

## MÜKERRER SUÇLU<sup>1</sup>

SIR LEON RADZINOWICZ

Institute of Criminology at the Faculty of Law  
University of Cambridge

Başak Oya KORAP<sup>2</sup>

### Özet

Mükerrer suçlular grubu 1939 yılının ceza hukuku, ceza siyaseti ve modern kriminoloji perspektiflerinde odak noktasını oluşturmaktaydı. Günümüzde de Türk Ceza İnfaz Hukuku açısından çok az çalışmaya yer verilmiş olan mükerrer suçluların ceza infaz şeklinin incelenmesi açısından önemli bir yere sahip olan bu çalışmada, mükerrer suçluların ceza infazı hakkında arttırılmış ceza uygulaması, olağan ceza uygulaması, tek yönlü sistem, çift yönlü sistem ve süresi belirsiz hüküm kategorilerindeki infaz şekillerini ve 1908 Tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu'nun eksik yönlerini tamamlamaya yönelik yürürlüğe girmeye hazırlanan 1938 tarihli Ceza Adaleti Kanun Tasarısı hükümlerini incelemektedir. Yazarın görüşüne göre mükerrer suçluların hapsedilmesine yönelik tüm bu ceza infaz şekillerinde göz önüne alınması gereken ölçüt mükerrer suçlunun toplum üzerinde yarattığı tehlike ölçütü yani subjektif ölçüttür.

Yazar'ın görüşüne göre mükerrer suçlularla ilgili cezaevi yönetimi tarafından uygulanan çalışmaların azlığının nedeni söz konusu suçluların ıslah olma konusundaki hevesinin azlığıdır. Daha açık şekilde ifade etmek gerekirse, ıslah olma konusunda daha hevesli suçlu grupları varken neden tekerrürde ısrar eden suçlu gruplarının ıslahı için çalışılmalı? Çalışmada bu sorunun cevabı araştırılmakta ve sistem ne kadar iyi işler hale getirilse de mükerrer suçlu sorununun çözülmeceğinin altı çizilmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** mükerrer suçlu, itiyadi suçlu, tek yönlü sistem, çift yönlü sistem, arttırılmış ceza uygulaması.

## THE PERSISTENT OFFENDER

### Abstract

The group of persistent offender was the focus of 1939 in criminal law, criminal politics and modern criminology perspectives. In this study, which has an important place in terms of studying the way of punishment of persistent offenders, which has been included in very few studies from the point of view of Turkish Law on Criminal Execution today it is being examined that, types of execution in their categories which are application of the increased punishment, the usual punishment, single-track system, double-track system, indeterminate sentence about the criminal execution or punishment of the persistent offenders and the provisions of the Criminal Justice Bill of 1938, which is being prepared to enter into force to complement the missing aspects of the Crime Prevention Act of 1908. According to the author's opinion, the criterion that should be taken into account in all these forms of punishment for incarceration of persistent offenders is the criterion of the danger posed by a persistent offender on society, that is, the subjective criterion.

<sup>1</sup> Bu çalışma Sir Leon Radzinowicz tarafından "The Persistent Offender" başlığı ile Cambridge Law Journal, Volume 7, Issue 1, March 1939, pp.68-79, sayfa aralığında yayınlanan makalenin Türkçe diline çevirisidir.

<sup>2</sup> Öğretim Görevlisi, Yalova Üniversitesi, Çımarcık Meslek Yüksekokulu, Hukuk Bölümü Adalet Programı, e-mail: [basak.korap@yalova.edu.tr](mailto:basak.korap@yalova.edu.tr), Orcid No: <https://orcid.org/0000-0001-5207-1343>. Makale Çevirisi.

In the author's opinion, the reason for the small number of studies conducted by the prison administration on persistent offenders is the lack of enthusiasm of these offenders to become correctional. To put it more clearly, why should one work for the breeding of groups of criminals who insist on repetition, when there are groups of criminals who are more eager to be reformed? In the study, the answer to this question is investigated and it is emphasized that the problem of persistent offenders will not be solved no matter how well the system is functioning.

**Keywords:** The persistent offender, habitual criminal, single-track system, double-track system, the application of increased punishment.

Mükerrer suçlu, çocuk soruşturması ile birlikte, suçlulukta merkezi pozisyonu işgal eder. Bu yüzden mükerrer suçlunun suçunun başlangıç noktası ve akılcı methodlarının her ayrıntısı için özenle oluşturulmuş anti sosyal aktiviteleri, modern kriminolojinin ve ceza siyasetinin esas görevleri arasında bir yer bulmalıdır. Dolayısıyla, 1938 tarihli Ceza Adaleti Kanun Tasarısının (Criminal Justice Bill, 1938) mükerrer suçluların tedavisi ile ilgili olan hükümleri, bu gruba gösterilen azami ilginin ve verilen özel önemin şüphesiz ifadesidir. 1938 tarihli Ceza Adaleti Kanunu'nun diğer hükümlerinden farklı olarak bu hükümler, 1908 tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu'nun (Prevention of Crime Act of 1908) 2. Bölümü tarafından kurulmuş olan ve şimdiye dek takip edilmiş olan sistemden kesinlikle ayrılmaktadır ve bu hükümler, sistemin tümüyle yeni bir ayırt edici özelliğini tanıtmaktadır; bu yüzden bu hükümler ayrıca önemlidir. Neredeyse tüm modern Kara Arupası ceza yasama sistemleri, mükerrer suçlular ile ilgilenmenin yeni usullerini sunmuş durumdadır. İngiliz sisteminin bir incelemesi, karşılaştırmalı amaçlar için faydalı olacaktır.

Mükerrer suçlular grubunun sürekli mevcudiyeti yani, sık sık kanuna karşı gelen suçlular, normal hapsedme uygulamasının böyle durumlarda etkili olup olmadığını uzun zamandır şüpheli hale getirdi. Normal hapsedme ile ki bu, ne zaman ceza uygulandığını hesaba katmayan hapsedme anlamına gelir. Normal hapsedme ile suçlunun tüm sabıka kaydı içerisinde sadece tek suç yargılanmaktadır, yani suçlu önceki suçlarından izole edilmiş olarak tek suç için yargılanmaktadır; ve sonuç olarak sadece böyle bir hüküm gözden geçirilmekte olan belirli bir suç için verildiğinde uygundur. Toplumun daha etkili bir şekilde korunmasını sağlamak için mükerrer suçlularla başa çıkma sistemini terk etmek gerekli bir hale geldi: bu tür davalarda, yargılanan belirli bir suçun ağırlık derecesi ile uygulanan yaptırım arasında uygun bir orana sahip olma ilkesi yani oranlılık ilkesi artık korunamaz. Bu görüş, daha fazla hapsedme sistemini uygulamayı zorunlu kıldı. Daha fazla hapsedme sistemi; suçluların bu kategorisi için sadece bir önceki suç yüzünden kanunun yargılanan suç için öngördüğünden daha ağır bir ceza vermeyi ve ağır bir şekilde işaretlenmiş sabıka kaydını gerektirmekteydi.

Bu alanda, ceza hukukunun klasik doktrini çok çarpıcı bir şekilde ihlal edildi: cezai hapsedme toplumun korunması ve suçun önlenmesi şeklindeki faydacı görüşün etkisi altındaki yeni hatlara paralel bağlandı.

Bu daha fazla hapsedme sistemi altında, ilk başta hakimler insani olmayan cezalar uygulamakta bile tereddüt etmediler. Ancak daha sonra ceza adaleti yönetimi reformu sayesinde sistemin daha yasal ve insancıl bir temel üzerine kurulması ile belirli mükerrer suçlular kategorileri söz konusu olduğunda, sonuç olarak, pratikte, yasaların öngördüğü sınırlar içinde otomatik olarak sadece daha uzun hapis cezalarına ilişkin hükümler

uygulanmıştır. Daha fazla hapsedme sistemi, daha uzun süreli hapis cezalarının uygulanmasına kaynak teşkil etmiştir. Nispeten yakın zamanda, kriminoloji ve ceza hukukundaki yeni trendlerin etkisi altında, mükerrer suçlulara karşı daha fazla hapsedme sisteminin etkili olmadığı doktrini gittikçe daha fazla güç elde etti. Suç istatistiklerini derlemek için geliştirilmiş yöntemler de tekerrürün kapsamını ve tekrar oranını daha iyi anlamayı kolaylaştıran yöntemler olarak bu konuda bir miktar etkiye sahipti. Bu doktrine göre, daha fazla hapsedme sistemi, niceliğe bağlı olarak yoğunlaşan normal hapsedme sisteminden başka bir şey değilken; bu suçlu kategorisi ile ilgili olarak ihtiyaç duyulan şey hapsedmenin niteliksel bir sisteminin geliştirilmesidir. Sorunun merkez noktası, hapsedmelerin böyle bir başka düzeleme yön değiştirme ihtiyacında yatmaktadır. Bu tür suçlularla ilgili hapsedmeler, şimdiye dek olduğu gibi objektif (nesnel) kriterlerle ..vs. ölçülmemelidir. Yani hapsedmelerin ölçülmesi, işlenen belirli bir suçun ağırlığının değerlendirilmesine dayanmamalıdır. Hapsedmeler artık subjektif (öznel) kriterlerle ölçülmelidir. Subjektif kriterlerden kasıt, hapsedmelerin ölçülmesinin, suçluların toplum üzerinde yarattığı tehlikenin ağırlığına dayanması gerektiğidir. Kısacası hapsedmeler, suçluların tekrar suç işleme olasılığıyla ölçülmelidir<sup>3</sup>. Sonuç olarak ne olağan bir ceza ne de arttırılmış ceza bu suçlu grubunun suçluluğuyla mücadele etmekte en uygun yaptırım değildir. Mükerrer suçluların suçluluğuyla mücadelede en uygun yaptırım, süresi belirsiz bir mahkumiyettir. Mükerrer suçluları hapsedmenin yeni bir sistemi olan ve önleyici hapis olarak bilinen bu sistemin ortaya çıkması çok akıllıca oldu<sup>4</sup>.

Bununla birlikte bu yeni sistem, mevzuat alanındaki herhangi bir aynı türden formülde ifade bulamadı. İlk başta olduğu gibi, üç ayrı yasama kanunlaştırma sistemi seçilebilir: İsviçre Sistemi, Norveç Sistemi ve İngiliz Sistemi. İsviçre sistemine göre, ilk olarak 1893 İsviçre Ceza Kanunu (40 numaralı paragraf) için önerilen ve Profesör Stoss tarafından detaylandırılmış projeye göre, belirli mükerrer suçlular, bir hapis cezası almak yerine, on ile yirmi yıl süren bir süre için ancak beş yıl sonra koşullu olarak salıverilebilmeleri şartıyla, özel kuruluşlarda hapse mahkum edilebilirler. Bu sebeple İsviçre sistemi, süresi belirsiz hükümün sabit bir hapis cezasının yerini aldığı, önleyici hapis sistemini tanıttı. Bu, ‘tek yönlü sistem’ (single-track system) olarak adlandırılan 1893 projesi, daha sonra değiştirilmesine rağmen, aynı sistem, sonraki tüm projelerde (1894’te, 1903’te 1908’de, 1916’da 1918’de ve 1928’de) karşımıza çıktı. Norveç sisteminin özü ise, 22 Mayıs 1902 tarihli Ceza Kanununda (Criminal Code of May 22 1902) 65 no.lu paragrafta detaylandırılmıştır. Tekrar suç işleyen sabıkalıların belirli kategorisine ait mükerrer suçlular, hapis cezasına çarptırıldıktan sonra, toplum üzerinde yarattıkları tehlike var olmaya devam ettiği sürece hapis hane alıkonulabilirler. Bununla birlikte böyle bir alıkonma, mahkum edildikleri ilk sürenin üç katından fazlasını aşamaz ve her halükarda on beş yıldan daha uzun süremez. Böylece Norveç sistemi altında ceza, belirli bir tür süresi belirsiz hükme dönüşür. Temel farklılıklara rağmen, İsviçre sistemi ile Norveç sistemi, ortak özelliklere sahiptir, ikisi de hapsedmenin tek yönlü tipini (single-track system) öngörmektedir. İngiliz sisteminin esas özelliği ise, 1908 tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu’nun (Prevention of Crime Act of 1908, part II) ikinci bölümünde detaylandırılmış olan ve çift yönlü sistem (double-track system) olarak bilinen sistemdir. Bu kanuna göre, mükerrer suçluların belirli kategorileri, sabit hapis cezalarına çarptırıldıktan sonra, beş yıldan az ve on yıldan fazla olamayacak şekilde önleyici hapse maruz kalmak zorundadır. Bu nedenle, önleyici hapsin iki sistemi şunlardır: sabit bir ceza süresi yerine verilen süresi belirsiz hüküm - tek yönlü sistem

<sup>3</sup> Böylece, örneğin, Cezaevleri Bölüm Komitesinin raporu (the Report from the Departmental Committee on Prisons (London, 1895), bu sorunu şu şekilde formüle etti: ‘‘ Tespit edildikleri belirli bir suç için onları cezalandırmak neredeyse işe yaramaz; ...gerçek suç, kasıtlı olarak edinilen suç işleme alışkanlığındaki kasıtlı azımdır...’’

<sup>4</sup> Doğal olarak bu sistem, belirli mükerrer suçlu grubuna karşı normal veya arttırılmış hapsedmeyi uygulama olasılığını dışlamaz. Çoğu modern ceza yasama sistemleri, mevzuatta daha fazla bireysel tedavi elde etmek için her üç modu da (arttırılmış hapsedme, normal hapsedme, önleyici hapis sistemini benimsemiştir.

(single-track system) ve hapis cezasının yanında süresi belirsiz hüküm – çift yönlü sistem (double-track system)<sup>5</sup>.

Şu anda bu sistemler üzerinde yaklaşık elli yıllık gerçek deneyime sahibiz ve ceza mevzuatında hangisinin kabul gördüğünü tespit etmek kolay olmalıdır. Norveç sistemi aynı zamanda ‘‘çift yönlü sistemi’’ (double-track system) tanıtan 22 Ekim 1929 tarihli kanunla Norveç’te yürürlükten kaldırıldı. İsviçre sistemi, İsviçre Ceza Kanunu’nun (Swiss Criminal Code) tüm birbirini izleyen projelerinde onaylanmış olmasına rağmen ve Ferri tarafından 1921 yılında hazırlanmış olan İtalyan Ceza Kanunu’nun iyi bilinen projesi tarafından benimsenmiş olmasına rağmen, bildiğim kadarıyla sadece İsveç’te (22 Nisan 1927 Yasasında) ve Macaristan’da (31 Ocak 1928 Yasasında) de lege ferenda (olması gereken hukuk) şeklinde bulunmaktadır. Diğer yandan, Avrupa Kıtası’ndaki ülkelerin tamamına yakını İngiliz sistemini benimsedi (örneğin hapis cezası artı önleyici hapis, bu ikisi aynı anda değil birbirini izleyen şekilde çalışmalıdır)<sup>6</sup>. Fakat o çarpıcı bir gerçektir ki, Avrupa Kıtası büyük ölçüde İngiliz çift yönlü sistemini (double-track system) benimsemiş olsa da, Büyük Britanya bu alanda, kendi deneyimine dayanmaktadır. Büyük Britanya şu anda İngiliz sistemini (çift yönlü sistemi) terk etmeye ve İsviçre sistemi tarafından detaylandırılan bir sistemi yakından tanıtmaya karar verdi. Ceza Adaleti Kanun Tasarısının (1938 tarihli) konuyla ilgili hükümleri, 1908 tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu’nun ikinci bölümünü yürürlükten kaldırmayı amaçlamaktadır ve bu hükümler, mükerrer suçluların belirli kategorileri ile ilgili olarak ıslah edici eğitim yaptırımı ve ayrıca önleyici hapis yaptırımı sunmaktadır. Ancak bu yaptırımlar eğer uygulanırsa, hapis veya ağır hapis cezalarına ek olarak değil, onların yerine uygulanmak zorundadır<sup>7</sup>. Böylece otuz yıl sonra, çift yönlü sistemin tek yönlü sistem için terk edilmesi teklif edilmiştir. Aslında, mükerrer suçluların belirli kategorileri ile ilgili çift yönlü sistem, modern ceza mevzuatında uygulandığı için pek çok itiraza açıktır.

İlk olarak, hapsedmenin çift yönlü doğası ciddi şüpheler uyandırmaktadır. Şüphesiz, mükerrer suçluların bazı kategorileri hakkında arttırılmış hapsedme sistemini (daha fazla hapsedme) uygulamak yetersizdir ve önleyici hapsi uygulamak gereklidir (suçlunun sunduğu tehlike derecesi ile şartlandırılmış bir süresi belirsiz hükmün uygulanmasıyla). Ancak bu tür önleyici hapsin neden yalnızca temel hapis cezasına ek olarak uygulanması gerektiğini açıklamak zordur. Ceza olarak uygulanan hapis cezası ile kıyaslandığında önleyici hapis yaptırımının, toplumu korumanın ve mükerrer suçluyu ıslah etmenin daha etkili bir yolu olduğu açıktır. Bu durumda şu sorgu ortaya çıkar: Neden bir kerede uygulanmamalı ve temel ceza tamamen ortadan kaldırılmamalıdır? Avrupa Kıtası’ndaki çift yönlü sistemin tanıtımı klasik doktrinin etkisi ile açıklanmaktadır, yani ceza uygulamadaki başarısızlığın adalet yönetiminin temel ilkesi ile ters düştüğü kabul edilmektedir, yani, bir başka görüşten ayrı olarak, her durumda bir suçluyu ahlaki sorumluluğu ve işlediği suçun ağırlığı ile orantılı bir ceza ödemeye zorlamak esastır. Bu sebeple Kıta Avrupa’sında çift yönlü sistemin benimsenmemesinin nedeni eski kısas yasasının bir kalıntısıdır<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Bunu not etmek ilgi çekicidir ki, bazı İsviçre kantonları hem tek hem de çift yönlü sistemi tanıttı, birinin ya da diğerinin uygulanmasını mahkemenin takdirine bırakmaktadırlar (bkz. örneğin 5 Mayıs 1922 tarihli Glarus Kantonu Yasası).

<sup>6</sup> Bkz. diğerlerine ilaveten (inter alia), Danimarka (15 Nisan 1930 tarihli Ceza Kanunu), Norveç (22 Şubat 1929 tarihli Kanun), Hollanda (5 Nisan 1929 tarihli kanun), İtalya (19 Ekim 1930 tarihli Ceza Kanunu), Belçika (11 Mayıs 1930 tarihli kanun), Almanya (24 Aralık 1933 tarihli kanun), Polonya (11 Kasım 1932 tarihli Ceza Kanunu), Finlandiya (22 Mayıs 1932 tarihli kanun), Letonya (933 tarihli Ceza Kanunu), Yugoslavya (27 Ocak 1929 tarihli Ceza Kanunu), Fransa (Yeni Ceza Kanunu Tasarısı 1932), Çekoslovakya (1926 tarihli Ceza Kanunu tasarısı).

<sup>7</sup> Bkz. Ceza Adaleti Kanun Tasarısı (Tasarı 4). Açıklayıcı ve mali Mutabakat.

<sup>8</sup> Çift yönlü sistemin 1908 tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu İkinci Bölümü ile tanıtılması, oldukça başka hususlarla açıklanmalıdır. Daha önce Gladstone tarafından parlamentoya sunulan Kanun Tasarısı (1938 tarihli tasarı kastediliyor) tek yönlü sistemi önerdi (kesinlikle süresi belirsiz hüküm), bireyin haklarını korumak ve kanun taslağının uygulanmasını sadece belirli durumlarda sınırlamak daha etkilidir, fakat Parlamento,

Ancak bu çift yönlü sistem, sadece mantıksız değildir bunun dışında şüphesiz bütün sistemi felç etmeye hizmet etmektedir. Çünkü hakimler, çifte hapsedmeyi uygulamanın adaletsiz olduğunu düşünmekle yükümlü oldukları için, sistem hakimlerin yararlı olacağı durumlarda önleyici hapis uygulamalarını kontrol etme eğilimindedir. Ayrıca, bu sistem cezaevi uygulamaları alanında bir takım ciddi zorluklara neden olmaktadır. Çift yönlü sistem, hapis cezası ile ceza niteliğindeki önleyici hapis arasında temel bir fark olduğu varsayımına dayanmaktadır. Bu görüşe göre, önleyici hapis uygulamasının gerçekleştirileceği kurum o kadar organize olmalıdır ki, aslında suçlunun önleyici hapis süresine başlamadan önce cezasının infaz edildiği hapis hanesinden farklıdır. Ne yazık ki bilindiği kadarıyla, Avrupa genelinde bu yöndeki her girişim, başarısız olduğuna dair bir işaret gibi görünüyor<sup>9</sup>. Vakaların çoğunda, önleyici hapis kurumları sıradan hapisanelerle çakışmıştır (pratikte bu hapisaneler genellikle çok kötü tipteki hapisanelerdir). İngiltere’de ilk önleyici hapis kurumunun (Camp Hill’de) ayrı bir binada kurulduğu doğrudur ve bu kurumlarda mahkumların tedavisi için, zamanın sıradan hapisanelerinde faaliyet gösterenlerden farklı olan yeni bir rejim kabul edildi: fakat günümüzde genel cezaevi reformunun bir sonucu olarak, bu fark ortadan kalktı: gerçekten de şu anda sıradan suçlular için mevcut önleyici kurumdan (şimdi Portsmouth’ta) çok daha gelişmiş bazı hapisaneler var. Her durumda şu soru sorulabilir: Cezaevi yönetimi, sosyal hayata başarılı bir şekilde uyum sağlamak için çok daha fazla söz veren diğer grup suçlulara karşı aynı heves ve coşkuyu göstermezken, ıslah edici yöntemler neden mükerrer suçlulara tereddütsüz bir şekilde uygulanmalıdır? Ciddi şüphelerin varlığı sadece hapsedmenin çift yönlü sisteminin etkililiğiyle ilgili değildir. Ayrıca bu şüpheler, benimsenen önleyici hapis türünü incelemeye geldiğimizde de ortaya çıkarlar. Kuşkusuz böyle bir yaptırım, süresi belirsiz hüküm ilkesine dayanmalıdır. Ancak şu soru hemen ortaya çıkar: Bu durumda ne tür bir süresi belirsiz hüküm en uygundur? Çünkü ya suçlunun ömür boyu önleyici hapse tutulabileceği tamamen süresi belirsiz bir hüküm olabilir; ya da üst sınırın sabitlendiği nispeten süresi belirsiz bir hüküm ya da alt sınır ve üst sınırlar arasında bir süre olabilir. Süresi belirsiz hükmün son türünün en cazip olduğu doğrulanırsa, hangi alt sınır ve üst sınır sürelerinin uygulanması gerektiğini tanımlamak gerekir. Modern ceza mevzuatı, sürenin uzunluğu göz önüne alındığında mükerrer suçluların belirli kategorilerine süresi belirsiz hükmün uygulanmasında çok ileri gitmiştir. Önleyici hapis için uygulanacak süresi tamamen belirsiz hüküm Danimarka’da, Norveç’te, Macaristan’da, Finlandiya’da, Polonya’da, İtalya’da ve Almanya’da tanıtıldı, yani önleyici hapis bu ülkelerde bir ömür boyu olabilecektir. Süresi nispeten belirsiz hükmü benimseyen ülkeler ise, çok yüksek bir alt ve üst sınır süresi uygulamaktadır. Böylece, Hollanda’da üst sınır en fazla on yıl, Belçika’da on veya yirmi yıl, Letonya’da ve Yugoslavya’da on yıl ve Büyük Britanya’da benzer bir süredir. Önleyici hapsin alt sınırı ise Danimarka’da 4 yıl, İsveç’te on yıl, İtalya’da üç ya da dört yıl, Almanya’da üç yıl, Polonya’da beş yıl, Macaristan’da ve Finlandiya’da üç yıl, Letonya’da ve Büyük Britanya’da beş yıl, Yugoslavya’da üç yıldır.

sadece önleyici hapis yaptırımının sınırlı olması (minimum beş yıl maksimum on yıl ile) gerektiği konusunda ısrar etmekle kalmadı aynı zamanda başvurusunu, ağır hapis cezası uygulanması gereken ciddi bir suç olarak tespit edilen son suçla bağlı olarak yaptı.

<sup>9</sup> Bkz. Avusturyalı girişimi münasebetiyle: Exner, Die Theorie der Sicherungsmittel, 1914, s. 157—161; Alman 1927 tarihli girişimi ile; Freudenthal, Eeform des Strafrechts, publ. by Anschrott Cohlrausch, 1926, s. 169; Alman 1934 tarihli girişimi ile; Exner, 1935 Berlin Kongresi’nden önce okunan bir makalede (Bölüm II, sorun 2); Belçikalı 1930 tarihli girişim münasebetiyle: Cornil, La loi de defense sociale, vb., Brussels, 1930, s. 78—79; 1932 tarihli İtalyan girişimi ile : Dybwad, Theorie und Praxis des faschietischen Strafvollzugs, Borna, 1934, s. 59. Ayrıca Bkz. 1932 tarihli İtalyan Ceza Kanunu tarafından kurulan çift yönlü sistemin ötesine geçmek için yeni girişimler: Grispigni, Corso di diritto penale, s. 121”; Marsico, Natura e scopi delle misure di sicurezza, in 'Eivista di dir. penitenz.', 1933, No. 6, s. 1235; Antolisei, Pene e misure di Sicurezza, Sassari, 1933, s. 24—25. Aynı şekilde, 1935 tarihinde Berlin’deki Uluslararası Cezaevi Kongresi’ndeki tartışmalar, hapis cezası ile önleyici hapis yaptırımı arasındaki temel farklılıkları ortaya koymadı.

Süresi belirsiz hükümlerin tanıtımı rasyonel olarak düşünülmüş bir ceza politikasında, hafifçe göz ardı edilemeyecek bir dizi tehlike arz eder. Böyle hükümler, ceza adaleti yönetiminin hukuk düzleminden idare düzlemine saf ve basit bir şekilde geçtiği anlamına gelir; bu muazzam yetki hapisane yönetimine verilir; suçlunun özgürlüğü, toplum üzerinde yarattığı tehlikenin kesin bir tanısına bağlı olarak sağlanır, ancak bu tanı cezaevi hayatının yapay koşulları altında yapılır; ıslah edici etkileri çok sorunlu olsa da özgürlüğün mahrumiyetine süresi çok uzun hükümler uygulanır. Süresi belirsiz bir hükmün uygulanmasında büyük özen gösterilmezse, sosyal saldırganlığın bir aracı haline gelen ve bireysel özgürlüğün temel ilkesinin zayıflamasına neden olan bir tedbir (amacı toplumun korunmasının daha etkili bir yolunu sağlamaktır) tehlikesi oluşur<sup>10</sup>.

Daha da ötesi, çift yönlü sistem altında önleyici hapis yaptırımı özellikle keskin bir hapsedme türüdür, çünkü bu yaptırım, çoğu durumda başlı başına ağır olan bir cezanın hemen arkasından gerçekleşmektedir. Yine önleyici hapis, mevcut koşullar altında, her yerde hala ıslah edici verimlilik açısından arzulanan çok şey bırakan bir hapisane sistemine bağlıdır.

Yukarıdaki açıklamalar hiçbir şekilde süresi belirsiz hükmün modern cezai hapsedme sisteminde yer almaması gerektiği anlamına gelmez. Aksine, deneyim düzgün bir şekilde normalleştirildiğinde ve uygulandığında (örneğin Borstal sisteminde olduğu gibi) mükemmel sonuçlar verdiği görülmektedir. Ancak sorunun özü rasyonel (akılcı) uygulanmasında yatmaktadır. Bazı mükerrer suçlular kategorileri söz konusu olduğunda, yalnızca nispeten belirsiz hüküm uygulanmalı ve alt ve üst sınırlar çok yüksek olmamalıdır.

Sonuç olarak, bu karşılaştırmalı analiz, önleyici hapsin çok mekanik bir tutumda tanıtıldığının göstergesidir. Mükerrer suçlular grubu açıkça tek tip olmaktan uzak olmasına rağmen modern ceza mevzuatında tek tip bir önleyici hapis benimsenmiştir. Bu sorunun kapsamlı bir incelemesi burada yapılmayacaktır ve aslında, bu suçlu grubunun ne kadar çeşitli olduğunu göstermek için birkaç genel açıklama yeterli olacaktır. Bu etki için belirtiler, ilgili modern Avrupa kıta'sı mevzuatında kullanılan terminoloji tarafından bile sağlanmaktadır: "profesyonel suçlular", "itiyadi suçlular", "çoklu mükerrer suçlu", "tehlikeli profesyonel veya itiyadi suçlular", "ıflah olmaz suçlular", "içgüdüsel suç eğilimleri olan suçlular", "suça karşı önyargılı suçlular". Ve işte İngilizce terminolojinin birkaç örneği buradadır: "genç itiyadi suçlu", "duyarsızlaşmış suçlu", "ceza sorununun sert çekirdeği", "mükerrer suçlu", "agresif suçlu", "mükerrer hafif suçlular", "ıflah olmaz tip", "gelişmiş tehlikeli suçlu", "önemli ve ciddi suçlu", "gerçekten itiyadi suçlu", "suçluların en ıflah olmaz sınıfı", "iradesiz itiyadi suçlu". Bu ifadelerin her biri büyük ölçüde oldukça farklı bir kriminolojik içerik anlamına gelir ve aynı zamanda mükerrer suçluların bir grup olarak ne kadar çeşitli

<sup>10</sup> Bu, özellikle de ceza adaleti yönetiminin liberalizmin doktrinlerine dayandığı ülkelerde, yargıçların neden bu kadar isteksizce süresi belirsiz hükümler uyguladıklarını büyük oranda açıklıyor. Bu nedenle, örneğin, Norveç'teki yasa mahkemelere belirli suçlu gruplarına karşı büyük yetkiler vermesine rağmen, uzun yıllar boyunca hakimler ilgili yasanın şartlarından hiçbir şekilde yararlanmadı. İrtibatlı olması sebebiyle bkz. Garcon, 'Revue Penitentiaire', T. 33, s. 342. Kuşkusuz Büyük Britanya'da da aynı sebep iş başındaydı: irtibatlı olması sebebiyle bkz. Foltin, 'Die chronisch erhoht Gefährlichen', Vienna, 1927, s. 24—33, ve s. 127. İlginçtir ki, şu anda bile Almanya'daki bazı yargıçlar muhalefet gösteriyorlar; bu, Dr. Freisler tarafından 1938 yılında Roma'daki Uluslararası Kongre'de okunan bir makalede belirtilmiştir. Reich (imparatorluk) Adalet Bakanlığı'nda Adalet Bakanı olan bu yazar, önleyici hapsin belirsiz doğasının "hakimlerin psikolojisi ile bağlantılı olarak zorluklara neden olduğunu" doğruladı, ancak (ekledi), "üstesinden gelmeye çalışıyoruz". Bkz. Freisler, 'L'experimento delle misure di sicurezza in Germania', in 'Eivista di Dir. Penitenz.', 1938, No. 5, s. 1107.

olduğunu göstermek için tamamen yeterlidir. Mükerrer suç tarafından sergilenen şiddet derecesi, suçların niteliksel doğası, toplum üzerinde yaratılan tehlikenin kapsamı, yaş, suçlunun zihni, biyolojik ve sosyal geçmişi ve örüntüsü, ıslah edici etkilere duyarlılığı - tüm bunlar, farklı bir güçle ve farklı bir kombinasyonla ortaya çıkabilen ve ortaya çıkan bir dizi diğer faktördür. Bu faktörler, mükerrer suçlularla başa çıkmada cezai-idari bir yaklaşım değil, daha çok kriminolojik ve sosyal bir yaklaşım benimsemeyi görev ediniyorlar.

Yukarıdakiler göz önüne alındığında, ‘‘iflah olmaz’’ suçlu ifadesini kullanırken özel dikkat gösterilmelidir. Sırf vakaların çoğunda yeni suçlar işlediği için bir suçlunun ‘‘iflah olmaz’’ olarak sınıflandırılması, kriminolojik açıdan hatalı bir tanıdır. Daimi tekerrür, dışsal nedenlerin veya kötü uygulanan ıslah edici yöntemlerin karışımının bir sonucu olabilir ve bu faktörlerin elbette ‘‘iflah olmazlık’’ ile hiçbir ortak noktası yoktur. Sözde iflah olmaz suçlular, çoğu zaman düzeltilmemiş suçlulardır<sup>11</sup>. Sözde mükerrer suçluların suç faaliyetinin son derece karmaşık etiyojisi (sebeup bilimi) göz önüne alındığında, modern önleyici hapis sistemleri tarafından tek bir tip süresi belirsiz hükmün uygulanması, çok mekanik ve aldatıcı bir kolaylaştırma gibi görünmektedir.

Sonuç olarak, Yeni Ceza Adaleti Kanun Tasarısı uyarınca belirli mükerrer suçlular kategorilerine uygulanan sistem, bu karmaşık sorunun daha rasyonel bir çözümüne doğru , ileriye dönük, çok büyük bir adım teşkil etmektedir. Tasarının aşağıdaki hükümleri özel bir vurguyu hak ediyor: (a) kurulacak sistem karmaşık, yapay ve mantıksız çift yönlü hapsedme sistemini terk etti ve onu tek yönlü sistem ile destekledi (ceza olarak hapis cezası yerine ıslah edici eğitim ve önleyici hapis)<sup>12</sup> ; (b) yeni sistem süresi belirsiz hükmü uygular, ancak nispeten süresi belirsiz hükmü benimsemiştir (hem ıslah edici eğitim hem de önleyici hapis ile ilgili olarak, kanun tasarısı, mahkemelerin suçluları cezalandırırken aşamayacağı minimum ve maksimum limitleri belirlemiştir); (c) nispeten süresi belirsiz hüküm, nispeten makul bir biçimde tanıtıldı (ıslah edici eğitim iki ila dört yıl arasında uygulanabilir, ve önleyici hapis de aynı sınırlar içerisindedir ancak bazı durumlarda önleyici hapsin üst sınırı on yıla kadar uzatılabilir)<sup>13</sup> ; (d) koşullu salıverilme denetim uygulaması (uygulanan yaptırımın dörtte üçünün sona ermesinden sonra) ile ayrıca öngörülürken, Bakan, suçlunun hizmet edeceği asgari oran kadar kısıtlama olmaksızın herhangi bir zamanda bu tür bir serbest bırakmaya izin verme yetkisine sahiptir<sup>14</sup> ; (e) mükerrer suçluların belirli özel gruplarına karşı daha etkili eylemler düzenlemek amacıyla, yeni sistem, üç temel türü ayarlayarak daha farklılaştırılmış bir süresi belirsiz hüküm getiriyor (ıslah edici eğitim, önleyici hapis, ve geliştirilmiş önleyici hapis); (f) son olarak, yeni sistem, bu mükerrer suçlular toplumundan sadece bir tasfiye etme çizgisini takip etmedi, ancak bu tür yaptırımların infazında esas unsur olarak yoğun ıslah edici tedavi

<sup>11</sup> ‘‘İflah olmaz’’ terimini çok özgürce kullanmanın tehlikesiyle bağlantılı olarak bkz. Dona Conception Arenal tarafından 1890’da St. Petersburg’deki Uluslararası Cezaevi Kongresi’nde okunan mükemmel makale, bu güne kadar ilgisini korudu. Bkz. Actes du Congres Penit. Int., St. Petersburg, 1890, vol iii, s. 507—508.

<sup>12</sup> İngiliz sistemi, ‘‘tek yönlü’’ eyleminin sınırları boyunca, aynı türdeki çok sayıda sistemden daha da ileri gitmekte. İsviçre sistemine göre, ilk önce ceza uygulanmalı ve daha sonra önleyici hapis ile değiştirilmelidir. Ceza Adaleti Kanunu Tasarısına göre, mahkeme ıslah edici eğitim veya önleyici hapsi uygulamayı gerekli gördüğünde, bu ceza hükmü derhal uygulanır.

<sup>13</sup> Bu tür suçluları on yıllık bir süre için bile özgürlüklerinden mahrum etme olasılığı itirazlara açıktır, özellikle tasarının hükümleri dikkate alındığında, mahkemeler genellikle bu tür şartlar için önleyici yaptırımlar uygulayabilir. Avam Kamarası’ndaki tartışmalar sırasında, bazı üyeler yeni yasanın bu yönde çok ileri gitmiş olabileceğini söyledi. Bkz. 23 Kasım 1938 tarihli Resmi Rapor, col. 295, vol. 342, ve 1 Aralık 1938 tarihli Resmi Rapor, col. 638, vol. 342.

<sup>14</sup> Ancak tasarısı, bakım sonrası organizasyon hakkında hiçbir şey söylememektedir. Öte yandan, önleyici hapis sistemini tanıttıktan sonra, Devletin, birinci sınıf bakım sonrası tesisleri garanti etme yükümlülüğü altında olduğu anlaşılmaktadır. Devlet ve toplum, daha verimli korumaları için bu kadar keskin yaptırımlar getirdiğinden, aynı zamanda bu tür suçluların bir suç hayatına geri dönmesini durdurmak için mümkün olan her şeyi yapmalıdır. İslah edici eğitim ve önleyici hapis kurumları, Borstal sisteminde uygulananlarla aynı olan bakım sonrası kuruluşlara sahip olmalıdır.

ilkesini kabul etti<sup>15</sup>. Ceza Adaleti Kanunu Tasarısının bu hükümleri, -bazı mükerrer suçlular kategorileri ile başa çıkmak için kabul edilen sistem söz konusu olduğunda – şüphesiz onu dünyanın mevcut ceza yasama sistemleri arasında lider bir konuma getirmektedir<sup>16</sup>. Kanun Tasarısı, kuşkusuz, bir süredir İngiliz cezai hapsedme sisteminde yer alan reform sürecinde önemli bir aşamayı temsil ediyor.

Elbette, şu anda, bu yeni sistemin büyük Britanya'daki cezai hapsedme mekanizmasına dahil edilmesinden sonra nasıl gelişeceğini tahmin etmek zor. 1908 tarihli Suçun Önlenmesi Kanunu'nun ikinci bölümü tarafından kurulan önleyici hapis sistemine yerleştirilen büyük umutları ve pratikte bu umutların nasıl gerçekleşmediğini hatırladığımızda, bu bağlantıda her hangi bir tahmin yapmak daha risklidir<sup>17</sup>. Ancak, mevcut sistemin, genel olarak büyük Britanya'da cezai hapsedme sisteminde çok fazla değiştiği gerçeğinden ayrı olarak, kıyaslanamayacak kadar akılcı olduğu oldukça kesindir. Kuşkusuz genel hapsedmenin daha ılımlı doğası ve çocuk suçluların ve tesadüfi suçluların tedavisinde daha yoğun ıslah edici eylemlerin geliştirilmesi, eğer ceza politikasının tüm sisteminin geliştirilmesi, uyumlu hatları boyunca devam ediyorsa, kronik suçlara daha yakın ve daha özenli bir dikkat göstermeyi gerekli kılmıştır. Zorunlu olarak, yeni sistemin başarısı büyük ölçüde mahkemeler tarafından uygulanma biçimine ve cezaevi yönetiminin bunu nasıl gerçekleştirdiğine bağlı olacaktır. Her halükarda, yeni sistemin mümkün olan en iyi şekilde kullanılması durumunda bile, mükerrer suçluluk sorununun hiçbir şekilde çözülmeyeceğini akıldan tutmak iyi olacaktır. Kanun tasarısı en iyi ihtimalle, sadece residivist ve mükerrer suçluluğun nispeten küçük bir kısmı ile başa çıkıyor<sup>18</sup>; on binlerce kişiden oluşan muazzam bir residivist kitlesi, yeni sistemin çalışmasından etkilenmeyecek<sup>19</sup>. Ve tüm sorunun merkez noktası, olduğu gibi, mükerrer suçluların işe alındığı bu büyük suç rezervuarı ile ilgili akılcı ve verimli bir eylem hattı geliştirmek ve uygulamaktır. Bu suçlular, suç yolunda nispeten ileri bir aşamadır, ilk ama aynı derecede önemli aşamalar çocuk suçluluğu, erken gençlik döneminde suçluluk, tesadüfi suçlar ve daha

<sup>15</sup> Bu bağlamda, tasarı oldukça net değil. Bu nedenle, ıslah edici eğitim durumunda, tasarı açıkça 'reformasyon' dan bahseder (ve suçun önlenmesini ikincil bir yere yerleştirir); öte yandan, önleyici hapis durumunda, tasarı sadece 'halkın korunmasından' söz etmekte. Sör Samuel Hoare konuşmasında, ıslah edici nesnenin sadece iki ila dört yıllık bir süre için sabitlenmiş önleyici hapsin infazında değil, aynı zamanda bu hapis on yıl sürdüğünde bile uygulanması gerektiğini açıkça belirtti. Bkz. 29 Kasım 1938 tarihli Resmi Rapor, col. 281 and col. 282. Benzer bir bakış açısı İç İşleri Bakanlığı Müsteşarı Bay Geoffrey Lloyd tarafından da ele alınmıştır. Bkz. 1 Aralık 1938 tarihli Resmi Rapor, col. 730-731. Parlamento üyeleri, bu kurumlarda Wakefield sistemi sınırları dahilinde yoğun bir iyileştirici sistemin başlatılmasını talep etti. Kuşkusuz, tasarı, özellikle 34.maddenin, 'reformasyonun' hem düzeltici eğitim hem de önleyici hapis objesi olması gerektiğini açıkça belirten 16. madde ile bir dereceye kadar uyumsuz olduğu gerçeği göz önüne alındığında, daha net hale getirilmelidir. Bununla birlikte, Madde 16, tehlikeli görünen, yani böyle bir yaptırma mahkum edilen kişilerin 'bir hapishaneyeye veya amaç için ayrılmış bir hapishanenin bir kısmına tahsis edileceği' bir hükümü de içerir ; ancak gerekli olan, hapishane kurumlarından temelde farklı olan kurumlardır.

<sup>16</sup> Bununla bağlantılı olarak, Mükerrer Suçlular Bölüm Komitesinin, çok net bir şekilde ve arama tarzında sorunun tamamını incelediği ve Ceza Adaleti Kanunu Tasarısının yakından takip ettiği yol gösterici çizgileri detaylandırdığı, mükemmel raporundan (1932, Cmd. 4090) bahsedilmelidir. Çok ilginç belki de sadece çok sık unutulmuş olsa da, Mükerrer Suçlular, Serseriler, Dilenciler, Sarhoşlar ve Çocuk Suçlular (İskoçya) Hakkındaki Bölüm Komitesinin 1895 tarihli Raporudur, Cmd. 7758.

<sup>17</sup> Mahkemeler, yılda ortalama otuz ila kırk davada önleyici hapis uygulamakta ve hemen hemen her davada en az beş yıllık bir süre için yaptırım uygulamaktadır.

<sup>18</sup> Danimarka, Norveç ve İsveç'te, önleyici hapis cezasına çarptırılan suçlularla ilgili rakamlar elli davayı geçmiyor. Belçika'da bu rakam daha yüksektir, ancak aynı şekilde önemsizdir. Bu yaptırım (önleyici hapis) Polonya, İtalya ve Almanya'da daha yaygındır. Polonya'da, 1934-38 döneminde, yaklaşık 700 vakaya uygulandı; İtalya'da (1931-37) yaklaşık 500 vakaya ve Almanya'da çok daha büyük bir ölçekte, 1934-37 sırasında yaklaşık 14.000 vakaya uygulandı (vakaların yarısında önleyici hapis uygulanırken, diğer yarısında zorunlu çalışma evlerinde hapis uygulandı). Bu rakamlar, hatta Almanlara ait olanlar bile çoklu mükerrerlik ile ilgili verilerle doğru orantılı değildir. 1932 yılında, örneğin, Almanya'da, toplam 564.479 kişi sonunda hüküm giydi, 2412.396 mükerrer suçlu vardı, bunlardan 72.129'u daha önce dört defadan fazla hüküm giydi. Sabıka kayıtlarındaki kayıt yöntemlerindeki değişiklik nedeniyle, mükerrer suçluların sayısı yapay olarak azaltılmıştır, gerçek rakamlar çok daha büyüktür.

<sup>19</sup> İngiliz adli suç istatistikleri tekrerr faktörünü dikkate almamaktadır (Dünya Savaşı'na kadar mahkeme oturumlarında mahkum edilen kişilerin önceki mahkumiyetlerinin sayısını belirlemek mümkün olmuştur). Şu anda cezaevi istatistikleri, sadece "daha önce kanıtlanmış suçlara sahip" ve "önceki hapis cezalarına ilişkin" mahkumları dikkate almaktadır; ilk kategori, elbette, ikincisinden daha eksiksiz bir tekrerr resmi verir. 1936'da 100 mahkumdan 75.1'i daha önce suç işlemiş, 52.9'u ise daha önce normal hapis veya ağır hapis cezasına çarptırılmıştır; bu mahkumların yarısından fazlasının "daha önce beşten fazla kanıtlanmış suçu olduğu biliniyordu" ve bu mahkumların yaklaşık % 40'ı daha önce beşten fazla kez özgürlükten yoksunluk cezasına çarptırılmıştı. İngilizce ceza yargı istatistiklerinde tekrerr ile ilgili veri eksikliği çok ciddi bir kusurdur.



az ciddi tekerrür biçimleridir. Mükerrer suçlu sorunu kökünde ve işlevde bu sorunlarla ilişkilidir<sup>20</sup>.

---

20 Vakaların büyük çoğunluğunda, profesyonel suçluların ve ısrarlı suçluların suç faaliyetlerinin başlangıcının çok erken gençliğe dayanması tesadüf değildir. Kabaca söylemek gerekirse, mahkumların yaklaşık yüzde 30'u ilk kez on yedi yaşından önce ve yüzde 70'i yirmi bir yaşından önce mahkum edilmiştir. Bu, çeşitli ülkeler tarafından sağlanan materyalde de geçerlidir; bkz. örneğin Alman materyali: Schurich, Lebenslaufe vielfach

riickfalliger Verbrecher, 1930, s. 134; Polonyalı materyali: Batawia, Nieproprawni przyst^pcy, in ' Archiwum Kryminologiczne ', vol. ii, Nos. 3—4, s. 462 : Rus materyali: Tarnowski, Wielokrotni recydywisci, in ' Journ. of Ministry of Justice ', 1915, No. 2, s. 144; İngiliz materyali: Cyril Burt, The Young Delinquent, 1925, s. 218; Goring, The English Convict, 1919, s. 123. Hiç şüphe yok ki, eğer bu soruşturmalar sadece resmi tekerrürü dikkate alan suç istatistikleri yoluyla yapılmamışsa, ancak, bireysel inceleme yönteminin de dikkate alınmasıyla, suç faaliyetinin büyümesi ve suç modelinin oluşumu sürecinin çok daha büyük bir ölçekte olduğu anlaşılmaktadır.