi suçlar olmak üzere bir grup suç kapsam dışında bırakıp hırsızlık, yağma, yaralama, rüşvet, zimmet, dolandırıcılık gibi suçları affetmek, toplumda hem adaletsizlik hem de ayrımcılık algısı yaratır.

İkinci olarak, bu gibi kanunlar siyaseten kamuoyunun tartışmasına açılmaksızın geçirilmemesi gereken kanunlardandır. Kamuoyu ikna olmazsa çıkarılmaması gerekir. Oysa Kovid-19 salgınıyla birlikte hızlandırılarak mafya mensuplarının serbest bırakılmalarına kapı aralanmıştır.

Üçüncü nokta olarak belirtmek gerekir ki, Devletler ceza politikası takip ederler ve bazı suçları daha şiddetli cezalandırmak konusunda tercih gösterebilirler; ancak Devletlerin ceza politikaları sınırsız değildir, ölçülülük ilkesiyle sınırlıdır. Bu kanun ile ölçülülük ilkesi de göz ardı edilmiş, çok ağır fiiller cezasız bırakılırken çok daha hafif fiiller ağır bir ceza ile karşılanmıştır.

Daha net açıklamak gerekirse, eski ve yürürlükten kaldırılan 765 sayılı TCK ve eski infaz kanunu döneminde siyasi mahkumların koşullu salıverme süresi 2/3, adli mahpusların ½ idi. 2005 yılında yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK ve 5275 sayılı infaz kanunu yürürlüğe girdiğinde bu oranlar sırasıyla ¾ ve 2/3 olarak değiştirildi, yani artırıldı. Yeni infaz değişiklikleriyle bu dengenin

tekrar bozularak, terör suçları bakımından ¾'ün muhafaza edilip bazı adli suçlarda 2/3 ve adli suçların büyük çoğunluğunun ½ koşullu salıverme süresinde indirilmesi ayrımcılığı daha da artırmış ve ölçülülük ilkesine daha fazla ihlal edilmiştir.

**5) Kamuoyunda çokça konuşulan gazeteciler, siyasi suçlular meselesi var. Hukukçular bu kanun düzenlemesinin adil olmadığını ve ayrımcı olduğunu dile getiriyor. Sizin bu konudaki düşünceleriniz nelerdir? Bu düzenleme insan hakları açısından ne gibi ihlaller içeriyor?**

Bu konuda öncelikle belirtmek gerekli ki, mevzuatımızda terör tanımı son derece geniştir. Bu genişlik nedeniyle muhalefet sergileyenler, iktidarın çeşitli eylem ya da işlemlerini eleştirenler, yazarlar, çizerler, akademisyenler, avukatlar ve entellektüeller, terörist yaftasıyla damgalanarak terör suçlarından yargılanmakta ve ceza görmektedirler. Aslında hiçbir şiddet eylemine karışmamış, şiddet çağrısı yapmayan, yalnızca düşüncelerini ifade eden kişilerin terör suçundan yargılanmaları söz konusudur. Bu durumun kesin çözümü, terör mevzuatının çağdaş hukuklar seviyesine çıkarılması ve özellikle de 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu (TMK)'nin yürürlükten kaldırılmasından geçmektedir; zira mevzuatımızda bu kanundaki tüm hükümleri karşılayan “yedek hükümler” fazlasıyla mevcut durumdadır.

Terör suçları bakımından üç noktada ayrımcılık söz konusudur. İlk olarak, ceza verilirken yürürlükteki TMK uyarınca ceza artırılarak verilmektedir. İkinci olarak, yürürlükteki infaz mevzuatı uyarınca terör suçluları daha ağır bir infaz rejimine tabidir. Şimdi bu yeni kanun ile üçüncü bir katman getirilmekte, terör suçları açısından infaz indirimi yapılmamaktadır.

Kovid-19 salgını, cezaevinde bulunan herkesi etkileyecektir. Kanun koyucu bu kanun ile cezaevinde terör suçu nedeniyle bulunan herkese adeta “sizi ölüme terk ediyorum” demektedir.

İnsan hakları açısından bir başka ihlal ise, mevcut sistemde “Cumhurbaşkanına hakaret” veya Barış akademisyenlerinin yargılandığı “Terör örgütünün propagandası” suçları gibi fiilerde iki yıldan az ceza alanlar açısından cezaevine girmek mümkün olmamasına rağmen, artık bu kanundan sonra “yatarının 4/5'ini yat, kalan 1/5'i için infaz indirimi uygulanabilir” kuralı getirildiği için birkaç aylığına bile olsa cezaevine girmek söz konusu olacaktır. Bu gerçek bir “caydırıcı etki”dir.

Sonuç olarak, bu kanunun hem toplum vicdanını ve adalet duygularını tatmin etmemesi, hem büyük adaletsizliklere ve insan hakları ihlallerine yol açacağı, hem de şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçeleriyle iptal edilmesi gerektiği kanısındayım.