

# TÜRKİYE'NİN

# CEZASIZLIK

# MEVZUATI

YRD. DOÇ. DR. ÖZNUR SEVDİREN

HAKİKAT ADALET HAFIZA MERKEZİ

HAFIZA  MERKEZİ

# GİRİŞ

## Cezasızlık:

## Sınırlar ve Sorunlar

Ağır insan hakları ihlallerinin faillerinin cezadan başışık kalması bir devlet politikasıdır. İnsan hakları literatüründe "cezasızlık" olarak kavramsallaştırılan bu olgu, evrensel bir probleme işaret eder.

Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi cezasızlıkla ilgili tespit ve çözüm önerilerini içeren ilke ve kurallar yayımlamıştır. Ne var ki, uluslararası arenada devletlerin onay ve desteğini alma gerekliliği ve bu konuda yaşanan zorluklar, bu ilke ve kurallarda cezasızlık ile devlet politikaları arasındaki bağın yadsınması sonucunu doğurmuştur.

Cezasızlık pratiğinin çok geniş bir yelpazedeki ihlallerde gözlenmeye devam ettiği Türkiye, bu olguyu anlamak için önemli bir örnek. Türkiye'de siyasi iktidarların politik eğilimlerinin yanı sıra kamu görevlilerinin zihniyet ve algı yapısı cezasızlık sorununda belirleyici oluyor. Bu zihniyet yapısının yargıdaki yansıması çoğu zaman mevzuatın uygulanmaması sonucunu doğuruyor. Mevzuat da kamu görevlilerinin keyfi uygulamalarına zemin hazırlayarak cezasızlık sorununu besleyen ciddi problemler içeriyor. Bu çalışma, konuya pozitif hukuk açısından yaklaşarak, cezasızlık sonucu doğuran maddi ceza hukuku mevzuatını irdeliyor.

# CEZASIZLIK KAVRAMI VE YÖNTEM ÜZERİNE

Cezasızlık kavramı, mevzuat ve/veya uygulama nedeniyle soruşturma ya da kovuşturma açılmaması, açıldığı takdirde gerektiği gibi yürütülmemesi, verilirse hükmün adalet ile bağdaşmaması veya infaz edilmemesini ifade eder. Cezasızlık sorununun gözlemlendiği hak ihlallerinin boyutunu göstermek üzere iki temel referans kavrama başvurulur: “Ağır veya ciddi insan hakları ihlalleri” ile “uluslararası hukuk aleyhine işlenen suçlar”.

Bu çalışmada Türkiye’de cezasızlık sorununun merkezinde yer alan ağır insan hakları ihlallerinden yargısız infazlar, zorla kaybetmeler ve işkence suçlarına odaklanıldı. Sorun hem iç hukuk hem de uluslararası hukuk perspektifinden değerlendirildi. Raporun ilk bölümünde uluslararası suçlarla ilgili açıklamaların ardından, ikinci bölümde sözü edilen suç tiplerinde cezasızlık sorunu uygulama ve esas itibarıyla mevzuat açısından ele alındı.

# ULUSLARARASI SUÇLAR VE

## CEZASIZLIK

Uluslararası suç kavramının ortaya çıkışı İkinci Dünya Savaşı sonrasına rastlar. Savaş'ın yarattığı ağır tahribat, insan varlığının korunması için temel önem arz eden yükümlülüklerin ağır ve geniş çaplı ihlallerini uluslararası hukukta cezai yaptırıma bağlamak gerektiği düşüncesini doğurdu. Bu düşünce Nuremberg Uluslararası Askeri Mahkemesi Şartı'nda insanlığa karşı suç, savaş suçları ve barışa karşı suçların tanımlanmasıyla hayata geçirildi. 1948 tarihli Birleşmiş Milletler Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nde ise soykırım suçu tanımlandı.

Eski Yugoslavya'daki savaş ve Ruanda soykırımı ile yeniden güncellik kazanan uluslararası suç kavramı nihai olarak, Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde dört kategori altında düzenlenir: Soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin varlık nedeni ise Statü'nün başlangıç metninde "cezasızlığa son verilmesi, uluslararası toplumu ilgilendiren en ağır suçlarla ilgili olarak faillerin cezadan başışık kalması" olarak ifadesini bulur. Türkiye, henüz Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'ne taraf olmamıştır.

## İnsanlığa Karşı Suçlar

Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 7. maddesinde<sup>1</sup> sıralanan fiillerin yaygın veya sistematik

### 1 Madde 7 İnsanlığa Karşı Suçlar

1. Bu tüzüğün amaçları bakımından "insanlığa karşı suçlar", herhangi bir sivil nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen aşağıdaki eylemleri kapsamaktadır:

- öldürme;
- toplu yok etme;
- köleleştirme;
- nüfusun sürgün edilmesi veya zorla nakli;
- uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal ederek, hapsedme veya fiziksel özgürlükten başka biçimlerde mahrum etme;
- işkence;
- ırza geçme, cinsel kölelik, zorla fuhuş, zorla hamile bırakma,

bir biçimde bir devlet veya örgüt politikası dahilinde herhangi bir sivil nüfusa karşı bir saldırının parçası olarak işlenmesi insanlığa karşı suçtur. Suçun gerçekleşmiş sayılması için failin özel bir kast ile hareket etmiş olması şartı aranmaz.

İç hukukta ise insanlığa karşı suç, ilk kez 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 77. maddesinde tanımlandı.<sup>2</sup> Bu tanım Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde yer alan tanımdan önemli ölçüde ayrılır. Statü'de sıralanan fiillerden bazılarında Türk Ceza Kanunu'nda yer verilmez ve failin özel kastla hareket etmesi şartı aranarak suçun kapsamı ciddi şekilde daraltılır.

## Savaş Suçları

Uluslararası insani/insancıl hukuk olarak ifade edilen savaş hukuku, savaşlar sırasında uyulması gere-

zorla kısırlaştırma veya benzer ağırlıkla diğer cinsel şiddet şekilleri;

(h) paragraf 3'te tanımlandığı şekliyle, her hangi bir tanımlanabilir grup veya topluluğa karşı, bu paragrafta atfı yapılan her hangi bir eylemle veya Mahkeme'nin yetki alanındaki her hangi bir suçla bağlantılı olarak siyasi, ırki, ulusal, etnik, kültürel, dinsel, cinsel veya evrensel olarak uluslararası hukukta kabul edilemez diğer nedenlere dayalı zulüm;

(i) zorla kaybetme

(j) ırk ayrımcılığı (apartheid) suçu;

(k) kasıtlı olarak ciddi ıstıraplara ya da bedensel veya zihinsel veya fiziksel sağlıkta ciddi hasara neden olan benzer nitelikteki diğer insanlık dışı eylemler

2 "Aşağıdaki fiillerin, siyasi, felsefi, ırki veya dini saiklerle toplumun bir kesimine karşı bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi, insanlığa karşı suç oluşturur:

- Kasten öldürme,
- Kasten yaralama,
- İşkence, eziyet veya köleleştirme,
- Kişi hürriyetinden yoksun kılma,
- Bilimsel deneylere tabi kılma,
- Cinsel saldırıda bulunma, çocukların cinsel istismarı,
- Zorla hamile bırakma,
- Zorla fuhuşa sevk etme."

ken kurallardan oluşur. Bu kurallar bireylerin değil devletlerin cezai sorumluluğunu düzenler.

Savaş kavramını hukuki terminolojide karşılayan "silahlı çatışma" kavramı ilk kez 1949 Cenevre Sözleşmeleri'nde kullanılmıştır. Sözleşmelerin ortak 2. maddesine göre "silahlı çatışma" iki devlet arasında ortaya çıkan ve silahlı kuvvetlerin müdahalesini gerektiren her türlü anlaşmazlığı kapsar. Ortak 3. maddede ise bir tanıma yer verilmeden "iç çatışma" kavramı kullanılmıştır.

İkinci Dünya Savaşı'nın ardından meydana gelen silahlı çatışmaların büyük bir bölümünün iç çatışma olduğunun anlaşılmasıyla bu düzenlemeler yetersiz bulunmuş ve 1977 yılında 1949 Cenevre Sözleşmeleri'ne ek olarak I. ve II. Ek Protokol kabul edilmiştir. I. Ek Protokol'de ulusların kendi kaderlerini tayin hakkı kapsamında, sömürgeci hakimiyetine, yabancı işgale ve ırkçı rejimlere karşı yürütülen çatışmaları kapsayacak şekilde silahlı çatışma kavramı genişletilirken, II. Ek Protokol'de iç çatışma kavramı tanımlanmıştır. Türkiye Cenevre Sözleşmeleri'ne taraf olup, Ek Protokoller'e taraf değildir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 8. maddesinde II. Ek Protokol'deki tanım aşılarak, "devletler veya devlet güçleri ile örgütlü silahlı güçler arasında veya bu grupların kendi içinde gerçekleşen uzayan silahlı çatışma" tanımı benimsenmiş ve çatışma sırasında suç oluşturacak fiiller sıralanmıştır. Statü, II. Ek Protokol ile paralel olarak, iç karışıklık ve gerginlikler, isyanlar ile izole ve düzensiz şiddet olaylarıyla benzer nitelikteki hareketlerin iç çatışma olarak değerlendirilmeyeceği belirtilmiştir. Bugün iç çatışmaya ilişkin geçerli olan tanım budur.

Uzayan silahlı çatışma kavramı etrafında Türkiye'de bir iç çatışmanın varlığından söz etmek mümkündür. Ancak, Türkiye Cumhuriyeti devleti iç çatışma tanımını kabul etmeyi reddederek, "terörle mücadele" ifadesini tercih etmektedir. Resmi görüş bu tercihin nedenini açıklayan çeşitli argümanlar içerir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nu savaş suçları ile ilgili bir düzenlemeye yer vermez. İç hukukun böyle bir düzenlemeye yer vermemesi savaş suçu oluştu-

ran fiiller meydana geldiğinde savaş hukukunun uygulanmasına engel değildir. Nitekim AIHS'in 7. maddesi ve BM Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 15. maddesi bu uygulamaya imkan verir.

## Uluslararası Suçlarda

### Cezasızlık Meselesi

Uluslararası ceza hukuku kapsamındaki suçlar genellikle kamu görevlileri tarafından işlenen ve cezasız kalması çok muhtemel suçlardır. Ulusal hukuk sistemlerinde bu suçların kanunla düzenlenmemesi sıklıkla rastlanan bir durumdur.

Kanunilik ilkesine göre ulusal hukuk sisteminde kanunla düzenlenmemiş bir suçla ilgili cezai bir sorumluluk doğmaz. Fakat uluslararası ceza hukukunun kaynakları arasında yalnızca ulusal değil aynı zamanda örfi hukuk da bulunur. Nitekim işlendikleri zaman ulusal hukuka göre suç oluşturmayan fiilleri yargıladıkları için ad hoc uluslararası ceza mahkemelerine yöneltilen eleştiriler, fiillerin örfi hukukta suç olarak tanımlanmış olmalarının yeterli olduğu gerekçesiyle aşılmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesi ile Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 15. maddesi de kanunilik ilkesine istisna tanıyarak, işlendiği zaman uluslar topluluğu tarafından tanınan hukukun genel ilkelerine göre suç olan bir fiil nedeniyle bir kimsenin yargılanıp cezalandırılabileceğini belirtir. Her iki sözleşmeye de taraf olan Türkiye'de Anayasa'nın 90/5. Maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeler iç hukuk hükmündedir ve hatta normlar hiyerarşisinde iç hukuk düzenlemelerin dahi üstünde tanınır. Dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesi ile Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 15. maddesi iç hukukta bağlayıcıdır.

Bu açıklamalar ışığında, örfi hukukta ulaşılan son aşama olması ve bir uluslararası sözleşme niteliği taşımasından dolayı Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün henüz taraf olmasa da Türkiye için bağlayıcı olduğu söylenecektir.

# TÜRKİYE'DE

## ZORLA KAYBETME SUÇU:

### HUKUKSAL BİR BOŞLUK

#### Uluslararası

#### Mevzuatta Zorla

#### Kaybetme Suçu

Zorla kaybetme uluslararası bir suç olarak ilk kez Gece ve Sis Kararnamesi'yle bu suçu işleyen Nazi Almanyası'nı yargılayan Nuremberg Mahkemesi'nde ortaya çıktı. Devletlerin barış zamanlarında da kendi vatandaşlarına karşı bu suçu işlemesinin Latin Amerika ülkeleri ile Türkiye, Sri Lanka, Çeçenistan gibi ülkelerde yaygın bir pratik haline gelmesi zorla kaybetme suçunun muhtelif deklarasyon ve sözleşmelerle uluslararası hukukta tanımlanması sonucunu doğurdu.

Tüm deklarasyon ve sözleşmelerde insanlığa karşı suç oluşturduğu vurgulanan zorla kaybetme suçunun güncel tanımı Birleşmiş Milletler Herkesin Zorla Kaybetmelere Karşı Korunması Hakkında Uluslararası Sözleşme ile Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde yapılıyor ve uluslararası hukukta bu suçu önleme ve cezalandırmanın emredici norm olduğu görüşü giderek kuvvetleniyor.

Suçun mağdurları genellikle muhalif kişiler, aydınlar, siyasi parti temsilcileri, illegal kabul edilen örgüt üyeleri, sivil toplum örgütleri temsilcileri olurken; suç işlenirken mağdurun dâhil olduğu topluluğa gözdağı vermek de amaçlanıyor. Zorla kaybedilen kişinin akıbetine ilişkin hakikate uzun süreler ulaşamayan kayıp yakınları da bu suçun mağduru kabul ediliyor.

#### Türkiye'de Zorla

#### Kaybetme Suçu

12 Eylül darbesi ve sıkıyönetim rejimi döneminin, Türkiye'de zorla kaybetme suçunun insanlığa karşı suç oluşturacak biçimde, yaygın veya sistematik bir saldırının bir parçası olarak devlet politikası dâhilinde işlendiği ilk dönem olduğunu söylemek mümkündür. İkinci dönem ise bu çalışmada da odaklanılan olağanüstü hal rejiminin yürürlükte olduğu 1990'lı yıllardır.

1990'lı yıllarda olağanüstü hal bölgesinde zorla kaybetme suçunun yaygın veya sistematik bir biçimde bir devlet politikası dâhilinde işlendiğinin en önemli göstergesi suçun işlenme şeklindeki benzerliktir. Mağdurun bölge halkının tanıdığı kişiler tarafından aleni biçimde yakalanması veya gözaltına alınması, akıbetine ilişkin hiçbir bilgi verilmemesi ya da gerçek dışı bilgi verilmesi ve sorumlular hakkında şikayette bulunan mağdur yakınlarının tehdit edilmesi şeklinde tezahür eden bu benzerlik, insan hakları örgütleri tarafından rapor edilmiş, Başbakanlık ve TBMM komisyon raporlarında yer almış ve yakın tarihlerde muhtelif davaların iddianamelerine de yansımıştır.

#### Zorla Kaybetme

#### Suçunun Unsurları

1990'lı yıllarda sistematik ve yaygın şekilde işlenen zorla kaybetme suçlarının büyük bir bölümünün failinin ordu içinde yapılandırılan Jandarma

İstihbarat ve Terörle Mücadele (JİTEM) olduğu bugüne dek bir dizi rapor ve iddianamede belirtildi.

JİTEM yapılanması ilk kez 1995 yılında yayınlanan TBMM Faili Meçhul Siyasi Cinayetler Araştırma Komisyonu Raporu'nda geçti. Sonraki dönemde yayımlanan Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanı Kutlu Savaş tarafından hazırlanan Susurluk Raporu, TBMM Susurluk Komisyonu Raporu ve Şemdinli Raporu'nda da JİTEM'in yapılandırılma ve işleyiş biçimine dair bulgulara yer verildi.

Yargının JİTEM'le ilgili ilk faaliyeti ise 1989 yılında JİTEM'in kurucusu olduğu iddia edilen ve bu iddiayı daha sonra kendisi de kabul eden Albay Arif Doğan hakkında üç köylünün öldürülmesiyle ilgili soruşturma başlatılması oldu. Daha sonra 2004 yılında itirafçı Abdülkadir Aygan'ın 1994 yılında Murat Arslan'ın zorla kaybedilmesinden JİTEM'in sorumlu olduğunu açıklamasının ardından Murat Arslan'ın kemiklerinin bulunması üzerine ve 2009 yılında gizli tanık anlatımlarına dayanarak soruşturmalar başlatıldı. Tüm soruşturmalar davaya dönüştüyse de hukuki süreç etkili

yürütülmedi. Ancak ortaya çıkan birçok delil JİTEM'in varlığını, hedeflerini, teşkilatlanma ve hareket etme yapısını göstererek, insanlığa karşı suç tanımını karşılayacak şekilde bir plan dahilinde sistemli bir biçimde hareket ettiğini güçlü bir şekilde açığa vurdu.

İnsanlığa karşı suçu uluslararası hukuktaki tanımdan ayrılarak özel kast ile işlenebilen bir suç olarak tanımlayan Türk Ceza Kanunu, bir plan dahilinde sistemli hareket edilmenin yanı sıra siyasal, felsefi, irki veya dini saikin varlığını da arar. Bu kriterler ışığında bakıldığında;

Sözü edilen bir dizi rapor ve iddianamede de vurgulandığı üzere, Türkiye'de zorla kaybetme suçları dönemin milli güvenlik siyasetiyle bağlantılı işlendiğinden dolayı Türk Ceza Kanunu'ndaki insanlığa karşı suç tanımına uygundur ve işlenen suçların insanlığa karşı suç vasfına rağmen, bu suçlara ilişkin başlatılan az sayıda davada dahi, fiillerin ne yazık ki insan öldürme ve cürüm işlemek için teşekkül oluşturma gibi adi suçlar olarak nitelendirilmesi sorundur.

# YASADIŐI, KISA YOLDAN VE

# KEYFİ İNFAZLAR

## Kavramsal Çerçeve

Kamu görevlilerinin ya da devlet adına hareket eden kişilerin meşru savunma gibi mutlak bir zorunluluk olmadan veya bir ölüm cezasının infazının dışında gerçekleştirdiği öldürme fiilleri literatürde konvansiyonel olarak "yargısız infaz" kavramıyla karşılanır.

Yargısız infaz kavramı esasen anakronik bir gönderme içerir. Zira ölüm cezasının kaldırıldığı hukuk sistemlerinde yargı kararı sonucu ortaya çıkabilecek bir infazdan söz edilmesi zaten mümkün değildir. Ne var ki, ölüm cezasını ancak görece yakın zamanlarda mevzuatından kaldıran Türkiye'de bu kavram hala yerleşiktir ve sıklıkla kullanılır.

## Türkiye'de

## Yargısız İnfazlar

Yargısız infaz kavramı kullanımının Türkiye'de yerleşik hal alması kolluk tarafından sıklıkla kasten öldürme suçu işlenmesinin sonucudur. 1991 yılında Terörle Mücadele Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle beraber kolluğa yaşam hakkı ihlalleri açısından yasal bir cezasızlık zırhıyla koruma sağlandığı söylenebilir.

Türkiye'de esas olarak 1990'lı yıllarda olağanüstü hal bölgesinde uluslararası suç vahametine erişen yargısız infazların mağdurları Kürt politik liderler, yerel siyasetçiler, İnsan Hakları Derneği temsilcileri, ihlalleri araştıran gazeteciler, köy koruculuğu yapmayı reddedenler, PKK ile bağlantıları olduğu konusunda şüphe altında bulunanlar veya aile üyeleri oldu. Dönem uygulamaları incelendiğinde bu vahametın kaynağının istisna rejiminin uyguladığı bir özel harp stratejisi olduğu görülür.

Söz konusu dönemde yaşanan yargısız infazlarda cezasızlığın genel bir adli ve idari pratik olduğunu pek çok olayda kamu davasının dahi açılmamış olması gösterir. Olayların üzerinden uzun yıllar geçtikten sonra açılan az sayıda dava ise ya beraat kararıyla sonuçlandı ya da cezasızlık sonucuna götürülen uygulamalara sahne oluyor.



# YAŞAM HAKKI İLE İLGİLİ

## MEVZUAT VE CEZASIZLIK

### Uluslararası İnsan

### Hakları Sözleşmeleri ve

### 1982 Anayasası

Yaşam hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesi, BM Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesi ve Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenir. Bu düzenlemelerin öngördükleri istisna rejimleri birbirinden farklıdır. BM Sözleşmesi yaşam hakkının istisnasını öngören herhangi bir düzenlemeye yer vermez. Buna karşılık AİHS ve Anayasa'da hangi hallerde yaşam hakkından yoksun bırakacak güç kullanımının mümkün olabileceği belirtilir.

Anayasa'daki istisna rejimi, AİHS'e kıyasen daha geniş ve esnekler. Anayasa'ya göre, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili mercinin verdiği emirlerin uygulanması sırasında ölümcül güç kullanılması mümkündür. Bu hal kişinin yaşam hakkından yoksun bırakılabileceği bir neden olarak yalnızca Anayasa'da düzenlenir. AİHS'nde açık bir biçimde "kullanılması mutlaka gerekli güç" kriteriyle "orantılılık ilkesi"nin altı çizilmesine rağmen Anayasa'da son derece muğlak olan "zorunlu durumlar" ifadesi kullanılır. Bu ifade doktrinde gereklilik ve zorunluluk kriterlerini tam olarak yansıtmadığı için sıklıkla eleştirilir.

### Anayasal İstisna

### Rejimleri

Olağanüstü hal ve sıkıyönetim rejimleri, yaşam hakkı ihlallerinin en fazla yoğunlaştığı istisna rejimleridir. Olağanüstü Hal Kanunu ve Sıkıyönetim Kanunu'nun suistimal ve keyfi uygulamalara son derece açık bir niteliğe sahip olması bu duruma yakından ilgilidir.

Sıkıyönetim Kanunu'nun 4. maddesine göre silah kullanma yetkisine sahip güvenlik kuvvetleri, teslim ol emrine itaat edilmemesi, kendilerine silahla karşılık vermeye yeltenilmesi veya meşru müdafaa durumuna düşmeleri halinde "doğruca ve duraksamadan" hedefe ateş edebilir. Olağanüstü Hal Kanunu'nun 23. maddesi de silah kullanma yetkisi bulunanlar için bu düzenlemeyi aynen tekrarlar. Ancak her iki kanun da orantılılık kıstasına ilişkin herhangi bir açıklık taşımaz.

Silah kullanma yetkisine sahip güvenlik güçleri, söz konusu kanunların gönderme yaptıkları kanunlarda yer alan düzenlemelerin öngördüğü cezasızlık zırhıyla korunur. Buna göre, bu kişiler hakkında bir kamu davası devam ederken açığa alma ve işten el çektirme tedbirleri uygulanamaz ve soruşturma süresi içinde tutuklama kararı verilemez.

# OLAĞAN DÖNEM GÜÇ KULLANMA

## MEVZUATI

### 1. Terörle Mücadele

#### Kanunu

Terörle Mücadele Kanunu, muğlak bir "terör" tanımından yola çıkarak Türkiye'de toplumsal muhalefetin kriminalizasyonu için yasal bir dayanak oluşturur. Kanun'da oldukça geniş tutulan "örgüt" ve "terör suçlusu" tanımları yaşam hakkı ihlallerine zemin hazırlar. 1990'lı yıllarda gerçekleştirilen yargısız infazların ve zorla kaybetmelerin önemli bir bölümü Terörle Mücadele Kanunu çerçevesinde operasyon yapılmasıyla gerekçelendirilmiştir.

1996 tarihinde Kanun'a eklenen Ek 2. madde, terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda teslim ol emrine itaat edilmemesi halinde güvenlik kuvvetlerine tehlikeyi etkisiz kılabilecek ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı silah kullanma yetkisi verir. Düzenlemedeki "ölçü ve orantıda" ifadesinin, bu ifade ile taban tabana zıt "doğruca ve duraksamadan" kriterini sınırlaması mümkün değildir. Nitekim uygulama kötüye kullanılmaya çok açık bu hükmün de gerisindedir.

### 2. Yaşam Hakkı

#### İhlallerinde Güvenlik

#### Güçleri Mevzuatı

Uluslararası hukukta güvenlik güçlerinin zor ve silah kullanma yetkisini düzenleyen ilke ve kurallara göre güç kullanımı her halükarda istisnai bir araçtır. Güvenlik kuvvetleri ancak mutlaka gerekli olması ve görevlerini yerine getirmeleri için gerektiği ölçüde zor kullanabilirler. Ateşli silahlar ekstrem araçlardır. Zor ve ateşli silah kullanılması kaçınılmaz hale

geldiğinde suçun ağırlığı ve ulaştırılması istenen meşru amaç ile orantılı bir biçimde hareket edilmeli, zarar ve ziyan asgariye indirilerek insan yaşamı korunmalıdır. İç politik istikrarsızlık veya herhangi bir başka kamusal olağanüstü durum bu ilke ve Kurallara istisnaların kabul edilmesi için bir neden olarak değerlendirilemez.

Türkiye'de güvenlik kuvvetlerine yaşam hakkı ile ilgili ihlallere yol açabilecek biçimde zor ve silah kullanma yetkisini veren mevzuat son derece geniştir. Raporun bu bölümünde,

- Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ile İlgili Mevzuat,
- Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve İlgili Mevzuat,
- Köy Kanunu, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu,
- Türk Ceza Kanunu,

ayrı ayrı değerlendirilerek güvenlik kuvvetlerine nasıl cezasızlık zırhı tanındığı tartışıldı. Güvenlik kuvvetlerine zor ve silah kullanma yetkisi veren bu kanunların tümünün yaşam hakkını koruyan mevzuatla uyum arz etmeyen arkaik ve muğlak terminoloji içerdiği görüldü. Güvenlik güçlerine ve idareye keyfi biçimde hareket etme yetkisi veren suistimale açık bu düzenlemelerde, koluğun hangi hallerde silah kullanabileceğinin sınırları oldukça geniş tutulurken, silah kullanımı sonucu doğabilecek sorumluluk alanının ise daraltıldığı tespit edildi.

Mevzuatın güvenlik kuvvetlerinin keyfi güç kullanımına ve güç kullanımı sonucu doğabilecek sorumluluktan muafiyet sağlamaya elverişli niteliğinin işkence suçlarının işlenmesini kolaylaştırdığı, hatta neredeyse teşvik ettiği söylenebilir. Ancak işkenceyle ilgili mevzuatta yapılan bir dizi önemli değişikliğe rağmen işkencenin devam ediyor olması sorunun yalnızca mevzuat kaynaklı olmadığını gösterir. İşkence, esas itibarıyla uygulama ile ona eşlik eden ve türlü kanallardan beslenen bir zihniyet sorunudur. Raporun bu bölümü, Türkiye'de işkencenin cezasız kalmasına yol açan uygulamadaki sorun alanlarını ve mevzuatın rolünü değerlendiriyor.

## Bir Cezasızlık

## Kaynağı Olarak

## İşkence Suçu Mevzuatı

İşkencenin kanunlarla yasaklanmasının Osmanlı-Türk anayasacılık hareketlerine kadar eskiye uzanmasına rağmen, yasağın mutlak niteliğinin ve koruduğu hukuki değerlerin yargı pratiğinde anlaşıldığını veya teslim edildiğini söylemek güçtür. Raporun bu başlığı altında işkence ve kötü muamele cezasızlık sağlayan devlet politikasının araç ve yöntemleri, işkencenin idari pratik haline geldiği siyasi dönemler ön plana çıkarılarak tartışılıyor.

## Eski Türk Ceza

## Kanunu'nda İşkence

## Suç ve Yorum Yoluyla

## Oluşan Cezasızlık

Eski Türk Ceza Kanunu döneminde yargı organları tarafından yapılan yorumlar işkence faillerine cezasızlık zırhı sağlayan en belirgin yöntem oldu. Kanun'da işkence suçuna ilişkin düzenlemelere yer verildiyse de yargı organları daraltıcı yorumlar yaparak bu hükümlerin uygulanmasını imkansız kıldı. Bu dönemde özellikle işkence olarak değerlendirilmeyen fiillerin kötü muamele olarak nitelendirildiği yanlış bir uygulama yerleşik yargı pratiği haline getirildi.

Yargıda işkenceyi olağanlaştıran başka bir yaklaşım, işkenceyle elde edilen delillerin mahkumiyete esas oluşturabilmesiydi. 1992 yılında yapılan değişiklikle ifade ve sorgu sırasında yasak yöntemlerin belirlenmesine kadar mevzuatta bu konuda herhangi bir düzenleme bulunmaması işkenceyle elde edilen delillerin mahkumiyete esas alınması durumunu kolaylaştırıyordu.

## 12 Eylül Darbesi

### “Ara Rejimi” ve

### İnsanlığa Karşı

### Suç Olarak İşkence

12 Eylül askeri darbe döneminde devlet güçleri tarafından muhtelif mekanlarda işlenen işkence suçu gerek uluslararası hukukta gerekse bugün Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanan biçimiyle insanlığa karşı suç tanımına girer. Ordunun yönetime cebir ve tehdit ile el koymasıyla insanlığa karşı suçun oluştuğunun kabulü için gerekli olan saldırı şartı gerçekleşirken; resmi belgeler, itiraflar ve tanıklıklar bu dönemde işkencenin yaygınlığını ve sistematikliğini göstererek diğer gerekli şartları karşılar.

Ancak 12 Eylül dava dosyasındaki yüzlerce delile rağmen işkence insanlığa karşı suç olarak değerlendirilmedi. Bu durum geçmişle hukuki zeminde hesaplaşma iradesinin olgunlaşmadığının en önemli göstergelerinden biri oldu. Davanın gerçek bir yüzleşme aracı olmaktan çok iktidar partisinin pragmatik bir politik hamlesi olduğu da daha net bir biçimde ortaya çıktı.

### İşkence İçin

### Cezasızlığa Dair

### 12 Eylül “Metodolojisi”

12 Eylül döneminde insanlığa karşı suç olarak işlenen işkencenin cezasız kalması adına devlet tarafından uygulanan politika kapsamında işkence sonucu gerçekleşen ölümleri gizlemek için muhtelif yollara başvuruldu, gün ışığına çıkan işkence fiilleriyle ilgili ise etkili adli ve idari soruşturma yapılmadı.

Bu dönem Türkiye’de işkence yasağına aykırı tekrar eden fiillerin işlendiği ve bu fiillere hoşgörü gösterildiği İnsan Hakları Avrupa

Komisyonu tarafından da tespit edildi. Hakim ve savcılarının hem hukuki hem de fiili olarak bağımsız ve tarafsız olmadığı bu dönemde yargının uygulamaları da birçok kez uluslararası insan hakları koruma mekanizmalarının kuvvetli eleştirine konu oldu.

### 12 Eylül Davası ve

### Soruşturmaları

12 Eylül davasının ilk duruşmasında Mahkeme sistematik işkence ile ilgili özel yetkili savcılıklara suç duyurusunda bulunulmasına karar verdi. Özel yetkili savcılıklar ise görevsizlik kararı vererek, soruşturmaları işkence suçlarının işlendiği yer savcılıklarına yönlendirdi. Bu kararlarda savaş halinde dahi işkence yasağı ile ilgili yükümlülüklerin askıya alınmayacağı belirtilerek, Türk Ceza Kanunu'nun insanlığa karşı suç maddesine atıf yapıldı.

Ancak yargının zamanaşımı hükümlerini yorumlarken yaklaşımı büyük ölçüde isabetsiz oldu. Zamanaşımı uygulanmaması gerekirken, 12 Eylül döneminde işlenen işkence suçlarının uluslararası suç niteliğinde olduğu hususu ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesi ile Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 15. maddesinin bağlayıcılığı göz ardı edilerek, zamanaşımı süresinin dolduğu gerekçesiyle ardı ardına takipsizlik kararları verildi.

### 1990’lar, OHAL ve

### İnsanlığa Karşı

### Suç Olarak İşkence

Sivil rejime geçildiği iddia edilen 1990’lı yıllarda işkence insanlığa karşı suç olarak işlenmeye devam etti. Bu yıllarda Türkiye'nin işkence pratiğinde kayda değer bir azalma görülmedi, aksine Kürtlerin yoğun olarak yaşadığı illerde işkence artarak sürdü. Nitekim bizzat Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerden kaynaklanan

yükümlülükler dolayısıyla araştırma ve raporlama yetkisi bulunan uluslararası insan hakları organlarının raporları işkencenin yaygın ve sistematik niteliğini gözler önüne serdi.

Uluslararası baskı, mevzuatta bir dizi önemli değişiklik yapılması sonucunu doğurdu. Ancak dönemin siyasi iktidarı açısından büyük ölçüde "idare-i maslahat" niteliğinde olan bu değişiklikler Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki suçlar için geçerli değildi. Oysa işkence şikayetlerinin önemli bölümü Terörle Mücadele Kanunu kapsamında olağanüstü hal bölgesinde işlenen suçlarla ilgiliydi.

## İşkence Suçlarında

### Cezasızlık ve

### Olağanüstü Hal

### Mevzuatı İlişkisi

İşkencenin olağanüstü hal bölgesinde cezasız kalması olağanüstü hal mevzuatının özellikle gözaltı süresi ve savunma hakkına ilişkin sınırlamaları olmak üzere pek çok açıdan işkenceye zemin hazırlayan yapısından kaynaklanır.

Bu dönem, olağanüstü hali mevzuatla olağanlaştırmanın en önemli dayanağı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnameleri çıkartmaktı. Olağan dönem kararnamelerinden farklı olarak yetki kanununa gerek olmaksızın Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılabilen bu Kararnamelere konu bakımından getirilen tek sınırlama "olağanüstü halin gerekli kıldığı konular" olmuştu. Anayasa'ya uygunluk denetiminden de muaf olan bu Kararnamelerle, Olağanüstü Hal bölgesinde işkence suçlarının işlenmesini kolaylaştıran, kamu görevlilerinin Olağanüstü Hal Valisi'nin keyfi ve suç teşkil eden uygulamalarına sessiz kalmasına neden olan, bağımsız ve tarafsız davranan kamu görevlilerini de soruşturma ve sürgünlerle yıldırmaya çalışan bir istisna rejimi yaratılmıştı.

## İşkencenin Değişen

### Araç ve Yöntemleri ve

### Devam Eden Cezasızlık

### Sorunu

İnsan hakları örgütlerinin kararlı çabaları 1990'lı yıllarda işkence suçuyla ilgili mevzuatta bir dizi olumlu değişiklik yapılmasını sağladı. 2000'li yıllarda Avrupa Birliği uyum sürecinde de iktidar partisinin işkenceye karşı sıfır tolerans yaklaşımı kapsamında işkence ile mücadele konusunda önemli adımlar atıldı.

Bu gelişmelere rağmen işkence yeni yöntem ve biçimlerde uygulanmaya devam etti. Özellikle kolluğun toplumsal gösterilere müdahale ederken kullandığı şiddet, işkencenin sokağa indiğini gösterdi. Araç içi, ev, sokak, açık alan gibi resmi olmayan yerlerde kayıt dışı gözaltı uygulaması sırasında uygulanan işkence, artış gösterdi. Bir başka artış da ceza ve tutukevlerinde uygulanan işkencede oldu. Artış gösteren işkence yöntemlerine dair yargıda hiçbir caydırıcı yaklaşım benimsenmiyor.

## İşkencenin Cezasızlığı

### ve Yeni Ceza Kanunu,

### Yorumu ve Uygulaması

Yeni Ceza Kanunu cezasızlık sonucu doğuran unsurları ortadan kaldırarak eski Ceza Kanunu'nun çok ötesinde bir işkence tanımı yapıyor. Bu işkence tanımı, suçun faili ve mağduru olabilecek kişilerin kapsamını geniş tutuyor ve suçun genel kastla işlenebileceğini kabul ediyor. Suça iştirak eden kişiler ya da ihmali davranışla suçu işleyenler için indirim yapılmayacağı öngörülüyor.

Ne var ki içtihat ve doktrindeki yaklaşımlar bu hükmün uygulanmasının önüne geçiyor ve işkenceyle ilgili cezasızlık devam ediyor.

# İşkence Suçunun Yorumunda Sınırlar ve Sorunlar: Karşılaştırmalı Bir Yaklaşım

İlk kez 1975 tarihli Herkesin İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezadan Korunmasına İlişkin Bildiri'de tanımlanan işkence yasağı uluslararası hukukta emredici hukuk kuralıdır. İşkenceyi önlemek için etkili kanuni, idari, adli veya başka tedbirleri alma zorunluluğunu en net ve bağlayıcı bir biçimde ifade eden Sözleşme, İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'dir.

İşkenceye Karşı Bildiri ve Sözleşme ışığında işkence suçunun uluslararası hukuktaki tanımına ilişkin tartışmalarda üç unsur ortaya çıkar: Fiziksel veya psikolojik acının ağırlığı, failin özgü sıfatı ve failin kast ile amacı.

İşkence suçu, Türk Ceza Kanunu'nda sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen bir suç olarak düzenlendiğinden, doktrinde failin özgü sıfatı konusunda görüş ayrılıklarına rastlanmaz. Türkiye'de tartışmalar daha çok fiziksel veya psikolojik acının ağırlığı konusunda yoğunlaşır. İşkencenin mutlaka sistematik bir biçimde ve belli bir süre içinde işlenmesi zorunluluğu olduğu görüşü de tartışma alanı yaratır.

# İşkencenin Ağırlık veya Yoğunluk Eşiği

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun Yunanistan'a ilişkin olarak yapılan başvuruda işkenceyi ilk kez "insanlık dışı muamelenin ağırlaşmış biçimi" olarak tanımlamasının ardından işkence ve diğer kötü muamele arasında ortaya çıkan bu dereceli ölçüt Herkesin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Korunmasına Dair Bildiri'de benimsendi.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de işkencenin diğer kötü muamele biçimlerinden daha ağır olduğunu ve ancak belli bir vahamet düzeyini aşan fiillerin işkence olarak tanımlanabileceğini belirtir ve Mahkeme'nin ağırlık ölçütü kriteri işkence ve diğer kötü muamele biçimlerini ayırmada en önemli parametredir. Bununla birlikte "ağır acı veya eza" kriterini uluslararası hukuk açısından tek parametre olarak değerlendirmek mümkün değildir. Mahkeme de "ağır acı veya eza" kriterine ilişkin değişik zamanlarda farklı içtihatlar geliştirebilmektedir.

Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin denetim organı olan BM İnsan Hakları Komitesi AİHM'den farklı olarak işkence yasağı kapsamında değerlendirilebilecek muamelelerin bir listesini vermenin ya da işkence ile diğer kötü muamele biçimleri arasında keskin bir ayırım yapmanın gerekli olmadığını, zira bu farkın uygulanan muamelenin yapısı, amacı ve yoğunluğuna göre değiştiğini belirtir. Amerikalılararası İşkenceye Karşı Sözleşme'de de "ağır acı ve eza" ölçütüne yer verilmez.

Yeni Türk Ceza Kanunu'nun işkence hükmünün failin mutlaka "ağır acı veya ıstırap" vermesini aramadığı açıktır. Ancak Türkiye'de doktrin ve içtihadın önemli bir bölümü işkence suçu açısından failin belli bir vahamete erişmesini arar.

## İşkencede Süreklilik

## ve Sistematiiklik

## Zorunluluğu ve Yorumu

Türkiye'de ceza hukuku doktrininde işkencenin belli bir süre içinde sistemli olarak işlenmesi gerektiği görüşü yaygındır ve bu görüş işkence suçu düzenlemesinin uygulanabilirliğini sınırlar.

Sistematiik ve belli bir süre içinde işlenme kriterinin, suçun kanuni tanımında bulunmamasına rağmen işkence suçunun unsuru olarak değerlendirilmesi kabul edilebilir bir sonuç değildir ve kanunilik ilkesini düzenleyen Anayasa'ya aykırılık teşkil eder.

## İşkenceye TCK

## md. 250 Parantezi

Türk Ceza Kanunu'nun zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunu düzenleyen 256. maddesi, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini söyler. Ancak uygulamada işkence kapsamında değerlendirilmesi gereken fiiller için de bu maddeye başvurulur.

Bir fiilin kasten yaralama olarak nitelenmesi ile işkence olarak nitelenmesi arasında son derece önemli farklar vardır. İşkence suçunda ceza miktarları kasten yaralamadan daha geniş bir aralığı içerir. İşkence suçu kasten yaralamadan farklı olarak zamanaşımına tabi değildir ve soruşturulmasında izin alınması şartı aranmaz.

Uygulamada failler lehine yapılan yorumla zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçuna başvurulması işkence suçlarının cezasız bırakılmasına zemin hazırlanmaktadır.

# KOLLUĞUN TOPLUMSAL

## GÖSTERİLERE HUKUKA AYKIRI

### MÜDAHALESİ

Türkiye'de kolluğun zor ve silah kullanma yetkindeki temel sorunlardan biri bu yetkinin hukuken hiç doğmadığı hallerde kullanılıyor olmasıdır.

2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na aykırı biçimde toplandığı iddiasıyla kimi zaman herhangi bir ihtar yapılmadan gerçekleştirilen müdahaleler, "kanuni" dayanağı bulunsa da hukuki dayanaktan yoksundur. Anayasa'nın 34. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve BM Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'ne paralel olarak barışçıl toplanma hakkını güvence altına alır. 2911 sayılı Kanun, Anayasa'dan farklı olarak bildirim yükümlülüğü öngörür. Hükümet sözcüleri veya mülki idare amirleri bu bildirim yükümlülüğüne dayanarak sık sık "izinsiz toplantı" kavramı ile hukuka aykırı müdahaleleri meşru göstermeye çalışır.

Oysa bildirim yükümlülüğü hakkın özüne dokunacak biçimde izin mükellefiyeti olarak yorumlanamaz. AİHM'ye göre, politik bir olaya ilişkin derhal tepki verilmesinin haklı olduğu durumlarda, sadece bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması gerekçesiyle barışçıl gösterinin dağıtılması, orantısız bir sınırlamadır.

### Kolluğun "Orantısız"

### Güç Kullanımı

Kolluğun hukuka aykırı müdahaleleri sonucu kimi zaman kasten öldürme, yaralama ve işkence suçları ortaya çıkar. Bu şekilde güç kullanımının "orantısız güç" olarak kavramsallaştırılması hem güç kullanımının yasa dışı niteliğini perdeler hem de suç teşkil eden fiilin hukuki olarak doğru bir biçimde değerlendirilmesini zorlaştırır.

Toplumsal gösterileri bastırmak için giderek artan bir biçimde kullanılan kimyasal gösteri kontrol ajanları, plastik mermilerin kullanılması esasında orantısız güç kullanımı değil, açık bir biçimde işkence ve kötü muamele yasağının ihlalidir.



# TÜRKİYE'NİN CEZASIZLIK

## MEVZUATINA İLİŞKİN

### SONUÇ VE ÖNERİLER

Türkiye'de cezasızlık olgusu bir mevzuat probleminden ziyade siyasi tercihe dayanan bir uygulama sorunudur. Ağır insan hakları ihlallerini etkili biçimde soruşturmaya ve cezalandırmaya uygun bir kanuni çerçeve olsa dahi belirli fiillerin yine de cezasız kalmaları mümkündür. Yargıda tarafsızlık ve bağımsızlık sağlanmadan bu sorunun çözümünün mümkün olmadığı söylenebilir.

Yine de cezasızlık olgusunun nedenleri arasında temel hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallere kapı aralayan bir mevzuat bulunur. Özellikle mevzuattaki boşluklar veya aksi yoruma ve kıyasa yol açabilecek alanların, cezasızlığın hukuki dayanakları olduğu göz ardı edilmemelidir.

## 1. Yaşam Hakkı ve Güvenlik Güçlerinin Faili Olduğu Kasten Öldürme Fiilleri Açısından

Yaşam hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesiyle uyumlu hale getirilmelidir. Anayasa'da da Sözleşme'deki gibi ancak mutlak zorunluluk halinde orantılı biçimde güç kullanılabilirliği açıkça düzenlenmelidir.

Anayasal çerçevesi bu şekilde belirlenen ölümcül güç kullanımına ilişkin mevzuat, suiistimal ve keyfi muamelelere imkan

tanımayacak şekilde uluslararası hukuk standartlarına uyumlu hale getirilmelidir. Özellikle Terörle Mücadele Kanunu'nuyla güvenlik kuvvetleri için dokunulmazlık yaratılan rejim ortadan kaldırılmalıdır.

Güvenlik güçlerinin silah kullanma yetkisine ilişkin PVSK, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Yönetmeliği, İl İdaresi Kanunu ve Köy Kanunu hükümlerinin ivedilikle gözden geçirilmeli, zorunluluk ve orantılılık kriterleri çerçevesinde yeniden düzenlenmelidir.

Türk Ceza Kanunu'nda yer alan meşru müdafaa ve amirin emri hükümleri, temel hak ve özgürlüklerin çekirdek alanı içinde alan hak kategorilerini ihlal ettiği takdirde ceza sorumluluğunun doğmaması gibi bir sonuca ulaşılması olası olmayacak şekilde tekrar düzenlenmelidir.

## 2. Yakın Geçmişte ve Bugün İşlenen Uluslararası Suçlara İlişkin Cezasızlık Mevzuatı Açısından

Geçmişte işlenen uluslararası suçlarla ilgili etkili bir soruşturma yürütülmesinin önündeki en önemli engel özellikle 12 Eylül ve 1990'larda ağırlıklı olağanüstü hal bölgesinde işlenen uluslararası suçlara ilişkin olarak gündeme gelen zamanaşımı problemidir. Bu suçlar

uluslararası hukuk çerçevesinde insanlığa karşı suç olarak değerlendirilmeli ve zamanaşımı uygulanmamalıdır. İç hukukta insanlığa karşı suçlarda zamanaşımı uygulanmayacağına dair hüküm bulunmaması uygulamanın bu şekilde olmasına engel değildir. Zira insanlığa karşı suçların uluslararası örfi hukuk, hukukun genel ilkeleri ve içtihat hukuku çerçevesinde tanınmış olması ve Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 7/2 ve Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi madde 15/2 uyarınca ulusal mahkemeler açısından da bağlayıcı olması sonucunu doğurur.

İç hukukta insanlığa karşı suçları düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun 77. maddesi, özel kast şartı kaldırılarak ve maddede yer verilmeyen suçlar eklenerek Uluslararası Ceza Mahkemesi statüsündeki tanıma uyumlu hale getirilmelidir. Savaş suçları da Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmelidir.

### 3. İşkence Yasağı Açısından

İşkence suçuna ilişkin iki yaklaşım biçimi bu suçun cezalandırılmasını hatta yargı önüne gelmesini zorlaştırır: Türk Ceza Kanunu'nda böyle bir ifade olmadığı halde işkencenin mutlaka belli bir yoğunluğa erişmesi ve belli bir süre içinde sistematik bir biçimde işlenmesi gerektiği düşünceleri. Uygulamada yerleşik hal alan bu görüşler derhal terkedilerek işkence suçu teşkil eden fiillerle ilgili Türk Ceza Kanunu'ndaki işkence hükmüne başvurulmalıdır.

Barışçıl gösterilerin bildirim yükümlülüğü bulunduğu gerekçesiyle yasa dışı toplanma olarak kabul edilmesi ve kolluğun işkenceye varan müdahale etmesi pratiği terk edilmelidir.

Zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması ve işkence suçları arasındaki farklılıklar ortaya konulmalı ve zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçu yönünden hukuka aykırı bir biçimde aranan izin koşulu ortadan kaldırılmalıdır.

