T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

HAPİS CEZASININ ERTELENMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Emin Berathan SAKIN

1T200011486

İstanbul-2025

T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

HAPİS CEZASININ ERTELENMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Emin Berathan SAKIN

1T200011486

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Buket ABANOZ ÖZTÜRK

İstanbul-2025

ETİK BEYAN SAYFASI

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İTİCÜ Lisansüstü Yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel ve etik kurallarına tamamıyla uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesinin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

EMİN BERATHAN SAKIN

TEŞEKKÜR

Tez yazım sürecindeki tüm aşamalarda desteklerini esirgemeyen değerli tez danışmanım Dr. Öğr. Üyesi Buket Abanoz Öztürk'e, jüride yer alarak değerli görüşleri ile çalışmanın şekillenmesini sağlayan Dr. Öğr. Üyesi Yağız Yavuz'a ve Dr. Öğr. Üyesi Hazal Algan Canseven'e, çalışmadaki metin düzeltmelerine yardımcı olan Türk Dili ve Edebiyatı Öğretmeni Mustafa Soyuer'e, çalışmanın şekil açısından düzenlenmesine yardımcı olan Ahmet Altınkaynak'a sonsuz teşekkür ederim.

Emin Berathan SAKIN

İstanbul-2025

ÖZET

Bu çalışmada 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 51. maddesinde düzenlenen hapis cezasının ertelenmesi müessesi hem pratik hem teorik açıdan incelenmektedir. TCK'nın 51. maddesinde düzenlenen erteleme müessesesi modern ceza hukukunun ıslah amacını gerçekleştirmek için kısa süreli hapis cezalarına alternatif olarak getirilmiştir. Uygulamada bu kuruma sıkça başvurulmakta lakin erteleme kararı verilmeden önce özellikle soruşturma aşamasında ertelemenin amacına uygun düşmeyecek kararlar alınmakta ve neticede erteleme kararı verilse de kurum amacını yerine getirememektedir. Uygulamada yaşanan bu sorunlara da çözüm önerileri sunulmuş ve daha önce Türkiye'de yayınlanan tezlerde araştırması yapılmamış erteleme kararı sonrasındaki mükerrer faillik oranları çalışmamızın son bölümünde detaylıca yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Erteleme, hapis cezası, kısa süreli hapis cezası, onarıcı adalet, denetim süresi.*

ABSTRACT

This study examines the regulation of postponement of imprisonment as set forth in Article 51 of the Turkish Penal Code No. 5237. The postponement mechanism outlined in Article 51 is introduced as an alternative to short-term prison sentences in order to fulfill the reformative purpose of modern criminal law. In our work, the postponement of imprisonment is analyzed both practically and theoretically. Although there is frequent recourse to this regulation in practice, decisions are made during the investigation phase that are not consistent with the purpose of the postponement, particularly before a postponement decision is rendered. Consequently, even when a postponement decision is made, it fails to achieve its intended purpose. Solutions to these practical issues are also proposed, and we provide a detailed analysis of the rates of reoffending after a postponement decision—an area previously unexplored in Turkey—in the final section of our thesis.

Keywords: Postponement, imprisonment, short-term imprisonment, restorative justice probation.

İÇİNDEKİLER

ETİK BEYAN SAYFASI ..... **iii**
TEŞEKKÜR ..... **iv**
ÖZET ..... **v**
ABSTRACT ..... **vi**
İÇİNDEKİLER ..... **vii**
TABLO LİSTESİ ..... **xi**
KISALTMALAR ..... **xii**
GİRİŞ **1**
1. BÖLÜM HAPİS CEZASI VE ERTELEME MEKANİZMALARI **3**
1.1 Hapis Cezasının Tanımı ve Hukuki Niteliği 3
1.2 Hapis Cezasının Lehinde Görüşler 4
1.3 Hapis Cezasının Aleyhine Görüşler 5
1.4 Onarıcı Adalet Bağlamında Hapis Cezasının Ertelenmesinin Değerlendirilmesi 6
1.4.1 Onarıcı Adalet Kavramı 6
1.4.2 Onarıcı Adalet ve Hapis Cezasının Ertelenmesi İlişkisi 8
1.5 Erteleme Kavramı 9
1.6 Ertelemenin Hukuki Niteliği ve Amacı 10
1.6.1 Ertelemenin Hukuki Niteliği 10
1.6.2 Ertelemenin Amacı 11
1.7 Mukayeseli Hukukta Ertelemenin Tarihçesi 13
1.7.1 Genel Olarak 13
1.7.2 Ertelemeye İlişkin Sistemler 14
1.7.2.1 Koşullu Mahkumiyet Sistemi 14
1.7.2.2 Koşullu Ceza Sistemi 14
1.7.3 Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Erteleme 15
1.7.4 Kıta Avrupası Sisteminde Erteleme 16
1.7.4.1 Fransa 16
1.7.4.2 Almanya 17
1.7.4.3 İsviçre 19
1.7.4.4 İtalya 21

2. BÖLÜM TÜRK CEZA KANUNU'NA GÖRE HAPİS CEZASININ ERTELENMESİNİN KOŞULLARI VE SONUÇLARI 23
2.1 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Koşulları 23
2.1.1 Cezaya İlişkin Koşullar 23
2.1.1.1 Cezanın Türü ve Süresi 23
2.1.1.2 Tutuklu Kalınan Sürelerin Değerlendirilmesi 24
2.1.1.3 Suçların İçtimai Halinde Erteleme Kararı 25
2.1.2 Mahkumiyete İlişkin Koşullar 27
2.1.2.1 Önceki Mahkumiyetin Niteliği 27
2.1.2.2 Adli Para Cezasının Ertelenememesi ve Adli Para Cezasının Ödenmemesinin Ertelemeye Etkisi Meselesi 28
2.1.2.3 Seçenek Yaptırımların Ertelemeye Etkisi 30
2.1.2.4 Şartlı Tahliyenin Ertelemeye Etkisi 31
2.1.2.5 Affın ve Zamanaşımının Ertelemeye Etkisi 31
2.1.2.6 Önceki Mahkumiyetin Ne Kadar Süreyle Ertelemeye Engel Olacağı Meselesi 32
2.1.2.7 Uzlaşma ve Ön ödeme Kapsamındaki Suçların Ertelemeye Etkisi 33
2.1.2.8 Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ertelemeye Etkisi 34
2.1.2.9 Etkin Pişmanlığın Ertelemeye Etkisi 35
2.1.2.10 Yabancı Mahkeme Karalarının Ertelemeye Etkisi 35
2.1.2.11 Ertelemeye Engel Teşkil Edecek ya da Etmeyecek Diğer Durumlar. 36
2.2 Sanığın İleride Suç İşlemeyeceğine İlişkin Mahkeme Kanaati (Liyakat Koşulu– Subjektif Koşul) 37
2.2.1 Kesintisiz ve Zincirleme Suç İşleyen Failler Açısından Subjektif Şartın Değerlendirilmesi 40
2.2.2 Takdiri İndirim Sebeplerinin Subjektif Şart Açısından Değerlendirilmesi 40
2.3 Hakim Tarafından Belirlenebilecek Koşullar (Koşullu Erteleme) 41
2.4 Erteleme Kararının Verilmesi 42
2.4.1 Erteleme Kararını Verecek Merci 42
2.4.2 Erteleme Kararının Özellikleri 43
2.4.2.1 Hakimin Takdirine Bağlı Olması 43
2.4.2.2 Erteleme Kararının Verilme Zamanı 45
2.4.2.3 Erteleme Kararına İlişkin Talep 46
2.4.2.4 Ertelemede Aleyhe Değiştirme Yasağı (Refarmatio in Peius) 46
2.4.2.5 Sanığın Mahkeme Huzurunda Bulunmasının Zorunlu Olmaması 48

2.4.2.6 Erteleme Kararının Tekerrür Hükümlerine Etkisi 48
2.4.2.7 Erteleme Kararının Hukuki Niteliği 49
2.5 Erteleme Kararının Sonuçları 50
2.5.1 Genel Olarak 50
2.5.2 Deneme Süresinin Tespitine İlişkin Sistemler ve TCK'nın Kabul Ettiği Sistem 51
2.5.2.1 Sabit Süre Sistemi 51
2.5.2.2 Takdiri Süre Sistemi 52
2.5.3 Erteleme Süresi İçinde Mahkumun Yükümlülükleri 52
2.5.4 Denetim Süresinde Hak Yoksunlukları 55
2.5.5 Denetim Süresi İçinde Kasten Suç İşlenmesi veya Yükümlülüklere Aykırı Davranılması Hali (Ertelemenin Düşmesi) 57
2.5.6 Erteleme Kararının Adli Sicil Kaydına Etkisi 59
2.6 Ertelemenin CMK'da Düzenlenmemesi Meselesi 60
2.7 İnfaz Kanunu'nda Düzenlenen Erteleme Çeşitleri 60
2.7.1 Hükümlünün İsteğiyle Hapis Cezasının İnfazının Ertelenmesi 60
2.7.2 Hapis Cezasının İnfazının Hastalık Nedeniyle Ertelenmesi 63
2.7.3 Gebelik veya Çocuğunun Hastalığı Nedeniyle Kadın Hükümlünün Cezasının İnfazının Ertelenmesi 64
3.BÖLÜM HAPİS CEZASININ ERTELENMESİNİN ETKİLERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ 66
3.1 Ertelemenin Lehinde Görüşler 66
3.2 Ertelemenin Aleyhine Görüşler 67
3.3 Cezalandırmanın Amacına İlişkin Teoriler Bakımından Ertelemenin Değerlendirilmesi 68
3.3.1 Genel Olarak 68
3.3.2 Mutlak Ceza Teorileri 69
3.3.2.1 Genel Olarak 69
3.3.2.2 Kefaret Teorisi 69
3.3.2.3 Adalet Teorisi 70
3.3.2.4 Mutlak Ceza Teorisi Eleştiri 70
3.3.3 Nisbi Ceza Teorileri 71
3.3.3.1 Genel Olarak 71
3.3.3.2 Genel Önleme Teorisi 71
3.3.3.2.1 Ertelemenin Genel Önleme Teorisi Bakımından Değerlendirilmesi 72

3.3.3.3 Özel Önleme Teorisi 72
3.3.3.3.1 Ertelemenin Özel Önleme Teorisi Bakımından Değerlendirilmesi 72
3.3.4 Nisbi Ceza Teorileri Eleştiri 73
3.3.5 Karma Teori 74
3.3.6 Yargıtay'ın Görüşü 74
3.4 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Suç Oranlarına ve Mükerrer Failliğe Etkisi . 75
3.4.1 Genel Olarak 75
3.4.2 Rusya 75
3.4.3 Avustralya 76
3.4.4 Almanya 78
3.4.5 Amerika Birleşik Devletleri 80
3.4.6 İtalya 82
3.4.7 Fransa 82
3.4.8 İsviçre 84
3.4.9 Türkiye 86
3.5 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Topluma ve Rehabilitasyon Sürecine Etkileri 88
3.6 Hapis Cezasının Ertelenmesi Kurumunun Uygulamadaki Başarıları ve Zorlukları 91
3.6.1 Genel Olarak 91
3.6.2 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Kamuya Olan Maliyeti Daha Düşüktür 91
3.6.3 Hapis Cezasının Ertelenmesi ile Fail Tekrar Topluma Kazandırılır 92
3.6.4 Erteleme Denetim ve Gözetim Sorunlarına Neden Olabilmektedir 93
3.6.5 Hapis Cezası Ertelenen Fail Tekrar Suç İşleyebilir 94
3.7 Hapis Cezasının Ertelenmesi Kurumunun Etkin Şekilde Uygulanabilmesi İçin Öneriler 94
3.7.1 Genel Olarak 94
3.7.2 Tutuklama Tedbiri Yerine Adli Kontrol Tedbiri Etkin Bir Şekilde Kullanılmalıdır 95
SONUÇ 98
KAYNAKÇA 101

TABLO LİSTESİ

Tablo 1- Yaşa ve Denetimli Serbestlik Durumuna Göre Tekrar Suç İşleme Oranı...78

Tablo 2- Cinsiyete Göre Tekrar Suç İşleme Oranı……..…..…….79

Tablo 3- Federal Cezaların İlk Uygulandığı Suçluların Yeniden Tutuklanma Oranları…….…….……...81

Tablo 4- Ceza Türlerine Göre Yeniden Suç İşleme Oranı.…...…….…....83

Tablo 5- Zaman İçinde Birinci ve İkinci Tekrarlama Oranı……..84

Tablo 6- Çocukken İşlenen Suçların Ciddiyetine Göre Tekerrür Oranı……85

Tablo 7- Ceza Mahkemelerinde Son Sekiz Yılda Verilen Karar Türlerinin……..86

Tablo 8- Ceza Mahkemelerinde Yıl İçinde Gelen Dosyalardaki Her Yüz Bin Kişideki Sanık/Mağdur Sayısı…….…….87

KISALTMALAR

a.g.e.	**:** Adı geçen eser
a.g.m.	**:** Adı geçen makale
a.g.t.	**:** Adı geçen tez
ABD	**:** Amerika Birleşik Devletleri
AIP	**:** Alternatif Hapis Programı
AİHM	**:** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	**:** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
ASK	**:** Adli Sicil Kanunu
AYM	**:** Anayasa Mahkemesi
bkz.	**:** Bakınız
C.	**:** Cilt
CD	**:** Ceza Dairesi
CGK	**:** Ceza Genel Kurulu
CMK	**:** Ceza Muhakemesi Kanunu
DSHY	**:** Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği
E.	**:** Esas sayısı
GSÜHFD	**:** Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HAGB	**:** Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması
İK	**:** İnfaz Kanunu
K.	**:** Karar sayısı
KYOK	**:** Kovuşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar
NSW	**:** Yeni Güney Galler
POLNET	**:** Polis Bilişim Sistemi
s.	**:** Sayfa
S.	**:** Sayı
StGB	**:** Strafgesetzbuch
TBB	**:** Türkiye Barolar Birliği
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti

TCK	**:** Türk Ceza Kanunu
TDK	**:** Türk Dil Kurumu
TV	**:** Televizyon
UYAP	**:** Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd.	**:** Ve diğerleri
Y.	**:** Yıl

GİRİŞ

Hukuk normları belli kural ve yasaklardan oluşmakta ve bu kural ve yasakları ihlal eden kişi belli müeyyidelere tabi tutulmaktadır. Bu müeyyideler hukuk dallarına göre değişkenlik gösterebilir. Ceza hukuku ise suç adı verilen hukuka aykırılıkları düzenleyen ve bu fiilleri işleyen kişileri cezalandıran hukuk dalıdır. Bu cezalandırma şekli hapis veya adli para cezası şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

Çağdaş Ceza Hukuku anlayışıyla suçun önlenmesi ve failin ıslahı için en önemli müeyyidenin hapis cezası olduğu ortaya konmuştur. Lakin özellikle kısa süreli hapis cezasının suçluyu ıslah etmekten öte toplumdan uzaklaştırdığı ve cezası infaz edildikten sonraki dönemde topluma ayak uyduramadığı gözlenmiştir. Bu sebeple suç işleyen kimseye hapis cezası vermek son çare olmalı özellikle ilk defa suç işleyen kimselere bir şans daha tanınarak sosyal hayatta denenmeleri ve tekrar sosyal hayata kazandırılmaları amaçlanmaktadır. Çağdaş ceza hukukunun en önemli amaçlarından birinin de ıslah olduğu düşünüldüğünde fail, denetim süresi boyunca işlediği fiilin yanlış olduğunu anlamaya da fırsat bulacaktır.

Fail hakkında hükmedilen hapis cezasının ceza infaz kurumunda çektirilmesi yerine faili yeniden sosyal hayata kazandırmak için çeşitli alternatifler düşünülmüştür. Bunlardan birisi olan hapis cezasının ertelenmesi 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 51. maddesinde düzenlenmiştir.

Hapis cezasının ertelenmesi kurumunda, ilk defa suç işleyen faillerin cezasını ceza infaz kurumunda infaz etmek yerine belli bir süre denetime tabi tutarak mahkumiyetin ceza infaz kurumu dışında çektirilmesi söz konusudur. Bu sayede fail işlediği hafif bir suç nedeniyle cezaevinin olumsuz ortamından ve ceza infazının psikolojik bakımdan moral bozucu etkisinden uzak kalacaktır.

Çalışmamız üç bölümden oluşmakta olup giriş bölümünde çalışmanın kapsamıyla ilgili bilgi verildikten sonra "Hapis Cezası ve Erteleme Mekanizmaları" başlıklı birinci bölümde; ertelemenin amacı açıklanacaktır.

“Türk Ceza Kanunu’na Göre Ertelemenin Şartları ve Sonuçları” başlıklı ikinci bölümde, çalışmamızın asıl konusu detaylarıyla ele alınacak olup ertelemenin şartları, sonuçları, düşmesi gibi konular açıklanacaktır.

“Hapis Cezasının Ertelenmesinin Etkileri ve Değerlendirilmesi” başlıklı üçüncü bölümde Türkiye’de daha önce araştırması yapılmamış, mükerrer failliğe ilişkin veriler paylaşılacak, ertelemenin uygulamada ne kadar başarılı olduğu ve başarılı olması için neler yapılabileceği değerlendirilecektir.

1. BÖLÜM HAPİS CEZASI VE ERTELEME MEKANİZMALARI

1.1 Hapis Cezasının Tanımı ve Hukuki Niteliği

Ceza, devletin bireye karşı uyguladığı zorlama aracı olduğundan kişi hürriyetine ve malvarlığına yönelik etkili sonuçlar doğurmaktadır.[1] Bu sebeple ceza hukuku yaptırımları belirlenirken belli ilkeler ve denetlenmesi mümkün yaptırımlar içermesi gerekmektedir. Kanunumuzda yaptırım çeşitleri adli para cezası ve hapis cezası olarak ikiye ayrılmaktadır. Lakin işlenen suçun vasıf ve mahiyetine göre verilecek cezanın miktarı değişebilmektedir.

Hürriyeti bağlayıcı yaptırım (custodial sanction) şeklinde karşımıza çıkan hapis cezası, kişiyi özgürlüğünden mahrum bırakan ve kapalı bir ortamda tutulmasına neden olan her türlü cezai tepkidir.[2]

Hapis cezası bir cezada bulunması gereken bütün nitelikleri bir arada bulundurmaktadır. Hapis cezası bir yandan failin özgürlüğünü kısıtlayarak toplumdan uzak tutar diğer yandan failin özgür hayata tekrar hazırlanması için ıslahını sağlar.[3] Hapis cezası hem suçluyu ıslah ederek topluma yeniden kazandırmakta hem de korkutucu yönüyle potansiyel suçluları suç yolundan alıkoymaktadır.[4]

765 Sayılı eski TCK döneminde uygulanan cürüm-kabahat ayrımı yeni TCK ile ortadan kaldırılmıştır. Yeni düzenlemelerle kabahat türünden eylemler suç olmaktan çıkarılmış, 5326 Sayılı kanunla idari yaptırıma tabi tutulmuştur. Eski TCK'nın 11. maddesine göre cürümlerin cezası ağır hapis, hapis, ağır para cezası, kamu hizmetlerinden yasaklılık olarak düzenlenmekte iken kabahatlerin cezası ise hafif hapis, hafif para cezası, belirli bir meslek ve sanatın tatili olarak düzenlenmiştir.[5]

---

[1] Mahmut Koca ve İlhan Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 49.

[2] Buket Abanoz Öztürk, "Suçun Önlenmesinde Hapis Cezası ile Seçenek Yaptırımların Etkinliğinin Karşılaştırılması: Meta-Analiz Çalışmalarının Sistematik Olarak İncelenmesi", **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi,** Y. 2017, S. 5(2), s. 3.

[3] Cansu Saç, "Çağdaş Ceza Hukukunun Amacı Bağlamında Hapis Cezasına Seçenek Kurumlar", (İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2019 s. 45.

[4] Hamide Zafer, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2019, s. 612.

[5] Kayıhan İçel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2023, s. 671.

Yeni TCK sisteminde cezalar iki ana başlık altında toplanmıştır. Bunlar, hapis cezası ve adli para cezasıdır. 765 sayılı TCK döneminde düzenlenen hafif para cezası kavramına yer verilmemiş bütün para cezaları adli para cezası olarak nitelendirilmiştir.

Yeni Türk Ceza Kanunu'nda süreli ve süresiz olmak üzere iki türlü hapis cezası bulunmaktadır. Süresiz hapis cezası müebbet ve ağırlaştırılmış müebbet olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası müebbet hapis cezasında olduğu gibi hükümlünün hayatının sonuna kadar devam eden ceza türüdür. Ancak ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası özel güvenlik rejimi çerçevesinde infaz edilir. İki hapis cezası infaz süresi bakımından da farklılık arz etmektedir. Müebbet hapis cezası alan mahkum 24 yılın sonunda ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası alan mahkum ise 30 yılın sonunda diğer şartların da oluşması halinde şartlı tahliyeden yararlanabilir.

Süreli hapis cezası TCK'nın 49. maddesinde uzun süreli ve kısa süreli olarak iki farklı şekilde düzenlenmiştir. Süreli hapis cezası bir aydan az yirmi yıldan fazla hükmedilmeyen hapis cezasıdır. Kısa süreli hapis cezası ise bir yıl veya daha az süreli hükmedilen hapis cezasıdır.

Aşağıda detaylarıyla anlattığımız üzere kısa süreli hapis cezalarının cezaevinde infaz edilmesi halinde bazı olumsuzluklar ortaya çıkmıştır. Bu olumsuzlukları ortadan kaldırmak için ceza hukukunda evrensel ilkeler kabul edilmiş ve onarıcı adalet kapsamında modern ceza hukuku kurumları geliştirilmiştir. Çalışmamızda de bu ilkeler doğrultusunda kabul edilen "hapis cezasının ertelenmesi" kurumu ele alınacaktır.

1.2 Hapis Cezasının Lehinde Görüşler

Hapis cezası lehine görüş öne süren yazarlar, cezanın uygulanmasındaki amaçların hapis cezası ile ulaşılabileceğini savunmaktadır. Bunun yanı sıra hapis cezası ile faile, kusuru oranında ceza verilerek belli bir süre denetimde tabi tutmaktadır.[6] Hapis cezasının acı ve ızdırap verdiğinden caydırmaya yönelik fonksiyonu bulunmakta nitekim hapis cezası alan kimse özgürlüğünü kaybetmekte, sosyal hayattan kopmaktadır.[7]

[6] Murat Volkan Dülger, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** İstanbul: Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, 2021, s. 908.
[7] Dülger, **a.g.e.,** s. 908.

Hapis cezası yerine hangi cezanın konulacağı öngörülemediğinden zaruret nedeniyle uygulanmaktadır. Zira hapis cezası yarar sağlamanın yanında birçok olumsuz durumu da beraberinde getirmektedir.[8] Bu olumsuz durumlardan ilk defa suç işleyen faili korumak için üst sınırı fazla olmayan suçlarda erteleme gibi kurumlar getirilmiştir.

Fail cezaevinde kaldığı sürede rehabilitasyon sürecine tabi tutularak tekrar topluma karıştığında kamu düzeninin korunması amaçlanmaktadır. Kanaatimizce de fail; özellikle ağır şiddet içeren hukuka aykırı eyleminden dolayı belli bir süre cezaevinde kalarak bozulan kamu düzeni tekrar ihdas edilmeli, mahkumiyet süresince rehabilite eğitimlerine tabi tutulmalıdır. Bu sayede mağdur olan kişinin de adalet duygusu tatmin olacaktır.

Hapis cezası ıslah konusunda tek başına yeterli değildir lakin insanları suç işlemekten de uzak tutmaktadır.[9] Hapis cezası infaz edilirken fail; ailesinden, işyerinden uzak kalmaktadır. Sonuçları bu denli ağır bir yaptırımın zorunluluk olmadıkça infazından kaçınılması gerekmekte, ceza hukukunun nihai amacı olan failin ıslahını cezaevine konmadan da serbest hayatta erteleme kurumuyla gerçekleştirilmelidir.[10]

1.3 Hapis Cezasının Aleyhine Görüşler

Hürriyeti bağlayıcı cezaların insan hakları ve haysiyeti ile bağdaşmayacağı kabul edilmektedir. Hürriyeti bağlayıcı cezalara yapılan eleştiriler daha çok süresine yahut infaz şekline ilişkindir.[11] Bugün dahi cezaevlerinde insan onuru ile bağdaşmayacak infaz usullerinin ve düşük yaşam kalitesinin olması hapis cezasının aleyhine olan görüşleri doğurmaktadır. Hümanizm ilkesine dayanarak insanları zorla kapatmak, bedensel cezalar kadar olmasa da kişilik haklarına saldırı niteliği taşımaktadır. Hapsetme, hükümlünün özgürlüğünden doğan tüm hakları kullanmasına engel olmaktadır. Bu görüşten hareketle hapis cezasına son çare olarak başvurulması

[8] Recep Gülşen, "Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların İnfazında Çağdaş Sistem", (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Programı Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 1993, s. 29.
[9] Timur Demirbaş, **İnfaz Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 97.
[10] Hakan Kaşka, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesi",(Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Erzurum, 2013, s. 35.
[11] Gülşen, **a.g.t.,** s. 30.

ve zorunlu olduğu sürece infaz edilmesi konusunda görüş birliği vardır. Ancak özgürlüğü kısıtlayan cezalara başvurma sıklığı, infaz süreleri ve cezaevlerinin koşulları ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Bu politikaların farklılık göstermesi sebebiyle uygulanan cezaların insan onuru ile bağdaşmayacağı ancak hapis cezasının da uygulanmasının zorunlu olduğu dile getirilmektedir.[12]

Hapis cezasının misilleme ve caydırma aracılığı ile toplumu koruduğu ve hükümlüleri yeniden topluma döndürdüğü düşünülmekteydi. Oysaki yapılan araştırmalarda cezaevlerinin, hükümlüleri ve ailelerini toplumsal hayattan uzaklaştırdığı ortaya konmuştur. 1980-1990 yılları arasında uyuşturucu suçlarında ve cinsel suçlarda kapalı cezaevinde uygulanan rehabilitasyon programları ile azalma olduğu savunulsa da bu azalmalarda tutuksuz yargılamaların etkisi göz ardı edilmemelidir.[13]

Günümüzde kısa süreli hapis cezası gerektiren suçları işleyen kimselere alternatif infaz usulleri öngörülerek yukarıda belirttiğimiz cezaevinin olumsuz etkilerinden uzak tutulmaktadır. Bunun yanı sıra hapis cezasının kısa süreli olması caydırıcılığını yitirecek failin cezaevinde geçirdiği süre onu ıslah etme yerine başka suç işleme yöntemlerini öğretecektir.[14]

1.4 Onarıcı Adalet Bağlamında Hapis Cezasının Ertelenmesinin Değerlendirilmesi

1.4.1 Onarıcı Adalet Kavramı

1980'li yıllarda dünya genelinde mağdur hakları, mağdurun ceza yargılamasına katılımı ve failin ıslahı kavramları tekrar önem kazanmaya başlamış, birçok devlet onarıcı adalet sistemini gündeme getirmiştir. Türkiye'de ise onarıcı adalet sistemi 2000'li yılların başlarında tartışılmaya başlanmıştır.[15]

Onarıcı adalet Anglo-Sakson hukuk sisteminin ortaya çıkardığı bir kavramdır. Başta Kanada, Avustralya, Yeni Zelenda, İngiltere ve Amerika olmak üzere dünyanın

[12] Fatma Karakaş Doğan, **Cezanın Amacı ve Hapis Cezası,** İstanbul: Legal Kitapevi, 2010, s. 141.
[13] Doğan, **a.g.e.,** s. 142.
[14] Dülger, **a.g.e.,** s. 909.
[15] Ülgen Aslan Düzgün ve Vildan Sevin, "Onarıcı Adalet Sistemi ve Uzlaştırma Kurumu: Uzlaştırma Sürecinde Çocuğun Haklarının Korunması", **Güvenlik Çalışmaları Dergisi,** S. 2, C. 25, s. 123.

birçok ülkesinde bu kurum kullanılmaktır. Her ne kadar yaygın olarak onarıcı adalet kavramı kullanılsa da "toplumsal adalet", "pozitif adalet", "düzeltici adalet", "ilişkisel adalet", "toplum temelli adalet" şeklindeki kavramlar doktrinde kullanılmaktadır.[16]

Toplumun dinamik ihtiyaçları doğrultusunda ortaya çıkan farklı bakış açıları ve entelektüel düşünceler onarıcı adalet yaklaşımının gelişmesini sağlamıştır. Geleneksel ceza adalet sisteminden farklı olarak onarıcı adalet yaklaşımının sunduğu alternatifler, hapis temelli cezalandırıcı uygulamaların ıslah noktasında beklenen etkiyi sağlayamadığını ve bireyler üzerinde olumsuz etki oluşturduğunu öne süren araştırmalar sonucunda önem kazanmıştır.[17]

İşlenen suç sebebiyle asıl zarar görenin devlet olmadığını, hukuka aykırı fiile maruz kalan kişinin birinci derecede zarar gördüğünü öncelikle düzeltilmesi gereken hususun mağdurun zararı olduğunu ortaya koyan bir kavram olarak onarıcı adalet karşımıza çıkmaktadır.[18]

Onarıcı Adalet Hakkında Birleşmiş Milletler Topluluğu ise onarıcı adaleti şu şekilde tanımlamıştır: "Onarıcı adalet, işlenmiş bir suçtan etkilenen tarafların tümünü, suçun ortaya çıkardığı zararlı sonuçları ve suçun geleceğe yönelik etkilerini nasıl giderecekleri konusundaki meseleyi toplu olarak çözmeleri için bir araya getiren bir süreçtir"[19]

Onarıcı adaletin amacı ise: Fail ve mağdurların tamamen gönüllülük esasına dayalı olarak karşı karşıya getirilip, failin verdiği zarara ve mağdurun işlenen suç sebebiyle mağduriyetinin giderimine yönelik çözüm yolları aramaktır. Burada odaklanılması gereken nokta suçtan doğan zararı gidermek ve failin ıslahıdır.[20]

Sonuç olarak onarıcı adaletin üç temel varsayım içerisine şekillendiğini söyleyebiliriz. Birincisi, işlenen suçun ilişkilerin ihlali sonucunda ve kişiye karşı işlenmesidir. İkincisi, işlenen suçun neden olduğu ihlalin çeşitli yükümlülükler

[16] Abdullah Batuhan Baytaz, "Onarıcı Adalete Genel Bir Bakış", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** C. LXXI, S. 1, Y. 2013, s. 118.
[17] Hilal Soysal Bulgurcu, "Damgalama Yaklaşımı ve Onarıcı Adalet Bağlamında Denetimli Serbestlik", **Olgu Sosyoloji Dergisi,** C. 2, S. 1, Y. 2023, s. 11.
[18] Baytaz, **a.g.m.,** s. 118.
[19] Sercan Tokdemir, "Ceza Adaleti Sistemine Yeni Bir Yaklaşım: Tamamlayıcı Bir Sistem Olarak Onarıcı Adalet Mekanizması", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. XXI, S. 1-2 Y. 2017, s. 78.
[20] Düzgün ve Sevin, **a.g.m,** s. 123.

getirmesidir. Üçüncü ve son varsayım ise, suçtan doğan yanlışın fail tarafından düzeltilmiş olmasıdır.[21]

1.4.2 Onarıcı Adalet ve Hapis Cezasının Ertelenmesi İlişkisi

Hapis cezasının ertelenmesi; failde pişmanlık uyandırmayı, yapılan hatalı davranışlar konusunda farkındalık kazandırmayı ve suçluyu tekrar topluma kazandırmayı amaçlayan bir kurum olduğundan onarıcı adalet anlayışına dayandığını söylemek mümkündür.[22]

Hapis cezasının ertelenmesi sonucunda her ne kadar ceza infaz edilmiş sayılmakta ise de fail denetim süresi boyunca toplumdan soyutlanmadığından işlediği suç sebebiyle olumsuz ithamlardan da korunmaktadır. Zira kısa süreli olsa da hapse girip çıkmak toplum nazarında kınanan bir durumdur. İlk defa suç işleyen faili toplumdan uzaklaştırmaktansa mağdura verdiği zararı karşılatarak toplumsal barış sağlanmalıdır. Bazı durumlarda mağdur maddi olarak zarar görmemiş olabilir. Örneğin hakaret suçuna maruz kalan kimsenin maddi zararı söz konusu olamaz ancak kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu için manevi zararı söz konusu olabilir. TCK'nın 51/2. maddesi uyarınca da zararın tazmini hakimin takdirine bırakılmıştır.

Tekerrürün önlenmesinde bir diğer etken de utanç duygusudur. Fail işlediği suçun sonuçları ile yüzleşirken, failde beklenen utanç duygusu ancak doğru bir onarıcı adalet yaklaşımı ile olumlu sonuçlar verebilmektedir.[23] Utanç kavramı damgalayıcı ve bütünleştirici olmak üzere ikiye ayrılmakta bütünleştirici utancın suçu önlemede katkı sağlamaktadır. Damgalayıcı utanç failin toplumdan kopmasına neden olurken bütünleştirici utanç fail ile mağdur arasındaki bozulan ilişkiyi kuvvetlendirmektedir.[24] Kısa süreli hapis cezasına mahkum olup cezası ertelenmeyen fail toplum tarafından damgalanmakta, tahliyesi gerçekleştiğinde ise toplumla bağı koptuğundan tekrar suç yoluna girmektedir.

Hapis cezasının ertelenmesinin kurumunun en önemli noktası da bütünleştirici utandırmanın bir yaptırım olarak kullanılmasıdır. Böylece fail, olumsuz davranışlarını terk etmeye olumlu davranışlar göstermeye teşvik edilmektedir. Hapis cezası

[21] Düzgün ve Sevin, **a.g.m.,** s. 123.
[22] Bulgurcu, **a.g.m.,** s. 14.
[23] Düzgün ve Sevin, **a.g.m.,** s. 123.
[24] Düzgün ve Sevin, **a.g.m.,** s. 123.

ertelenerek sadece mağdurun zararı değil topluma verilen zararın da telafi edilmesi amaçlanmıştır. Bu bağlamda onarıcı adaletin önemli bir bileşeni, topluma verilen zararın telafi edilmesi karşımıza çıkmaktadır.[25]

Ülkemizde ve dünyada uyuşturucu tüketiminin artmasıyla denetimli serbestlik uygulamaları yaygınlaşmıştır. İlk kez uyuşturucu madde kullanan kişi hakkında kamu davasının açılması ertelenmekte ve yükümlülüklere uyulması halinde de takipsizlik kararı verilecektir. Lakin yükümlülükleri ihlal eden uyuşturucu bağımlısı hakkında dava açılması halinde ise uyuşturucu madde bağımlısını tedavi altına almak ve sosyal hayata yeniden kazandırmak için hapis cezasının ertelenmeli, TCK 51/5 uyarınca denetim süresince hükümlüye rehberlik edecek uzman görevlendirerek uyuşturucu maddeden kurtulması sağlanmalıdır. Bu tedbir de toplum sağlığına verilen zararın onarıcı adalet yöntemiyle giderilmesi haline örnek gösterilebilir.

Hapis cezasının ertelenmesi özet olarak: "Ceza sisteminde uygulanan bir alternatif yaptırım yöntemi olup suçluların rehabilite edilmesi, ceza sistemi içindeki iyileştirmelerin sağlanması, hapis cezasının gereksiz yere uzun süre devam etmesinin önüne geçilmesi, ceza sisteminin daha adil ve etkili olmasına katkıda bulunması yönüyle onarıcı adalet sistemine hizmet etmektedir."[26]

1.5 Erteleme Kavramı

TDK'ya göre erteleme: *"Ertelemek işi; tehir, tecil, talik"* anlamında kullanılmaktadır.[27] Nitekim 765 sayılı eski TCK'da tecil başlığı altında hüküm altına almıştır. Ertelemenin sözlük anlamında olduğu gibi hukuki manada da hapis cezasını geriye bırakma anlamı vardır.

Cezanın özel önleme fonksiyonu yönünden gelenek haline gelen hapis cezasının etkinliğine şüphe ile bakılmış faillerin ıslah edilmesine, eğitimine yönelik yaptırımların ve infaz yöntemlerinin benimsenmesi zorunluluk olduğu ortaya çıktığından geleneksel hapis cezası terk edilmeye başlanmıştır.[28]

---

[25] Bulgurcu, **a.g.m.,** s. 15.

[26] Suhaır Fouad Zabar Zabar, "Onarıcı adalet teorisi ve Türkiye ile Irak ceza hukuklarına yansımaları", (Yalova Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Yalova, 2023, s. 61.

[27] https://sozluk.gov.tr/, (Çevrimiçi), (Erişim Tarihi: 28.12.2024).

[28] İzzet Özgenç, "Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme", **Anayasa Yargısı Dergisi,** C. 18, Y. 2001, s. 103.

Erteleme, işlediği suçtan dolayı hapis cezasına mahkum edilen failin, hapis cezasının ceza infaz kurumunda çektirilmesini önlemektedir. Failin bu süre içinde kasten yeni bir suç işlemediği ve yükümlülüklere uygun davrandığı takdirde hapis cezası infaz edilmiş sayılmaktadır.[29]

1.6 Ertelemenin Hukuki Niteliği ve Amacı

1.6.1 Ertelemenin Hukuki Niteliği

Hapis cezasının ertelenmesi ile ilgili doktrinde; cezanın yerini alan bir tedbir, tekerrürü önleyen bir suç siyaseti, cezayı şahsileştiren bir kurum, şartlı bir af, ceza hukukunun faydacı özelliğinden yararlanan sui generis (kendine özgü) bir kurum olduğu yönünde birçok görüş vardır.[30]

Erteleme, koşulların varlığı halinde verilen cezanın infazının belli bir süre geri bırakılmasıdır. Erteleme kararı idari bir organa ya da yasamaya verilmeyip bizzat hakime verildiği için ertelemenin bir tür af olduğu görüşü ileri sürülmüştür.[31] Yeni TCK ile erteleme bir tür koşullu af olmaktan çıkarılarak özel infaz biçimi olarak düzenlenmiştir. Af ise kesinleşmiş veya kesinleşecek bir cezanın devlet tarafından kaldırılması veya azaltılmasını ifade etmektedir. Diğer bir deyişle af, suç oluşturan eylemlere karşı ceza verme hakkını ortadan kaldıran, verilmiş cezaların da infazını önleyen yetkili devlet organına verilmiş hukuki tasarruftur.[32] Af, tanımdan anlaşılacağı üzere devlet tarafından kullanılan tasarruftur erteleme ise devletin tasarrufunda olmayan hakimin vereceği kararla infaz edilecek yaptırım türüdür.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 23.02.2010 Tarih ve 6-230/32 Sayılı kararında ertelemenin hukuki niteliğinin koşullu af olmadığı ve ceza infaz kurumu olduğuna ilişkin şu nitelemeyi yapmıştır: "*765 sayılı TCK'da bir koşullu af olarak düzenlenmiş bulunan, hapis cezasının ertelenmesi müessesesi, 5237 sayılı TCY'nin 51. Maddesinde ise, hapis cezasının sakıncalarını gidermeye yönelik kurumlar arasında ve bir ceza infaz kurumu olarak görülmüştür. Buna göre, cezası ertelenen kişi, belirlenen denetim*

[29] Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt III,** İstanbul: Beta Yayıncılık, 1994, s. 11.
[30] Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 555, Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 14.
[31] Ali Rıza Tongür, "Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme", (T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı), 2008, İstanbul, s. 57.
[32] Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 643.

süresini yükümlülüklere uygun ve iyi halli olarak geçirdiği taktirde cezası infaz edilmiş sayılacaktır."[33]

765 sayılı TCK döneminde ise Yargıtay 07.06.1976 Tarih ve 3-4/3 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında ise, cezanın ertelenmesini gerektiren koşulların birbirinden bağımsız yargısal şahsileştirme müesseseleri olduğunu belirtmiştir. Buna göre: "*1- TCK'nın 59'uncu maddesinde yazılı taktiri indirim koşullarıyla, TCK'nın 89 ve 647 sayılı Yasanın 6'ncı maddesindeki cezanın ertelenmesini gerektiren koşulların birbirinden bağımsız, yargısal şahsileştirme müesseseleri olduğu…"*[34]

Dönmezer/Erman'a göre ertelemenin hukuki mahiyeti: Tarihi kaynağının da işaret ettiği gibi, niteliği gereği karma, sui generis (kendine özgü) bir müessesedir ve ceza hukukunun faydacı karakterine uygun düşmektedir.[35]

Bugün doktrinde genel kabul gören ve bizim de katıldığımız görüş ertelemenin ceza sistemini tamamlayan bir kurum olduğuna yöneliktir. Erteleme, ceza sistemini tamamlayan ve iyi halle geçirilen denetim süresi sonunda ceza infaz edilmiş sayılacağından hapis cezasının cezaevinde infazına seçenek olarak düzenlenmiş bir kurumdur.[36]

TCK'nın 51. maddesinin gerekçesinde de ertelemenin, bir koşullu af olmaktan çıkarılıp, ceza infaz kurumu hâline getirildiği ve sadece hapis cezası için öngörüldüğü belirtilmiştir.[37]

1.6.2 Ertelemenin Amacı

Çağdaş ceza hukuku anlayışı ile bedeni cezaların yerini hürriyeti bağlayıcı cezalar almıştır. Bu sayede suçlunun yaptığı hatanın farkına varması için cezaevinde

---

[33] Yargıtay Ceza Genel Kurulu 23.02.2010 Tarih ve 2010 - 6-230/32 E., K. sayılı ilamı (Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, M. Emin Alşahin ve Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 824.)

[34] Yargıtay 07.06.1976 Tarih ve 1976- 3-4/3 E., K. sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı (Demirbaş, **Genel Hükümler,** s. 611.)

[35] Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 14.

[36] Dülger, **a.g.e.,** s. 943; Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 556; İzzet Özgenç, "Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme", **Anayasa Yargısı Dergisi,** C. 18, Y. 2001, s. 105;**,** Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbiri Hukuku,** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 515.

[37] "*Madde metninde ertelemenin hukukî niteliği ve uygulama koşullarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemede, erteleme, bir koşullu af olmaktan çıkarılıp, ceza infaz kurumu hâline getirilmiş ve erteleme sadece hapis cezası bakımından öngörülmüştür."* (TCK'nın 51. maddesi gerekçesi)

cezasını çektirilerek ıslah edilmesi amaçlanmıştır. Ancak bu cezalar da beklenen faydayı sağlayamamıştır. Zira cezaevine giren hükümlü daha profesyonel suçlularla tanışarak yeni suç işleme yöntemlerini öğrendi bunun yanında basit suçlarla cezaevine giren kişilerin daha profesyonel ve uzun süre hapis cezası alan kişilerin baskısına uğradığından intihar düşüncesi arttı, çeşitli hastalıklara yakalandı.[38]

Fail bir şekilde suç işlemiş lakin muhakkak suç yolundan kurtarılması gereken kişi olduğundan ilk defa suç işleyen kimselere daha merhametli davranma düşüncesi erteleme kurumunun temel felsefesini oluşturmaktadır. Zira failin sosyal hayatı, ahlaki yönelimi, suç işlemeye iten davranışları ve suç işlemeyi alışkanlık haline getirmemiş olması nedeniyle cezalarının ertelenerek infaz edilmesi toplum açısından risk teşkil etmemektedir.[39]

Belli cezalarının ertelenerek infaz edilmesi toplum açısından risk teşkil etmemesinden öte hapis cezasının ertelenmesi iyi bir suç politikasıdır. Denetim süresince fail iyi hal göstererek mahkumiyetin infaz edilmesine engel olabilmektedir. Uygun bir denetim süresince erteleme, cezanın infazından daha çok önleyici ve topluma kazandırıcı etki göstermektedir.[40]

Ertelemenin başlıca amacı cezaların şahsileştirilmesini sağlayarak failin ıslah olması için son bir şans vermektir. İnsan gelişimi için en önemli özgürlük, serbest irade ile hareket etmektir. Suçluda olsa insanın elinden bu özgürlüğü her durumda almamak gerekir.[41] Özellikle ilk defa kısa süreli hapis cezası gerektiren ve ilk defa suç işleyen failin bu özgürlüğünü elinden almak onu ıslah etmek yerine adalete ve hukuka olan güvenini sarsacaktır. İlk defa suç işleyen kişinin cezaevine girmeyip sosyal hayatına devam ederek ve denetime tabi tutularak ıslahı amaçlanmaktadır.

Cezanın özel önleme fonksiyonu yönünden ise hapis cezası kuşku ile karşılanmıştır. Cezaevinde en iyi koşullar dahi olsa cezaevindeki infazın tabi olduğu bağlayıcı kurallar mahkumların ıslahını güçleştirmektedir. Hapis cezasının zararlı etkileri sadece koşulların iyileştirilmesiyle giderilememektedir. Bu sebeple hapis

[38] Abdullah Kökkeşoğlu, "Türk Ceza Kanununda Erteleme", (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Karabük, 2008, s. 13.
[39] Abdurrahman Ünlü, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", **Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. 1, S. 2, Y. 2018, s. 7.
[40] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 516.
[41] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 13.

cezasının belli koşullarda cezaevinde çektirilmemesi zorunluluk olduğundan erteleme müessesesi ortaya çıkmıştır.[42]

1.7 Mukayeseli Hukukta Ertelemenin Tarihçesi

1.7.1 Genel Olarak

Erteleme kurumu çağdaş ceza hukukunun ürünü olsa da benzer örnekleri Orta Çağ'da da görülmektedir. Orta Çağ'da suç işlemiş kişilerin iyi hal göstereceğine ilişkin kefil göstermesi şartıyla hapis cezasının infazı önlenebilmekteydi.[43] 1491'de Augsburg, 15. yüzyılda Zürich mahkemelerinin erteleme yönünde kararlar verdiği; Macaristan'da failin bir daha suç işlemeyeceğine yemin etmesi, bir daha suç işlerse, kazığa oturtma, idam gibi cezaları kabul etmesi halinde cezaların infazının ertelendiği görülmüştür.[44] Lakin bugünkü uygulama tarzı bir asrı doldurmayan yeni fikirlerle oluşmuştur.

Erteleme kurumu önce Belçika (1888) ve Fransa'da (1891) daha sonra Hollanda, İngiltere, Almanya ve İtalya gibi birçok ülke hukukunda düzenlenme alanı bulmuştur.[45] Fransa, Senatör Berenger'in ısrarlı savunmaları sonucunda 31 Mayıs 1888 Tarihli Belçika Ceza Kanunu'ndan iktibas ederek uygulamaya koymuş ve bu sistem geniş bir uygulama alanı bulmuştur.[46]

Batı Avrupa hukuk sistemlerinde 19. yüzyılın ikinci yarısından itibaren gelişme gösteren erteleme Türk hukukunda ise 1926 yılında İtalyan Ceza Kanunu'nun iktibas edilmesiyle girmiştir.[47] Osmanlı'da padişahın genel af yetkisi olsa da kanunlarda doğrudan düzenlenen bir erteleme şekline yer verilmemiştir.

Bazı yabancı devletlerin mevzuatları ertelemeyi Türk hukukundaki gibi cezanın özel infaz rejimi olarak kabul etmiş ve deneme süresi içerisinde failin yükümlülüklerine uygun davranması ve suç işlememesi halinde ceza infaz edilmiş sayılmaktadır. Öte yandan bazı ülkelerde hükümlünün yükümlülüklerini yerine

[42] Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 826.
[43] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 15.
[44] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 15.
[45]Abdurrahman Ünlü, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", **Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. 1, S. 2, Y. 2018, s. 10.
[46] Kemal Seviner, "Cezaların Ertelenmesi", **Adalet Dergisi,** S. 5, Y. 1968, s. 253.
[47] Ünlü, **a.g.m.,** s. 10.

getirmemesi yahut suç işlemesi halinde ihlal edilen kuralın niteliğine göre denetim süresi uzatılmakta veya ek yükümlülükler getirilmektedir.[48]

Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşılacağı üzere mukayeseli hukukta, Anglo Sakson ve Kara Avrupası Sistemi olmak üzere iki temel ayrım karşımıza çıkmaktadır. Bu ayrımın temel sebebi Kara Avrupası sisteminde hüküm verildikten sonra cezanın ertelenmesi esas alınmışken Anglo-Sakson hukuk sisteminde ise mahkumiyet yoluna gidilmeden de cezanın ertelenmesi esas alınmıştır.[49] Bu başlık altında mukayeseli hukuktaki farklılıkların anlaşılabilmesi için ilk önce ertelemeye ilişkin sistemler ele alınacak olup sonrasında Kara Avrupası sisteminde ülke sayısı fazla olduğundan bu ülkelerden bazıları ve dikkat çekici düzenlemeleri olanlar ana hatlarıyla ele alınacaktır.

1.7.2 Ertelemeye İlişkin Sistemler

Cezanın ertelenmesine ilişkin sistemler, koşullu mahkumiyet ve koşullu ceza sistemi olmak üzere iki tanedir.

1.7.2.1 Koşullu Mahkumiyet Sistemi

Koşullu mahkumiyet sisteminde hakim sanığın suçunun sabit olduğunu açıklamakta ancak verilecek cezayı geri bırakarak infazı önlemektedir. Fail denetim süresini iyi halli geçirirse cezanın verilmesinden tamamen vazgeçilerek ceza infaz edilmiş sayılır.[50]

1.7.2.2 Koşullu Ceza Sistemi

Koşullu ceza sistemi iki şekilde kendini göstermektedir. İlk olarak failin cezasının bir kısmını çektikten sonra koşullu olarak salıverilmesidir. Fail dışarda geçirdiği süre boyunca denetime tabi tutulur ve cezanın bir kısmı ertelenmiş olur.[51] Hukukumuzda kabul edilen şartlı tahliye müessesi koşullu ceza sisteminin ilk şekline örnek gösterilebilir.

---

[48] Mustafa Ruhan Erdem, "Ceza Hukukunda Cezaların Ertelenmesine İlişkin Düzenlemelere Anayasal Bakış", **Anayasa Mahkemesi Dergisi,** C. 18, Y. 2001, s. 38.
[49] Ayhan Önder, **Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler (Mukayeseli Hukukta ve Hukukumuzda),** İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1963, s. 21.
[50] Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş,** İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020, s. 653.
[51] Centel, Zafer, Çakmut, **a.g.e.,** 654.

İkinci olarak ise hakim cezaya hükmetmekte ancak infazı belli bir süre ertelemektedir. Fail kanunda belirtilen süreyi suç işlemeden geçirirse ceza infaz edilmiş sayılır.[52] Hapis cezasının ertelenmesi de koşullu ceza sisteminin ikinci şekline örnek gösterilebilir.

1.7.3 Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Erteleme

İngiltere'de ertelemenin ilk adımlarını 19. yüzyılda hakim Mathew Davenport atmıştır. Erteleme ilk olarak çocuklar için düşünülmüşse de 1887 yılında çıkarılan kanunla ilk defa suç işleyen herkes için uygulanmaya başlandı.[53]

Anglo Sakson Hukuk Sisteminde hapis cezasının ertelenmesine ilişkin uygulamalar, "deferred sentencing" (hapis cezasının ertelenmesi) ve "suspended sentence orders" (askıya alınmış hapis cezası) kavramları ile karşımıza çıkmaktadır.[54]

Askıya alınmış hapis cezası, ertelenmiş cezalardan önemli bir yönüyle farklılık göstermektedir. Askıya alınmış hapis cezası kararı verildiğinde, sanık bir hapis cezasına çarptırılmış ancak bu süreyi ceza infaz kurumunda geçirmesi gerekmemektedir. Cezanın askıya alındığı sürede suç işlerse veya yükümlülüklerini ihlal ederse ceza infaz olunacaktır. Hapis süresi, ilgili suç için geçerli olan Cezalandırma Kılavuzuna dayanarak belirlenir. Uygun ceza iki yıl veya daha az ise, mahkeme hakimi cezanın askıya alınması konusunda takdir yetkisini kullanıp kullanmamaya karar vermelidir.[55]

Askıya alınmış hapis cezasını ihlal etmek, yani daha fazla suç işlemek veya bir gerekliliğe uymamak, kendi başına bir suçtur. Bu, ertelenmiş bir ceza ile karşılaştırıldığında, eğer erteleme koşulları, kendisi bir suç teşkil etmeyen bir eylemle ihlal edilirse, bunun için herhangi bir ceza verilemeyeceği anlamına gelmektedir.[56] Bir ertelenmiş ceza, erteleme koşullarına uyulursa genellikle askıya alınmış ceza emri ile sonuçlanabilir. Ancak bu iki ceza türü farklıdır ve karıştırılmamalıdır. Askıya alınmış ceza kararı verildiğinde, ceza zaten uygulanmış olduğundan artık ceza duruşması

[52] Centel, Zafer, Çakmut, **a.g.e.,** 654.
[53] Önder, **a.g.e.,** s. 22, 23.
[54] Elaine Freer, "Deferred Sentencıng A review of practice", **Sentencing Academy,** Y. 2022, S. August, s. 7.
[55] Freer, **a.g.m.,** s. 7.
[56] Freer, **a.g.m.,** s. 7.

olmayacaktır. Oysaki hapis cezası ertelendiğinde, nihai ceza henüz verilmemiştir ve altı ay içinde başka bir duruşma gerçekleştirilecektir.[57]

Hapis cezasının ertelenmesi, İngiliz Ceza Adaleti Kanunu'nun 189. maddesinde düzenlenmiştir. Kanunun 189/1 maddesine göre, fail hakkında en az 28 hafta, en fazla 51 hafta hapis cezasına karar verdiğinde hapis cezasını erteleyebilir.[58] İki veya daha fazla hapis cezasının verildiği halde cezaların toplamı 65 haftayı aşmadığı takdirde erteleme kararı verilebilir.[59]

Denetim süresi, karar tarihinden itibaren altı aydan az ve iki yıldan fazla olamaz.[60] Mahkeme, faile yükümlülükler ekleyerek cezanın ertelenmesine karar verirse, faili denetlemek üzere birini atayabilir. Bu kişi bir denetim memuru veya mahkemenin uygun gördüğü başka bir kişi de olabilir. Gözetmen, sanığın erteleme koşullarına uyumunu izlemekle görevlidir. Erteleme döneminin ardından sanığa ceza veren mahkemeye, sanığın erteleme koşullarına uyup uymadığının bilgisini vermektedir.[61] Bu tedbirlerin bazıları; gece gözetimi, ruhsal tedavi, uyuşturucu rehabilitasyonu, alkol bağımlılığı tedavisi şeklinde sıralanabilir.[62]

1.7.4 Kıta Avrupası Sisteminde Erteleme

1.7.4.1 Fransa

1994 Tarihli Fransız Ceza Kanunu'nda ertelemeye ilişkin hükümlere yer verilmiş, basit erteleme ve deneme amaçlı erteleme olarak iki temel ayrım yapılmıştır. Basit ertelemede fail herhangi bir denetime tabi tutulmamakta, erteleme kararı verilebilmesi için de son beş yıl içinde cürüm veya cünha niteliğindeki suçtan dolayı özgürlüğünü bağlayıcı cezaya mahkum edilmemiş olması aranmaktadır. Fransız Ceza Kanunu'na göre, erteleme kararı ancak beş yıla kadar özgürlüğü bağlayıcı cezayı gerektiren suçlar, para cezaları ve ek cezalar bakımından verilebilir. Kabahat

[57] Freer, **a.g.m.,** s. 7.
[58] Criminal Justice Act 2003, (Çevrimiçi), https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/189/enacted, (Erişim Tarihi: 13.12.2024).
[59] Criminal Justice Act 2003, (Çevrimiçi), https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/189/enacted, (Erişim Tarihi: 13.12.2024).
[60] Criminal Justice Act 2003, (Çevrimiçi), https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/189/enacted, (Erişim Tarihi: 13.12.2024).
[61] Freer, **a.g.m.,** s. 9.
[62] Criminal Justice Act 2003, Çevrimiçi, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/190/enacted, (Erişim Tarihi: 13.12.2024).

niteliğindeki suçlar için basit erteleme kararı verilebilmekte bu yola tüzel kişiler için de başvurulabilmektedir.[63]

Mahkeme denetimi, cezanın tamamına veya bir kısmına uygulanmasına karar verebilmektedir.[64] Fransız Hukukunda ertelenmenin bölünmezliği ilkesi kabul edilmemiş mevzuatımızdan farklı olarak failin aldığı cezanın bir kısmı ertelenebilirken bir kısmı ise ceza infaz kurumunda çektirilebilmektedir.

Deneme amaçlı erteleme kararı ise yalnızca gerçek kişiler açısından uygulanabilmektedir. Bu kurumun uygulanabilmesi için ise sanığın beş yıl ve üzeri özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkum edilmemiş olması gerekmektedir. Deneme süresi ise 18 ay ile 3 yıl arasında değişmektedir.[65]

Basit ertelemede ancak yeni bir mahkumiyet kararı verilmesi durumunda erteleme düşmekte iken deneme amaçlı erteleme kararı verilmesi halinde ise tedavi veya mesleki eğitim gibi getirilen yükümlülüklere uyulmaması durumunda da erteleme düşebilmektedir. Ertelemenin düşmesi tam veya kısmi olabilir.[66]

Denetim süresince yükümlülüklerine uyan failin cezası silinmekte ve adli sicil kaydına işlenmemektedir. Ancak tekerrür durumunun tespitinde ilk mahkumiyet kararı, erteleme sonrasında işlenen suç sebebiyle yapılan yargılamada dikkate alınabilir.[67]

1.7.4.2 Almanya

Alman hukukunda erteleme ilk kez 1923 yılında Alman Gençlik Dairesi (Jugendamt) Kanunu'nda yapılan değişiklikle kabul edilmiştir. Bu düzenlemede 2-5 yıllık deneme süresi kabul edilmiş ve deneme süresi sonunda mahkumiyet vaki olmamış sayılmaktaydı. 1953 yılına gelindiğinde ise erteleme kurumu yetişkinler için de kabul edilmiştir. İlk düzenlemede ertelenecek cezanın üst sınırı 9 ay olarak

[63] Erdem, **a.g.t.,** s. 27,28.
[64] Par Brunop, "Définition du sursis probatoire: Conditions et mise en œuvre", (Çevrimiçi), https://www.exprime-avocat.fr/definition-du-sursis-probatoire-conditions-et-mise-en-oeuvre/, (Erişim Tarihi: 04.12.2024)
[65] Erdem, **a.g.t.,** s. 28.
[66]Emma Meissonnier, "Comprendre le sursis probatoire et ses impacts", (Çevrimiçi), https://blog.placedudroit.com/gazette-droit/comprendre-le-sursis-probatoire-et-ses-impacts/, (Erişim Tarihi: 04.12.2024)
[67] Meissonnier, **a.g.m.**

belirlenmişken 1969 yılındaki düzenleme ile bu süre 1 yıla bazı hallerde 2 yıla çıkarılmıştır.[68]

Yürürlükteki Alman Ceza Kanunu'na (Strafgesetzbuch) göre; kural olarak hükmedilen cezanın bir yıldan az olması halinde hapis cezası ertelenebilmektedir. Lakin kanunun ikinci bendinde, hakimin takdirine ve somut olayın özelliklerine göre iki yılı aşmayan hapis cezaları da ertelenebilmektedir. Bu durumda hüküm giymiş kişinin zararı telafi etme çabaları özellikle dikkate alınmaktadır.[69]

Alman Ceza Kanunu'nun 56/3'te ilginç bir hüküm bulunmakta ve altı aydan fazla hapis cezasına mahkumiyet durumunda, hukuk düzenini savunmak gerekiyorsa verilen hapis cezası ertelenmez.[70] Bu halde fail kısa süreli hapis cezası alsa bile cezanın infaz edilmesinin daha hakkaniyetli ve hukukun temel prensipleri ile bağdaşıyor ise erteleme kararı verilemeyecektir. Böylece şartların oluşması halinde dahi erteleme kararı verilmeyeceğinden ertelemenin bir ödül olarak görülmesinin önüne geçilmiş, hapis cezasının korkutucu gücünün kaybolması önlenmiştir. Bu değerlendirme yapılırken faile verilen hapis cezasının ertelenmesi için failin ileride suç işlemeyeceği yönündeki beklentinin de son derece yüksek olması gerekmektedir.[71]

Türk hukukunda da kabul edilen ertelenmenin bölünmezliği ilkesi Alman Ceza Kanunu'nun 56/4. maddesinde kabul edilmiş ve ertelemenin, cezanın bir kısmıyla sınırlı tutulamayacağını, tutuklu kalınan sürelerin ertelenecek cezada dikkate alınmayacağı hüküm altına alınmıştır.[72]

Alman Ceza Kanunu'nda denetim süresinin ne kadar olacağı mahkemenin takdirine bırakılmıştır. Lakin bu süre beş yıldan fazla iki yıldan az olamaz. Denetim süresi de kararın kesinleşmesi ile başlamaktadır.[73] Denetim süresinin ne zaman başlayacağı da hüküm altına alınarak bu konuda tereddüte yer verilmemiştir.

---

[68] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 19.
[69] Strafgesetzbuch (StGB), (Çevrimiçi), https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/, (Erişim Tarihi: 23.11.2024)
[70] Strafgesetzbuch (StGB), (Çevrimiçi), https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/, (Erişim Tarihi: 23.11.2024)
[71] Enrico Weigelt, **Bewähren sich Bewährungsstrafen?,** Göttingen: Universitätsverlag Göttingen, 2009, s. 15.
[72] Strafgesetzbuch (StGB), (Çevrimiçi), https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/, (Erişim Tarihi: 23.11.2024)
[73] Strafgesetzbuch (StGB), (Çevrimiçi), https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/, (Erişim Tarihi: 23.11.2024)

Alman Ceza Hukukunda uzman kişi atanması yetişkinler için zorunlu değilken çocuklar için zorunludur. Koruma yardımcısı adı verilen uzman kişi, mahkum 27 yaşından küçükse ve ceza 9 aydan fazlaysa atanmaktadır. Buna karşın bazı ek yükümlülükler de getirilebilir. Bu yükümlülüklerin bazıları; zararı giderme, mağdurdan özür dileme, eğitime devam etme, belirli yerlere gitmeme, belirli kişilerle görüşmeme şeklinde sıralanabilir. Hükümlü denetim süresinde yükümlülüklere uyarsa ceza denetim sonunda silinmektedir.[74]

Fail denetim süresinde kasıtlı bir suç işler, talimatlara ağır veya ısrarlı biçimde aykırı davranırsa ya da denetim görevlisinin gözetim ve yönetiminden kaçınırsa, yeniden suç işleme endişesine neden olursa mahkeme erteleme kararını geri almaktadır. Ancak mahkeme, ek yükümlülükler veya talimatlar vermenin yeterli olacağı kanaatine varırsa özellikle mahkum edilen kişiyi bir denetim görevlisine atamak, denetim veya atama süresini uzatmak şeklindeki ek tedbirlerle ertelemeyi geri almaktan vazgeçer.[75]

1.7.4.3 İsviçre

İsviçre 1937'de kabul edilen İsviçre Federal Ceza Kanunu'ndan önceki dönemde her bir kantonun ayrı ceza kanunu olduğundan erteleme kurumu da her kantonda farklılık göstermiştir. 1942 yılında yeni İsviçre Federal Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle kanton kanunları yürürlükten kalkmıştır.[76]

Yürürlükte bulunan İsviçre Ceza Kanunu'nda hapis cezasının ertelenmesi 42-46. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanunun 42. maddesindeki tanımına göre; Mahkeme, failin başkaca suçlar işlemeye devam etmesini önlemek için en fazla iki yıl hapis veya para cezasını erteleyebilmektedir.[77] İsviçre Ceza Kanunu, mevzuatımızdan farklı olarak para cezalarının da ertelenmesi mümkündür. Ayrıca hem para cezası hem de hapis cezası verilmesi halinde de her iki ceza da ertelenebilir.

Fail suçu işlediği tarihten önceki son beş yıl içinde altı aydan fazla hapis cezası almışsa erteleme ancak zorunlu hallerde mümkündür. Özellikle failin suçu telafi etmek

[74] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 20.
[75] Strafgesetzbuch (StGB), (Çevrimiçi), https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/, (Erişim Tarihi: 23.11.2024)
[76] Önder, **a.g.e.,** s. 30.
[77]Schweizerisches Strafgesetzbuch**,** (Çevrimiçi), https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).

için makul bir çaba göstermemesi halinde erteleme kararı verilmemektedir.[78] İsviçre Ceza Kanunu önceki mahkumiyetin ne kadar süreyle ertelemeye engel olacağı konusunda düzenleme getirerek bu konudaki tartışmaların önünü kapatmıştır. Mevzuatımızda bu şekilde bir düzenleme olmadığından aşağıda detaylarıyla anlattığımız üzere uygulamada aksaklıklara neden olmaktadır. Bu durumda kanun koyucu ilgili maddeyi yeniden düzenleyerek bu konudaki duraksamaları ortadan kaldırmalıdır.

İsviçre Ceza Kanunu kısmi olarak hapis cezasının ertelenmesini de kabul etmiştir. Kanunun 43. maddesine göre; failin kusuru dikkate alınarak en az bir yıl en fazla üç yıl hapis cezasının infazı kısmen ertelenebilir. Bu halde infaz edilecek kısım cezanın yarısını aşamaz. Ayrıca hem ertelenen hem de infaz edilecek kısım en az altı ay olmalıdır.[79]

Cezanın ertelenmesine karar verilmesiyle 2 ila 5 yıl arasında deneme süresi belirlenmekte, bu süreyi failin olaysız ve yükümlülüklere uygun şekilde geçirmesi halinde ceza infaz edilmemekte, adli sicil kaydından çıkarılmaktadır. Verilecek yükümlülükler örnekleyici olarak sıralanmıştır. Bunlar; bir işte çalıştırma, tıbbi tedavi, alkollü içeceklerden uzak durma şeklinde sıralanabilir.[80] Ancak denetim süresinin başlaması için kararın kesinleşmesi beklenmesine gerek yoktur. Hükmün açıklanmasıyla yükümlülükler de icra edilebilir hale gelir.[81]

Deneme süresinde suç işlenmesi yahut yükümlülüklere uyulmazsa ceza infaz edilebileceği gibi yeni yükümlülükler belirlenebilir, deneme süresi uzatılabilir.[82] Fail, denetim süresince suç veya kabahat işlemesi halinde mahkemede failin tekrar suç işleyeceği kanaati oluşursa cezanın veya cezanın şartlı kısmının iptaline karar verir. Ancak failin tekrar suç işleyeceği beklenmiyorsa ertelemenin düşürülmesinden

[78] Schweizerisches Strafgesetzbuch**,** (Çevrimiçi), https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[79] Schweizerisches Strafgesetzbuch**,** (Çevrimiçi), https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[80] Erdem, **a.g.t.,** s. 26.
[81] Schweizerisches Strafgesetzbuch**,** (Çevrimiçi), https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[82] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 21.

vazgeçer. Bu halde mahkeme faili uyarır veya denetim süresini uzatabilir. Deneme süresinin üzerinden üç yıl geçmesi halinde ise düşme kararı verilemez.[83]

1.7.4.4 İtalya

İtalyan Ceza Kanunu'nda erteleme kurumu 163. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. İtalyan Ceza Hukukunda iki yılı aşmayan hapis ve para cezaları ertelenebilmektedir. Bu süre; çocuklarda üç yıl, on sekiz yaşından büyük ancak yirmi bir yaşından küçük veya yetmiş yaşından büyük kişilerde ise iki yıl altı ay veya daha az olarak belirlenmiştir.[84] İtalyan Hukukunda kabahat ve suç ayrımı olduğundan hükmedilen mahkumiyet suçtan dolayı ise beş yıllık, kabahat ise iki yıllık bir denetim söz konusu olmaktadır.[85]

Verilen cezanın bir yıldan az olması ve zararın tamamen tazmin edilmesi ya da suçtan doğan zararın fail tarafından gönüllü şekilde ortadan kaldırılmışsa verilen ceza bir yıl süreyle ertelenebilmektedir.[86]

İtalyan Ceza Kanunu'na göre; erteleme kararı ancak failin tekrar suç işlemeyeceği kanaatine varılması halinde verilebilir. Daha önceden hapis cezası almış ve verilecek cezanın üzerine kişisel güvenlik tedbiri eklenmesi gereken kişiler hakkında tekrar erteleme kararı verilememektedir. Ancak mahkeme yeni bir cezaya hükmederken, daha önce verdiği ceza ile yeni verdiği cezanın toplamı erteleme kapsamına giriyorsa erteleme kararı verilebilmektedir.[87]

Bir yıldan az ceza verilmesi halinde, hakim ancak suçlunun daha fazla suç işlemeyeceği kanaatine varırsa erteleme kararı verebilmektedir.[88] İtalyan Ceza Kanunu da Almanya'daki düzenlemeye benzer bir düzenlemeye giderek kısa süreli hapis cezası

---

[83] Schweizerisches Strafgesetzbuch**,** (Çevrimiçi), https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[84] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[85] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[86] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[87] Regıo Decreto, (Çevrimiçi) https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[88] Arianna Borgato, "Sentenza di patteggiamento con sospensione condizionale della pena e ricorso in cassazione", (Unıversıtà Deglı Studı Dı Padova, Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario, Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza), Padova, 2024, s. 7.

alan faillerin suç işleme alışkanlıklarının kazanılmasının önlenmesi ve hapis cezasının korkutucu etkisinin kaybolmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Hapis cezasının ertelenmesi; hakimin belirlediği tutarın ödenmesi, suçun zararlı ve tehlikeli sonuçlarının fail tarafından giderilmesi veya failin ertelenen cezanın süresini aşmamak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmasına karar verilebilir.[89]

İtalyan Ceza Kanunu'na göre de şartların oluşması halinde tüm suçlar ertelenebilmekte lakin bazı suçların ertelenebilmesi için kanunun öngördüğü tazminat tutarının ödenmesi gerekmektedir. Bu suçlardan bazıları; zimmet, görevi yerine getirmede yolsuzluk, resmi görevlere aykırı eylem nedeniyle yolsuzluk, kamu hizmetinden sorumlu kişinin yolsuzluk yapması, yolsuzluğa teşvik olarak sıralanabilir. Bu suçları işleyen kişilerin hapis cezası ertelense de kamu görevinden çıkarılma gibi ek yaptırımlara tabi tutulabilmektedir.[90]

İtalyan Hukukunda erteleme istisnalar dışında hiçbir şekilde kamu ve özel işlerde istihdam edilme hakkını, gerekli izin ve ruhsatların alınmasını engellememektedir.[91] Ertelemenin sonucunda ceza infaz edilmiş sayılmakta ertelenmiş ceza da adli sicile kaydedilmektedir.[92]

Mevzuatımızda da hapis cezasının ertelenmesi sonucunda ceza infaz edilmiş sayılmakta lakin kamu görevlisinin bir yıl veya daha fazla aldığı hapis cezası ertelenmiş olsa da kamu görevini yerine getirememektedir.

[89] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[90] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[91] Regıo Decreto, (Çevrimiçi), https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398, (Erişim Tarihi: 23.11.2024).
[92] Borgato, **a.g.t.,** s. 10.

2. BÖLÜM TÜRK CEZA KANUNU'NA GÖRE HAPİS CEZASININ ERTELENMESİNİN KOŞULLARI VE SONUÇLARI

Bu bölümde 5237 sayılı TCK'nın 51. maddesinde düzenlenen hapis cezasının ertelenmesi müessesesinin şartları, sonuçları ve düşmesi açıklanacaktır.

2.1 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Koşulları

TCK'nın 51. maddesinde düzenlenen hapis cezasının ertelenmesinin şartları; cezaya ilişkin koşullar, mahkumiyete ilişkin koşullar, failin geçmişine ilişkin koşullar, liyakat koşulu ve zararın tazmini şeklinde sıralamak mümkündür.

2.1.1 Cezaya İlişkin Koşullar

2.1.1.1 Cezanın Türü ve Süresi

TCK 51(1). maddesi kanunda belirtilen sürelerle hapis cezasına hükmedildiğinde ertelenebileceğine olanak vermiştir. Buna göre: *"İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır."*

Kanunun lafzından da anlaşıldığı gibi sadece hapis cezasının ertelenmesi mümkün olup adli para cezası ertelemeye konu olamaz. Ertelemeye konu suçun taksirle ya da kasten işlenmesi, şikayete bağlı olup olmamasının erteleme açısından önemi bulunmamaktadır.

Hapis cezasının ertelenebilmesi için esas alınacak mahkumiyet süresi, tüm indirim ve arttırım nedenleri uygulandıktan sonra ortaya çıkacak sonuç cezadır. Örneğin, 5 yıl hapis cezası alan sanığın lehe kanun hükümlerinin uygulanmasıyla cezanın erteleme kapsamına girmesi mümkündür.[93]

Terörle Mücadele Kanunu'nun 13. maddesine 5532 sayılı kanunla eklenen hükme göre bu kanun kapsamına giren suçların süresi ne olursa olsun; ertelenemeyeceği, seçenek yaptırımlara çevrilemeyeceği ancak, bu hüküm, on beş yaşını tamamlamamış çocuklarla ilgili olarak uygulanmayacağı hükmü

[93] Özge Nacar, "Türk Ceza Kanununda Hapis Cezasının Ertelenmesi (TCK 51)", (T.C. Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı Yüksek Lisans Tezi), İzmir, 2022, s. 53.

bulunmaktaydı. Lakin bu hükmün de uygulanmasından vazgeçilerek söz konusu hüküm, 6352 Sayılı kanunun 105. maddesi ile mülga edilmiş ve Terörle Mücadele Kanunu'nda yer alan suçların da ertelenmesi olanaklı hale gelmiştir.

2.1.1.2 Tutuklu Kalınan Sürelerin Değerlendirilmesi

Failin tutuklu kaldığı sürelerin mahsup edilip cezanın erteleme kapsamında girmesi ya da tutuklu kalınan sürenin ertelenen cezada verilen hapis cezasının süresiyle aynı olması halinde erteleme kararı verilip verilemeyeceği doktrinde tartışılmaktadır.

765 sayılı TCK'da tutuklu kalınan sürenin mahkumiyet süresine eşit olması halinde infazı mümkün olmayan bir ceza söz konusu olduğundan erteleme kararı verilemeyeceği Yargıtay tarafından kabul edilmiştir. Buna karşılık Yargıtay'ın aksi görüşünde olan yazarlar ise tutukluluk halinin değerlendirilmesi failin lehine sonuç doğuracağından erteleme kurumunun bir içtihatla uygulama alanının daraltılamayacağını savunmaktadır.[94]

İçel ve Dönmezer/Erman'a göre: Eski sistemde mahkumiyetin tutuklu olarak geçirilmiş olması halinde koşullara uyan cezanın ertelenebileceği, erteleme süresinin iyi halle geçirilmesi sonunca mahkumiyetin esasen vaki olmamış sayılacağı için mahkumun bu imkandan yararlandırılması gerekmektedir. Yeni sistemde de deneme süresinin iyi halli geçirilmiş olması cezanın infazı anlamına geleceğinden hapis cezasının tamamının tutuklu geçirilmesi halinde dahi erteleme kararı verilebilir. Ancak ertelemenin bölünmezliği kuralı gereğince erteleme koşullarına uymayan hapis cezası süresi, tutuklu kalınan süreler mahsup edildikten sonra koşulları uygun duruma gelse dahi ertelenemez.[95] Örneğin, 2 yıl 3 ay hapis cezası alan sanığın tutuklu kaldığı 4 aylık süre mahsup edilerek erteleme kararı verilemez.

Öztürk/Erdem ise tutuklu kalınan sürenin alınan cezayla aynı olması veya daha kısa olması şeklinde iki farklı değerlendirmede bulunmuştur. Hükmedilen cezanın tamamı tutuklu olarak geçirilmiş ise denetim süresinin iyi halli geçirilmesi halinde ceza infaz edilmiş sayılacağından erteleme kararı verilmesinde hukuki yarar bulunmamaktadır. Buna karşın failin tutuklu kaldığı süre hükmedilen hapis cezasını

[94] Hakan Kaşka, "Tutuklama – Mahsup – Erteleme Müesseselerinin Birlikte Uygulanma Hâlleri Üzerine Bir İnceleme", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. XVIII, S. 3-4, Y. 2014, s. 723-724.
[95] İçel, **a.g.e.,** s. 706 , Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 27.

karşılamıyorsa mahsup edildikten sonra cezanın ertelenmesi mümkündür.[96] Kanaatimizce de ertelenen hapis cezasının tamamı tutuklu olarak geçirilmiş olması halinde erteleme kararı verilmesinde hukuki yarar yoktur. Zira 765 sayılı TCK'dan farklı olarak erteleme sonucunda ceza infaz edilmiş sayılacağından cezanın ertelenmeyip tutuklu kalınan süreler mahsup edilerek cezanın infaz edilmesi mümkündür. Failin cezaevinde tutuklu kalmasının yanı sıra erteleme kararı verilmesi halinde tutuklu kalınmasının yanı sıra denetim söz konusu olacaktır. Bu durumda fail, hem cezaevinde tutuklu olarak bulunmuş hem de denetime tabi tutulacağından hakkaniyetli bir uygulama olmayacaktır. Cezaevinde kalınan süreler mahsup edildikten sonra sonuç ceza erteleme kapsamına girse dahi ertelemenin bölünmezliği ilkesi gereğince hapis cezası ertelenemez.

Yargıtay ve bazı yazarlar da ertelenecek cezaların süresi belirlenirken infazı gereken sürenin değil hükmolunan sonuç cezanın süresi esas alındığından tutuklu kalınan sürelerin mahsup edilerek erteleme kararı verilemeyeceği görüşündedir.[97] [98]

2.1.1.3 Suçların İçtimai Halinde Erteleme Kararı

Cezaya ilişkin koşullarla ilgili tartışılması gereken diğer bir husus ise birden fazla suçtan alınan mahkumiyet halinde toplam cezanın mı yoksa her bir cezanın ayrı ayrı mı ertelemeye esas alınacağı meselesidir.

Yargıtay, TCK'da cezaların toplanmasına yönelik bir hüküm bulunmadığından erteleme hükümlerinin her bir suç yönünden ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini ve birden fazla erteleme kararı verilebileceğini belirtilmektedir.[99] Yargıtay başka bir kararında da aynı anda işlenmiş iki suçtan birinin erteleme kapsamı dışında kalmasının

---

[96] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 517.

[97] Faruk Turhan, "Yeni Türk Ceza Kanununa Göre Cezaların Ertelenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. 10, S. 3-4, Y. 2006, s. 33.

[98] "*Sanığın yargılandığı suçtan dolayı hükmedilen 2 yıl 6 aylık hapis cezasından, tutuklu kaldığı 1 yıllık süre mahsup edilerek tespit edilen (1 yıl 6 ay) hapis cezasının ertelenmesine karar verilemez.*" (Yargıtay 5. CD, 2015/7148 E., 2018/928 K. sayılı ilamı, Nacar, **a.g.t.,** s. 53.)

[99] "*5237 sayılı TCK'da cezaların toplanmasına yönelik bir hüküm bulunmaması nedeniyle, erteleme hükümlerinin her bir suç yönünden ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekirken, infazda tereddüt oluşturabilecek şekilde, her bir suç yönünden mahkumiyet hükmü kurulup ertelemeye ilişkin değerlendirmenin tek bir defa yapılması, yasaya aykırıdır."* (Yargıtay 5. CD 2014/5488 E. , 2014/3644 K. Sayılı İlamı, İçel, **a.g.e.,** s. 705.)

erteleme kapsamına giren diğer suçun ertelenmesine engel teşkil etmeyeceğine hükmetmiştir.[100]

Yargıtay'ın aksi görüşünde olan yazarlar, ertelemenin bölünmezliği ilkesi gereğince cezayı bütün olarak değerlendirerek birden fazla suç işleyen failin bazı suçların erteleme kapsamına girip bir kısmının girmemesi halinde erteleme kararı verilemeyeceğini savunmuşlardır.[101] Dülger ve İçel'e göre ise, birden fazla suçtan dolayı hapis cezasına hükmedilmişse sürenin belirlenmesinde toplam ceza değil her bir ceza için ayrı ayrı inceleme yapılarak erteleme kapsamına girip girmediği değerlendirilmelidir. Zira cezaların birleştirilmesi ilkesi hukukumuzda kabul edilmemiştir. Her bir ceza ayrı ayrı değerlendirilerek sonuca gidilir. İK'nın 99. maddesinde de hükmedilecek her bir cezanın diğerinden bağımsız olduğu hüküm altına alınmıştır.[102] Kanaatimizce de cezaların birleştirilmesi hukukumuzda kabul edilmediğinden her bir ceza bağımsız olarak erteleme kapsamına girip girmediği değerlendirilmelidir.

Bir suç bakımından hem adli para cezası hem de hapis cezası alınması halinde ise hapis cezasının ertelenip ertelenemeyeceği hususunda açık hüküm mevcut olmasa da türü bakımından daha ağır olan hapis cezasının ertelenmesi durumunda evveliyat yorumu yapılarak hapis cezasına bağlı para cezasının da ertelenebileceği söylenemez.[103] Yargıtay da adli para cezası ve hapis cezasının birlikte verildiği durumlarda sadece hapis cezasının ertelenebileceğine hükmetmiştir.[104]

---

[100] *"aynı anda işlenmiş iki suçtan birinin, diğeri için böyle bir kanaatin oluşumunda etkili olmaması gerektiği, bunun gibi, aynı anda işlenmiş iki suçtan birisinin ceza cins ve süresi itibariyle erteleme kapsamı dışında kalmasının bağımsız olarak ertelemeye konu olabilecek diğer suçun cezasının ertelenmesine engel teşkil etmeyeceği, Buna karşılık; daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı alınan mahkumiyet kararının ertelemeye engel olacağı, Ne 5237 sayılı Yasada, ne de bu Yasa ile birlikte ve daha sonra yürürlüğe giren ilgili mevzuatta erteleme sınırının toplam ceza miktarına göre belirlenmesini gerektiren her hangi bir yasal düzenlemenin de bulunmadığı, Görüş ve kanaati benimsenmiştir."* (Yargıtay CGK 2007/3-63 E., 2007/87 K. sayılı ilamı, Dülger, **a.g.e.,** s. 944.)

[101] Mahmutoğlu, **a.g.t.,** s. 52.

[102] Dülger, **a.g.e.,** s. 943, İçel, **a.g.e.,** s. 705.

[103] Töngür, **a.g.t.,** s. 72.

[104] "*Halen yürürlükten kalkmış bulunan 647 sayılı Yasanın 6. maddesindeki düzenlemeden farklı olarak, 5237 sayılı Türk Ceza Yasasının 51. maddesi ile getirilen sistemde, sadece hapis cezasının ertelenmesi mümkündür; adlî para cezası ertelenemez. Dolayısıyla, bir suçun yaptırımı olarak hapis ve adlî para cezasının birlikte öngörüldüğü durumlarda dahi, her ikisine birden hükmedilmesi zorunlu olan bu cezalardan sadece hapis cezası ertelenebilecek, buna mukabil adlî para cezası ertelenemeyecektir*." (Yargıtay CGK 2006/215 E., 2006/259 K. sayılı ilamı)

Hapis cezası ertelenen failin denetim süresinde başka bir suçtan yargılanması halinde erteme kararı verilip verilemeyeceğinin de bu başlık altında tartışılması gerekir. Bu durumda suçun işlendiği tarihe bakılarak karar verilmelidir. Suçun işlendiği tarih failin denetim süresi içinde değilse erteleme kararı verilebilir. Yargıtay, HAGB'nin yargılamaya konu suçların işlendiği tarihte olmadığından denetim süresi içerisinde tekrar HAGB kararı verilebileceğine hükmetmiştir.[105] Erteleme kurumu her ne kadar TCK'da düzenlenmiş olsa da ceza muhakemesine ve infaza ilişkin özellikler taşıyan sui generis bir kurumdur. Ceza muhakemesinde kıyas yasağı kabul edilmediğinden denetim süresi içinde yeniden erteleme kararı verilebileceği kıyas yoluyla kabul edilmelidir.

2.1.2 Mahkumiyete İlişkin Koşullar

2.1.2.1 Önceki Mahkumiyetin Niteliği

TCK'nın 51/1-a maddesi uyarınca cezanın ertelenebilmesi açısından diğer bir koşul, failin daha önceden kasıtlı bir suç nedeniyle üç aydan fazla hapis cezası ile mahkum edilmemiş olmasıdır. Bu durumda daha önceden hapis cezasına çarptırılmamış, kasten işlediği suçtan dolayı üç aya kadar hapis cezasına ya da adli para cezasına çarptırılmış failin cezası ertelenebilir. Daha önceden birden fazla hapis cezasından mahkumiyet söz konusu ise bunların toplam süresine değil her bir cezanın üç ayı geçip geçmediğine bakılmalıdır.[106]

Kast, suçun manevi unsurunun tipik şeklidir. Suçlar kural olarak kasten işlenebilir. Kast; TCK'nın 21. maddesinde suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre kast bilme ve isteme unsurlarından oluşmaktadır. Taksir ise manevi unsurun istisnai türüdür. Bir

---

[105] *"Sanığa ait adli sicil ve arşiv kaydındaki 28.04.2015 tarihli hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararın, temyiz incelemesine konu suçların işlendiği tarihten sonra verilmesi nedeniyle sübutu kabul edilen suçların işlendiği tarih itibariyle sanığın adli sicil kaydının bulunmadığı gözetilmeden, şantaj ve görüntü veya seslerin ifşa edilmesi suretiyle özel hayatın gizliliğini ihlal suçlarından hükmedilen hapis cezaları ertelenen sanık hakkında, 'Sanığın adli sicil* kaydı *incelendiğinde yeniden suç işlemekten çekineceği hususunda mahkememizde kanaat hasıl olmadığından' biçimindeki yetersiz gerekçeye dayalı olarak hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verilmesi,"* (Yargıtay 12. CD 2020/2234 E. , 2020/7459 K. Sayılı İlamı, Ersan Şen, "Denetim Süresi İçinde Tekrar HAGB Kararı Verilmesi", (Çevrimiçi), https://sen.av.tr/tr/makale/denetim-suresi-icinde-tekrar-hagb-karari-verilmesi , (Erişim Tarihi: 31.05.2024)

[106] Töngür, **a.g.t.,** 81.

kimsenin taksirli suçtan cezalandırılabilmesi için özel hükmün olması gereklidir. Eski kanunda taksir kavramı tanımlanmamakta iken yeni kanunun 22/2. maddesinde *"dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen sonucu öngörülmeyerek gerçekleştirilmesidir."* şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre taksir istenilen bir davranışın istenmeyen sonucundan doğan sorumluluktur. Şüphesiz özensiz davranarak başkalarının çıkarlarına istemeden de olsa zarar veren kişi bunun sonuçlarına katlanmalıdır.[107]

Kanunun açık hükmü uyarınca failin, daha önceden taksirli bir suç nedeniyle aldığı mahkumiyet sonra işlenen suçtan dolayı verilecek ertelemeye engel teşkil etmez. Kanunda yalnızca taksirle işlenen suçtan bahsettiği için taksirin türü de önemli değildir. Fail daha önceden bilinçli taksirle işlediği bir suçtan da hüküm giyse ertelemeye engel bir durum söz konusu olmaz.

Kanunda önceki mahkumiyetin kesinleşip kesinleşmediği hususu açıkça belirtilmese de önceki mahkumiyetin ertelemeye engel olabilmesi için kesinleşmesi gerekir.[108]

2.1.2.2 Adli Para Cezasının Ertelenememesi ve Adli Para Cezasının Ödenmemesinin Ertelemeye Etkisi Meselesi

765 sayılı eski TCK'da hem hapis hem de para cezaları ertelenebilmekteydi. Lakin 5237 sayılı yeni TCK'da ise sadece hapis cezalarının ertelenmesi kabul edilmiştir. Ertelemenin düzenlendiği 51. maddenin gerekçesinde ve Adalet Komisyonu'nun hazırladığı raporda para cezalarının ertelenmesinden neden vazgeçildiğine ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

Doktrinde de bir görüş yeni kanundaki düzenlemeyi daha isabetli bulmaktadır. Bu görüşe göre: Hapis cezasının ertelenmesinin kabul edilip adli para cezasının ertelenememesi çelişki niteliğinde değildir. Hapis cezası özel infaz usulleri gerektirdiğinden erteleme kararıyla birlikte bu ceza, infaz kurumu yerine toplum içinde çektirilmektedir. Para cezalarında ise hapis cezasının olumsuz etkileri

[107] Cengiz Topel Çiftçioğlu, "Türk Ceza Kanununda Taksir", **Ankara Barosu Dergisi,** S. 3, Y. 2013, s. 321, 322.
[108] Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 560.

bulunmamaktadır. Bu halde sadece hapis cezasının ertelenmesi bir zorunluluk olarak kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.[109]

Para cezalarının ertelenmemesin isabetsiz bulan görüşe göre ise; adli para cezasına göre daha ağır cezalar bakımından lehe olarak kabul edilen kurumların daha hafif cezalar yönünden benimsenmemesi hakkaniyetli değildir.[110]

Tartışılan bu konu Anayasa Mahkemesinde iptal davasına konu olmuştur. Tokat (Kapatılan) Sulh Ceza Mahkemesi, Sakarya Çocuk Mahkemesi, Sakarya 3. Asliye Ceza Mahkemesi, Şişli (Kapatılan) 2. Asliye Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunarak *"...iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkum edilen kişinin cezası ertelenebilir"* hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptalini istemiştir. Başvuruda, söz konusu kuralın, ağır nitelikteki suçlardan hapis cezası alanların cezasının ertelenebildiği halde adli para cezası alanların cezasının ertelenemediği, bunun sonucunda hapis cezasının adli para cezasına çevrilebileceği durumlarda hakimin sanığın maddi durumunu ele alarak hapis cezası vermeye zorlandığı ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, erteleme kararının verilebilmesi için failin pişmanlık göstermesi, mahkemece bir daha suç işlemeyeceği kanaatinin oluşması gerektiğini, maddenin gerekçesinde yer alan *"...erteleme, bir koşullu af olmaktan çıkarılıp, ceza infaz kurumu haline getirilmiş ve erteleme sadece hapis cezası bakımından öngörülmüştür."* ibaresinden, kanun koyucunun izlediği suç siyaseti gereği adli para cezalarını erteleme dışında bıraktığını gerekçe göstererek başvurunun oybirliğiyle reddine karar vermiştir.[111]

Hapis cezasının ertelenmesinin amacı ilk defa suç işleyen suçluları cezaevinin olumsuz ortamından uzak tutmak ve sosyal hayattan koparmamaktır. Yukarıda belirttiğimiz üzere dürüst ve sosyal olarak itibarı olan bir kimseyi korkutan şey bir hafta yahut bir ay cezaevinde geçirdiği süre değil oraya girmiş çıkmış olmaktır. Adli para cezası ile hapis cezasının amacı farklı olup adli para cezasının ertelenmesinde hukuki yarar bulunmamaktadır. Ancak koşulları mevcut ise adli para cezası alan kimse hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesinden yararlanabilir ya da adli para

[109] Kaşka, "Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesi", s. 56.
[110] Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 23.
[111] Ayrıntılı bilgi için bkz.: Anayasa Mahkemesinin 2007/69 E. , 2009/26 K. Sayılı İlamı

cezası TCK'nın 52. maddesine göre failin maddi durumu gözetilerek taksitlendirilebilir. Bu sebeple başvuru gerekçesindeki, hapis cezasının adli para cezasına çevrilebildiği hallerde erteleme müessesesinin, hakimin hapis cezası vermeye zorladığı iddiası yerinde değildir. Anayasa Mahkemesi; kısa süreli hapis cezası alan failin cezaevinin olumsuz ortamından uzak tutulması amacının gerçekleştirilmesi için bu kurumun yalnızca hapis cezası için öngörüldüğünü gerekçe göstermeyip bu hükmün yasa koyucunun takdir yetkisinde olduğunu gerekçe göstermesi hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Zira hukuk devleti gereğince yasa koyucunun takdir yetkisi de hukuk devletinde yer alması gereken evrensel ilke ve esaslarla sınırlıdır.

Adli para cezasının ödenmemesinin ertelemeye etkisi meselesine gelince, adli para cezası alan failin cezayı ödememesi halinde 5275 Sayılı İK'nın 106. maddesi gereğince Cumhuriyet savcısının kararı ile ödenmeyen kısma karşılık gelen gün miktarı hapis cezasına çevrilir. Bu durumda fail hakkında verilen adli para cezası varlığını korumakta ancak adli para cezasının infazı ceza infaz kurumunda çektirilmektedir. Buna karşın seçenek yaptırım olarak adli para cezasına hükmedildiği ve failin bu cezayı ödememesi durumunda hapis cezası TCK'nın 50. maddesi gereğince infaz edilecektir. Bu durumda ise hapis cezası asıl mahkumiyeti oluşturduğundan sonraki verilecek erteleme kararına engel teşkil etmektedir.[112]

2.1.2.3 Seçenek Yaptırımların Ertelemeye Etkisi

Seçenek yaptırımlar geniş anlamıyla faile yöneltilen yaptırıma alternatif olarak başkaca bir yaptırıma tabi tutulmasıdır. Buna göre seçenek yaptırımlar da kısa süreli hapis cezasının olumsuz etkilerini azaltmaya yöneliktir.[113]

TCK'da düzenlenen başlıca seçenek yaptırımlar, adli para cezası, mağdurun veya kamunun zararının giderilmesi, eğitim kurumuna devam etme zorunluluğu, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma, ehliyet ve ruhsatın geri alınması ve belirli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma, gönüllü olarak kamuya yararlı işte çalıştırma şeklinde sıralanabilir.

---

[112] İzzet Özgenç, **Türk Ceza Kanunu Şerhi (Genel Hükümler),** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005**,** s. 655, 656.

[113] Ahmet Çolak, "Türk Ceza Hukukunda Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar", (İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2022, s. 37.

Uygulamada karşılaşılan husus kısa süreli hapis cezalarının seçenek yaptırımlara çevrildikten sonra failin tekrar suç işlemesi halinde erteleme kararı verilip verilemeyeceğidir. TCK'nın 50/5. maddesinde asıl mahkumiyet seçenek yaptırım olduğundan daha sonra işlenen suç için erteleme kararı verilebilir.[114]

2.1.2.4 Şartlı Tahliyenin Ertelemeye Etkisi

Şartlı tahliye, hapis cezasının belli bir kısmının cezaevinde çektirildikten sonra cezasının geri kalan kısmını cezaevinin dışında sınırlı özgürlük içinde geçirerek özgürlüğe tam olarak kavuşmayı ifade eder. Şartlı tahliye süresini koşullara uygun şekilde tamamlanması halinde ceza infaz edilmiş sayılır.[115]

Şartlı tahliye halinde de ceza infaz edilmiş sayılacağından, fail, daha önceden koşullu salıvermeden yararlanmış ise bu durum ertelemeye engel oluşturacaktır.[116]

2.1.2.5 Affın ve Zamanaşımının Ertelemeye Etkisi

Af genel ve özel af olarak ikiye ayrılmaktadır. Genel af: Kamu davası sonucunda hükmolunan cezaları ve mahkumiyeti tamamen kaldıran af türüdür. Affa uğrayan cezalar adli sicil kaydından silinir, kesin hükmün yerine getirilmesini engeller, infazın başlaması halinde infazı durdurur.[117]

Özel af ise kesinleşmiş bir ceza mahkumiyetini ortadan kaldıran veya azaltan kurumdur. Özel af bireysel olabileceği gibi toplu da olabilir. Özel af mahkumiyeti etkilemez sadece cezayı etkileyerek cezanın kısmen veya tamamen çektirilmesini engeller yahut daha hafif bir cezaya dönüşmesini sağlar. Özel af halinde mahkumiyet ortan kalkmaz ve etkisini devam ettirir.[118]

Genel afla birlikte önceki mahkumiyetin tüm sonuçları ortadan kalkacağı için genel affa uğramış önceki mahkumiyet ertelemeye engel teşkil etmese de özel af sadece mahkumiyetin infazına etki ettiğinden mahkumiyet hukuken varlığını

[114] Rezan Epözdemir, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", **GSÜHFD,** Yıl: 2022, Sayı: 1, s. 449.
[115] İçel, **a.g.e.,** s. 723.
[116] Töngür, **a.g.t.,** s. 84.
[117] Sibel Can, "Türk Hukukunda Af Kurumu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** S. 65(4), Y. 2016, s. 1305.
[118] Can, **a.g.m.,** s. 1308, 1309.

koruyacak ve özel affa uğramış mahkumiyet üç aydan fazla ise erteleme engel teşkil etmektedir.[119]

Zamanaşımı ise dava ve ceza zamanaşımı olarak ikiye ayrılmaktadır. Dava zamanaşımı, suçun işlenmesinden belli bir süre sonra devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran ve kamu davasının düşmesine sebebiyet veren zamanaşımı türüdür.[120]

Ceza zamanaşımı, kamu davası sonucunda kesinleşen hükmün üzerinden kanunda öngörülen sürelerin geçmesiyle o cezanın infaz edilemez hale gelmesidir. Ceza zamanaşımında kesinleşen bir mahkumiyet bulunmaktadır ancak söz konusu sürenin dolmasıyla devletin cezalandırma yetkisi elinden alınmaktadır.[121]

Erteleme açısından ele aldığımızda dava zamanaşımı sonucunda ortada kesinleşmiş bir mahkumiyet bulunmamaktayken ceza zamanaşımında ise kesinleşmiş mahkumiyet hükmü bulunmaktadır fakat ceza zamanaşımının dolmuş olması mahkumiyetin infazını engellemektedir. Bu durumda dava zamanaşımı sonraki verilecek erteleme kararına engel değil iken ceza zamanaşımı engeldir.[122]

2.1.2.6 Önceki Mahkumiyetin Ne Kadar Süreyle Ertelemeye Engel Olacağı Meselesi

Önceki mahkumiyetin ne kadar süreyle ertelemeye engel olacağı konusunda doktrinde tartışmalar bulunmakta ve Yargıtay da bu konuda iki farklı görüş belirtmiştir.

Yargıtay İçtihadı Bileştirme Kurulu, 1950/7 E., 1952/3 K., sayılı ilamında: *"…mahkumiyetin tekerrüre esas teşkil etmeyecek derecede eski olması, o mahkumiyeti ortadan kaldıracak hukuki sebeplerden bulunmadığından böyle bir durumda… cezanın tecil olunamayacağına ekseriyetle karar verildi*" Azınlık üyelerin görüşüne göre de tekerrüre esas olamayacak kadar eski olan mahkumiyetin ertelemeye engel teşkil etmeyeceği belirtilse de bu görüş kanunun açık hükmüne aykırı olduğundan kararın verildiği tarihte taraftar toplayamamıştır.[123]

---

[119] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 826.
[120] Oğuz Yurtkulu, "Türk Ceza Hukukunda Dava ve Ceza Zamanaşımı", (Bilecik Şeyh Edebalı Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Bilecik, 2014, s. 16
[121] Yurtkulu, **a.g.t.,** s. 69.
[122] Epözdemir, **a.g.m.,** s. 462.
[123] Nacar, **a.g.t.,** s. 59.

Yargıtay bu görüşünden dönerek ertelenmiş ve vaki olmamış sayılan mahkumiyetler ile üzerinden çok uzun zaman geçmesi nedeniyle tekerrüre esas oluşturmayan mahkumiyetlerin ertelenmesine engel oluşturup oluşturmayacağına ilişkin yasa koyucunun amacının göz önüne alınması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre kararda ayrıntılı olarak belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde hapis cezasının ertelenebileceğine hükmetmiştir.[124]

Kanaatimizce Yargıtay'ın ilk görüşü daha yerindedir. Zira kanun açıkça önceki mahkumiyetin varlığı halinde hapis cezasının ertelenemeyeceğini hüküm altına almakta, tekerrürle ilgili özel bir düzenlemeye yer vermemiştir. Genişletici şekilde yorum yaparak tekerrüre esas olmayan mahkumiyetin ertelemeye engel olmayacağı sonucu çıkarılamaz. Elbette bu denli eski mahkumiyetin ertelemeye engel olması ertelemenin amacıyla bağdaşmadığı görüşü ileri sürülebilir. Ancak kanun koyucu ilgili maddeyi yeniden düzenleyerek uygulamadaki bu sorunu ortadan kaldırması gerekmektedir.

2.1.2.7 Uzlaşma ve Ön ödeme Kapsamındaki Suçların Ertelemeye Etkisi

Uzlaşma, ceza muhakemesi sırasında mağdur ile şüpheli/sanığın aralarında anlaşarak sulh olmasıdır. Bunun sonucunda şüpheli/sanık, mağdurun zararını gidermektedir.

---

124 *''...ertelenmiş ve vaki olmamış sayılan mahkumiyetler, üzerinden çok uzun sürelerin geçmesi nedeniyle tekerrüre esas oluşturmayan mahkumiyetler de hükmün açıklanmasının ertelenmesine engel oluşturacak mıdır? Bu konularda gerek yasa metninde gerekse gerekçede herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Yasa koyucu herhangi bir düzenleme getirmediğine göre, bu hükmü mutlak şekilde yorumlamanın, adalet ilkesiyle bağdaşıp bağdaşmayacağı ya da yasa koyucunun gerçek muradının bu olup olmadığı da gözönüne alınmalıdır. Bu soruna çözüm bulabilmek için yasa koyucunun mahkumiyetin sonuçlarını bertaraf etmek için öngördüğü diğer kurumların da değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, 01.06.2005 tarihinden sonra işlenen suçlardan dolayı mahkum edilen sanıklar yönünden, 5237 sayılı TCY'nin tekerrür hükümlerinin uygulanması için 58. maddesinde öngörülen sürelerin nazara alınması ve bu sürelerin geçmiş olduğu hallerde önceki mahkumiyetin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının objektif koşullarının değerlendirilmesi yönünden engel oluşturmayacağının kabulü adalet ve hakkaniyete uygun olacaktır. O halde, 01.06.2005 tarihinden önce işlenen suçlar yönünden, önceki mahkumiyetin 765 sayılı TCY'nin 95/2. maddesi uyarınca esasen vaki olmamış sayılacağı haller veya 3682 sayılı Adli Sicil Yasası'nın 8 ve 5352 sayılı Adli Sicil Yasası'nın geçici 2. maddesi hükümleri uyarınca silinme koşulları oluşan önceki mahkumiyetler, adli sicilden silinmiş olup olmadığına bakılmaksızın; 01.06.2005 tarihinden sonra işlenen suçlardan dolayı mahkum edilen sanıklar yönünden ise, 5237 sayılı TCY'de tekerrür hükümlerinin uygulanması için 58. maddesinde öngörülen sürelerin geçmiş olduğu haller, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının objektif koşullarının değerlendirilmesinde olumsuz koşul olarak belirtilen engel bir neden olarak kabul edilemeyecektir."* (Kararın ayrıntıları için bkz. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2010/4-71 E. , 2010/76 K.)

Soruşturma aşamasında uzlaşıldığı takdirde KYOK kararı verilirken (CMK 253/19) kovuşturma aşamasında uzlaşıldığı takdirde düşme kararı verilir (CMK 254/2). Her iki halde de faile verilen bir mahkumiyetten bahsedilemeyeceği için uzlaşma ertelemeye engel oluşturmaz.

Ön ödeme uzlaşmaya tabi olmayan suçlarda yalnızca adli para cezasına çarptırılan yahut hapis cezasının üst sınırı altı ayı geçmeyen suçlarda failin gerekli ödemeleri yapması halinde davanın düşmesini sağlayan müessesedir.[125] TCK'nın 75. maddesine göre, ön ödemenin soruşturma aşamasında yapılması halinde kamu davası açılmaz kovuşturma aşamasında yapılması halinde ise düşme kararı verilir.

Ön ödeme sonucunda verilen karar mahkumiyet hükmü olmadığından ertelemeye engel değildir.

2.1.2.8 Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ertelemeye Etkisi

Suçun işlendiği zaman var olan ve failin cezalandırılmasını önleyen kişiye bağlı nedenlere şahsi cezasızlık nedenleri denir.[126] Cezalandırmayı önleyen şahsi sebepler fiili suç olmaktan çıkarmaz. Ancak bu nedenlerin varlığı halinde failin cezalandırılması önlenerek ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir (CMK 223/4-b). Örneğin TCK'nın 267. maddesinde yağma ve nitelikli yağma suçları dışında malvarlığına karşı işlenen suçların kanunda belirtilen kişilere karşı işlenmesi halinde cezaya hükmolunmaz.[127]

Şahsi cezasızlık sebepleri dikkate alınarak ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmiş ise bu karar mahkumiyet kararı olmadığından sonradan işlenen suç için erteleme kararı verilebilir.

---

[125] Muhammet Polat, "Türk Ceza Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Erteleme Kurumu," (Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2017, s. 38.

[126] Zafer, **a.g.e.,** s. 470.

[127] "*Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu bölümde yer alan suçların; a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin, b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlatlığın, c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin, zararına olarak işlenmesi halinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz."*

2.1.2.9 Etkin Pişmanlığın Ertelemeye Etkisi

Etkin pişmanlık; suçun işlenmesinden sonra fail tarafından gerçekleştirilen, suçun işlenişi sırasında bulunmayan ancak suç işlendikten sonra ortaya çıkan ve cezada indirim yapılmasını yahut cezanın tamamen kaldırılmasını sağlayan şahsi nedenlerdir.[128] Kanun koyucu etkin pişmanlık hükümleriyle suç oluşturan eylemden verilen cezayı büyük oranda düşürerek yahut tamamen kaldırarak zararın giderilmesini teşvik etmeyi amaçlamaktadır.

Örneğin, TCK 192(1)'de uyuşturucu madde imal ve ticareti suçuna iştirak etmiş kişi resmi makamlar haber almadan önce diğer suç ortaklarını, uyuşturucu imal edilen ve saklanan yerleri yetkili merciye haber verirse hakkında cezaya hükmolunmaz.

Etkin pişmanlığın cezayı tamamen kaldırdığı durumlarda faile verilen bir cezadan bahsedilemeyeceği için erteleme kararı verilebilir. Cezanın indirildiği durumlar ise indirimden sonra hükmedilecek ceza ancak üç aydan az olması halinde erteleme kararı verilebilir diğer hallerde erteleme kararı verilmesi mümkün değildir.

2.1.2.10 Yabancı Mahkeme Karalarının Ertelemeye Etkisi

Yabancı mahkemelerin verdiği kararların ertelemeye engel oluşturup oluşturmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Kanunda açık hüküm bulunmadığı takdirde yabancı mahkemelerin vermiş olduğu kararlar ülkemizde etkili değildir. Ancak TCK'nın 51. maddesinde mahkumiyet kararının hangi mahkeme tarafından verilmesi gerektiği hususunda düzenleme bulunmadığından yabancı mahkemelerin verdiği mahkumiyet kararlarının ertelemeye engel oluşturacağı söylenebilir.[129] Burada dikkat edilmesi gereken husus kanun koyucunun bu hükmü koymaktaki amacıdır. Zira kanun koyucu bu hükmü koyarken Türk Yargı Teşkilatı'nda yer alan mahkemeleri kastetmiştir. Genellikle yabancı kanunlarda bu esası uygulamaktadır.[130] O halde bu durumda dikkat edilmesi gereken husus Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleridir.

---

[128] Zafer, **a.g.e.,** s. 472.
[129] Ersin Şare, "Türk Hukuk Sisteminde Kabul Edilen Erteleme Kurumları Üzerine İnceleme", **TBB Dergisi,** S. 111, Y. 2014, s. 207.
[130] Şare, **a.g.m.,** s. 207.

Türkiye tarafından 01.03.1977'de 2081 sayılı kanunla kabul edilen Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi'nin 56. maddesi uyarıca, taraf devlet mahkemelerinin herhangi birinin verdiği kararları kendi mahkemeleri vermiş gibi kabul etmektedir. Bu düzenlemeye göre taraf devletlerin verdiği mahkumiyet kararlarının ertelemeye engel teşkil ettiğinin kabul edilmesi gerekmektedir.[131]

Koca/Üzülmez'e göre ise: Mevzuata göre sadece milli mahkemeler tarafından verilen kararlar ertelemeye engel teşkil eder. Kanunda yabancı mahkemelerin verdiği hangi kararların tekerrüre esas olacağı gösterilmişken erteleme bakımından böyle bir düzenleme bulunmamaktadır. Mevzuatta gerekli değişiklikler yapılmadığından taraf olduğumuz Ceza Yargılarının Milletlerarası Değeri Konusunda Avrupa Sözleşmesi de uygulama alanı bulmayacak ve sözleşmeye taraf olan diğer ülkelerin verdiği mahkumiyet kararları ertelemeye engel teşkil etmeyecektir.[132]

2.1.2.11 Ertelemeye Engel Teşkil Edecek ya da Etmeyecek Diğer Durumlar

Kanunda doğrudan önceki mahkumiyetten bahsettiği için failin başka suçtan yargılanması ertelemeye engel oluşturmamaktadır.[133] Fail hakkında verilen cezanın kesinleşmemesi halinde ise hapis cezasının ertelenmesi failin lehine olacağından erteleme kararı verilebilir.

Hapis cezası ertelenmiş ve denetim süresince kasten suç işlenmemiş olan failin, önceki erteleme kararı sonraki verilecek erteleme kararına engeldir. Zira hapis cezasının ertelenmesi cezanın infaz edilmiş sayılması sonucunu doğurmaktadır.[134] Ancak failin daha önceden almış olduğu hapis cezası 647 sayılı kanun döneminde alınmış ise bu mahkumiyet esasen vaki olmamış sayılacağından daha sonra işlenen suç için verilecek ertelemeye engel teşkil etmez.[135]

---

[131] Ebru Altaş, "Türk Ceza Hukukunda Hapis Cezalarının Ertelenmesi Üzerine Bir İnceleme", **Ceza Hukuku Dergisi,** S. 5, Y. 2007, s. 291.
[132] Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 562.
[133] Centel, Zafer, Çakmut, **a.g.e.,** s. 656.
[134] Zafer, **a.g.e.,** s. 653.
[135] Mustafa Artuç, **Hüküm Kurma Sanatı,** Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 547.

Failin daha önceden işlemiş olduğu suç kanun değişikliği ile suç olmaktan çıkarılmışsa hukuki dayanağı olan bir mahkumiyetten bahsedilemeyeceği için lehe hükümler uygulanarak ertelemeye karar verilebilir.[136]

Şikayetten vazgeçilmesi halinde düşme kararı verildiğinden mahkumiyet söz konusu değildir ve ertelemeye engel oluşturmaz.[137] Bu halde erteleme kararının verilebilmesi için şikayetten usulüne uygun bir biçimde vazgeçilmesi gerekir. Şikayetten vazgeçebilecek kişi şikayet hakkını kullanan kişidir. Yasal temsilci yahut yetki verilmişse avukatta şikayetten vazgeçebilir. Lakin mirasçıların şikayetten vazgeçme yetkisi yoktur. Şikayetten vazgeçmenin sanık tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Zira sanık suçsuz olduğunu mahkeme önünde kanıtlamak isteyebilir.[138] Erteleme açısından diğer bir hususta iştirak halinde işlenen suçlarda sanıklardan biri hakkında şikayetten vazgeçilirse diğer sanıklarda bundan yararlanarak cezaları ertelenebilir.

Yargıtay'a göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması sanığa verilen bir ceza niteliği taşımadığından erteleme kararı verilmesine engel değildir.[139] HAGB yükümlülüklerine uyulmaması ve mahkemenin geri bırakılan hükmü açıklaması halinde dahi suçun işlendiği tarihte sanığın adli sicil kaydı olmadığından erteleme kararı verilebilir.

2.2 Sanığın İleride Suç İşlemeyeceğine İlişkin Mahkeme Kanaati (Liyakat Koşulu – Subjektif Koşul)

TCK'nın 51. maddesinin 1-b bendinde belirtilen şarta göre sanığın suç işledikten sonra yargılama süresince pişmanlık göstererek yeniden suç işlemeyeceği kanaatini

---

[136] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 827.
[137] Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku: Genel Hükümler,** Ankara: Adalet Yayınevi, 2021, s. 666.
[138] İçel, **a.g.e.,** s. 819, 820.
[139] *''Sanığın sabıka sorgulamasında gözüken kaydın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair olduğu gözetilmeden bu hususun hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve ertelemeye engel olduğu gerekçesiyle bu hususun sanık aleyhine değerlendirilmesi..."* (Yargıtay 4. CD 2010/1370E., 2010/5727K. sayılı ilamı),
"*dosyada mevcut adli sicil kaydına göre hakkında kesin mahkumiyet niteliğinde olmayan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bulunan, duruşma tutanaklarına yansıyan olumsuz bir davranışı bulunmayan, kovuşturma aşamasında lehe olan hükümlerin uygulanmasını isteyen ve duruşmadaki saygın tutumu nedeniyle hakkında 62. maddesi gereğince takdiri indirim uygulanan sanığın, bir daha suç işlemeyeceğine dair olumsuz kanaatin nasıl oluştuğu Yargıtay denetimine olanak verecek şekilde açıklanmadan dosya kapsamına uygun olmayan "sanığın sabıkasına konu HAGB kararı dikkate alınarak mahkememizde olumlu kanat oluşmadığı" şeklindeki yasal ve yeterli olmayan gerekçe ile yazılı şekilde 51. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi bozma nedenidir."* (Yargıtay 7. Ceza Dairesi 2016/10123 E. ve 2018/281 K. sayılı ilamı)

oluşturması gerekmektedir. Eski TCK döneminde sanığın geçmişteki durumu rol oynarken yeni kanun suç işledikten sonraki yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlığı esas almaktadır.[140]

Hakim takdir yetkisini kullanırken sanığın suç işledikten sonra pişmanlık gösterip göstermediğini, benzer suçtan yargılamasının yapılıp yapılmadığını, yargılama sürecindeki tutum ve davranışlarıyla yargılamaya ne kadar önem verdiği nazara alabilir.[141]

Yargıtay'a göre suçun işleniş biçiminin erteleme kararına engel oluşturmayacağı, suça ilişkin beyanda bulunan sanığın pişman olduğunu söylemesi ve dosya kapsamında olumsuz davranışı bulunmaması halinde erteleme kararı verilebilir. Ayrıca sanığın ileride suç işleyeceği kanaatine hangi tutum ve davranışlardan ötürü varıldığının gerekçelerinin açıklanması gerektiğine hükmetmiştir.[142]

Hakim takdir yetkisini kullanırken sadece adli sicil geçmişine bakarak daha önce suç işlemediğinden bahisle erteleme kararı vermemeli sanık hakkında kapsamlı bir araştırma yapmalıdır.[143]

İştirak halinde işlenen suçlarda faillerden birinin pişmanlık göstererek erteleme müessesinden yararlanması diğer şeriklerin ertelemeden yararlanıp yararlanmamasına etki etmemektedir.

---

[140] İçel, **a.g.e.,** s. 700.

[141] Ahmet Caner Yenidünya, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Hapis Cezasının Ertelenmesi", **Hukuki Perspektifler Dergisi,** S. 7, Y. 2006, s. 11.

[142] *"Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması" şeklindeki düzenleme uyarınca yargılama sürecindeki davranışları göz önünde bulundurularak ve pişmanlık duyup duymadığı değerlendirilerek sonucuna göre TCK'nın 51. maddesindeki erteleme hükmünün uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi gerekirken Yerel Mahkemece adli sicil kaydı olmayan, suçu işledikten sonra pişmanlık göstermediğine ilişkin bir beyanı ya da dosyaya yansıyan olumsuz bir davranışı bulunmayan ve sorguda pişman olduğunu ve katılandan özür dilediğini söyleyen sanık hakkında her iki suça yönelik olarak TCK'nın 51. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına ilişkin "Suçun işlenmesindeki özellikler" biçiminde gösterilen gerekçenin erteleme kararı verilebilmesi için kanun koyucunun aradığı anlamda bir koşul olmaması sebebiyle yasal nitelik taşımadığı, "Sanığın ileride bir daha suç işlemeyeceği yolunda mahkememizce olumlu kanaat hasıl olmadığı" şeklinde gösterilen gerekçenin ise sanığın kişiliğindeki hangi somut olumsuzluk ile hangi tutum ve davranışından ötürü yeniden suç işlemeyeceği konusunda kanaate varılmadığı değerlendirilmediğinden yasal ve yeterli olmadığı gibi denetime elverişli biçimde de açıklanmadığı kabul edilmelidir.* (Yargıtay CGK 2019/28 E. , 2021/19 K. Sayılı İlamı)

[143] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 831.

Yargıtay; sanığın başka suçtan tutuklu olması ve kaçamaklı savunmalar ile yeniden suç işlemeyeceği yönünde olumlu kanaat oluşmadığı şeklindeki gerekçelerin erteleme kararı açısından yeterli bulmamaktadır.[144]

Taksirli suçlarda, kasıtlı suçlara nazaran, kusurluluğun az olması liyakat konusunda hakime yol gösterici olabilir. Ancak bu durum taksirle işlenen her suçun koşulları oluştuğu takdirde erteleneceği anlamına gelmez. Zira failin kusurluluğu daha az olsa da sosyal tehlikeliliği daha az değildir. Hakim subjektif şartı takdir ederken taksirin hafiflik derecesini göz önüne almasında herhangi bir engel yoktur. [145]

Sanığın olaydan pişman olduğu kanısına varılırsa ikinci aşamada bu pişmanlığın ileride suç işlenmeyeceği kanaatini oluşturması gerekmektedir. Ertelemede gerçek liyakat koşulu sanığın ileride suç işlemeyeceği kanaatinin oluşmasıdır. Pişmanlık, tekrar suç işlenmeyeceği göstergelerinden yalnızca biridir. Hakim gerekçe göstererek ve mesleki deneyimine dayanarak sanığın tekrar suç işleyip işlemeyeceğine kanaat getirecektir.[146]

Pişmanlığın varlığı için failin mutlaka suçu ikrar etmiş olması aranmaz. Susma hakkı, failin olayı aydınlatmaya ilişkin bilgi vermemiş olmaması, onun aleyhine sonuç çıkarılmasını yasaklamaktadır. Bu sebeple hakim pişmanlığı değerlendirirken olay yerinden kaçmayıp yaralılara yardım etmesi gibi pişmanlığı gösteren davranışlarını göz önünde bulundurmalıdır.[147]

---

[144] *''Somut olayda yerel mahkemece, doğrudan verilen ve hapis cezasından çevrilen adli para cezalarına ilişkin erteleme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumlarının uygulanmamasına yönelik; "sanığın başka suçtan tutuklu bulunması ve kaçamaklı savunması nazara alınarak bir daha suç işlemekten çekineceği yönünde olumlu kanaat oluşmadığı" şeklinde gerekçe gösterilmiştir. Yerel mahkeme gerekçesinde bulunan "sanığın başka suçtan tutuklu olması" ifadesi, yasal olmamakla birlikte, yerel mahkemece erteleme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verilirken kullanılan diğer gerekçeler ise, tamamen yasal ve yeterlidir. Bu durum karşısında yerel mahkemece sanığın başka suçtan tutuklu olduğuna ilişkin kullanılan bu ifade sonuca etkili görülmemiştir. Ayrıca, Özel Daire bozma ilamında belirtildiği gibi yerel mahkemece, sanığın birden fazla sabıkası bulunduğuna ilişkin bir gerekçeye de yer verilmemiştir.''* (Yargıtay CGK, 2011/8-142 E., 2011/165 K. Sayılı İlamı, Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 831.)

[145] Şare, **a.g.m.,** s. 214.

[146] İçel, **a.g.e.,** s. 700.

[147] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 523.

2.2.1 Kesintisiz ve Zincirleme Suç İşleyen Failler Açısından Subjektif Şartın Değerlendirilmesi

Suçlar temel olarak ani suç niteliğindedir. Ani suçlar hareket ile neticenin aynı zamanda gerçekleştiği suçtur. Kesintisiz ve zincirleme suç türleri ise istisnai niteliktedir. Kesintisiz suç, suç ile korunan menfaatin yahut neticenin hemen sona ermeyip zaman içinde devam ettiği suç tipidir. Zincirleme suç ise, bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda bir kişiye karşı birden fazla suç işlenmesi durumudur.[148] Zincirleme suç halinde faile tek bir ceza verilir lakin bu ceza kanunda belirtilen oranda arttırılır.

Görüldüğü üzere bu suç tiplerinde suç işleme kastının yoğunluğu diğer suçlara göre daha fazladır. Ancak suçun kesintisiz yahut zincirleme olması durumun mahkemece erteleme kararı verilemeyeceği sonucu çıkarılamaz. Fail, suçu zincirleme şeklinde işlemeye iten sosyal ve ekonomik nedenler araştırılmalıdır. Örneğin; aç kaldığı için birden fazla hırsızlık yapan fail ile hırsızlığı meslek haline getirmiş failin ertelemeyi hak etme bakımından aynı muameleye tabi tutulmasına imkan bulunmamaktadır.[149]

2.2.2 Takdiri İndirim Sebeplerinin Subjektif Şart Açısından Değerlendirilmesi

Subjektif şart açısından değerlendirilmesi gereken diğer bir husus erteleme ile TCK'nın 62. maddesinde düzenlenen takdiri indirim sebeplerinin bir arada uygulanıp uygulanamayacağı ve takdiri indirimin uygulandığı halde erteleme kararı verilmemesinin çelişki oluşturup oluşturmayacağı hususudur.

Ertelemede olduğu gibi takdiri indirim sebeplerinde de failin geçmişi ve sosyal ilişkileri dikkate alınmaktadır. Her iki kurumun bir arada uygulanmasına dair bir hüküm yoktur. Lakin Yargıtay'a göre takdiri indirim sebeplerinin uygulanmasına rağmen erteleme kararının verilmemesi bozma nedenidir.[150]

---

[148] Zafer, **a.g.e.,** s. 118, 119.
[149] Polat, **a.g.t.,** s. 56.
[150] "*Sanığın fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları olumlu değerlendirilerek hakkında takdiri indirim uygulanmasına karşın, suç tarihinde adli sicil kaydı bulunmayan sanık hakkında yasal koşullar yeterince irdelenmeden, sanığın duruşmadaki hangi tutum ve davranışının ve hangi kişilik özelliklerinin yeniden suç işlemeyeceği kanaatine dayanak olarak görüldüğü, denetime olanak sağlayacak biçimde somut olarak açıklanıp gösterilmeden, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, ertelemeye ve seçenek tedbirlere çevrilmesine yer olmadığına karar verilmesi…"* (Yargıtay 18. CD 2019/1165 E. , 2020/564 K. Sayılı İlamı)

2.3 Hakim Tarafından Belirlenebilecek Koşullar (Koşullu Erteleme)

TCK'nın 51/2. maddesine göre: ''*Cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir. Bu durumda, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilir. Koşulun yerine getirilmesi halinde, infaz hâkimi kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal salıverilir.''* Bu hüküm ile suçtan zarar görenin maddi olarak tatmin edilmesi amaçlanmıştır. Zararın karşılanması şartı liyakat şartıyla da doğrudan ilgilidir. Fail, mağdurun zararını karşılayarak ertelemeye layık olduğunu göstermektedir.[151]

Eski TCK döneminde koşullu erteleme kararının verilebilmesi için sanığın rızası aranmaktaydı. Lakin yeni sistemde ertelemenin koşula bağlanması hakimin takdirine bırakılmış sanığın rızası aranmamıştır.[152]

Mağduriyetin giderilmesi koşuluyla ertelemeye karar verilmesi cezanın önleme amacını yerine getirebileceği gibi faili yeniden topluma kazandırılmaktadır. Mağduriyetin iradi olarak gideren fail, işlediği suçun haksızlığını kabul edeceğinden uyuşmazlık yapıcı bir şekilde ortadan kaldırılacaktır.[153]

Yargıtay'a göre, TCK'nın 51/2. maddesinde belirtilen koşul kavramının işlenen suçtan dolayı gerçek veya tüzel kişilerin ya da kamunun uğradığı bütün zararların ödenmesini kapsamaktadır.[154]

Hukuki anlamda zarar eksilmeyi, kaybı ve tahribatı ifade eder. Dar anlamda zarar kişinin malvarlığında iradesi dışında meydana gelen zararı yani maddi zararı ifade etmektedir. Geniş anlamda zarar ise hukuken korunan menfaatin saldırı yapılmadan önceki hali ile saldırı sonrasındaki farkı ifade etmekte manevi zararı da içine almaktadır.[155] Hakimin takdir edeceği zararın dar anlamda mı yoksa geniş anlamda mı zarar olduğu tartışmalıdır. Doktrinde Yenidünya'ya göre, kanunda

---

[151] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 74.
[152] Hüseyin Denizhan, "Yeni Türk Ceza Kanununda Erteleme Kurumu Üzerine Bir İnceleme", **TBB Dergisi,** S. 65, Y. 2006, s. 238.
[153] Ali Parlar, **Türk Ceza Kanunu Şerhi Cilt 1,** Ankara: Bilge Yayınevi, 2015, s. 695.
[154] "*Ertelemenin koşula bağlanmasına ilişkin 5237 sayılı TCK'nın 51/2. madde ve fıkrasında düzenlenen koşul kavramının, işlenen suçtan dolayı gerçek veya tüzel kişilerin ya da kamunun uğradığı bütün zararın ödenmesini kapsadığı gözetilmeden, sanık hakkında hükmolunan hürriyeti bağlayıcı cezanın, işlenen suçtan kaynaklanan zarar niteliğinde olmayan yargılama giderinin ödenmesi koşuluna bağlanması…"* (Yargıtay 8. CD 2007/6652 E. , 2008/14516 K. Sayılı İlamı)
[155] Epözdemir, **a.g.m.,** s. 472.

bahsedilen zarar kavramı maddi manevi bütün zararları kapsamaktadır.[156] Epözdemir'e göre ise kanunda bahsi geçen zarar kavramı maddi zarardır. Zira maddi zarar somut, gözle görülebilir, belirlenebilir ve ispatlanması kolaydır.[157] Yargıtay'da kanunda belirtilen zararın maddi zararı kapsadığını; zararın aynen iade, tazmin yahut önceki hale getirme şeklinde giderilebileceği ve manevi zararın bu kapsamda olmadığına hükmetmiştir.[158] Kanaatimizce de kanunda belirtilen zarar kavramından kasıt maddi zarardır. Ceza hukuku kapsamında fail suçun işlenmesi sebebiyle oluşan maddi zarardan sorumlu tutulmalıdır. Manevi zarar ya da yoksun kalınan kâr ancak özel hukuk uyuşmazlığına konu edilerek talep edilebilir.

Koşullu ertelemede hakime sınırlı bir takdir yetkisi verilmiştir. Hakim zararın karşılanması dışında herhangi bir şart getiremez. Yargıtay'a göre de bu zarar da maddi zarar niteliğinde anlaşılması gerektiğinden kanunda öngörülmeyen; alkol bağımlılığından kurtulma gibi yükümlülükler getirilemez.[159]

2.4 Erteleme Kararının Verilmesi

Hapis cezasının ertelenmesi kararı kovuşturma aşamasında yetkili ve görevli mahkeme tarafından hükümle birlikte verilmektedir. Bu başlık altında hapis cezasının ertelenmesi kararının tüm nitelikleri incelenmeye çalışılacaktır.

2.4.1 Erteleme Kararını Verecek Merci

Erteleme kararını verecek merci hakkında öğretide farklı görüşler ortaya atılmıştır. Bu görüşlerden ilkine göre: Erteleme kararı idari merciler tarafından verilmelidir. Bu görüşü savunan yazarlar hakim ve savcıların sık sık yer değiştirmesinden dolayı failin bir daha suç işleyip işlemeyeceği konusundaki kanaatlerinin yeterince oluşmadığı, idarecilerin toplumu daha iyi tanıyacağını iddia

---

[156] Yenidünya, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", s. 12.
[157] Epözdemir, **a.g.m.,** s. 472.
[158] *"... 5237 sayılı TCK'nın 51/2. Maddesi gereğince, cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir ise de sözü edilen zararın maddi zarardan ibaret olduğu, dolayısıyla er telemenin manevi zararın tazmini koşuluna bağlanamayacağı gözetilmeden..."* (Yargıtay 12. CD, 14/05/2012, 2011/19374 E., 2012/12024 K. Sayılı İlamı)
[159] *''Sanığın hakkında verilen hapis cezasının ertelenmesine karar verilirken, ertelemenin bağlandığı şartın; bir kurumda alkol bağımlılığından kurtulmak için tedavi olma şeklindeki uygulamanın 5237 s. TCK'nın 51/2. Maddesine aykırılık teşkil etmesi…"* (Yargıtay 12. CD 2011/5552 E., 2011/4278 K. sayılı ilamı)

etmişlerdir.[160] Bu görüşün kabul edilmesi halinde yürütmenin yargıya müdahale etmesi söz konusu olacağından kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırılık oluşacaktır.

Öğretide kabul gören görüş ise erteleme kararının hakim tarafından verilebileceği görüşüdür. Zira yargı organını mahkemeler oluşturduğundan suç karşılığı verilecek yaptırımında hakim tarafından verilmesi gerekmektedir.[161]

Erteleme kararı, esas hakkında mahkumiyet hükmünü veren ilk derece mahkemesi tarafından verilir. Yukarıda belirttiğimiz koşullar oluştuğu takdirde hakim erteleme kararı vererek hapis cezasının infazını önler. Zafer'e göre, ilk derece mahkemeleri dışında bölge adliye mahkemeleri de esas hakkında karar verebildiğinden ertelemeye karar verebilir lakin Yargıtay sadece hukuki denetim yapabildiğinden ve esas hakkında karar veremeyeceğinden erteleme kararı veremez. Yargıtay ancak erteleme kararının hukuka uygunluğunu denetleyebilir.[162] Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olduğu durumlarda ise erteleme kararı verebilecektir.

2.4.2 Erteleme Kararının Özellikleri

Erteleme kararı kendine has özellikler barındırdığından alt başlıklar halinde açıklanmaya çalışılacaktır.

2.4.2.1 Hakimin Takdirine Bağlı Olması

Kanunda öngörülen koşulların oluşmasına rağmen hakimin erteleme kararı vermesinin mecburi olup olmaması hususu doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlara göre, koşulların oluşması halinde hakim ertelemeye karar vermek zorundadır. Aranılan kanuni koşulların oluşmasına rağmen erteleme kararı vermemek keyfiliğe yol açacaktır. Kanunun ''karar verebilir'' şeklindeki ifade tarzı mutlak biçimde takdir yetkisi vermemektedir.[163]

Dönmezer/Erman'a göre: Ertelemenin hakim için takdiri olması bu yetkinin bir nevi özel af olduğunu göstermez ve buradaki takdir yetkisi serbest değildir. Hakim kanunun maksat ve ruhuna uygun biçimde gerekçe sunarak erteleme kararı vermelidir. O halde ertelemenin şartları olduğu takdirde ertelemenin reddedilmesi müessesenin

[160] Nacar, **a.g.t.,** s. 69.
[161] Nacar, **a.g.t.,** s. 70.
[162] Zafer, **a.g.e.,** s. 656.
[163] Töngür, **a.g.t.,** s. 108.

amacına aykırılık taşır.[164] Gerçekten kanunun ifade tarzı karar verebilir şeklinde olduğundan hakime takdir yetkisi verildiğine ilişkin şüphe bulunmamaktadır.

Yargıtay, şartların oluşmasına rağmen erteleme kararının verilmemesi halinde yeterli gerekçe gösterilmesi, hakimin takdir yetkisini keyfi biçimde kullanmaması, gerekçesinde çelişkiye düşmemesi gerektiğini belirterek soyut biçimde tekrar suç işlemeyeceği kanaatinin oluşmadığından bahisle erteleme kararının verilmemesini hukuka aykırı bulmuştur.[165]

Yargıtay başka bir kararında da erteleme, cezanın sanığın kişiliğine uydurulmasını sağlayan kurumlardan birisi olduğunu, erteleme kararı verilirken sanığın olay öncesi ve sonrası davranışların ele alınması gerektiği, yerel mahkemenin bu konudaki gerekçesinin kanuni terimlerle açıklamasının yeterli olmadığını belirterek takdir yetkisinin belli sınırlar çerçevesinde kullanılması gerektiğine hükmetmiştir.[166]

Öğretide Donay'a göre: Erteleme kararı hakimin takdirinde olduğundan erteleme talebinin reddine ilişkin gerekçe gösterme zorunluluğu da bulunmamaktadır. Müessese takdiri olduğundan bu takdiriliği ancak hakim tayin edecektir. Erteleme kurumu cezaların şahsiliği ile sıkı ilişki içinde olduğundan şahsileştirme de ancak hakimle failin karşı karşıya gelmesiyle olur. Eğer hakim gerekçe göstermek zorunda

---

[164] Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 41.

[165] *"Hapis cezasının ertelenmesinde yargıca ölçüt olması gereken "sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkum edilmemiş olması ve suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanının oluşması gerektiği hususları gözetilmeden soyut biçimde sanığın cezasının ertelenmesi halinde tekrar suç işlemeyeceği yolunda mahkemece olumlu kanaat oluşmadığından" bahisle yetersiz gerekçeyle ertelemeye yer olmadığına karar verilmesi, yasaya aykırıdır.''* (Yargıtay 4. CD 2007/6436 E., 2009/452 K. sayılı ilamı)

[166] *"07.06.1976 gün ve 4/3 sayılı içtihadı Birleştirme Kararı'nda belirtildiği gibi erteleme, cezanın sanığın kişiliğine uydurulmasını sağlayan kurumlardan birisidir. Erteleme konusunda karar verilirken, sanığın olay öncesi ve sonrasındaki davranışları ve lehine düşünülebilecek olumlu özellikler de göz önünde tutulmalıdır. Yerel Mahkeme bu konuda gösterilecek gerekçede kanundaki terimleri tekrarla yetinmemeli, keyfiliği önlemek ve tarafları tatmin etme bakımından, dosyadaki ilgi ve belgelere, olayın özelliklerine uygun düşecek ve Yargıtay denetimine imkan sağlayacak biçimde ertele isteminin ret nedenleri ayrıntılarıyla açıklanmalıdır. Olayımızda da; bir inşaatta gece bekçisi olan, bu inşaattan kereste ve tuğla çalmaya kalkan mağdura karsı ağır bir tahrikin etkisiyle suç işlediği oluşa uygun şekilde yerel mahkemece kabul edilen, evli, altı çocuklu, sabıkasız, 1938 doğumlu olan sanığa verilen cezanın dosyadaki ilgi ve belgelere, olayın cereyan tarzına ve uygun düşmeyecek biçimde sanığın geçmiş hali ve suç isleme konusundaki temayülüne göre cezanın ertelenmesi halinde bir daha suç islemekten çekineceği kanısına varılamadığı gerekçesiyle, 647 sayılı kanunun 6.maddesinin uygulanması yolundaki istemin reddine karar verilmesi, bozmayı gerektirir."* (Yargıtay Yüksek 1. CD 26.03.1991 gün ve 1991/631-835 E., K. sayılı İlamı)

kalırsa fail hakkındaki teşhislerini bir takım hukuki kalıplara dökmesi gerekecektir.[167]. Söz konusu görüş, hakimin takdir yetkisinin sınırlarını aştığından ve kanun yolu denetiminde hakimin takdir yetkisini neye göre kullandığının denetlenemeyecek olmasından katılma olanağı yoktur. Ayrıca hakimin fail hakkındaki teşhislerini hukuki kalıplara dökmesi gerekmediğini savunmak gerekçeli karar hakkına da aykırıdır.

Yargıtay bir kararında, sanığın ertelemeye engel olmayan benzer suçtan sabıkasının olması mahkemenin pişmanlığı takdir etmesinde bir ölçüt olmadığını, yargılama esnasında oluşan kanaate göre karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.[168]

2.4.2.2 Erteleme Kararının Verilme Zamanı

Erteleme kararının ne zaman verileceği doktrinde tartışmalıdır. Demirbaş, İçel, Dönmezer/Erman ve Özgenç'e göre, erteleme kararı esas hakkında karar verecek mahkeme tarafından mahkumiyet kararı ile birlikte verilir.[169] Zira bir mahkumiyetin varlığı halinde ceza ertelenebilir. Mahkumiyetin olmadığı durumda erteleme kararının da olması hukuken mümkün değildir.

Aksi kanaatte olan yazarlara göre ise erteleme kararı mahkumiyet hükmünden sonra ayrıca verilecek bir ek karar ile verilebilir. Zira mahkumiyete ilişkin karar verildikten sonra mahkeme failin ertelemeye liyakati olup olmadığını değerlendirecektir.[170] Hukuk sistemimizde erteleme kararı mahkumiyet hükmüyle birlikte verilmekte ve ikinci görüş taraftar toplayamamıştır. Yargıtay'da ilk görüşü benimsemiş olup erteleme kararı ile mahkumiyet kararının birbirini bütünleyici olduğuna hükmetmiştir.[171]

---

[167] Süheyl Donay, "Tecil Talebinin Reddi Halinde Gerekçe Gösterilmesi Zorunlu Değildir", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,** Cilt: 36, Sayı: 1-4, Yıl: 1970, s. 640-641.

[168] *"5237 sayılı TCK'nun 51. maddesine göre sanığın yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede oluşan kanaate göre cezasının ertelenip ertelenmeyeceğinin değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden suç işleme eğilimi, sanığın geçmişi ve ertelemeye engel teşkil etmeyen benzer suçtan sabıkalı oluşuna dayanılarak yasal ve yeterli olmayan gerekçe ile cezanın ertelemesine yer olmadığına karar verilmesi…"* (Yargıtay 8. CD 2010/18663 E. , 2010/3011 K. Sayılı İlamı)

[169] Demirbaş, **Genel Hükümler,** s. 835, İçel, **a.g.e.,** s. 712, Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 46, İzzet Özgenç, "Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme", **Anayasa Mahkemesi Dergisi,** C. 18, Y. 2001, s. 119.

[170] Töngür, **a.g.t.,** s. 118.

[171] *"Erteleme kararı duruşmayı bitirici ve mahkûmiyet hükmünün bölünmez (mütemmim) bir bölümüdür. Hükmün eklentisi değildir. Bitirici olmayan bir karar da değildir. CMUK'nun 253.maddesi uyarınca duruşmanın sonunda ve mahkûmiyet hükmüyle birlikte verilmelidir." (*Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1980/167 E. , 1980/360 K. Sayılı İlamı)

2.4.2.3 Erteleme Kararına İlişkin Talep

TCK'nın 51. maddesinde yer alan ertelemeye ilişkin şartlarda sanığın talebinden bahsedilmemiştir. Mahkeme erteleme kararı verebilmesi için herhangi bir talebe bağlı olmaksızın re'sen erteleme kararı verebilir. Sanık ertelemeye ilişkin bir talepte bulursa bu talep hakkında olumlu veya olumsuz bir karar vermek zorundadır. Erteleme bir hak olmadığından sanığın ertelemeyi reddetme gibi bir olanağı bulunmamaktadır.[172] Sanık tarafından açıkça erteleme kelimesi kullanılarak talepte bulunmasına gerek yoktur. Sanık lehe hükümlerin uygulanmasına dair bir ifadede bulunması erteleme istemi olarak kabul edilmelidir.[173] Yargıtay'da sanığın lehe hükümleri uygulanmasını talep etmesi halinde bu talebin erteleme talebini de kapsadığını ve mahkemenin bu talebe ilişkin bir karar vermesi gerektiğini belirtmiştir.[174]

Yargıtay bir başka kararında ise erteleme talebi olmadığı gerekçe gösterilerek erteleme kararının verilmemesini hukuka aykırı bulmuştur.[175]

Hapis cezasının ertelenmesinin asıl amacı yukarıda belirttiğimiz üzere ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullarından korumak ve faili sosyal yaşamından koparmadan belirli yükümlülüklere tabi tutularak ıslah etmektir. Bu sebeple erteleme faile bir hak olarak tanınmamış ve ıslah amacı ile bütünleyici bir anlayışla faile ertelemeyi talep etme yahut reddetme gibi bir olanak verilmemiştir.

2.4.2.4 Ertelemede Aleyhe Değiştirme Yasağı (Refarmatio in Peius)

Aleyhe değiştirme yasağı, sanık lehine kanun yoluna başvurulması halinde sanık hakkında verilen hükmün ağırlaştırılamamasıdır. Burada dikkat edilmesi gereken husus sadece sanık lehine yapılan başvuruda bu kuralın uygulanacağıdır. Sanık aleyhine yapılan kanun yolu başvurularında bu hüküm uygulanmaz.

---

[172] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 524.
[173] Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 44
[174] *"Sanık Mehmet müdafii ile sanık Fatih'in lehe olan hükümlerin uygulanmasına ilişkin taleplerinin hükmolunan hapis cezalarının TCK'nun 50.maddesinde düzenlenen seçenek yaptırımlara çevrilmesi ile aynı kanunun 51.maddesinde düzenlenen ertelemeye ilişkin hükümleri de kapsadığı halde bu konularda bir karar verilmemesi…''* (Yargıtay 2. CD 2010/7089 E. , 2010/8633 K. Sayılı İlamı, Ali Parlar, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Erteleme,** Ankara: Bilge Yayınevi, 2010, s. 328.)
[175] *"Erteleme talebe bağlı değildir; yasal koşulları bulunduğu takdirde re'sen de nazara alınması düşünülmeden, talep olmadığından bahisle ertelemeye yer olmadığına karar verilmesi yasaya aykırıdır"* (Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1990/1-47 E. 1990/67 K. Sayılı İlamı, Yenidünya, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", s. 13.)

Erteleme kararının istinaf kanun yoluna başvurulması halinde kararın bozularak sanığın aleyhine değiştirilip değiştirilmeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlara göre cezanın infaz biçimine ilişkin uygulamalarda aleyhe değiştirme yasağı söz konusu olmayacağından dolayı erteleme kararı için aleyhe değiştirme yasağının uygulanmayacağı savunulmuştur. Zira TCK'nın 51. maddesinin gerekçesinde ertelemenin koşullu af olmaktan çıkarılıp ceza infaz kurumu haline getirildiği ifade edilmektedir. Yine TCK'nın 7/3. maddesinde ertelemenin infaz rejimine ilişkin olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemelerden yola çıkılarak erteleme kararının aleyhe değiştirme yasağına tabi olmadığı sonucu çıkarılabilir.[176]

Aksini savunan yazarlara göre ise aleyhe değiştirme yasağı cezalar için öngörülmüş olduğundan sanık lehine sonuç doğuran bir ilke olduğundan cezaların ertelenmesi halinde de uygulanacaktır. Mahkeme tarafından ilk verilen hükümdeki cezanın ertelenmesine karar verildiği takdirde kanun yolundan sonra verilecek ikinci hükmün de erteleme sınırları kapsamında kalması gerekmektedir.[177] Gerçekten de aksine bir uygulama adil olmayan durumları ortaya çıkaracaktır. Ertelemenin amacı ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullarından korumak olduğuna göre erteleme failin lehinedir ve sonradan verilen hükümle kaldırılmamalıdır. Bu durumda erteleme kararına karşı kanun yoluna başvurulursa yeniden yapılacak yargılamada daha önceden verilmiş erteleme kararı saklı kalacaktır. Zira erteleme failin kişiliği ile ilgilidir ve bir kez karar verilince kazanılmış hak oluşturur. Ancak aleyhe başvurulan kanun yolu sonucunda yapılacak yargılamada erteleme kararı verilecekse cezanın erteleme sınırlarında kalması gerekmektedir.[178]

Yargıtay, erteleme kararının sanık müdafi tarafından temyiz edildiği halde yeniden kurulan hükümde tayin edilen cezanın ertelenmemesi halini aleyhe bozma yasağı ilkesine aykırı bulmuştur.[179]

---

[176] Şare, **a.g.m.,** s. 225.
[177] Töngür, **a.g.t.,** s. 130.
[178] Şare, **a.g.m.,** s. 225, 226, Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 524.
[179] *"Sanıklar Semiha Varan, Hasan Varan ve Ayşe Kaplan hakkında kasten yaralama suçundan mahkeme bozma öncesi verilen 24.5.2004 tarihli kararda tayin olunan cezaların 647 sayılı Kanunun 6. maddesi gereğince ertelenmesine karar verildiği ve karar sanıklar müdafii tarafından temyiz edildiği halde, yeniden kurulan hükümde tayin olunan cezalanın ertelenmesine karar verilmeyerek 1412 sayılı CMUK'nun 326/son maddesine aykırı davranılması…"* (Yargıtay 2. CD 2009/14173 E., 2009/2065 K. sayılı ilamı)

Yargıtay bir başka kararında ise, sanığın ertelemeye engel hapis cezası bulunmasına rağmen hakkında tayin edilen cezanın ertelenmesi aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni olarak nitelendirmemiştir. Bu kararla da aleyhe değiştirme yasağının erteleme müessesinde de uygulanabileceği sonucu çıkmaktadır.[180]

2.4.2.5 Sanığın Mahkeme Huzurunda Bulunmasının Zorunlu Olmaması

Mahkemenin erteleme kararı vermesi için talepte bulunmasına gerek yoktur ve erteleme kararı re'sen verilir. Mahkeme ertelemeye re'sen karar verebildiğine göre sanığın da mahkemede hazır bulunmasına gerek yoktur. TCK'nın 51. maddesinde de sanığın hazır bulunması gerektiğine ilişkin bir şartta belirtilmemiştir. Lakin CMK'nın 193. maddesinde belirtilen haller dışında savunması alındıktan sonra duruşmalara katılmayan sanığın pişmanlığının neye göre değerlendirileceği tartışma konusu olmuştur.

Yukarıda belirttiğimiz üzere hakime verilen sanığın pişmanlığına ilişkin takdir yetkisi sınırlıdır ve bu takdir yetkisini sanığın aleyhine kullanması halinde bu kanaate nasıl ulaştığını kanuni gerekçelere dayandırmak zorundadır. Kanaatimizce, sanığın savunmasının alındıktan sonraki duruşmalara katılmaması durumunda suçtan pişmanlık duymadığı sonucuna ulaşılmaz. Sanığın duruşmalara katılmaması halinde; sosyal hayattaki konumu, mesleği ve yaşadığı sosyo-ekonomik çevre nazara alınarak suçtan duyduğu pişmanlık belirlenmelidir.

2.4.2.6 Erteleme Kararının Tekerrür Hükümlerine Etkisi

TCK'nın 58. maddesine göre, *"önceden işlenen suçtan dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra yeni bir suçun işlenmesi halinde, tekerrür hükümleri uygulanır."* Tekerrür hükümlerinin uygulanması için cezanın infaz edilmiş olma şartı aranmaz ancak beş yıldan fazla hapis cezasına mahkumiyet halinde bu cezanın infaz edildiği tarihten itibaren beş yıl, beş yıldan az hapis cezasına hükmedildiği takdirde ise bu

[180] *"Sanığın ertelemeye engel 1 yıl 8 ay hapis cezası bulunmasına rağmen hakkında tayin edilen cezanın ertelenmesi aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır. Yapılan duruşmaya, toplanan delillere, gerekçeye, hakimin kanaat ve takdirine göre temyiz itirazları yerinde olmadığından reddiyle hükmün istem gibi ONANMASINA oybirliğiyle karar verildi."* (Yargıtay 2. CD 09.04.2009 E., 2009/18840 K. sayılı ilamı)

cezanın infaz edildiği tarihten itibaren üç yıl boyunca kasten suç işlemeyen sanık hakkında tekerrür hükümleri uygulanmaz.

TCK'nın 51/8. maddesine göre de denetim süresi yükümlülüklere uygun veya iyi halli olarak geçirilirse ceza infaz edilmiş sayılacak, kasıtlı suç işlenmesi yahut infaz hakiminin uyarısına rağmen yükümlülüklere aykırı davranılması halinde tamamının veya bir kısmının ceza infaz kurumunda çektirilmesine karar verilebilecektir.[181] Bu iki durumda da infaz edilen bir ceza söz konusu olacağı için erteleme kararı tekerrüre esas alınabilir.

Yukarıda belirttiğimiz iki sonuç bakımından tekerrür sürelerinin başlangıcı yönünden farklılıklar bulunmaktadır. Hükümlünün denetim süresini iyi halli geçirmesi halinde denetim süresinin bitmesiyle tekerrür süreleri başlayacak ancak denetim süresince kasten bir suç işlenmesi yahut yükümlülüklere uyulmaması halinde, cezanın bir kısmı ceza infaz kurumunda çektirileceğinden, tekerrür süresi de infazın tamamlanması ile başlayacaktır.[182]

2.4.2.7 Erteleme Kararının Hukuki Niteliği

Erteleme kararının hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre erteleme kararı esas itibariyle bir hüküm yani son karar niteliğindedir. Diğer bir görüşe göre ise, erteleme idari tedbir niteliğindedir. Hakim ertelemeye karar vermekle belli bir süre boyunca hükmün infazının gerçekleştirilmesini önlemekte infazı gerçekleştirecek görevlilere de infazı gerçekleştirmemeleri için emir vermektedir. Bu emirde idari mahiyette olup son karardan farklı olup hakimin erteleme kararı verme yetkisi onun yargılama yetkisinden ayrıdır.[183]

Kanaatimizce de ilk görüş daha yerindedir. CMK'nın 223. maddesinde hüküm; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi olarak sayılmıştır. Ertelemenin sonucunda da ceza infaz edilmiş sayılacağından bir nevi mahkumiyet sonucu doğmaktadır.

---

[181] Polat, **a.g.t.,** s. 81.
[182] Polat, **a.g.t.,** s. 81, 82.
[183] Faruk Erem, "Cezaların Tecili Kararı ve Bunun Neticeleri", **Adalet Dergisi,** S. 8 (Ağustos 1948), Y. 39, s. 888.

2.5 Erteleme Kararının Sonuçları

2.5.1 Genel Olarak

Mahkeme erteleme kararı vermesiyle birlikte kesinleşmesi beklenmeden cezanın infazına başlanmaz ve denetim süresi boyunca geri bırakılır. Eğer sanık tutukluysa derhal serbest bırakılır.[184]

Erteleme kararının sonrasında denetimin ne zaman başlayacağı hususunda öğretide görüş birliği sağlanamamıştır. Özgenç'e göre: Denetim süresinin başlaması için hükmün kesinleşmesine gerek yoktur. İlk derece mahkemesinin karar vermesiyle denetim süresi başlar.[185] Yenidünya'ya göre: Denetim süresi mahkemenin erteleme kararı vermesiyle değil hükmün kesinleşmesi tarihi itibariyle başlar. Zira hapis cezasının ertelenmesi infazla ilgili olduğundan kesinleşmemiş bir mahkumiyetin infazına başlanmaz.[186] Yeni sistemde ertelemenin bir infaz rejimi olması ve 5275 sayılı kanunun 4. maddesi gereğince hükmün infazı için kesinleşmesi gerekmektedir. Bu sebeple denetim süresi kesinleşme tarihi itibarıyla başlar. Yargıtay'da bu görüştedir.[187]

Erteleme kararı ile hükümlü TCK'nın 51/3. maddesi uyarınca bir yıldan az üç yıldan fazla olmamak kaydıyla denetime tabi tutulur. Bu denetim süresi boyunca kasten suç işlemeyen ve yükümlülüklere uyan hükümlünün cezası infaz edilmiş sayılır. Cezası ertelenen fail için denetim süresinin belirtilmesi zorunlu olsa da herhangi bir yükümlülüğe tabi tutulması yahut uzman görevlendirilmesi zorunlu değildir. Bu halde cezası ertelenen failin tek yükümlülüğü denetim süresince kasten suç işlememektir.[188]

Erteleme kararının sonuçları bakımından 765 sayılı eski TCK ile 5237 sayılı yeni TCK arasında farklar vardır. 765 sayılı TCK'ya göre *"mahkûmiyetin esasen vaki*

---

[184] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 525.
[185] Özgenç, "Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme", s. 124.
[186] Yenidünya, "Hapis Cezasının Ertelenmesi", s. 14.
[187] *"... TCK'nın 51/3. maddesi gereğince cezası ertelenen hükümlü hakkında öngörülen denetim süresinin karar tarihinde başlayacağına dair TCK'nın 51. maddesinde bir hüküm bulunmadığı gibi, aynı maddenin 4. fıkrası gereğince hükümlü aleyhine bazı kısıtlamalara karar verildiğinde bunların yerine getirilmesinin ancak kararın kesinleşmesiyle mümkün olacağı ve aynı maddenin 8. fıkrası gereğince denetim süresinin yükümlülüklere uygun veya iyi halli olarak geçirilmesi halinde cezanın infaz edilmiş sayılacağının düzenlendiği, bu nedenle ertelemenin bir infaz rejimi olduğu ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 4. maddesi gereğince de hükmün infazı için kesinleşmesi gerektiğine dair düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; cezası ertelenen sanık hakkında TCK'nın 51/3. maddesi gereğince öngörülen denetim süresinin kararın kesinleşme tarihinde başlayacağı gözetilmeden, karar tarihinden itibaren başlayacağının belirtilmesi, bozmayı gerektirmiş..."* (Yargıtay 2.CD, 2008/31535 E., 2009/38112 K. Sayılı İlamı, Epözdemir, **a.g.m.,** s. 488.
[188] Tongür, **a.g.t.,** s. 145.

olmadığı" (95/2) kabul edilirken, 5237 sayılı TCK'ya göre ise *"cezasının infaz edildiği" (51/8)* kabul edilmektedir.[189] 765 Sayılı kanunun ertelemeye bağladığı sonuç CMK'da düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesinin sonucu ile aynıdır.

Bu başlık altında ilk olarak denetim sistemlerinden bahsedilecek daha sonrasında failin denetim süresince hangi yükümlülüklere tabi tutulabileceği, bu yükümlülüklerine uymaması ve kasten suç işlemesi halinde doğacak sonuçlar ele alınacak olup cezanın ertelenmesinin hak yoksunluklarına etkisi açıklanacaktır.

2.5.2 Deneme Süresinin Tespitine İlişkin Sistemler ve TCK'nın Kabul Ettiği Sistem

2.5.2.1 Sabit Süre Sistemi

Sabit süre sisteminde deneme süresi kanunda açıkça belirtilmiştir. Hakim ertelemeye karar vermesiyle tespit edilen süre deneme süresi olarak kabul edilmektedir. Karşılaştırmalı hukukta farklı süreler karşımıza çıkmaktadır. Deneme süresini üç veya beş yıl kabul eden sistemler olduğu gibi kanunda açıkça deneme süresinin gösterilmediği ancak o ceza için kabul edilen zamanaşımı süresinin deneme süresi olarak kabul eden sistemler de mevcuttur.[190] Sabit süre sisteminin katı kurallarının olması, her olaya uymaması ve cezaları bireyselleştirme işlevi olan ertelemenin niteliği ile bağdaşmadığı sebebiyle doktrinde fazla taraftar bulamamıştır.[191]

765 sayılı TCK döneminde sabit süre sistemi uygulanmıştır. İlgili düzenlemeye göre cürümler için 5 yıl kabahatler için ise 1 yıllık denetim süresi belirlenmiştir. Bu düzenlemeye göre hakime suçun niteliğine göre denetim süresini takdir etme yetkisi verilmemiştir.[192]

[189] Ünlü, **a.g.m.,** s. 20.
[190] Önder, **a.g.e.,** s. 233.
[191] Önder, **a.g.e.,** s. 235., Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 51.
[192] Polat, **a.g.t.,** s. 86.

2.5.2.2 Takdiri Süre Sistemi

Takdiri süre sistemine göre kanun deneme süresinin belli sınırlarını belirlemekte ve bu sınırlar arasında kalmak kaydıyla hakime bir takdir yetkisi verilmektedir.[193] Bu sistemde de karşılaştırılmalı hukukta farklı süreler kabul edilmiştir. Örneğin, Çekoslovak Kanunu bu süreyi 1 ila 3 yıl olarak tespit etmiş iken Brezilya Kanunu 2 ila 6 sene, Alman Kanunu ve İsviçre Kanunu 2 ila 5 yıl arasında tespit etmiştir.[194]

TCK 51/3. maddesine göre; "*cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi…"* belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu hükümle deneme süresi belli sınırlar içinde kaldığından Türk hukukunda takdiri süre sistemi kabul edilmiştir. Doktrinde de bu görüş kabul edilmekte sürenin nasıl belirleneceği hususunda ise farklı fikirler ortaya atılmıştır. Buna göre: failin karakteri, suçun mahiyeti, verilen cezanın uzunluğu, failin tehlikelilik potansiyeli nazara alınmalıdır.[195]

TCK'nın 51/3. maddesi devamında sürenin alt sınırının mahkum olunan ceza süresinden az olamayacağı belirtilerek suçun mahiyeti ve verilen cezanın uzunluğu dikkate alınmıştır.[196] [197]

2.5.3 Erteleme Süresi İçinde Mahkumun Yükümlülükleri

Erteleme süresi içinde mahkuma bazı ek yükümlülükler getirilebilir. Bu yükümlülükler takdiridir. Hakim somut olayın özelliğine ve failin kişisel özelliklerine göre yükümlülükler getirecektir. Bazı durumlarda ise faile herhangi bir yükümlülük getirilmeyebilir. Yukarıda belirttiğimiz üzere bu durumda failin tek yükümlülüğü denetim süresince kasten suç işlememektir.

---

[193] Önder, **a.g.e.,** s. 234.
[194] Önder, **a.g.e.,** s. 234.
[195] Önder, **a.g.e.,** s. 236.
[196] *"Sanık hakkında TCK'nın 257/2. maddesi uyarınca hükmolunan hapis cezası, suçun işleniş biçimi ve sanığın kasta dayalı kusurluluğunun ağırlığına göre takdiren bir kat artırım ile tayin edildiği halde, ertelemeye ilişkin denetim süresinin herhangi bir yasal gerekçe gösterilmeksizin 3 yıl olarak en üst hadden tayini…"* (Yargıtay 5. CD 2013/3663 E. ve 2014/7587 K. sayılı ilamı, Ünlü, **a.g.m.,** s. 21.
[197] *''Sanık hakkında direnme ve hakaret suçlarından kurulan hükümlerde temel cezalar alt sınırdan ve farklı sürelerle belirlendiği halde, denetime imkân verecek herhangi bir gerekçe gösterilmeden, TCK'nın 51/3. maddesindeki denetim sürelerinin 2 yıl olarak tayini…"* (Yargıtay 5. CD, 2013/3663 E. ve 2014/7587 K. sayılı ilamı, Ünlü, **a.g.m.,** s. 21.)

TCK'nın 51. maddesine göre denetim süresi içinde:

a) Bir meslek veya sanat sahibi olmayan hükümlünün, bu amaçla bir eğitim programına devam etmesi. Bu tedbirin uygulanabilmesi için failin herhangi bir meslek sahibi olmaması gerekir. Failin mesleği var ise bu tedbir uygulanamayacaktır. Örneğin, mesleği olmayan failin kuaför kursuna tabi tutulması.[198]

b) Bir meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılması. Bu hüküm ise meslek sahibi olan fail için getirilmiştir. Bu hükümle failin suç yolundan çıkarılarak çalışma alışkanlığı kazandırmak amaçlanmaktadır.

c) Onsekiz yaşından küçük olan hükümlülerin, bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine, mahkemece karar verilebilir. Bu hükümde suça sürüklenen çocukların suç yolundan çıkarılarak meslek sahibi olması amaçlanmaktadır.

Yukarıda belirttiğimiz gibi hakim kanunda belirtilen şartlar haricinde örneğin alkol bağımlılığı sebebiyle tedavi alma şeklinde bir şart getiremez.

TCK'nın 51/5. maddesine göre ise denetim süresi boyunca kişiye rehberlik etmesi için uzman atanabilir. Uzman, faili kötü huy ve davranışlarını terk etmesi için telkinde bulunur. Mahkeme, hükümlünün eğitim gördüğü kurum yetkilileri veya nezdinde çalıştığı kişilerle görüşerek, istişarelerde bulunur; hükümlünün davranışları, sosyal uyumu ve sorumluluk bilincindeki gelişme hakkında üçer aylık sürelerle rapor düzenleyerek infaz hakimine verir.

Yükümlülüklerin belirlenmesinden sonra denetim süresi içinde başka yükümlülük öngörülebileceğine ve yükümlülüklerin kaldırılabileceğine ilişkin hüküm 1997 tasarısında olduğu gibi yer almamaktadır. Buna göre yeni yükümlülük belirleme, var olan yükümlülüğü değiştirme yahut kaldırma mümkün değildir. Zira kanun koyucu bunu isteseydi açıkça belirtmesi gerekirdi. Ayrıca birden fazla yükümlülüğe

[198] Artuç, **a.g.e.,** s. 556.

hükmedilmesi de mümkün değildir.[199] Yargıtay'da yükümlülüklerin denetim süresi içinde değiştirilemeyeceği görüşündedir.[200]

TCK'daki yükümlülüklerin yerine getirilmesi konusunda izlenilmesi gereken yöntem ve usuller Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yasası ve Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Fail hakkında yükümlülük getirildiyse, görevli yargı mercii Cumhuriyet başsavcılığına gönderilen denetimli serbestlik kararları en geç üç gün içinde UYAP sistemine kaydedilir.

"Denetimli serbestlik kararlarının kaydedilmesinden itibaren yükümlülere üç iş günü içerisinde yapılacak yazılı veya elektronik tebligatta, tebliğden itibaren on gün içerisinde müdürlüğe başvurulması gerektiği belirtilir.

Düzenlenen tebligatta, yükümlünün haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen bir mazereti olmadan müdürlüğe gelmemesi veya hakkında belirlenen yükümlülüklerin gereğini yerine getirmemesi halinde, denetimli serbestlik kararının niteliğine göre ceza infaz kurumuna gönderilmesine karar verilebileceği, seçenek yaptırım veya tedbirin hapse çevrilebileceği ya da koşullu salıverilme kararının geri alınabileceği gibi gelmemenin hukuki sonuçları yükümlüye bildirilir.

Usulüne uygun olarak yapılan tebligata rağmen yükümlü on gün içerisinde müdürlüğe müracaat etmezse uyarı ve tekrar tebligat yapılmaksızın komisyonun onayından sonra kayıt kapatılarak infaz dosyası Cumhuriyet başsavcılığına geri gönderilir (DSHY 41. madde)."

Fail hakkındaki denetimli serbestlik tedbirine ilişkim uygulamalar denetimli serbestlik müdürlüklerince yerine getirilecektir.[201] Denetimli Serbestlik Daire Başkanlığı; bir daire başkanı, yeterli sayıda tetkik hakimi, uzman personel ve en az üç şube müdürlüğünden oluşur. Şube müdürlükleri; a) yetişkin denetimli serbestlik, b) çocuk ve genç denetimli serbestlik, c) koruma kurulları ve yardım şubesi olarak adlandırılır.

---

[199] Kökkeşoğlu, **a.g.t.,** s. 107.

[200] *"Denetim süresince yüklenilecek yükümlülük ise, 51. maddenin 4. fıkrasında, sınırlı bir şekilde sayılmış olup, mahiyetleri itibariyle birden fazla yükümlülük belirlenmesi mümkün bulunmadığı gibi bu yükümlülüklerin değiştirilmesi veya ilave yükümlülükler hükmedilmesi de mümkün değildir."*
(Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2007/2-169 E, 2007/170 K. Sayılı İlamı)

[201] Polat, **a.g.t.,** s. 90.

Daire Başkanlığının görevleri yönetmeliğin 10. maddesinde, Şube müdürlüğünün görevleri ise 11. maddesinde düzenlenmiştir.[202] Yönetmeliğin 15(e) maddesinde sanığın hükmün kesinleşmesinden sonra suç işlemesi halinde yapılacak işlem belirtilmiştir. Buna göre: *"Hapis cezasının ertelenmesine bağlı olarak (a), (b), (c) ve (d) bentlerindeki tedbirlerin uygulanması süresince hükümlüleri izlemek, denetlemek ve yönlendirmek, hükümlülerin psiko-sosyal sorunlarını çözmek ve bunlara yardımda bulunmak, izleme ve denetleme sonucunu ve yükümlülüğe uymayanları ya da suç işleyenleri mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet başsavcılığına bildirmek."*

Yönetmeliğin 32. maddesinde ise TCK'nın 51. maddesinin (b) ve (c) bendindeki yükümlülüklerin aksatması veya yerine getirmemesi halinde, *"durum tutanakla tespit edilir ve hükümlünün hâkim tarafından uyarılması için Cumhuriyet başsavcılığına iletilir. Bu durumda kayıt kapatılmayarak karar beklenir. Hükümlünün hâkimin uyarısına rağmen yükümlülüklerini yerine getirmemekte ısrar etmesi durumunda; birinci fıkranın (b) bendinde belirtilen hâlde ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine, birinci fıkranın (c) bendinde belirtilen hâlde koşullu salıverme kararının geri alınmasına karar verilir."*

2.5.4 Denetim Süresinde Hak Yoksunlukları

TCK'nın 53/1. maddesinde kasten işlenen suçlardan dolayı verilecek hak yoksunlukları düzenlenmiştir. Bu maddeye göre erteleme halinde kasıtlı suçtan dolayı hapis cezası alan failin maddede yazılı haklardan yoksun kalacaktır. Ancak bu kuralın bazı istisnaları vardır.[203]

Kural olarak TCK 53(1). maddesi (b) ve (c) bendine göre; hapis cezasına mahkum olan kimse seçme seçilme ehliyetinden, velayet, vesayet, kayyımlığa ait bir hizmette bulunmaktan yoksun bırakılır. Ancak aynı kanun maddesinin üçüncü fıkrasına göre ise; mahkum olduğu hapis cezası ertelenen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayyımlık yetkileri açısından hak yoksunluğu kararı verilemez. Kanunun "e" bendinde yer alan *bir kamu kurumunun veya kamu kurumu*

[202] Daire Başkanlığının ve Şube Müdürlüğünün görevlerinin detayları için Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yasası ve Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 10. ve 11. maddesine bkz.
[203] Artuç, **a.g.e,** s. 558.

niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yoksun bırakılmasına karar verilmesi ise hakimin takdirindedir. Hakim olayın, suçun hukuki mahiyetine ve failin kişisel özelliklerine göre bir değerlendirme yaparak hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verebilecektir. Örneğin; yargılanan kimse eczacı veya avukat ise kendisine verilen kısa süreli olamayan hapis cezası ertelenmesi halinde mesleğini yapamayacaktır. Ancak mahkeme talep üzerine veya re'sen bu kişilerin mesleklerini icra etmesine karar verebilir.[204]

Fail kamu görevlisi, noter yahut doktor ise TCK 53(1). maddesi (a) bendine tabi olacağından uzun süreli hapis cezası ertelense bile mesleklerini icra etmesi mümkün değildir.[205] Yine failin kamu görevlisi olduğu hallerde, aldığı bir yıl veya daha fazla hapis cezası ertelense bile ertelemenin sonucunda hapis cezası infaz edilmiş sayılacağından, Devlet Memurları Kanunun 48/5. maddesi uyarınca kamu görevini yerine getiremeyecektir.

TCK'nın 53/4. maddesine göre kısa süreli (bir yıl veya daha az hükmedilen hapis cezasının ertelenmesi) veya fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında hak yoksunluğuna karar verilemez.[206][207] Ancak failin aldığı bir yıldan fazla iki yıldan az hapis cezasının ertelenmesi halinde hak yoksunluklarına tabi olacaktır.

Hak yoksunlukları kararın kesinleşmesi ile birlikte başlar ve Adli Sicil Kanunu bu yoksunlukların kalkması için bazı şartlar getirmiştir. Buna göre: Mahkum olunan

---

[204] Artuç, **a.g.e,** s. 558.
[205] Artuç, **a.g.e,** s. 558.
[206] *''Kısa süreli hapis cezasının ertelenmesi halinde TCK'nın 53. Maddesinin 1. fıkra hükmünün uygulanmayacağını öngören aynı maddenin 4. fıkrasına aykırı olarak, 1 yıl hapis cezasının ertelenen sanık hakkında TCK'nın 53. Maddesinin birinci fıkrasındaki hak yoksunluklarının hükmolunması nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görülmüştür."* (Yargıtay 2. CD, 2010/28473 E., 2010/29607 K. sayılı ilamı, İçel, **a.g.e.,** s. 746.)
[207] *''5237 sayılı TCK'nın 50/3. maddesi uyarınca daha önce hapis cezasına mahkûm edilmeyen ve fiili işlediği tarihte onsekiz yaşını doldurmamış bulunan suça sürüklenen çocuk hakkında konut dokunulmazlığını bozma suçundan hükmolunan kısa süreli hapis cezasının aynı maddenin 1. fıkrasında yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesinin yasal bir zorunluluk olduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, 5237 sayılı TCK'nın 53/4.maddesinde yer alan "kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz." şeklindeki düzenleme karşısında, suça sürüklenen çocuk hakkında hırsızlık ve konut dokunulmazlığını bozma suçlarından aynı Kanun'un 53/1.maddesindeki haklardan yoksun bırakılmasına karar verilemeyeceğinin gözetilmemesi… bozmayı gerektirmiş…"* (Yargıtay 2. CD, 2019/7555 E., 2019/19866 K. sayılı ilamı)

cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, failin bu süre içinde yeni bir suç işlememiş olması ve yaşamını iyi halli olarak geçirmesi gereklidir. Mahkum olunan cezanın infazına genel af veya etkin pişmanlık dışında başka bir hukuksal sebeple son verilmiş ise yasaklanmış hakların geri verilmesi için kesinleşme tarihinden itibaren beş yıl geçmesi gerekmektedir.[208]

2.5.5 Denetim Süresi İçinde Kasten Suç İşlenmesi veya Yükümlülüklere Aykırı Davranılması Hali (Ertelemenin Düşmesi)

Denetim süresi içinde failin yükümlülüklere infaz hakiminin uyarılarına rağmen uymaması ya da denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi halinde ertelenen ceza kısmen veya tamamen ceza infaz kurumunda çektirilir (TCK 51/7). Kanunun metninden de anlaşılacağı üzere ertelemenin düşmesi için kasten bir suç işlenmesi gerekir. Taksirle işlenen suçlar ertelemenin düşmesine neden olmaz. Deneme süresinde kasıtlı bir suç işlenmesi halinde yeni suç hakkında karar verecek mahkeme erteleme kararını geri alarak ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz edilmesine karar verir.[209]

765 sayılı kanun döneminde suçun manevi unsurunun hangi şekilde gerçekleştiğinde ertelemenin düşeceği belirtilmemişti. O dönemde de Yargıtay ancak kasten işlenen suçun ertelemeyi düşüreceği görüşünü benimsemiştir.[210]

Hapis cezasının ertelenmesi kararının geri alınabilmesi için kasten işlenecek ikinci suçun denetim süresi içinde işlenmesinin yeterli olup olmayacağı yahut ikinci suça ilişkin mahkumiyet kararının denetim süresi içinde kesinleşmesi gerekip gerekmediği doktrinde tartışmalıdır.

Öztürk/Erdem, Artuk/Gökçen ve İçel'e göre: Yeni suçun denetim süresi içinde işlenmesi yeterli olup ayrıca mahkumiyet hükmünün de denetim süresi içinde verilmiş olması aranmaz. Ertelenen mahkumiyet kararından önce işlenmiş bir suçtan dolayı mahkumiyet kararı denetim süresi içinde verilmiş olsa dahi bu durum erteleme

---

[208] İsmail Ercan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 342.
[209] Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** s. 565.
[210] "*Önceki erteli hükümlülüğün kasdî suça ilişkin bulunduğu, bu suçtan kurulan hükmün ise, dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu yangına sebebiyet verme suçuna yönelik olduğu, TCK. nun 95. maddesindeki "işlemek 2 sözcüğünün, kasdî suçlara münhasır bulunduğu gözetilmeden sanığın erteli hükümlülüğünün aynen çektirilmesine karar verilmesi, kanuna aykırıdır."* (Yargıtay 9. CD 1997/5657 E., 1997/2795 K. sayılı ilamı, Özgenç, ''Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme,'' s. 129.)

kararının düşmesi sonucunu doğurmaz.[211] Ancak, denetim süresinde failin işlediği iddia olunan suçtan beraat etmesi halinde önemli bir haksızlık ortaya çıkacaktır. Bu haksızlığın önlenmesi için ilk izlenecek yol; ertelemeyi kaldıran hakimin, failin yükümlülüklerine aykırı davranışlarını değerlendirerek ve bu hususu özellikle vurgulayarak ertelemenin kaldırılmasına karar vermek suretiyle cezanın infazı yoluna gitmesidir. İkinci yol ise ertelemenin kaldırılması için cezanın kesinleşmesi beklenmelidir.[212]

Centel/Zafer/Çakmut ve Koca/Üzülmez'e göre: Cezanın ertelenmesi kararının düşmesi için mahkumiyet kararının kesinleşmesi gerekmektedir. Bu görüş taraftarları deneme süresi içinde işlenecek ikinci suçtan verilecek mahkumiyet hükmünün kanun yolu incelemesinde hukuka aykırı bulunarak bozulması veya yeniden yargılama sonrasında beraata dönüşme ihtimalini göz önünde bulundurmaktadır.[213]

Yargıtay ise aksi görüşte olup kurulan mahkumiyet kararı ile birlikte koşullar oluştuğu takdirde ertelemenin düşmesine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.[214]

Ertelemeye konu suçtan önce işlenmiş fakat bu suçtan dolayı erteleme süresi içinde mahkumiyet kararı verilmişse bu durum ertelemenin düşmesine neden olmaz.[215]

Ertelemenin düşmesi için denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmesi yeterli olup suça uygulanacak yaptırımın adli para cezası veya hapis cezası olmasının önemi yoktur.[216]

Fail erteleme süresi içinde yükümlülüklere uymadığı takdirde de erteleme kararı geri alınacaktır. Bu hükümde belirtilen ısrar etme ifadesi muğlak bir ifadedir. İnfaz hakiminin kaç kez uyaracağı yahut failin yükümlülüklerini kaç kez ihlal ettiğinde ısrarcı olacağı açık değildir.[217] Kanaatimizce ısrar etme eylemi her fail ve her olaya göre değişiklik gösterebilir. Bu halde kanun metninden anlaşılacağı üzere infaz hakimine failin ısrarcı olup olmadığının tespiti için bir takdir yetkisi verilmiştir.

---

[211] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 526, Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 835, İçel, **a.g.e.,** s. 721.
[212] İçel, **a.g.e.,** s. 721.
[213] Tongür, **a.g.t.,** s. 148, Centel, Zafer ve Çakmut, **a.g.e.,** s.666, Koca ve Üzülmez, **a.g.e.,** 565.
[214] Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1989/5-73 E., 1989/129 K. sayılı ilamı, Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 526.
[215] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 835. (Konu hakkında detaylı bilgi için tezin 28. Sayfasına bkz.)
[216] Mustafa Özen, **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 895.
[217] Özen, **a.g.e.,** s. 897.

Hakim, somut olaya ve failin kişilik özelliklerini dikkate alarak yükümlülüğü ihlal etmede ısrarcı olup olmadığını değerlendirmelidir.

Failin deneme süresinde kasten yeni bir suç işlemesi halinde ertelemenin düşmesine, erteleme kararı veren mahkemenin mi yoksa ikinci suç için karar veren mahkemenin mi karar vereceği hususunda kanunda açıkça bir düzenleme yoktur. Yargıtay ve doktrinin kabul ettiği görüşe göre düşme kendiliğinden meydana gelmektedir. Çünkü, erteleme süresince failin yeni suç işlemesi yeterli olup ayrıca düşme kararının verilmesine gerek yoktur.[218]

Uygulamada şüpheli bir durumunla karşılaşmamak için, ertelemenin düşmesi kararını ikinci suç hakkında mahkumiyet kararı veren mahkeme vermesi usulü kabul etmiştir.[219]

2.5.6 Erteleme Kararının Adli Sicil Kaydına Etkisi

765 sayılı eski TCK döneminde cezası ertelenmiş olan failin deneme süresi içinde herhangi bir suç işlememesi halinde mahkumiyeti esasen vaki olmamış sayılmakta idi. Buna göre deneme süresi sonunda herhangi bir mahkumiyetten bahsedilemeyeceği için mahkemece adli sicil kayıtlarından deneme süresinin bittiği tarih esas alınarak çıkarılmasına karar verilirdi.[220] Yeni kanunda ise hapis cezasının ertelenmesinin sonucu mahkumiyetin esasen vaki olmamış sayılması olmayıp mahkumiyetin infaz edilmiş sayılmasıdır.

Adli Sicil Kanunu'nun 4. maddesine göre: "*Türk mahkemeleri tarafından vatandaş veya yabancı hakkında verilmiş ve kesinleşmiş mahkûmiyet hükümleri adlî sicile kaydedilir."* Aynı maddenin "b" bendinin 2. cümlesine göre, erteleme halinde denetim süresinin yükümlülüklere uygun veya iyi halli olarak geçirilmesi dolayısıyla cezanın infaz edilmiş sayılacağı hususunun adli sicile kaydedileceği belirtilmiştir.

---

[218] *"Ertelenmiş olan cezanın, ikinci suçun işlenmiş olması nedeniyle aynen çektirilmesi için mahkemenin bir karar vermesine gerek yoktur. İnfaza ilişkin olması T.C.Y.'nm 95. maddesinin uygulanmasını sağlamak C. Savcısının görevidir. Ancak, bu madde uyarınca karar verildiğinde koşulların varlığı saptanmadır"* (Yargıtay 8. CD 1996/9953 E., 1996/12517 K. sayılı ilamı, Ömer Faruk Yıldırım, "Türk Ceza Hukukunda Erteleme (Tecil) Müessesi," (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı), İstanbul, 2003, s. 116, 117)

[219] Yıldırım, **a.g.t.,** s. 117.

[220] Özgenç, "Bir İnfaz Rejimi Olarak Ertelenme", s. 126, 127.

Kural olarak adli sicil kaydı cezanın infaz edilmesinden sonra arşiv kaydına alınır. Arşiv kaydı da ASK 12(1)/c'ye göre kural olarak 5 yıl sonra silinir. Lakin ASK'nın 12. Maddesinin (b) bendinin 1. cümlesine göre, yasaklanmış hakların geri verilmesi kararı alınması koşullarının oluştuğu tarihten itibaren 30 yıl; aynı bendin 2. cümlesine göre, yasaklanmış hakların geri alınması kararı alınması aranmaksızın 15 yıl geçmesiyle adli sicil kaydı silinir.

2.6 Ertelemenin CMK'da Düzenlenmemesi Meselesi

Hapis cezasının ertelenmesi hem infaz özelliklerini taşıması hem de kovuşturma evresinde verilen bir karar olmasına karşın maddi ceza hukukuna ilişkin özelliklerin bulunması ve eski kanuna göre daha ağır düzenlemeler getirmesi sebebiyle TCK'da düzenlenmiştir.[221] Zira ceza muhakemesi hukukunda hemen uygulama ilkesi geçerli olup yeni kanunun failin aleyhine olması önemli değildir. İşte bu sebeple erteleme kurumu hem maddi ceza hukukuna ilişkin özellikler içermesi hem de derhal uygulama ilkesinin TCK'da kabul edilmemesinden CMK'da düzenlenmemiştir. TCK'nın 7/3. maddesinde de ertelemeye ilişkin hükümlerin derhal uygulanmayacağı özel olarak düzenlenmiştir.

Ertelemenin derhal uygulanmayacağı kabul edildiğine göre lehe kanun değerlendirilmesi yapılması gerekmektedir. Eski TCK'da erteleme sonucunda cezanın vaki olmamış sayılacağından yeni TCK'da düzenlenen ertelemeye göre daha lehedir. Lakin hakim yeni kanuna göre ceza verip eski kanuna göre erteleme kararı veremez. Burada yapılması gereken, olay hakkındaki uygulanacak eski ve yeni kanun hükümlerinin tamamı karşılaştırılarak sonuca gitmektir.[222]

2.7 İnfaz Kanunu'nda Düzenlenen Erteleme Çeşitleri

2.7.1 Hükümlünün İsteğiyle Hapis Cezasının İnfazının Ertelenmesi

İnfaz Kanunu'nun 17. maddesine göre: *"Kasten işlenen suçlarda üç yıl, taksirle işlenen suçlarda ise beş yıl veya daha az süreli hapis cezalarının infazı, çağrı üzerine gelen hükümlünün istemi üzerine, Cumhuriyet Başsavcılığınca ertelenebilir."* Bu düzenlemeye göre hükümlünün isteğiyle verilecek erteleme kararı hakime değil

[221] Turhan, **a.g.m.,** s. 48.
[222] Turhan, **a.g.m.,** s. 49.

Cumhuriyet savcısına verilmiştir. Lakin Cumhuriyet savcısının bu talebi reddetmesi halinde İK'da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu noktada Yargıtay daireleri arasında görüş ayrılığı mevcuttur. Yargıtay 7. Ceza Dairesine göre: Cumhuriyet savcısının erteleme talebini reddetmesi halinde bu işleme karşı genel hüküm niteliğinde olan 4675 sayılı İnfaz Hakimliği Kanunu'nun 4. ve 5. maddesi uyarınca şikayet yoluna başvurulabilir.[223]

Yargıtay 10. Ceza Dairesi ise, İK 17'de Cumhuriyet savcısına takdir hakkı tanındığı ve bu karara karşı herhangi bir kanun yolu öngörülmediği görüşündedir.[224] Bu durum uygulamada duraksamalara yol açabilecek çelişkidedir. Kanaatimizce Cumhuriyet savcısının kararlarının denetlenebilir nitelikte olduğundan ve 7. Ceza Dairesinin belirttiği üzere İnfaz Hakimliği Kanunun 4. ve 5. maddesi genel hüküm niteliğinde olduğundan infaz hakimliğine şikayet yoluna gidilebileceği görüşü daha yerindedir.

Söz konusu erteleme her defasında bir yılı geçmemek üzere en fazla iki kez uygulanabilir (İK 17/2). Erteleme süresi içinde hükümlü hakkında kasten işlenen bir suçtan kamu davası açılması halinde erteleme kararı kaldırılarak ceza infaz olunur (İK 17/3). Bu hükümde dikkat edilecek nokta hükümlünün söz konusu suçu işleyip işlemediği yahut verilecek kararın kesinleşmesi değildir. Hükümlü hakkında kamu davasının açılması erteleme kararının kaldırılması için yeterlidir.

---

[223] "*Cumhuriyet Başsavcılığınca infaza ara verilmesi talebinin reddi halinde, bu işleme karşı genel hüküm niteliğinde olan 4675 sayılı Kanun`un 4 ve 5.maddeleri gereğince infaz hakimliğine şikayet yoluna başvurulabileceği gözetilmeden, itirazın bu yönden kabulü yerine, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozmaya atfen ihbar olunmuş bulunmakla Türk Milleti adına gereği görüşülüp düşünüldü. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden. Çanakkale Ağır Ceza Mahkemesinin 04.11.2013 gün ve 2013/962 Değişik iş sayılı kararının, CMK.nun 309/4-a maddesi uyarınca (BOZULMASINA)…"* (Yargıtay 7. CD 2014/17363 E., 2014/20586 K. sayılı ilamı, Baran Doğan, "Hükümlünün İsteğiyle İnfazın Ertelenmesi İnfaz Kanunu Madde 17", (Çevrimiçi), https://barandogan.av.tr/blog/mevzuat/infaz-kanunu-madde-17-ve-madde-17a-hukumlunun-istemiyle-infazin-ertelenmesi.html, Erişim Tarihi: 23.06.2024)

[224] *"5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlünün İstemiyle İnfazın Ertelenmesi" başlıklı 17. maddesinde, infazın ertelenmesi isteğine ilişkin olarak karar verme konusunda infazı yürüten Cumhuriyet Başsavcılığı'na takdir hakkı tanındığı, Cumhuriyet Başsavcılığı'nca infazın ertelenmesine ilişkin istek hakkında verilen kararlara karşı herhangi bir kanun yolunun öngörülmediği gözetilmeden, hükümlü müdafiinin Hatay İnfaz Hakimliği`nin 11.10.2013 tarihli kararına yönelik itirazının reddine karar verilmesi gerekirken, itirazın kabulü ile hükümlünün hapis cezasının infazının ertelenmesine karar verilmesi yasaya aykırı olup…"* (Yargıtay 10. CD, 2014/2577 E., 2014/2611 K. sayılı ilamı, Baran Doğan, "İnfaz Kanunu Madde 17")

Kasten işlenen suçlarda üç yıl, taksirle işlenen suçlarda ise beş yıl veya daha az süreli hapis cezaların infazına başlanmış olsa bile şu hallerde Cumhuriyet Başsavcılığınca bir yılı geçmeyen sürelerle ve iki defadan fazla olmamak kaydıyla hapis cezasının ertelenmesine karar verilebilir:

1. Hükümlünün yükseköğretime devam edebilmesi,
2. Ana, baba, eş veya çocuklarının ölümü veya bu kişilerin sürekli hastalık veya maluliyetleri nedeniyle ailenin ticari faaliyetlerinin yürütebilmesinin veya tarım topraklarının işlenebilmesinin imkansız hale gelmesi,
3. Hükümlünün eş veya çocuklarının sürekli hastalık veya malullükleri nedeniyle bakıma muhtaç olmaları ya da hükümlünün hastalığının sürekli bir tedaviyi gerektirmesi gibi zorunlu ve çok ivedi hâllerde hapis cezasının infazının ertelenmesine karar verilebilir. (İK 17/4)

Erteleme kararı verilebilmesi için, mahkumdan bir güvence göstermesi veya diğer bir koşulun yerine getirilmesi istenebilir (İK 17/5). Lakin kanunda bu güvencenin ve şartın ne olduğu açıkça belirtilmediğinden Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi verilmiştir. Söz konusu erteleme kararı; terör suçlarından, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ve cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan ve disiplin veya tazyik hapsine mahkum olanlar ve mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulanması karar verilenler hakkında uygulanmaz (İK 17/6). Burada şunu belirtmek gerekir ki İK 17 bağlamında yapılacak erteleme bu suçlar haricinde mahkum olanlar için düzenlenmiş ve ortada bir mahkumiyetin varlığı halinde yapılacak bir erteleme söz konusudur. TCK'nın 51. maddesinde düzenlenen ertelenmede ise ortada kesinleşmiş bir mahkumiyet yoktur ve ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullardan korumak amacıyla hapis cezasının infazının ceza infaz kurumunda çektirilmesi önlenmektedir. Başka bir deyişle TCK'nın 51. maddesinde hapis cezasının infazını ceza infaz kurumunda çektirilmesini önlerken diğer erteleme türleri infaz olunan cezanın infazını durdurarak ertelenmesini sağlamaktadır. Bu sebeple TCK 51'de düzenlenen erteleme kararı ile hükümlünün isteğiyle, hastalık ve gebelik nedeniyle hapis cezasının infazının ertelenmesi birbiriyle karıştırılmamalıdır.

Söz konusu düzenlemelerde cezaların şahsiliği prensibi dikkate alınarak mahkumun aile bağlarından kopmaması ve işlenen suç nedeniyle ailenin ekonomik, sağlık gibi nedenlerle mağdur olmaması amaçlanmıştır.

2.7.2 Hapis Cezasının İnfazının Hastalık Nedeniyle Ertelenmesi

Akıl hastalığına yakalanan hükümlünün cezasının infazı geri bırakılarak ertelenir ve hükümlü iyileşinceye kadar TCK'nın 57. maddesinde belirtilen sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınır. Sağlık kurumunda geçen süreler ise cezaevinde geçmiş sayılır (İK 16/1). TCK 57'ye göre, akıl hastaları koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilmekte ve yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınmaktadır. Kanun maddesi akıl hastasının infaz süresince iyileşmemesi halini düzenlememiş olsa da TCK 57 hükmü uygulanarak, toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığının veya önemli ölçüde azaldığının sağlık raporunca belirtilmesi üzerine infaz hakimi kararıyla serbest bırakılabilir.

Akıl hastalığı dışında bir hastalığın söz konusu olması halinde bu cezanın infazı resmi sağlık kuruluşlarında mahkumlara ayrılan bölümde olur. Ancak bu durum bile mahkumun hayatı için kesin bir tehlike arz ediyorsa mahkumun cezasının infazı iyileşinceye kadar geri bırakılır (İK 16/2).

Söz konusu infazın geri bırakılması kararı Adli Tıp Kurumunca düzenlenen ya da Adalet Bakanlığınca belirlenen tam teşekküllü hastanelerin sağlık kurullarınca düzenlenip Adli Tıp Kurumunca onaylanan rapor üzerine Cumhuriyet Başsavcılığınca karar verilir. Mahkumun sağlık durumu, raporda belirtildiği sürelerde böyle bir süre mevcut değilse birer yıllık sürelerle incelenir. İnceleme sonucunda geri bırakma kararının devam edip etmeyeceği Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilir. Cumhuriyet savcısı tarafından geri bırakma kararı kaldırılabilir ve bu kaldırma kararına karşı infaz hakimliğine başvurulabilir. (İK 16/3). İnfazın geri bırakılmasını kaldırılmasına karşı infaz hakimliğine başvuru imkanı verilse de infazın geri bırakılması talebinin reddedilmesi halinde bir başvuru yapılıp yapılmayacağı düzenlenmemiştir. Bu noktada yukarıda yer verdiğimiz Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 2014/17363 E., 2014/20586 K. sayılı ilamına göre hareket edilerek İnfaz Hakimliği Kanunu'nun 4. ve 5. maddesi uyarınca şikayet yoluna başvurulabileceği kanaatindeyiz.

Maruz kaldığı ağır bir hastalık veya engellilik halinde ceza infaz kurumu koşullarında hayatını yalnız devam ettiremeyen ve toplum güvenliği bakımından somut tehlike oluşturmadığı değerlendirilen hükümlünün cezası yukarda bahsettiğimiz üçüncü fıkra usulüne göre iyileşinceye kadar geri bırakılabilir (İK 16/6).

2.7.3 Gebelik veya Çocuğunun Hastalığı Nedeniyle Kadın Hükümlünün Cezasının İnfazının Ertelenmesi

Hapis cezasının infazı, gebe olan veya doğurduğu tarihten itibaren bir yıl altı ay geçmemiş bulunan kadınlar hakkında geri bırakılır. Çocuk ölmüş yahut annesinden başka bir kimseye verilmiş ise doğumdan itibaren iki ay geçince ceza infaz olunur (İK 16/4).

Kapalı ceza evine girdikten sonra gebe kalanların şartlı tahliyesine altı aydan fazla süre kalanlar ile eylem ve tutumları nedeniyle tehlikeli sayılanlar hakkında bu hüküm uygulanmaz. Bu kişilerin cezaları, ceza infaz kurumunda kendilerine ayrılan yerde infaz olunur (İK 16/5). Yargıtay'a göre çocuğun başkasına verildiğine ilişkin dosya kapsamında somut bir delil olmadığı ve ceza infaz kurumu dışında gebe kaldığı hallerde İK 16/5'in uygulama olanağı bulunmamaktadır.[225]

Kadın hükümlülerin infazına başlanmış olsa bile toplam on yıl veya daha az süreli hapis cezasına mahkum olan veya adli para cezası hapis cezasına çevrilen kadın hükümlünün, engelliliği nedeniyle bakıma muhtaç olan veya ağır hastalığa maruz kalan on sekiz yaşından küçük çocuğunun olması ve Cumhuriyet savcısı tarafından toplum güvenliği bakımından ağır ve somut tehlike oluşturmayacağının değerlendirilmesi halinde cezanın infazı bir yıla kadar ertelenebilir. Bu erteleme süresi her defasında altı ayı geçmemek üzere en çok dört kez uzatılabilir. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez. Erteleme süresince hükümlünün ertelemenin amacına aykırı davranması veya yükümlülüklere uymaması yahut hakkında kasten işlediği bir suç nedeniyle kamu davası açılması halinde erteleme kararı kaldırılarak ceza derhal infaz olunur [İK 16/A (1)]. Bu

[225] *"Hükümlü hakkında yapılan işlemler bir bütün halinde değerlendirildiğinde, hükümlünün kapalı ceza infaz kurumu dışında gebe kalmasını müteakip, 17/07/2020 tarihinde doğum yaptığı, 10/03/2021 tarihli nüfus kaydına göre anılan tarihte doğan çocuğu sağ olup, çocuğunun hükümlüden başka birisine verildiğine ilişkin dosya kapsamında başkaca bir bilgi bulunmadığı, bu halde hükümlü hakkında, 5275 sayılı Kanun'un 16/5. maddesinin uygulama olanağının bulunmadığı gibi, doğum yaptığı tarih dikkate alındığında anılan Kanun'un 16/4. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, hükümlünün cezasının ertelenmesine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir."* (Yargıtay 1. CD 2021/9888 E., 2021/12928 K. sayılı ilamı, Baran Doğan, "Ceza İnfazının Ertelenmesi", (Çevrimiçi), https://barandogan.av.tr/blog/ceza-hukuku/ceza-infazin-ertelenmesi.html, (Erişim Tarihi: 24.06.2024).

hükümle çocuğun üstün yararı ilkesine uygulanmış; çocuğun bakım ve ihtiyaçlarının annesi tarafından karşılanması amaçlanmıştır.

Hükümlü, Cumhuriyet savcısı tarafından erteleme süresi içinde; belirli yerleşim bölgesini terk etmemek, belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde başvurmak, ekonomik durumunu göz önüne alarak belli bir teminat yatırmak yükümlülüklerinden en az birine tabi tutulur. Ayrıca yurt dışına çıkma yasağı konulur [İK 16/A (1)]. Yurt dışına çıkış yasağı haricindeki diğer yükümlülüklerin hangisi konulacağı hususunda Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi verilmiştir. Cumhuriyet savcısı somut olayın özelliklerine göre bir karar verecektir.

Gebelik veya çocuğunun hastalığı nedeniyle kadın hükümlünün cezasının infazının ertelenmesi talebinin reddedilmesi halinde de ilgili kişinin kanun yoluna başvurup başvurmayacağı hususunda hüküm konulmamıştır. Yukarıda yer verdiğimiz Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 2014/17363 E., 2014/20586 K. sayılı ilamına göre hareket edilerek İnfaz Hakimliği Kanunu'nun genel nitelikli 4. ve 5. maddesi uyarınca şikayet yoluna başvurulabilir.

3.BÖLÜM HAPİS CEZASININ ERTELENMESİNİN ETKİLERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1 Ertelemenin Lehinde Görüşler

Ertelemenin lehinde görüş sunan yazarlar daha çok kısa süreli hapis cezasının ıslah edici olmaması ve sakıncaları üzerinde durmuştur. Buna göre: Erteleme kararı ile birkaç gün veya birkaç ay hapis cezası alan kişinin psikolojik olarak olumsuz etkilenmesi önlenmekte ve sosyal hayatına devam etmesi sağlanmaktadır.[226]

Hürriyeti bağlayıcı kısa süreli hapis cezalarının korkutucu olma vasfı maddi bünyesinden çok manevi bünyesinin icabıdır. Dürüst bir kimseyi korkutan şey bir hafta yahut bir ay cezaevinde geçirdiği süre değil oraya girmiş çıkmış olmaktır. Vatandaşın toplum önünde bir kere lekelendikten sonra suçtan döndürecek sağlam bir engeli yıkmanın kamuya bir faydası yoktur.[227] Ertelemenin bu özelliğini belirttikten sonra, hapis cezasının olumsuz etkilerini azaltmayı amaçlayan seçenek yaptırımların temeli olan damgalama teorisinden de bahsetmek gerekir. "Bu teoriye göre, kişinin bir kez suç işledikten sonra tekrar suç işleyip işlemeyeceği tamamen bu kişiye nasıl bir tavır takınılacağına bağlıdır."[228] Ceza adalet sistemini ve toplum tarafından kişilerin "fail", "suçlu" gibi terimlerle damgalanması, hatalarının yüzüne vurarak ötekileştirilmesi kişiyi toplumdan koparak suçlu bir alt kültürün parçası haline getirebilir ve suç işlemeyi meslek edinebilir.[229] Hapis cezasının ertelenmesinin lehine görüş sunan yazarların da bu teoriden temel alarak ilk defa suç işleyen failin toplum önünde lekelenmesini önlemeyi amaçladıklarını söylemek yanlış olmayacaktır.

Ceza kanunlarında düzenlenen suçların aşağı ve yukarı sınırları belirlenmiş hakime olayın niteliğine göre cezalandırma yetkisi verilmiştir. Fakat bazen öyle haller vardır ki verilecek hapis cezasının alt sınırı dahi fail için telafisi imkansız sonuçlar doğurmaktadır. İşte bu hallerde erteleme kurumu tatbik edilerek failin cezaevine girmesi önlenmektedir. Eğer hakimin böyle bir imkanı olmasaydı vicdani kanaati hapis cezası vermemek olacak ve failin beraat etmesini sağlamak için bütün yollara

[226] Denizhan, **a.g.m.,** s. 220.
[227] Önder, **a.g.e.,** s. 75.
[228] Abanoz, **a.g.m.,** s. 8.
[229] Abanoz, **a.g.m.,** s. 8.

başvuracaktı.[230] Bu durumda faillerin cezasız kalması söz konusu olacağı ve hukuka aykırı kararların ortaya çıkacağı kuşkusuzdur.

Hapis cezasının ertelenmesi müessesesi bazı ceza hukuku kongrelerinde de tartışılmış ve olumlu kanaatler bildirilmiştir. 22 Eylül 1951 Tarihinde Mukayeseli Hukuk Cemiyetinin, Mukayeseli Ceza Hukuku Grubu Köln'de toplanarak erteleme kurumu hakkında Max Grünhut ve Gerhard Simson'un ileri sürdüğü raporları müzakere etmiş ve şu sonuçlara varmışlardır[231]:

1. Erteleme, kısa süreli hapis cezalarının sakıncalarını gidermekte ve cezaların şahsileştirilmesini sağlamaktadır.
2. Failin mükerrer suçlu olmayacağı yönünde kuvvetli emarelerin bulunması halinde tatbik edilmesi gereken müessese, suçtan meydana gelen zararın giderilmesi şartıyla deneme süresince fail de gözetim altında tutulmalıdır.
3. Cezanın genel önleme amacını zedelemeyecek hallerde hapis cezası ertelenmelidir.
4. Gözetim süresinde görev alacak memurlar yetiştirilmelidir.[232]

3.2 Ertelemenin Aleyhine Görüşler

Ertelemenin aleyhine görüş ileri süren yazarlar, bu sistemin ceza hukukun temel ilkelerini zedeleyeceği hatta ortadan kaldıracağı eleştirisinde bulunmuşlardır. Kısa süreli de olsa hapis cezası kişi üzerinde caydırıcılık etkisi gösterdiğinden cezanın genel önleme amacı gerçekleştirilememektedir.[233] Bu görüş ceza hukuku müeyyideleri kişi hak ve özgürlüklerine en sert biçimde müdahale eden müeyyideler içerdiğinden son çare olma ilkesine aykırıdır.

Cezanın ertelenmesi hakkındaki aleyhe görüşler suç işleyenin kesinlikle cezalandırılması gerektiğini savunan görüşlerden temel almaktadır. Cezanın kesinliğini zedeleyen bir uygulama suçları arttırır ve kefaret ceza hukukunun temelini teşkil ettiğinden erteleme kurumu kanun önünde eşitlik ilkesini zedeler. Ayrıca halkın böyle bir kurumu anlayamayıp benimseyemeyeceği savunulmuştur.[234] Kefaret

[230] Önder, **a.g.e.,** s. 75.
[231] Önder, **a.g.e.,** s. 80, 81.
[232] Önder, **a.g.e.,** s. 81.
[233] Denizhan, **a.g.m.** s. 221.
[234] Dönmezer ve Erman, **Cilt III,** s. 14.

teorisini savunun yazarlara ise şu şekilde cevap verilmiştir: Kefaret esasını savunanlar hakimin iki ceza arasında en uygun temel cezayı tespitine karşı değillerdir. O halde failin şahsiyeti cezanın infazından sonra tamamen bir yana bırakılmasını zorunlu kılıyorsa erteleme kararı verilmelidir. Bu sebeple erteleme, cezada bulunan kefaret esası ile çelişki içinde değildir.[235]

Erteleme aleyhine öne sürülen bir başka fikre göre failin geçmişteki hal ve davranışlarının tespit edilmesinin mümkün olmadığı görüştür. Temel cezanın tayininde de failin kişisel özellikleri esas alınmaktadır. Bu durumda cezanın belirlenmesinde kişisel özelliklerin dikkate alınmasını savunanlar ertelemede kişisel özelliklerin dikkate alınmaması gerektiğini savunarak çelişkiye düşmektedirler.[236]

Ertelemenin, kanun önünde eşitlik ilkesiyle de çelişeceğini savunan yazarlar olmuştur. Cezanın iki sınır arasında tespiti sistemi de bu görüşle aynı sonuca götürecek olup bu halde sabit cezalar sistemine dönmek gerekecektir. Oysaki sabit cezalar sisteminin sakıncaları oldukça fazla olduğundan bu görüşe de katılma olanağı yoktur.[237]

3.3 Cezalandırmanın Amacına İlişkin Teoriler Bakımından Ertelemenin Değerlendirilmesi

3.3.1 Genel Olarak

Cezanın amacı konusunda birbiriyle çelişkili iki ayrı anlayış karşımıza çıkmaktadır. Ceza, bir taraftan işlenmiş bir suça yönelik olarak geçmişte gerçekleştirilen ihlalin karşılığını oluştururken; diğer taraftan ileride işlenmesi muhtemel suçu engelleme amacına hizmet eder.[238]

Cezanın amacına yönelik ortaya atılan değişik teoriler bulunmakta, bu teoriler mutlak ve nisbi ceza teorisi olarak iki ana başlık altında toplanmaktadır. Mutlak teoriler, kefaret ve adalet; nisbi teoriler ise özel ve genel önleme teorileri olmak üzere iki alt başlıktan oluşmaktadır.

---

[235] Önder, **a.g.e.,** s. 77.
[236] Önder, **a.g.e.,** s. 78.
[237] Önder, **a.g.e.,** s. 77.
[238] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 483.

3.3.2 Mutlak Ceza Teorileri

3.3.2.1 Genel Olarak

Cezanın uygulamasının araç olarak değil başlı başına amaç olarak gören teorilere mutlak ceza teorileri denmektedir.[239] Mutlak ceza teorisi, failin suç teşkil eden hareketi nedeniyle acı ve ızdırap duyarak kefaretini ödemesini amaçlamaktadır.[240]

3.3.2.2 Kefaret Teorisi

Kefaret teorisine göre, gerçekleştirilen hukuka aykırı eylem esas alınarak cezanın amacı geçmişe yönelik değerlendirilmekte ve failin gerçekleştirdiği hukuka aykırı eylemin sonuçlarına katlanması gerektiğini savunulmaktadır.[241] Fail, cezasını çekerek suçundan arınmış toplumla arasındaki hesap kapatılmış olur.[242] Cezalandırmanın asıl amacı kefaret ödetmek olup cezada sosyal amaçlar aramanın önemi ve anlamı yoktur.[243]

Kefaret teorisi, bireye ait olan öç alma hakkının devlete geçmesini ve devlet tarafından kullanılmasını ifade etmektedir.[244] Böylece hukuk düzenince yasaklanan ihkak-ı hak önlenerek kamu düzeni sağlanmış olacaktır. Bu teoride kusur kavramı öne çıkmakta, "*jus talionis"* olarak ifade edilen dişe diş, kana kan anlayışı bu teoride vücut bulmuştur. Lakin bu ifade failin işlediği eylemin aynısının faile çektirilmesini ifade etmemekte, suç ve ceza arasındaki orantılılık ilkesinin önemini ifade etmektedir.[245]

Kefaret teorisi; hapis cezasının her halde infaz edilmesini savunması ve cezalandırma sonucunda sosyal amaçlara önem göstermemesi bakımından modern ceza hukukunun kabul ettiği ilkelerden son derece uzak ve ertelemenin amacı ile bağdaşmayan bir teori olduğuna kuşku yoktur.

---

[239] Nur Centel, "Cezanın Amacı ve Belirlenmesi", **Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan,** İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, Y. 2001, s. 337.
[240] Artuk, Gökçen vd., **a.g.e.,** s. 747.
[241] Mahmut Yıldırım, ''Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar'', (Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2021, s. 6.
[242] Sinan Sakin, ''Hapis Cezasının Ertelenmesi ve Benzeri Kurumlarla Karşılaştırılması'', (Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2018, s. 7.
[243] Sakin, **a.g.t.,** s. 7.
[244] Irmak Duman, ''Türk Ceza Hukukunda Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar'', (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2017, s. 4.
[245] Duman, **a.g.t.,** s. 4.

3.3.2.3 Adalet Teorisi

Adalet teorisine göre, ceza verilmesi amaca yönelik olmayıp adalet düşüncesinin gerçekleştirilmesine yöneliktir.[246] Burada bahsedilen adalet, denkleştirici adalettir. Bir kişi yaptığı kusurlu harekete denk bir ceza ile cezalandırılmalıdır.[247]

Adalet teorisini Kant ve Hegel ortaya atmıştır. Hegel, adalet düşüncesiyle cezayı açıklamaya çalışmıştır. Buna göre: Suç, hukukun inkarıdır; ceza ise ihlalin ihlali ve hukukun yeniden inşası olarak normun inkarına bir tepki olarak karşımıza çıkar.[248]

"Kant'a göre; devlet ve toplum sona erecek, örneğin bir adada yaşayan topluluk adadan ayrılacak olsa bile toplum dağıtılmadan önce, cezaevindeki asılması gereken son katil de asılmalıdır." Zira adalet failin işlediği suçun karşılığını alması demektir.[249]

Adalet teorisinin yaklaşımı cezalandırıcı adalette ortaya konan cezanın korkutucu gücünü kullanarak suç işlenmesinin önlenmesi amacına hizmet etmektedir. Lakin onarıcı adalet anlayışını esas alan hapis cezasının ertelenmesi kişinin davranışlarını düzeltmesini ve toplumla olan bağının koparılmamasını esas alan bir kurum olduğundan adalet teorisi ile bağdaşmamaktadır.

3.3.2.4 Mutlak Ceza Teorisi Eleştiri

Mutlak ceza teorileri yukarıda belirttiğimiz üzere cezada ileriye yönelik bir amaç aramamakta cezanın geçmişe yönelik olduğunu savunmaktadır. Bu teori sırf bu yönüyle bile eleştirilmektedir.[250] Gerçekten cezanın asıl amaçlarından birisi faili ıslah etmek olup cezasını çektikten sonra tekrar sosyal hayata kazandırmak, suç yoluna girmesini engellemektir. Mutlak teori, failin geçmişte yaptığı hukuka aykırı eylemi cezalandırsa da geleceğe yönelik bir amaç içermediğinden yani failin cezasını çektikten sonra ıslah olup olmadığını dikkate almadığından erteleme ile uyuşmayan bir teoridir.

---

[246] Centel, **a.g.m.,** s. 338.
[247] Duman, **a.g.t.,** s. 5.
[248] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 484.
[249] Sakin, **a.g.t.** s. 8.
[250] Ece Çetin, "Cezanın Amaçları İyi Bir Cezada Olması Gereken Nitelikler", **İzmir Barosu Dergisi,** S. 3, Y. 2020, s. 297.

3.3.3 Nisbi Ceza Teorileri

3.3.3.1 Genel Olarak

Nisbi ceza teorisi Protagaros'tan bu yana savunulmaktadır. Grotius, Montesquieu, Beccaria ve Feuerbach tarafından da geliştirilmiştir.[251] Nisbi ceza teorileri, mutlak teorilerin zıddı olarak ortaya atılmış genel ve özel önleme şeklinde bir ayrıma tabi tutulmuştur.[252] Bu teorilere göre ceza araç olarak değil amaç olarak verilir. Ceza verilmesinde amaç ise suç işlenmesini önlemektir lakin suçun nasıl engelleneceğine ilişkin görüş birliği yoktur.[253]

3.3.3.2 Genel Önleme Teorisi

Genel önleme teorisinin kaynağı Hobbes ve Aristotales'e kadar uzanan, Feuerbach tarafından da bilimsel temele oturtularak, *"psikolojik zorlama"* yahut *"manevi cebir"* şeklinde isimlendirilen teoridir.[254]

Bu teoriye göre; kanunda hukuka aykırı eyleme karşılık ceza verilmesinin sebebi, suç işlendiği takdirde infaz edileceğinin bilinmesi, suç işlemeye meyilli kişilerin korkutularak suç işlenmesini önlemektir.[255] Bu şekilde potansiyel suçların önüne geçilmekte ve kişileri hukuka uygun davranmaya yönlendirerek kamu düzeni sağlanmaya çalışılmaktadır.

Genel önleme teorisi ile; faile ceza verirken toplumun, faillere verilen cezaları görerek suç işlemenin kendilerine yarardan çok zarar getireceği bilincini oluşturarak suç işlemekten vazgeçmeleri amaçlanır.[256]

Genel önleme teorisinin hem olumlu hem olumsuz yönleri bulunmaktadır. Benzer suçları işleme potansiyeli bulunan kişileri cezanın korkutucu etkisiyle suç işlemelerini önemeyi amaçlaması teorinin olumsuz yönüdür.[257] Zira bugün biliyoruzki, failler cezanın korkutuculuğundan ziyade yakalanmaktan korkmaktadırlar. Öte

---

[251] Havva Begüm Tokgöz, "Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütopyalar Üzerine Bir Değerlendirme", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C. 22, S. 1, Y. 2020, s. 444.
[252] Tokgöz, **a.g.m.,** s. 444.
[253] Centel, **a.g.m.,** s. 340.
[254] Tokgöz, **a.g.m.** s. 445.
[255] Artuk, Gökçen vd., **a.g.e.,** s. 749.
[256] Çetin, **a.g.m.,** s. 307.
[257] Dülger, **a.g.e.,** s. 876.

yandan, hukuk düzeninin sürdürülebilirliği ve hukuk güvenliğinin sağlanmaması da olumlu yönünü ifade etmektedir.[258]

3.3.3.2.1 Ertelemenin Genel Önleme Teorisi Bakımından Değerlendirilmesi

Genel önleme teorisini erteleme kurumu üzerinden değerlendirdiğimizde cezaların her durumda infaz edilmesi gerektiği fikrine katılma olanağı yoktur. Zira ertelemenin amacı ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullarından korumak olduğuna göre hapis cezasının her halde ceza infaz kurumunda infaz etme fikrinin erteleme kurumuyla bağdaşmayacağı kuşkusuzdur.

3.3.3.3 Özel Önleme Teorisi

Özel önleme teorisi cezanın ileriye dönük uygulanması gerektiğini esas alarak failin ilerde tekrar suç işlemesini önleyen bir araç olduğunu kabul eder.[259] Ceza yoluyla özel önleme teorisi; korkutucu, iyileştirici olarak eğer fail ıslah olma eğilimi göstermiyorsa kamu adına zararsız duruma getirilerek üç noktada kendini göstermektedir.[260] Özel önleme teorisi failin ıslahı ve topluma yeniden kazandırma yönünden günümüzdeki ceza hukuku anlayışına benzemektedir.

Özel önleme teorisi geçmişi çok eskilere dayanmaktadır. Romalı düşünür Seneca; "*akıllı insana günahkar olduğu için değil, günahkar olmasın diye ceza verilir."* İfadesini kullanarak özel önleme teorisinin ifade etmiştir. Bentham ise yukarıda belirttiğimiz üç amacı ortaya koyarak suçlu açısından cezalandırmanın felsefesini oluşturmuştur. Tüm bu görüşler aydınlanma çağında özel önleme teorisinin ortaya çıkmasını sağlayarak, kefaret teorisinin önemini yitirmesini sağlamıştır.[261]

3.3.3.3.1 Ertelemenin Özel Önleme Teorisi Bakımından Değerlendirilmesi

Özel önleme teorisi ilk etkisini, failin bir daha suç işlemesini önlemek kaydıyla ve faile verilecek cezanın korkutucu yönüyle gerçekleştirmektedir. Cezanın türü ve miktarının belirlenmesiyle birlikte; fail, işlediği suçun sonuçlarının acı verici olduğunu

[258] Dülger, **a.g.e.,** s. 876.
[259] Demirbaş, **Genel Hükümler,** s. 500.
[260] Öztürk ve Erdem, **a.g.e.,** s. 485.
[261] Dülger, **a.g.e.,** 880.

ve aynı suçu tekrar işleyip cezalandırılma riskini göze alamayacağı yönünde ders çıkarması beklenmektedir.[262]

İkinci etki, failin ıslah olmadığı ve faili cezanın ağırlığı ile korkutma imkanı olmadığı hallerde, tecrit etme yöntemi ile gerçekleştirilmektedir.[263]

Üçüncü ve son etki ise iyileşme olanağı bulunan failin ıslah edilerek topluma yeniden kazandırmaktır. Bu çağdaş anlayışa göre fail sosyalleştirilmektedir. Üçüncü etki, ilk etkiden farklı olarak faile cezalandırma korkusu vermek yerine onu ıslah ederek bir daha suç işlemesini önlemektir.[264]

Yukarıda belirttiğimiz üç etkiyi erteleme kurumu üzerinden değerlendirdiğimizde ilk etkinin ceza hukukunun korkutucu yönünü ön plana çıkarması sebebiyle erteleme kurumuyla bağdaşmayacağı açıktır. Zira fail suç işlemekten çok yakalanmaktan korkmaktadır. Bu sebeple fail, erteleme ve benzeri kurumlarla yahut işlediği suçun erteleme kapsamında olmaması halinde cezaevinde rehabilite edilerek suç yolundan kurtarmak amaçlanmalıdır. İkinci ve üçüncü etki erteleme ile doğrudan ilgili etkilerdir. Erteleme kurumunda da faili ilk önce ıslah etmeyi amaçlamakta eğer ıslah olma eğiliminde olmazsa tecrit yöntemine başvurulmaktadır. Lakin her suçta erteleme mümkün olmadığından kanun koyucu iki yılın üstündeki suçlarda ıslahın ancak tecrit altında gerçekleşeceğini karine olarak kabul etmiştir. Kaldı ki üst sınırı iki yıldan fazla olan suçlarda da erteleme kabul edilmesi failde cezasızlık algısı oluşturacak gerçekleştirdiği eylem sebebiyle ıslahı da mümkün olmayacaktır.

3.3.4 Nisbi Ceza Teorileri Eleştiri

Nisbi ceza teorilerine göre, insanlar suç işlemeden önce işlemek istediği eylemi muhakeme eder. Bu sebeple suç işlemeden önce caydırılmaları mümkün kabul edilmektedir. Oysaki, birçok insan ani öfke ile tahrik altında yahut alkol ve uyuşturucu etkisinde de suç işlemektedir.[265] Suçlunun kusuru oranında değil yeniden suç işlemesini engelleyecek oranda cezalandırılması da eleştiri konusu olmuştur.[266] Zira

[262] Kaşka, "Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesi", s. 10.
[263] Dönmezer ve Erman, **Cilt II,** s. 605.
[264] Kaşka, "Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesi", s. 13.
[265] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 751.
[266] Artuk, Gökçen, vd., **a.g.e.,** s. 751.

çağdaş ceza hukukunda asıl amaç ıslah olmakla birlikte failin ıslahı kusuru oranında bir ceza vererek mümkündür.

Nisbi teorilere yöneltilen bir başka eleştiri de yeniden sosyalleştirme etkisiyle bu teorinin kendi kendini reddettiği eleştirisidir. Zira böyle bir durumda kişilere ceza yerine güvenlik tedbirine başvurulması zorunluluk arz edeceğinden bu teorilerin ne şekilde hareket edeceği açıklanmamaktadır.[267]

3.3.5 Karma Teori

Karma teori, kefaret teorisi ile genel ve özel önleme teorisini birleştirmiştir. Buna göre, kusuru ile oranla ceza verilerek faile kefaret ödettirilmelidir. Ceza kanunları ise toplumun geri kalanını suç işlemekten caydıracak nitelikte olmalı ve fail de rehabilite edilmelidir.[268] Erteleme kurumunu da karma teori anlayışından doğduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Zira fail işlediği eylemin ağırlığına göre denetime tabi tutulmakta faili tekrar suç işlemekten caydırarak rehabilite etme amaçlanmaktadır.

3.3.6 Yargıtay'ın Görüşü

Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir ilamında geçerli bulunan hukuk kuralları ile suç işleyen kişilere verilecek cezanın amacının başlangıçta kefaret olduğu lakin zamanla bu anlayıştan vazgeçilerek hükümlünün ıslahı ve yeniden topluma kazandırma amacının kabul edildiği, ceza ve güvenlik tedbirleri ile ulaşılmak istenilen temel amacın, öncelikle genel ve özel önlemeyi sağlamak, bu maksatla hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek olduğunu hüküm altına alarak karma teoriyi benimsemiştir.[269]

---

[267] Tokgöz, **a.g.m.,** s. 449.
[268] Duman, **a.g.t.,** s. 12.
[269] *"Geçerli bulunan hukuk kurallarına göre suç oluşturan fiili işlediği sabit olan kişiye verilecek cezanın amacı başlangıçta kefaret (ödetme) anlayışına dönük iken, zaman içerisinde bu anlayıştan vazgeçilerek hükümlünün ıslahı ve topluma kazandırılması hedeflenmiştir. 5275 sayılı Kanunun 3. maddesinde de; ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılmak istenilen temel amacın, öncelikle genel ve özel önlemeyi sağlamak, bu maksatla hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, hükümlünün yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek, üretken ve kanunlara, nizamlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir hayat biçimine uyumunu kolaylaştırmak olduğu açıklanmıştır."*(Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2014/180 E. , 2014/324 K. Sayılı İlamı)

3.4 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Suç Oranlarına ve Mükerrer Failliğe Etkisi

3.4.1 Genel Olarak

Hapis cezasının ertelenmesinin neticelerinin olumlu yahut olumsuz olduğunun tespit edilebilmesi için erteleme kararı verildikten sonra faillerin hangi oranda suç isleyip işlemediği önem taşımaktadır. Bu başlık altında hem Türkiye'de hem de Avrupa'da hakkında erteleme kararı verildikten sonra hangi oranda ertelemenin düştüğünün tespiti yapılarak ertelemenin pratik faydası olup olmadığı ortaya konacaktır.

3.4.2 Rusya

Rus Hukukuna göre; cezaların ertelenmesi bir ceza değil, ceza sorumluluğunun belirli bir biçimidir. Cezanın infaz edilip edilmeyeceği mahkumun denetim süresince gösterdiği davranışlara bağlıdır. Ertelenmiş ceza; ceza sorumluluğunun uygulanmasının tüm unsurlarını içermekte, kişi suç işlediğinden mahkum edilmekte, eylemleri kınanmakta ve belirli cezaların verilmesi ile birlikte denetim süresi boyunca bir sabıka kaydı oluşturulmaktadır.[270]

Rusya'da hapis cezasının ertelenmesi yaygın olarak kullanılarak ceza hukuku uygulamalarını daha insani hale getirmek amaçlanmaktadır. Ancak son yıllarda denetim altındaki kişilerin işlediği suç oranı oldukça yükselmiştir. Bu durum, mahkumun ıslah edilmesi ve suçların önlenmesi hedefinin gerçekleştirilemediğini göstermektedir.[271]

Rusya'da, 2013 ile 2018 yılları arasında mahkum edilen tutukluların ortalama %27,8'ine ertelenmiş ceza uygulamıştır. Ertelenmiş cezaların oranı, gerçek hapis cezası oranıyla neredeyse eşittir. Rusya'da birçok mahkum, ertelenmiş cezayı sorumluluktan kurtulma olarak görmekte ve bu durum genellikle cezasızlık ile ilişkilendirilmektedir. I.S. Drozdov tarafından gerçekleştirilen ertelenmiş ceza uygulamalarına dair bir örnek çalışmanın sonuçlarına göre, denetim altında

[270] Olga Valerievna Filippova, Svetlana Mikhailovna Kurbatova, Julia Vasilievna Andreeva, Maria Eduardovna Shodonova & Tatyana Fedorovna Darzhaeva, "Problems of the effectiveness of suspended sentence in Russia", **EurAsian Journal of BioSciences,** S. 14, Y. 2020, s. 6692.
[271] Filippova vd., **a.g.m.,** s. 6692.

bulunanların %30,9'u tekrar bir suç işlemiştir. Dahası, bunların %34,3 erteleme tarihinden itibaren bir yıl içinde yeniden suç işlemiştir.[272]

Rusya'da hapis cezasının ertelenmesi kurumu amacını yerine getirememekte suç oranlarını azaltamamaktadır. Lakin bu durum hapis cezasının ertelenmesi kurumunun işlevsiz olmasından değil Rusya'nın bu kurumu yanlış uygulamasından ileri gelmektedir. Çünkü: Rusya'da özellikle, cezaların infazının gerçekleştirilmesi oldukça zordur. Cezanın infaz edileceği yerin belirlenmesi, özellikle kırsal alanlardaki, organizasyon eksikliği nedeniyle imkânsız hale gelmektedir. Para cezasının uygulanması, suç işleyen kişilerin zor mali durumu nedeniyle daha da zorlaşmaktadır (istatistiklere göre, bunların %65'inin sürekli bir gelir kaynağı yoktur). Ayrıca Rusya Federasyonu Ceza Kanunu'nda öngörülen tutuklama, zorunlu çalışma infaz koşullarının oluşturulmaması nedeniyle uygulanmamaktadır. Bu durumda mahkemeler ciddi suç işleyenler dahil birçok kimsenin cezasını ertelemektedir.[273]

Resmi verilere göre, 2018 yılında ertelenmiş ceza alanların %35'i ciddi suçlar işlemiş ve %35,7'sinin mahkumiyet kararı verildiği sırada silinmemiş ve devam eden sabıka kaydı vardır. Ayrıca, ciddi suçlar için hapis cezası ertelenen toplam 1.108 mahkum bulunmaktadır.[274] Oysaki, hapis cezasının ertelenmesinin asıl amacı ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullarından korumaktadır. Ancak Rusya'da ağır suçlar işleyen ve suç işlemeyi alışkanlık haline getirmiş kişilerin dahi cezaları ertelenmektedir. Bu durumda cezaları ertelenmiş mahkumların tekrar suç işleme oranının yüksek olması kaçınılmazdır.

3.4.3 Avustralya

2000'li yıllardan sonra ertelenmiş cezalar Avustralya'nın eyaleti olan Yeni Güney Galler'de daha popüler hale gelmiştir. 2000 ile 2007 yılları arasında Yeni Güney Galler Yerel Mahkemesi tarafından verilen ertelenmiş cezaların oranı %300 aratarak 1.704'ten 5.172'ye yükselmiştir. 2000 yılında, ertelenmiş cezalar NSW Yerel

[272] Filippova vd., **a.g.m.,** s. 6694.
[273] Filippova vd., **a.g.m.,** s. 6694.
[274] Filippova vd., **a.g.m.,** s. 6694.

Mahkemesi tarafından verilen tüm cezaların yaklaşık %1'ini oluşturuyordu. 2007 yılına gelindiğinde bu oran %4,6'ya çıkmıştır.[275]

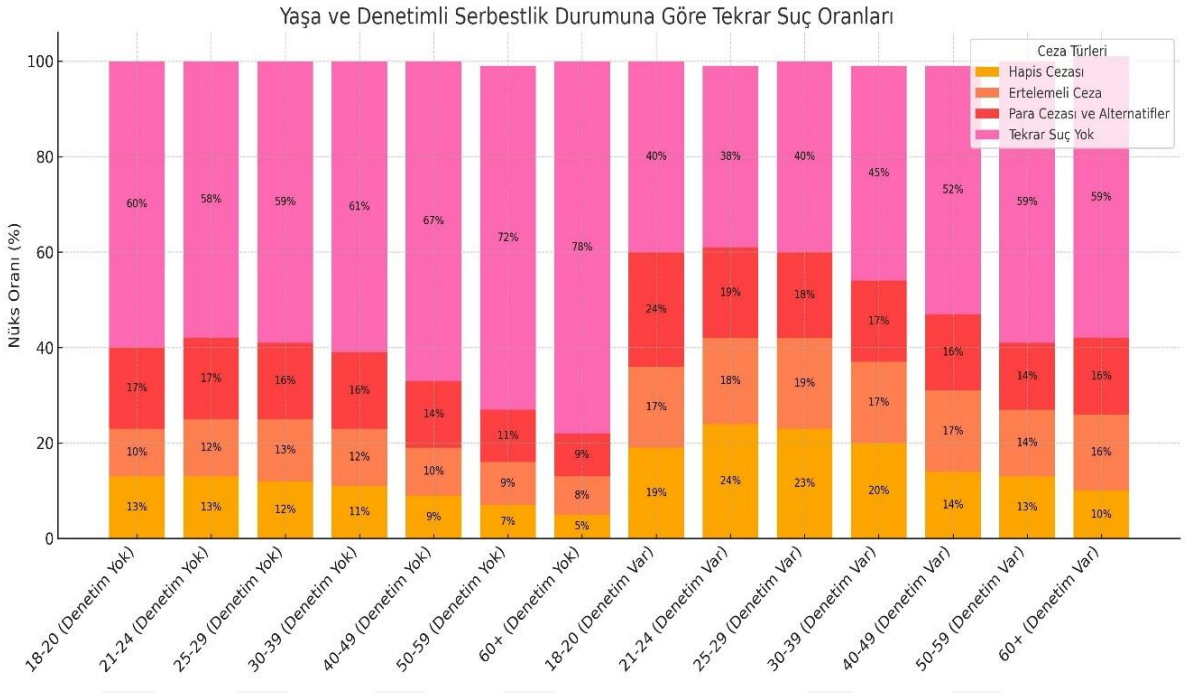
2009 yılında yapılan bir çalışmada, Tasmania Yüksek Mahkemesi'nde mahkum edilen 588 fail iki yıl boyunca takip edilmiş, cezası tamamen ertelenmiş mahkumların yeniden suç işleme oranı %42 iken zamanlı hapis cezası alan suçlular için ise bu oran %62 olarak belirlenmiştir.[276]

Avustralya'da yapılan araştırma genel olarak değerlendirildiğinde; daha önce hapis cezası almamış suçlular için, ertelenmiş ceza alan suçlular ile hapis cezası alan suçlular arasında tekrar suç işlemede istatistiksel olarak anlamlı bir fark elde edilememiştir. Ancak, daha önce hapse girmiş suçlular arasında; hapis cezası alanlar, ertelenmiş ceza alan suçlulara göre önemli ölçüde daha hızlı ve tekrar suç işlemişlerdir. Buna göre, tam zamanlı hapis cezasının ertelenmiş hapis cezasından daha caydırıcı bir etkiye sahip olduğuna dair bir veri elde edilememiştir.[277] Bu çalışma bize ertelemenin yerinde ve denetlenebilir şekilde amacına uygun kullanıldığında suç oranlarını azalttığını göstermektedir.

[275]Rohan Lulham, Don Weatherburn & Lorana Bartels, "The recidivism of offenders given suspended sentences: A comparison with full-time imprisonment", **Crıme And Justıce,** S. 136, Y. 2009, s. 1.
[276] Lulham vd., **a.g.m,** s. 3.
[277] Detaylı için bkz., Lulham vd., **a.g.m.**

3.4.4 Almanya

Tablo 1- Yaşa ve Denetimli Serbestlik Durumuna Göre Tekrar Suç İşleme Oranı [278]



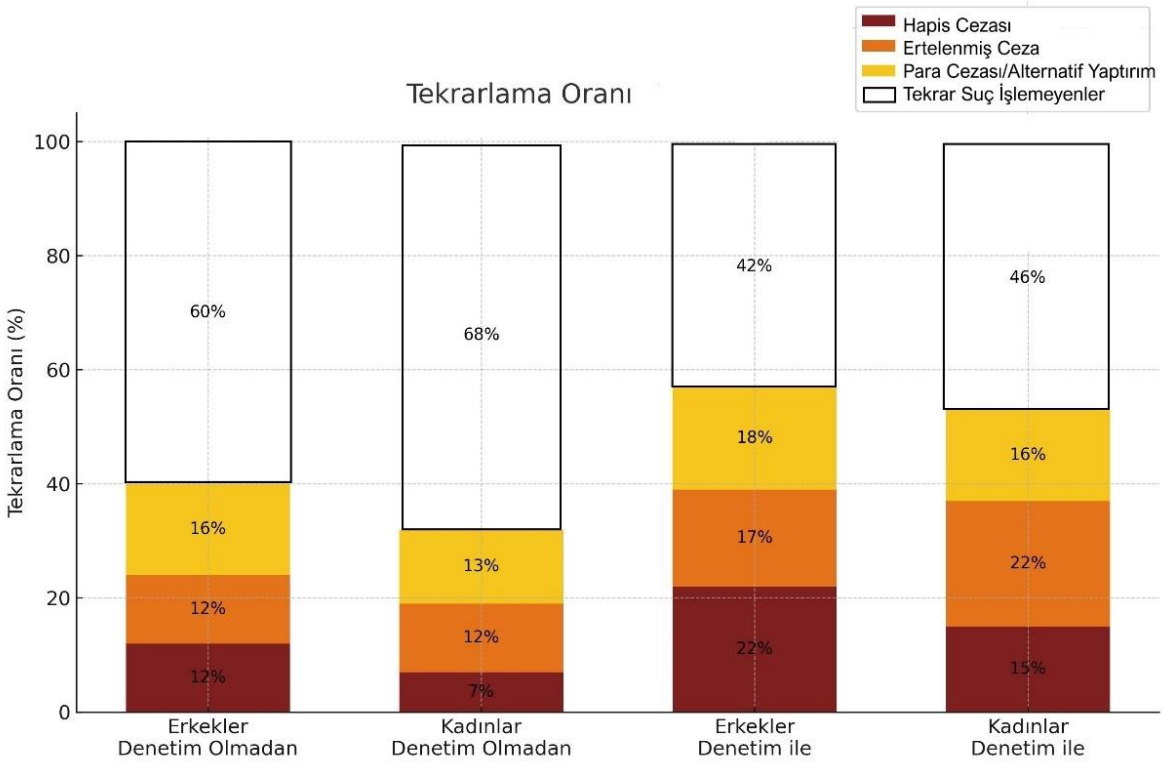
Almanya'da yapılan çalışmada faillerin işledikleri suç sebebiyle verilen cezalardan sonra tekrar suç işleme oranları yaş aralıkları esas alınarak gruplandırılmıştır. Bilindiği gibi, genç yaş gruplarındaki suç ve mahkumiyet yükü yüksektir ve yaş ilerledikçe belirgin bir şekilde azalmaktadır. Bu durum, elbette yeniden suç işleme olasılığını da etkilemektedir.[279]

Yukarıdaki tabloda Almanya'da denetim altında olmayan ve denetim altında olan denetimli serbestlikteki faillerin yeniden mahkumiyet oranları kategorize edilmiş yaş gruplarına göre listelenmiştir. Her iki grupta da yaş arttıkça suç işleyenlerin oranı başlangıçta yalnızca hafif bir şekilde düşerken, 40 yaşın üzerindeki bireylerde bu düşüş belirgin hale gelmektedir. Örneğin, 21-24 yaş aralığındaki denetim altında olmayanların yeniden mahkumiyet oranı %42 iken, 30-39 yaş aralığında bu oran hala

[278] Weigelt, **a.g.e.,** s. 163.
[279] Weigelt, **a.g.e.,** s. 163.

%39'dur. 40-49 yaş aralığında ise bu oran %33'e düşmekte ve 60 yaş üzerindekilerde mahkumların dörtte birinden daha azı yeniden suç işlemektedir.[280] 21-24 yaş grubunda yeniden suç işleme oranı yaklaşık üçte iki iken, 40-49 yaş grubunda yaklaşık yarısı ve 60 yaş üstü az sayıda failde beşte ikisi kadar bir oran söz konusudur.[281]

Tablo 2 – Cinsiyete Göre Tekrar Suç İşleme Oranı [282]



Cinsiyete dayalı yapılan araştırmada 67.165 erkek ve 8.217 kadın mahkum ele alınmıştır. Denetim altında olmayan erkek faillerin yeniden mahkumiyet oranı %40 iken, kadın faillerin yalnızca %32'si yeniden suç işlemiştir.[283]

Almanya'da 1895 ile 1908 yılları arasında yapılan araştırmadaki rakamlara baktığımızda ise daha farklı rakamların karşımıza çıktığını görmekteyiz. Bu yıllar arasında 165.860 failin hapis cezası ertelenmiştir. Mevcut rakamdan 105.852 failin

[280] Weigelt, **a.g.e.,** s. 163.
[281] Weigelt, **a.g.e.,** s. 163.
[282] Weigelt, **a.g.e.,** s. 165.
[283] Weigelt, **a.g.e.,** s. 165.

ertelemesi kesin olarak neticelenmiş, bunlardan 81.964 (%77,44) fail deneme müddetini suç işlemeden geçirmiştir.[284]

Yukarıdaki tablolardan anlaşılacağı üzere Almanya'da denetim altında olan faillerin denetim altında olmayanlara göre yeniden suç işleme oranı daha düşüktür.

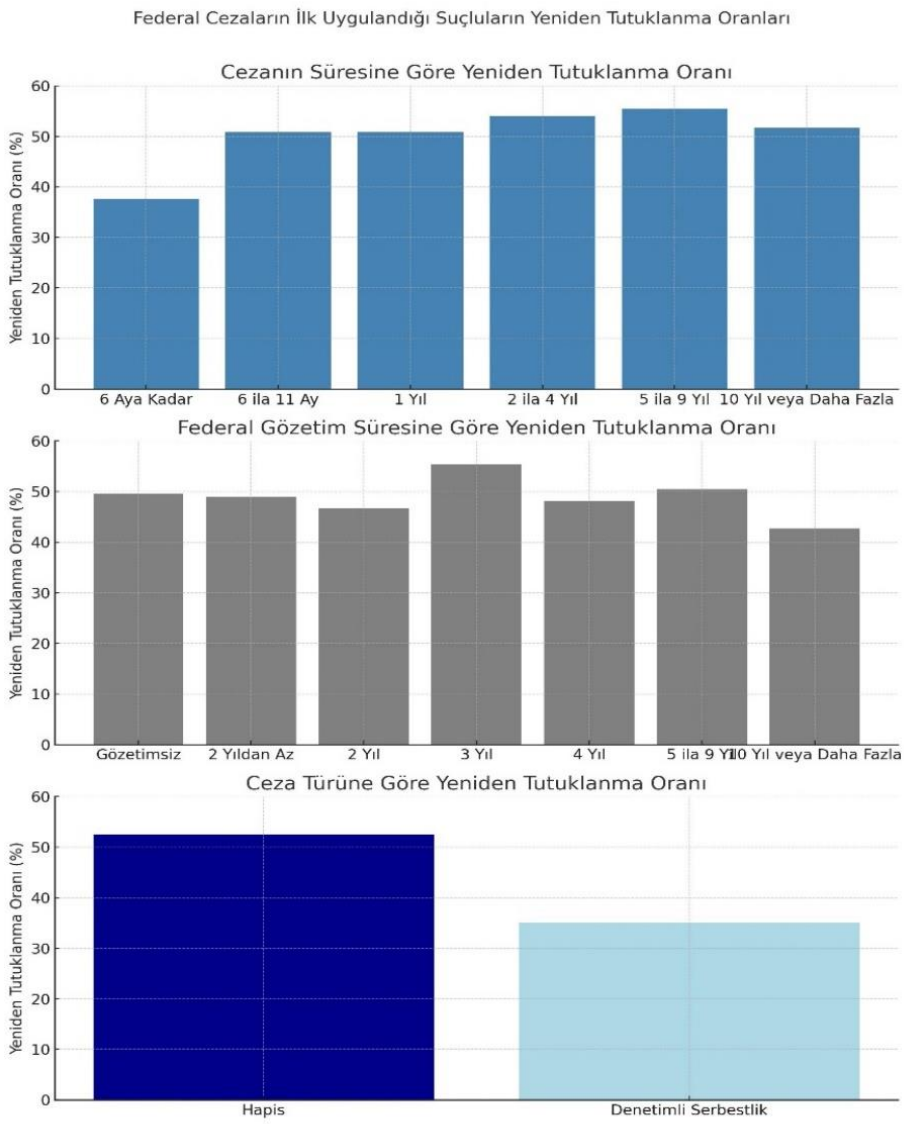
3.4.5 Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri Ceza Komisyonu 1984 Tarihli Ceza Reformu Yasası'nın yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra tekrar suç işleme oranlarını inceleme altına almıştır. Yapılan bu çalışma ile cezaların caydırıcılığı ve rehabilitasyonun ne kadar etkili olduğunu ortaya koymak, suç politikalarını buna göre belirleyerek mükerrer suçluluğun önene geçmek amaçlanmıştır.[285]

[284] Önder, **a.g.e.,** s. 82.

[285] Patti B. Saris, Charles R. Breyer, Dabney L. Friedrich, Rachel E. Barkow, William H. Pryor, Jr, Michelle Morales & J. Patricia Wilson Smoot, "Recidivism Among Federal Offenders: A Comprehensive Overview", **Unıted States Sentencıng Commission,** Washıngton DC, Y. 2016, s. 3

Tablo 3- Federal Cezaların İlk Uygulandığı Suçluların Yeniden Tutuklanma Oranları [286]



Yukarıdaki tabloyu incelediğimizde hapis cezası süresi arttıkça tekrar suç işleme oranlarının da arttığı dikkatimizi çekmektedir. Çalışmaya dahil edilen kişilerin %81,2'si daha önceden bir miktar hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Bu suçluların %52,5'i yeniden tutuklanmıştır. Aksine, denetimli serbestlik cezası alan suçlular (çalışma grubunun %18,8'i) %35,1 oranında yeniden tutuklanma yaşamıştır.[287] Bu rakamlar bize failin denetim altında tutulduğunda tekrar suç işleme oranının da

[286] Saris vd., **a.g.m.,** s. 22.
[287] Saris vd., **a.g.m.,** s. 22.

azaldığını göstermektedir. ABD'de de yapılan çalışma erteleme ve denetimli serbestlik kurumların sıkı şekilde uygulandığında başarıya ulaştığını bize göstermektedir.

3.4.6 İtalya

İtalya'da hapis cezası ertelenen faillerin tekrar suç işleme oranlarına dair detaylı bir çalışma olmasa da cezaevlerinin kalabalık olması sebebiyle tahliye olan mahkumların tekrar suç işlemesi bilinen bir durumdur.[288] 31 Aralık 2021 tarihi itibarıyla tutukluların yalnızca %38'i ilk cezaevi deneyimini yaşarken, %62'sinin daha önce tutukluluk deneyimi vardı ve %18'i daha önce en az beş kez ceza infaz kurumunda bulunmuştu.[289]

İtalya'da da ülkemizdeki uygulamaya benzer bir anlayış benimsenmiş özellikle "acil durumlar" olarak adlandırılan olaylara yanıt olarak, yeni suçların eklenmesi, sosyal güvensizliği gidermeyi amaçlayan yasal kararnameler veya öneriler aracılığıyla güvenlikçi ve baskıcı önlemler benimsenerek tutuklama kararları verilmektedir. Bazıları tamamen sembolik olan, güçlü ve baskıcı etkiye sahip olan bu önlemler, öncelikle nüfusun en savunmasız kesimlerini (küçükler, uyuşturucu bağımlıları, etnik azınlıklar) etkilemekte ve zaten güvencesiz olan yaşam koşullarını daha da kötüleştirmektedir.[290]

İtalya'da hapis cezası ertelendikten sonra tekrar suç işleme oranına ilişkin net bir veri olmasa da yukarıdaki oranlar mükerrer faillerin ne kadar fazla olduğunu ortaya koymaktadır.

3.4.7 Fransa

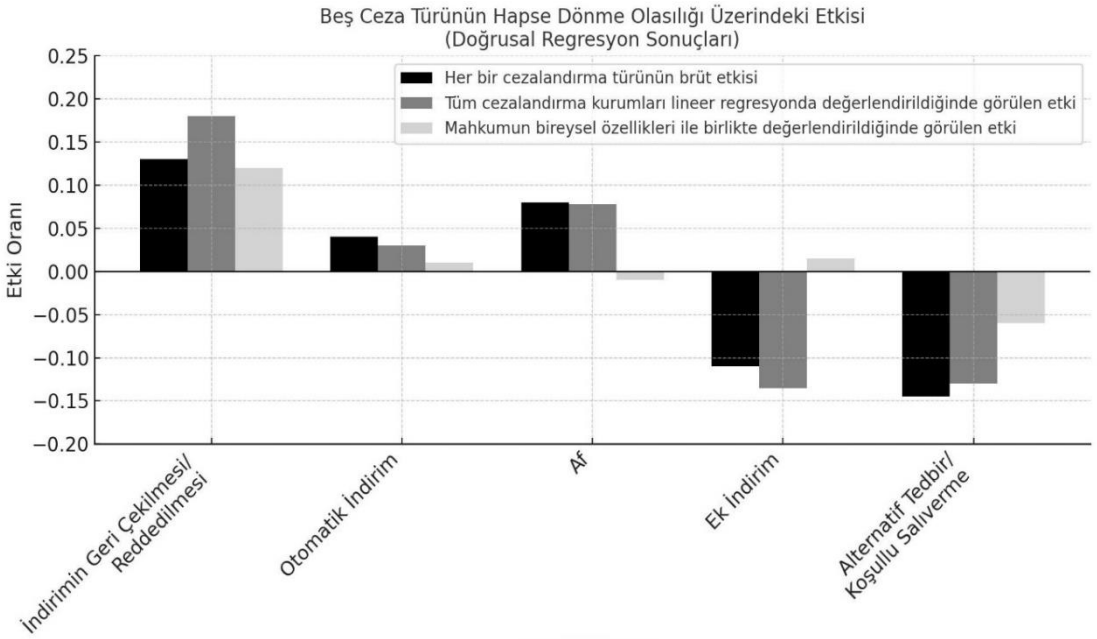
Fransa'da yapılan en son çalışma incelendiğinde, tamamen hapis cezasını çekmiş olanlar arasında yeniden suç işleme oranının alternatif ceza alanlara göre önemli ölçüde daha yüksek olduğunu göstermektedir.[291]

---

[288] Simona Chiesa, Giulia Casot & Marco Rizzi, (Çevrimiçi), "Prison overcrowding, recidivism and suicides: the state of the art of Italian and Latin American pentitentiaries", (Erişim Tarihi: 26.11.2024).
[289] Chiesa vd., **a.g.m.**
[290] Chiesa vd., **a.g.m.**
[291] Aline Désesquelles, Annie Kensey & Laurent Toulemon, "Beneficıal Effect Of Adjusted Sentences On Recıdıvısm In France: Investıgatıng The Hıdden Role Of The Judge", **Ined,** Paris, S. January, Y. 2019, s. 1.

2002 Ocak ile 2018 Ocak arasında, Fransa'daki hapishane mahkumlarının sayısı %42 artarak 48.594'ten 68.974'e yükselmiştir. Bu dramatik artış, cezaevlerinde aşırı kalabalığa yol açmıştır. Aynı dönemde, cezaevinin nüfusu yoğunluğu 100 kişilik alan için 101'den 115'e çıkmıştır. Hapishanelerin bu aşırı kalabalığı hafifletmek amacıyla, hapis cezasına alternatif kurumlar geliştirilmiştir.[292]

Tablo 4- Ceza Türlerine Göre Yeniden Suç İşleme Oranı [293]



Yukarıda verilen tabloda beş cezai kurumun uygulanması sonucunda cezaevine geri dönme oranı verilmiştir.

Ceza indirimlerinin geri çekilmesi veya reddi durumunu yaşamış mahkumların (ilk siyah çubuk) beş yıl içinde hapse geri dönme olasılığında %14 artmışken; tüm kurumların birlikte aynı çok değişkenli lineer regresyonda değerlendirildiğinde, oran %18'e ulaşmaktadır (koyu gri çubuk); son olarak, mahkumların bireysel özellikleri de dikkate alındığında, oran %13'tür (açık gri çubuk).[294] Kanuni indirimden yararlanan

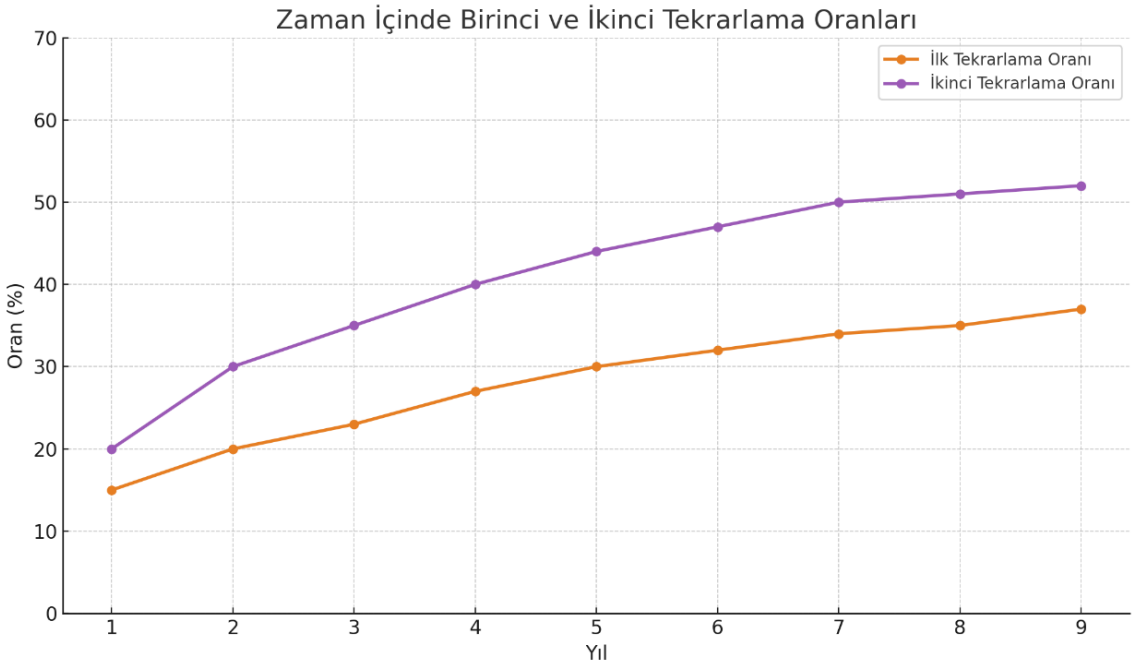
[292] Désesquelles, **a.g.m.,** s. 2.
[293] Désesquelles, **a.g.m.,** s. 9.
[294] Désesquelles, **a.g.m.,** s. 9.

mahkumların oranlarına baktığımızda ise cezaevi dönme oranı ceza indirimi reddedilen mahkumlara oranla oldukça düşüktür.

Alternatif tedbire hükmedilen faillerin tekrar suç işleme oranları incelendiğinde ise, diğer kurumlara nazaran daha az tekrar suç işleme oranları karşımıza çıkmaktadır.

3.4.8 İsviçre

Tablo 5 – Zaman İçinde Birinci ve İkinci Tekrarlama Oranı [295]

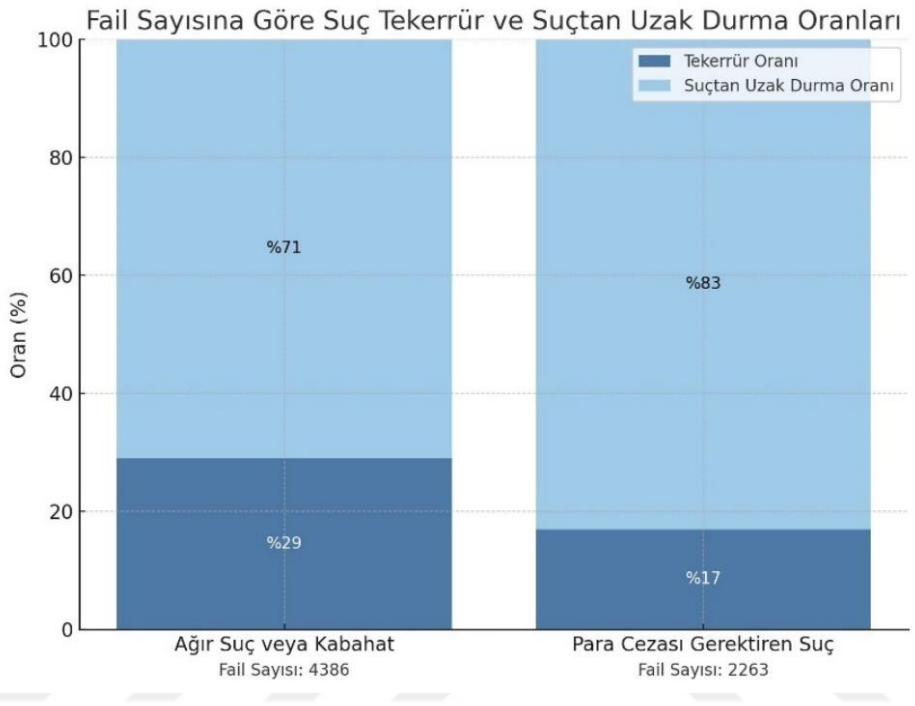


İsviçre'de yapılan araştırmada 8690 kişi reşit olma yaşlarının ilk on yılında ilk defa suç veya kabahat işledikleri gerekçesiyle mahkum olmuştur. Bu 8690 kişilik ilk kez suç işleyen grup, ilk karardan başlayarak 9 yıl boyunca takip edilmiştir. Bu süre zarfında, %38'i ikinci kez başka bir suç işlemiştir.[296] Bu 3306 kişilik ikinci kez suç işleyen grup, daha sonra ikinci karardan itibaren 9 yıllık ikinci bir gözetime tabi

[295] Federal Statistical Office, (Çevrimiçi), https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html, (Erişim Tarihi: 26.11.2024).
[296] Federal Statistical Office, (Çevrimiçi), https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html, (Erişim Tarihi: 26.11.2024).

tutulmuştur. Bu ikinci dönemde, bu suçluların %51'i üçüncü kez suç işlediği görülmüştür.[297]

Tablo 6- Çocukken İşlenen Suçların Ciddiyetine Göre Tekerrür Oranı [298]



Aynı araştırma yetişkinlikte tekrar suç işlemenin, küçükken işlenen suçların ciddiyetine bağlı olduğunu göstermektedir. Sadece para cezası gerektiren suçları işleyen küçükler için yetişkinlikte tekrar mahkumiyet oranı %17 iken, hafif suçlar veya ağır suçlar işleyenler için bu oran %29'dur.[299]

Her iki tabloda, cezaevinde geçirilen süre arttıkça tekerrürün de arttığını göstermektedir. Bu sebeple ilk defa suç işleyen faili cezaevinden koruyarak alternatif mahkumiyet yöntemlerine ağırlık verilmesi gerektiği sonucu İsviçre'de yapılan araştırmada da ortaya konmuştur.

[297] Federal Statistical Office, (Çevrimiçi), https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html, (Erişim Tarihi: 26.11.2024).
[298] Federal Statistical Office, (Çevrimiçi), https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html, (Erişim Tarihi: 26.11.2024).
[299] Federal Statistical Office, (Çevrimiçi), https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html, (Erişim Tarihi: 26.11.2024).

3.4.9 Türkiye

Türkiye'de hapis cezasının ertelenmesinden sonra tekrar suç işleme oranlarıyla ilgili bir çalışma yapılmamıştır. Adalet Bakanlığı 2015 yılından bu yana her yıl düzenli olarak Adalet İstatistikleri yayını ile adalet teşkilatı içerisinde yer alan birimlerin iş yükleri, karar türleri ve dosya sayıları gibi verileri yayınlamaktadır.

Tablo 7-Ceza Mahkemelerinde Son Sekiz Yılda Verilen Karar Türleri[300]

Yıl	Toplam	Mahkûmiyet	Beraat	Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması	Diğer Kararlar
2015	1.802.427	624.388	394.548	419.217	364.274
2016	1.481.074	529.549	329.719	310.649	311.157
2017	1.463.561	525.476	299.130	289.605	349.350
2018	1.695.712	659.290	351.105	347.782	337.589
2019	1.869.019	733.099	383.003	402.947	349.940
2020	1.431.118	572.419	271.014	321.769	265.916
2021	2.051.998	877.296	393.985	465.490	315.227
2022	2.009.860	867.397	375.232	459.636	307.595
2023	2.002.521	881.669	360.049	461.680	299.123

Yukarıdaki tabloda ceza mahkemelerinde son sekiz yılda verilen karar türlerinin sayısı yer alsa da Adalet Bakanlığı erteleme kararlarına ilişkin verileri yayınlamamıştır. Tabloda yer alan verileri incelediğimizde 2015'te 624.388 adet mahkumiyet kararı verilirken 2023'te bu sayı 881.669 olarak karşımıza çıkmaktadır. 2015'ten bugüne kadar da mahkumiyet kararlarında istikrarlı bir düşüş sağlanamamıştır.

2015 yılından 2023 yılana kadar verilen beraat kararları da benzer sayıda ve ortalama 350.000 civarındadır. Beraat kararlarının bu kadar fazla olması bazı sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Zira soruşturma basit şüpheyle başlatılsa da kamu davasının açılması için yeterli şüphe olması gerekmektedir. Cumhuriyet savcısı şüpheli ile suça konu fiil arasında illiyet bağı kurarak kamu davası açmalıdır. Beraat

[300] Adli Sicil ve İstatistik Müdürlüğü, **Adalet İstatistikleri 2023,** Ankara: Resmi İstatistik Programı Yayını, 2023, s. 44.

sayısının bu kadar fazla olması bu sanıklar hakkında yürütülen soruşturmalarda yeterli ve makul araştırmanın yapılıp yapılmadığı sorusunu aklımıza getirmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu; AİHM içtihatlarını da göz önünde bulundurarak ceza soruşturmasının etkin bir şekilde yürütülebilmesi için soruşturmanın ivedilikle başlatılması, makul bir özen ve hızla yürütülmesi gerektiğini belirtmiştir.[301]

Tablo 8- Ceza Mahkemelerinde Yıl İçinde Gelen Dosyalarda Her Yüz Bin Kişideki Sanık/Mağdur Sayısı [302]

Yıl	Mağdur/Müşteki (100.000 Kişide)	Sanık (Her 100.000 Kişide)
2015	1.988	2.422
2016	1.649	2.082
2017	1.558	2.151
2018	1.648	2.255
2019	1.745	2.350
2020	1.431	1.964
2021	1.724	2.269
2022	1.777	2.451
2023	1.762	2.429

Ceza mahkemelerinde yıl içinde gelen dosyalarda her yüz bin kişideki sanık sayısını incelediğimizde ise 2015'te bu rakam 2.422 iken 2023'te 2.429'dur. Görüldüğü üzere sanık sayısında da azalma sağlanamamıştır. Bu veriler bize ancak suç işleme oranlarında bir düşüş sağlanamadığını ortaya koymaktadır. Hapis cezası ertelendikten sonra tekrar suç işleyen faillerin oranına ilişkin bir veri yayınlanmadığından buna ilişkin bir yorum yapılamamaktadır.

[301] *"AİHM içtihatları da gözetildiğinde, bir ceza soruşturmasının etkin olarak nitelendirilebilmesi için uyulması gereken hususların; soruşturmanın herhangi bir talep olmasa bile kendiliğinden ve ivedilikle başlaması, bağımsız organlarca, kamunun denetimine açık olarak ve makul bir özen ve hızla yürütülmesi olarak sayılması mümkündür. Sözleşmenin 13. maddesinde de etkin soruşturma yürütme yükümlülüğü bağlamında taraf devletlere yükümlülükler yüklenmekte olup, bu yükümlülüklerden ilkinin olayın sorumlularının teşhis edilmesini ve cezalandırılmasını sağlayacak kapsamlı ve etkin bir soruşturmanın yürütülmesi oluşturmaktadır."*(Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2015/5-1088 E., 2019/78 K. sayılı ilamı)

[302] Adli Sicil ve İstatistik Müdürlüğü, **a.g.e.,** s. 22.

Bakanlık, geleceğin doğru şekillendirilmesi için geçmişin doğru bir şekilde analiz edilmesi gerektiğini belirtmiştir.[303] Bakanlığın yayınladığı veriler sadece kararlar türlerinin, sanıkların, şüphelilerin sayılarından ibarettir. Sanık hakkında bir karar verildikten sonra bu kararın kendisine nasıl tesir ettiği, cezası ertelendikten sonra sanıkların hangi oranda suç işlediği ve cezaevinde kalış süresinin mükerrer failliğe ne kadar etkisi olduğuna dair hiçbir çalışma yapılmamıştır. Bu verilerin sistematik olarak elimizde olmayışı, erteleme gibi kurumların uygulamaya nasıl yansıdığına dair fikir yürütmemizi kısıtlamaktadır. Oysaki Avrupa'da, cezası ertelenen failler takip edilerek tekrar suç işleme oranları 20. yüzyıldan bugüne kadar sistematik bir şekilde ele alınmaktadır. Bakanlık tarafından öne sürülen geçmişin doğru şekilde analiz edildiği iddiası bu çalışmalarla yerine getirilememektedir.

3.5 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Topluma ve Rehabilitasyon Sürecine Etkileri

Ülkemizde son zamanlarda medyaya düşen olaylar sebebiyle; sabıkası olan kişilerin erteleme ve denetimli serbestlik gibi kurumlardan yararlanarak serbest kaldığı, yeterli cezaların verilmediği iddia edilerek faillerin cezasız kaldığına ilişkin kamuoyu yaratılmaktadır.

Ülkemizdeki bu cezasızlık algısı; 05 Nisan 2012 tarih ve 6291 sayılı kanunla denetimli serbestlik altında cezanın infazı şeklinin kabul edilmesi, zaman içerisinde başka yasal düzenlemelerle genişletilmiş olması ve şartla salıverme sürelerinin de kısaltılmasıyla başlamıştır.[304] Bunun sonucunda adi suçlara maruz kalan kişilerin mağduriyetleri giderilememiş, faillerde denetimli serbestlik hükümlerinden yararlanarak serbest kalmış ve işlenen bu suçlar failin yanına kâr kalmıştır.

Medyaya düşen haberlerde yer alan şüphelilerin işlediği iddia edilen suçlar ise yağma, kasten öldürme, cinsel saldırı, uyuşturucu ticareti gibi erteleme kapsamında olmayan suçlardır. Şüpheliler hakkında kamu davası açılması ve bu suçlardan dolayı alt sınırdan ceza alması halinde dahi erteleme olanağı bulunmamaktadır. Yine medyada dolaşan şüphelinin "26 suç kaydı olmasına rağmen serbest" şeklindeki

[303] Adli Sicil ve İstatistik Müdürlüğü, **a.g.e.,** s. V.
[304] Caner Yenidünya, "Türkiye'de ceza infaz sisteminin iki temel sorunu: Cezasızlık algısı ve cezaevi popülasyonu", (Çevrimiçi), https://www.indyturk.com/node/713871/t%C3%BCrki%CC%87yeden-sesler/t%C3%BCrkiyede-ceza-infaz-sisteminin-iki-temel-sorunu-cezas%C4%B1zl%C4%B1k-, alg%C4%B1s%C4%B1-ve?source=post_page-----f8a30d843146, (Erişim Tarihi: 05.12.2024).

haberlerin de hukuken gerçeği yansıtma olanağı yoktur. Zira medya ve kolluk adli sicil kaydına ulaşamadığından POLNET sistemi üzerinden şüphelinin kollukta yapılan işlemleri esas alarak bu rakamları ortaya atmaktadır.

Medyada dolaşan suç kayıtları ibaresi aslında emniyet teşkilatında kişinin ceraim numarası aldığı kayıtlar demektir. Kişinin müşteki olduğu olaylar dahi bu kayıtlara tabidir. O halde bu suçlardan dolayı faillerin serbest kalmasının tek sebebi cezaların infaz edilmesindeki sorundur. Verilen cezaların, ceza infaz kurumunda çektirilmesi gereken süreler yeniden düzenlenerek bu sorunun önüne geçilebilir.

Ceza infazına ilişkin tartışmaların ardından kamuoyunda 8. Yargı Paketi olarak adlandırılan CMK ve bazı kanunlarda değişiklik yapılmasına dair kanun teklifi meclis genel kurulunda 2 Mart 2024 Tarihinde kabul edilmiştir.[305] Buna karşılık kamuoyunda konuşulan belli bir süre cezaevinde kalınmadan şartlı tahliyeden yararlanamayacağı yönündeki beklentiler karşılık bulmamıştır.[306] Oysaki Adalet Bakanı Yılmaz Tunç 20 Ocak 2024 tarihinde ulusal bir TV kanalında, 8. Yargı Paketi'nin mart ayına kalmadan yasalaşacağını ve toplumda cezasızlık algısını ortadan kaldırmaya yönelik düzenlemeler getirileceğini ifade etmiş, örneğin "bir yıl ceza alan bir kişinin bunun en az 5 ayını cezaevinde çekmesinin hedeflendiğini" kamuoyuna duyurmuştu.[307] Cezaevlerinin doluluk oranları dikkate alındığında böyle bir düzenlemenin de uygulama olanağı bulunmamaktadır.

Ertelemenin rehabilitasyon sürecine etkilerine baktığımızda ise, amaçlanan rehabilitasyon idealinin gereklilikleri Türkiye'deki kurumsal yapı tarafından tam olarak yerine getirilememektedir. Siyasi yapının ve toplumun cezalandırma ile ilgili yaklaşımı son dönemlerdeki idam tartışmasında olduğu gibi caydırıcılık üzerinedir.[308] Bu durum bize hapis cezasının ertelenmesi ile istenen yapıya Türkiye'nin hazır olmadığını göstermektedir. Zira hukuki sistem her ne kadar hapis cezasını son çare olarak görmekte ise de toplum hapis cezasının her halde infaz edilmesinden yanadır. Bu durumda erteleme ile ilgili veriler toplanarak suç oranlarını düşürdüğü topluma benimsetilmeli, yeni bir ceza hukuku kültürü kazandırılmalıdır.

---

[305] Yenidünya, "Cezasızlık algısı ve cezaevi popülasyonu".
[306] Yenidünya, "Cezasızlık algısı ve cezaevi popülasyonu".
[307] Yenidünya, "Cezasızlık algısı ve cezaevi popülasyonu".
[308] Metin Türkmen, "Ceza Sosyolojisi Açısından Türkiye'de Ceza Adalet Politikaları ve Denetimli Serbestlik", **Akdeniz İnsani Bilimler Dergisi,** S. 8(1), Y. 2018, s. 396.

Rehabilitasyon ideali günümüz toplumlarının hemen hepsinde kabul edilmiş fakat Türkiye örneğinde bu gerçeğin kabul edilmesi yeterli değildir. Zira pratik aşamada rehabilitasyonun içeriği doldurulamamaktadır.[309] Rehabilitasyonun modernleşmeye bağlı bir ideal olarak benimsenmesinde toplumun rolü üzerinde de durulmalıdır. Örneğin, sivil toplum örgütleri bu konuda önemli bir role sahiptir. Bu anlamda rehabilitasyon ideali sadece hukuksal düzenlemeler yoluyla gerçekleştirilebilecek bir şey değildir. Cezalandırma konusunda bakış açısının değiştirilmesine ve hukuk okur yazarlığının arttırılmasına yönelik çalışmalar yürütülmelidir.[310]

Türkmen, yaptığı çalışmada denetim serbestlik kurumuyla ilgili toplum ve yargı çalışanları ile görüşme gerçekleştirmiş, bu kuruma olan bakış açılarını derlemiştir. Hapis cezasının ertelenmesinin toplumsal etkileri ile ilgili bir çalışma olmadığından bu görüşmelerin de yararlı olacağı kanaatindeyiz.

Görüşmecilere göre: Denetimli serbestlikten istenilen düzeyde yarar sağlanamamaktadır. Vatandaşın eğitim konusundaki eksikliği sebebiyle bu kurumlar hakkında bilgisiz kalınmaktadır. Ceza denilince vatandaşın aklına ilk etapta tutuklulukta geçirilen süre akla gelmekte özellikle mağdur tarafı sanığın denetimli serbestlikten yararlanması halinde o suçun yaptırımsız kaldığını düşünmektedir.[311] Denetimli serbestlik teşkilatı henüz ülkemizde oturmamış, yeterli personelin olmayışı ve bunun sonucu olarak vatandaşın duyarsızlığı nedeniyle istenilen sonuçlara ulaşılamamaktadır.[312] Kanaatimizce hapis cezasının ertelenmesi ile ilgili düşünceler de çok farklı değildir. Toplumun bu kurumları benimsemesi için çalışmaların yürütülmesi gerektiği yargı mensuplarınca da ortaya konmuştur.

[309] Metin Türkmen, "Rehabilite Edici Bir Ceza İnfaz Türü Olarak Probation Üzerine Sosyolojik Bir Analiz", (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyoloji Anabilim Dalı Doktora Tezi), Erzurum, 2015, s. 340.
[310] Türkmen, "Probation Üzerine Sosyolojik Bir Analiz", s. 341.
[311] Türkmen, "Probation Üzerine Sosyolojik Bir Analiz", s. 329.
[312] Türkmen, "Probation Üzerine Sosyolojik Bir Analiz", s. 330.

3.6 Hapis Cezasının Ertelenmesi Kurumunun Uygulamadaki Başarıları ve Zorlukları

3.6.1 Genel Olarak

Hapis cezasının ertelenmesi sonucunda bu kurumun ne kadar başarılı olduğunun tespiti önem arz etmektedir. Lakin Türkiye'de erteleme kararlarının sayısı ve erteleme sonrası mükerrer failliğe ilişkin verilerin elimizde olmayışı kurumun başarılarını ortaya koymamızı zorlaştırmaktadır. Kurumun başarılarını görmemiz için bu verilerin önemi burada da karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda da ancak kurumun olası başarıları ve zorlukları üzerinde yorum yapabilmekteyiz.

3.6.2 Hapis Cezasının Ertelenmesinin Kamuya Olan Maliyeti Daha Düşüktür

Günümüzde mahkum sayısı da dikkate alındığında hapis cezasının maliyeti oldukça artmıştır. Buna karşın alternatif yaptırımlar, ceza adaleti sistemine, istenen sonuçları çok daha düşük maliyetle elde etmenin yolunu sunmaktadır.[313] Örneğin ABD'nin Maine Eyaletinde yapılan araştırmada mahkumlar için hapsetme maliyetleri Maine'nin bütçesi üzerinde büyük bir yük olmaktadır. Bu mali yükün üstesinden gelmek amacıyla hapis cezası olmadan ceza hukuku hedeflerine hizmet eden alternatif yaptırımlar geliştirilmiştir.[314] Benzer şekilde, 1987 yılında Connecticut Eyaletinde failin toplumdan kopmasını önleyen ve onarıcı adaleti geliştirmeye yardımcı olan devlet destekli bir alternatif ceza programı olan Alternatif Hapis Programı (AIP) oluşturmuştur. Her bir failin hapis cezasının ortalama maliyeti yaklaşık 25.000 dolar iken, AIP'nin maliyeti her bir fail için 5.000 dolardır.[315] Ülkemizde buna yönelik bir araştırma mevcut olmasa da ertelemenin maliyetinin cezanın infaz edilmesinden daha düşük olduğu kuşkusuzdur.

ABD'de Adalet Politikası Enstitüsü tarafından yapılan araştırmada, eğitime daha fazla harcama yapan eyaletlerin, daha az harcama yapan eyaletlerden daha düşük suç oranlarına sahip olduğunu ortaya konmuştur. ABD'de eğitim, son zamanlarda birçok mali kesintinin yapıldığı sektörlerinden biridir, bu sebeple eyaletler cezaevine

[313] Cooper Jones, "Does Alternative Sentencing Reduce Recidivism? A Preliminary Analysis", **Xavier Journal of Politics,** S. V, Y. 2014-2015, s. 21.
[314] Jones, **a.g.m.,** s. 22.
[315] Jones, **a.g.m.,** s. 22.

daha az harcar ve eğitime daha fazla yatırım yapılırsa suç işleme ile mücadelede daha etkili bir katkı sağlayacaktır.[316] Ülkemizde de cezaevlerine harcanacak bütçenin belli bir kısmı denetimli serbestlik uygulamalarına harcanarak suç oranı düşürülebilir ve mükerrer faillik önlenebilir. Ayrıca bu sayede cezaevlerinin nüfusu dengede tutularak ceza infaz kurumlarının da niteliği iyileşecektir.

3.6.3 Hapis Cezasının Ertelenmesi ile Fail Tekrar Topluma Kazandırılır

Bir kimsenin toplum tarafından kabul görmesi için iyi ahlaklı ve yaşadığı toplumun kurallarına uyması gerekmektedir. Suç işleyen kişiler ise bu eylemi gerçekleştirmeden önceki itibarını kaybetmektedirler. Özellikle kısa sürelide olsa cezaevine giren failler toplumda tekrar yer edinmekte zorlanmaktadır. Hapis cezasının ertelenmesi halinde ise denetim süresince fail çeşitli eğitimlere tabi tutularak tekrar toplumdaki itibarını kazanmaktadır.

ABD'de hapis cezası ertelenerek faile verilen iyi ahlaki karakter statüsü, suçtan önce iyi bir insan olan faili ödüllendirmenin bir yoludur ve onların bu commendable (övgüye değer) statüye geri dönebilmesini sağlar. "Diversion (sapma), deferred adjudication (ertelenmiş yargılama) veya başka bir isimle adlandırılsa da bu programlar en ciddi suçlular dışındaki tüm failler yararlanmalıdır. Bu programlar, hapis cezasının yapamadığı, suç işlemeden önce iyi davranış sergileyen faillere saygı gösterir ve onların toplum standartlarına uyacaklarına dair bir güven işareti sunar. Bu sayede failler; topluma yeniden katkıda bulunan bireyler olmayı ve toplumun standartlarına uymayı vaat ederler.[317]

Hapis cezası ertelenen failler, ortalama olarak daha önce mahkumiyete sahip değildir. Uzun süreli hapis cezası gerektirecek kadar ciddi suç işleyenlerin, normalde yasaya uyan bir yaşamdan sapma gösteren kişiler olma olasılığı daha yüksektir. Herhangi bir süre için hapse girmek, aile, sosyal ve istihdam ilişkilerini kesintiye uğratır ve bunu takip eden sosyal damga, ilk kez suç işleyen kişinin yasal istihdamına yeniden dönmesini engelleyebilir.[318]

---

[316] Jones, **a.g.m.,** s. 22.
[317] Jones, **a.g.m.,** s. 24.
[318] Elizabeth Berger & Kent S. Scheidegger, "Sentence Length and Recidivism: A Review of the Research", **Criminal Justice Legal Foundation,** Y. 2021, s. 18.

Hakim yargılama süresince sanığın pişmanlık duyduğu, tekrar topluma kazandırma potansiyeli konusunda kanaat edinir ve diğer şartların da gerçekleşmesi halinde erteleme kararı verebilir. Zira kurumun başarıya ulaşması için en önemli şart budur.[319]

3.6.4 Erteleme Denetim ve Gözetim Sorunlarına Neden Olabilmektedir

Hapis cezasının ertelenmesi ile fail belli bir süre denetime tabi tutulmaktadır. Failin denetime tabi tutulmasından öte bu denetimin uygulamada nasıl yürütüldüğü önem arz etmektedir.

Türkiye'de suç oranlarının yüksek olduğu ve bu durumun hapis cezası ertelenen fail sayısına da yansıdığı bilinen bir gerçektir. Hapis cezası ertelenen fail sayısının artması da bazı denetim sorunları yol açmaktadır. Personel sayısının da yetersiz olması denetim altındaki faillere uygulanan rehabilitasyon uygulamalarının süresini kısaltmaktadır. Ayrıca suçun işlendiği coğrafyadaki gelişmişlik düzeyi de failin rehabilitasyon uygulamalarına ulaşma olanağını etkilemektedir. Yeterli sürede rehabilitasyon uygulamalarına tabi olmayan failin tekrar suç yoluna girme olanağı da oldukça yüksektir. Uygulamada karşılaşılabilecek en büyük sorun denetim sorunlarının artması ile suç işleyen bireyler üzerinde yaptırımların caydırıcılığının azaltılmasıdır.

Erteleme sırasında failin davranışlarının izlenmesi ve topluma yeniden uyum sağlaması için tekrar suç işleme oranlarının belirlenmesi gerekmektedir. Ülkemizde hapis cezası ertelenenlerin tekrar suç işleme oranını bilmediğimiz gibi mükerrer fail sayısı da bilinmemektedir. Bu verilerin elimizde olmaması ve denetim uygulamalarının genellikle imza atma şeklinde geçekleştirildiğinden bu süreç gözetim sorunlarına yol açmaktadır. Bu halde yapılması gereken denetim sürecini yöneten personel sayısının arttırılmasıdır.

[319] Denizhan, **a.g.m.,** s. 230.

3.6.5 Hapis Cezası Ertelenen Fail Tekrar Suç İşleyebilir

Hapis cezası ertelenen failin yükümlülüklerine uymak yerine tekrar suç işleme riski her zaman bulunmaktadır. Bunun önüne geçilebilmesi için denetim mekanizmalarının daha kontrollü ve sıkı çalışması gerekmektedir.

Hapis cezası ertelenen failin tekrar suç işlemesi halinde ertelenen ceza infaz edilecek olsa da bu durum kamuya ve mağdura verilen zararın önüne geçememektedir. Hapis cezası ertelenen ya da daha önceden hapis cezası alan faillerin suç işleme olasılığı daha önce suç işlemeyen kişilerden her halde daha yüksektir. Bu durumda mükerrer failliğin sebebi hapis cezasının ertelenmesi olarak görülmemelidir. Zira yukarıda sunduğumuz verilere bakıldığında hapis cezası infaz edilen faillerin suç işleme oranı hapis cezası ertelenenlere göre daha yüksektir. Daha önce suç işleyen faillerin yeniden suç işleme sorunu her zaman karşımıza çıkacaktır. Kaldı ki ceza hukukun suç işlenmesinin tamamen önüne geçme gibi bir amacı da yoktur. Yapılması gereken failin tekrar suç işleme riskini göz önüne alarak bu durumun gerçeklememesi için denetim faaliyetlerinin daha sıkı bir şekilde yürütülmesinin sağlanmasıdır.

3.7 Hapis Cezasının Ertelenmesi Kurumunun Etkin Şekilde Uygulanabilmesi İçin Öneriler

3.7.1 Genel Olarak

Bu başlık altında uygulamada hapis cezasının ertelenmesi kurumunun nasıl etkin bir şekilde kullanılabileceğine ilişkin önerilerimiz sunulmuştur. Yukarıda belirttiğimiz üzere Türkiye'de hapis cezası ertelenen sanık sayısı hakkında elimizde veri yoktur. Hapis cezasının ertelenmesi kurumunun etkin şekilde uygulanması adına daha somut önerilerde bulunabilmemiz için öncelikle hapis cezası ertelenen sanık sayısı, erteleme kararından sonra hangi oranda suç işlendiğine ilişkin istatistiklerin elimizde mevcut olması gerekmektedir. Söz konusu veriler elimizde mevcut olmadığından uygulamaya yönelik önerilerimiz de kısıtlı kalmaktadır. Hapis cezasının ertelenmesi kurumunun etkin şekilde uygulanabilmesi için ilk önerimiz gerekli çalışmaların yapılarak erteleme kararlarının sayısı kamuoyu ile paylaşılması ve hapis cezası ertelenen sanıkların hangi oranda tekrar suç işlediğinin takip edilmesidir.

3.7.2 Tutuklama Tedbiri Yerine Adli Kontrol Tedbiri Etkin Bir Şekilde Kullanılmalıdır

Yukarıda belirttiğimiz üzere Türkiye'deki hukuk uygulayıcıları, kovuşturma öncesi tutukluluk kararlarını fazlaca vermektedir. Türkiye'de ceza infaz kurumlarında 31 Aralık 2023 Tarihi itibariyle 291.911 kişi bulunmaktadır. Bunların %84,5'ini hükümlüler ve %15,5'ini tutuklular oluşturmaktadır.[320] Almanya'da cezaevinde 58.098 mahkum bulunmakta olup bunların yaklaşık %76'sı hükümlüdür. İtalya'da 56.127 mahkumun %71,9'u hükümlüdür. Fransa'da ise 72.294 mahkumun yaklaşık %73,2'si hükümlüdür.[321] Ülkemizde tutukluluk oranı düşük gözükse de cezaevi nüfusu dikkate alındığında tutuklu sayısı oldukça fazladır ve cezaevleri kapasitesinden fazla mahkum bulundurmaktadır. Adalet Bakanlığının yayınladığı istatistiklerde 2023 yılında Türkiye'deki cezaevlerinin toplam nüfusu 291.911, yatak sayısının ise 295.992 olduğu belirtilmiştir.[322] Bu rakamlar yatak sayısının yeterli olduğunu gösterse de bütün cezaevlerinin nüfusu aynı olmadığından kapasiteden fazla mahkum olmadığı sonucu çıkarılamaz. Zira 2023'te Avrupa Konseyi tarafından yayınlanan istatistiklerde Türkiye'de her 100 hapis yerine düşen mahkum sayısı 100'dür. Bu sayı Almanya'da 80.1, Fransa'da 119.2, İspanya'da 61.6'dır.[323]

Özellikle erteleme kapsamında yer alan suçlar hakkında tutuklama kararı verilmesi halinde erteleme kurumu amacı yerine getirilememektedir. Zira kovuşturma sonunda erteleme kararı verilse de tutuklu kalınan süre boyunca cezaevinin olumsuz koşullarından etkilenen fail, yeni suç teknikleri öğrendiğinden mükerrer fail riski taşımaktadır. CMK'nın 100/3. maddesinde belirtilen katalog suçlar hakkında, basit şüpheyle ve soyut beyanlarla başlatılan soruşturmalarda tutuklama sebebi var sayılan suç olması gerekçe gösterilerek tutuklama kararları verilmektedir. Dosyalardaki delil durumu gözetildiğinde şüpheli hakkında kamu davası açılsa da beraat kararı verilme olanağı dahi bulunmaktadır. Bu durumda fail hakkında beraat kararı verilse bile yukarıda belirttiğimiz gibi şüpheli cezaevinin olumsuz koşullarından etkilenecektir.

---

[320] T.C. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü**, Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2023**, S. 3, Y. 2024.
[321] Marcelo F. Aebi & Edoardo Cocco, **Council of Europe Annual Penal Statistics – SPACE I 2023,** Lozan: Council of Europe & University of Lausanne, 2024, s. 44.
[322] T.C. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü**, Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2023,** "Ceza infaz kurumlarının 31 Aralık tarihi itibarıyla sayısı, kapasitesi, personel durumu ve nüfusu, 2016-2023."
[323] Diğer Avrupa ülkelerindeki istatistikler için bkz.: Aebi & Cocco, **a.g.e.**, s. 73.

Anayasa Mahkemesi de 2013/2947 Başvuru Numaralı kararında, kanunun tutuklama nedenlerine ilişkin bir karine öngörmesi durumunda dahi kişi özgürlüğüne müdahaleyi gerektiren somut delillerin ikna edici biçimde ortaya konması gerektiğine hükmetmiştir.[324]

Kanaatimizce soruşturma aşamasında bu denli fazla tutuklama kararlarının verilmesinin sebebi; şüpheli hakkında kamu davası açılması ihtimali dikkate alınarak ilk duruşmada savunmasının derhal alınmak ve yargılama süresinin kısaltmak istenmesidir. Kovuşturma aşamasına geçildiğinde tutuklu sanığın savunması alındıktan sonra bazı katalog suçlar haricinde yargılanan sanıkların tahliyesine karar verilmektedir. Bu yöntem yargılamayı bir nebze olsun kısaltsa da sanık, özellikle ilk defa tutuklandıysa, tutuklu kaldığı sürede cezaevinin olumsuz şartlarından etkilenmekte, yeni suç teknikleri öğrenmektedir. Ayrıca ileride suçun vasıf ve mahiyetinin değişme olanağı olduğu durumlarda sanığın ek savunması alınması gerekecek, bu durumda da yargılamanın uzamaması amacı adı altında tutukluğun devamına mı karar verilecektir? Yukarıda sunduğumuz verilerin de bize gösterdiği tutuklu sayısı arttıkça suç oranlarının da arttığıdır. Suç oranının artması hem kamu düzenini bozacak hem de yargılamayı kısaltmak isterken yeni dosyaların ortaya çıkmasına sebep olacaktır. Dosya yükünün artmasıyla hakim, savcı ve avukatların bir dosya üzerinde yoğunlaşma süreleri de azalacak yine makul sürede yargılama amacı yerine getirilemeyecektir. Bu sebeplerle adli kontrolün soruşturma aşamasında etkin bir şekilde kullanılarak kovuşturma sonucunda verilecek erteleme kararının etkinliği korunmalıdır.

[324] *"Tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerde suçun katalog suçlardan olması önemli bir yer tutmaktadır. 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında başvurucuya atfedilen suçun da aralarında bulunduğu bazı suçlar için tutuklama nedenlerinin varlığı hakkında yasal bir karinenin mevcut olduğu anlaşılmaktadır (kaçma veya delilleri değiştirme ve tanıkları, mağdurları ve diğer kişileri baskı altına alma tehlikeleri). AİHM'in de vurguladığı gibi kanunun tutuklama nedenlerine ilişkin bir karine öngörmesi durumunda bile kişi özgürlüğüne müdahaleyi gerektiren somut olguların varlığının ikna edici biçimde ortaya konması gerekir. (Contrada/İtalya, B. No: 27143/95, 24/8/1998, §§ 58-65). Bu bağlamda AİHM her türlü otomatik tutuklama sisteminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile uyumlu olmadığını belirtmektedir (Ilijkov/Bulgaristan, B. No: 33977/96, 26/7/2001, § 84). Ancak somut olayda tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda, tutukluluğun devamına ilişkin somut olguların varlığının ortaya konmadığı ve sadece isnat edilen suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamındaki katalog suçlardan olması hususuna atıf yapıldığı görülmektedir."* (Anayasa Mahkemesi 2013/2947 Başvuru Numaralı İlamı, § 66.)

CMK'nın 109. maddesinde de tutuklama sebeplerinin var olması halinde dahi adli kontrol kararı verilebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm dikkate alınarak şüpheli sıkı adli kontrol tedbirleri ile denetim altına alınabilir. Özellikle yeterli suç şüphesi halinde, kişi suç işlemeyi alışkanlık haline getirmemişse, tutuklamak yerine elektronik kelepçe takılarak belli yerleri terk etmeme tedbirine başvurulması daha ölçülü olacaktır.

Adli kontrol tedbiri uygulamada, genellikle yurt dışı yasağı ve belli yerlere başvurma tedbirine karar verilmektedir. Belli yerlere başvurma tedbirinde şüpheli ikametgahına en yakın karakola imza atmakla yükümlü tutulmaktadır. Bu tedbirin şüpheliyi tekrar suç işlemekten alıkoyan caydırıcı bir yanı da bulunmamaktadır. Bu sebeple adli kontrol tedbirleri de adeta birer yoklama uygulaması haline gelmiştir.

Uygulamada özellikle ilk defa uyuşturucu madde bulundurma suçundan gözaltına alınan şüpheliler herhangi bir adli kontrol tedbirine tabi tutulmaksızın serbest bırakılmaktadır. Oysaki; ilk defa uyuşturucu madde ile yakalanan kişinin bu bağımlılığının ne kadar süredir devam ettiği, uzun süredir kullanıcı olma ihtimali göz önünde bulundurulmamaktadır. Bu sebeple uyuşturucu madde bulundurma suçu sebebiyle gözaltına alınan şüpheli için her halde CMK 109/3(e)'de belirtilen "hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak" tedbirine başvurulması gerekmektedir.

Yukarıda belirttiğimiz gerekçelerle kovuşturma aşamasında hapis cezasının ertelenmesi ihtimali olan somut olaylarda tutuklanma tedbiri yerine adli kontrol tedbirine başvurulmalı ve bu sayede erteleme kurumunun amacına ulaşması sağlanmalıdır.

SONUÇ

Kanun koyucu ceza kanunu ve sair kanunlarla suç adı verilen hukuka aykırılıkları cezalandırmak için belli yaptırımlar öngörmüştür. Bu yaptırımların türü de zamanla değişmiştir. İlk çağlarda idam ve hapis cezaları caydırıcılık yönünden ön plan çıkarak çokça uygulanmış işkence de ispat yöntemi olarak kullanılmıştır. Lakin çağdaş ceza hukukunun ortaya çıkmasıyla idam ve işkence uygulamalarının suç oranını azaltmadığı gözlemlendiğinde bu uygulamalardan vazgeçilerek günümüzde yaygınca tercih edilen hapis ve adli para cezaları uygulanmaya devam edilmiştir. Özellikle kısa süreli hapis cezasının çokça tercih edilmesi de bazı sorunları ortaya çıkarmıştır. Kısa süreli hapis cezası alan fail, cezaevinde profesyonel suçlularla tanışmış ve cezaevinden çıktıktan sonra öğrendiği suç teknikleriyle suç işlemeye devam etmiştir. Bu sebeple ilk defa suç işleyen faili cezaevinin olumsuz koşullarından korumak amacıyla hapis cezasına alternatif kurumlar gelişme göstermiştir.

Hukukumuzda ilk defa suç işleyen failleri cezaevinden korumak için hükmün açıklanmasının geri bırakılması, hapis cezasının ertelenmesi, kamu davasının açılmasının ertelenmesi gibi birçok hukuki kurum kabul edilmiştir. Çalışmamızda ilk defa suç işleyen faili kısa süreli hapis cezasının olumsuz koşullarından koruyan hapis cezasının ertelenmesi müessesesi doktrindeki görüşler, Yargıtay içtihatları ve uygulamadaki sorunlar tartışılarak ele alınmıştır.

Hapis cezasının ertelenmesi, hakimin adalete ve hakkaniyete uygun karar verirken kullanacağı vasıtalardan biridir. Şüphesiz kamu düzeninin sağlanması ve hakkaniyete uygun biçimde kararların verilebilmesi sadece kanun koyucunun koyduğu normlarla değil aynı zamanda uygulayıcıların da bu kuralları bilinçli bir şekilde kullanması ile mümkündür. Kanun düzenleniş biçimi ve amacı ne kadar önemli ise doğru uygulanması da o kadar önemlidir. Zira kanunun amacını gerçekleştirecek olan uygulayıcılardır. Uygulamada en çok karşılaştığımız sorun şüpheli hakkında kamu davası açılması halinde failin alacağı cezanın erteleme kapsamında olma ihtimaline rağmen soyut ve klasikleşmiş gerekçelerle, delillerin toplanması göz önünde bulundurulmadan tutuklama kararları verilebilmektedir. Yapılan kovuşturma sonucunda fail hakkında erteleme kararı verilse bile tutuklu kalınan sürede cezaevinin olumsuz koşullarından etkilenildiğinden erteleme kurumu amacını yerine

getirememektedir. Çalışmamızda gerekçeleriyle açıkladığımız üzere ertelemenin fail üzerinde etkili olabilmesi için hakimlerin özellikle tutuklama koruma tedbirine keyfi olarak başvurmaması gerekmektedir. Aksi uygulama hukuka ve adalete olan güveni de sarsacaktır. Zira tutuklama istisnai bir koruma tedbiridir. Asıl olan masumiyet karinesi gereği failin tutuksuz yargılanmasıdır.

Hapis cezasının ertelenmesi faile verilmiş bir ödül olarak da değerlendirilmemelidir. Zira erteleme kararı verilebilmesi için failin kasıtlı bir suç nedeniyle daha önceden üç ay veya daha fazla hapis cezası almaması, hükmedilen cezanın iki yıl veya daha az bir hapis cezası olması, hakimin takdirine bağlı olarak suçtan doğan zararın giderilmesi ve ertelemenin ıslah amacına yönelik en önemli şartı olan failin suç işlemeyeceğine dair kanaatinin oluşması gerekmektedir. Bu şartlardan zararın giderilmesi şartı hariç diğer şartlar kümülatif olarak gerçekleşmelidir. Görüldüğü üzere erteleme sıkı şartlara bağlanmış ve her suça uygulanamayan istisnai bir kurumdur.

Erteleme kararının verilmesi sonucunda fail denetime tabi tutulmakta ve bu denetim süresince kasten suç işlememesi gerekmektedir. Fail, denetim süresince uzman gözetiminde belli bir eğitim programına tabi tutulabilir. Lakin uygulamada uzman olarak görevlendirilen kişilerin denetim süresince faille ne kadar ilgilendiği ve gerçeğe uygun raporlar hazırladığı meçhuldür. Eğer ertelemenin ıslah amacı gerçekleştirilmek isteniyorsa uzman raporlarının da sıkı bir denetime tabi tutulması gerekmekte bunu gerçekleştirecek personel sayısı da arttırılmalıdır. Avrupa'da hapis cezası ertelenen failler takip altına alınarak tekrar suç işleyip işlemediği tespit edilmekte ve bu oran kamuoyu ile paylaşılmaktadır. Çalışmamızda Türkiye'de daha önce araştırması yapılmamış erteleme sonrasındaki suç oranları ile ilgili Avrupa'daki veriler detaylarıyla açıklanmıştır.

Öğretide azınlık görüşteki yazarlar, halkın erteleme kurumunu benimseyemeyeceği ve faillerin cezasız kalacağı düşüncesinin hakim olacağı sebebiyle eleştirmiştir. Lakin özellikle Türkiye gibi tutuklu ve hükümlü sayısının fazla olduğu ülkelerde erteleme gibi kurumların kabul edilmesi bir zaruret halini almıştır. Çalışmamızda ertelemenin başarılı yanları ve zorlukları ele alınmış, ertelemenin bir cezasızlık olarak algılanmasının hukuk kültürüyle ilgili olduğu ve erteleme aleyhine

olan görüşlerin artık hukuki bir dayanağının olmadığı açıklanmıştır. Bu noktada asıl tartışılması gereken konu toplumda neden halen hukuk kültürünün kazandırılamadığı meselesidir. Ülkemizde hukuk eğitimi yalnızca lisans düzeyinde verilmektedir. Kanaatimizce temel hukuk eğitiminin liselerde zorunlu tutularak topluma hukuk okur yazarlığı, hak arama, haklarını koruma bilinci ve hukuki sorgulama yeteneği geliştirilmelidir. Son yıllarda Milli Eğitim Bakanlığı tarafından temel hukuk bilgisi dersi seçmeli olarak okutulmaya başlatılmışsa da bu yeterli bir gelişme değildir. Çalışmamızın hukuka yararlı olması umudunu taşıyarak Montesquieu'nun şu sözleriyle çalışmamızı sonlandırıyoruz: *"Eğitimle olacak şeyi kanunla yapmaya çalışmamalıdır."*

KAYNAKÇA

ABANOZ ÖZTÜRK, Buket. "Suçun Önlenmesinde Hapis Cezası ile Seçenek Yaptırımların Etkinliğinin Karşılaştırılması: Meta-Analiz Çalışmalarının Sistematik Olarak İncelenmesi". **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi.** Y. 2017. S. 5(2).

Adli Sicil ve İstatistik Müdürlüğü. **Adalet İstatistikleri 2023.** Ankara: Resmi İstatistik Programı Yayını. 2023.

AEBİ, Marcelo F. & COCCO, Edoardo. **Council of Europe Annual Penal Statistics – SPACE I 2023.** Lozan: Council of Europe & University of Lausanne. 2024.

ALTAŞ, Ebru. "Türk Ceza Hukukunda Hapis Cezalarının Ertelenmesi Üzerine Bir İnceleme", **Ceza Hukuku Dergisi.** S. 5 Y. 2007.

ARTUÇ, Mustafa. **Hüküm Kurma Sanatı.** Ankara: Adalet Yayınevi. 2018.

ARTUK, Mehmet Emin. GÖKÇEN, Ahmet. ALŞAHİN, M. Emin ve ÇAKIR, Kerim. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** Ankara: Adalet Yayınevi. 2017.

BAYTAZ, Abdullah Batuhan. "Onarıcı Adalete Genel Bir Bakış". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası.** C. LXXI. S. 1. Y. 2013.

BERGER, Elizabeth. & SCHEİDEGGER, Kent S. "Sentence Length and Recidivism: A Review of the Research". **Criminal Justice Legal Foundation.** S. May. Y. 2021.

BORGATO, Arianna. "Sentenza di patteggiamento con sospensione condizionale della pena e ricorso in cassazione". (Unıversıtà Deglı Studı Dı Padova, Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario, Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza). Padova. 2024.

BRUNOP, Par. (Çevrimiçi). "Définition du sursis probatoire: Conditions et mise en œuvre". (Erişim Tarihi: 04.12.2024)

BULGURCU, Hilal Soysal. "Damgalama Yaklaşımı ve Onarıcı Adalet Bağlamında Denetimli Serbestlik". **Olgu Sosyoloji Dergisi.** C. 2. S. 1. Y. 2023.

CAN, Sibel. “Türk Hukukunda Af Kurumu”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** S. 65(4). Y. 2016.

CENTEL, Nur. “Cezanın Amacı ve Belirlenmesi”. **Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan.** İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını. Y. 2001.

CENTEL, Nur. ZEFER, Hamide. ÇAKMUT, Özlem. **Türk Ceza Hukukuna Giriş.** İstanbul: Beta Yayıncılık. 2020.

CHİESA, Simona. Giulia Casot, Marco Rizzi. (Çevrimiçi). “Prison overcrowding, recidivism and suicides: the state of the art of Italian and Latin American pentitentiaries”. (Erişim Tarihi: 26.11.2024).

Criminal Justice Act 2003, Çevrimiçi, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/189/enacted, (Erişim Tarihi: 13.12.2024).

ÇETİN, Ece “Cezanın Amaçları İyi Bir Cezada Olması Gereken Nitelikler”. **İzmir Barosu Dergisi.** S. 3. Y. 2020.

ÇİFTÇİOĞLU, Cengiz Topel. “Türk Ceza Kanununda Taksir”. **Ankara Barosu Dergisi.** S. 3. Y. 2013.

ÇOLAK, Ahmet. “Türk Ceza Hukukunda Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar”. (İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı Yüksek Lisans Tezi). İstanbul. 2022.

DEMİRBAŞ, Timur. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2007.

DEMİRBAŞ, Timur. **İnfaz Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2017.

DENİZHAN, Hüseyin. “Yeni Türk Ceza Kanununda Erteleme Kurumu Üzerine Bir İnceleme”. **TBB Dergisi.** S. 65. Y. 2006.

DÉSESQUELLES, Aline. KENSEY, Annie. & TOULEMON, Laurent. “Beneficıal Effect Of Adjusted Sentences On Recıdıvısm In France: Investıgatıng The Hıdden Role Of The Judge”. **Ined.** Paris. S. January. Y. 2019.

DONAY, Süheyl. "Tecil Talebinin Reddi Halinde Gerekçe Gösterilmesi Zorunlu Değildir". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası.** C. 36. S. 1-4. Y. 1970

DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir. **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt III.** İstanbul: Beta Yayıncılık. 1994.

DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir. **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt II.** 14. Bası. İstanbul: Beta Yayıncılık. 1997.

DUMAN, Irmak. "Türk Ceza Hukukunda Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar". (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). İstanbul. 2017.

DÜLGER, Murat Volkan. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** İstanbul: Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, 2021.

DÜZGÜN, Ülgen Aslan ve SEVİN, Vildan. "Onarıcı Adalet Sistemi ve Uzlaştırma Kurumu: Uzlaştırma Sürecinde Çocuğun Haklarının Korunması". **Güvenlik Çalışmaları Dergisi,** S. 2. C. 25.

EPÖZDEMİR, Rezan. "Hapis Cezasının Ertelenmesi". **GSÜHFD.** S. 1.Y. 2022.

ERCAN, İsmail. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2021.

ERDEM, Mustafa Ruhan "Ceza Hukukunda Cezaların Ertelenmesine İlişkin Düzenlemelere Anayasal Bakış". **Anayasa Mahkemesi Dergisi.** C. 18. Y. 2001.

EREM, Faruk "Cezaların Tecili Kararı ve Bunun Neticeleri". **Adalet Dergisi.** S. 8 (Ağustos 1948). Y. 39.

Federal Statistical Office. (Çevrimiçi).https://www.bfs.admin.ch/bfs/en/home/statistics/crime-criminal-justice/recidivism/analysis.html. (Erişim Tarihi: 26.11.2024).

FİLİPPOVA, Olga & Valerievna. KURBATOVA, Svetlana Mikhailovna Julia Vasilievna Andreeva. SHODONOVA, Maria Eduardovna Tatyana Fedorovna Darzhaeva. "Problems of the effectiveness of suspended sentence in Russia". **EurAsian Journal of BioSciences.** S. 14. Y. 2020.

FREER, Elaine. “Deferred Sentencıng A review of practice”. **Sentencing Academy.** Y. 2022. S. August.

GÜLŞEN, Recep. “Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların İnfazında Çağdaş Sistem”. (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Programı Yüksek Lisans Tezi). İstanbul. 1993.

HAKERİ, Hakan **Ceza Hukuku: Genel Hükümler.** Ankara: Adalet Yayınevi. 2021.

https://sozluk.gov.tr/. (Çevrimiçi). (Erişim Tarihi: 28.12.2024).

https://www.exprime-avocat.fr/definition-du-sursis-probatoire-conditions-et-mise-en-oeuvre/, (Erişim Tarihi: 04.12.2024).

İÇEL, Kayıhan. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım. 2023.

JONES, Cooper. “Does Alternative Sentencing Reduce Recidivism? A Preliminary Analysis”, **Xavier Journal of Politics.** S. V. Y. 2014-2015.

KARAKAŞ DOĞAN, Fatma. **Cezanın Amacı ve Hapis Cezası.** İstanbul: Legal Kitapevi. 2010.

KAŞKA, Hakan. “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesi”. (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Erzurum. 2013.

KAŞKA, Hakan. “Tutuklama – Mahsup – Erteleme Müesseselerinin Birlikte Uygulanma Hâlleri Üzerine Bir İnceleme”. **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** C. XVIII. S. 3-4. Y. 2014.

KOCA, Mahmut ve ÜZÜLMEZ, İlhan. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler.** Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2015.

KÖKKEŞOĞLU, Abdullah. “Türk Ceza Kanununda Erteleme”. (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Karabük. 2008.

LULHAM, Rohan. WEATHERBURN, Don & BARTELS, Lorana. “The recidivism of offenders given suspended sentences: A comparison with full-time imprisonment”. **Crıme And Justıce.** S. 136. Y. 2009.

MEİSSONNİER, Emma. “Comprendre le sursis probatoire et ses impacts”. Çevrimiçi. https://blog.placedudroit.com/gazette-droit/comprendre-le-sursis-probatoire-et-ses-impacts/. (Erişim Tarihi: 04.12.2024).

NACAR, Özge. “Türk Ceza Kanununda Hapis Cezasının Ertelenmesi (TCK 51)”, (T.C. Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı Yüksek Lisans Tezi). İzmir. 2022.

ÖNDER, Ayhan. **Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler (Mukayeseli Hukukta ve Hukukumuzda).** İstanbul: Fakülteler Matbaası. 1963.

ÖZEN, Mustafa. **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler.** Ankara: Adalet Yayınevi. 2017.

ÖZGENÇ, İzzet “Bir İnfaz Rejimi Olarak Erteleme”. **Anayasa Mahkemesi Dergisi.** C. 18. Y. 2001.

ÖZGENÇ, İzzet. **Türk Ceza Kanunu Şerhi (Genel Hükümler).** Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2005**.**

ÖZTÜRK, Bahri. ERDEM, Mustafa Ruhan. **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbiri Hukuku.** Ankara: Seçkin Yayıncılık. 2019.

PARLAR, Ali. **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Erteleme.** Ankara: Bilge Yayınevi. 2010.

PARLAR, Ali. **Türk Ceza Kanunu Şerhi Cilt 1.** Ankara: Bilge Yayınevi. 2015.

POLAT, Muhammet. ‘’Türk Ceza Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Erteleme Kurumu’’. (Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). İstanbul. 2017.

SAÇ, Cansu. “Çağdaş Ceza Hukukunun Amacı Bağlamında Hapis Cezasına Seçenek Kurumlar”. (İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). İstanbul. 2019.

SAKİN, Sinan. “Hapis Cezasının Ertelenmesi ve Benzeri Kurumlarla Karşılaştırılması”. (Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Ankara. 2018.

SARİS, Patti B. BREYER, Charles R. FRİEDRİCH, Dabney L. BARKOW, Rachel E. PRYOR, William H. Jr. MORALES, Michelle J. SMOOT & Patricia Wilson. “Recidivism Among Federal Offenders: A Comprehensive Overview”. **Unıted States Sentencıng Commıssıon,** Washıngton DC. Y. 2016.

SEVİNER, Kemal. “Cezaların Ertelenmesi”. **Adalet Dergisi.** S. 5. Y. 1968.

Strafgesetzbuch (StGB). (Çevrimiçi). https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/. (Erişim Tarihi: 23.11.2024).

ŞARE, Ersin. “Türk Hukuk Sisteminde Kabul Edilen Erteleme Kurumları Üzerine İnceleme”. **TBB Dergisi.** S. 111. Y. 2014.

ŞEN, Ersan. “Denetim Süresi İçinde Tekrar HAGB Kararı Verilmesi”. (Çevrimiçi), https://sen.av.tr/tr/makale/denetim-suresi-icinde-tekrar-hagb-karari-verilmesi. (Erişim Tarihi: 31.05.2024).

T.C. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü**. Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2023**. S. 3. Y. 2024.

TOKDEMİR, Sercan. “Ceza Adaleti Sistemine Yeni Bir Yaklaşım: Tamamlayıcı Bir Sistem Olarak Onarıcı Adalet Mekanizması”. **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** C. XXI. S. 1-2. Y. 2017.

TOKGÖZ, Havva Begüm. “Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütopyalar Üzerine Bir Değerlendirme”. **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** S. 1. C. 22. Y. 2020.

TONGÜR, Ali Rıza. "Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme". (T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı). 2008. İstanbul.

TURHAN, Faruk. "Yeni Türk Ceza Kanununa Göre Cezaların Ertelenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar". **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** S. 3-4. C. 10. Y. 2006.

TÜRKMEN, Metin. "Ceza Sosyolojisi Açısından Türkiye'de Ceza Adalet Politikaları ve Denetimli Serbestlik". **Akdeniz İnsani Bilimler Dergisi.** S. 8(1). Y. 2018.

TÜRKMEN, Metin. "Rehabilite Edici Bir Ceza İnfaz Türü Olarak Probation Üzerine Sosyolojik Bir Analiz". (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyoloji Anabilim Dalı Doktora Tezi). Erzurum. 2015.

ÜNLÜ, Abdurrahman "Hapis Cezasının Ertelenmesi". **Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** C. 1. S. 2. Y. 2018.

WEİGELT, Enrico. **Bewähren sich Bewährungsstrafen?.** Göttingen: Universitätsverlag Göttingen. 2009.

YENİDÜNYA, Ahmet Caner. "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Hapis Cezasının Ertelenmesi". **Hukuki Perspektifler Dergisi.** S. 7. Y. 2006.

YENİDÜNYA, Caner. "Türkiye'de ceza infaz sisteminin iki temel sorunu: Cezasızlık algısı ve cezaevi popülasyonu". (Çevrimiçi). https://www.indyturk.com/node/713871/t%C3%BCrki%CC%87yeden-sesler/t%C3%BCrkiyede-ceza-infaz-sisteminin-iki-temel-sorunu-cezas%C4%B1zl%C4%B1k-, alg%C4%B1s%C4%B1-ve?source=post_page-----f8a30d843146, (Erişim Tarihi: 05.12.2024).

YILDIRIM, Mahmut. "Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar". (Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Ankara. 2021.

YURTKULU, Oğuz. “Türk Ceza Hukukunda Dava ve Ceza Zamanaşımı”. (Bilecik Şeyh Edebalı Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Bilecik. 2014.

ZABAR, Suhaır Fouad Zabar. “Onarıcı adalet teorisi ve Türkiye ile Irak ceza hukuklarına yansımaları”. (Yalova Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi). Yalova. 2023.

ZAFER, Hamide. **Ceza Hukuku Genel Hükümler.** İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım. 2019.