

SADECE GÜVENLİK ANLAYIŞININ YENİ EVRESİ: YENİ TMK...

Avukat Ahmet Avcı

Hukuk uzun vadeli perspektiflerle oluşturulan bir disiplindir. Toplumda ve kamusal alanda gelişen tepkilere ve günlük olaylara yönelik yasa hazırlamak anlaşılabilir bir şeydir. Ancak yeni bir Ceza Kanununun yürürlüğe girmesinin üzerinden daha bir yıl dahi bir zaman dilimi geçmemişken, ortaya çıkarılan 5237 sayılı YTCK(Yeni Türk Ceza Kanunu) nın pratik sonuçları ve yansımaları henüz ortaya çıkmamışken, özellikle Kürt sorunu konusunda yaşanan karşılıklı çözümsüzlük, şiddet eylemlerinin yeniden başlaması ve Diyarbakır ilimizde Newroz sonrası başlayan kitlesel sokak eylemlilikleri sonrasında, yeni yasanın “Terör” suçlarında yetersiz kaldığının keşfedilmesi de ilginçtir. İlginç olan durum ise, bu tespiti yapanların hukukçu kimliğine ve formasyonuna sahip olmamasıdır. Askeri rütbeye sahip bazı kimseler katıldıkları toplantılarda “Yasaların PKK taraftarlarını cesaretlendirdiğini ve yasalarda sertleşmeye gidilmesinin şart olduğunu” açıkça “deklere” etmişlerdir. Tüm bunlara basın-yayın organlarından bazı kalem sahiplerinin de iştirak etmesiyle yasama organı üzerinde bir nevi baskı kurulmuştur. Kısacası TMK’nda değişiklik yapılmasına ilişkin 5532 sayılı Kanun hukuki bir ihtiyaçtan ziyade, yaratılan paranoyanın ve mevcut siyasal sürecin gerekleri gözetilerek, sonuçları üzerine çok fazla kafa yorulmadan, aceleye getirilerek çıkarılmıştır.

Ancak başta ifade ve örgütlenme özgürlüğü olmak üzere, tüm temel haklar açısından karanlık bir döneme doğru yol alındığı, 5532 sayılı Kanunun da bu yolda önemli bir basamak olduğu unutulmamalıdır. Bu arada yasaya destek veren, hatta çıkarılması için adeta üç koldan kampanya yürüten “sosyal demokrat” muhalefetin hakkını da teslim etmek gerekmektedir. Zira kör topal da yürüse AKP dönemiyle birlikte tekrar ivme kazanan “Demokratikleşme ve ülkenin yarınlarmı AB’nde görme eğilimi” çok ciddi bir darbe almış; demokratik özgürlükler ve haklar alanındaki “evrilme”nin üzerine ölü toprağı serpilmeye başlamış ve bu cenaze töreninde yasama organında yer alan bütün eğilimler hazır kıta bulunmuşlardır.

Öncelikle, Yeni TMK’ nın büyük reklamla başlatılan” hukuk reformunu” bir bilinmeze iteklediği gibi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi açısından da ciddi anlamda sıkıntılar yaratacağını şimdiden görmek mümkündür. Ve “*Demokratikleşiyoruz* “ aldatmacasının geldiği son durak , yeni TMK oldu. 1991 yılında çıkartılan 3713 sayılı yasa, TCK 141 ve 142’yi aratmıştı.

Bilindiği gibi TMK tartışmaları başlarken ,Yeni TCK ve CMK ile birlikte , suçlunun korunduğu ,polis ve Jandarmanın yetkilerinin budandığı gibi söylemlerle , Yeni TCK ve CMK’ nın “*Terörle mücadeleyi zaafa uğrattığı*” yönünde kamuoyu oluşturuldu.

.. Oysa, YTCK’ nın siyasi suçlarda ve örgüt suçlarında cezaları hafiflettiği, CMK’ nın kolluğun ve soruşturma makamının yetkilerini budadığı görüşü doğru değildi. Bunun da ötesinde son yapılan TCK ve CMK değişiklikleri , İnfaz kanunu hükümleri, “Dinleme yasası” gibi yasalarla 1 haziran öncesine göre hukuksal durumun daha da ağırlaştığı tespitini yapmak yanlış olmayacaktır.

- Yeni infaz sistemine göre , cezaların ayrı ayrı çektirilecek olması cezayı ağırlattığı gibi, bu türden suçlarda koşullu salıverilme hükümlerinde değişiklik yapılmaması da (*Cezanın ¾ yatılmaktadır*) cezaevinde geçirilen süreyi uzatmaktadır.

- İnfaz sistemi bir tarafa , Terörle Mücadele Kanununun 2. maddesinde katalog haline getirilen ve “terör suçları” olarak ifade edilen suç türlerinde , YTCK ‘nın normatif anlamda, çoğu suçlarda olduğu gibi cezaları artırdığı ayrı bir hukuki gerçektir.

Yeni yasayla; “Devletin birliğini bozmak, Anayasayı ihlal, Yasama organına karşı suç, Hükümete karşı suç, Hükümete karşı silahlı isyan, Silahlı örgüt, Silah sağlama, Suç için anlaşma, Yabancı hizmetine asker yazılma vb. pek çok suç yine kapsam içerisinde alınmış, zaten cezası çok yüksek olan bu tip suç türlerine öngörülen cezalar bu yasa ile ½ oranında artırılmakta ve cezaların üst sınırlarının aşılabileceği de kabul edilmektedir.

Bunun hukuki anlamı şudur . Zaten ceza miktarları olağanüstü fazla olan bu suç türlerinde, ceza üst sınırının da kaldırılması, her hangi bir ciddi eylem olmasa dahi bir siyasi suçluya ömür boyu hapsedmenin yolunu aşmaktadır. Bundan sonra 30 – 40 yıllık bir hapis cezası almak için her hangi bir silahlı eyleme katılmak, azmettirmek veya yardım etmek artık şart değildir. Örgüte üye olmasa ve her hangi bir silahlı eyleme karışmasa dahi , *propaganda ve öğrenim özgürlüğünü engellemek (Örneğin ; dersleri boykot)* gibi basit suçları işleyen bir sanık 20-30 yıllık hapis cezalarına çarptırılabilir. Çünkü, 314 maddeye yapılan yollama ile 220.md.deki *örgüt içerisinde her hangi bir hiyerarşik yapıya dahil olmasa dahi örgüt adına eylem yapan kişi örgüt üyesi gibi cezalandırılabilir* düzenlemesi ile, 5275 sayılı İnfaz Yukarıda belirtildiği gibi 24 yıl cezaevinde yatmak için, silahlı eylem yapmak veya şiddete bulaşmak şart değildir. Çünkü, bu yasa olmasa dahi , örgüt adına silahlı şiddet eylemlerine katılan bir eylemci zaten ömür boyu hapis cezası alabilmekteydi. Başka bir ifade ile olağanüstü artırılan hapis cezaları ile yasanın hedef kitlesi de değişmektedir, amacında değişmektedir. Suç ve ceza dengesi yok edilerek olağanüstü artırılan bu cezalarla, TMK’nın hedef kitlesinin *silahlı örgüt mensubu* değil, baskıya karşı demokratik tepki gösterecek” herkes “olduğunu rahatlıkla söylememiz mümkündür. Bu suçlar için öngörülen tecrit/izolasyona dayalı yeni infaz sistemi ile birlikte düşünüldüğünde, bu politikanın sanığı diri diri gömmekten farksız olduğu açıktır.

- Bundan sonra; her hangi bir örgüt ile ilgili yada örgütün açıklamalarından haber yapılması veya bir muhbirin kimliğinin basında yer alması halinde haberi yapan muhabir 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezasına çarptırılabilir. Yayın sorumluları ve gazete sahipleri açısından ise “objektif sorumluluk” kuralı yeniden getirilerek, bu suça iştirak etmemiş olsalar dahi gazete sahiplerine ve yayın sorumlularına bin günden 10 bine güne kadar adli para cezası verilebilir. Tabi ki gün para cezası süresi içerisinde ödenmediği takdirde, hapse dönüşecektir. Hatta birden fazla hüküm varsa, bir yayıncı veya yayının sorumlusunun 5 yıla kadar hapis yatması olası olacaktır.

Yeni TMK yalnızca cezaların artırılması ile değil , bu türden suçların soruşturma evresinde getirdiği değişikliklerle de savunma hakkını ciddi anlamda tehdit etmektedir. Artık;

- Soruşturma evresinde şüpheli ancak bir avukatın hukuki yardımından yararlanabilecektir.

Burada , TMK Savunma hakkının temel bir insan hakkı olduğundan ve suç türleri gerekçesi ile savunma hakkı sınırlandırılmayacağından habersiz olduğu gibi Anayasa Mahkemesi kararlarından da habersiz davranmaktadır.

- Avukatın şüpheli ile görüşme hakkı 24 saat süre ile kısıtlanabilecektir. Bu süre içerisinde “*ifade alınamayacağı*” hükmü ile sözde bir koruma getirilmiştir. Oysa savunma hakkı açısından önemli olan “sorgu” dur. Yasa ile ilk 24 saat içerisinde kolluğa avukatsız “*sorgu yapma*” yetkisini “zımni” olarak tanınmış olmaktadır. Bunun anlamı, avukatın sorgu sürecinde bütünüyle etkisiz hale getirilerek, işkence ve fena muamelenin önünün açılmasıdır. -Avukatın dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alma yetkisi kısıtlanabilecektir.

Yeni yasa ile eğer suçlama TMK kapsamında ise; dosyanın bütünü üzerine gizlilik kararı verildiğinde, soruşturma evresi bütünüyle savunmaya kapatılmış olacaktır. **Örneğin** doktor raporu dahi şüpheli Avukatından saklanabilecek, avukatı şüphelinin işkence veya fena muameleye maruz kalıp kalmadığını bilemeyecektir.

Hakeza yakalama, arama, el koyma ve sorgu tutanaklarını müdafî inceleyemeyecek, avukat eğer sorguda bulunmadı ise müvekkiline yöneltilen suçlama konusundan dahi haberdar olmayacaktır.

-İnsan hakları literatüründe “yargısız infaz”, tümüyle hukuk dışı ve insan halklarına aykırı olarak insan yaşamının yargı kararı olmadan güvenlik güçlerince denetimsiz, hatta keyfi biçimde son verme uygulamasına verilen isimdir. Türkiye 1990’lı yıllarda, polis ev baskınları ile yaptığı operasyonlar sonucu bu kavramla tanışmıştır. Ve bu operasyonlarda meydana gelen ölümlerin çoğundan AHİM önünde mahkum olmuştur. Bun gelişmelerin ardından Anayasa Mahkemesi, bu uygulamayı kısıtlar nitelikte kararlar almıştır. Ancak yeni TMK ile, Anayasa Mahkemesinin açık kararına rağmen aynı hüküm üstelik daha da ağırlaştırılarak, yani iptal edilen düzenlemeyle verilen silah kullanma yetkisi daha da genişletilerek yasa yürürlüğe sokulmuştur. Silah kullanma yetkisi daha da genişletilmiştir, çünkü; iptal edilen maddede “ teslim emrine itaat edilmeyerek, silah kullanmaya teşebbüs edilmesi” derken, yeni düzenlemede “teslim ol” emrine itaat edilmemesi veya silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde” hükmü getirilmiştir.

Burada yakalanan şahsın artık silahlı olup olmamasının önemi kalmamaktadır. “Teslim ol” emrine uyulmadığı anda, (üstelik şahsın burada kaçabilecek durumda olup olmamasının da önemi yoktur) hedefe doğrudan doğruya ateş edilebilecektir.

-Türkiye’nin de taraf olduğu, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları sözleşmesi çocuk hukuku alanında Tüm Dünya’da kılavuz olarak kabul edilen bir hukuk belgesidir. Bu sözleşmeye göre 18 yaşından küçüklerin yargılanmasının çocuklara özgü mahkemelerde ve özel yargılama usulüne göre yapılmasını taraf devletler kabul etmişlerdir.

Yeni TCK ile birlikte sözleşmeye uygun olarak, çocukların yargılanmasının Çocuk Mahkemelerinde yapılması kabul edilmiştir. Çocuk Koruma Kanunu yalnızca siyasi bir tercih değil, Çocuk Hakları Sözleşmesinden doğan bir zorunluluk olarak gündeme gelmiştir. Ancak yasa ve sözleşmeye rağmen, 3713 sayılı yasa 15-18 yaş grubundaki çocukları , büyüklerle birlikte Yeni “DGM” ler önünde yargılanmasının önünü açmıştır. Daha da ötesi 15-18 yaş grubuna giren çocuklara verilen hapis cezaları ertelenemeyecek ve paraya çevrilemeyecektir (md-13).

Yeni TMK artık çocukları da yok saymaktadır.

Netice itibariyle “güvenlik içinde özgürlük” sloganıyla çıkarılması talep edilen yeni TMK “sadece güvenlik” anlayışıyla son şeklini almış ve geçmişe rahmet okutur bir tarzda uygulayıcılarının eline verilmiştir.

Avukat Ahme Avşar