

ABD’de yapılan güvenilir araştırma sonuçları üç hata kanunlarının iyi işlemediğini gösteriyor. ABD deneyiminden ne anlamalıyız?

ABD
(Üç Hata Kanunları)

Uluslararası
Düzenlemeler

Devletler bireyleri istismardan korumak için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.
İstanbul Sözleşmesi
Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
Lanzarote Sözleşmesi

Ağır Ceza
≠
Az Suç

Almanya’nın kanun değişikliklerinde benimsediği çözüm odaklı yaklaşımlar ve İstanbul Antlaşması’nın kanuna yansımaları

Almanya

Türk Ceza Kanunu ve Alman Ceza Kanunu

Almanya yaptığı son değişikliklerde cezaların ağırlaştırılmasına yönelik tutumu bırakmaktayken Türkiye’de cezaların ağırlaştırılması eğilimi sürüyor.

Ölüm Cezası

Ölüm cezası insan haklarına aykırıdır. «Demokratik bir toplumda herkesin yaşama hakkının temel bir değer» olduğu düşüncesiyle imzalanan AİHS’nin 13 Numaralı Protokolü ölüm cezasının her halde kaldırılmasını öngörmektedir.

Cezaların ağırlaştırılması tartışmalarının yoğunlaştığı Avusturya’da hakimler karşı duruş sergiliyor, siyasette düzenlemeye karşı şüpheli yaklaşım dikkat çekiyor.

Avusturya



Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi)-2011 Yürürlük: 01.08.2014 ¹

m.12

-Sözleşme kapsamında kalan her türlü şiddet eylemini önleyecek tedbirlerin alınması

m.16

-Şiddete başvurmayan davranışlar benimsemeyi öğretmeye yönelik eğitim programlarının oluşturulması, gerekli yasal veya diğer tedbirlerin alınması,

-Özellikle cinsel suç işleyenlerin yeniden suç işlemesini önleyici önlemler

-Mağdurlara yönelik destek

m.25

Cinsel şiddet mağdurları için:

-tıbbi ve adli tıp muayenesi ,

-travma desteği ve danışmanlık sağlamak üzere tecavüz kriz merkezleri veya cinsel şiddet sevk merkezleri oluşturulması

m.36

Kişinin rızası olmaksızın ona yönelik gerçekleştirilen cinsel şiddet eylemlerinin cezalandırılması için gerekli yasal ve diğer tedbirlerin alınması

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi-1989

Yürürlük: 27.01.1995

m.19 ²

-Çocukların ırza geçme dahil her türlü istismar ve kötü muameleye karşı korunması için yasal, idari, toplumsal, eğitsel tüm önlemlerin alınması

Çocukların Cinsel Suistimal ve Cinsel İstismara Karşı Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi- (Lanzarote Sözleşmesi)- 2007 Yürürlük: 10.09.2011 ³

m.4

Çocukların her türlü cinsel suistimalini ve cinsel istismarını önleyecek ve çocukları koruyacak gerekli tedbirlerin alınması

m.7

Sözleşmede belirtilen suçlardan birini işleme korkusu içinde olan bireylerin, risk değerlendirme ve önleme amaçlı etkili müdahale programlarına veya tedbirlerine erişiminin sağlanması

m.13

Yardım hatları gibi bilgilendirilme hizmetlerinin kurulması

California Crime Victims for Alternatives to the Death Penalty (CCV) ⁴
Cinayet mağdurlarının aileleri CCV adlı organizasyon çatısı altında toplanarak ölüm cezasına alternatif seçenekler için mücadele ediyorlar. Suçtan birinci derece etkilenen, sevdiklerini bir cinayet ile kaybeden insanlar dahi ölüm cezası gibi ağır ve geri dönülemez bir cezanın kendilerine de adalet sistemine de katkısı olmadığını düşünüyorlar. CCV'de hikâyelerini paylaşanlara göre devletin ağır ceza politikaları yalnızca failer için değil , mağdur yakınları için de olumsuz sonuçlar doğuruyor.

Ölüm cezasının gerekli olduğunu savunan ve suçlara karşı etkili bir silah olarak gösteren siyasetçiler aslında suçla mücadelede daha etkili çözümler üretmekteki yetersizliklerini saklamaktadır. ⁵

Yanlış kararları uygulandıktan sonra ortadan kaldırmak mümkün değildir. Ölüm cezası geri döndürülemez. 1973'ten bu yana ABD'de idam cezasıyla yargılanan 139 kişi suçsuzluğu sabit olduktan sonra serbest bırakılmıştır. ⁶

ABD'de ölüm cezasının mevcut olduğu eyaletlerde cinayet oranları idam cezasının kaldırıldığı eyaletlere nazaran daha yüksektir. Suçları etkili bir şekilde önlemek için suçların aydınlatılmasında daha yüksek bir orana; adil, çabuk ve tutarlı bir yargı sistemine ihtiyaç vardır. ⁷

Bir davranışı eşitiyle cezalandırmak faille aynı konumda olmak anlamına gelir. ⁸

Araştırmacılar, üç hata kanunlarının beklenen etkiyi göstermediğini; gözlenen suç oranlarındaki azalışın, zaten kanun öncesi başlayan trendin devamı olduğunu bulmuşlardır.

Three Strikes Kanunları

Özellikle mükerrer suçluların cezalarını ağırlaştıran üç hata (three strikes) kanunlara göre üçüncü defa suç işlenmesi halinde daha ağır cezalar verilmektedir. Eyaletler arası farklılıklar olmakla beraber temel mantık aynıdır. Ceza sürelerinin uzatılmasıyla hakimlerin takdir yetkisini sınırlandırırken suçluları da toplumdaki uzak tutarak suç işleme ihtimallerini sıfıra indirmek ve güvenliği artırmak amaçlanmıştır. **Ancak araştırmalar gösteriyor ki sonuçlar planlandığı gibi gelişmiyor.**

Araştırmaların Değerlendirilmesi

Bilimsel olarak güvenilir kabul edilen üç araştırmacının (Marvell and Moody- 2001; Kovandzic, Sloan and Vieraitis- 2002; Kovandzic vd.- 2004) bulguları aşağıdaki gibidir:

- Üç hata kanunlarının uygulandığı eyaletlerde cinayet oranları hem kısa hem de uzun vadede artmıştır. Bu kanunlarla cinayet oranları arasında pozitif bir ilişki vardır .
- Diğer katalog suçlarda istatistiki olarak anlamlı bir düşüş gözlenmemiştir.
- Üç hata kanunları en az etkiyi daha ağır uygulandığı şehirlerde yapmaktadır.

Sonuç olarak: Sonuçları iyi hesaplanmadan ortaya konan bu kanunlar ilk etapta büyük destek bulsa da zamanla olumsuz sonuçlar verdiği görülmüştür. Üçüncü hatadan sonra suçluların müebbet cezaya çarptırılmasının öngörülmesi durumu üçüncü suçunda hırsızlık veya darp gibi görece hafif suç işleyenlerin yakalanmamak için muhtemel şahit ve kendisini yakalamaya gelen polisi ortadan kaldırmaya çalışması ihtimalini artırmıştır.

Almanya’da son dönemde “Kişinin Cinsel Davranışını Tayin Hakkına Karşı Suçlar” başlığı altında iki büyük değişiklik hareketi yaşandı. İlki Avrupa normlarının iç hukuka aktarılması bağlamında 2015 yılında yapılan değişiklik, ikincisi ise 2016 yılında yapılan cinsel davranış tayin hakkının korunmasında iyileştirme amaçlı değişiklik olarak karşımıza çıktı. ¹⁰

2015’te getirilen önemli değişiklik:

Himayesi Altındaki Kişiyeye Yönelik Cinsel İstismar (m.174):

İndirim nedeni olan fiilin haksızlık niteliğinin azlığı **mağdurun davranışından bağımsız** bir değerlendirmeye tabi olacak şekilde düzenlendi. Bu özellikle “mağdur suçlayıcılık” anlayışından uzaklaşılması bakımından önemli bir kazanım olarak görülmeli.

2016’da getirilen önemli değişiklikler:

Cinsel saldırı, nitelikli cinsel saldırı (m.177):

Kanunun önceki metninde yalnızca irade sakatlığına sebep olabilecek durumlar bağlamında bir düzenleme varken yeni metinde “**mağdurun fark edilebilir iradesinin**” karşı gerçekleştirilen **her tür cinsel davranış** kapsama alındı.

Cinsel taciz (m.184i):

2016’da cinsel taciz suçu Alman Ceza Kanunu’nda ilk kez yer buldu. Eksikliklerin giderilmesi için **yeni suç tiplerinin kanuna eklenmesine** bir örnek olarak verilebilir.

Hükümetin kanun teklifinde 2011 tarihli **İstanbul Sözleşmesi’nin 36. maddesi işaret edilerek rıza kavramına vurgu yapılması** önemli bir durumdur. Bu, uluslararası hukuktan doğan sorumlulukların yerine getirilmesi ve suçların kapsamının genişletilmesi bağlamında güzel bir örnek olarak karşımıza çıkmaktadır. ¹¹

TCK-ACK: Genel olarak farklar

- Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) failin kendi davranışları üzerinden düzenlemeye gidilmişken Alman Ceza Kanunu'nda (ACK) **failin söz konusu cinsel davranışta bulunmasının yanında mağduru bulunmaya zorlaması da** suç tarifinde yer almaktadır.
- ACK fiillerde olabildiğince çeşitlilik yaratma ve suç tarifinde değişiklik yönünde eğilim gösterirken TCK'da yalnızca cezaların artırılması gibi yüzeysel bir çözüm benimsenmektedir.

- ACK'da ağırlaştırıcı sebepler suçun temel haliyle aynı maddeye gömülmüş olarak değil genellikle ayrı bir maddede düzenlenmiş, açıklık ve anlaşılabilirliğe önem verilmiştir.
- TCK'da ise suçlar ayrı başlıklar altında düzenlenmemekle beraber ACK'dakine benzer hükümler cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, reşit olmayanla cinsel ilişki ve cinsel taciz suçlarında ağırlaştırıcı hal olarak dağınık bir şekilde yer bulmuştur.

Daha Ağır Cezalar Cinsel Suçların Faillerini Korkutmuyor ¹²

- Avusturya’da cinsel suçların cezalarının artırılmasına ilişkin düzenleme uzmanlar tarafından eleştiriliyor.
- Ceza Hukuku Profesörü Alois Birklbauer: “Bu şekilde hiçbir cinsel suç engellenemez.”
- Yargıçlar Birliği Başkanı Sabine Matejka: “ Ne kadar ağır olursa olsun hiçbir ceza mağdurun acısını dindiremez.”

Yargıçlar Birliği Başkanı Zinkl Ceza Hukukunun Ağırlaştırılmasına Karşı ¹³

- 01.01.2016’da yürürlüğe giren değişikliklere ilişkin olarak Zinkl “Şu an bir değişikliğe ihtiyaç yok” dedi.
- Ceza hukukunun yeterince dengeli olduğunu söyleyen Zinkl, arkasında yatan sebepleri bilinmeyen münferit vakalar için kanun değişikliğinin mantıklı olmadığını belirtti. Bununla beraber bazı iyi değişikliklerin de olduğunu ekleyen Zinkl yeni düzenlemeye bir şans vermek gerektiğini de belirtti. “Bunun iyi işleyebilmesi için savcılara ve hakimlere güvenmemiz gerekiyor.”

Avusturya Sosyal Demokrat Partisi ve Yeşiller’den Ağır Cezalara Şüpheyile Yaklaşıyor ¹⁴

- Kurz Eyalet Temsilciler Meclisi toplantısını cinsel suçlara ilişkin olarak cezaların ağırlaştırılmasını savunmak üzere kullandı. Ancak Avusturya Sosyal Demokrat Partisi ve Yeşiller daha ağır cezaların amaca hizmet edeceği düşüncesine şüpheyile yaklaşıyor.

Kaynaklar:

1. <https://rm.coe.int/1680462545> E.T.: 30.07.2018
2. http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf E.T.: 30.07.2018
3. www.congress-1in5.eu/uploads/bloc774/lanzaroteconvention_tur.pdf E.T.: 30.07.2018
4. <https://www.californiacrimevictims.org> E.T.: 24.07.2018
5. http://www.initiative-gegen-die-todesstrafe.de/fileadmin/user_upload/bilder_initiative/PDF/Infopakete.pdf E.T.: 24.07.2018
6. <https://www.amnesty.ch/de/themen/todesstrafe/argumente-gegen-die-todesstrafe> E.T.: 24.07.2018
7. <https://www.amnesty.ch/de/themen/todesstrafe/argumente-gegen-die-todesstrafe> E.T.: 24.07.2018
8. http://www.initiative-gegen-die-todesstrafe.de/fileadmin/user_upload/bilder_initiative/PDF/Infopakete.pdf E.T.: 24.07.2018
9. Alper Sözer, Mehmet Kul «Caydırıcılık ve Kısıtlama Yönüyle Suç Önlemede Ağırlaştırılmış Cezaların Kullanımı», Alper Sözer, Daniel Lee (ed.) *Suç Önleme*, Ankara, Adalet, 2011
10. <https://dejure.org/gesetze/StGB> E.T.: 30.07.2018
11. https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_SchutzSexuelleSelbstbestimmung.pdf?__blob=publicationFile&v=1 E.T.: 25.07.2018
12. <https://kurier.at/politik/inland/mehr-haerte-schreckt-sexual-straftaeter-nicht-ab/309.780.702> (05.02.2018) E.T. 25.07.2018
13. <https://orf.at/stories/2402218/> (07.08.2017) E.T.: 25.07.2018
14. [https://www.ots.at/presseaussendung/OTS_20180208_OTS0105/sexualstrafrecht-bundeskanzler-kurz-will-schieflage-im-strafrecht-beseitigen\(08.02.2018\)](https://www.ots.at/presseaussendung/OTS_20180208_OTS0105/sexualstrafrecht-bundeskanzler-kurz-will-schieflage-im-strafrecht-beseitigen(08.02.2018)) E.T.: 25.07.2018