

Hapsetme Olgusuna Sistem Dışı Yaklaşım

Kurtuluş Tayanç ÇALIŞIR¹

1.GİRİŞ

Sonra kendi kendime dedim ki, “Neden illaki hapsetmek seçeneğini seçmek zorundaymışçasına düşünüyoruz ki, hapsetmeden de ıslah etmek ve adaleti gerçekleştirmek olasılık dahilinde olmaz mı?”

1.1. Özgürlüğü, eşitliği ve adaleti tesis etme çabaları üzerinden gerçekleşen düşünsel etkinliklerin yürütüldüğü mekanlara ihtiyaç var. Yürek dokulu, insan kokulu mekanlara. Yaşamı savunduğu kadar, etrafına dirimsel bir enerji yayan, kelimelerin kuvvetini bilen ve buna inanan, heyecanlı ve umut dolu insanlardan oluşan böylesine bir zihinsel görkeme sahip mekanlara ihtiyaç var. Ben de kendimce zihinsel bir enerji yaymak için bu mekandayım. Bu duygu ve düşünceler içinde kaldırım taşlarına yazmak istediğim kelimelerle konuşmak amacındayım.

Türkiye’de ana siyasî söylemin ve pratiğin etrafında şekillendiği esas eksen muhafazakarlık olmaktadır; çünkü hiçbir zarar görmeyeceği sistem tarafından garanti edilmiş gibidir. Öyle düşünenler bu sistemin kafadan “iyi çocukları”dır. Onlar hiçbir zaman öteki olmazlar, öteki olanlara hoşgörü gösterme iktidarına sahip olurlar.

Mevcut bu durumun farkında dev-

rimci duyarlılığı olan bir bilinç taşıyıcısı olarak, Platon felsefesinde cesaretinde bir erdem olduğunu bilmek ve cesaret erdeminin de yargı etiğinin önemli bir unsuru sayılması gerektiğine inanmak, insan onuru ve ona layık bir ceza adalet sisteminin kurulmasını arzulamak gibi yönlerimle sizin ve tarihin karşısındayım!

İnsan ruhunun yaşayan kadavraya dönüşmesine karşı bir tılsımla, ütopyaya oturtulmuş gerçekler dünyasında yaşadığımı hissediyorum. **Düzen, disiplin, hiyerarşi ve otorite kavramlarını benim kabullenemiyorum.** Bu nedenle felsefe ve hukuk felsefesinde derin ontolojik sorunlardan önce gündelik yaşam içindeki insanın elle tutulur sorunlarına yönelmek gerektiğini düşünüyorum.

Tarihsel, sosyolojik, psikolojik ve felsefi araçların tümünden yararlanarak, toplumun sorunlarına kalıcı ve sistemsel çözümler arayışını felsefi deneme ile; bunun oluş ve oluşum sürecinin yöntem ve ilerleyişini de edebiyatla yapmayı düşünüyorum. Ancak konuyu, toplumsal olanın dönüştürülmesine yönelik romansal bir kurgunun yazınsal ifadesi gibi pasif bir şekilde değil; hukuku dinamik bir bakış açısıyla ele alarak, ama adalet kavramını idealize edilmiş bir soyutlama olarak değil, tarihsel bağlamında değerlendirerek açıklamayı düşünüyorum.

1 Erzurum Cumhuriyet Savcısı-Yazar-Şair

Çıkarım ve kıyas yapmaktan ya da ne bileyim felsefedeki epistemolojik bir kanıtı öğrenmekten ya da ona ulaşmaktan imtina eden akıl gibi değil; sonuçlara, bir olgu ve gerçeklik olarak bakmak hangi noktada mümkün olabilir diye düşünmek istiyorum. Ve çok iyi biliyorum ki, günümüzde dünyayı şekillendiren şey, son kertede de olsa insanların nesnelere yönelmiş arzularıdır. Bunun bilincinde olmak dolayısıyla da **cezanın insancılığına yönelik soruşturmamı, kötülüğün temellendirilmesi ve yönetme ahlakı aracılığıyla yapmak gayretindeyim. Bunu da kömürcü dükkanında bembeyaz bir önlükle çalışan bir yargıç titizliğiyle yapmaya çalışacağım.** Zira üzerinde durduğum konu, hukukun yüzyıllardır üzerinde durduğu ve son 300 yıldır da önemli ve etkin bir yol katedemediği hapsetme ve kapatma olgusuna dair olmakla, adalete dairdir. Ve hepimiz çok iyi biliyoruz ki adalet en küçük bir kokuyu ve lekeyi kaldıramaz. Aksi halde tuz kokmuş, kan kanser olmuş demektir.

Jean-Jacques Rousseau'nun “İnsan özgür doğar ve her yerde zincire vuruludur. Biri kendisinin başkalarının efendisi olduğuna inanır ve gene de onlardan daha köle kalır. Bu değişim nasıl oldu? Bilmiyorum. Onu ne meşru kılabılır? Sanırım bu soruyu yanıtlayabilirim.” dediği gibi, sanırım ben de **hapsetmenin insan doğasına aykırı olduğunu, bunun yönetici elitin çıkarlarına giden yolda icat edilmiş en kötü buluşlardan birisi olduğunu, insan zihninin insan onuruna yaraşır yeni cezalandırma yöntemleri bulabileceğini yanıtlayabileceğimi düşünüyorum.**

Ne yazık ki, yürekli ve onurlu insanların marjinal pozisyonlara düşürüldüğü günlerden geçiyoruz. **Etrafımda gördüğüm haksızlıkların sorumluluğunun kendimde olmadığını biliyorum, ama yine de obsesif bir şekilde sorumluluğunu sırtımda taşıdığımı düşünüyorum, kompulsif bir şekilde isyan ediyorum.** Yani elimde değil bu sorumluluğu hissetmemek ve isyan etmezsem kötü bir şey olacakmış sanrısı içine düşmemek...

Gerçekleri görüyorum her taşın altında, gidip bütün taşları kaldırıyorum yerinden, sonra kayaları ve nihayetinde de en büyük gerçeklerin altına gizlendiğini düşündüğüm dağları yerinden oynatmam gerekiyor ve ben hiç duraksamadan yapıyorum bunu. Fakat o de ne? Mitolojideki bütün tanrılar dağın üstüne oturup, altından gerçeklerin çıkmaması için ayak diremiyorlar mı? Ve ben o anda o tanrıların kulu olmayı reddediyorum. Hissettiğim duygunun adı “isyan” oluyor. Çok yapışkan bir duyguymuş meğerse, bir türlü sırtımdan atamıyorum. Bir rodeo boğasının kızgınlığının boyutunu şimdi daha iyi anlıyordum.

Düşüncelerini ve duygularını dünyanın yargısına, oyuna ve onayına sunabilme cesaretin varsa, o düşünce ve duygularını hak ediyorsun demektir. Ayrıca vicdanım aç bir çocuk gibi ağlıyorken nasıl sustururum ben onu. Hem ben içinde insanlık geçen şiirleri sevdiğim gibi severim böyle güzel düşünceleri dile getirmeyi. Avazım çıktığı kadar bağırarak türkü söylemek gibidir onları dile getirmek.

2. GELİŞME

*İnsan bilincinde bir kötülük ve hayvan bilinçsizliğinde **bir ceza çekiş, kimi ıslah etmiştir ki?**

2.1. Belki sizler kadar güçlü akademik altyapım olmayabilir, ama derin hukuk deneyimimi kısmi akademik alt-yapımla birleştirdiğimde pratik ve teo-rinin bir senteziyle karşınıza çıktığımı düşünerek kendimi görece şanslı hisse-diyorum.

Öncelikle değinmek istediğim konu; bu sempozyuma katılmaktaki amacım, akademik ya da mesleki herhangi bir liyakat unsuru olarak CV’imde yer al-sın diye olmadığı gibi, “ceza meselesi-ne yaklaşımım klişelerin çok ötesinde olmalı” diye de değil; ceza yaptırımları alanındaki reform düşünceleri konusun-daki fikir tartışmalarına yeni bir boyut kazandırmak ve insanlık için bir adım daha atabilmek için düşündüm, yazıya döktüm ve bu sempozyuma katılıp dile getirmek istedim.

Öyle bir zamandan geçiyoruz ki, sıradan bir gerçeğin dile getirilmesi de önemli ve kayda değer bir etik değer içerir oldu. Dolayısıyla gerçeği dile getirmenin yöntemi de etik olmak zorun-dadır. Bu nedenle gerçekler söz konu-suysa söylenebilir olanı söyleyememek ve söylenmemesi gerekeni söylemek etik sınırın dışında kalır. Başka bir de-yişle gerçekler acı da olsa, aleyhinize de olsa söylemelisiniz demektir. Özel-likle değerli hukukçu Sami Selçuk’un

hukuk uygulayıcılarının bilimsel eleştiri konusundaki etik yaklaşım ve tutumla-rının nasıl olması gerektiği konusunda söylemiş olduğu şu cümleyi olduğu gibi aktararak, bildirimim içeriğinin yargıç-lık mesleği etik kuralları çerçevesinde olacağını belirtmek isterim: “*Yargının önündeki somut olaylarla ilgili konuş-mayı doğru bulmam. Kimseye de tavsiye etmem. Ancak hukuk kamuoyuna temel ilkelerini anımsatmak yükümlülüğün-den de kaçınmam.*”² İşte, tam da Sami Selçuk üstadımın da dediği gibi, bu bil-dirimde yargının önündeki somut olay-larla ilgili herhangi bir bilgilendirmem, açıklamam, yorumum ya da eleştirim söz konusu olmayacaktır. Yapacağım şey kelimenin tam anlamıyla söyleyecek olursam: hukukun genel ilkelerini, geleceğini, toplumu ve felsefi ve tarih-sel ilerlemeyi bir çita daha yükseltmek isteyen okuyan, düşünen, bilgi üreten ve hukukun, felsefenin sosyolojinin ve toplumun sorunlarına çare arayan du-yarlı bir yurttaş olarak bir tür manifesto tarzı bildiride bulunmak olacaktır. Tam olarak katılmasam da, Kant’ın meslek etiği konusundaki düşünce çerçevesinin dışına çıkmayacağım. Başka bir deyişle Kant’ın “*Bir kimsenin eleştirilerinden ötürü işinin gereğini yapmama özgür-lüğü bulunmaz. Kişinin eleştirilerine rağmen işini yapmasını, eleştirilerini ise toplumla paylaşmasını öğütlemesi*” şeklindeki çıkışına uygun açıklamalarım olacaktır.

Felsefe ve sosyolojiye özel mera-kı olup da uygulamanın içinden gelmiş ceza hukuku yargıcı olarak, burada ceza

2 SAMİ Selçuk, “Haşım Kılıç Dostumdur Ama Sözleri Çok İncitici”, <http://www.gazetevatan.com/hasim-kilic-dostumdur-ama-sozleri-cok-incitici-360416-gundem/>, Erişim Tarihi: 25.03.2017.

hukuku yaptırımlarının tarihine bakışı bir tarih okuması dâhilinde sunmaya-
cağım. Başka bir deyişle bu bildiride
hapsetmenin amacını, tarihini ya da ha-
pishanelerin işleyişine dair teori veya
pratikleri anlatacak değilim.

Tamam, kabul etmek zorundayız ki,
nicel anlatımlar nitel anlatımlara oranla
her zaman daha bilimseldir. Ancak sosyal
bilimlerle uğraşıyorsak dilimizin öznel
ve değer taşıyan betimlemelerden arınması
olanaksızdır. Bu bakımdan nitel anlatım
sosyal bilimlerin zorunlu unsurudur. Do-
layısıyla sosyal bilimlerin alanında yaptı-
ğımız çalışmalarda konunun tarihselliğini
ortaya koymaya çalışan bir yol izlemeniz
gerekli olsa da, çalışmanın kapsamında
soyut-teorik olan ile ampirik-tarihsel olan
arasındaki ikiliği aşma gayretinin ötesine
geçmeye niyetli değilim.

**Ayrıca sistemin verili hukuk
normları ve meşrulaştırıcı üst yapı
kurumlarının ideal olanı simüle ede-
rek dayattığı bakış açılarının izinden
de gitmeyeceğim. Başka bir deyişle
akademik izah tarzında anlatıda bu-
lunmak değil, felsefi bir tarzda, ama
pratiği de ihmal etmez bir bakış açı-
sıyla bir tür manifestoda bulunaca-
ğım. Başka bir deyişle felsefi düşüncem
ile karakter yapımın doğal bir sonucu
olan özgürlük yanlısı yapımın üzerine
inşa ettiğim hukuk nosyonumla/kavra-
yışımla ulaştığım ve meslek yaşamımda
edindiğim bir miktar mesleki tecrübe ile
teşhiste bulunup, genel bir reçete çerçe-
vesi çizeceğim. Ancak hiçbir zaman
devletin bekası problemi, siyaset ya**

**da 3. dünya ülkesi aydınının Batılılaş-
ma sürüveni ile yakından ilişkili ya da
tercüme ya da alıntılara dayalı bir
sunum yapmayacağım.**

Cezalandırma ile işkenceyi birbirin-
den ayırt etmenin zamanı gelmiştir diye-
ceğim. Hapsetme olgusu yerine neyi ko-
yacağımızı belirlemek ayrı, hapsetmenin
insancıl olmadığı ve failden başkalarını
da cezalandıran bir toplu cezalandır-
ma ve hatta bütün bir topluma gözdağı
verme aygıtı olduğunu kabul etmek ayrı
bir konudur. Elmalarla armutları karış-
tırmak istemiyorsak, önce yanlısı teşhis
etmeli ve buna uygun yeni bir cezalan-
dırma sistemi getirmeliyiz. Bu söylemim
de açıkça ortaya koymaktadır ki, ceza-
sızlık önermiyorum, cezanın, işkence
uygulamalarını çağrıştıran yöntemlerin-
den vazgeçilmesi gerektiğini ileri sürü-
yorum.

Hapishane ve kapatma konusunda en
büyük ve temel diyebileceğimiz eserlerin
sahibi olan büyük düşün insanı Michel
Foucault'un hapishane sorunu üzerine
kitaplarının, Tunus'daki siyasi faaliyet-
leri dolayısıyla bir düşünce suçlusu ola-
rak 10 yıl hapiste kalan Ahmed Othmani
ile tanışıp, onun davasına müdahil olup,
tanıklık etmeye çalışıp, Tunus'ta ziyaret
etmesinden sonra başladığımı³ biliyoruz.
Bu da bize şunu göstermektedir ki, ne
kadar büyük filozof ya da düşün insa-
nı olursanız olun, çözümün bir parçası
olmak istiyorsanız, sorunun tam göbe-
ğinde bir meşguliyetiniz olmalı, sorunu
ve sorunun doğurduğu mağduriyetleri
yakından tanımalısınız ki, o zaman so-

3 Aslıgül BERKTAY, Ahmed OTHMANİ ile yapılan "Türkiye İçin Çalışabilirim" başlıklı söyleşiden alıntı, *Cumhuriyet Pazar Eki*, 25 Ocak 2004.

runa layıkıyla bir çözüm bulabilesiniz. Bu açıdan hapsedme ve kapatma cezaları konusunda düşünürken çözüme katkı olabileceği anlamında kendimi mesleğim açısından şanslı hissediyorum.

Sözlerim, aykırı olanı korkusuzca gündeme getiren ya da çılgınca ve yeni bir fikri fütursuzca dile getiren avangart bir filozof özentisi olmanın dışavurumu olmayacaktır.

Beni anlamak istemeyen sistem meşrulaştırıcılarının aklından yine ve her zaman olduğu gibi: “Felsefe yapmak her zaman olduğu gibi, hep uçuk ve soyut şeylerden söz etmek anlamına gelmiştir.” gibi düşünceler geçeceğinden de eminim.

Kafka diyor ki, “*Bir elmanın değişik görünüşleri olabilir: Masanın üzerinde elmayı şöyle bir görüvermek için boynunu uzatan çocuğun görüşü ve bir de, elmayı alıp onu masadaki arkadaşına rahatça veren evin efendisinin görüşü*”⁴ Belki de **burada öne sürdüğüm düşünceleri Kafka’nın söylemindeki masanın üzerinde elmayı şöyle bir görüvermek için boynunu uzatan çocuğun masum bakış açısıyla oluşturduğumu düşüneceksiniz haklı olarak.** Zaten benim istediğim de budur. Bu isteğimin kolay fark edilmesi ve daha kolay sonuç elde etmek için de akademik ya da entelektüel bir gösteriş ve ego uğruna dili anlaşılmasız kılmayacağım. Kısaca söylemek gerekirse, hapsedme olgusuna dair içselleştirdiğim bakış açımı “düşünüm-

sellik” içinde, başka bir deyişle içselleştirilmiş dışavurumla anlatacağım.

Aslına bakarsanız, **bugün burada söyleyeceklerime, (kendi adıma) alınmış bilgilerden kurtulma çabasıyla atılmış birkaç adım da diyebiliriz. Etkin insan (özne) olarak düşünmek diyorum buna ben.** Açıklayıcı bir ifade ile söyleyecek olursam; bilmek suretiyle bildiklerini yorumlayabilen özgür bir akıl yardımıyla oluşturulan bilinci hareket ettiren irade isimli kuvvetle düşünme etkinliğinde bulunmaktır. Bir etkin insan olarak düşünmek etkinliği ise, içinde yaşanılan bir toplumun ve kendisini var kılan bir zamansallığın mevcudiyetini koşul olarak koyar. Böyle bir etkin düşünce ideali olan öznenin, iradesini geçerli kılabilmek için özgürlüğü kendisine öznel bir hedef olarak koyacağından kuşku duyulmamalıdır. Bu kuşkusuzluk halinin temelinde yatan ana etken özgür akla duyulduğu varsayılan güvendir.

2.2. Eski dinsel metinlerde (örneğin Eski Ahit ve Kur’an-ı Kerim’de) “katletmeyeceksin” ya da “çalmayacaksın” gibi hükümler varken, neden “*kimsenin özgürlüğüne göz dikmeyeceksin, kimseyi kapatmayacaksın, hapsedmeyeceksin*” gibi hükümler yok dersiniz. Yoktur, çünkü o zamanlarda özgürlüğün kıymeti bilinmiyordu. **Yoktur, çünkü özgürlük varsayılan tanrı suretlerinin nitelikleri arasında sayılmıyordu.** Örneğin Eski Ahit, Musa’nın 1.Kitabı, 9:6.’da: “*Her kim insan kanı dökerse, onun kanı da insan eliyle dökülecektir; çünkü Tanrı insanı kendi suretinde yarattı.*”⁵

4 KAFKA, Franz, *Aforizmalar*, Çeviren: İlnur Altun, Beda Yayınları, İstanbul, Ağustos 2004, s.14.

5 Bkz. OZANSÜ, Cemil Mehmet, *Erken Modernlikte Ceza Sorumluluğunun Kamusallaşması ve Rasyonelleşmesi*, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, Mayıs 2014, s.118.

denmektedir. İşin ironik yanıysa, eğer o zamanlarda özgürlüğün kıymeti biliniyor olsaydı, yöneten sınıf öncülüğünde eminim ki, insanların elinden ilk önce özgürlüklerinin alınması tehdidi bir ceza olarak öne sürülecekti. Zira en etkili tehdit, insanların en çok değer verdikleri şeylere yönelen tehditlerdir.

2.3. Kapatarak adalet sağlamak, hiç de insancıl değil. Gerek modern hukuk sisteminde ve gerekse de post modern olduğunu iddia eden sistemlerde olsun, **hapsetmek ve kapatmak olgusu engizisyon işkencelerini çağrıştırmaktadır. Özellikle özgürlük bilinci gelişmiş aydın insanlar bakımından hapis cezası tam bir işkencedir.** Özgürlük bilinci gelişmemiş olanlar bedensel cezalardansa hapis cezasına razı olmuş görünseler de aslında onlar da bu cezaya hiç bir zaman razı değillerdir. Zira hapsetmekle sadece kendilerinin değil, başta çocukları, anne ve babaları, eş, dost ve diğer sevenleri de cezalandırılmış olmaktadır.

Suçlar cezasız kalsın demiyorum, özgürlükten yoksun bırakmak işkencedir ve 18. yüzyıl Avrupa'sında bile uygulanan bedensel azap çektirmenin inceltmiş, gözden kaçırılmış, perdelemiş ve ustalıkla yönetilen sınıfın insancıl algısından kaçırılmış modern hukuk pratiğidir diyorum. Bu durum özellikle siyasal suçlarda ve insan bedeniine yönelik olmayan (örneğin mala yönelik ve ekonomik) suçlarda apaçık bir dram olarak kendini sunmaktadır.

Birden fazla insanın bulunduğu her ortamda ilişkilerin düzenlenmesini sağlamak üzere mutlak surette kurallar

bütünü olacaktır. Aksini iddia etmek fiziksel ya da zihinsel olarak güçlü olanın diğerlerine üstünlük kurmasıyla sonuçlanır ki, bu durum da uygar insan ilişkileri açısından olumsuz bir durumdur. Olması gereken; eğer bütün insanların, herkesin hakkına saygı göstermesiye ki öyle, bu durumda kaba kuvvetin (bu kaba kuvvete başvuran fiziksel ya da zihinsel üstünlüğü elinde bulunduran olabilir) yerini alacak kurallar bütününe/hukuka ihtiyaç vardır. Aksi halde de toplum halinde yaşanacağı muhakkak olmakla birlikte, orada ezenlerin ve ezilenlerin olduğu, hiç kimsenin can güvenliğinin olmadığı bir düzensizlik egemen olacaktır. Bu durum da insan onuruna aykırılık oluşturacak pek çok durum ve sonuçla karşılaşmamıza sebep olacaktır.

2.4. Bazı insanların kötülüklerini çözümlenme konusunda psikanaliz yetersiz kalmaktadır. Çünkü onların kötülükleri ruhsal bir sorun değil, ideolojik bir sorundur. Bazı kavram ve olguların gerçekliği hakkındaki ortak algı ve bilinç biçimlerinin 2500 öncesinden de geri olabilmekte ne yazık ki. Hapsetme ve kapatma konusundaki acı gerçekler o kadar net ve gözümüzün önünde cereyan etmektedir ki, nedense herkes o gerçeklerden kaçır, görmek ve karşılaşmak istemez. Wolfgang Borchert'in dediği gibi: *“Gerçek, kasabanın fahişesine benzer. Onu herkes tanır, ama yine de sokakta karşılaşmaktan utanç duyar.”*

Her şeyin ama her şeyin hemen hemen paradoksal olduğu, bir çok çelişkinin iç içe geçtiği, kimin düşüncesinin kimin zihninde olduğunun belli olmadığı, ideolojilerin taşıyıcısının ve belirtilerinin görüldüğü siyasal partilerin kendini

zıt kutuplarda gösterdiği enteresan bir dönemde yaşıyoruz. En vahim olanı ise, kötülüklerin, ırkçılığın ve faşizmin bir subklinik enfeksiyon gibi, belirti göstermeden veya belirgin işaretleri gözlemlenmeden yaşamın neredeyse bütün alanlarını kuşatmış olmasıdır. Üzülerek görmekteyim ki, çağımızda, bildiğimiz türden bedensel kölelikten de kötüsü, fikirsel kölelik ortaya çıkmıştır. Sanki Lerna Bataklığı'nda yaşayan ve onlarca başı olan Hydra isimli dev yılanın kölesi olmuşuz.

İnsan türü hiç bu kadar köle olmamıştı. Emperyalizm yeni tür bir kölelik inşa etmektedir. Bu kölelik fikir köleliğidir. Bu türün en tehlikeli ve sinsî yanıysa “akla aykırı görünmemesi” için sosyolojik tüm üst yapı kurumlarının aynı anda kullanılarak, insan ruhunu ve aklını çepeçevre sarmış olmasıdır. Örneğin, zaten o yüzden sol felsefeyle diğer her şey bu kadar iç içe geçmiş bir görüntü sergilemektedir. Tam da bu yüzden, ne solcular solcu ne de sağcılar sağcıdırlar artık.

Oysa, insanı diğer canlılardan ayıran özelliği ne iki ayak üstünde durması, ne elini kullanması, ne pişirerek yemek yemesi, ne hem et hem de ot yemesi, ne de dışkılamasını uluorta yapmamasıdır; insanı diğerlerinden ayıran şey özgür iradesi olmasını sağlayan bir aklının olması ve bunun sonucunda da onurlu bir yaşam sürme olanağına sahip olmasıdır. Bu olanağın kendini soyutlamış insan kardeşlerime bazen felsefi bir alışkanlığın tesiriyle olsa gerek, “**tümellerin imlediği tikeller gibisin be kardeşim; tamamen soyutlamadan; başka bir deyişle yokluktan ibaretsin**” diyeyim geliyor.

Neden söylenmesi gerekenleri söylemeyip, söylenmemesi gerekenleri ısrarla tekrar eder ki akıllı bir insan! **Kant'ın da çeşitli şekillerde ifade ettiği üzere, bir akıl sağlıklı olduğu ölçüde içinde iyiyi isteyen ana yönün dışına çıkmaz; bu aklın olağan iklimidir.** Bu iklim, baharın her yıl geldiği gibi, güneşin her gün doğduğu gibi ve varolan bir şeyin keşfedilmeyi beklediği gibi ortaya çıkarılmasını bekler.

2.5. Köleler, özgür ruhlu olmayı delilik sanırlar. Alejandro Jodorowsky'nın deyişiyle söyleyecek olursam, “*Kafeste doğan kuşlar, uçmayı hastalık sanırlar.*” Özgürlüğü yaşayabilmek için düzen ihtiyacı duyan insan, özgür yaşama hedefini yok eden bir sistemi kurduğunu ne zaman anlayacak? Yönetme fikriyle yolları ayıran düşünme biçimini kurgulamanın zamanı geldi de geçiyor bile. Bütün otoritelere kafa tutmalıyız. Özgürlüğümüzü kime karşı ileri sürmek zorundayız, düşmanımız odur. Özgürlüğümüz, umutlarımız, geleceğimiz ve dahası yaşamlarımız hakkında karar vermek başkalarının elinde olmamalı. **Yanlı anlaşılmasın efendi köle diyalektiğini tersine döndürmekten bahsetmiyorum ben; efendi ve köle kavramlarını tarihin mezarlığına gömmekten bahsediyorum.** Bundan bahsederken, Dünya'nın evrenin merkezi olmadığını iddia eden Kopernikus'un Dünya'yı evrenin merkezi olmaktan çıkartmayıp, yalnızca bir gerçeği saptadığı gibi açık bir şekilde saptamak istiyorum.

2.6. Tarihin her döneminde yöneten ve yönetilenler ayrımı yoktu. Örneğin Prehistorik çağlarda yönetenler ve yönetilenler diye bir bölünme oluşmamış-

tı. Bu türden bir ayırım ancak ilk devlet oluşumlarıyla birlikte ortaya çıkmaya başlamıştır. Yine aynı dönemde Ahiret kavramı da ortaya çıkmıştır.⁶ Yönetmek kavramıyla neredeyse özdeşlik ilişkisi içinde olduğu için siyaset veya politika kavramlarının yöneten sınıfın icadı bir hinlik olarak ortaya çıktığını akıl yürütmeyle bile anlamak kolaydır.

Yöneten sınıfın zaman içinde kendi kötülük ya da baskısını başkalarının iyiliği için gerekli gören bir zihniyet yapısına bürünerek, tarih boyunca varlıklarının sorgulanmasını önleme endişesiyle başvurmadıkları baskı yöntemi neredeyse kalmadı. Zaman içinde özgürlükler daha çok nesneleşti; gıdım gıdım da olsa nesneleşmeye devam etti ve pazarda geç saatlerde alıcı bulan beğeni dışı ürünler gibi gittikçe ucuza gitmeye başladı. Yöneten-yönetilen ilişkileri böylece ve tabiri caizse fetişleşmeye başladı. Bu fetişleştirmenin sonucunda ise, bildiğimiz köleliklerin dışında ortaya devletin memur köleliği çıkmaya başladı.

Sonra devlete karşı muhalif saf-ta olanlar tarihin her döneminde baskı, zulüm ve işkence görmeye başladılar. Bu da onları susturamayınca, egemenler “hapsetme” ve “kapatma” olgusunu keşfettiler. En nihayetinde de kötülük mutlak manada doğmuş oldu. Kısacası kötülüğün doğuşuna, gelişmesine ve hapsetme olgusunun bir çığ gibi büyümesine kaynaklık eden ana damar yönetme/hükmetme ihtirası oldu.

Adalet söz konusu olduğunda, ortaya atılacak bir kısım sorular insan zih-

nini bulandırmaktadır. Örneğin, hangi hukukla adalet, kimin için adalet, nasıl adalet, ne zaman adalet, neye karşı adalet gibi pek çok soru işaretleri zihinlerde belirlemektedir ki, bunun sebebi de hukukun, her zaman ve her toplumda egemen anlayışı temsil eden düşünce çerçevesinde adalet arayışında olmak zorunda kalmasındandır. Tam da bu nedenle adaletin egemenlerin ve güçlünün çıkar araçlarından birisi olduğunu iddia edebiliriz.

2.7. Bundan yaklaşık 28 yüzyıl önce büyük ekonomi tarihçisi ve şair Hesiodos’a göre, işleri güçleri saldırmak ve öldürmek olan, korkunç, kuvvetli ve sonunda birbirini yok etmiş olan insanların yaşadıkları çağın adı, “Tunç Soylular Çağı”dır. Sanırım başta ABD’li ve Avrupa’lıların özelliklerini o günden görmüş ve hissetmiş. Haklısın Hesiodos, ABD’li ve Avrupa’lılar Tunç Soylular Çağı’ndan kalmadır. Yine onların icadı olan hapsetme ve kapatma da o Çağ’dan kalmadır. Ancak öyle bir zamanda özgürlüksüz bir toplum tahayyül edilebilirdi. Ve onlar hapis cezası ile özgürlüksüz bir toplumun en dramatik prototipini yaratmayı başardılar. (!)

Bir yazarın özyaşam öyküsünün bir yerinde şöyle yazıyordu: “Fikirlerinden dolayı 5 yıl hapis yattı” Bu nedir allah aşkına? Nasıl bir çağda yaşıyoruz böyle? Düşündüğü için ödüllendirilmesi gerekenlerin hapis yatması ne demek?

Yine felsefi açıdan sesli düşünecek olursam, benim düşüncem, insan bendenine yönelik suçlar (insan öldürme, insan yaralama, cinsel saldırı gibi suçlar)

6 RUBEN, Walter, “Eski Yunan’dan Bir Asır Önce Felsefe Hint’te başladı”, Sadeleştiren Emrah MARRAŞO-Harun ÇAKAN, *Bilim ve Ütopya*, Sayı:272, Şubat 2017, s.23.

dışındaki suçlar için hapis cezası dışında yaptırımlar öngörülmalıdır. Hatırlatmak isterim ki; Orta Çağ'da Kilise, cezanın ruha yönelmesi gerektiğini düşünüyordu. İşte bu yüzden hapsedenlerin bir "ceza" olgusu olması Kilise hukukuyla birlikte doğmuş ve yine onunla birlikte yaygınlaşmıştır. Bunun temelinde yatan felsefi gerekçelendirme ise, dini fikirlerin aşkın doğasının çarptığı aklın, Hristiyanlık inancı ile birlikte engizisyon denilen şiddet ve işkence hukukunu doğurmuş olmasında gizlidir. Trajik olansa Roma Kralı Iustinianus döneminde Hristiyanlığın yaygınlaşması üzerine, çoğalan Hristiyanları kontrol altında tutmak için bir hapishane yapılmış olmasıdır.

2.8. Cezalandırmanın (bugün işkence olarak kabul edilen) fiziksel formlardan kurtulan insan türü, onun (belki yüz yıl sonra işkence olarak kabul edilecek olan) psikolojik formu olan hapis cezasından da kurtulmasını bilecektir. Cezalandırma pratiklerini fiziksel ve psikolojik formlarından ayırmanın zamanı gelmiştir. Felsefe, sosyoloji ve hukuk bilimi insan onuruna yaraşır yepyeni bir yaptırım formu bulmakta daha fazla gecikmemelidir.

2.9. Ceza bir adalet pratiği midir? Ya da ne kadar adalet pratiğidir veya adalet pratiği olmasından daha çok işlev yüklenen yetke alanları var mıdır? Her türlü güç ilişkisinden kendisini kurtarıp, tek başına, yalnızca adaleti temsil kabiliyetine sahip bir hukuk düzeni ve bu düzenin devamını sağlayabilecek bir yaptırımlar toplamı olabilir mi?

Hapsedenlerin ve kapatmanın haksızlık nedenlerini bir bir ortaya koyabilmek

için, bir felsefi yöntem belirlemek zorunda mıyız? Zorundaysak, nedenlerden mi sonuca gideceğiz, sonuçlardan mı nedenlere ulaşacağız? Başka bir deyişle tanıtlamamızı usavurmayı *a priori* mi yapacağız, *a posteriori* mi? Gerçekliğin özünün cisimsel olmadığını öne sürmekten çok öte bir düşünce bu; bu bir inanış. Ve hatta saplantı halini almış bir inanış. İhtiyaç duymayan anlamında "ihtiyaçsız" felsefenin güncelliğini yitirmeyen konusu olarak cezanın özgürlüğü hedef almasının anlamı nedir?

3.CEZA NEDİR

*Ceza hukukunun, cezalandırma hukuku olarak algılanmasından vazgeçilmelidir.

3.1. Öncelikle belirtmeliyim ki, bir hukukçu ve bir felsefecinin ilk farkındalığı, kavramların ve sözcüklerin anlamları ve kullanım amaçlarına yönelik olmalıdır. Özellikle küresel sermayenin, emrindeki üst yapı kuruluşları vasıtasıyla her türlü kavramın ve değerini içini (bilinçli olarak) boşalttığı bu bulantı çağında.

"Ceza nedir" in yanıtını vermeden önce, tanımlama olgusuna felsefi yaklaşmak gerekirse, tanımlamanın bir şeyin ayırt edici özelliklerini açıklayabilmek bakımından faydası ile birlikte tanımlanan nesne ya da kavramı, yaptığımız tanım çerçevesine hapsedilmiş olmak, ona bir sınır çizmek gerçekliği paydasında ele almak gerekir. İşte bu nedenle tanımlamak olgusu, Sokrates'ten bu yana felsefenin en temel sorunlarından birisi olagelmıştır diyebilirim.

Her toplumun adalet duygusu farklı düzeydedir. Zira her toplumun ruhunu oluşturan yaşam biçimi, kültürü ve üretim tarzı farklı farklıdır. Yaşamak için toprağı işlemek zorunluluğı olan toplumlarda sınır ihlali ve toprak işgali nasıl hayati önemde bir suç sayılıyorsa, ticaretin önemli olduğı toplumlarda da yol kesmek, yağma ve diğeri mala karşı suçlar da o derecede hayati önemde suç sayılmıştır. Dolayısıyla da suçun hayatiyetiyle orantılı bir ceza politikası geliştirmişlerdir. Bu bakımdan neredeyse her toplumun “ceza” kavramı tanımı farklılıklar içermektedir.

Ceza kavramı, aslında hukuk biliminden önce sosyolojinin ve felsefenin konusu olması gereken bir kavramdır. Dolayısıyla salt ceza hukukuna ait bir kavram olarak nitelendirilemez. Bu bakımdan kavramın irdelenmesine sosyolojik ve felsefi boyutuyla başlanmalı, ceza hukuku politikaları için bir araç olarak kullanılırken de sosyolojik ve felsefi değerlendirmeden yararlanılmalıdır. Kısacası bu kavramı, salt ceza hukuku bakımından incelenirse, işin esasının gözden kaçırılmış olmasının yanı sıra çerçevesi de yanlış çizilmiş olunacak, dolayısıyla kavrama dahil olan pek çok unsurun inceleme dışı bırakılmasına neden olunacaktır.

İşte burada devreye olumluluğun kötülüğü ya da insanın kendi kendini hapsetmesi olgusu giriyor. Weber’de bunu görememiş, diye düşünüyorum. Başka bir deyişle doğal yaşamın rasyonallite ile göz göre göre enfarktüsüne neden olmak. Ya da kısaca ve haddim olmayarak bir aforizma tarzında söylemek gerekirse, öznenin kendi özneliğinden gönüllü

vazgeçmesi. Kendisi adına atılacak bütün olumlu adımları bürokrasiden beklemek konformizmi adına özgürlük imtiyazından vazgeçiş ve devamında asırlar boyunca devam eden ve devam etmesi muhtemel bir öğrenilmiş çarsızlık olgusu. İnsanın kendi kendine yetmemesinin kabullenışı. Kılıfı da “insan sosyal bir varlıktır ve her işin bir uzmanı vardır” meşrulaştırıcı akademik saptaması.

Kanaatimce ceza hukukçularının düştükleri en büyük yanılgı, ceza olgusunu, suç temelli tanımlama eğiliminde olmalarıdır diyebilirim. Tıpkı Anglo-sakson felsefe geleneğinin, ahlâkı birey temelinde tanımlama eğiliminde olması gibi.

Bazen de (özellikle ceza hukuku uygulayıcılarında görülen haliyle) empatik bir zorlanmaya dayalı olarak adeta fantastik bir tanım yapıldığı görülüyor ve sonuçta istemsiz bir şekilde kavramsal ve anlamsal sendelemeler gözlenebiliyor.

Çoğu zamanda belli bir ideoloji ve akımın savunucuları, kendilerini bağlı hissettikleri ideoloji ve akımın öğretilerinden yola çıkarak ideolojik veya akımsal tercihlerini haklı çıkaracak deforme tanımlar ortaya koymaktadırlar ki, ortaya koydukları tanımların kategorik işlevsel yanları ile ilişkilendirilebilecek önemli bir tasnif ölçütü ortaya koyamadıkları için bilimsel objektiflik sağlanamamaktadır. Kaldı ki, içeriği belirlemeğe yönelik bu türden tanımlarda birlik yoktur.

Kimi tanımlar da vardır ki, sanırsınız ki, tüm evreni anlama çabasının bir ürünü gibi makalenin girişini, gelişmesini hatta sonucunu belirler olmuş.

En ideal gibi görünen bir kısım tanımlamalar ise, oldukça uzlaşımaldır. Biraz nohut, biraz fasulye, biraz buğday, kuru kayısı, kuru incir, sarı üzüm, kuş üzümü, toz şeker vb. pek çok maddenin bir araya getirilip aşurenin oluşturulduğu gibi.

İşte bu türden tanımlamalar, özellikle konu bütünlüğü bakımından kulağa “hoş” gelen “boş” tanımlamalar olmaktadır çoğu zaman.

Konumuz bağlamında en ideal tanımlama ise, kavramın içerdiği kötülük ya da iyilik felsefece nasıl algılanıyorsa o pencereden bakmayı gerektirmektedir. O nedenle tek bir düzlemde özgül olarak betimlemeye yer veren kalıplaşmış belli bir tanımlama getirmekten kaçınmak gerekir. Aksi takdirde ilgili kavramın ya da olgunun gerçekliğini değil, gölgesini; başka bir deyişle egemen ideoloji ya da gücün simüle ettiği gerçekliğe ilişkin sözde tanımları yapılmış olur. Eğer simüle edilmiş gerçeklikler üzerinden verili tanımları baş aşağı çevirmez isek, sonuçta simüle edilmişliğin çemberi etrafında dönmekten başka bir şey yapmamış oluruz.

Ceza tepkisel bir sonuçtur, suç karşı tepkiselliğin sonucu. Dolayısıyla suç kavramı üzerinde düşünmeden ceza kavramı üzerinde düşünmek, ahkâm kesmek olacaktır. O nedenle öncelikle suçun sosyolojisi ve felsefesini irdelemek gereklidir. (Sempozyum zamanımızın sınırlılığı ve suç konusunun ayrı bir makalenin, hatta kitap çalışmasının konusu olacak kadar geniş kapsamı dolayısıyla, şimdi burada “suç” konusunda açıklama yapılmayacaktır.)

Bu açıklamalar ışığında “Ceza Nedir?” in yanıtı üzerinde kısaca duracak olursak; bu sorunun, açık bir yanıtı olmayan gayet basit bir soru olduğu ilk göze çarpan şeydir diyebiliriz. Özellikle siyasal suçlar başta olmak üzere, insan bedenine ve özgürlüğüne yönelik olmayan suçlar için öngörülen “**Özgürlükten yoksun bırakmak yaptırımı**” bir ceza mıdır, yoksa işkence mi? soruları da bu tanımlamanın esasını belirlemede önemli rol oynamaktadır. Zira siyasal suçlar/düşünce suçlarına bir yaptırım öngörülebilecekse ki, öngörülmekte ve bunların tamamı da hapis cezasını gerektirmektedir. O halde hayatın her alanı, cümlelerimizin her birisi birer ceza yaptırımının konusu olmaya aday olmakla, cezanın tanımı sonsuz derecede geniş çizilmiş olacaktır.

Ceza dediğimiz hukuki olgunun ismini duyduğumuzda kafamızın içinde bir “koru” şimşegi çıkar. **Evet, ceza korkutmaktadır.** İstenmeyen bir davranışın gerçekleştirilmesinin önüne geçmek için önceden tebliğ edilmiş meşru bir tehdit, gözdağı ya da şantajdır. Bu gerçeklik ilkel kabile toplumlarından en modern toplumlara kadar işlevselliğini korumasını bilmiş nadir gerçekliklerdendir.

Ceza, kimi, kimden korur, nasıl korur? Bu sorulara meşru bir yanıt verebiliyorsak cezayı, yasaların adalet yollarına diktiği çiçeğe, olumsuz yanıt verirsek yasaların adalet yoluna gizlediği mayına benzetebiliriz.

Cezanın dönemden döneme, toplumdan topluma ve sistemden sisteme farklı tanım ve yaklaşımları olmakla birlikte,

hukuk başlangıcı seviyesinde basit bir tanımını verecek olursak; **en basit haliyle ceza, insan yaşamı için gerekli olan unsurlardan birisi için zararlı olan davranışlar olarak belirlenen suç olgusunu karşılayan yaptırım demektir. Amacı da, bu konuda pek çok teori olmakla birlikte temelde ve reelde toplum düzeni ve bunu sağlamayı hedeflediği öne sürülen devletin devamını sağlamaktır.** Bunun yanında devlet yöneticilerinin, zenginlerin, aristokratların, burjuvazinin ve hatta işçi sınıfının kendi çıkarlarına uygun düşmeyen düşünce ve eylemlerden kurtulmak, onları ve sahipelerini hapsetmek, dar bir çerçeve içine sıkıştırmak için cezanın korkutucu etkisinden medet ummadığı söylenemez.

Hapis cezası ise, bir bakıma toplum rahatlasın diye birey özgürlüğünün yok sayılması suretiyle, cezalandırmanın suçtan büyük bir yaptırıma tabi tutulmasıdır. Diğer bir söyleyişle, engizisyon döneminde insan bedenine yönelmiş şiddetli yaptırımın, modern dönemde insan özgürlüğüne/ruhuna yönelmiş halidir.

İnfaz hukuku tarihini başlatacak denli önemsenen hapis cezası, ceza hukuku yaptırımları tarihi bakımından ceza evrimi basamaklarından sonuncusu olup, ancak 18. yüzyılda bağımsız bir ceza türü olmuştur. Daha öncesinde hapsetme bir cezalandırma yöntemi değil, muhalifleri susturmanın, denetim altına almanın ve bedensel cezaların infazının sağlanacağı zamana kadar mahkumu elde tutabilmenin aracı olarak başvurulan bir yöntemdi.⁷

Suç ve ceza arasındaki özne - yüklem bağıntısını nasıl düşünüyorsunuz bilmem; ama ben öznenin yüklemde, yüklemde öznedeki var olduğu bir tamlik içinde düşünüyorum. Bu bakımdan insan onuru için gerekli asgari müşterekler temelinde yükselmeyen bir ceza sistemi ve anlayışı işlevsiz olduğu kadar, kandırmacıdır da. **Toplum üzerinde mutlak kontrole sahip bir egemen sınıf istemiyor ve bu tür bir egemenin, ceza denilen olguyu gelişi güzel bir kolaylıkla ve hoyratça kullanarak, bireysel ve toplumsal zenginlikleri, duyguları ve düşünceleri tarumar etmesine göz yummak istemiyorsanız, ceza politikası felsefesinin hümanist ve adalete içkin olması noktasında toplumsal ve zihinsel bir direnç gösterilmelidir.**

3.2.Cezanın verilebilmesi için gerekli koşullar:

3.2.1.Zarar Koşulu: Öncelikle ve önkoşul olarak cezalandırılmaya konu olan eylemin topluma ve bireylere doğrudan ya da dolaylı bir zarar veren türden olması aranmalıdır.

3.2.2.Yarar Ölçütü: Hukuk, vicdan ölçülerinde dikilen bir elbiseyse eğer, akıl ve mantık kuralları da bu ölçünün sınırlarını belirleyen ilkelerden olmalıdır. Yoksa hukuk elbisesinin sağından solundan yırtılması ya da bol gelmesi kaçınılmazdır.

3.2.3.Düzenleyici Kurum: Yasama organından başkası ceza hukuku alanında yaptırım öngöremez, öngörememelidir. Örneğin yönetsel bir organ ceza hukuku yaptırımı öngöremez.

⁷ DOĞAN KARAKAŞ, Fatma, *Cezanın Amacı ve Hapis Cezası*, Legal Yayınevi, 1.Bası, İstanbul Mart 2010, s.100, 101, 102.

3.2.4.İşlevsellik Koşulu: Toplumsal barış, suçların önlenmesi, suçluların ıslahı bakımından gerçekleştirilebilir olmalıdır. İşe yarar olmayanın işle ne ilgisi olabilir ki?

3.2.5.Orantılılık: Ceza politikasına konu edilip, suç haline getirilmiş eylemin zararlılığı ile orantılı olmalıdır. Örneğin hırsızlık suçunun cezasının 20 yıl hapis cezası olması orantılılık ilkesine aykırı olacaktır.

3.2.6.Fail İçin Bir Yoksunluk Doğurmalıdır: Ancak bu yoksunluğun işkence ve kötü muamele boyutunda olmaması en hassas noktadır. Burada çok ince bir çizgi olduğundan, çizginin hangi tarafında kaldığının belirlenmesi büyük bir hukuk ustalığı, felsefe ustalığı, tarih ustalığı, psikoloji ve sosyoloji ustalığı gerektirir.

3.2.7.Yaptırımdan Failden Başkalarının Etkilenip Etkilenmediği Hususu: Eğer suç sayılan yaptırımdan başkaları olumsuz şekilde etkileniyorsa, o cezanın yerinde olmadığı açıklıkla söylenebilir. Örneğin, evli ve iki çocuklu bir hırsızlık suçu failine verilen 5 yıl hapis cezasını ele alalım. Bu durumdaki hırsızlık suçu faili 5 yıl boyunca hapsedildiğinde, 5 yıl boyunca failin karısını eşsiz, çocuklarını da babasız bırakmakla cezalandırmış olmayacak mıyız?

3.3. Ceza hukuku, suç ve ceza kavramlarından ibaret görülmemelidir. Cezanın yalnızca suç-ceza düalizmine indirgenmesi demek önyargı değilse de, üstünkörü bir yargı olduğu açıktır. Ceza hukukunun uygulama kapsamının temellendirilmesi; meşruiyet, adalet felsefesi, insan psikolojisi, geçmiş ve

gelecek, toplumsal ve ekonomik gerçeklikler ve zorunluluklar, etik ve vicdan gibi felsefe, sosyoloji, ekonomi, tarih ve psikoloji bilimlerinin alanlarına doğru genişletilmediği sürece, suç ve ceza bir kısır döngü çizgisinde artarak sürer gider. Daha da önemlisi suçun sosyolojisini ekonomi politliğini, felsefesini, psikolojisini ve sosyolojik bağlamını bilmeden ona uygun bir ceza hukuku politikası geliştirmek korkunç sonuçları bünyesinde barındırma potansiyeli taşır.

Kant'ın dediği gibi aydınlanma, insanın kendi suçu ile düşmüş olduğu bir ergin olmama durumundan kurtulması idiye ve aydınlanmanın tarihsel perspektifte içinde ilerleme düşüncesini barındırdığını söylüyorsak, neden hapis cezası konusunda yaklaşık olarak Aydınlanma/Akıl Çağı'ndan bu yana, başka bir deyişle engizisyonundan kurtuluşun üzerinden neden 300 yıl kadar bir zaman geçmesine rağmen bir tuğla daha koyamadık da, devlet ve devlet aygıtının sahibi egemenlerce önceden konulmuş bir kısım tuğlaların parçalanmasına, onlarda gedikler açılmasına seyirci kalıyoruz. Bu da insanın aklına “Acaba Aydınlanma düşüncesinin sonuna mı geldik?” kuşkusunu getiriyor.

Bu açıdan ve yeni bin yılın penceresinden baktığımda ne yazık ki gördüğüm şey, Ortaçağ düşüncesinin bugünler üzerinde bir heyula gibi dolaşmakta olduğunu görmekten başka bir şey değildir.

4. CEZANIN AMACI

Her ne kadar Durkheim suç kavramını normal saymış ve ancak sayıca artması halinde bunun olağan dışı sayılabileceğini ifade etmişse de, Cicero “*küçük bir mesele dersin, ama aslında ‘suç’ un kendisi büyüktür.*”⁸ diyerek aksi yönde görüş belirtmiştir. Kanaatimce de suçun sayıca artmasından önce de, tek bir suç işlenmiş olması halinde bile suç sayılan davranışın anormalliği söz konusudur ve toplumsal yaşamın temeline konulan bir dinamitten farkı yoktur. Suçun yani dinamitin büyüklüğü onun kötülük olduğu gerçeğini değiştirmez, yalnızca kötülüğün derecesinin farklı nitelenmesine neden olur. Bu noktada ise, Cicero’nun “*Eğer suç işlemek sınırları aşmak demekse, bunu yaptığında suç işlemiş olursun ve bir kere sınırları aştıktan sonra ne kadar ileri gidersen git, suçun ne derece büyük olduğu bir şeyi değiştirmez.*”⁹ şeklindeki suçu nicelik mantığına indirgeyen yaklaşımı da doğru değildir. Zira suç sayılan eylem sınırı aşıldıktan sonra ileri atılan her bir suç adımı, suç ve dolayısı da suça uygulanacak yaptırımın niteliğini de farklılaştıracaktır.

Biliyor musunuz değerli akademisyenler ve hukukçu meslektaşlarım, adaletsizliklerin ve özellikle de bu adaletsizliklerin kapatmayla sonuçlandığı bir hapsedilme olgusunun insan doğasına aykırı bir şekilde var kılındığı bir dünyada yaşamak; insanın yüreğinde bir yara ile yaşamasından farksızdır.

Ceza hukukçuları ve özellikle suç ve ceza hukuku politikası alanında uzman olanları ağızlarına pelesenk olmuşçasına şuna benzer bir cümle ile toplum imgesindeki suç ve ceza politikasına ilişkin önyargılarını dışavururlar: “**...ama cezaların caydırıcı da olması gerek!**” Böyle diyerek, suçluyu topluma kazandırmanın yanında toplumu da suçludan koruyacakları fikrini öne sürdüklerini düşünürler. **Oysa farkında bile değildirler, suçluyu topluma kazandırmaktan çok suçluyu toplumdan uzaklaştırıp, toplum için geçici bir rahatlık, suçlular için ise, ebedi bir mutsuzluk kapisını aralarlar.**

Zygmunt Bauman’a göre hapisane nüfusu ile geçimini hapisane endüstrisinden sağlayanlar sürekli artmakta, ABD’de yılda 1,5 milyon kişi hapisaneye girmekte ve zamanla yoksul olmak suç, yoksullaşmak ise suçsal eğilim ya da niyetlerin ürünü olarak görülmekte ve yoksullar, günahın cisimleşmesi haline gelmektedirler.¹⁰ İşte bunun sonucunda da suç, ceza ve hapisane çemberi sürekli ve büyüyen bir kısır döngü halinde dönüp durmakta, mevcut sistem tarafından günahın cisimleşmesi haline getirilen yoksullar ise, arınmaları için hapisanede zorunlu ikamete tabi tutulmaktadır.

İnsanların bencil ve ihtiraslı ruhları, meşrulaştırabildikleri her türlü silaha sarılmayı kendine bir hak gördüğü içindir ki, ceza yaptırımını da yerli yersiz uygu-

8 CICERO, *Stoacıların Paradoksları*, Çev: Serap Gür Kalaycıoğulları, Ceyda Üstünel Keyinci, İmge Kitabevi, 1.Baskı, Ankara Kasım 2012, s.51.

9 CICERO, age., s.51.

10 BAUMAN, Zygmunt, *Postmodernizm ve Hoşnutsuzluklar*, Çev: İsmail Türkmen, Ayrıntı Yayınları, 2. Baskı, İstanbul 2013, s.56,66,67.

lamaktadırlar. Başka bir deyişle kendileri için sorun olan her şeyden kurtuluş için ceza yaptırımından olabildiğince yararlanmanın peşindedirler. **Egemen sınıf (devlet, bürokrasi, zenginler, aristokrasi, burjuvazi ya da teoride de olsa işçi sınıfı-hangi sınıf olursa olsun), cezalandırma yetkisini, bütün yolları açan, bütün sorunları çözen, daha “açıl” bile demeden bütün kapıları açan, insanları, canlı ve cansız bütün varlıkları ve hatta bütün doğayı hizaya sokan sihirli bir değnek gibi algılamaktadır.** Zira çıkarları bunu gerektirmekte, böyle bir aygıtı zorunlu saymaktadır. Unuttukları şey ise, bu sihirli değneğin büyüğü ve sihirli bir dünyayı yalnızca egemen sınıf (küçük bir azınlık) için öngörmesidir. Geri kalan kitleler ise, bu dünyada cehennemi yaşamış ne gam!

İnsan, özgürlüğün ne olduğunu bilebilecek akla sahip tek canlıdır ve bu yüzden başkalarını kapatma ihtiyacı hissediyor; çünkü öyle yaparsa kendi özgürlüğünü kuracağını düşünmek gibi bir saplantısı da var!

Özellikle siyasal suçluların, farklı olanların ve ötekileştirilmişlerin, adına hapisane denilen dört duvar arasına kapatılması olgusu bir dram olmakla kalmamış, bir dramın bu kadar görünür ve hissedilir olmasıyla da sonuçlanmıştır. Peki, akıl ve bu akılı insanlık için güzel şeyler yaratmak yönünde kullanmayı sağlayan irade sahibi insan için **bir dram, bu derece görünür olmak zorunda mı?**

Değil, ama görünür ve bilinir olması caydırıcılık için özellikle tasar-

lanmıştır. İnsanın varoluşunun zihinsel, ruhsal ve bedensel olarak parçalanmış durumda olmasıyla tatmin olmayan egemenler, bir de onu kesin çare olarak “kapatma” yolunu seçmişlerdir.

Özellikle siyasal suçlar denilen, ancak özünde toplum ve toplumu oluşturan bireyler üzerinde olumsuz hiçbir yanı bulunmadığı gibi, onların düşünce çepçevrelerini genişleten olumlu yanı da bulunan suçlara muhatap olanların bir suçlu gibi değil de, bir düşman gibi algılandığı neredeyse bütün ceza hukuku sistemlerinin özelliğidir. Bu da demek oluyor ki devletler, kendi varoluşlarını tehlikede gördükleri durumlarda ortada bir haksızlık görmeseler de ağır yaptırımları olan suçlar ihdas edebilmektedirler. **Başka bir deyişle hareket, suç sayılma ve ceza dengesi devletin iki dudağı arasında-
dır. Bunun anlamı da siyasal suçlarda/
düşünce suçlarında ceza, adalete için bir özellik değil, cansız bir varlık olan devleti yaşatmak için gerekli görülen hükmetme özelliğinin bir aracıdır. İşte bu araçsallığın en büyük getirisi de devlet otoritesi karşısında “itaat üretmek” olmaktadır.** O halde devlet, itaatin varlığının bekçiliğini, ihdas ettiği ceza hukuku yaptırımlarını uygulamakla görevli yargı organına vermiştir diyebiliriz. Bu durumda diyebilirim ki, siyasal suçlar için öngörülen cezanın adaletle yapay bir bağı olmakla “sentetik” tir.¹¹ İşte bu nedenle siyasal suçlar için öngörülen cezalandırma pratiklerinde tecavüzi bir orantısızlık söz konusunu olduğunu görürsünüz.

11 Benzer açıklama için Bkz.,AGTAŞ Özkan, *Ceza ve Adalet*, Metis Yayınları 2013, s.133.

Büyük Marksist düşünür Antonio Gramsci, 1928 yılında faşist İtalya’da hapsedildiğinde, onun cezalandırılmasını isteyen savcı, Antonio Gramsci’nin hapsedilmesinin amacını şu kısa cümle ile ifade etmiş ve aslında hepsetmenin bugüne kadar gizli kalan asıl amaçlarından birini de ifşa etmişti: “*Bu beynin işlemesini yirmi yıl durdurmalıyız*”¹² Bu durumda aklımıza şu kocaman soruyu mu getirmeli?: “Yoksa hapisane, aslında birer iç şeytan olarak görülen topluma iyiyi, doğruyu, adaletliyi ve özgürlüğü gösteren ve öğreten filozoflara, aydınlara ve düşünenlere karşı egemen güçlerin tedbirinden başka bir şey değil mi?”

İşte insanlığa faydalı olması bakımından **cezalandırıcı pratiğin mevcut hali**, içeriksiz bir düşünce ve kavramsız bir ideoloji gibidir. Bu durumda esas cümleyi ben değil Kant söylesin: “İçeriksiz düşünceler boş, kavramsız görümler kördür.”

Suç ve ceza politikası açısından baktığımızda yanıtlanması gereken soru: **“Hapis cezasının amacı suçluyu ıslah etmek ve yeniden topluma kazandırmak mı yoksa henüz suç işlememiş sıradan yurttaşları suç işlemekten peşinen alkoymak mı?”** şeklinde olmalıdır ki, hep söylemde kalan “suçluyu ıslah ediyoruz” mantığının yalnızca “dostlar alışverişte görsün” mantığından ibaret olup olmadığı ortaya çıksın!

Pascal’ın da dediği gibi, “İnsan mutluluğunun temeli hak ve adalet konusundadır. Bir insana yapılan haksızlık bütün toplumu yaralar. Hak ve adalet hissi bireylerden başlamalıdır. Ve insan, bireyin mutluluğunun kendi mutluluğu için şart olduğuna inanmalıdır.” İşte cezalandırma olgusunun yararı ve amacı konusuna da bu zihniyetle yaklaşmak gereklidir.

5. CEZA ŞEHİRİ

Foucault, hapisaneyi kastederek, **“onun yerine neyin konulacağı da ‘görülemezdir’.** **Hapishane tasarruf edilmesi olanaksız, nefret verici çözümdür.**”¹⁴ diyerek hapisanenin hoşnut olunmayan, nefret uyandıran bir çözüm olduğu bilindiği halde ve buna rağmen daha iyisinin öngörülemediğinden uygulanmaya devam edegelen bir cezalandırma aracı olduğunu vurgulamıştır. Kanatımca burada insan türünün öğrenilmiş çaresizlik ya da verili konuların dışına çıkmadan fikir üretme alışkanlığının tesiri ile hapisaneden daha iyisinin henüz öngörülemediğinden bahsedilmiştir.

Şimdi dinleyiciler olarak içinizden **“Peki, sizin bir ceza aracı olarak hapisaneden daha iyisi olarak önereceğiniz, öngördüğümüz bir cezalandırma sisteminiz var mı?”** gibi bir soru geçtiğini duyar gibi oluyorum. Ve bunda da çok haklı olduğunuzu düşünüyorum.

12 *Marksist Düşünce Sözlüğü*, Yayın Yönetmeni: Tom Bottomore, Yazım Kurulu: Laurence Harris, V.G. Kiernan, Ralph Miliband, Türkçe Çeviriyi Derleyen: Mete Tunçay, İletişim Yayınları, 5. Baskı, İstanbul, s.269.

13 “Hapisanenin kendi başına insanları ıslah edebileceğini düşünmek son derece gerçeklik dışıdır.” Aslıgül Berktaş, Ahmed OTHMANİ ile yapılan “Türkiye İçin Çalışabilirim” başlıklı söyleşiden alıntı, *Cumhuriyet Pazar Eki*, 25 Ocak 2004.

14 FOUCAULT, Michel, *Hapishanenin Doğuşu*, Çev: Mehmet Ali Kılıçbay, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara Temmuz 2015, s.337.

Aslında anlatacağım konu içerisinde bu çözüm denemesi de olmalıydı, ancak bu konunun, çok derin felsefi, sosyolojik, hukuki, kriminal ve psikolojik olarak irdelenmesi gerektiğinden çok uzun araştırmaların ve titiz çalışmaların bir ürünü olarak ortaya konulabileceğinden ayrı bir çalışmanın, hatta hukukun bir alt disiplini olarak doğacak ayrı bir disiplin denemesini gerektirdiğinden hapishaneye alternatif bir cezalandırma yöntemi öngörümü detaylı olarak dillendirmesem de; bir başlık ve ara başlıklar toplamı şeklinde bir kaç cümle sarf edebilecek cüreti kendimde görüyorum.

Vicdan içgüdü olarak içimizde vardır ve bu inkar edilemez; çünkü ilk insanlar binlerce yıl boyunca dayanışma içinde yaşayarak fedakarlığı öğrenmişlerdi. Günümüz dünyasında insan akli öylesine bir gelişme içine girmiştir ki, herşeyi ama her şeyi akıl yoluyla geliştirebilir. Dolayısıyla içgüdü olarak vicdanın varlığı döneminin üstüne bir tuğla daha koymanın vakti geldi de geçiyor bile. İşte **“içgüdü olarak vicdanın varlığı dönemi”nin üstüne konulacak o tuğla, akıl yoluyla vicdanın egemen kılınması uğraşısıdır.**

Öncelikle suçların tanımı yeniden yapılmalı ve içinde şiddet barındırmayan bir eylem olarak **“siyasal suç” kavramı hukuk tarihinin çöp kutusuna atılarak** buna ilişkin pratikler toplamı unutularak, ilişkin olduğu kavramlar hukuk sözlüklerinden çıkartılmalıdır. **Akabinde suçlar iki ana kategoriye ayrılarak, birincisi insan bedenine ve özgürlüğüne yönelik suçlar, ikincisi ise, mala yönelik ve ekonomik suçlar olarak yeniden düzenlenmelidir.**

Erken evrede ve toplumsalın ve hukuksalın mevcut cezalandırma dönemine yumuşak geçişini sağlamak üzere “insan bedenine ve özgürlüğüne yönelik suçlar” bakımından mevcut hapis cezaları varlığını korumalı, ancak mala yönelik ve ekonomik suçlar bakımından ise, hapis cezası uygulaması kaldırılarak yerine **“ekonomik cezalar” da değil, belirli bir süre boyunca kamu yararı için olan ve karşılığında ücret alınmayan bir işte çalıştırılmaları cezası öngörülmalıdır.** Şayet “para cezası” öngörülseydi, maddi durumu iyi olan varsıl kesim kendisi için denizde damla kadar küçük sayılan miktardaki cezaları ödeyip, sürekli suç işlemeye devam edebileceği gibi, para cezasını ödeme güclüğü çekenlerle arasında varsıl lehine bir eşitsizlik söz konusu olacaktı. Bu noktada önemle belirtmek isterim ki, kamu yararı için ve karşılığında ücret alınmayan bir işte çalıştırmanın, **mahkûmun kendi işlerinden arta kalan zamanlarda (boş zamanlarında) infaz edilmesi gereklidir.**

Para cezasının bir diğer sakıncası da, cezaevinden sorumlu Cumhuriyet savcısı olduğum yıllarda gördüğüm tecrübemden hareketle ileri sürebileceğim bir gözlemime dayanmaktadır. Gördüm ki, hapisanelerde yatan hükümlülerin neredeyse tamamına yakını alt sınıflardan ve yoksul kesimden insanlardan oluşmakta ve daha da acısı hapishanede olanların yarısından çoğu, ödeyemedikleri para cezalarının hapse çevrilmesi nedeniyle hapiste olanlardır. **Bu nedenle para cezasını ödeyemeyecek güçte olan insanları para cezasıyla cezalandırmak, ya uygulanamayacak bir**

cezaya hükmetmek ya da para cezasının hapse dönüştürülmesi tehlikesini içinde barındırmayı peşinen kabul etmektir. Bu nedenle para cezası yerine kamuya yararlı bir işte çalıştırmak en doğru seçenektir.¹⁵

İlerleyen evrede ise, insan bedenine ve özgürlüğüne yönelik suçlar bakımından da hapis cezası kaldırılmalı, ancak bunun yerine insanların (gerçek) rayiç ücreti karşılığında bedensel ve düşünsel emek gerektiren işlerde çalışmalarının sağlanacağı, ailelerinin ve sevdiklerinin her zaman onların yanına gidip, belirli süreler dâhilinde kalabilecekleri, çekirdek ailesinin (eş ve çocuklar) ise, istediği kadar kalabileceği bir “ceza şehri” uygulaması getirilmelidir. **O şehirde çocuklar hükümlü olan ana-babalarının yanında normal yaşam koşullarında ana babalarından ayrılmadan yaşayabileceklerdir.** Oysa hapis cezası uygulamasında böyle bir imkân yoktur. “Uçurtmayı Vurmasınlar” filmindeki “Barış” isimli çocuğu hatırlayınız. “Ceza Şehri” uygulaması olsaydı, hükümlü olan annesinin yanında cezaevinde gibi değil, normal bir şehirde gibi yaşayacak, okuluna gidebilecek, açık alanlarda uçurtmasını özgürce uçurabilecek ve hiçbir sosyal etkinlikten ve olanaktan mahrum kalmayacaktı. Hatta belki de annesinin iş bulma derdi olma-

yacağından, daha iyi koşullarda yaşayabilecekti.

Böylece Foucault’nun tasarruf edilmesi olanaksız nefret verici çözüm olarak gördüğü hapsetme olgusu yerine daha insancıl, suçludan başkalarının da cezalandırılması sonucunu doğurmayan, insan onuruna yaraşır bir cezalandırma formülü bulunmuş olacaktır.

Tabii bu çözüm madalyonunun yalnızca bir yönü. Bir de suç işlenmesinin önlenmesi bakımından insan onuruna yaraşır muhteşem bir sistemin (buna ütopya toplumu da diyebilirsiniz) varlığı çalışmaları ve gayreti de at başı gitmelidir. Bu anlamda toplumu ve o toplumun faaliyetlerinin düzenlendiği kurallar bütünü, 21. yüzyılda, Akıl Çağı’nın da ötesinde, “Teknolojik Akıl Çağı” da diyebileceğimiz kusursuz sistemler çağına uygun hale getirmek koşuldur. Uzaya ayak basmayı bırakın, koloniler kurmayı tasarlayan gelişmiş insanlık, kardeşçe yaşamasını becersin artık. **Bunun için de öncelikle yüzbinlerce yıllık dayanışmacı geçmişi bulunan son insan türünün,** özünde insan doğasına aykırı olup, yalnızca son 8000 yıl içinde baş gösteren bencil ve ihtiraslı yönünün dayanışmacılığa evrilmesinin öntü açılmalı, bencilliğin hüküm sürdüğü yerlerde ortaya çıktığından zerre kadar kuşku duymadığım yönetme ihtirasına ket v-

15 Benzer düşünce için Bkz. Aşlıgül BERKTAY, Ahmed, OTHMANİ ile yapılan “Türkiye İçin Çalışabilirim” başlıklı söyleşiden alıntı, *Cumhuriyet Pazar Eki*, 25 Ocak 2004 (... Hapishane yerine belirli bir süre boyunca çalışma cezasına çarptırılan kişi, kamusal kurumlar için çalışarak, belediye görevlerinde, hastanelerde çalışarak, sokakları temizleyerek, öğreterek cezasını ödeyecektir. Bunu yapabilecek insanlar, bunu iş dışındaki boş vakitlerinde yapacaklardır, (...)) Böylece insanlar yararlı olma imkanına sahip olacak, ve aynı zamanda da evlerinde kalarak, hem devlete masraf yaratmayacak, hem de yararlı şeyler üretebilecekler. Aynı zamanda da, durumlarını, evlerini ya da işlerini kaybetmeyecekler. Çünkü bazen insanlar, hapishane yüzünden her şeylerini kaybederler. Böylece aile de bölünmemiş olur. Oysa ki, genelde bir insanın hapse girmesi, aile ilişkilerini bozar.)

rulmalı ve yöneten-yönetilen ayrımı ortadan kaldırılmalıdır.

Bu yüksek perdeden gibi görünen iddiamın belirli bir nitel ve nicel çerçeveye oturtulması gerektiğinin de farkında olduğumun da ayrıca bilinmesini isterim.

6. DEVLET VE HAPSETME

*Suçların, devletin resmî ideolojisi-ni hedef alması durumunda her nedense “af” yetkisi kullanılmamaktadır.

6.1. Devlet denilen dev yapı bencil-dir. Kendi canını can, yurttaşlarınınkini ise, patlıcan sanmaktadır. Tam da bu nedenle varlığına yönelik bir tehdit olarak algıladığı her türlü özgürlük girişimi, ifade ya da eylemi veya eğilimi kendini koruma amaçlı sınırlandırmak ister. Bu devletin doğasında vardır. İnsanın doğasındaki özgürlük arzusu ise, yurttaşa dönüştürülmüş insanın, ruhunda filizlenen baskıya karşı koymak istenci ile birleşince ortaya devrimler, isyanlar ve başkaldırılar çıkması işten bile değildir.

Devlet ve hapsedme olgusunun bam telinin, **suçu hissedenin toplum mu devlet mi olduğu ve hapis cezasının amacının ne olduğu sorusuna verilecek yanıtta yattığımı düşünüyorum. Amaç suçla mücadele ve suçlunun ıslahı mı, yoksa toplumu kolay ve zahmetsiz bir şekilde yönetmenin aracını oluşturmak mı?**

Devlet dediğimiz ejderha, cezaya meyilli bir sistemdir. Bildiğimiz ejderhalar ağızlarından çıkarttıkları alevlerle, ateşlerle korku salarken, devlet dediğimiz ejderhalar ise, ceza yaptırı-

mı denilen kendilerine mahsus ateş ve alevle korku salarlar.

Hukuku oluşturan güç, kendi çıkarlarının ötesinde aleyhine olabilecek durumlara onay vermeyeceğine göre, her hukuk düzeni, hukuk kurallarını ihdas eden egemen gücün çıkarlarının yansıtıcı kurallar düzeni olarak tanımlanabilir. O halde hapsedme, hukukun doğrudan adalete içkin olduğu her durumda öne sürülemeyecektir.

Bu tanımlamadan hareketler diyebilirim ki, temelsiz, sebepsiz, meşru olmayan eylemli bir iktidara dönüşme eğilimi taşımayan hiç bir iktidar yoktur. **İktidar adından da anlaşılacağı üzere mutlak olmak ister.** Bunun içinde mümkün olduğunca yetkilerini her fırsatta genişletmek ister. **İktidarların ceza hukuku alanına el atmasının öncelikli nedeni de budur.** Cezalandırma gücü, iktidarları iktidar yapan en büyük silahtır. Her iktidar bu silahı her geçen gün geliştirmek kaygısı içindedir. Kimi zaman ekonomik menfaatleri, kimi zaman da muhalifleri korkutup, sindirip, kapatmayı bir ceza unsuru olarak değerlendirme eğilimindedir. **Bu bakımdan devlet aygıtı ne zaman sıkışsa cezalandırıcı pratiklere sefer görev emri çıkartmakta gecikmez.** Bunu da elindeki mevzuat isimli güçle ve herkesçe bilinen olguları bir kez daha çarpıtılarak, sekter (katı-hoşgörüsüz) politik-örgütsel çıkarlara uygun hale getirerek egemen siyasî düşüncüyü sarmalayan ideolojik muhtevayı ve “iklim”i ortaya koyarak gerçekleştirir. Bazen hızlarını alamayan kimi devletler, hibrit bir demokratik ülke olmayı, yurt topraklarında değişime açık bir özne resmi bulundurmamayı, bazen

de çıkışı olmayan bir cehennemi andıran hapisaneleri çoğaltmayı da göze alırlar. İşte o zaman bir korku toplumu doğar ve hiç kimse kendini devlet bürokrasisi (buna polis ve ordu ile birlikte adalet teşkilatı da dahildir) karşısında güvende hissedemez. Son kertede ise, devlet değerlerinin öğütmediği özgürlüklerden geriye adına toplumsal değerler ve ahlak denilen makinenin öğütmesine hazır özgürlük kırıntıları kalacaktır.

Neyin delilik sayılıp neyin sayılmayacağı konusunda bile devletin belirlediği anlamda, delilerin bile deliliklerinin özgürlüğünü yitirdikleri¹⁶ bir dönemde, düşünen akıllıların devlet mekanizması için ne kadar büyük bir tehlike oluşturabileceğini gözetken devlet aygıtının, düşünen akıllıların özgürlüğüne göz dikmeyeceğini kim söyleyebilir ki?

İnsan hak ve özgürlüklerinin, insan onurunun ve adaletin içselleştirildiği her toplumda devlet aygıtının yasalar yoluyla egemenliğini sürdürme girişimleri zaman zaman da olsa mutlaka meşruiyet krizleriyle karşı karşıya gelecektir. Çünkü **devletin varlığı kişilerin sahip olduğu pek çok özgürlüğün gerçek manada yaşanmasının önünde başlı başına bir engeldir.** Bunu ben demiyorum, devleti en çok savunan, hatta devletin bir ejderha kadar güçlü olması gerektiğini savunan büyük hukuk felsefecileri (Hobbes gibi), (doğa durumunda yaşayan bireylerin, bir takım hak ve öz-

gürlüklerinden devlet lehine vazgeçtikleri bir sözleşme imzaladıkları varsayımıyla) söylüyorlar.¹⁷ İşte böyle bir devlet koyduğu yasakları, muhalifleri içeri tıkmayı, ötekileştirdiği farklılıkları meşrulaştırmak için pek çok üst yapı kuruluşuna ihtiyaç duyar. **Devletin elindeki pek çok meşrulaştırma araçlarından ikisi de ne yazık ki üniversiteler ve hukuktur.** Üniversiteler ve hukuk aracılığıyla meşrulaştırılmaya gayret edilen konuların başında ise hapsetme olgusu gelmektedir.

Devlet bazen bu meşrulaştırma girişimine de gerek duymadan istediği sonuçta kolaylıkla ulaşabilmektedir. Bu durumunun nedeninin temelini inebilmek için bir soruyla yanıt zihin jimnastiği yapabiliriz: Herkes açısından adalet üzerine bir yargı verebilme olanağı var mıdır? **Yani adalet herkes için farklı mıdır?** Adaletsizlik için aynı soruyu sorduğumuzda kolayca yanıt bulmamız ve bu yanıtın “evet” olduğundan kuşku duymamız olanak dışıdır. Zira **adaletsizlik orta zekalı bir insan tarafından ölçülebilen haksızlık oluşturan bir davranış ve dolayısıyla kavramdır.** Ancak aynı durum adalet için geçerli değildir. Onu tasavvur etmek için özel bir çaba ve verili bazı bilgiler ışığında **hukuk kavrayışı yeteneği gereklidir. Bu kavrayışa sahip olanların deliliği kontrol edilmesi gereken bir süreç olarak değil, herkesin yaşayabileceği öğretici bir deneyim olarak bakabildiklerini, özellikle**

16 VASSAF, Gündüz, *Cehenneme Övgü*, İletişim Yayınları, 30.Baskı, İstanbul 2015, s.46.

17 Güçlü İspanya Donanmasının İngiltere'ye saldıracağı korkusunu her İngiliz gibi damarlarında hisseden bir kadının sırf bu korku nedeniyle 2 ay erken doğurduğu bir çocuğun, sonradan bir kanta özel sekreter olmasının sağladığı kolaylıktan istifade ederek minnet duyguları içinde yaşadığı malikânenin kütüphanesinden yararlanmasından sonra ortaya, ancak Hobbes'unki gibi korku temelli, güç istemli bir devlet sistemi ortaya koyan bir insandan bahsediyor olabiliriz.

dahilerin yaşam öykülerini derinlemesine okuduğumda fark etmişim. Böyle bir kavrayış yetkinliğine sahip olmayan kişilerin, kendi özgürlükleri aleyhine yasalar ortaya koyan egemen devleti kutsallaştırdıklarına, hapsedilmeyi devlet için bir hak, kendileri içinde ödev olarak gördüklerine tanıklık etmek neredeyse gündelik bir olay kadar kolaydır. Zaten egemen devletlerin de toplumu oluşturan bireylerin çoğunluğunun hukuku kavrayış yeteneğinden yoksunluk içinde bulunduğu gerçeğinden hareketle dilediği kadar abartarak yasakçı yasalara başvurduğu malumdur.

Soruşturma ve yargılama sürecinin yönetimi devlet erkinde olduğu sürece (devlet erki de egemen güçlerin de elinde olduğuna göre), bu sürecin tarafsız bir şekilde işlenmesinin olanaksızlığı bir yana, doğrudan devlet organlarının iki dudağı arasında çıkan sözlerin/yasaların, yine devletin resmi görevlisi olan uygulayıcıların zihninin ürünü kararlarla taçlandırıldığı düşünülecek olursa, cezai yaptırımların, aslında **ceza politikasının değil, devlet sisteminin koruyucusu olduğu daha iyi anlaşılacaktır.** Bunun en büyük kanıtını, bir eylemin ne toplumsal ne de bireysel bir gereklilik olarak boy vermediği bir ortamda, sırf “sistem”in içinde bulunduğu sıkışmışlıktan kurtulmak için o eylemi (aslında keyfi bir şekilde) suç olarak düzenlediği durumlarda görmekteyiz. Bu noktada bir virüs gibi hayatın her alanına yayılan kontrol hastalığından bahsetmek gerekir diye düşünüyorum. **Kontrol hastalığı, evet şimdiki devletlerin en büyük, en tehlikeli ve en hızlı yayılan hastalığı kontrol hastalığıdır.** Uyruklarında-

ki yurttaşlarının düşünen, sorgulayan, eleştiren, saksıyı çalıştıran bireyler olmasını varlığı için tehlike olarak gören her devletin ruhuna bulaşacak, bulaşmış ve bulaşmakta olan kontrol hastalığı, yeryüzündeki özgürlüklerin bir bir yok olması pahasına uyruklarını 7 gün 24 saat gözetliyor, takip ediyor ve elinden geldiğince kontrol etmeye gayret gösteriyor. Sokakta kontrol edemediği zaman hapishane gibi kapatma mekanizmalarını bile devreye sokmaktan çekinmiyor, vicdanları irite eden sertlikle uygulamalarla kimsenin canını yakmayan insanları korkunç cezalar vererek zindanlara kapatıyor.

Böylesi bir kontrol hastalığından muztarip yasakçı zihniyet, bir noktadan sonra içinden su sızdıran bir kovaya benzer; kontrolünü kaybederek sürekli faullerle rakibini durdurmaya çalışan, bunu yaptıkça da gördüğü kart cezalarıyla oyuncu sayısı azalan, azaldıkça da güç kaybeden, sonuçta yenilen bir futbol takımına benzer.

İnsan onuruna dâhil olan insan özgürlüğü kavramının, kendi yasalarına şeklen bağlı kalmasıyla yetinmeyen devletin, insan öznelliğinin şah damarı olan özgürlüğünü dört duvar arasına almak için onu hapsedmeyi taktiklerin taktiği olarak öğrendiğinden bu yana, (yaklaşık 300 yıldır) hapsedme, dinsel bir arınma tekeli gibi ceza hukukunun tinselliğine işlemiştir.

Rousseau “*Kölelik bağı, insanların karşılıklı ilişkileriyle başlamıştır. Kendisini öteki için kesin olarak gerekli kılamayan insan, onu hiç bir zaman köleleştiremez.*” der. Aynı şekilde yurt-

taşları için kendisini gerekli kılamayan devletlerde, yurttaşlarını köleleştiremez. Başka bir deyişle adalet, eşitlik ve artı değer dağıtamayan, hak ve özgürlükleri koruyamayan devletin yurttaşları, ihtiyaç duymadıkları bir devlete boyun eğmez ve onun otoritesini kabul etmezler. Devletlerin egemen sınıfın ihtiyaç ve çıkarlarının koruyucusu bir sistem olduğu akla getirildiğinde, diğer sınıflar için o devlet kendisini gerekli kılamadığından, o sınıfları köleleştiremez. Bunun böyle olduğunu, yani köleleştirilemeyecek pek çok yurttaş olduğunu bilen devlet, egemenliğini sağlama almak için kendisine itaat etmeyen yurttaşların bilincini köreltmeye çalışacak, bunu başaramadıklarına karşı da, önce seslerini çeşitli taktiklerle kısımaya, bu olmadığında da düşünceleriyle birlikte o insanları kodslere tıkmaya gayret edecek, yasalarını bu şekilde biçimlendirecek, yurt topraklarına pek çok cezaevleri inşa edecek ve bilincini köreltmediği yurttaşlarını kapatma tehdidiyle sindirmeye çalışacaktır. Dolayısıyla demek istiyorum ki, özgürlüğün, zorunluluğa karşı koymayı değil de, zorunluluğa egemen olmayı gerektirdiği¹⁸ düşünüldüğünde hapsedilme çizgisi üzerinde büyük bir felsefe fırtınası kopacağı/kopması gerektiği aşikârdır.

6.2. Adalet her şeyden önce bir duygudur. Olgunlaşması, daha çok gelişmesi, cesaretle taşınması gereken bir duygu...Vidaniyla eylemeye cesareti bulunmayan, vicdansızca eylemeye cüret eder.¹⁹ Şayet devletlerin bir hakkaniyet duygusu olabilseydi; hapsetme olgu-

su en azından bu kadar ileri düzeyde ve kolaycı bir çözüm yolu olarak uygulanmazdı. Zira hakkaniyet duygusu vicdanı, vicdan da ruhu besler!

Yine şayet, devletlerin bir hakkaniyet duygusu olabilseydi, örneğin, icra suçları/kabahatleri yaratıp, bunlara hapis cezası yaptırımını öngörerek, alacaklının hakkını sistemin devamı için korumak adına özgürlükleri hiçe saymak yoluna gitmezdi. Bu durum hukuk kodlarının da genetik bir kod gibi geçmişten günümüze aktarıldığı izlenimi yaratıyor bende. Örneğin icra kabahatleri (suçları) dolayısıyla borçlunun hapse girmesi, bana Babil Hukukunu hatırlatır hep. Zira Babil'de bir tüccar borcundan dolayı hür bir insanın oğlunu haczedebilir.²⁰ Bu da göstermektedir ki, ne yazık ki, Hammurabi'den günümüze, Hammurabi Kodu, genetik bir kod gibi süregelmiştir. Oysa günümüzde Hammurabi Kod'larına değil, evrensel hukuk normlarına ihtiyaç vardır.

Ne yazık ki, bu ve benzeri suç ve hapis cezaları öngören ceza yasaları mala, insandan daha çok değer vermekte, her cümlesinde cezalandırmadan bahsetmekte ve özgürlükleri kuşatan bir hal almaktadır. Böyle giderse toplumun yarısı hükümlü; diğer yarısı ise, hükümlülerin gardiyanı olacaktır.

Bu noktada ülkemiz özelinde bir eleştiri getirmek gerekirse, bütün dünya basit suçlarda toplumsal barışa hizmet etsin diye arabulculukla çözüm yolunu deniyorken, biz hala sert yasalarla

18 HANÇERLİOĞLU, Orhan, *Felsefe Sözlüğü*, Remzi Kitabevi, 15. Basım, İstanbul, Temmuz 2006, s.323.

19 ÖKÇESİZ, Hayrettin, *Yıldız Işığı Hakkı*, Legal Kitabevi, Mayıs 2011, s.183.

20 KOZAK Erol, *Genel Hukuk Tarihi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s.113.

arabozuculuk sistemini farkındaliksız uyguluyoruz, üstelik hapishaneleri tika basa doldurma pahasına...

6.3. Hapsetme olgusu da göstermektedir ki, özgürlük ve eşitliğin temeli yönetilmezlik ilkesidir. Yönetmenin olduğu yerde özgürlüğün hapsetme paradoksuyla karşı karşıya kalması ve bunun da gözetim toplumundan öte hapsedilmiş toplum ve düşünceler düzeyine ulaşması da göstermektedir ki, devletlerin olduğu her yerde kapatma da olacaktır. Çünkü devlet muhalif gördüğünü kendisi için zararlı sayacak, zararlı saydığını kapatarak etkisiz hale getirmeye çalışacaktır. Bu durumu görebilmek için hayatın her alanına felsefi bakmasını bilmiyoruz. **Felsefe, hissetmek anlamına gelmese de görmek demektir.**

6.4. Bu açıklamalarım ışığında diyebilirim ki; **en korkunç mobbing devlet tarafından uygulananıdır. Siyasal suçlar söz konusu olduğundaysa hapsetme, mobbinglerin mobbingidir diyebiliriz.** Zira siyasal suç/ düşünce suçu kavramı hem bireyin hem de toplumun susturulması anlamını da taşır. Bir insanın inisiyatif kullanamayacak ve kıpırdayamayacak duruma düşmesinden daha acı olanı, koskocaman bir toplumun, bir toplum olarak paralize olmasıdır. Devlet/egemenler bu mobbingi yapmaya kendilerini zorunlu hissettiklerinden, tutumlarının yanlışlığının farkında olmayı bırakın, kendilerini meşru savunma halinde sanırlar. Sonuçta ceza hukuku mekanizmaları işletilmeden devlet ve onun sahibi egemenler rahat uyku uyuyamazlar ve toplumun devingen pozitifliğini, hapsetme tehdidiyle hareketsiz bir negatifiğe dönüştürürler...

Öyle ki, özel hayatı ilgilendiren sosyal sorunları, yurttaşlarının en temel hakkı olan özgürlük isteğini dile getirmişini ve hatta yurttaşlarının sağlık sorunlarını (örneğin bağımlılık gibi) bile ceza hukuku mekanizması içinde çözmeye çalışan bir aygıttan (devlet) söz ediyoruz. Bazen egemen güç sorunu en kolay yoldan halletmek için hapsetmeyi ve cezalandırmayı araç olarak kullanır. Öyle ki sorunun tedaviyle giderilmesinin zorunlu olduğu hallerde bile ceza ve hapsetmeye başvurulduğu dünyanın pek çok ülkesinde görülen bir gerçekliktir. Örneğin “uyuşturucu kullanmak”, ilgili yurttaşın tedavi edilerek iyileştirilmesi gereken bir sorunu olduğu halde, devlet yurttaşını cezalandırıp, hapse atarak sorunu çözdüğünü sanır. **Bu minvalde bir düşünme önerisinde bulunmak gerekirse: Kendisinden hep korkulagelmiş bir devletin insanlığa ne gibi bir yararı olduğu üzerinde düşünülmalıdır.**

6.5. Tamam, insanlar yine sözleşme yapsınlar yine güvenliklerini ve canlarını ve özgürlüklerini güvence altına alsınlar. Ama “can ve özgürlük haklarını bir kalemde çizecek **bir ejderhaya/Leviathan’a muhtaç olmadan** bunu yapabilir mi?” nin yanıtını bulmalıyız. Bu yanıt üzerinde düşünmediğimiz her an, düşünce özgürlüğünün üzerini kefen bezi gibi örten yasakçı yasalara maruz kalma riskimiz artmaktadır.

7.FAST FOOD CEZALAR ADALETTEN DOSYA KAÇIRMAKTIR

Bahsettiğim husus, yani **hapis cezası uygulaması yerine çağdaş insanlık değerleriyle bağdaşan başka cezalar getirilmesi düşüncesiyle**, yargı makam-

larının iş yükünün azaltılması amacı gütmekle sınırlı olup, insani ve adalet yönünün düşünülmesi ihmal edilerek **sırf suç politikası gereği hafif suç olduğuna kanaat getirilen bir kısım eylemlerin suç olmaktan çıkartılması uygulaması farklı farklı düşüncelerdir.**

Hapsedilemezlik hakkı olarak nitelendiğim önerim, pratik suç ve ceza politikası amaçlarının sığ sularında yüzmek gibi felsefesizlik barındırmaz.

Bunun yanında toplum düzeni için tehlikeli olduğu düşünülen bu gibi eylemlerin teknik anlamda suç olmaktan çıkarmakla birlikte cezasız bırakılmadıklarına tanıklık etmekteyiz. Daha açık bir şekilde söylemek gerekirse, suç olmaktan çıkarılan, ancak düzen için zararlı olduğuna kanaat getirilen bu eylemler, bu kez yönetsel cezalara konu edilerek savuşturulmaya çalışılmakla birlikte, **asıl tehlikeli olan ise, bu türden eylemlerin savcılığının da yargıçlığının da tek elde toplanıp ilgili yönetsel makama veriliyor olmasıdır. Bunun anlamı adaletten dosya kaçırmak değilse eğer, yurttaşların hafif suç sayılan eylemlerinde hukukun korumasının sınırlılığdır. Kıscası yönetsel suç kavramı ile hukuku en iyi ve güvenceli şekilde uygulayan yargıç ve mahkemelerin teminatı noktasında kör noktalar yaratılması gibi bir durum söz konusudur.** Sanırım çağımızın pratiklik anlayışı yalnızca Fast Food yemek kültürüyle sınır kalmamış, suç ve cezayı da içeren adalet kavramı

da bundan nasibini almıştır. Bu yüzden yönetsel suç ve cezaların fast food adalet kültürü doğurma yolunda ilerlediğini söyleyebiliriz.

Özetle ve daha kolay ifade edilir bir dille söyleyecek olursam, **sırf suç politikası gereği hafif suç olduğuna kanaat getirilen bir kısım eylemleri, yine sırf yargı makamlarının iş yükünün azaltılması amacıyla (adalete için olmayan bir amaçla) suç olmaktan çıkartılarak, yargıç güvencesinden uzaklaştırılarak yönetsel makamların iki dudağı arasına hapsetmek, ceza uygulamasını fast food'laştırmak ve fast food cezalarla adaletten dosya kaçırmaktır.**

8. HAPSETMENİN ELEŞTİRİSİ:

* “Hapishane aşırılıklar deneyimidir”²¹

* “Bazı insanlar haksız yere acı çektiğinde, acılarına tanık olanların kadri, bunun utancını hissetmektir.”²²

8.1. İnsan özgürlüğüne olan saygıyı, adalete duyulan saygının içkin algısı olarak görüyorum. Bu nedenle yargılamanın konusu mağduriyetin bir nevi telafisi olan cezanın, hukukla özgürlük arasında kurulan ve adalet öznesine içkin ilişkinin “hapsetme” kavramında nesneleştirilmesini özgürlüğün devindirici doğasına aykırı buluyor, bu durumu insan onurunun aşındırılması ve hatta hiçe sayılması olarak görüyorum.

21 OTHMANİ, Ahmed, *Hapishaneden Çıkış*, Çev.: Işık Ergüden, Metis Yayınları, 1.Basım, İstanbul Ekim 2003,s.24.

22 John Maxwell Coetzee, *Barbarları Beklerken*, Çev: Dost Körpe, Can Yayınları, 5. Baskı, İstanbul, 2015, s.180.

Ceset, yalnızca bir ölüden kalan hatıradan ibaret olmadığı gibi; özgürlük de cezadan arta kalan bir hatıradan ibaret olmamalıdır.

Hapsedilmezliği kutsallaştırmıyor, fetişleştirmiyor, her zaman ve her koşulda uygulanabilir olduğunu iddiasıyla **ideomanik** bir bakış açısıyla genellemek de istemiyorum. Ayrıca bu konudaki fikirler bakımından fikirlerimin ilk olduğunu da iddia etmiyorum.

Hümanist bir doktrin çerçevesinde, hapisanenin cezalandırma yeri değil, suçluyu toplumsallaştırma ve onu topluma yeniden kazandırma yeri olması gerektiği üzerine düşünceler 2. Dünya Savaşı bitimini takip eden yıllarda düşün hayatında filiz vermeye başlamış; 60'lı 70'li yıllara gelindiğinde ise, hapisanenin ıslah edilebilecek bir kurum olmadığı, buna karşın **gerekli bir kötülük** olduğuna dair kimi sosyolog görüşlerinin doğduğu anlaşılmaktadır.²³ Öyle ya, adalet kavramı, başlı başına ahlaki bir iyiliğe işaret eder diye düşünüyorum. O halde **“adalete içkin olmayan hapsetme de ne demek oluyor?” diye bir soru insanın aklından geçmiyor değil!** Aslına bakılırsa bu türden ilkel ve yasakçı zihniyetteki cezalar, kendi kendini tarih önünde cezalandıran cezalar olmaktadır. **Tıpkı adına Ergenekon Mahkemesi denilen ve kendi kendini mahkûm eden engizisyon artığı siyasi yargılama mahkemeleri gibi.**

Yine aslına bakılırsa, özgürlük kısıtlayan cezalar öngörülmesi, suçun felsefi özü ile cezanın felsefi özü

arasında bir paralellik kurmak yanlışından başka bir şey değildir. Bu paralellik suç olgusunun kötü olarak nitelendirilmesi karşısında cezanın da kötülük olarak nitelendirilmesi sonucunu doğurmakta ve sözde modern hukuku kötülük barındıran yasal düzenlemelere götürmektedir.

8.2. Cezanın amacını mağdurun zararının giderilmesi, tatmin edilmesi ya da intikam almak olarak kabul ediliyorsa, hapis cezası uygulamasının mevcut halinin çelişkili olduğunu söylememiz olasılık dışıdır; ancak cezanın amacının suçluyu yeniden topluma kazandırmak olduğu söylenecekse, ortada büyük bir çelişki olduğu aşîkârdır; zira hapsedilen kişinin psikolojisiyle birlikte toplumsal ilişkileri, ailevi yaşantısı, hukuki hakları, varlık sebebi ve insan onuru bütün boyutlarıyla sarsılmaktadır.

8.3. Bir düşünce suçlusu sayılarak 10 yıl cezaevinde yatan, Uluslararası Ceza Sistemi Reformu Örgütü Başkanlığını yapan Ahmed Othmani'ye göre, *“Hapishane cezalandırmadan çok korumaya yönelik rol oynamalı, özgürlükten yoksun bırakmanın kendisi bir ceza olmalı, hapishane koşulları ceza olarak kullanılmamalı ve özgürlükten yoksun olma dışında tüm diğer insan hakları mahkûma garanti edilmelidir.”*²⁴

8.4. Hapsetme, hiçbir zaman varlıktaki olumlu olanı ortaya çıkarıp geliştirmeye hizmet etmemiştir. Hapsetmek demek, varolan bir sorunu görmezden gelince o sorun hiç yokmuş gibi davranmaya benzer. Hiçbir şeyi olumlu

23 OTHMANİ, *Hapishaneden Çıkış*, s.44.

24 Işın ELİÇİN, Ahmed OTHMANİ ile yapılan “Cezaevinde Tecrit Sakıncalı” başlıklı söyleşiden alıntı, NTV, 28 Ekim 2003.

manada değiştirmez ve geliştirmez. Kaldı ki, hapsedilen kişinin insanlığını ne kadar bir süre için koruyabileceği düşünülüyor ki, onun ıslah olabileceği bir mekân olarak varsayılıyor.

8.5. Özgürlük vazgeçilmezdir ve zaten bu nedenledir ki hin oğlu hin insan türü, türdeşinin en değerli ve vazgeçilmez varlığı olan özgürlüğünü elinden almakla tehdit ederek, türdeşinin, suç olarak adlandırılan ve egemence istenmeyen davranışlarını önlemeye çalışmıştır. Başka bir deyişle özgürlüğün vazgeçilmezliğidir yine ona göz dikilmesinin sebebi.²⁵

8.6. Hapis cezası, suça eşdeğer bir şiddeti içermekten eğer ve suçta bir haksızlık olgusuysa, hapis cezası da başka bir haksızlık olgusu değil midir? Bu durumun doğuracağı ruh hali de aynı oranda en az “hapis” adı kadar korkunç bir ruh hali olmayacak mıdır? Bu durum toplumsalın sosyolojik geri planında derin bir paradoksa işaret etmeyecek midir?

Toplum yapısı karmaşıklaştıkça ve yöneten sınıfın otoritesini bireyler ve toplum üzerinde eskisi kadar kolay ve sağlam kurmakta zorlandığı bilinç ve bilgi çağı da diyebileceğimiz içinde yaşadığımız çağda, ceza hukuku bir dizginleme aracı gibi kullanılır olmuştur. Ceza hukukunun genel ilkelerinden birisinin de “Cezanın son çare olması (ultima ratio)” ilkesi olduğu göz önünde bulundurulduğunda egemenlerin/yönetici sınıfın cezaya ilk ve en kestirme

çare olarak başvurduğunu görmek ve üstelik de son çarenin son çaresi olarak uygulanmasının düşünülmesi gereken hapis cezası olgusunun ilk çarenin ilk çaresi olarak uygulanması, hukukun, egemen sınıfın çıkarlarının üstün kılınmasının bir aracına dönüştüğünü söylemek pekâlâ mümkündür. Hatta kimi uygulamalarda o kadar ileri gidilmektedir ki, ceza hukuku, sosyal politika aracı olarak neredeyse en yaygın kullanım alanına sahip olmaktadır. Oysa eski, Almanya İçişleri Bakanı, Profesör Werner Maihofer’un da dediği gibi “Ceza hukuku, sosyal politikanın ultima ratiosu” olmalıdır.

8.7. 1377-1378 ve 1391-1397 yıllarında çeşitli şehirlerden gelmiş 37 delinin herhangi bir suç işlemeksizin haphanelere konulduğu²⁶ belirtilmiş olup; deliler, yine Orta Çağ ve Rönesans’da örneğin “Deliler Kulesi” gibi onları toplumdaki ayıran kapalı mekanlara konuldukları gibi, “Deliler Gemisi” ismi verilen gemilere teslim edilerek toplum yaşamından uzaklaştırılmaktaydılar. Önemle belirtmek gerekir ki, bunun için herhangi bir suç işlemeleri de gerekmiyordu.²⁷ Bu örnekten de anlıyoruz ki, toplum ve o toplumlara yön veren yönetici sınıf, kahrını çekmek istemedikleri bakıma muhtaç ve aykırı toplum üyelerini kapatma ve toplumdaki uzaklaştırma iradesini suçlular için öngörülen haphanelerden çok daha önce keşfetmişti. Bu örnekteki Deliler Gemisi’ne konulan deliler, Foucault’un deyimiyle “...kaçılması olanaksız tekne-

25 Benzer düşünce için Bkz. DOĞAN KARAKAŞ, Fatma, age.,s.99.

26 Aktaran FOUCAULT, Michel (1), *Deliliğin Tarihi*, Çev.: Mehmet Ali Kılıçbay, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara Temmuz 2015, s.34.

27 FOUCAULT, (1), age.,s.32-33

nin içine hapsedilen deli, binlerce kolu olan nehre, binlerce yolu olan denize, her şeyin dışında olan şu büyük belirsizliğe teslim edilmiştir. Yolların en serbest, en açık olanının ortasında esirdir: sonsuz kavşağa sağlam bir şekilde zincirlenmiş olarak. En mükemmel Yolcu'dur, yani geçidin mahkumudur."²⁸ Deliler gemisindekilerin içine düşürdükleri durum, günümüz siyasal suçluların durumuna ne kadar da çok benziyor değil mi? Demek istediğimin özeti kısaca şudur: İnsanın duygudan uzaklaştırılmış zekâsı delilerden kurtulmak için, tehlikeli sayarak onları, adına tımarhane denilen mekanlara kapatmayı icat ettiği gibi, muhaliflerini de kapatmanın icadı olarak hapisaneyi bulmakta gecikmemiştir.

Nasıl ki, kısasa kısas cezası, tıpkı feodal bir kültürün kan davası gibi sonu gelmez intikamlar ve düşmanlıklar zincirinin tetikleyicisi olacaksa,²⁹ **Özgürlükten yoksun bırakma/hapis cezası olgusu da muhaliflere yönelik sonu gelmez bir kapatma, sindirme ve hat-ta toplum içindeki varlığını ortadan kaldırmanın kolaycılığının tetikleyicisi olacaktır.** Sırf bu nedenle bile hapis cezası özgürlükler için büyük bir risktir.

8.8. Büyük hukuk insanı Cesare Beccaria (1738-1794) ölüm cezasına karşıydı ve bu nedenle kaldırılması taraftarıydı. Suç ve ceza üzerine fikir üreten bir düşün insanı olarak da ölüm cezası yerine bir başka cezayı düşündü ve o da hapsedmenin en doğru seçenek olduğuna karar verdi. Ona göre hapis cezası ölüm ceza-

sının infazıyla meydana gelen ani ölüme nazaran daha caydırıcı ve etkili olacaktı. Başka bir deyişle o, ölüm cezasını insan-cıl bulmadığı kadar, hapis cezasını da önleyici/caydırıcı etkisinin amaca uygun bir zamana yayılmış ıstırap vericiliğe sahip olduğunda yattığını düşünüyordu.³⁰ **Çağına göre ilerici ve insancıl ceza adalet sistemi önerisi olan ve bu alanda çığır açan Beccaria'nın günümüz hümanizm anlayışı bakımından gerilerde kaldığı aşikâr olmakla birlikte, zamanın büyük filozofu Diderot, ölüm cezası yerine hapis cezasının öngörülmesiyle ceza hukukunun daha insancıl olmayacağını, daha o zamanlarda bile öne sürmüştür.**³¹

8.9. Akıl ve irade sahibi insanları hapisanede hareketsiz ve (tabiri caizse) asalak bir yaşama tabi kılmak, sabahtan akşama bomboş bir gün geçirmek şeklinde bir hayat tarzı içinde emeksiz bir eylemsizlik durumuna sokmak, insanı acizlik, işe yaramazlık ve anlamsızlık duygusu içine hapsedmek dolayısıyla insan onuruna karşı taammüden cinayet derecesinde bir hukuk tutumu olmakla birlikte; suçlunun kendi kendini yemesinin, çıldırmasıya bir yalnızlık ve tükenmişlik sendromuna sürüklenişinin, canlı canlı mezara konulmuşluk hissini bir insanın içinde, üstelik hukuk eliyle oluşturulmasının, kafesteki kuşlara layık görülen bir nefessizlik halinin de adıdır.

Özellikle siyasal suç(!)larda **hapsedmenin tamamen bir kapatma, tecrit etme, özgürlükten yoksun bırakmak**

28 FOUCAULT, (1), age.,s.36-37.

29 OZANSÜ, Cemil Mehmet, age.,s.112.

30 RETORNAZ AKSOY, Emine Eylem, "Beccaria'nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme" *TBB Dergisi*, 2014 (112), s.99,100,101.

31 RETORNAZ AKSOY, Emine Eylem, age.,s.103.

suretiyle etkisizleştirerek düşmanı saf dışı bırakma yöntemi olduğunun teşhisi çok kritik önemde bir olgudur. Bu bakımdan günümüz ceza hukukunun, Ortaçağ engizisyon hukuku olmasa da, feodal bir yapının üzerinde yükselmediğini de kimse iddia edemez. Üstelik ceza hukuku yaptırımlarının bu kadar geniş bir alana yayılmasının ürkütücülüğü ile birlikte uygulayıcıların (ağanın eli tutulmaz mantığıyla) bol keseden hapis cezasına hükmeden anlayışları birlikte düşünüldüğünde vahamet tüm çıplaklığıyla görünür olmaktadır.

8.10. Yaklaşık 20 yıllık mesleki tecrübemle söyleyebilirim ki, gerçek bir suç potansiyeline sahip hemen hiçbir suçlu hapsedilmek korkusundan, işlemeyi düşündüğü herhangi bir suçtan vazgeçmemiştir. Hatta onlar için hapsedilmiş olmak bir tür diploma ya da onur belgesi işlevi görmekte, içeride ve dışarıda övünç kaynağı olmakta, dışarı çıktuktan sonra işleyecekleri benzer suçlar için korkutucu güç işlevi görmektedir. Onlar bu inançla hapsedilmeye karşı eyvallah duygusu içindedirler. Bu durum suç işlemeyi meslek edinenler içinde geçerlidir.

Buna karşın özgürlüğü kendi varoluşu için başlı başına bir değer olarak gören aydınlar ve tesadüfi suçlular ile işinde gücünde sıradan insanlar bakımından mekanizmanın tam tersi yönde işlediğini gördüm. Onlar gerçek manada masum oldukları gibi, özgürlükleri de masumiyetleri kadar değerlidir. İkisinden de vazgeçmek onlar için dünyada başlarına gelebilecek en kötü durumlardan birisidir. En azından özgürlüğü kendisi için her şeyden değerli olan bu türden insanlara “hapsedilmek mi yerine başka bir ceza mı” diye sorulma şansı verilseydi.

8.11. Bu sorun yalnızca ceza hukukunun, kriminolojinin, kamu hukuku tarihinin ve bu alanın tarihçilerinin sorunu olmadığı gibi yalnızca hukuk politikası, hukuk felsefesi ve sosyolojisi alanının konusu da değildir. Bu konu saydığımız alanlara ilaveten genel felsefenin, psikolojinin ve genel sosyolojinin de konusudur. Bu nedenle yalnızca ceza hukuku ve kriminoloji alanında uzmanlaşmış kişilerin ele alarak yön göstericiliği suç ve ceza politikalarını yanlış mecralara sürüklemekte, çoğu zamanda elmalarla armutlar birbirine karıştırılmaktadır.

8.12. Özgürlüğe, en fazla özgürlüğün içinde bir sınır çizmek mümkün olmalıdır. Aksi halde gücü eline geçiren özgürlüğün sınırlarını miras yoluyla parçalanan toprak gibi daraltacaktır. Tıpkı feodal dönem Avrupa’ında olduğu gibi, bilinçaltındaki suç ve günah özdeşliğini, yasaların tanrısalılık özelliği taşıdığını savunma boyutuna taşıyan egemen güç gibi.

8.13. Azap çektirmenin yalnızca bedensel şiddetle olacağı, hapsetmenin ise azap çektirme olmadığı, aksine çağdaşlık olduğu düşünülüyorsa bu düşüncüyü sahiplenmek yöneten sınıf için bulunmaz Hint kumaşı, yönetilenler içinse kocaman bir saflıktan başka bir şey değildir.

8.14. Ceza hukuku yaptırımlarının konulmasında kamu düzeninin korunmasına yönelik yönetsel bir yan mı ağır basmakta, yoksa haksızlık karşısında adalet istenci içeren hukuksal yön mü? Sanırım bu soruya verilecek yanıt, cezanın amacının hukuksal boyutu ve meşruiyeti bakımından önemli olacaktır.

Bu konu, cezanın adalete içkin olması noktasındaki düşünceler çerçevesinde ele alınmalıdır. Aksi halde cezalandırma adalete içkinlikten çıkar ve yönetselliğin zalim boyunduruğuna girer.

8.15. Hangimiz cezaevinde bir yakınıımızı ziyarete gitmedik ki, hangimiz düşüncelerimizi açıkladığımızda cezaevlerini boylamamanın garantisine sahip olabildik ki? Hangimiz televizyonlarda cezaevi koşullarını görüp, “iyi ki benim başıma gelmedi” demedik ki? O halde neden hapis cezasına karşı en azından içsel bir itiraz sesi yükselmez ki? Eleştirmeye önce korkularımız üzerinden başlamalıyız.

8.16. Düşünceden korkulan, düşünce ile mücadele edilen, düşünceye kumpaslar kurulan ülkelerde, cezaevlerinin yalnızca suç işlediğine hükmedilen hükümlülerin cezalarını çekmek için konulduğu bir mekân olmadığı gerçekliği karşısında, hapsedilme olgusunu kim savunabilir ki? Ya da herhangi biri savunursa neden savunur ki?

8.17. Tek tek insanların bütünü katil olmasa da, genel çerçevede tarihsel bir perspektiften bakılarak değerlendirmeye tabi tutulduğunda günümüzde yaşayan insan türü olan Homo Sapiens bir katildir. Bundan yüz bin yıl önce dünyamızda kendisiyle birlikte yaşayan beş insan türünü ortadan kaldırmış bir seri katil hem de... Durum böyleyken ve her suçun bir yaptırımı olacaksa bütün Homo Sapienslerin içeri tıklması gerekmez miydi?

8.18. Fransa Kralı XV. Louis’ye yönelik suikast girişimi sonucunda Paris

Parlamentosu tarafından kral katili olarak yargılanıp, Place de Grève’de, atlar ile sürüklenip dörde bölünerek öldürülmesine karar verilen **Robert François Damiens’in idamını** Michel Foucault şöyle anlatmaktadır. “*Damiens, 2 Mart 1757’de, ‘Paris kilisesinin cümle kapısının önünde suçunu herkesin karşısında itiraf etmeye’ mahkûm edilmişti; buraya ‘elinde yanar halde bulunan iki libre ağırlığındaki bir meşaleyi taşıyarak, üzerinde bir gömlekten başka bir şey olmadığı halde, iki tekerlekli bir yük arabasında götürülecekti; sonra aynı yük arabasıyla Grevé Meydanı’na götürülecek ve burada kurulmuş olan darağacına çıkartılarak memeleri, kolları, kalçaları, baldırları kızgın kerpetenle çekilecek; babasını (kralı) öldürdüğü bıçağı sağ elinde tutacak ve kerpetenle çekilen yerlerine erimiş kurşun, kaynar yağ, kaynar reçine ve birlikte eritilen balmumu ile küükürt dökülecek, sonra da bedeni dört ata çektirilerek parçalanacak ve vücudu ateşle yakılacak, kül haline gelecek ve bu küller rüzgâra savrulacaktır.*”³²

Yöneten sınıf, yukarıda örnekle-nen bedensel cezanın korkunçluğu ve o yıllarda özgürlüğün kıymetinin şimdiki kadar bilinmediği gerçeğinden hareketle, içine muhalifleri de tıkmanın hesabını da yaparak, hapsedme cezasını ceza hukukunun temeline ebediyen yerleştirmiştir.

8.19. Hümanizmin zorunlu bir nedeni yoktur. Nedensizliğin kraliçesidir o. O halde neden insan ruhuna işkencenin diğer adı olan hapsedme ve kapatma olgusu hala var?

32 FOUCAULT Michel, *Hapishanenin Doğuşu*, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara 2015, s.33.

8.20. Eskiden insan bedenine yönelik cezalar insan haklarına aykırı kabul edilirdi, sonra insan özgürlüğüne yönelik cezalar bunların yerini aldı. Peki, özgürlüğün (en azından varoluşunu tamamlamış insanlar için) insan bedeninden daha önemli olduğu ne zaman anlaşılacak? Başka bir deyişle **eskiden döve incite hizaya getirmekle adalet tesis edilmiş sanılıyordu; ya peki şimdi insanlar üstü açık mezarlara konularak adalet mi tesis edilmiş oluyor?**

8.21. Hapis cezası denetim sağlamanın mı, ıslah etmenin mi, insan sinirlerini tahrip edip iyice işe yaramaz hale getirmenin mi aracıdır? Belki bunların hepsinin aracı olabilir, ama **adaletle içkinlik bakımından adaletin amacı olmaz gibi geliyor bana.**

Kuralların önceden tanımlanması neyi değiştirir ki, düşünmek ve düşündüğünü söylemek içgüdüüne sahip insan niteliği karşısında hala düşünce suç sayılıyorsa...³³ Düşüncenin olumsuzlanmasının insan onuruna aykırı olduğunun benimsendiği bir çağın daha ilk durağında düşüncenin suç sayılarak, ona egemen düşünce karşısında bir kötülük değeri atfetmek her şeyden önce düşüncenin kendine yapılmış bir kötülüktür.

Eğer hapsetme düşünce suçları dışındaki suçlara özgü olsaydı bile ıslah edici bir etkisinin olabileceğini sanmadığım için yine karşı çıkardım. Zira evrensel doğru kabul edilen toplumsal değerleri bir kenara bırakarak, başkalarının mutsuzluğu üzerinden mutlu olmaya çalışan

kişinin zaten iç dinginliğinde bir problem olduğu aşikârdır derdim. Bu durumu Dostoyevski, “Suç ve Ceza” isimli romanında, romanın kahramanı olan çifte cinayet sanığı Raskolnikov üzerinden, toplumsal değerleri bir kenara bırakarak mutlu olmaya çalışan kişinin aslında bir iç dinginliğe ulaşamayacağını bize edebi bir dille derin bir insan psikolojisiyle göstermişti.

8.22. Hapsetme olgusunun varlığı özgürlüklerimizi tehdit eden potansiyelliğini içinde barındırır: Sanıyor musunuz ki, hapsetme sadece içeridekileri ilgilendiren bir olgu; biz dışarıdakilerin içeri girme olasılığı her günün içinde saklıdır. Öyle ki, hiç kimsenin canına ve malına zarar vermediğimiz gibi herhangi bir şekilde ekonomik bir değer kaybına neden olmasak bile şimdi şuracıkta edeceğimiz birkaç cümle, egemen gücü/devleti rahatsız edebilir ve onun suç kılıpları içine tereddütsüz bir şekilde sokulursa, soluğu en yakın hapisanede almamız işten bile değildir. Bu hepimizi için geçerli bir potansiyel özgürlüksüzlük sonucunu içinde taşımaktadır.

Diyelim ki, sen, ben, biz veya o, bahsettiğim talihsizliğe uğramadık ve akşam sıcak evlerimize ya da konforlu otellerimize gittik. Fakat o da ne, gelen bir telefonla irkilebiliriz ve kardeşimizin, babamızın, oğlumuzun ya da kızımızın karıştığı bir taksirli suç ya da bir slogan nedeniyle hapsedildiğini öğrenebiliriz.

Hapsedilme olgusunun içinde barındırdığı tehlikeler bunlardan ibaret de-

33 Bu noktada özellikle belirtmek isterim ki, “Siyasi mahkûmlar koğuşu” denildiği zaman, aklıma, “Özgürlükleri bir çuvala doldurmuşlar ve izbe bir depoya tıkip, kapısını kapatıp mühürlemişler” gibi bir resim geliyor.

ğildir. Diyelim ki egemen iktidar, daha düne kadar tehlike saymadığı, ancak konjonktür gereği bizim gibi düşünenlerin düşüncesini varlığı için tehlikeli olduğuna kanaat getirerek, o güne kadar suç sayılmayan düşüncemizi de hapsedilmeye karşılanan bir suç haline getirdi. Bu durumda hapsedilmekten korkan insan, o düşünceyi dile getirmekten kendini mahrum etmeyecek midir?

Özellikle kanıtlardan sonuca gitme özelliğine, yani kanıtlar üzerine temellendirilmiş bir yargılama ve hüküm sanatına sahip olmayan ülkelerde, “hiç kimse suçsuzluğunu ispatlamak zorunda değildir” ve “suçsuzluğu sabit oluncaya kadar herkes masumdur”, şeklindeki ceza hukukunun evrensel ilkelerinin zaman zaman rafa kalktığı yerlerde, yargılama makamlarının kanıt takdiri bile sizin için hayati öneme sahip olabilir. Böyle bir coğrafyada yargılama makamını oluşturan süjenin özgürlükleriniz üzerinde denetlenmesi olanaksızlaştırılmış tanrısal bir güce sahip olduğu söylenebilir. Başka bir deyişle özgürlükleriniz artık sizin mülkünüz olmadığı gibi, yargılama makamında bulunan süjenin izin verdiği ölçüde kullanabildiğiniz sıradan bir yararlanma hakkından farksızdır

**Size meslek hayatımdan bir örnek-
le özgürlüklerimizin nasıl da tehlikede
olduğunu anlatmak isterim:**

Yıl 2009, Yer: Bolvadin. Yürüttüğüm geniş kapsamlı bir soruşturma dolayısıyla yaptığımız operasyon sonucunda yakalanan şüphelilere, gerçekleştirdikleri eylemlerine ve suç tipine benzer olup da, daimi aramaya alınmış (faili bulunamamış) dosyalardaki eylemi gerçekle-

tirip gerçekleştirmediklerini yöntemince soruyordum ki bir dosyadaki şüpheli sayısı, eylem sırasında söylenen sözler, kullanılan yöntem, yağma konusu vb. tüm özelliklerin birbiriyle örtüştüğünü fark ettim ve bu dosya üzerinde önemle durarak, her bir şüpheliye ayrıntılı sorular yönelttim. Sonuçta daimi aramaya alınan dosyanın faillerinin “yakalanan şüpheliler” olduğu ortaya çıktı. Ancak daimi aramaya alınan dosya ile hiçbir ilgisi olmayan masum bir kişinin yaklaşık bir yıl önce Ağır Ceza Mahkemesince “yağma/gasp” suçundan 12 yıl hapis ile cezalandırıldığını öğrendim. Dosyası Yargıtay’daymış. Derhal durumu faks ile Yargıtay’a bildirdim. Karar bozuldu ve masum yere cezaevine girip de yaklaşık bir yıl cezaevinde kalan kişi tahliye oldu. Bir gün sonra masum şahsın babası yanıma teşekkür için geldiğinde mutluluk ve minnet dolu gözlerinden yaşlar süzülürken ellerimden öpmek istedi. İçimde dünyanın en güzel mesleğini yaptığımı dair müthiş bir his oluştu. Tek üzüldüğün şey ise, o masum gencin haksız yere 1 yıl kadar cezaevinde yatmış olması nedeniyle psikolojik tedavi görmeye başlamasıydı.

Bu somut olayda haksız yere cezalandırılan suçsuz sanığın aleyhindeki tek kanıt neymiş biliyor musunuz? **Kulakları işitme zorluğu çeken yaşlı bir kadının ses teşhis tutanağı.** Bunu biraz açayım: Olayımızda yalnız yaşayan yaşlı karı-kocanın evine kar maskeli üç soyguncu doğrudan yağma/gasp amacıyla girerler ve yaşlı çiftin büyükbaş hayvan satımından elde ettikleri (bugünün parasıyla) yaklaşık 30-40 bin TL’yi yağmalarlar. Failler, konuşmaktan başka geride

hiç bir iz bırakmazlar. Olayı haber alan kolluk, yaşlı çiftin ifadesini alır ve kadın, faillerin kendi aralarında konuştuklarını duyduğunu söyler. Yine aynı ifade sırasında kolluğun haklı klasik sorusu olan “*Kuşkulandığınız birisi var mı?*” sorusu üzerine kadın, “*falanca komşunun filanca oğlu yapmış olabilir, ondan kuşkulanyorum*” der, ancak kuşkusunun gerekçesini söylemez. Bunu duyan kolluk da kuşkulananı filancayı ilçe emniyet müdürlüğüne götürür ve onunla birlikte benzer yaşlarda dört kişiyi daha konuşturur, ses teşhisi için orada bulundukları işitme zorluğu çeken yaşlı kadına sorarlar. **Kadın da (komşularının oğlu olduğunu sesinden anladığı) suçsuz-suçluyu teşhis ettiğini söyler.** (Burada ironi zaten sesini komşu çocuğu olması dolayısıyla bildiği ve kuşkulandığını söylediği, yani arandığını bildiği kişinin sesini diğerlerinden ayırt etmesinin olanaksızlığında yatmaktadır.)

İşin asıl ironik yanı ise, gerçek faili tespit ettikten sonra yaklaşık 15 polis memurunun arasına koyarak yeni bir ses teşhis işlemi yaptırdığımda, yaşlı teyzenin o 15 polisten en az 4-5 tanesinin sesini failin sesi olarak teşhis ettiğini söylemesiydi.

8.23. Hapishaneyi eleştirmek için ömrünün önemli bir kısmını hapiste geçirmiş iki düşün insanından bahsederek iddiamı tanıklamak ve bu başlık altındaki açıklamama son vermek istiyorum:

İtalyan şair, yazar ve Platoncu filozof olan Tommaso Campanella bir siyasal

suçlama dolayısıyla ömür boyu hapse mahkûm edilip, 1599 ile 1626 yılları arasında **27 yıl (ömrünün yaklaşık yarısı) hapis yatmış ve hapisteyken özgürlük arayışının ütopyasını “Güneş Ülkesi” isimli ütopya yapıtını yazmıştır. Hapsedilmenin korkunçluğu yaşayarak hisseden ve anlayan Campanella’nın bu ütopya ülkesinde (Güneş Ülkesi’nde) tam da bu nedenle olsa gerek, başkaldıran düşmanları kapadıkları tek bir kule dışında hapishaneye yer vermemiştir.**³⁴

Yaklaşık 10 yıl cezaevinde hapis yatan Ahmed Othmani bakın hapsetme olgusu hakkında ne diyor: “...Hapishanede olan insanların çoğunun aslında orada olmamaları, hapishane gerçekliğine maruz bırakılmamaları gerekir. Eğer bu insanlar toplum için bir tehlike teşkil etmiyorlarsa, korkunç suçlar işlemedilerse, onları hapse atmak hiçbir işe yaramaz. Ve hapse girdiklerinde, genellikle çok az kalıyorlar. Bazen bir hapishane nüfusunun % 60’ı, kitabımda da gösterdiğim gibi, hapiste 6 aydan fazla kalmayan insanlardan oluşuyor. **O zaman onları hapse neden atıyoruz? Onları böylece geri mi kazanacağız? 6 ayda ıslah edilmiş mi olacaklar? Kesinlikle hayır. Durumlarını daha da kötü hale getirmek dışında hiçbir şey yapılmıyor.**”³⁵

Bu konudaki sözlerimi, Cumhuriyet savcısı olarak katıldığım bir ağır ceza mahkemesi duruşması sırasında sanıklardan birisinin tutukluluk halinin deva-

34 CAMPANELLA, Tommaso, *Güneş Ülkesi*, Çev: Çiğdem Dürüşken, Alfa Basım Yayım, 2. Basım, İstanbul, Eylül 2016, s.99.

35 Aslıgül BERKTAY, Ahmed OTHMANİ ile yapılan “Türkiye İçin Çalışabilirim” başlıklı söyleşiden alıntı, Cumhuriyet Pazar Eki, 25 Ocak 2004.

mına karar verildiği ana ilişkin bir anımı günlüğüme not ettiğim haliyle paylaşarak noktalamak istiyorum: Oğlum kadar bir çocuğu neredeyse. Babasının tutukluluk durumunun uzadığına hükmedildiğini, babasının jandarmaların kollarında duruşma salonundan çıkartılırken anlamış olmalı ki, hiçkırı hiçkırı ağlamaya başladı. O masum çocuğun gözyaşları ciğerlerime damlayan asit gibi yakıyordu içimi. Neden babalar çocuklarını üzecek şeyler yaparlar ki? Neden babaların suçlarının acısını çocuklar çekiyor ki? Neden çocukların bu gereksiz acılara sürüklenmesine sistem bir çare üretmiyor ki? Neden suçun acısını suçludan başkası çekiyor ki? Neden insanlar ekonomik suçları işlemek zorunda bırakılıyorlar ki? Neden insanlar mutsuz edecekleri masum bebekleri dünyaya getiriyorlar ki? Nedir bu duyarsızlık? Nedir bu bilinçsizlik ve nedir bu orta oyunu?

9. SONUÇ YERİNE

*Hapishane, işlenen suçtan pişmanlık duymanın değil, içine doğulan hayattan pişmanlık duyurmanın aracıdır.

9.1. Bugün kolayca sahip olduğumuza düşündüğümüz özgürlüklerimiz, aslında yüzyıllarca yapılan kanlı direniş ve çatışmaların sonucunda her biri dirhem dirhem elde edilmiş kutsallık boyutundaki emanetler olduğu içindir ki, insan özgürlük korkusu ve özlemini aynı anda duygularında barındırır. Başka bir deyişle özlemlerle aradığı özgürlüğü bulmaktan da korkar. Wilhem Reich'in ifadesiyle

söyleyecek olursam, “*insan yapısı, özgürlük özlemiyle özgürlük korkusu arasındaki çelişki den can bulmuştur.*”³⁶ Bu korku, insanın varoluş yazgısından kaçma eğilimiyle iç içedir ve özgürlüğün gerektirdiği biricik özellik olan toplumsal sorumluluğunu ve bireysel/kişisel emeği üstlenmekten kaçınmaktır. (Başka bir deyişle) ve Reich, kitlelerin bünyesinde, insanların biyolojik bünyelerine derin kök salmış halde, gelişmeyi ve ilerlemeyi frenleyen gerici bir güç bulduğundan söz eder. İşte bu güç sorumluluk almaktan korkma ve özgürlükten korku olarak kendini gösterir.³⁷ İnsan genine işlemiş bu gerici gücü alt etmenin ve onun insan ruhuna da sirayet etmesinin önlenmesine dair tedbirlerin konusu başka ve başlı başına bir makalenin konusu olmakla birlikte, şu noktayı belirtmeden geçemeyeceğim: Hayatımızın kalıcılığı konusunda zamanın ve mekânın belirleyiciliği olmadığını hissettiğimiz an “gerçekten” özgür olacağız. İşte bu durumda, zaman ve mekân bizleri istediği kadar sıkıştırın, nafile, tek bir özgürlüğümüz bile teslim olmayacaktır.

9.2. Adalet tutku değildir, hayatın sıradan ve olması gereken doğasının bir gereğidir. Başka bir deyişle adaletli olmak için özel bir çaba gerekmez; adaletsiz olmamak için özel bir çaba gerekir. Bu nedenle **cezanın adalete içkin olabilmesi için her şeyden önce doğaya ve doğa içinde ona ait bir unsur olarak varlığını sürdüren insan türünün doğasına uygun olmak zorundadır.** Jean Paul Sartre'nin de dediği gibi, “*Varoluş-*

36 REICH, Wilhelm, *Faşizmin Kitle Psikolojisi*, Çev.: Yüksel Pazarkaya, Cem Yayınevi, 1.Basım Nisan 2014, s.329.

37 REICH, Wilhelm, age.,s.334, 338.

çu, tutkunun (ihtirasın) gücüne inanmaz. (...) Kötü edimler için bir özür kaynağı saymaz tutkuyu.”³⁸ Bu nedenle ceza hukuku (insan bedenine yönelik suçlar hariç), insanı hapsetme hukuku olmaktan kurtarılmalıdır. Bacon’un da dediği gibi “Yeni çareler uygulamayan, yeni belalar beklemelidir. Çünkü zaman en büyük yenilikçidir.”

9.3. Filozofların, yaşamın amacını mutluluk olarak koyduğu yerde, sıradan insanların kendi mutluluk ritüellerini belirlemesi ve bunun sonucunda da kiminin daha çok seks, kimin daha çok mal-mülk, kiminin lüks ile mutlu olmaya çabalamasını görmek işten bile sayılmaz. Bu durumda adalet-adaletsizlik, iyi-kötü, doğru-yanlış ayrımlarının bile farkındalığını önemsemeyen tamamen hazcı bir toplumun doğuşuna gitmek demektir ki, zaten günümüz toplumunun bir tüketim toplumu olması da iddiamı doğrulamıştır. Böyle bir toplumda cezanın hapsetme kolaycılığına dayanması ya da yöneten sınıfın öteki kabul ettiği tüm muhalifleri içeri tıkmanın aracı olarak hapis cezasını yaygınlaştırmasını, yeryüzünün kocaman bir gözetim toplumuna dönüşmesini umursamaz olur. Sonuçta malum; okul, konut ve hastane yapılacağına devasa adliyeler ve hapis-haneler yapılır.

9.4. İyi bir sosyal sistemin işleyiş kurallarını oluşturmak için ideolojilere değil, asgari temel prensiplere ihtiyaç var. Örneğin hangi ideoloji olursa olsun temelde eşitlik, özgürlük, dayanışma, adalet ve kardeşlik olması gibi.

9.5. Erdemlerimiz, kötülükler karşısında pasif savaşçılardır. Başka bir deyişle erdem, elinde silah olmadan düşman üzerine salınan vezirdir. **Erdemlerin silahı en çok da felsefe olmalıdır.** Felsefenin bilimsel etkinlikle ilgisini yalnızca bilimsel sonuçlar üzerinde konuşmaya indirgemekten kaçınılmalıyız. Felsefe ne zaman toplumsal meselelerle iç içe geçer, işte o zaman toplumla bağlarını kurabilir. Başta adalet olmak üzere yaşamımızı ilgilendiren pek çok alanda ve kavramda felsefenin kılavuzluğuna ihtiyacımız var. **Felsefe, sadece entelektüel bir faaliyetten ibaret olmamalıdır. Halkın, insan onurunun, alın terinin kurtuluşu ve varoluşun anahtarı olmalıdır.** Bunun için de yeni bir yurttaşlık bilinci yaratmalı, tüm zihinsel bariyerleri kırmalıyız.

Felsefenin kendisi öncelikle bir hayat tarzıdır. **Ve felsefe hasta ile değil hastalığın kendisiyle ilgilenir.** Felsefi yolculuk, bir hakikat yolculuğudur. Felsefenin çoklu, sorgulayıcı, analitik ve kuşkucu yaklaşımından yararlanmalıyız.

Burada bahsettiğim felsefe, teoriye hapsedilmiş ya da sadece teoriden oluşan bir felsefe değil, özgürlük başta olmak üzere doğal gereklilikler üzerinde uzlaşmış, yansımaları her zaman doğada bulabilecek bir felsefedir. Zira doğal gereklilikler üzerinde uzlaşmadığımızda akılcı bir çözüme ulaşmak olanaksız olacağı gibi, tarihi de doğa gibi mekanik bir işleyişe sahipmişçesine oluşturacağız ve her şey (kısır bir) döngüsellikte seyredecektir. Bu durumda tarihin ve dolayısıyla gelişmenin doğasına aykırı olacak-

38 SARTRE, Jean-Paul, *Varoluşçuluk*, Çev.: Asım Bezirci, Say Yayınları, 22.Baskı, İstanbul 2010, s.48.

tır. Çünkü tarih, anlamsız ve kaotik bir süreç değil, birbirini art arda takip eden, bir birinin üzerinde yükselen, ilerleyen bir süreçtir.

Tanrı ya da tanrılar, bir punduna getirip, dünyayı öldürdükten ve kendi koyduğu yasalara tabi kıldıktan sonra sahnedən çekilince, onun yasalarının yerinde çoktan yeryüzü egemenlerinin yelleri esmeye başladı. Tanrı madem ki yeryüzünden çekildi ve madem ki egemenler artık kendi atlarını dilediklerince koşturmaya başladılar; o halde insan onurunun, emeğin, özgürlüğün ve adaletin kurtuluşu ve kardeşliğin yeniden tesisi için büyük “felsefe kavgası” bir görevden öte zorunluluktur.

9.6. “İnsan özgür olmaya mahkûmdur, zorunludur!”(...) Zorunludur, çünkü yaratılmamıştır. Özgürdür, çünkü yeryüzüne geldi mi, dünyaya atıldı mı bir kez, artık bütün yaptıklarından sorumludur.”³⁹

Peki, insan nasıl özgür olacaktır. Bunun yanıtı gayet nettir: İnsan ancak kendini gerçekleştirirse özgür olabilir. İnsanın kendini gerçekleştirebilmesi demek, emeğine yabancılaşmadan kendine ait olan değerlerini yeniden üretmek, gerekirse çoğaltmak ve en nihayetinde amigdalasının yönetiminde alelade bir canlı olmaktan kurtularak düşüncenin gücünü keşfetmesi gerekir. Zira en büyük güç düşüncedir; ancak bu gücün bir ilk hareket ettiriciye, devrimci bir yüreğe ihtiyaç vardır. **Bir devrimciyle tanışmamış en güçlü düşünceler bile gücünün farkında olmayan insana benzer:**

korkar, kendine güvenemez, yerinde durur, sabit ve işlevsizdir. Bir zihin jimnastiğinden öteye gidemeyendir. Tam bir kurtuluşa ermek için bilmenin ötesine geçmeli, bir ışık gibi dünyayı aydınlatacak yazılar yazmalıyız. Bunu yapıp da gündelik olanın peşine takılıp, anı yaşar ve gündelik olanı tüketirsek, zihin jimnastiği etkinliğinden bile oluruz.

Bazıları “gündelik politikanın dilinin hapsinde” birer “sıradanlık tutsağı” olmuş gibidir. Öyle ki, yerel politikacıların eylem ve söylemlerinde kendi gerçekliklerini bulacaklarını sanma yanılgısı içindedirler. Onlar gündelik siyasetin konuşmalarına bağımlı “boş zaman öldürücüler” dir. Bunu gerek kahvehanede, gerek üniversite amfisinde ve gerekse de makale ve kitap çalışmaları arasında yapsınlar, değişen bir şey olmayacak; **sonuç kurtuluşsuzluk olacaktır. O halde öncelikle yapılması gereken, gündeliğin ve mevcut sistemin sizi üzerinde düşünmeye koşulladığı kavram, kurgu ya da benzerlerinin çerçevesi dışına çıkmaktır.** Kurtulun bunlardan! Serbest bırakın düşünce gücünüzü! Kırın sistemin dayattığı gündelik ve güncel olan simüle edilmiş her şeyden. **Unutmayın ki, araçsız ve kendi kendine gelecek bir kurtuluş hayali yoktur, olamaz.** Ve ilk araç da, bilgi üzerine akılsal edimleriniz, yani düşüncelerinizdir. Bunu başardığınızda, sizler özgür, insanlık da özgürlük olacaktır. Ne demişti Sartre: “*Kişi özgürdür, insan özgürlüktür.*”⁴⁰

39 SARTRE, age.,s.48.

40 SARTRE, age., 2010, s.47.

Önemle belirtmeliyim ki, bireyin kendini özgürleştirilmesi insanın özgürlüğü için yeterli değildir. Bunun için başkalarının özgürlüğünü de gözetmek zorunluluğu vardır. Kalabalık bir köle grubunun içinde hiçbir zorunluluğa tabi olmadan ve hiç kimseye ihtiyaç duymadan yaşadığınızı ya da kocaman bir hapisaneden istediği an çıkma hakkı olan tek kişi olduğunuzu düşünün; Bu sizi özgür kılmaya yeter mi? Yetmeyecektir; çünkü başkalarının özgürlüğünü gözetmediğiniz yerde, kendi özgürlüğünü gözetme pratiğinizde olmayacaktır.⁴¹ Tam da bu noktada Erich Fromm'dan cümlelerin sonuna cuk oturan bir alıntı yapmak istiyorum: "Özgürlük olgun, bütünüyle gelişmiş, üretici bir insanın tutumunun yaklaşımının ve kişilik yapısının bir parçasıdır; bu anlamda "özgür" insandan seven, üretici, bağımsız bir insan olarak söz edilebilir."⁴² Aksi halde kişi, varoluşundan kopacak, kendine yabancılaşacak ve Kafka'nın "Dönüşüm" isimli romanında genel olarak ifade etmeye çalıştığı gibi devasa bir böceğe dönüşünce topluma da yabancılaşacaktır. Kendine ve topluma yabancılaşmış kişiden de özgür olmasını, özgür olsa bile onu yaşamasını, özgürlüğü çoğaltmasını beklemek saflık olacaktır. İşte böyle insanlardan oluşan toplumda kapatma ve hapisane olgusu ise, tek çare, alternatifi olmayan bir kurtuluş reçetesi ya da suçla ve suçluya karşı son umut olarak meşruiyetini sürdürecektir. En iyi niyetli felsefi sorgulayıcılar ise, hapsetmeyi, kötülüğü meşrulaştıran gereklilik olarak içselleştirecekler; özgürlüklerimiz ise rutinlerin

mutluluğuna kurban edilen bir kavram olarak sözlüklerde yaşamaya devam edecektir.

9.7. Biz dünyahılar, birkaç istisnayı saymaz isek eğer, öyle bir sistemde yaşıyoruz ki, üniversitelerden ibadethanelere, genelevlerden lokantalara kadar hemen hemen her yer "çıkarıcı ve hesapçı davranış"ın olumlanarak meşrulaştırılmasına hizmet eder hale gelmiş durumda. Bize düşen görev olumsuz olumlanması için simüle edilmiş gerçeklere başvuran hemen her alanda ve kavramda gerçeğin özünü ortaya çıkarma gayretinde olmaktır.

Kavramlara, değerlere ve yaşamın içindeki olay ve olgulara kuşkuyla yaklaşmalı, sorgulayıcı olmalıyız. Bu tür insanlardan oluşan toplumun, yüksek kültürlü olması zorunluluğu olmaksızın, Kant'ın meşhur söylemiyle aklını ergin olmama halinden kurtarması işten bile sayılmayacak kadar kolay olacaktır. Ancak bu konuda toplumun kendiliğinden bir yüksek algı başarısı göstermesini beklemek aydın sorumluluğuyla bağdaşmayacağı gibi, egemen devlet ahlakının bağışlayıcı kollarında teselli bulmak düşüncesi de öğrenilmiş çaresizlik ritüelinden başka bir şey olmayacaktır. Kuşkulanan, soran, sorgulayan beyinlerin karşılaştıkları olay, durum ve olgulara ilişkin olarak "adil, ama neye göre adil? Eşit ama hangi koşullarda eşit? Özgür ama nasıl ve kime karşı özgür, hukukun üstünlüğü, ama kimin hukukunun üstünlüğü?" gibi soruları sordukları yerde yönetici sınıfın, onların elinden ekmeğini,

41 SARTRE, age.,s.70.

42 FROMM, Erich, *Sevginin ve Şiddetin Kaynağı*, Çevirenler: Yurdanur Salman-Nalan İçten, Payel Yayınları, 6.Baskı, Şubat 1994, s.122.

özgürlüğünü ve adaletini alması olanaksız ya yakın olacaktır. Bu şekilde aydınlanmış bireylerden oluşmuş bir toplumda “kötülüğü meşrulaştıran gereklilik ve koşullar ifadesi” nin sözlüklerden silinmesi mümkün olabilecektir.

9.8. Kitapları okumakta olduğu gibi, olayları, olguları ve hatta hayatı okumakta da belli bir yöntemimiz olmalıdır. Bu anlamda insan hak ve özgürlükleri alanında ürettiğimiz düşüncelerin içerik zenginliğini yöntemsel zenginliğe taşıyabilmeliyiz. **Hayatı bir hukukçu olarak okursanız her davranışta kusur, felsefeci olarak okursanız soru ve anlam, psikolog olarak okursanız rahatsızlık, sosyolog olarak okursanız düzen ararsınız.** Oysa hayatı bir sanatçı ruhuyla okursanız mutluluğu ararsınız. Hayatı bir hukukçu gözüyle okunacak kadar sıkıcı, psikolog gözüyle okunacak kadar derin, sosyolog gözüyle okunacak kadar ortaklaşa olmadığını göreceksiniz. Hayatı bir sanatçı ruhuyla okumanızı öneririm; belki o zaman, iyisi ve kötüsüyle bir bütün olarak görmeyi öğrenirsiniz.

Hukukta, ekonomide, kültürde ya da hayatın herhangi bir alanında özgür düşünebilmenin ve özgür alanlar yaratıp, sayılarını çoğaltabilmenin yolu felsefeden geçmektedir. **Bu nedenle felsefeyi bahsettiğim her alanda pratiğin bilimi haline de getirmeliyiz.** Ancak bunu yaparken felsefeyi makine gibi işleyen bir sistem olarak düşünüp, onu matematikleştirmeniz olanak dışı olacaktır. Çünkü aklını kullanabilme cesaretine sahip bir insan bile kalsa, bu makinenin dişlileri matematik bir sistemle dönmeyecektir. Aksi halde felsefeyle özgürlük alanları

açmak isterken, bireysel özgürlüklere dokunulacak, özgürlüğün kolektif bir yaşamı oluşturma ve yaşatma potansiyeline ket vurulacaktır. Özetle söylemek gerekirse, hem özgürlüğün bütünü **hem de özgürlük alanının bir parçası olarak insanın hapsedilmezliği üzerine felsefi düşünce, temel koşul olarak, bireysel özgürlüklere dokunmaksızın, kolektif bir yaşamı oluşturma ve yaşatma potansiyeline sahip olmalıdır.**

9.9. Hapsedilmezlik, insan özgürlüğünün yalnızca bir parçasıdır ve bütün özgürlük alanları gibi hapsedilmezlik olgusu da hak ve özgürlüklerin, adaletin kendine içkin kavramlarıyla düşünmesini bilen, kavrayan, kavradığı bu kavramların düşünsel ve duygusal bilincine ulaşmış, felsefi düşünebilen yetkin yargıç, savcı ve savunmanlara ihtiyacı vardır. Dört duvara arasına insan koymanın, üstü açık mezarlığa insan koymaktan farksız olduğunu kavrayabilmek için biraz önce bahsettiğim türden hukuk uygulayıcılarının ortalamanın üzerinde bir zekâyâ sahip olmalarına da gerek yoktur. Bu yetkinlik, toplumun geneli için sıradan bir yetkinliktir.

Şimdi, hukuk uygulayıcılarının pek çoğunun verdikleri kararlarda, hukuk metinlerinde ve buna benzer zihinsel ürünlerinde, ne adaletin ve ne de hak ve özgürlüklerin kendine içkin kavramları üzerinde, ne ontolojik ve ne de epistemolojik kalburüstü bir bilgi ve yorumlama gücüne sahip olmadıklarına dair bir ize rastlamadığınızı, aklınızdan geçirdiğinizi hissediyorum. **Bunun nedeninin, ne zekâ ne de işlerinin gereklerini yeteri kadar bilip bilmemeyle hiçbir ilgisi yoktur. Ashında bütün mesele konfor-**

mizmdir.⁴³ Evet konformizm; zira konformistler, hapsedilmezlik olgusu, hak ve özgürlükler ve adaletin kendine içkin kavramlarıyla düşünmesini genellikle bildikleri halde, çıkarlarının gereği olarak ya da mevcut görece zengin yaşam düzeylerini kaybetmemek adına, konformist bir tutum ve vurdumduymaz bir davranış içinde yaşamaya alışmışlardır. Aslında devletin yüceltiildiği bütün toplumlarda konformist yargıç ve savcılar ile savunmanlar siyasal partilerin ve politik isimlerin istem ve beklentileri doğrultusunda, yeni hukuk tasarısının inşa aracı olarak varkılınmış olmaktadır.

9.10. “Hapsedilmenin ve kapatılmanın objesi kimler ya da hangi sınıflardır?” sorusunu kendimize sormamız gerekir ki, onun niteliğini daha iyi anlayabilelim ve ona göre düşünsel bir pozisyon belirleyelim, öyle değil mi?

Yaklaşık 17 yıllık meslek tecrübem bana göstermiştir ki, hapishanedekilerin neredeyse tamamına yakını (çok küçük beyaz yakalı suçlu grubunu buna dâhil etmez isek) tabiri caizse alt sınıf mensubu insanlar ve düşünceleri nedeniyle ötekileştirilen aydınlardan insanlardır. Peki, neden o insanlar içeridedir de, başta yönetici sınıf olmak üzere, bürokrasi mensupları, varsıl kesim, suya sabuna dokunmayan akademisyenler ve bilumum okumuş yazmış takımı dışarıda ve hayatı hep bahar mevsiminde yaşamaktadırlar. Bu soruyu, her gece yastığınıza başınızı koyduğunuzda kendinize sormanızı tavsiye ederim. Sonucunda vicdani bir huzursuzluk duyuyorsanız

bir şey yapmalı, ama en azından fikirselsel düşünce gücünde olmalı derim. Yok, eğer hiç bir vicdani huzursuzluk duyumsamıyorsanız, duygu ve düşüncelerinizi yeniden gözden geçirmenizi isterim. Zira biliyorum ki, hiç kimse adaletsiz bir netice istemez ve adaletsizlik de, “Adaletsizlik, kaçınılmaz bir yazgı değil, kabul edilmez bir sonuçtur.”⁴⁴ (Bir not olarak eklemek isterim ki, bu karmaşık fenomenin (hapsetmenin) hakkıyla anlaşılması için hukuka değil, daha çok sosyolojiye ve felsefeye başvurmak gerekliliğini kavradığımızda, ceza hukukunun yöneten sınıfın çıkarları doğrultusunda bir hapsetme, kapatma, acı çektirme, intikam araçlarına dönüşmesinin de önüne geçilmiş olacaktır.)

Bu konuyla ilgili olarak son cümle olarak şunu söylemek isterim: Size bir sistem önerdiklerinde onlara “Hangi sınıf için?” sorusunu; bir hukuk sistemi önerdiklerinde ise “Ne için?” sorusunu yöneltin!

9.11. Hükümlüler, hapishane görevlileri ve yargıç ve savcılar dışında ve hatta onların da istisnai bir kısmı (infaz hâkim ve savcıları) dışında, hapsetme olgusunu doğrudan doğruya ve olduğu gibi algılayabilen insan sayısının, fiziksel ve psikolojik hissediş olanaksızlığı dolayısıyla çok az olduğunu düşünüyorum. (Özellikle belirtmek isterim ki, bu karmaşık fenomenin (hapsetmenin) hakkıyla anlaşılması için, hukuka değil, daha çok sosyolojiye ve felsefeye başvurmak gerekliliği göz önünde bulundurulduğunda hapsetmenin ve kapat-

43 Hukuk uygulayıcılarının, hukuk felsefesi ve sosyolojisine olan ilgilerini zenginleştirmek ve derinleştirmek için teşvik edici yöntemler geliştirilmelidir.

44 YALTI Başar, “Adil Yargılanma Hakkına Yargıcın Etkisi”, İBD, Cilt 86, Sayı:4, 2012, s.71.

manın felsefi manasını kavramak için infaz hâkim ve savcısı olmak da yeterli olmayacaktır.) Hapishanenin dışarıdan görülmesi gerçeklik bilincinde nasıl bir yanılısama oluşturuyorsa, cisimle görün-tünün boyunu eşit göstermeyen aynaya baktığımızda da benzer bir yanılısama söz konusudur.

Bir de hapsedme olgusunu çıkarına göre biçimlendirmek isteyen devlet aygıtının, başta üniversiteler olmak üzere çeşitli yönlendirme mekanizmaları vasıtasıyla gerçek olmayan bir şeyi gerçekmiş gibi sunmak taktiği göz önünde bulundurulduğunda, aydınların dahi, devletin simüle ederek sunduğu bu hapishane olgusuna, egemen ideolojinin perspektifinden bakması; başka bir deyişle söz konusu kavrama ilişkin algı mekanizmalarının simülasyon dünyasında bilinçten koparılması engellenemez olmaktadır. Aydınların, simüle edilmiş bir kavram dünyasında yaşadıkları ortamda, geniş halk kitlelerinin simüle edilmemiş bir çerçevede nefes alıp verdiğini düşünmek de doğal olarak olanaksız olacaktır.

Bu durumun bir sonucu olarak da, simüle edilen yaşam alanı ve sistemi her türlü yadsıma gücünü elimizden alacağından,⁴⁵ hapsedme ve kapatma olgusunu egemen gücün/devletin meşrulaştırma aygıtları ve üst yapı kuruluşlarının birlikte belirledikleri kavramlar, sorunlar ve alternatif çözüm (!) yolları çerçevesinde ele almaya mahkum kılınacağız demektir. O nedenle simülasyonlara ve

simüle edilmiş kavram dünyasına karşı rasyonel-akılcı tutumu derinleştirmeden kapatma ve hapsedme olgusunu gerçek ve derinlikli manada kavramak olanaksız olacaktır. **Zira egemenlerce kuralları belirlenmiş simülasyonlara ve simüle edilmiş kavram dünyasına yenilmek demek, kendi düşüncelerini yok etmek, başkalarının (egemenin) düşüncelerine boyun eğmek demektir.** Bu da, kişilerin kendi düşünce çerçevesinde değil de, başkalarının (egemenlerin-kural koyanın) düşünce, duygu ve istekleri çerçevesinde davranması ya da tutum takınması, kendi iradesini başkalarının eline bırakması anlamına gelecektir. John Stuart Mill, “Kendi yaşama planını seçmeyi dünyaya ya da kendi çevresinde bulunanlara bırakan kimse- nin, maymun gibi öykünme yetisinden başka hiç bir yetiye ihtiyacı yoktur. Kendi planını kendi seçen kimse bütün yetilerini kullanır.”⁴⁶ demek suretiyle kişi iradesinin özgürlük için vazgeçilmezliğine vurgu yapmış olup, gerçekten de kişinin, düşünceleri çerçevesinde değil de başkalarının düşünce, duygu ve istekleri çerçevesinde davranması ya da tutum takınması kendi iradesini başkalarının eline bıraktığı anlamına gelir.

Terry Eagleton’un sevdiğim bir sözü vardır: “Kaplumbağaların kendi kabukları altında ‘bir kaplumbağa olma durumu’ üzerine kara kara düşünmeleri olanaksızdır. Bu anlamda postmodernistler kaplumbağalara benzer, çünkü ‘insanlık

45 BAUDRİLLARD, Jean (2), *Sessiz Yiğınların Gölgesinde*, Çev.: Oğuz Adanır, Doğu Batı Yayınları, 6.Basım Ankara, 2015, s.80.

46 MILL, John Stuart, *Özgürlük Üzerine*, Çev.: Tuncay Türk, Oda Yayınları, 1.Basım, İstanbul, Eylül 2008, s.82.

durumu' fikri, onlara aynı derecede yabancıdır.”⁴⁷ Bu sözden ve anlamdan esinlenerek diyebilirim ki, tabiri caizse kocaman bir Panoptikon Dünyası'na gözlerini açan her bir bebek, kafeste doğan kuş misali gerçek özgürlüğün kendisine üst yapı kurumlarınca sunulandan ibaret olduğunu sanmakta ve aslında özgür olmama durumları üzerinde düşünmemektedir. Oysa bir kez olsun dolaysız bağlamda düşünebilseler, o zaman görecekler ki varoluşun hafifliği üzerindedir. İşte en büyük ontolojik endişem de budur. Kısaca söylemek gerekirse, mevcut düzenin kavram ve anlayış ölçeğinin sınırları içinde düşünmek, egemenlerin hizmetinde ayağına zincir bağlanmış posta güvercini olmaktan başka bir şey değildir. Kötülüğün farkına varan bir bilinciniz yoksa güzeli, iyiyi, adaleti ve özgürlüğü de fark edemeyen bir bilinciniz var demektir. Zira iyi, kötü, adaletli, özgür olmak, onu fark eden bir bilinçle birlikte anlam ifade eder.

9.12. Adalet duygusu, Kant'ın beğeni yargısı gibi, belirlenim zemini öznel olmadığı gibi, imgelem yetisine de dayanmaz. Zira duyularla ilgili değil, akılla ilgili olduğu için anlama yetisine dayanır. Estetikle ilgilenmez, bilgi içerdiği için mantıkla yaklaşılır ve akılla çözümlenir. İşte bunun için hukukta kendi iradesine sahip, “**ergin olmama durumundan kurtulmuş**” özne olmak çok önemlidir.

Akıl sahibi olup, düşünsel bakımdan ergin olmama durumundan kurtulmuş

insanlar için pek çok değer ifade eden kavram, olgu ve gerçeklikler vardır. Özgürlük de bunlardan yalnızca önemli birisidir ve elbette ki, özgürlükten başka değerlerde vardır. Örneğin eşitlik, adalet, doğruluk ve dürüstlük gibi... **Bu bakımdan yalnızca özgürlüğün varlığı, örnek olarak saydığımız değerlerin varlığını da içermeyebilir. Bunun gibi eşitlik, adalet, doğruluk ve dürüstlük değerlerinin varlığı, zorunlu olarak özgürlük değerinin varlığına da mutlak olarak işaret etmez.** Kısaca söylemek gerekirse; ne özgürlük geri kalan tüm değerleri içerir, ne de geri kalan tüm değerler bir araya gelip özgürlük değerini oluşturabilir.⁴⁸ Bu bakımdan ceza adalet sistemini ve hümanist ceza hukuku anlayışını bir çıta daha yükseltip, yeniden şekillendirecek ve dönüştürecek kavram, değer, düşünce ile ceza hukunun temel kaynaklarından biri haline gelmesini ve bu konuda çığır açacak felsefi bakışı yakalamasını umut ettiğimiz bir eseri kaleme alacak yeni bir Cesaria Beccaria'ya ve onun 1764 yılında yazdığı “Suçlar ve Cezalar Hakkında” isimli kitabına benzer bir kitaba ihtiyacımız var. Çünkü hümanist bir ceza hukuku oluşturmak, iyilik değil, adaletin gerekliliğidir ve tüm yurttaşlar için gerekli ve geçerlidir.

9.13. Hegel felsefesi kapsamında gündelik dilde özgürlük adı verilen özgür istenç, dolaysız olmalı, varoluşunu kendi içinde taşımalıdır. Başka bir deyişle soyuttan somuta adım atmak istiyorsa, her şeyden önce kendisine dış-

47 EAGLETON, Terry, *Hayatın Anlamı*, Çev.: Kutlu Tunca, 4. Basım, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2015, s.26.

48 Benzer görüş için Bkz.PEFFER, R.G., *Marksizm, Ahlak ve Toplumsal Adalet*, Çev.: Yavuz Alagon, Ayrıntı Yayınları, Birinci Basım, İstanbul 2001, s.130.

sal şeylerden oluşturacağı bir varoluş vermek zorundadır.⁴⁹ Bu ön değerlendirme ışığında ve konumuz bağlamında somut bir şeyler söylemek gerekirse; özgürlük, istencin temel karakteri olup, “Ben özgürlük istiyorum” demek, soyut bir tümel istencidir. “Ben hapsedilmeden yaşamak istiyorum” demek ise, sınırlandırılmış bir istenç ve dolayısıyla somut tikel istencidir. Hegel’in de belirttiği üzere yalnızca soyut tümeli (yalnızca özgürlük) istemek aslında hiç bir şey istenmiyor demekle eşdeğer olduğundan istenç özelliği yoktur.⁵⁰ Bu felsefi yaklaşım ve kavramsal çerçeve açısından baktığımızda, diyebiliriz ki, istenç özelliği olan somut tikel istençlerimizi çoğaltığımız ölçüde soyut bir tümel istencin varoluşuna ulaşmamız olanak dâhilinde olacaktır.

9.14. “Hümanist anlayış hukuku”-nun içinde vicdanın ruhu vardır. Vicdanın ruhu ise, geçmişten günümüze kolektif bilinçte yer eden olması gereken iyi, güzel, doğru olduğuna inanılan en yüksek iyiye işaret eden duygudur. Bu duygu öğretilir, toplumdaki topluma aktarılabilir ve taklit edilebilir bir duygudur. Bu bakımdan iyilik yapmanın erdeminden haz almayan yapay bir toplum yaratılabileceği gibi, kötülük yaptığında manevi acı çekecek yapay bir toplumda pekâlâ yaratılabilir. (Ki aslında bu tür toplum insan doğasının zorunlu bir sonucu olmakla yapay değil, simüle edilmiş değil, insanlığın özüdür.) Sokrates’in de dediği gibi, kötülük bilgisizlikten gelir. Bunu biraz daha açarak ifade edersek,

kötülük, iyinin bilgisini içselleştirecek kadar hazmederek kavrayamamaktan doğar. **O halde yapılması gereken şey, kapatma ve hapsedme kavramlarının adalet için olmasının mümkün olup olmadığı üzerinde düşünce ufku geliştirmemize yarayacak felsefe okumaları yapmak, bu konuda okuduklarımızı simüle edilmiş kavram ve uygulamalardan bağımsız yorumlamak ve insan onuruna ve doğasına yakışan yeni fikirler üretmek ve en önemlisi de içinde vicdanın ruhu olan yeni hukuk kuralları üretilmesi için düşünsel çaba içinde olmaktır.** Örneğin nasıl ki, Anayasa’nın 38/10. madde fıkrası gereğince yönetsel bir kararla özgürlüğü kısıtlayıcı ceza verilemeyeceğine dair bir düzenleme mevcut ise, insan bedeni üzerinde işlenen kasten öldürme, yaralama ve cinsel suçlar gibi suçlar dışındaki suçlarda özgürlüğü bağlayıcı cezalar verilmesinin önüne geçecek yasal düzenlemeler oluşturulması için düşünsel bir çaba içinde olmak gerekir. Yok, eğer, “öncü kültürde hapsedmeme üzerine fikir yoksa ben de öncü fikri değiştirme çabası içinde olmam”, anlayışına teslim olacaksak, hiç düşünmeyelim, hiç üretmeyelim.

Hapis cezası olgusu alternatiflerinin düşünülmesinin önüne geçilecek kadar kanıksanmış ve meşrulaştırılmıştır. Öyle ki, bu alanda üretilen tüm düşünceler neredeyse hapis cezasının nitelikleri ve uygulanışı sırasında ortaya çıkan aksaklık, maliyet ve faydanın derecesi üzerinden düşünsel bir zihin oyunu boyutunu aşmamaktadır.

49 HEGEL, G.W.F., *Seçme Parçalar*, Çev: Hüseyin Demirhan, Onur Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2011, s.326, 327.

50 HEGEL, *Seçme Parçalar*, s.322, 324.

Bir kez daha ve önemle belirtmek isterim ki, toplumlar öncü kültürlerini değiştirmek zorundadır, yoksa çağlar boyunca zihinlerimize ve bilinçaltımıza kök salmış olan kalıp yargılarımızı hiç bir zaman yenemeyeceğiz. Bu kapsamda Kafka'nın biri sözünü anmanın tam zamanıdır: “Geçmişteki her şeyin geçersiz olduğunu açıklayan devrimci düşünsel hareketler doğrudur; çünkü henüz hiçbir şey olup bitmemiştir.”⁵¹ Yeni ve devrimci fikirlerle hapsetme ve kapatma konusunda çığır açıcı fikirleriniz dolayısıyla ayıplanacağımızı, kınanacağımızı ya da suçlanacağımızı düşünmeyiniz; zira Karl Marx'ın da dediği gibi, “Lanetlenmeyi göze almayan bir insan hiçbir şey yapamaz.” Kaldı ki, her şey diyalektik bir süreç izliyorsa eğer, ki öyle; adliyenin yeniden yapılanması da öyle olmalıdır. Zira neredeyse artık adli bir hayatta yaşıyoruz ve hayat bir gerilim öyküsü gibi kurgulanıyor, yolu mutlaka adliyelerden geçen.

9.15. Ne yazık ki otoriter eğilimler ve onunla beraber at başı giden şiddetin, günümüz koşullarında neredeyse her türlü ideolojik akım ve siyasi kampta boy verdiğini, hatta popülizmin temel gerçeklik olduğu günümüzde sıradan insana da sirayet ettiğini göz önünde bulundurduğumuzda, insanlığı dogmatik düşüncelerden, cehaletten ve her türlü fiziksel ve zihinsel boyunduruktan kurtarmak için yola çıkanların elini taşın altına koyması gereken durumların çokluğu ortadadır. **Durum böyleyken, insanın niçin yaşadığı (amacı) değil; nasıl yaşadığı (insan onuruna yakışır şekilde yaşadığı) önemlidir.** İnsanın bir

amacı olduğuna odaklanmak mistisizm ya da en iyimser bir tahminle metafizik oyunlar içinde nasıl yaşamak zorunda kaldığını unutturma eğilimi taşır! Küçük bir azınlık dışındaki insanların çaresizlik içinde kıvrınmasını gözlerden kaçırmamanın aracına dönüşür.

İyi, güzel ve doğrunun yasalarda yer alması için her şeyden önce aydınlar arasında entelektüel bir konsensüsün sağlanması, bu amaçla öncelikle ortaya atılan fikrin örnekleriyle birlikte bir sosyal temsil oluşturacak tarzda bilgi sahibi olmamız gerekmektedir. Bunun için de çare “**sürekli iletişim**”dir. Bu şekilde çare üzerinde daha çok yoğunlaşıp, kafa yorulacak ve düşüncenin daha da anlamlandırılması sağlanmış olacaktır. Kısacası aydın muhalif tavırla, tipik bir “herkese karşı tek başına” filmi farklı şeylerdir.

9.16. Özellikle insan bedenine yönelik olmayan suçlar ve adına siyasal suç(!) denilen suçlar bakımından hapsetmek hukukun en katı halini uygulamaktır. Hukukun temel ilkelere rinden olan “Katılık adaletsizliğin çok yakınındadır” (iniquitati proxima est severitus) ilkesi göz önünde bulundurulduğunda ne demek istediğim daha kolay anlaşılacaktır. Bu genel ilkedен de anlaşılamiyorsa, bu kez hukukun başka bir genel ilkesine başvurabiliriz: “**Kendine yapılmasını istemediğini şeyi başkasına yapmamalısın!**” (quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris). Aslında bu ilkeyi yaşam dünyamızda hepimiz neredeyse her gün duymaktayız. Peki, örneğin taksirle yaralamaya neden olduğunuz bir suçtan

51 KAFKA, age.,s.12.

(tarfik kazası gibi) ya da nafaka borcunuza ödeyemediğinizden 10 günlüğüne de olsa hapse girdiğinizi düşünün, bunu hiç biriniz istemezsiniz ve bunun yerine kamuya yararlı bir işte çalışma, para cezası ya da ekonomik bir edimle cezayı çekmek isterdiniz değil mi? **O halde kendinize yapılmasını istemediğinizi şeyi başkalarına yaptıklarında da sessiz kalmamanız gerekmez mi?**

Diyelim ki hukukun bu genel ilkesi de ne demek istediğimi ifade etmeye yetmedi; bu kez başvuracağım ilke “Özgürlüğün fiyatı yoktur” (libertas est inestimabilis) ilkesidir. Hem hukukun genel ilkesi özgürlüğün fiyatı yoktur diyor, hem de hukuktaki bazı yaptırımlar para cezasından hapse çevrilebiliyor. Bu türden mevzuat hükümleri karşısında şöyle diyeyim geliyor: “Hani özgürlüğün fiyatı yoktu? Madem özgürlüğün fiyatı yoktu da, adli para cezasını ödeyemeyenlerin para cezaları neden hapse çevrilmektedir ki? Bu durum hukukta aşırılığa kaçmak demek değil midir? Hem ne diyordu hukukun bir başka genel ilkesi: “Hukukta aşırıya kaçmak en büyük haksızlıktır” (summum jus summa iniuria). Bu konu ile ilgili olarak şöyle bir genel ilke olsaydı, sanırım en azından mevzuat hükümleri güvenli bir hukuk limanı olabilirdi: **“Hukuk pozitif hukuk kuralları birlikteliğine indirgenemez.”**

9.17. Tarihi rastlantıya dayalı olarak ilerleyen bir süreç olduğunu ve yine tarihte kalıcı ilkeler ve yasalar bulunmadığını mı düşünüyorsunuz, yanılırsınız! Suç ve ceza politikası, bireysellikten toplumsala ve oradan da kavramsal-ontolojik alana sıçrayarak bu anlamların tamamını da içerecek şekil-

de, kriminolojik ve hukuki alanın üzerine inşa edilecek bir bina olarak düşündüğümü söyleyecek olursam, psikolojik, sosyolojik ve felsefi ereksellikten yoksun belirsiz bir süreç olarak görüldüğü takdirde, ceza hukuku bakımından özgürlüklerin çektiği çileler asla bitmeyecektir. Oysa ceza hukuku da tıpkı tarihin kendisi gibi hümanist bir ereğe doğru devinen, insanlar için uzun, fakat insanlık tarihi için kısa bir süreçtir. İnsan aklı insanlığa düşman olmuşsa eğer, orada bir devrim gereklidir. Hani Karl Marx’ın tarih anlayışında tüm insanlık tarihinin ilk öncülü nasıl ki, sınıfsız toplumun doğuşuyorsa, **benim ceza hukuku anlayışında ise, tüm hukuk tarihinin ilk öncülü de hümanist bir ceza hukuku sistemidir.** Bu anlamda Cesare Beccaria ceza hukuku alanının Karl Marx’ıdır diyebilirim. **Şayet bu söylediklerimin maddi dünyada karşılığı yoksa eğer, insanın tinsel etkinliğinin basit bir örneği sayın gitsin!**

Rayından çıkmış bir trenin sürüklenmediği kayalıklara hızla yaklaştığını gören yolcuların, içinde buldukları bu mikro cehennemden atlayarak kurtulmalarının da olanaksızlaştığı akıl almaz zamanın demir kafesinde, ölümden sonrasını düşünmelerinin kabullenişçiliği içindeyse şimdiki modern(!) insanlık, artık iflah olmaz iyimser devrimciler de onları kurtaramaz demektir.

O trendeki, çaresizliği içselleştirmiş ve kabullenmiş yolcular, artık sadece o trenin içinde vardılar. Başka bir deyişle o trenin içinde oldukları dünyadan ve o dünyanın içinde olduğu evrenden uzakta, ondan kopuk vaziyette var oldukları sanrısıyla yaşayan, **öznel bir tarihten**

ve nesnel bir tarihsellikten yoksun bir “tin” den başka bir şey değillerdir. Onların, trenin demir kafesini kırıp dünyaya ayak basmaları, belki de kendilerinin olmasa da insan türünün özgürlüğü için bir adım ve evrenin varoluşuna karışmak, bu varoluşun içinde özgür ve özgün bir varoluş olacaktır. Yine belki de bu şekilde hukukun olması gereken amacının anlaşılmasıyla özgürlüğün yeniden (ama bu kez gerçekten) biçimlenişi hayat bulacaktır.

Ancak o trenin demir kafesini kırıp dünyaya ayak basmaktan korkarak hareketsiz kalıp, sessizce ve tevekkül içinde malum sonlarını beklerseler, benzetmeli başka bir deyişle **Hristiyan rahip kılıklı bir Ortaçağ Avrupası filozofu gibi genelde hukuku ve hümanizmi, özelde ise ceza hukukunu ve hapsetmeyi teleolojik bir yöntemle diyalektiksiz yaklaşımla ele almakla yetinirseler, elimizde ne bir devrim kalır ne de devrimlerin idesi de diyebileceğim “umut” kalır...**

Eğer ben psikotik epizod geçiren hastalar gibi halüsinasyonlar içinde böyle bir hümanizm düşü kuruyorsam, var-sayılan tanrı ya da tanrılar beni affetsin! Yok eğer kurduğum düş uzak bir ütopya adasında da olsa bir tür halüsinasyon değilse, aksini düşünenleri aynı tanrılar affetsin!

9.18. Jean Baudrillard, Simülarklar ve Simülasyon isimli eserinde, Holocaust katliamını kastederek “Bir katliamın unutulması da katiam türünden bir

*şeydir. (...) Bu tür bir unutmaya olayı çok tehlikeli bir şey olup, insan belleğinin yerini yapay bir bellek alabilir.”*⁵² diyerek insanı insan yapan belleklerin yerini, insanı insan oluşunu unutturacak yapay bir bellek ile doğal ve insancıl olan bellüğünün unutturulmaya çalışıldığını vurgulamış ve **yapay belleğe dönüştürme işinin de, dünyaya unutmaya, caydırıcılık ve yok etme duygusu yayan ve bunu esir kamplarındakinden çok daha sistemli bir şekilde yapabilen televizyon adlı günah çıkartma aracıyla yapıldığını öne sürmüştür.**⁵³ Tam da bu noktada belleklerimiz yerini yapay bellekler oluşturmasın ve hapsedilmenin asıl amacı gözlerden kaçmasın diye unutulmaması gerekenlere dair küçük bir liste hazırladım:

İşte karıncayı bile incitmediği halde yıllarca hapsedilen bir kısım aydınlarımızın listesi: Dr Himet Kıvılcımlı 22 yıl 6 ay, Kemal Tahir 12,5 yıl, Nazım Hikmet 12 yıl, Necip Fazıl 10,5 yıl, Aziz Nesin 5,5 yıl, Orhan Kemal 5 yıl, Doğan Avcıoğlu 1,5 yıl, Mümtaz Soysal 1,5 yıl, Uğur Mumcu 1 yıl, Sevgi Soysal 1 yıl, Sabahattin Ali 1 yıl ve İlhan Selçuk 1 yıl hapis yatmıştır.

Bu durum karşısında ancak şunu diyebilirim: Gelecek kuşakları, insanı geçmişle yüzleşmekten korkutacak ve mahcup edecek denli vahim bir geçmişle yüz yüze bırakmak istemiyorsak; bugünün insanların ve “*Gelecek kuşakların, hapisane kültürüne maruz bırakılması engellenmelidir. Çünkü bu kültür yıktı-*

52 BAUDRİLLARD, Jean (1), *Simülarklar ve Simülasyon*, Çev.: Oğuz Adanır, Doğu Batı Yayınları, 9. Basım Ankara 2014, s.74.

53 BAUDRİLLARD (1), age., s.74-75.

cıdır; suçu engellemek yerine, insanları suç için yetiştirir.”⁵⁴

9.19. Durkheim’in “Kolektif bilinci inciten davranış” şeklindeki suç tanımından hareketle siyasal suçların hangi kolektif bilinci incittiğini hiç kimseye izah edemezsiniz. Öyle ki, siyasal suçluların/düşünce suçlularının bugüne kadar kimseyi incittiğini de kimse görmemiş ve duymamıştır. Hatta bazen tam tersi bir şekilde siyasal suç sayılan eylemler (düşünmek gibi) kolektif bilinci besler. Onu doyurur. Peki, bu durumda, neden hala siyasal suç kavramı ve acı gerçekliği var? Var, çünkü devlet/egemen güç kendi çıkarlarını tehlikeye düşüren her düşünce ve varlığı, mümkünse ortadan kaldırmak ya da etkisiz hale getirmek ister.

9.20. Bugün bütün dünyada görülen demokrasi türü, psikolojik bir haz içinde hoşgörü masalı okuyan çıkarıcı çoğunluğun, ihtirash ve bencil yöneten elitinin, azınlık üzerindeki tahakkümü şeklinde olanıdır. Durum bu kadar vahim bir yanılgıdan ibaretken; ihtirash ve bencil tutkulara karşı, yalnızca erdem denilen olguyu yanımıza alarak savaşmak anlamsızdır. İnsanlık, bunu tekrar tekrar denemenin her defasında erdemi çaresiz bırakmaktan başka bir anlamı olmadığını tarih boyunca görmüş ve yaşamıştır. **İnsanın içindeki bitmek bilmez ihtirash bencillikleri yok edemeyeceğimize göre, bencillikleri dizginlemenin bir yolunu bulmalıyız.**

9.21. Hukuk, özgürlük çoğaltan bir bilim olsun istiyorsak, şimdiki zama-

nı çözümlmek için geçmişi, geleceği çözümlmek için de şimdiki zamanı çözümlmeli; sanat gibi rafine edilmiş kültürel ifade formlarından olabildiğince yararlanmalı; yaşlı aklımıza inat genç ver diri düşler kurmalı; özgür, eşit ve adil bir dünyanın evrensel ve mutlak bir modelini oluşturma paydasında birleşmeli; irrasyonel şeyleri mantıksallaştırıcı çaba kınanmalı; hukuk, felsefe, psikoloji, sosyoloji ve bilim dünyasından kovulmalıdır.

Bir kavrayış yöntemi geliştirmeli, zira insanlar bu kavrayışı esas alarak o konuda düşünsel faaliyetlere katılırlar ve inançlarını bu kavrayışa başvurarak meşrulaştırırlar.

Akılsal olarak çözümlenemeyecek her şeyi sosyolojik ve felsefi analizin dışında bırakıp, doğrudan doğruya hiç zaman kaybetmeden psikoloji biliminin alanı içinde çözmeye gayret etmeliyiz.

Herkesin özgürlüğü ve eşitliğini istemek, ideolojiler üstü bir değerdir ve herkes, her parti, her ideoloji bunları zorunlu bir amaç olarak kavramalı ve öyle görmelidir. Çünkü bu kavramlar alelade bir araç değil, amaçtırlar. İdeolojik unsur değil, büyük insanlık idealinin bir parçasıdır. İşte amaç olan bu kavramlar, ancak ve ancak, büyük insanlık idealine giden yolda, insanlığı her türlü fiziksel, zihinsel ve ruhsal boyunduruktan kurtarmanın aracı olabilirler.

İnsan doğa durumunda vahşi ve saldırgan değildi; sonradan bu hale geldi, getirildi. Bu açık ve net. O halde Hobbes’in teorisini tersten okumanın ne sakıncası var?

54 Aslıgül BERKTAY, Ahmed OTHMANI ile yapılan “Türkiye İçin Çalışabilirim” başlıklı söyleşiden alıntı, Cumhuriyet Pazar Eki, 25 Ocak 2004.

“Neolitik Devrim/Neolithic Revolution” ve “Kentsel Devrimi/Urban Revolution”u başaran insanlık, özgürlük ve eşitlik devrimini de gerçekleştirecektir.

9.22. Nasıl ki, eşitlik fikrinin kaynağını bulabilmek için adalet kavramına gereğinden fazla başvurmak, eşitlik fikrinin özünden uzaklaşmamıza neden olarsa; adalet fikrinin kaynağını bulabilmek için “hapsetme” ve “ceza” kavramına gereğinden fazla başvurmak da, adalet fikrinin özünden uzaklaşmamıza neden olacaktır. Öyle ki, yurttaşların yazgısı, sınırları hukuk tarafından çizilmiş devletin kurumlarından ziyade, o kurumların basındaki kişilerin bireysel ve duygusal inisiyatifine kalmışsa, orada ne can ne mal ne de iş güvencesi kalmayacaktır. O halde ceza hukukunda adalet istiyorsak hapsetmek kolaylığına kaçmayan, varoluşa bir mevzuat değil, varoluş için hukuk, diyebilmeliyiz!

9.23. Hukuk fakültesi diploması almakla, hukukçu olmak arasında kocaman bir fark vardır. Bu fark, kentte yaşamakla kentlileşebilme arasındaki fark gibi bir şeydir. Bu farkı ortaya koyan en belirgin katalizör insanı baskılayan her çeşit otoriter kuruma ve haksızlıklara karşı çıkma nosyonunu/kavrayışını edinerek içselleştirmiş olmaktır. Gerçek hukukçular, benimsedikleri amaca yönelik rasyonel eylem perspektifi ile çelişen akıl dışı bir mevzuat hükmüyle karşılaştıklarında, onu yorum gücüyle aşmasını, kötü malzemeden büyük ve güzel işler çıkarmasını bilirler. “... yasalar elimizi kolumuzu bağlıyor” savunmasına girmezler. Her koşulda kolektif yararı gözetilen erdemli yorum, düşünce ve karar-

lara imza atarlar. Tıpkı bir devrimci gibi, insanlarda hareket enerjisi doğurtacak düşünsel çabaların mimarlarıdır.

Yargıçlık mesleğimde öğrendiğim en güzel şey, insancılığımızı hiç yitirmememiz, kötülere de, onların kötülük yaptığı mağdurlara da aynı insancıl tavır içinde yaklaşmamız gerektiği duygu ve düşüncesi olmuştur. Tam da bu nedenle dünyayı şekillendiren şeyin, insanların nesnelere yönelmiş arzuları olmadığı kanaatinde olanlardanım.

9.24. İncelediğim siyasal sistemler/siyasal düşünce sistemleri içinden özgürlük, adalet, eşitlik, kardeşlik ve dayanışma gibi iyi, güzel ve olması gereken değerlere ilişkin kavramlara uygun olan kısımları seçip alarak, yeni ve mükemmel bir felsefe yaratılabilir düşüncesindeyim. Bu anlamda ben amor fati, yani “kaderini sev” diyenlerden değilim; kaderimi sevseydim bile değiştirmek isteyenlerdenim. Diyelim ki, sevmediğim bir kaderim olduğunu düşünüyor ve bunu da değiştirmeye gücüm yetmiyor, işte öyle zamanlarda gidip bir şiir yazarım ve o şiirin içinde mutlaka bir kaç Çukurovalı küfür geçer. Ardından düşlerimi felsefeyle bilerim. O zaman ruhum, mavi bir renkten fazlası, sonu olmayan bir gökyüzü ve umut dolu bir deniz olur.

Büyük insanlık filozofu Kant’ın deyimiyle söyleyecek olursam, insan türü, kendi suçuyla düştüğü ergin olmama durumundan kurtulabilir elbet. Bütün yer ve zamanlar için evrensel düzeyde doğruluk barındıran kuralları belki de hiçbir zaman bulamayacağız. Doğanın ve içinde yaşayan insan doğa-

sının özü her yerde ve bütün zamanlarda aynı olmadığından bu böyle gelmiş böyle gidecek; ama insan onuruna en saygılı, **insan varoluşuna en uygun ve bu varoluşu geliştirmeye en elverişli yasaları ve yaptırımları bulmamız her zaman için mümkün olacaktır. Yeter ki ceza da suç da yasalar da adalete için olmayı başarabilsinler.**

Giambattista Vico'nun da dediği gibi, "*Bir şeyin doğasını kavramak için, o şeyin oluşum nedenlerini keşfetmek gerekir*", hapsedeninin de öyle... O nedenle cezanın, kapatmanın ve hapsedeninin tarihini, gelişim seyrini iyi kavramak gerekir ki, bundan sonraki süreçte izleyeceği yolu bilelim ve insan onuruna yaraşır bir doğrultuda ilerlemesine katkı sunalım.

Bu katkıyı sunabilmek içinde her şeyden önce vicdanın, adaletin, özgürlüklerin ve eşitliğin örselenmesine meydan okuyacak bir yüreğimiz olmalıdır. Böyle bir yüreğe sahip olmak demek, karanlıkları ıstılabilmek gücüne sahip olmak demektir. Karanlıkları ıstıttığımız gün, zihinlerimize özgürlük tohumları serpilmeye başlanmış demektir. Eminim ki, herkes zihnine özgürlük tohumları serpiştirirse, yeryüzü özgürlüğün yüzü olacaktır.

Ömrünü uzun yıllar hapisanede geçirmiş olan Yılmaz Güney'in deyimiyle söyleyecek olursam; "İnsanları taş duvarlar, demir parmaklıklar arasında terbiye etmeyi, onların düşüncelerini önlemeyi düşünen anlayış yıkılacaktır."

Bugün burada söylediklerime fantezi

diyebilirsiniz, ama Terry Eagleton'un da dediği gibi "*Fantezinin muazzam katkısı olmasaydı gerçeklik sona ererdi.*"⁵⁵ öyle değil mi? O halde özgürlüğün gerçekliğinin sona ermemesi için, özgürlüğün fantezilerini devam ettirelim.

Suçla mücadelede, cezalandırma alışkanlıklarının değil, sosyal politikaların en etkin şekilde yürütüldüğünü görmek ümidiyle...

En devingen duygu, düşünce, sevgi ve saygılarımla...

KAYNAKLAR

1. **AGTAŞ, Özkan**, *Ceza ve Adalet*, Metis Yayınları, İstanbul 2013.
2. **BAUDRİLLARD, Jean (2)**, *Sessiz Yiğınların Gölgesinde*, Çev.: Oğuz Adanır, Doğu Batı Yayınları, 6.Basım, Ankara, 2015.
3. **BAUDRİLLARD, Jean (1)**, *Simülarklar ve Simülasyon*, Çev.: Oğuz Adanır, Doğu Batı Yayınları, 9. Basım Ankara, 2014.
4. **BAUMAN, Zygmunt**, *Postmodernizm ve Hoşnutsuzluklar*, Çev.: İsmail Türkmen, Ayrıntı Yayınları, 2. Basım, İstanbul, 2013.
5. **CICERO**, *Stoacıların Paradoksları*, Çev.: Serap Gür Kalaycıoğulları, Ceyda Üstünel Keyinci, İmge Kitabevi, 1.Baskı, Ankara, Kasım 2012.
6. **CAMPANELLA, Tommaso**, *Güneş Ülkesi*, Çev.: Çiğdem Dürüşken, Alfa Basım Yayım, 2. Basım, İstanbul, Eylül 2016.

55 EAGLETON, Terry, age.,s.22.

- **7. DOĞAN KARAKAŞ, Fatma**, *Cezanın Amacı ve Hapis Cezası*, Legal Yayınevi, 1.Bası, İstanbul, Mart 2010.
- **8. EAGLETON, Terry**, *Hayatın Anlamı*, Çev. :Kutlu Tunca, 4. Basım, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2015.
- **9. FOUCAULT, Michel (1)**, *Deliliğin Tarihi*, Çev.: Mehmet Ali Kılıçbay, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara Temmuz 2015.
- **10. FOUCAULT, Michel (2)**, *Hapishanenin Doğuşu*, Çev.: Mehmet Ali Kılıçbay, İmge Kitabevi, 6. Baskı, Ankara Temmuz 2015.
- **11. FROMM, Erich**, *Sevginin ve Şiddetin Kaynağı*, Çevirenler: Yurdanur Salman-Nalan İçten, Payel Yayınları, 6.Baskı, İstanbul, Şubat 1994.
- **12. HANÇERLİOĞLU, Orhan**, *Felsefe Sözlüğü*, Remzi Kitabevi, 15. Basım, İstanbul, Temmuz 2006.
- **13. HEGEL, G.W.F.**, *Seçme Parçalar*, Çev.: Hüseyin Demirhan, Onur Yayınları, 1.Baskı, Ankara 2011.
- **14. KAFKA, FRANZ** *Aforizmalar*, Çeviren: İlknur Altun, Beda Yayınları, İstanbul, Ağustos 2004.
- **15. KOZAK Erol**, *Genel Hukuk Tarihi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- **16. Marksist Düşünce Sözlüğü**, Yayın Yönetmeni: Tom Bottomore, Yazım Kurulu: Laurence Harris, V.G. Kiernan, Ralph Miliband, Türkçe Çeviriyi Derleyen Mete Tunçay, İletişim Yayınları, 5. Baskı, İstanbul, 2012.
- **17. MİLL, John Stuart**, *Özgürlük Üzerine*, Çev.: Tuncay Türk, Oda Yayınları, 1.Basım, İstanbul, Eylül 2008.
- **18. OTHMANİ, Ahmed**, “Cezaevinde Tecrit Sakıncalı” başlıklı söyleşiden alıntı, Işın Eliçin, NTV, 28 Ekim 2003
- **19. OTHMANİ, Ahmed**, *Hapishaneden Çıkış*, Çev.: Işık Ergüden, Metis Yayınları, 1.Basım, İstanbul, Ekim 2003.
- **20. OTHMANİ, Ahmed**, “Türkiye İçin Çalışabilirim” başlıklı söyleşi-Aslıgül Berktaş, Cumhuriyet Pazar Eki, 25 Ocak 2004.
- **21. OZANSÜ, Cemil Mehmet**, *Erken Modernlikte Ceza Sorumluluğunun Kamusallaşması ve Rasyonelleşmesi*, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, Mayıs 2014.
- **22. ÖKÇESİZ, Hayrettin**, *Yıldız Işığı Hakkı*, Legal Kitabevi, Yayın Yeri, Mayıs 2011.
- **23. PEFFER, R.G.**, *Marksizm, Ahlak ve Toplumsal Adalet*, Çev.: Yavuz Alagon, Ayrıntı Yayınları, Birinci Basım, İstanbul 2001.
- **24. RETORNAZ AKSOY**, Emine Eylem “Beccaria’nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme” *TBB Dergisi*, 2014 (112).
- **25. REICH, Wilhelm**, *Faşizmin Kitale Psikolojisi*, Çev.: Yüksel Pazarkaya, Cem Yayınevi, 1.Basım, Nisan 2014.

- **26. RUBEN, Walter**, “Eski Yunan’dan Bir Asır Önce Felsefe Hint’te başladı”, Sadeleştiren Emrah MARAŞO-Harun ÇAKAN, *Bilim ve Ütopya*, Sayı:272, Şubat 2017.
- **27. SAMİ Selçuk**, “Haşim Kılıç Dostumdur Ama Sözleri Çok İncitici”, <http://www.gazetevatan.com/hasim-kilic-dostumdur-ama-sozleri-cok-incitici-360416-gundem/>, Erişim Tarihi: 25.03.2017.
- **28. SARTRE, Jean-Paul**, *Varoluşçuluk*, Çev.: : Asım Bezirci, Say Yayınları, 22.Baskı, Yayım Yeri, 2010.
- **29. VASSAF, Gündüz**, *Cehenneme Övgü*, İletişim Yayınları, 30.Baskı, İstanbul 2015.
- **30. YALTI Başar**, “Adil Yargılanma Hakkına Yargıcın Etkisi”, *İBD*, Cilt 86, Sayı:4, 2012.