



SHP Genel Başkanlığı
ANKARA

Konu: 3713 sayılı yasanın 1,2,6,7,8,10,14, 15,17 ve geçici 4 ile geçici 9 maddelerinin anayasanın 2,10,19,29,35,36,38. maddelerine aykırı olduğunu gösterir raporların takdimi ile bu raporlar doğrultusunda bir İPTAL DAVASI açılması isteğidir.

1- Terör suçlarıyla ilgili tanım kanunilik kuralına aykırıdır.

3713 sayılı "Terörle Mücadele Kanunu", daha 1.maddesi ile suçda kanunilik ilkesini çiğniyor. Bu madde belirsiz bir "terör tanımı" yaparak, istenilen her insanı "terör suçlusu" saydırabilmenin yollarını açıyor. Terör suçu denilen suçun, hukuka uygun ve doğru bir tanımı verilmiyor. Unsurları gösterilmiyor, sınırları çizilmiyor.

Evet, "şiddet" kavramının bir anlamı vardır. Ama, yasa bu kavramla birlikte "korkutma", "baskı", "yıldırma", "sindirme" gibi sözcükler kullanarak, kaypak bir zemin yaratıyor.

Gerçekten, yasanın 3. ve 4. maddeleri, TCY'nin belli maddelerine yollama yapıp bu maddelerde yer alan suçları ayrıca terör suçu sayıyor. Demek oluyor ki, 1. maddede tanımlanan "terör suçu" 3.ve 4. maddeler dışında kalan eylemler yönünden düşünüldüyor. Kısacası, yeni suç tipleri yaratılıyor. Ama, yaratılan bu suç tiplerinin tanımı verilmiyor, unsurları gösterilmiyor. Örneğin, 146. madde anayasayı zor yoluyla değiştirme girişimini, 168. ve 171. maddeler de bu amaca ulaşmak için silahlı çete veya ittifak oluşturmaya yasaklıyor. Öyle ise, yeni yasa bu maddeler dışında kalan "her türlü eylemin" "örgüt" suçu sayılabilmesi yollarını açıyor. Yani, "bir sınıfın diğer sınıflar üzerinde tahakkümü" bile aranmadan, "örgüt" suçu oluşacak. Örneğin, "devlet otoritesini zaafa uğratmak" amacıyla gerçekleştirilecek bir "yıldırma" veya "sindirme" eylemi terör suçu sayılacak. İki kişi aynı amaç etrafında birleşirse "örgüt" kurulmuş olacak. Peki, hangi suç türü vardır ki, o suçla devlet otoritesi zaafa uğratılmamış olsun ? Örneğin, bir konuda yürüyüş yapmak hem devlet otoritesini zaafa uğratıcı, hem de "yıldırma" ve "sindirme" niteliği taşıyıcı eylem sayılabilir.

[Handwritten signature]



Dolayısıyla, demokrasilerde doğal bir tepki sayılan yürüyüş, bizde bu yasayla terör suçu kabul edilebilecektir. Bu nedenle, yasanın 1,2 ve 7. maddeleri suçta kanunilik kuralıyla bağdaşmadığı için, anayasanın 38/1 maddesine aykırıdır.

2- Basınla ilgili 6,7 ve 8. maddeler "eşitlik", "kanunilik" ve "şahsilik" kurallarına aykırıdır.

Yasanın, basınla ilgili olarak getirdiği düzenleme, gazete sahibinin ve yazı işleri müdürünün cezai sorumluluğu yönünden, ceza sorumluluğunun şahsiliği kuralına ve dolayısıyla anayasanın 38. maddesine aykırıdır. Ceza hukukunda benimsenen sorumluluk kişisel sorumluluktur. Oysa, bu yasanın 6,7 ve 8. maddeleri, önce gazete sahipleri ve sonra yazı işleri müdürleri için "objektif" sorumluluk esasını benimsemiş bulunmaktadır. Hukuk devleti kuralları içinde, böyle bir anlayışın kabul edilebilmesi mümkün değildir.

Ayrıca, belirlenen cezalar "eşitlik" ve "cezaların kanuniliği" ilkelerine aykırıdır. Bir kere, verilecek ceza basılmış eserin aylık ortalama gelirine bağlanmıştır. Böylece, aynı eylemi işleyen kişiler farklı ceza alacaktır. Burada tirajın yüksekliği, dolayısıyla eylemin etkinliği de esas alınmamıştır. Örneğin, ücreti az, ama tirajı yüksek olana göre, ücret yüksek, ama tirajı az olan daha ağır cezaya çarptırılacaktır.

Özellikle, yeni yayına başlayanlar bakımından, en yüksek tirajlı süreli yayının ortalama geliri, verilecek cezayı belirliyor ki, böyle bir düzenleme "eşitlik" kuralı dışında "cezaların kanuniliği" ve "ceza sorumluluğunun şahsiliği" kurallarıyla bağdaşmaz. Bu nedenlerle, 3713 sayılı yasanın 6,7 ve 8. maddelerinin son fıkraları, eşitlik açısından anayasanın 10. maddesine, ceza sorumluluğunun şahsiliği ve cezaların kanuniliği açısından, anayasanın 38. maddesine ve sonuçta bütün bu fıkralar "haber, düşünce ve kanaatlerin serbestçe yayınlanmasını engelleyici ekonomik şartlar" niteliği taşıdığından, anayasanın 29/3. maddesine aykırıdır.

3-Yasanın 10 ve 14. maddeleri Savunma Hakkını sınırlandırmaktadır.

3713 sayılı yasanın 10. maddesi avukat sayısını sınırlandırdığı gibi, avukat görüşünün serbestçe ve başbaşa yapılabilmesini önüyor. Böylece, kollektif bir faaliyet olan yargılama faaliyetinde Savunma ikinci plana itiliyor, savunma hakkı kullanılamaz bir duruma düşürülüyor.

Ayrıca, 14. madde ile muhbirlerin kimlikleri saklanarak, ihbara uğrayanın kendisini savunabilme imkanları kısıtlanıyor.



-3-

Çünkü, ihbara uğrayan kişi, muhbiri bilecektir ki, savunmasını sağlam temeller üzerine oturtabilsin. Örneğin, onunla bir husumeti varsa, bu husumeti ispatlayabilsin ve böyle bir yol izleyerek kendini aklayabilsin. Ama, yasa bu "meşru vasıtayı" suçlanan kişiden alıyor, onu çaresizliğin kucağına atıyor. Bu nedenle, 10 ve 14. maddeler, anayasanın 36. maddesine aykırıdır.

4- Yasanın 7/4 ve Geçici 9. Maddeleri Genel Müsadere Cezası Niteliği Taşımaktadır.

Yasanın 7. maddesinin 3. fıkrası "genel bir müsadere" cezası getiriyor. Aynı şekilde, geçici 9. maddesi de "genel müsadere" niteliği taşıyor.

Önce, bu nedenle 7. maddenin 4. fıkrası anayasanın 38. maddesine aykırıdır. Ayrıca, geçici 9. madde yargısız ceza olmaz kuralına ve suçsuzluk karinesine, dolayısıyla hukuk devleti kavramına ve anayasanın 2. maddesine, mülkiyet hakkının özüne dokunulması bakımından da anayasanın 35. maddesine aykırıdır.

5- Tutuksuz Yargılama Kuralı Eşitliğe Aykırıdır, Hukukla Bağdaşmaz.

Yasanın 15. maddesi terörle mücadele sırasında doğduğu iddia edilen suçlardan dolayı, görevli personelin tutuklanamayacağını belirtiyor. Böyle bir kural, hukuk devleti kavramıyla bağdaşamayacağı gibi, eşitliğe açıkça aykırıdır. Tutuklama bir koruma önlemidir. Yargılamanın selameti için, mahkeme tarafından takdir edilir. Yasanın bu takdire karışması yargıya müdahale niteliği taşır. Ve giderek yargılamanın selameti bozulur, deliller kaybolur. Fail kaçar, yargılama sonuçsuz kalır. Devlet suç işlemeyi ve işkenceyi teşvik etmiş olur. Hukuk devleti yıkılır.

Kaldı ki, devlet suç işleyenler arasında ayırım yapamaz. Aynı tür suçu işleyenlerden bir kısmının tutuklanamayacağını kabul etmek eşitlik kuralına aykırıdır. Bir koruma tedbiri failin kimliğine göre yasaklanamaz. Eylemin oluşuna ve dosyanın durumuna göre, mahkemece karar verilir. Bu bakımdan, 15. madde ile getirilen tutuklama yasağı anayasanın 2, 15 ve 19. maddelerine aykırıdır.

6- Yasanın 17 ve geçici 4. maddeleri Eşitlik Kuralına Aykırıdır.

Yasanın 17. maddesi, terör suçluları için, özel bir şartlı salıverme düzeni getiriyor. Ve bu suçlardan hüküm giyenlerin, şartlı salıvermeden yararlanabilmek için, diğer suç faillerine göre daha çok ceza çekmelerini öngörüyor.



Aynı şekilde, geçici 1. maddenin getirdiği bazı olanaklar, geçici 4. maddede yer alan suç faillerine tanınmıyor. Yine, o maddede sayılan suçlar için, daha çok ceza çekmek gerekiyor.

Oysa, şartlı salıverme bir infaz kurumudur. Bu kurum açısından, işlenen suç türü değil, suçlunun iyileşip iyileşmediği önem taşır. Yasa, suç türüne göre değişik cezalar belirleyebilir. Ama, infaz kurumunu suç türüne göre değişik tutup bazı suçları işleyenlerin daha az oranda, bazı suçları işleyenlerin daha çok oranda ceza çekmesi gerekeceğini söyleyemez. Çünkü, kişinin iyileşip iyileşmeyeceği, suç türüne göre değil, kişinin kendisine göre değişir. Bu nedenle, yasanın 17 ve geçici 4. maddeleri, hukuk devleti kavramıyla bağdaşmadığı için anayasanın 2.maddesine, eşitlik kuralını çiğnediği için anayasanın 10. maddesine aykırıdır. Nitekim, Anayasa Mahkememizin 13.3.1979 gün ve 79/14 sayılı kararında, şartlı salıverme yönünden cezaların ağırlığına göre bir ayırım yapılamayacağı belirtilmiştir.

BİZ, İSTANBUL BAROSU OLARAK, ÖZETLEMeye ÇALIŞTIĞIMIZ NEDENLERLE, 3713 SAYILI TERÖRLE MÜCADELE YASASI'NIN 1,2,6,7,8,10,14,15,17.MADDELERİ İLE GEÇİCİ 4 ve 9. MADDELERİNİ, ANAYASANIN 2,10,19,29,35,36 ve 38. MADDELERİNE AYKIRI BULUYORUZ. BU AYKIRILIKLARI DİLE GETİRME-Sİ BAKIMINDAN, PROF.DR.ÇETİN ÖZEK, PROF.DR. NEVZAT TOROSLU ve PROF.DR. BAKIR ÇAĞLAR TARAFINDAN HAZIRLANAN 3 AYRI RAPORU İLİŞİKTE TAKDİM EDİYORUZ. PARTİNİZİN, ANAYASANIN 150. MADDESİ UYARINCA VE ANAMUHALEFET PARTİ-Sİ OLARAK, BİR İPTAL DAVASI AÇMASINI TAKDİRLERİNİZE SUNUYORUZ.

Saygılarımızla,

İstanbul Barosu Başkanı
Av. Turgut KAZAN

EKLER:

- 1) Prof.Dr.Çetin Özek'in 23 sahifeden ibaret raporu.
- 2) Prof.Dr.Nevzat Toroslu'nun 10 sahifeden ibaret raporu.
- 3) Prof.Dr.Bakır Çağlar'ın 7 sahifeden ibaret raporu.