

# Cezalandırıcı Adalet Anlayışından Onarıcı Adalet Anlayışına: Kuhncu Paradigma Değişiminin Bir Değerlendirmesi

Eda ÇAKMAKKAYA<sup>1</sup>

## Özet

Bu çalışma Kuhncu paradigma değişimi anlayışı bağlamında cezalandırıcı adalet anlayışından onarıcı adalet anlayışına geçiş sürecini özellikle bunalım dönemine odaklanarak serimlemeye çalışacaktır. Onarıcı adalet anlayışını çok yakın bir dönemde getiren Türkiye örneğine ise bunalım döneminin bir örneği olarak kısaca yer verilecektir. Çalışma, hiçbir bilginin kendinde mutlak bir doğruluğa sahip olmadığı, dolayısıyla da geçerliliğini yitirdiğinde terkedilmesi gerektiği, bu süreçte başka kültürlerde aynı konuya ilişkin olarak çoktan yaşanmış olan paradigma değişimlerinden bir bilgi havuzu olarak fayda sağlanabileceği kanaatiyle son bulacaktır.

## 1. Giriş

Suç ve ona ilişkin uygulamalar tarih boyunca değişimler göstermiştir. Bu çalışma özünde aynı özneye/konuya ilişkin olarak dönemden döneme, kültürden kültüre değişen bilgi biçimlerinin cezalandırıcı adalet anlayışının neden ve nasıl onarıcı adalet anlayışına dönüştüğü üzerine odaklanacaktır. Aynı vakanın değerlendirilmesine ilişkin ortada durmakta olan bilginin değişimini inceleyen, yöntem olarak Thomas Kuhn'un paradigma değişimi temel alınacaktır.

Bu çalışma salt Kuhn'un teorisini ele almaktan çok onun görüşlerini sosyal bir konuya uygulamaya çalışacağı için, teori detaylandırılmaksızın genel anlamda çalışmamızda yer alacak ilkeleleriyle sınırlandırılacaktır. O, her ne kadar Viyana Çevresi'nin bilimsel doğruluğun kesinliği görüşünü eleştirerek bilim tarihi üzerine araştırmalar yapmışsa da, bilim insanının nesnel olmadığı, bilimsel bilginin değişmeyen bir hakikat bilgisi olmadığı yönünde dile getirdiği sonuç, sosyal epistemoloji için bir referans kaynağı haline gelmişti. Bilimsel bilgi eğer değişmeyen bir hakikat bilgisi değilse, artık onun doğruluğu sorunu da kendini onun geçerliliği sorununa bırakmıştır.

Kuhn, birbirleriyle çelişen birçok bilgi biçiminin kendi dönemlerinde doğru olarak kabul edildiklerini ve bu çelişkili her bir bilgi biçiminin hem bir doğruluk iddiasıyla ortada durduklarını hem de her birinin yine kendi döneminde geçerli ve işlevsel olduklarını görmüştü. Örneğin, Batlamyus'un evren anlayışı dünya merkezliydi, Kopernik'ininki ise güneş merkezli. Peki Kuhn için paradigma değişimi nasıl mümkündü? Çalışmanın kapsamını fazla derinleştirmemek adına, yalnızca kritik noktaları ilgilendiren hususlara kısaca değinecek olursak, hali hazırda sahip olunan paradigma,

olguları açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Günümüze ilişkin olarak üretilmeye çalışılan bilgiler elde bulunulan paradigmaya uyumluluk kaygısı taşırlar. Eldeki paradigmaya tutarlılık, bilginin bilimsel topluluk tarafından kabulü için önemlidir, aksi takdirde zaten bilimsel olmakla suçlanacaktır. Bu dönem Kuhn tarafından ‘Olağan Bilim Dönemi’ olarak adlandırılır. Bu süreçte bilim insanı oldukça tutucudur. Paradigma yetersiz kaldığında, ya da problem açığa çıktığında ve çözülemediğinde, bilim insanı paradigmayı terk etmeyi düşünmez. Çözümeyen problemin daha yetkin bir bilim insanınca ilerleyen süreçte çözüleceği düşünülür ve problem ötelenir. Farklı ilkeler öne sürülüyor olsa da bunlar bilimsel topluluk tarafından bilimsel olmadıkları için önemsenmezler, ta ki bunalım keskinleşinceye, sorunlar daha da fazla artıncaya kadar. Bu dönem ‘Bunalım Dönemi’ olarak adlandırılır Karşı paradigma hali hazırdaki paradigmanın çözemediği sorunları çözeceği iddiasıyla psikolojik, sosyolojik bağlamlarda da yeterince güçlendiği noktada mevcut olanı ortadan kaldırır ve onun yerini alır, ancak yeni paradigma eskisini tam olarak atmamış, ondan gerekli gördüğü parçaları, terminolojisini aynen almak suretiyle yarattığı yeni paradigma içinde farklı konumlandırarak onun aynılığını yine de bozmuş ve başka bir şey yapmıştır. Bu süreç yeni paradigma için de aynı şekilde geçerli olacaktır. (Kuhn, 1970).

Bu yazı suça ilişkin yaklaşımda cezalandırıcı adalet anlayışından onarıcı adalet anlayışına geçişte, paradoksal bir biçimde bir önceki paradigmaya da değinme gereği yaratacağı için cezalandırıcı

adalet anlayışının kaynaklandığı sözleşmecî kurama kısaca değinecek; ancak onun ilkeleri ve uygulamalarına ilişkin olarak detaylı bir açılım sunmayacak, bunalım dönemi olarak adlandırabileceğimiz aşamadan başlayacaktır.

İlk bölümde cezalandırıcı adalet anlayışının dayandığı ilkelere çok kısa bir biçimde yer verilecektir. İkinci bölümde, cezalandırıcı adalet anlayışının yarattığı problemler ve onun yetersizlikleri saptanmaya çalışılacaktır. Üçüncü bölümde onarıcı adalet anlayışının ilkeleri ve uygulamaları hakkında nispeten daha detaylı bir açılım verilmeye çalışılacaktır. Türkiye’de onarıcı adalet anlayışının henüz çok yeni gündeme gelişi ve kendisini kabul ettirmekte karşılaştığı güçlüklerin aşılması hususunda bazı önerilere yer verilecektir. Belirtmeliyim ki, söz konusu ettiğim suça ilişkin paradigma değişimi ülkemiz için henüz geçerli değildir. Bu paradigma değişimi 19. yüzyılın ikinci yarısından itibaren gündeme gelmiş ve Amerika, İngiltere, Kanada ve Avrupa Birliği ülkelerinin büyük çoğunluğunda yaşanmış olmasına karşın, yeni paradigma 2000’li yıllar itibariyle ülkemizde konu edilmiştir. Bu bağlamdaki anlayış için hükümet uygulamaları ve fiziksel alt yapı henüz tam olarak oluşturulamamıştır. Ayrıca toplum bağlamında kabul görmemekte tepkilerle karşılaşmaktadır.

## 2. Cezalandırıcı Adalet Anlayışı

Suç ve onun yaptırımı olgusu salt hukuksal toplumlara değil, henüz hukuki bir yapı oluşturmamış olan kabilelerde de ait olan düzenin sağlanmasına ilişkin olarak açığa çıkan bir tür kurala uygun-

suzluk halidir. Başka bir deyişle suç, toplumsal bir kavramdır ve toplum düzenine karşı aykırılık içeren bir eyleme tekabül etmesi nedeniyle engellenmesi, ortadan kaldırılması gereken bir unsurdur.

Hem John Locke (2016) hem de Rousseau'nun (2004) doğa durumu tasarımlarında da görebileceğimiz gibi suç, herhangi bir bireyin başka bir bireyin zararına eylemde bulunmasına işaret etmekte ve bu bağlamda henüz hukukun oluşturulmamış olduğu bir toplumda zarar gören tarafından ve tamamen onun inisiyatifine kalmış bir biçimde zarar verenin cezalandırılması sürecini gerektirmektedir. Suça ilişkin cezai yaptırımın belirlenmesi ve icrası noktasında doğal olarak tarafsız kalamayan zarar görenin eylemi, suç ve ceza orantısında adil olmanın ölçütünü de gündeme getirmektedir ki, siyasal toplumların sahip olduğu hukuk tam olarak bu sorunun çözümüne yöneliktir.

Özgürlük basitçe her bir birey için konumlandırılacağından ötürü, eşitlik ilkesi doğal olarak sürecin ayrılmaz bir parçası haline gelir ve özgürlük bir diğerinin özgürlüğünün başladığı noktada biten bir adım olarak sınırlandırılır. Toplumsal bir alan içinde tanımlanan özgürlük, yine belirli hak ve ödevlerin varlığını da gündeme getirir. İşte suç ve onu cezalandırmanın ayrılmaz birlikteliği bu noktada açığa çıkmaktadır.

Benjamin hukuk ve adalet kavramlarına ilişkin olarak yapılan şiddet eleştirisinin, şiddetin yok edilmesinin/açıığa çıkmamasının yine paradoksal bir biçimde şiddete dayalı olduğu iddiasında-

dır. Her ne kadar doğal hukuk hedefleri bağlamında şiddete başvurmaktan geri durmamaktaysa da, pozitif hukukun temelleri de hem hukuku kurma hem de onu koruma olarak yine şiddet ilkesine dayalıdır (Benjamin, 2016). Hukuka uygun ve hukuka aykırı şiddet ayrımı, haklı amaç ve haklı olmayan amaca dayandırılmıştır ki bu çatal ayak yukarıda sözü ettiğimiz her iki sözleşmecî teoride de içermektedir. İnsanlar arasındaki anlaşmazlıkların giderilmesi sürecinde şiddet içermeyen bir araç bulunup bulunmadığı sorununa ilişkin olarak Benjamin şunları söylemektedir: “Soru bizi öncelikle, çatışmaları şiddetten tamamen arınmış bir yolla çözmenin hukuksal bir sözleşmeye dayanarak gerçekleştirilemeyeceği tespitine zorlar.” (Benjamin, 2016) Çünkü sözleşme ihlalcıye şiddet uygulama hakkını tanımaktadır. Sözleşme şiddetin gizli varlığını çatal bir biçimde hem kaynağında hem de sonucunda içerir. Sözleşmenin gizli garantör ilkesi en güçlü, en etkin şiddet kullanımının iktidarındır. Benjamin her ne kadar bir reçete verme imkanı bulamamış olsa da bir ipucu vermiştir. Çok eski zamanlara baktığımızda suça karşı uygulamanın, suçlunun toplum önünde çeşitli işkence yöntemleriyle cezalandırıldıktan sonra ölümüyle sonuçlandığını görmekteyiz. Halkta bir ibret nesnesi oluşturan, hem de bedene yönelen bu ceza anlayışı zamanla değişmiş ve hapisane kültürü yaygınlaşarak suçlunun kapatılarak toplumdan izole edilmesini açığa çıkarmıştır. Kapatılma ile beraber beden hapsedilmiş ve bununla birlikte ruh tedavi edilmeye çalışılmıştır. Her bir suç biçimine uygun bir ceza biçimi de tasarlanmıştır. Suçu işleyerek

cezanın sorumluluğunu da alan insana karşı bir caydırıcılık oluşturulabilmesi adına cezanın ağırlaştırılması da konu edilmiştir. (Beccaria, 1963).

Daha detaylı düşünecek olursak, suç kavramını zorunlu biçimde toplumsal bir olgu olarak tanımlayan bu yaklaşımın, suçun varlığı toplumsallığı zorunlu kılar, konu suç olduğunda onu toplumdandan soyutlayan, bireyi toplumsal ilişki ağlarının dışında salt karar verme edimiyle suçlu kılan bir yaklaşım içinde olduğunu görebiliriz. Ortada şablon bir suç ve ona uygun şablon bir ceza vardır. Bu durum aslında ortada şablon bir insan varsayımının da sonucu gibi görünmektedir. Öyle sanıyorum ki, bu insanları eşit değerlendirmek kaygısını taşıyan sıkıntılı bir değerlendirmedir. Çünkü eşitlik özdeş olma halinden çok, eşit hak ve ödevlere, fırsatlara sahip olmaya gönderme yapan bir kavramdır. Dolayısıyla eşit olmanın yanlış anlaşılması, 'farklı' olmanın önünde bir engel gibi durmaktadır. Her biri bir diğerinden farklı rasyonel benlikler söz konusu edilmelidir.

Cezalandırıcı adalet anlayışları genellikle suçu, eylemcisinden ayırmakta, onları aynı öze sahip varsaymaktadır. Böylece, aslında her biri bir diğerine benzer olan ama özünde farklı olan suç, kategorileştirilerek tek bir suç biçimine, eyleyeni de tek bir suçlu biçimine indirgemektedir. Açıktır ki, zengin olmak adına banka soygunu yapmak ile salt açlığını gidermek adına ekmek çalmak düşünüldüğünde ne eylemler ne de eyleyenler aynı öze sahip değildirlir. Cezalandırıcı anlayış yapısı bir çeşit aynılık/özdeşlik üzerine kuruludur. Bu hem zihnin yaptığı bir kategorileştirme

hem de hukukun işlerliğinde bir kolaylığı da beraberinde getirmektedir. Farklı bireyler farklı zaman ve mekanlarda, farklı koşullar altında ve farklı gerekçelendirmeler ışığında rasyonel olarak suça başvurmaktadır. Dolayısıyla ceza da bireysel olmalıdır. Suç, genel anlamda devletin her bir vatandaşını koruma yükümlülüğünden ötürü, devlete karşı işlenmiş bir eylem olarak kabul edilmekte ve suçun cezası salt devletçe belirlenecek bir yetki bağlamında ele alınmaktadır. Suçun asıl hedef aldığı kişinin, suçun değerlendirilmesi sürecinden tam anlamıyla dışarıda tutulması yalnızca suçlunun değil, mağdurun da eksik değerlendirilmesini beraberinde getirmektedir. Devlet suçun değerlendirilmesinde belirli temel çerçeveyi oluşturarak ve hakeklik yaparak, suçlu ile mağduru yan yana getirerek daha minimal bir rol almalı ve mağduru da adalet sürecine dahil etmelidir.

### **2.1.Cezalandırıcı Adalet Anlayışının Açığa Çıkardığı Problemler (Bunalım Dönemi)**

Demirbaş (2013), modern hapishanenin doğuşunu Hollanda'da bir mahkemenin 1588 yılında, hırsızlıkla suçlanan on altı yaşından küçük bir sanık hakkında, eğitilmesi ve iyileştirilmesine yönelik bir hüküm vermesine dayandırır. Bu hükmün akabinde yaşanan gelişmeler ışığında Klarissen Manastırı'nın bir bölümü 1595 yılında iyileştirme kurumu olarak tahsis edilmişti ve bu modern hapishanenin ilk biçimiydi.

Kapatılma kültürüyle beraber birçok hapishane de inşa edilmiştir. Her bir suça uygun düşecek düzeyde belirli bir

süre hapsedme uygulaması suç ve ona ilişkin olarak orantılı olmak suretiyle adaletli olmayı da amaçlamaktadır. Hapishanelerin inşası, organizasyonu, görevli personelleri ile hem devlet bütçesi için oldukça büyük bir maliyeti getirmekte hem de bir süre sonra hapishanelerin doluluk oranlarıyla ciddi bir soruna dönüşmekteydi. Yavuz (2011), hapishanelerdeki nüfus yoğunluğunun birçok ülkede paradigma değişiminde temel bir etken olduğuna dikkat çekmektedir: “Zira denetimli serbestlik, birçok ülkedeki ilk uygulama zamanlarında hükümetler tarafından cezaevlerindeki nüfusun azaltılması şeklindeki pragmatik amacı gerçekleştirmek için bir araç olarak kullanılmıştır.” İlerleyen zamanlarda hapishaneler suçlunun rehabilitasyonunu sağlamak, onu topluma geri kazandırmak, suçu azaltmak şöyle dursun, birer suç okullarına dönüşmüşlerdi. Suçlunun toplumsallıktan uzaklaşmasını da beraberlerinde getirmekte ve sistem gereği yapılan sabıka kayıt işlemleriyle cezanın süreliliğini değil süresizliğini yaratmaktaydı, ki bu da yeniden suç işleme oranını düşürmek değil suçun tekrarını getirmekteydi. Dahası hem suçluyu hem de ailesini ceza süresi bittikten sonra dahi yoksullukla yüz yüze bırakmaktaydı. (Foucault, 1995).

Sosyolog Bilgiç (2014) tarafından yapılan mahkumların kendi suç algılarına dönük bir diğer çalışmada sosyalleşmede açığa çıkan bir diğer problem olarak mahkumların yüksek oranda işsizlik kaygılarının olduğu belirlenmiştir. Yine aynı çalışma göstermektedir ki mahkumların büyük bir çoğunluğu, cezanın bitimini takiben sabıka kayıtlarının silin-

mesi, devlet tarafından kendilerine bir iş verilmesi, iş kurabilmek adına kredi çekme yolunun kolaylaştırılması, başka bir ilde yaşamak adına maddi destekte bulunulması gibi taleplerde bulunmaktadır. Bu talepler sosyalleşmenin sağlanmadığının açık bir kanıtıdır. Yine ilgili örneklem bağlamında suç işleme sebebinde psikolojik etkenler %11,3 iken tahliye sonrası psikolojik sorun yaşama korkusu ki toplum ve aile tarafından dışlanacak olma, işsiz kalacak olma gibi unsurlar nedeniyle %31,2 oranına yükselmiştir. Önemli bir kısım mahkum adalet sistemine güvenmediklerini, yargı aşamasında kendilerine söz hakkı tanınmadığını iddia etmektedir. Bu hem mahkumun adalete olan inancını sarsmakta hem de intikam duygusunu tetiklemektedir. Diğer bir önemli husus ise ilk defa suç işleyen genç yaştaki mahkumların cezaevinde suç biçimlerini öğrenmeye yatkın olduklarıdır. Işıқтаç’a göre, işsizlik eski mahkumu aynı veya başka bir suç yoluyla yeni mahkuma dönüştürecek yüksek bir risk unsurudur. (2016). Sabıka kayıtlarının yarattığı soruna ilişkin diğer bir çalışma ise Sefiller romanı üzerinden Koç (2016) tarafından ele alınmış ve yine benzer sonuçlara ulaşılmıştır. Eski bir mahkum olmak hasebiyle tehlikeli olmanın da işareti olan ‘sarı kağıtlar’ eski mahkumun kendisine yeni bir hayat kurmasına engel oluyordu.

Kapatma kültürü daha birçok sayıdaki araştırmasıyla istatistiksel olarak göstermiştir ki suçu azaltıcı etki taşımamakta ve ceza hedeflerine ulaşmamaktadır. (Jahic ve Yeşiladalı, 2008; Çetintürk, 2009). Bu sancılı süreç özellikle de oldukça pragmatik bir problem olarak

açığa çıkan cezaevlerinin nüfus yoğunluklarıyla, mağdurları gözetmeyen yapıyla adalete olan inancı sarsmasıyla da birlikte kapatılma kültüründen uzaklaşma çabasını getirmiş ve zamanla denetimsel serbestlik olarak adlandırılacak bir uygulamaya evirilerek cezalandırıcı/intikamcı adalet anlayışı yerini onarıcı adalet anlayışına bırakmak zorunda kalmıştır.

Bütün çalışmalar hapsetmenin insani olmayan yönü, kısıtlayıcılığı, rehabilite etmenin zorluğu, toplumsal hayata dahil etmekte çekilen sıkıntılara karşın, olabilir en kısa hapis cezasının ve eğer mümkünse hapis cezası olmaksızın gerçekleştirilen uygulamaların amaca ulaşmakta daha etkili oldukları sonucuna varmışlardır. (Anon, 2016).

### **3. Onarıcı Adalet Anlayışı: İlke ve Uygulamaları (Bilimsel Devrim: Paradigma Değişimi)**

Klasik cezalandırma anlayışının çıkmazlarından kurtulmak amacıyla ilk olarak Anglosakson dünyasında uygulanmaya başlanmıştır (Çetintürk, 2008). Cezalandırıcı adalet anlayışında yaşanan sorunlara karşı bir alternatif olarak açığa çıkan onarıcı adalet anlayışı, suç ve ceza kavramları bağlamında failin cezalandırılması gereğinden ziyade suçlu, mağdur ve toplum tabanında sorumluluk ve zararın onarımına vurgu yaparak adaleti sağlamaya çalışan bir paradigmadır. Bu paradigma taraflar arasında mümkün olduğunca iletişim geliştirmeye çalışarak, kapatılma kültürüne de alternatif bir biçimde daha toplumsal bir hareketle adaleti sağlamaya çalışan bir başka suç yargısı anlayışıdır. Bir başka deyişle,

suçun açığa çıktığı anda var olan üçlü yapıyı da sisteme dahi ederek (Umbreit, 2000) hem mağduriyetin olabildiği ölçüde giderilmesini hem de suçlunun topluma kazandırılmasını hedefler. Aslında hedefler bakımından soyut bir çerçeve olarak baktığımızda her iki adalet anlayışı da hedefleri aynı koymakla beraber kullandıkları araçlar farklıdır. Ancak onarıcı adalet bir önceki paradigmadan farklı olarak özellikle yerel bölgelerde yaşayan insanların gelenek ve göreneklerini, dini anlayışlarını da bir artı eksen olarak sisteme davet eder.

Bu adalet anlayışında suç yalnızca devletin sorunu olmaktan çıkar, bir uzmanın denetiminde suçlu ve mağdurun iletişim kurmaları sağlanır. Böylece aslında hapsetmede amaçlanan suçlunun pişmanlık hissetmesi, mağdurda açtığı yaraları birincil ağızdan dinleme imkanı bulmasıyla artırılır ve suçluya mağdurun mağduriyeti gidermek adına önerilerde bulunur. Mağdur da suçlunun içinde bulunduğu koşulları öğrenmek suretiyle bu eylemin salt onu gözeten bir eylem olmadığını farkına varır ve suç eylemi toplumsal bir bağ içinde algılanır. Bu süreç tarafların gönüllüğünü esas alır. Gönüllülük olmadığı sürece yasanın ilgili suça gerektirdiği prosedür aynen uygulanır ki bu sürecin de bir öncekine göre daha hassas daha suçlu merkezli bir yaklaşım belirlemesi, davanın suçluyu tam dinlemesi esastır.

Onarıcı adalete ilişkin olarak suçlunun ıslahı ve denetimine dair en etkili yol olarak, günümüzde dünya çapında geniş bir uygulama alanına da sahip olan, denetimli serbestlik ve yardım sistemidir (Ataç, 2006). Bu sistem suçluyu

rehabilite etme, davranışlarını toplum içinde kontrol etme, bağlandığı hükme dayanılarak uygun görülen süre çerçevesinde suçlunun gözetim altında bulundurulmasını ve bu süreçte kendisine maddi manevi destek sağlanmasını da öngörür. Söz konusu destekler gereği halinde, soruşturma aşamasından infaz sonrası aşamaya kadar genişletilebilir (Kamer, 2008). Elbette ki bu sürecin tamamlanabilmesi için gizlilik ilkesi de esastır.

Öngörülen bu süreçte, sanık karar verilmiş süre bağlamında sosyal çevresinden koparılmaksızın, toplum düzenine uyum sağladığını ve bunu istediğini göstermekle yükümlüdür. Böylece klasik anlayışta karşılaşılan en önemli sorun olan hapis sonrası sosyal çevreye adaptasyon, daha hapis süreci başlatılmaksızın toplum içinde sağlanmaya çalışılır. Sanık uygun görülmesi halinde kamuya yararlı herhangi bir işte çalıştırılabilir ya da sosyo-pedagojik destekler bağlamında uyumluluk süreci artırılmaya çalışılabilir. Bir başka deyişle suçluluğu azaltmak, suçluyu iyileştirmek adına, hapis cezasına bir alternatif olarak tedbir niteliğinde, kamu davası açılması veya cezanın hükmedilmesi şartlı olarak geri bırakılır ve bireysel düzlemde suçlunun topluma uyumu sağlanmaya çalışılır (Tırtır, 2007).

Belirli kategoriler için düzenlenmiş olan suçlara yargı kararları doğrultusunda uygulanacak olan denetimli serbestlik kurumunun temel amaçları basitçe şöyle sıralanabilir. İlkin, suç işleyenin denetimini yürütmek, bu yürütme aşamasında suç işleyeni rehabilite etmek amacıyla ihtiyaç görülen psikolojik ve sosyolojik destekleri sağlamaktır. Amaç, toplumsal

uyumu kolaylaştırmak ve hızlandırmak, mağduru korumak adına uğradığı zararı telafi etmek ve kendisine de gerekli destekleri sunmak, hükümlünün yeniden suç işleme olasılığını azaltarak toplumu korumak ve toplumun suç ve suçlu algısını değiştirmek, bu yöntem ile hedeflenen, suçluyu toplumsal çevreden koparmamaktadır. Cezaevine girmemiş olması hasebiyle de aile, arkadaşlar ve toplum nezdinde sabıkalı olarak algılanmayan bireyin pozitif ilişkiler kurmasını sağlamak kolaylaşmaktadır. Sonuç olarak, aile de parçalanmamış olmakta ve yoksulluk nedeniyle ailenin diğer bireylerince açığa çıkacak/çıkabilecek suç unsurlarının da önüne geçilmiş olunmaktadır. Suçluya verilen tam gün çalışabilme imkanı hem onun sosyal hayatına devam etmesine zemin hazırlamakta hem de ailesinin geçimini temin etmesini dolaylı olarak desteklemektedir. Bu nedenle cezalar daha çok bir eğitim kurumuna devam etmek, kamuya yararlı işlerde çalışmak gibi hükümlerle cezanın bireyselleştirilmesi, şablon suç şablon ceza anlayışının terkedilmesi ve nihayetinde adaletin en iyi biçimde sağlanması amaçlanır.

Bu süreçte hakimın bir sosyolog, psikolog, pedagoji uzmanı gibi birçok uzmanı barındıran bir organizasyonun temin edeceği sosyal soruşturma raporunu dikkate alması gerekir. Bu da alanında uzman bir ekip çalışmasını gerekli kılar. Denetimli serbestlik sisteminin etkin bir biçimde uygulanabilmesi adına sosyal araştırma raporları ve akabinde hüküm uygulanırken kolluk kuvvetlerinin tutumu hayati önem taşımaktadır. Kolluk kuvvetlerinin de gizlilik ve tarafsızlık

ilkelerine bağlı kalması sürecin tamamlanması açısından oldukça önemlidir. Denetimli serbestlik kapsamında mağdur da sistem tarafından gözetilmesi gereken bir özne olarak konumlandırılmıştır. Mağdur maddi manevi kayba uğramış kişi olarak fiziksel ya da psikolojik bağlamda pek çok yollarla zarar görmüş olabilir. Dahası bir suç eylemi mağdurda bazı hastalıkların oluşmasına da sebebiyet verebilir (Erem, 1997). Bu nedenle mağdurun zararının giderilmesi amacıyla sağlanan psiko-sosyal ve ekonomik sorunlara ilişkin olarak da destek birimleri oluşturulmuştur.

### 3.1. Türkiye’de Onarıcı Adalet

İlk olarak 2005 yılında yapılan bir reform ile denetimli serbestlik ülkemiz kanunlarında da yer almış olmakla beraber, eş zamanlı olarak hırsızlık, dolandırıcılık, yaralama gibi suçlara ilişkin cezaların süreleri de kamuoyu talebi sonucunda artırılmıştır. Yavuz (2011), denetimli serbestlik yaklaşımına kanunlarımızda çok da bilinçli bir biçimde yer verilmiş oluşuna ve hatta denetimli serbestlik ve onun uygulamalarının tam bir tanım ve listesinin verilmediğine de dikkati çekmektedir. Cezaevlerinde yaşanan nüfus yoğunluğunun önüne geçmek adına bazı suçlara ilişkin olarak denetimli serbestlik kapsamında hükmün açıklanmasının geri bırakılması getirilmiş olsa da hapishanelerdeki mahkum yoğunluğunun önüne geçilememiştir.

2005 yılı sonrasında yıllık düzenli olarak ortalama on beş bin kişilik bir mahkum artışı, acil bir çözüm yolu olarak 2012 yılından itibaren denetimli serbestliğe daha fazla önem verilmesini de

gündeme getirmiştir. Şartlı salıverme ilkesi işletilmeye başlanmış, 2014 yılında ise adli para cezalarının infazına ilişkin olarak hapis cezası yerine kamu yararına ücretsiz çalışma olanağı getirilmiştir. Cezaevlerindeki sayı artışı bazı suçlar için cezaların artırılmış olmasına bağlı olarak da giderek yükselmiştir. Yavuz bunun sebebini denetimli serbestliğin gerektiği gibi uygulanmamakta oluşuna dayandırmaktadır. Hatta bu tür uygulamalar halk tarafından af olarak algılanmaktadır. Bu uygulamanın, ülkemizde aktifleşmesi ve verim sağlanabilmesi adına öncelikli olarak personel kaynaklarının geliştirilmesi ve hizmet içi eğitim olanaklarının sağlanması elzemdir. Birçok ülkede çoktan yaşanmış olan söz konusu paradigma değişimi yine Kuhncu bir ifade olarak ülkemizde olağan bilim döneminin bunalım sürecine işaret etmektedir. Yine bu süreç aslında aynı paradigmanın başka bir toplumda çoktan değişebilmiş olmasına karşın bir başka toplumda kullanılmaya devam edilebileceğine ve hemen hemen benzer bunalımlı süreçleri gerektireceğine ilişkin bir fikir vermektedir. Konumuz gereği bizi asıl ilgilendiren süreç kamuoyunun tepkisine ilişkin olmakla beraber yukarıdaki nispeten teknik detaylar olarak görülebilecek bilgiler alt zemini göstermek adına özellikle sunulmuştur.

Ülkemiz basınında konu olmuş ve kamuoyundan ciddi tepki görmüş olan cinsel istismar suçuna ilişkin bir örnek üzerinden kısaca değerlendirmek isterim. Reşit olmayan (on sekiz yaş altı) ile birliktelik/evlilikler ortada cebir veya hile olmaksızın da cinsel istismar suçu kapsamında yer almaktadır. (Koparan,



2016). Ak Parti ise önerge ile “cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir neden olmaksızın işlenen cinsel istismar suçunda mağdur ile failin evlenmesi durumunda” cezai hükmün geri bırakılması teklifinde bulundu. Ancak eleştiriler tecavüzcüye af çıkartıldığı ve bunun olası tecavüzlerin önünü açacağı biçimindeki argümanlarla da sosyal medyada ‘tecavüz meşrulaştırılmaz’ biçiminde en yüksek ilgi odağı oldu. Bunun üzerine Başbakan Binali Yıldırım ise tecavüze af iddiasıyla yer alan eleştirilere şu yanıtı verdi: “Olay şudur: Yaşı tutmayan, erken yaşta evlenenler var. Bilmiyorlar yasaları. Dolayısıyla çocukları oluyor, baba hapse giriyor, çocuklar anasıyla yalnız başına kalıyor. Bu şekilde 3 bin aile olduğu tespit edildi. Bir seferliğine bu mağduriyetin giderilmesine yönelik bir çalışmadır.”(BBC Türkçe, 2016). Tartışmaların son bulmaması üzerine Cumhurbaşkanı Erdoğan’ın yaptığı “... söz konusu kanun tasarısının görüşmeleri esnasında başlayan tartışmanın, kamuoyunda çok farklı tepkilere, eleştirilere, önerilere neden olmasının, konunun yeniden ele alınmasını gerektirdiği açıktır.” (BBC Türkçe, 2016) şeklindeki çağrısı üzerine Adalet Bakanı Bekir Bozdağ ilgili tasarının geri çekildiğini bildirdi(BBC Türkçe, 2016).

Eleştirilerin genel kapsamı aslında reşit olmayan bir kız çocuğunun karar verebilecek kapasitede olmadığı varsayımına dayanan ve reşit olmayanla birlikteliğin suç kapsamından hiçbir bağlamda dışarı çıkartılmaması gerektiği sonucuna giden bir akıl yürütmeye bağlı gibi görünmektedir. Uluslararası hukuk uygulamaları gözetildiğinde ‘cinsel is-

tismar’ suçlarının uzlaşma kapsamına alınmadığını da belirtmeliyim. Ancak bu acilen terkedilmesi gereken şabloncu bir tutum gibi görünmektedir. Anglosakson ülkelerde dikkat edecek olursak, cinsel eylemin cebir ve hile olmadığı sürece suç kapsamına alınması için gerekli koşullardan bir tanesinin on sekiz yaş olmadığı da açıktır. Dahası bu ülkelerden bir kısmı hem rızayı gözetmekte hem de taraflar arasındaki yaş farkının az olması yine hafifletici bir sebep olarak gözetilmektedir. Kanada yalnızca on dört yaş ve üzeri karşılıklı rızaya dayalı cinsel ilişkiyi değil ama aynı zamanda akranlar arası ilişkiyi de suç kabul etmemektedir. İngiltere on üç yaş ve üzeri kızlar sözü konusu edildiğinde rıza halinde cinsel ilişkiyi bir hak olarak tanımlar ve cezai yaptırımın dışında tutar. (Anon, 2016). Dolayısıyla bu ülkelerde eylemin bireysel bir tutumda değerlendirildiği görülmektedir. Bu nedenle hem gelenek göreneklerinin farklılığı hem de yasal zeminlerinin farklılığı nedeniyle deneysel serbestlik kapsamında uzlaşmanın cinsel istismar suçlarına ilişkin olamayacağına dair yargı çok da makul görünmemektedir. Hali hazırda yasa transferi yapılmak istenen bazı ülkeler, rıza halindeki ilişkiyi suç kapsamına dahil etmemişler, bu kapsam dışılık ancak ve ancak cebir veya hile ile açığa çıkan suç unsuru için geçerlidir. Dolayısıyla şahsım adına hem bu yasayı ülkemiz için faydalı hem de uzlaşmaya tabi kılınabilecek bir edim olarak görüyorum.

Açıktır ki tıpkı bunalım süreci gibi paradigmanın değişimi de ilgili ekipmanı hazırlamak oldukça sancılı bir süreçtir. Bu noktada kamuoyuna ilişkin

düzenlemenin hızlandırılması adına ülkenin önde gelen üniversitelerinde onarıcı adalet anlayışının neliği, gerekliliği, amaç ve faydalarına ilişkin edebiyat ve hukuk fakültelerinde çeşitli derslere yer verilebilir. Bu dersleri alan her bir birey bu bilginin birer taşıyıcısı olarak topluma yayılacak ve toplumdaki suçluya af gibi görülen yanlış algının kırılmasına yardımcı olabilecektir. Bunun dışında suça ilişkin mevcut bazı kurumların isimlerinde yapılacak bir değişiklik halk nezdinde suça ilişkin alımlama biçiminin evrilmesine yardımcı olabilir. Yazılı ve görsel basında suç hikayelerinin suçu açığa çıkararak koşullara odaklanarak, aslında suç kavramının hiç kimseye uzak olmayan ama aksine çok yakın olan bir edim olduğunu gösterebilir. Bütün bu süreçlerin kamuoyunu paradigma değişimine hazırlamak noktasında uzun vadede faydalı olacağı kanaatindeyim.

### Sonuç

Khuncu paradigma değişimi bağlamında cezalandırıcı adalet anlayışından onarıcı adalet anlayışına geçiş sürecinde yapmaya çalıştığımız değerlendirme göstermiştir ki, bunalım süreci olarak adlandırdığımız dönem daha çok pratik kaygılarla ciddi bir çıkmaza girene kadar paradigmaya bağlılık sürdürülmektedir. Yine Khun'un iddiasında olduğu gibi eski paradigmadan getirilen öğeler de söz konusudur. Onarıcı adalet anlayışında hapsedme kültürü tamamen yok edilmemiş olup, terminolojisi yine korunarak, bir başka sistem içinde edildiği yer ve nispeten değişen anlamıyla birlikte vardır. Bu hususa ilişkin olarak yine belirtilmesi gerekir ki, onarıcı adalet anlayışı bir paradigma olarak karşı-

mıza çıktığı tarihten çok daha öncesinde Benjamin'de görülen hukuk anlayışının şiddeti şiddetle yok etme biçiminde kurulmuş olmasına ilişkin olarak yapılmış eleştiri ve bir alternatif olarak sunulan hoşgörü ve nezaket kavramlarında önerilmiş fakat yeterli kabulü görmemişti. Bu durum bilimsel topluluğun mevcut paradigmaya aykırılığı nedeniyle bazı önerileri bilimsel olmaması gerekçeyle dikkate değer bulmuyor olmasına örneklendirilebilir. Yine bir paradigma bir kültürde çoktan terkedilmiş bir başka paradigma kabul edilmiş olmasına karşın, söz konusu eski paradigmanın bir başka kültürde devamlılığını sürdürüyor olması ayrıca bilginin doğruluk ölçütüyle algılanabilecek bir değer değil ama geçerlilikle sorgulanabilecek bir değer olduğunu aynı zaman diliminde göstermektedir. Bu noktada bir başka kültürde yaşanan paradigma değişimi, ilerde yaşanabilecek problemleri önceden öngörmeye ve ona ilişkin bir takım önlemler alınmasına olanak sağlayabilecek değerli bir havuz olabilir.

### Kaynakça

- Anon, (2016). [online] Available at: [https://www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Handbook\\_of\\_Basic\\_Principles\\_and\\_Promising\\_Practices\\_on\\_Alternatives\\_to\\_Imprisonment.pdf](https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Handbook_of_Basic_Principles_and_Promising_Practices_on_Alternatives_to_Imprisonment.pdf) [Accessed 18 Dec. 2016].
- Anon, (2016). [online] Available at: [http://www.journalagent.com/adlitip/pdfs/ADLITIP\\_25\\_1\\_49\\_70.pdf](http://www.journalagent.com/adlitip/pdfs/ADLITIP_25_1_49_70.pdf) [Accessed 19 Dec. 2016].

- BBC Türkçe. (2016). Erdoğan: Hükümet istismar yasası eleştirilerini dikkate almalı - BBC Türkçe. [online] Available at: <http://www.bbc.com/turkce/38054576> [Accessed 19 Dec. 2016].
- BBC Türkçe. (2016). Bozdağ'dan 'cinsel istismar' önergesi açıklaması: Konu kapanmıştır - BBC Türkçe. [online] Available at: <http://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-38061683> [Accessed 19 Dec. 2016].
- BBC Türkçe. (2016). Yıldırım: 'Cinsel istismar' düzenlemesi tecavüze af değil - BBC Türkçe. [online] Available at: <http://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-38025270> [Accessed 19 Dec. 2016].
- Beccaria, Cesare, (1963), An Essay on Crimes and Punishments, tercüme: H. Paolucci. Indianapolis, IN: Bobbs-Merrill.
- Bilgiç, Ş., (2016). [online] Available at: <http://dergi.kmu.edu.tr/userfiles/file/Mayis2014/2m.pdf> [Accessed 18 Dec. 2016].
- Koç, Canan, (2016). [online] Available at: [http://www.turkishstudies.net/Makaleler/596442044\\_OlpakKo%C3%A7Canan\\_S-2431-2439.pdf](http://www.turkishstudies.net/Makaleler/596442044_OlpakKo%C3%A7Canan_S-2431-2439.pdf) [Accessed 18 Dec. 2016].
- Canan Olpak Koç, "İslah Edici Yöntemlerin Kurgusal Düzlemde Keşfi: Avrupa Sarı Kağıtları Yırtabildi mi?", Turkish Studies Journal, Vol. 7/4, Fall 2012, s. 2431-2439.
- Çetintürk, Ekrem, (2008), Onarıcı Adalet, Ankara, HD Yayıncılık, s.11.
- Çetintürk, Ekrem, (2009), Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma, Ankara, HD Yayıncılık.
- Erem, F., "Suç Bilimi Açısından Adalet Psikolojisi, Suçlu Psikolojisi-Usul Psikolojisi -Mahpusun Psikolojisi", s. 323, Adil Yayınevi, 1997, Ankara
- Erem, F., "Suç Bilimi Açısından Adalet Psikolojisi, Suçlu Psikolojisi-Usul Psikolojisi -Mahpusun Psikolojisi", s. 323, Adil Yayınevi, 1997, Ankara
- Foucault, M. (1995). Disciplineandpunish. 1st ed. New York: VintageBooks.
- Jahic, G. and Yeşiladalı, B. (2008). Onarıcı adalet, mağdur-fail arabuluculuğu ve ceza davalarında uzlaşma. 1st ed. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi.
- Işıқтаç, (2016). [online] Available at: <http://file:///C:/Users/et%C3%BC/Desktop/ceza%20adaleti%20a%C3%A7%C4%B1s%C4%B1ndan%20hapis%20cezas%C4%B1%20ve%20rehabilitasyon%20ili%C5%9Fkisi.pdf> [Accessed 18 Dec. 2016].
- Kamer, Vehbi Kadri, (2008), Ceza Adalet ve İnfaz Sistemi İçinde Denetimli Serbestlik Sisteminin Önemi, Adalet Dergisi, 31. Sayı, Mayıs 2008, s.69.
- Kuhn, T. (1970). Thestructure of scientificrevolutions. 1st ed. Chicago: University of Chicago Press.
- Koparan, (2016). [online] Available at: <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/197.pdf> [Accessed19 Dec. 2016].
- Locke, J. (2016). Yönetim Üzerine İkinci İnceleme, Çev. Fahri Bakırcı, Ankara: Eski Kitaplar.
- Necati, N., Ataç, S., (2006), Denetimli Serbestlik ve Yardım Sistemi, Ankara, Yetkin, s.33.
- Tırtır, Mustafa (2007), Kişiyi Özgü Tedbir, Güncel Hukuk Dergisi, Mayıs, s.13

- Timur Demirbaş, İnfaz Hukuku, Ankara Mart 2013, s. 109.
- Türkiye’de Denetimli Serbestlik 10. Yıl Uluslararası Sempozyumu Bildiri Kitabı ‘Uluslararası Yaklaşımlar’ (2015), İstanbul.
- Umbreit, M. (2000). The handbook of victimoffendermediation. 1st ed. San Francisco: Jossey-Bass.
- Rousseau, J. (2015). İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı, Çev. Rasih Nuri İleri, İstanbul: Say Yayınları
- Yavuz, H. A., Ceza Adalet Sisteminde Denetimli Serbestlik, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2011.