

ÇAĞDAŞ CEZA HUKUKU VE ÖLÜM CEZASI (*)

Av. Halit ÇELENK (6 Mayıs 1987)

Ceza hukuku tarihinde, suç ve ceza anlayışı, suç ve ceza politikası ile yıllar boyunca önemli değişikliklere konu olmuştur. Bu değişiklikler, toplumların belli gelişme aşamalarına egemen olan düşüncelere ve dünya görüşlerine göre biçimlenmiştir.

XVI. yüzyıla gelinceye kadar, toplumsal gelişme aşamalarına göre insanlar köle, serf, daha sonra da teba olarak sınıflara ayrılmıştı. Siyasal bakımdan olduğu gibi suç ve ceza anlayışı bakımından da onlara “İnsan” gözü ile bakılmıyordu. Efendiler, senyörler, beyler, soylular insandı, onlar tüm hakların sahibiydiler. Ama kölelerin, serflerin ve öteki halk yığınlarının böyle bir “hak sahibi” olma nitelikleri yoktu.

Bu dönemlerde cezalandırma yöntemi, genel olarak “öc alma” ve “kisas” yöntemiydi.

Kabile reisi, kral, hükümdar, imparator emirler ve fermanlar çıkarır, bu emir ve fermanlara göre insanlar cezalandırılır, kırbaçlanır, hapsedilir ya da öldürülürdü. Bugünkü anlamıyla bir “Yargılama” yoktu.

Yargılama başladığı dönemlerde de, hakim, ya hükümdarın kendisi ya da onun görevlendirdiği ve onun iradesine göre kararlar veren kişiydi. Bu dönemlerde insanlara en ağır işkenceler yapılıyor ve bu olağan karşılanıyordu.

(*) Bu yazı “86-87” Çarşamba Söyleşileri “Seçmeler” Kitabından alınmıştır. (Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları-5 Ankara 1987. s. 154-163)

Orta Çağ'da başlayan ve XVII. yüzyıl sonlarına kadar devam eden Engizasyon mahkemelerinin sorgulama ve işkence yöntemlerini anımsamakta yarar vardır.

XVIII. yüzyılın sonlarında yeni düşünceler ortaya çıktı.

Diderot, J.J. Rousseau, Beccaria, Bentham ve Montesquieu gibi düşünür ve hukukçular, bu suç ve ceza anlayışına karşı çıktılar ve işkence uygulamalarını eleştirdiler.

Örneğin Beccaria, 1764 yılında yayınladığı “Suçlar ve Cezalar” adlı yapıtında suç ve ceza konularında özetle şunları söylüyordu:

“Suçu önleyen, suçun önüne geçecek olan şey, cezanın ağırlığı değildir. Belki suç işleyenin mutlaka cezaya çarpılacağı ve bundan kurtulamayacağı hususunda herkeste bir kanaat hasıl olmasıdır. Suç işleyecekleri asıl korkutacak şey budur. Diğer taraftan suça nisbetle çok ağır cezalar verilmesi, kamunun vicdanına dokunur, onun için hakim de bu nisbetsizlik karşısında cezalandırmada tereddüt eder, ağır ceza vermektense beraat kararı vermeyi tercih eder; Bu suretle hakikaten suçlu olanlar da cezadan kurtulur.” (Tahir Taner. Ceza Hukuku. Say: 27).

Öteki düşünürler, sosyolog ve hukukçular da yürürlükte bulunan yargılama yöntemlerine, suç ve ceza anlayışına karşı çıktılar.

Yeni hukuk ekolleri doğdu. Bu ekoller, aralarında kimi görüş ayrılıkları olmakla beraber, hepsi de eski uygulamaları değişik açılardan eleştirdiler, yeni görüşler ortaya koydular. Böylece yeni bir ceza, yeni bir suç ve yargılama anlayışı ortaya çıktı.

Avrupa ülkeleri bu görüşlerin etkisi altında yeni Ceza ve Yargılama yasaları düzenlediler. Suç, Ceza ve Yargılama alanında bu, önemli bir aşama oldu.

Daha sonraları; savunma hakkı, bağımsız yargı, doğal hakim, Adalet kolluğu, iddia ve savunmanın birlikte başlaması, çapraz sorgu, ölüm cezalarının kaldırılması, düşünce açıklamanın suç sayılmaması, işkence ve yasağı ve benzeri konularda savaşımalar verildi. Bu haklar, “Kişinin temel hakları” başlığı altında Anayasalarda ve yasalarda yer aldı.

Günümüz uygar ülkelerinde bu ve benzeri haklar kabul edilmiş ve ceza hukukunda yerleşmiş bulunmaktadır.

Çağımızda, çoğulcu demokrasi ile yönetilen ülkelerde kabul edilen “Sosyal Hukuk Devleti” ve “Hukukun üstünlüğü” ilkeleri, sözünü ettiğimiz temel insan haklarına paralel ve onlarla birlikte uygulanmaktadır.

Çağdaş ceza hukuku; insana, insan emeğine, kültürüne değer vermekte, insana maddi ve manevi açıdan yeteneklerini geliştirme hakkını tanımakta, insan hak ve özgürlüklerini güvence altına almayı görev saymaktadır.

Çağımızın ceza hukuku anlayışına “insancıl bir ceza hukuku anlayışı” diyebiliriz. “Demokratik bir ceza hukuku”, ancak “insancıl” bir ceza hukuku olabilir. Başka bir deyişle, ceza hukuku, insan hakları temeline oturmalıdır. “Çünkü insan haklarının eksenidir insandır. Merceği insandır.” (Prof. Bahri Savcı, Yaşam Hakkı ve Boyutları, s. 83).

İşte gerek suç ve ceza anlayışı, gerekse yargılama ve infaz sistemi böyle bir ilkele dayandığı takdirde çağdaş bir ceza hukuku anlayışından söz edilebilir.

İnfaz hukuku alanında, insanı, onun kişilik ve onurunu temel almak, suç işleyen kişiyi yaşatmak ve topluma kazandırmak önde gelen bir görevdir.

Bir ülkenin yargılama yöntemleri, o ülkenin uygarlık düzeyinin bir ölçüğüdür. Eğer bir ülkede sorgulamayı hukuk eğitimi görmüş, Adalet Bakanlığı'na bağlı görevliler yani C. Savcıları yapmıyorsa, bunlar yerine polis yapıyorsa, o ülkeye uygar gözü ile bakmak olanaksızdır.

Çağımızın uygar ülkelerinde ceza hukuku, yargılama hukuku ve infaz hukuku böyle bir düzeye ulaşmıştır.

* * *

ÖLÜM CEZASI

Ölüm cezasının çağdışı bir ceza olduğu, günümüzde bilim adamlarının, sanatçıların, düşünürlerin ve hukukçuların ezici bir çoğunluğu tarafından kabul edilmektedir. Türkiye dışında, Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin hepsi ölüm cezasını yasalarından çıkarmışlardır. Nato'ya bağlı devletler arasında ölüm cezası, yalnız Türkiye'de vardır.

Şu devletler ölüm cezasını kaldırmışlardır:

Fransa, İngiltere, Federal Almanya, Amerika Birleşik Devletleri'nde 39 eyalet, Hollanda, İsveç, Norveç, Venezüella, Yeni Zelanda, İsrail, İzlanda, Kolombiya, Nepal, Portekiz, San Marino, Avustralya, Arjantin, Belçika, Avusturya, Brezilya, Danimarka, Dominik, Ekvator, Finlandiya, Honduras, Kosta-Rika, Lüksemburg, Meksika, Nikaragua, Panama ve Uruguay.

Ölüm cezasına iki açıdan bakılabilir:

A- Anayasa hukuku açısından

B- Ceza hukuku ve Suç bilimi (Kriminoloji) açısından,

A- Olaya Anayasa hukuku açısından bakıldığı zaman görülüyor ki, tüm uluslararası antlaşmalar, sözleşmeler ve belgeler "Yaşam hakkı"nın güvence altına almışlardır. 1215 günlük Magna Charta bu konuda ilk adımı atmıştır. Avrupa, Amerika ve İngiliz belgeleri bunu izlemiştir. Gerek bu belgelere ve gerekse yazılı Anayasalara göre yaşam hakkı, kişinin vazgeçilmez, dokunulmaz hakkıdır.

Ölüm cezasının yaşam hakkını ortadan kaldırdığı bir gerçektir. Bir yandan yaşam hakkının dokunulmazlığını, öte yandan da ölüm cezasını kabul etmek açık bir çelişkidir.

Bu çelişki, 1982 Anayasası'nda da görülmektedir. Bu anayasa, 17. maddesinde yaşam hakkının dokunulmazlığını, öte yandan da ölüm cezasını kabul etmek açık bir çelişkidir.

YARGISIZ ÖLÜM CEZASI

Anayasa'nın 17. maddesi; yaşam hakkının dokunulmazlığını kabul ettikten sonra, bunun istisnalarını saymıştır. Bu madde de mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesinin yanında:

"Yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu ya da hükümlünün kaçmasının önlenmesi, ... sıkı yönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır." hükmü de yer almıştır.

Yani bir tutuklu ya da hükümlünün kaçmasının önlenmesi esnasında, sıkı yönetim ve olağanüstü hallerde de, yetkili makamın verdiği emirler üzerine polis silah kullanabilecek ve adam öldürebilecek ve bu öldürme suçundan dolayı kendisine bir ceza verilmeyecektir. Bu, korkunç bir yetkidir. Devletin görevi yakalamaktır. Öldürmek değildir. Bu yolla bir insanın öldürülmesi, “yargısız ölüm cezası”ndan başka bir anlam taşıyamaz. Çağdaş anayasalarda böyle bir hükme yer verilmemiştir.

B- Ceza hukuku açısından ölüm cezasına baktığımız zaman bu cezanın, çağdaş “ceza tanımı”na ve anlayışına uymadığını görüyoruz. Başka bir deyişle ölüm cezası, bir “ceza” değildir.

Bilindiği gibi suçların kökeni toplumsaldır. Suç işlenmesine neden olan etkenler: toplum düzenindeki bozukluklar, haksızlıklar, eşitsizlikler ve çelişkilerdir. Ünlü İtalyan cezacı Alfieri, “Suçu toplum hazırlar, birey işler” demektedir. Buradaki “toplum” sözü “toplumsal düzen” anlamında kullanılmıştır. Ülkemizde işlenen adam öldürme ve yaralama suçlarının ezici bir çoğunluğunun, toprak mülkiyeti ve diğer mülkiyet biçimlerinden kaynaklandığı bilinmektedir.

Suç ve ceza politikasının amacı, bu toplumsal dengesizlikleri, haksızlıkları, eşitsizlikleri ve çelişkileri ortadan kaldırma yollarını bulmak, bunları ortadan kaldırarak, suçların kaynağını kurutmak, böylece suç işlenmesini önlemektir. Yani suç nedenlerini yok etmektir. Oysa ölüm cezası, suç nedenlerini değil, insanı yoketmektedir. Bu, çağdaş Kriminoloji’nin ve ceza politikasının verilerine aykırıdır. Suç işleyen kişiyi yaşatmak ve onu topluma kazanmak ceza siyasetinin görevi ve hedefidir.

O halde, ölüm cezası, çağımızın hukuk anlayışına, Kriminoloji biliminin verilerine de ters düşmektedir.

Ölüm Cezasının kaldırılış nedenleri:

A- Ölüm cezasının suçları önlemede bir etkisi yoktur.

Ceza hukuku alanında suçlarda ağır cezalarla ölüm cezasını savunanlar, bu ağır cezaların suçları önleyeceğini ileri sürerler. Oysa gerçek böyle değildir. Deneyler ve bilimsel araştırmalar, ağır cezaların suçları önlemede etkin olmadığını göstermiştir.

a- 1953 yılında İngiltere’de oluşturulan “Ölüm cezası kraliyet komisyonu”, dünyada her yöreden topladığı istatistikleri ve bilgileri inceledikten sonra düzenlediği 789 sayfalık raporda:

“... Ölüm cezasının kaldırılması, ilgili suç oranını artırmamakta, ölüm cezasının yeniden konulması da suç oranını azaltmamaktadır.” demektedir. (Ümit Hassan, Ölüm cezası sorunu. 1972. Say: 98).

b- 1863 yılından beri ölüm cezasını uygulamayan Belçika hükümetinin, kraliyet komisyonuna gönderdiği raporda şöyle denilmiştir:

“Ölüm cezası kalktığından beri, bu cezanın ortadan kalkmasının yol açtığı hiçbir suç artışına rastlanmamıştır.” (Ölüm cezası üzerine düşünceler. Camus-Koestler. Çev. Ali Sirmen. Say:172).

c- 1850 yılından beri ölüm cezasını uygulamayan ve 1870 yılında yasalarından çıkararak Hollanda hükümeti de Kraliyet sorularına verdiği yanıtta şöyle diyor:

“Kesinlikle anlaşılmıştır ki, sivil ceza hukukunda ölüm cezasının kaldırılması suçların ağırlaşması veya çoğalması sonucunu doğurmamıştır.” (Aynı yapıt. S: 173).

d- Norveç hükümeti de aynı komisyona verdiği raporda:

“Deney büyük bir başarıya ulaşmıştır. Bu deney, ölüm cezasının kaldırılmasının cinayet sayısında hiçbir artma meydana getirmediği ispatlamıştır.” (Aynı yapıt. S: 173) demiştir.

e- İsveç İpsala Hukuk Fakültesi kriminoloji profesörü Stahl’de hükümetin raporuna eklenen yazısında:

“En yaygın olan düşünce ölüm cezasının kaldırılmasının suç sayısında bir artma meydana getirmediğidir.” demektedir. (Aynı yapıt, aynı sayfa).

f- Ölüm cezasını 1874 yılında yasalarından çıkararak İsviçre’nin komisyona gönderdiği yazıya bir rapor eklenmiştir. Cenevre ceza hukuku profesörü M.J. Graven tarafından yazılan bu raporda şöyle denilmektedir:

“İsviçre parlamentosunun bir üyesinin de 1928 yılında belirttiği gibi ben devleti bir cellat olarak değil, suçları ve kötülüğü önlemeye çalışan, suçluyu

düzeltelemeye gayret eden bir terbiyeciyi olarak görüyorum.. Bugünkü İsviçre'yi, bu eski demokrasiyi cellad kılıfına girmiş düşünemiyorum.”

g- Camus ve Koestler tarafından ortaklaşa yapılan incelemede, Amerika'da ölüm cezasını kaldıran eyaletlerle kaldırmayan eyaletlerdeki suç oranları karşılaştırıldıktan sonra şu sonuca ulaşılmıştır:

“Bu rakamların incelenmesinden bir tek sonuç çıkarılabilir: Ölüm cezası ister uygulansın, ister uygulanmasın veya bu cezanın yürürlükte olduğu veya olmadığı devletler karşılaştırılsın, elde edilen suçluluk oranları, bu rakamların belirmesinde ölüm cezasından çok, başka faktörlerin rol oynadığını gözler önüne sermektedir.

Her ülkede ekonomik ve sosyal koşulların ve halkın kompozisyonunun sonucu olan değişik düzeylere rağmen, hemen hemen eğri her yerde aynıdır: Yüzyılın ilk yirmi yılında genel bir yükselme ve onu izleyen yıllarda da düşme göstermektedir.” (Aynı yapıt Say: 180).

Bütün bu incelemeler, araştırmalar ve deneyler, ölüm cezasının suçları önlemede bir etken olmadığını göstermektedir.

Ölüm cezasının gizli olarak infazı, gece yarısı ile sabah arasında yerine getirilmesi, kapalı cezaevi binalarında uygulanması da bu düşünceyi doğrulamaktadır.

B- Ölüm cezası, insan onuru ile bağdaşmayan bir cezadır.

Anayasalarda ve uluslararası andlaşmalarda, “İnsan onuru ile bağdaşmayan cezaların” kabul edilemeyeceği düşüncesi yer almıştır. Ölüm cezasının insan onuru ile bağdaşmadığı kuşkusuzdur.

C- Ölüm cezası “öc alma” niteliğinde bir cezadır. Yukarıda da açıkladığımız gibi, “öc alma”, çağımızın gerisinde kalmış ve terk edilmiş bir cezadır.

D- Günümüz Ceza ve İnfaz sisteminde, Ceza'nın amacı “ıslah” yani yeniden sosyalleştirme ve topluma yeniden kazanmadır. Yeni ceza yasa tasarısının gerekçesinde de bu düşünceye yer verilmiştir. Oysa ölüm cezasında insanı yeniden sosyalleştirme, topluma kazanma değil, yoketme vardır.

E- Adam öldürme, ilkel ve insanlık dışı bir eylemdir. Devlet, böyle bir eylemde bulunamaz.

F- Mahkemeler, her zaman yanılığa düşebilir, yanlış kararlar verebilirler. Böylece Adli hatalar meydana gelebilir. Usul yasaları, adli hatalardan dönme ve bunları düzeltme yöntemlerini göstermiştir. Böylece adli hatalardan dönülebilir ve yanlış kararlar düzeltilebilir. Oysa ölüm cezasında “düzeltme” ve geriye dönüş olanaksızdır.

G- Ölüm cezasının “çekindirme” etkisi de yoktur.

Yüzyılın başında İngiltere’de yapılan bir istatistiğe göre; 250 idam mahkumundan 170’i daha önce bir ya da iki ölüm cezasının infazında bulunmuştur. 1886 yılında Bristol cezaevinden gelmiş geçmiş olan 167 idam hükümlüsünün 164’ü daha önce hiç değilse bir infaz olayında hazır bulunmuştur. (Ölüm Cezası Üzerine Düşünceler Say: 27).

Danimarka cezaevleri genel müdürü Eric kampman, ölüm cezası uygulanmayalı beri suçluluk oranında düşüş olduğunu bildirmiştir.

SİYASAL SUÇLAR

Özellikle siyasal nitelikli suçlarda ölüm cezasının yanlışlığı, yararsızlığı ve haksızlığı daha çok olarak kendini göstermektedir. Çünkü siyasal suçlar “değişken”dirler. Bu suçlar siyasal ortama, siyasal konjonktüre göre biçimler almaktadır. Dün suç sayılan eylemler bugün suç sayılmamaktadır. Dün suçlu görülen düşünür ve devlet adamlarının bugün heykelleri dikilmektedir. Siyasal suçlarda ceza hükümlerinin uygulanması, siyasal iktidarların tutumuna göre de değişiklikler göstermektedir.

Gerçekte, siyasal suçlu, siyasal mücadelede yenik düşen kişidir. Özellikle toplumsal gelişmenin hızlı ve yoğun olduğu toplumlarda bu gerçek kendini daha belirgin olarak ortaya koymaktadır.

Bu nedenlerle siyasal suçlarda ölüm cezasının yukarıda açıklanan sakıncaları kendini daha açık olarak göstermektedir.

DÜŞÜNÜR VE HUKUKÇULAR NE DİYOR?

Temelde ölüm cezası, “kana kan isteme” gibi ilkel bir hukuk anlayışından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle ceza hukuku uzmanı Mecacci bu konuda şöyle diyor:

“Her halde ölüm cezası ahlâk örneği veremez. Bilakis halkın ahlakını tahrip eder, vahşeti ve kana susamayı tahrik eder, intikam duygusunu besler.” (Prof. F. Erem. Ceza Hukuku. Say: 188).

“Halen ölüm cezasının ortadan kaldırılmasına engel olan şey bir düşünce değil, batıl bir itikattır. Cinayetlere karşı toplumu ancak ölüm cezasının kurtarabileceği yolunda batıl bir inanıştır.” (Aynı yapıt. Say: 189).

Ünlü Fransız düşünürü Guisot da siyasal suçlarda ölüm cezası konusunda şunları söylemektedir:

“Eğer bir iktidar bir adamın öldürülmesine gereksinme duyuyorsa, gerçekten böyle bir gereksinme varsa o halde bu iktidar kötüdür. Siyasal suçlara ölüm cezasında iktidarın aradığı şey, Adalet değil sadece kendi güvenliğidir; fakat aradığını bulamaz, aramadığını bulur. İfrattan nefret ederim. Çünkü ifrat yalandır. Bugün siyasal suçlarda ölüm cezasının tek savunucusu kalmıştır: KORKU!”

Ölüm cezası, gerçekten, suçtan daha aşağı bir cezadır.

* * *

ÜLKEMİZDE DURUM

Ölüm cezası açısından ülkemizde siyasal iktidarlara ve yasal düzenlemelere egemen olan görüş çağımızın çok gerisindedir. Yeni hazırlanan ceza yasa tasarısında da ölüm cezasına yer verilmiştir.

12 Mart ve 12 Eylül dönemlerinde askeri savcılar tarafından Ceza Yasası'nın 146/1 maddesine dayanılarak binlerce kişinin idamı istenilmiş, yüzlerce kişi hakkında ölüm cezası verilmiş ve bunlardan önemli bir bölümü de infaz edilmiştir.

Burada hemen söylemek isteriz ki 12 Marttan bu yana 146. madde yanlış uygulanmıştır. Bu kararlarda siyasal etken ağır basmıştır.

Bu maddenin uygulandığı olaylarda, özellikle “elverişli vasıta” ögesi yanlış yorumlarla gerçekleştirilmiş sayılmıştır.

Maddeye göre:

“Türkiye Cumhuriyeti Teşkilatı Esasiye Kanunu'nun tamamını veya bir kısmını tagyir ve tebdil veya ilgaya ve bu kanun ile teşekkül etmiş olan Tür-

kiye Büyük Millet Meclisi'ni iskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs edenler.." ölüm cezası ile cezalandırılırlar.

Yasaya ve oturmuş yargı kararlarına göre bu sonuç işlenmesinde kullanılacak vasıtanın amaca ulaşmaya elverişli olması gerekir. Elverişli vasıta demek, amaca ulaşabilmek için kullanılan silah ve gereç demektir.

146. madde ile yargılanan gençlerin, ya da örgüt mensuplarının ellerindeki silahlar böyle bir amaca ulaşmaya elverişli midir? Yani bu gençlerin ellerindeki silahlarla; Anayasal düzeni ve Büyük Millet Meclisi'ni koruyan Türk Silahlı Kuvvetlerinin, kolluk kuvvetlerinin bertaraf edilmesi olasılığı var mıdır?

Biraz sağduyu, bir gerçekçi bakış, bunun olanaksız olduğunu anlamaya yeter.

12 Mart döneminde, Tuğgeneral Kazım Tili başkanlığında, Hakim Albay Remzi Şirin ve Dz. Hakim Binbaşı Saydam Ertok'tan oluşan İstanbul Sıkıyönetim 1 numaralı Askeri Mahkemesi, "Elverişli vasıta" ögesi ile ilgili olarak bir davada şu gerekçeye yer vermişti:

"Sanıkların ve dahil oldukları teşkilatın Anayasa nizamını tebdile kadir olduğunu ifade etmek, Türkiye Cumhuriyetini Kuveyt emirliği ile veya bir Orta Amerika devletçiliği ile bir tutmak demektir... Türkiye Cumhuriyeti birkaç banka şubesi soyamak ve adam kaldırıp fidye almakla tebdil edilebilecek kadar çürük bir anayasa nizamına sahip değildir".

"Bir devletin Anayasa nizamını hukuk dışı yollarla ihlal edecek güçlerin, en az bu nizamı korumak ve kollamakla görevli güçlere yakın kuvvette olmaları gerekir... Amerikalıları dahi kovamıyacak olan 5 ile 10'ar kişilik silahlı hücrelerin ve bu arada sanıkların dahil bulunduğu hücrenin Türk Silahlı Kuvvetleri ile aynı veya ona yaklaşık güçte olmaları izahtan varestedir." (22.4.1972 gün, 972/3-9 s.lı K.).

Hukuka uygun olarak verilen bu karar daha sonraları itibar görmemiş ve bu karardan sonra adı geçen mahkeme ortadan kaldırılmıştır.

Bu konuda başka bir örnek de Deniz Gezmiş ve Arkadaşları davasında Hakim Tuğgeneral Kemal Gökçen ile Hakim Albay Nahit Saçlıoğlu tarafından yazılan karşı oy yazısıdır. Bu karşı oy yazısında şöyle denilmiştir:

“Hülasa, sanıkların yukarıda işaret edilen güçleri, imkanları, bilinen taktik ve stratejiyle, Türk Devletinin Atatürkcü ordu ve emniyet güçleri ve toplumun dinden ahlaki telakkilerine kadar çeşitli sosyolojik barajları karşılaştırdığında, Türkiye şartlarına göre, sanıkların T.C.K.’nin 146. maddesindeki suçu işlemek için elverişli vasıtalarla sahip oldukları ve icraya böyle vasıtalarla başladıkları şeklindeki düşünceye katılamamaktayız.” (As. Yarg. Daireler K. 24.4.1972 gün, 972/28-30 sayılı karara karşı oy yazısı.)

Yeni hazırlanan Ceza Yasa tasarısının 146. madde ile ilgili gerekçesinde yer verilen düşünceler de değerlendirmemizin haklı olduğunu doğrulamaktadır.

Gerekçede şöyle deniliyor:

“.. teşebbüste aranılacak elverişlilik, suçun işleniş biçimi ve özellikle suçun bir tehlike suçu olduğu dikkate alınarak, kullanılan vasıtanın neticeyi elde etmeye elverişli olmasından daha çok tehlikenin doğmasına elverişli olup, olmadığı gözönünde bulundurularak hakim tarafından taktir edilecektir.” (Genel Gerekçe sayfa: 201).

Bu gerekçe şimdiye kadar süregelen uygulamalarda ve olaylarda “elverişli vasıta” ögesinin bulunmadığının bir kabulüdür.

Kaldı ki “Tehlikenin doğmasına elverişli vasıta” sözleri o kadar elastiki ve o kadar her yöne çekilebilir niteliktedir ki bunun ölçüsünü bulmak son derece güçtür böyle bir düzenleme bizi, (bir banka soygunu tehlike yaratmaz, ama iki ya da üç banka soygunu tehlike yaratır.) gibi tutarlılıktan uzak sonuçlara götürebilir.

Günümüzde de iki ya da daha çok banka soygunu için ölüm cezası verilmekte, tek banka soygunu için ise 5-15 yıl ağır hapis cezası verilmektedir.

Burada bir noktaya daha değinmekte yarar görüyorum.

Bu da özellikle 12 Eylül hukukunun getirdiği, yoğun biçimde mahkeme kararlarına yansıyan Çift Standart uygulamasıdır. Bu uygulama, Ceza Yasası’nın 141, 146 ve 168. maddeleri uygulanırken ikili bir ölçeği temel almakta, sağ görüşlü kişilerle sol görüşlü kişiler arasında ayırım yapılmaktadır.

Bu çift ölçek, haksız, eşitsiz ve adaletsiz olduğu gibi kamu oyununda da bu nedenle büyük tepkilere neden olmaktadır.

Olay şudur:

Belli suçları sağ görüşlü insanlar işlediği zaman bu adi bir suç olan “suç işlemek için örgüt kurma” suçunu oluşturmakta, aynı suçu sol görüşlü kişiler işlediği zaman bu, “Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya kalkışma” suçu olarak nitelenmektedir. Bu da ideolojik ve siyasal bir suçtur.

Birinci suçun cezası 2-5 yıl haptir, ikinci suçun cezası ölümdür.

Burada Askeri Yargıtay 3. dairesinin bir kararını örnek olarak göstermek istiyorum. Kararda şöyle deniliyor:

“... Öte yandan ülkücü kuruluş başkan ve yöneticisi olan sanıklar aleyhine T.C.K.’nun 141/I. maddesinden dava açılmış ise de, sağ görüşü benimseyen kişilerin eylemleri Anayasa düzenine yönelik kabul edilmediği, bu durum Askeri Yargıtay daire ve daireler kurulunun istikrarlı uygulamaları ile kabul edildiğinden, bu görüşteki kişilerin örgüt ve teşekkül kurdukları ve suç işledikleri belirlense dahi T.C.K. 141. ve 146. maddelerine göre değil, T.C.K.’nun 313. maddesine göre durumun değerlendirilmesi ve nitelendirilmesi gerekir. Yukarıdaki gerekçelerle bu suçları dahi sübut bulmadığından bu konudaki beraat kararı yerinde bulunmuş ve sıkıyönetim komutanının temyiz itirazının reddi gerekmiştir.” (21/2/1984 gün ve 984/49-95 sayılı karar).

Oysa sağ görüşü benimsemiş, sağ parti ve bunlara bağlı örgütlerin yöneticisi ve üyelerinin de inandıkları ve benimsedikleri bir dünya görüşü, bir devlet ve toplum anlayışı vardır. Bunların da devleti ele geçirme ve onu kendi görüşleri doğrultusunda yönetmek istedikleri ortadadır. Sayın Kenan Evren, M.G.K. başkanı iken bu konuda yaptığı konuşmalarda bu gerçeği dile getirmiştir.

Bu haksız uygulamanın bir sonucu da AF konusunda görülmektedir. Çünkü adi suçlar aftan yararlanmakta, siyasal suçlar yararlanmamaktadır.

Şimdi burada, 15 yıldan beri güncelliğini koruyan, belleklerde taptaze duran bir idam olayını anımsıyoruz. Deniz Geçmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan’ın idamı olayı.

Olaya 15 yılın ötesinden baktığımız zaman şunları görüyoruz:

Onlar bir banka şubesi soymuşlardı. Adam öldürmemişlerdi.

Kaçırdıkları Amerikalılara en insanca muameleyi yapmışlar, yememiş yedirmişlerdi. Onlara üç öğün yemek vermişler, sucuk ançuez ve benzeri yiyecekler ikram etmişlerdi. Onlara üşümemeleri için battaniyeler vermişler, kendileri nöbet tutmuşlardı.

Bunları Amerikalılar ifadelerinde açıklamışlar ve kendilerine çok iyi muamele edildiğini söylemişlerdi.

Eylemleri bunlardı.

Bugün yargılansaydılar, günümüz uygulama ölçülerine göre, (siyasal etkenler bir yana) onlara ölüm cezası verilmeyecekti. Haklarında silahlı çete ya da “iştirak” suçlarından hapis cezaları verilecekti.

Ama öyle olmadı.

Deniz Gezmiş ve arkadaşları davası, 12 Mart döneminin başında, yönetimin yarattığı siyasal gerilimli bir ortamda görüldü.

Davayı gören mahkeme özel bir mahkeme idi. Yasal açıdan bağımsızlıktan yoksundu. Karar siyasal iktidar tarafından önceden verilmiş ve sanıklar suçlu ilân edilmişti. Daha dava devam ederken Ankara Sıkıyönetim Komutanlığı'nın, radyo ve televizyonda da yayınlanan 49 sayılı bildirisinde, suçluların bir an evvel cezalandırılmasını kamuoyunun beklediği bildiriliyordu. İzmir Sıkıyönetim Komutanlığı'nın 26 numaralı bildirisinde de yakında infaz işlemlerinin başlayacağı duyuruldu. Yürürlükteki Anayasaya ve yasalara aykırı bütün bu telkinler ve tavsiyeler, davayı gören özel mahkemeyi etkilemek amacını güdüyordu.

Böylesine gerilimli, baskılı bir ortamda hukuka, hatta yürürlükteki yasalara uygun bir karar verme olanağı bulunamazdı. Çünkü siyaset, adalete öncülük ediyordu.

Öyle de oldu. Yasaya aykırı, siyasal nitelikli bir kararlarla onlara ölüm cezası verildi.

Siyasal iktidarın infazlar konusunda çok acelesi vardı. O kadar ki mecliste iç tüzüğe aykırı işlemlerle idamlar onaylanınca, CHP, İsmet İnönü'nün imzasını taşıyan bir dilekçe ile yasanın iptali için Anayasa Mahkemesi'ne baş-

vurdu. Anayasa Mahkemesi onama yarasını usul yönünden iptal etti, esasa ilişkin itirazların incelenmesini erteledi. Ancak nasılsa, CHP, esasa ilişkin iptal davasını açmadı. Başka bir yoldan davanın açılması için C. Senatosundan 33 imza gerekiyordu. Milli Birlik Komitesi üyelerinin hepsi imza verdiler. CHP'li senatörlerin bir bölümü imza vermediler. İmza sayısı 27'de kaldı. Gereken 33 imza toplanamadı.

İşte bütün bu siyasal hukuksal olumsuzluklar sonunda infazlar yapıldı.

“Onlar öldü

Uzun söz gerekmez

Her devrimci yaşarken, zaten biraz

Hayata nişanlı, ölüme sözlü.

Yalın sözlerle anlatılmalı bu ölüm

Onlar nasıl gittilerse ölüme

Yiğit ve sade

Fırtınası sessizliğinde

Kelimelerle

Çünkü onlar

Ölümü güzel kıldılar

Geçip bir sabah umudun

Ve yetimlerin safına”

Metin Demirtaş