

# **ULUSLARARASI HUKUKTA TERÖRİZM**

Av. Esin Tuncerođlu Göçgeldi

## BİRİNCİ BÖLÜM

### TERÖRÜN TANIMI VE ULUSLARARASI HUKUKTAKİ YERİ

*“Tarih bize insanlığın, tarihten hiçbir şey öğrenmediğini öğreten bir bilimdir.”*

HEGEL

Terörizm, 1970’lerden sonra dünyanın birçok bölgesinde etkiler doğurmuş; yol açtığı insan ölümleri ve maddi zararın büyüklüğü sebebiyle uluslararası alanda sürekli gündemde olmuştur. Ne var ki, bu olgunun tanımı hakkında bir consensus oluşmamış olması sebebiyle; her devlet kendi terör tanımını yapmıştır. Üzerinde uzlaşmış bir terör tanımı olmadığı takdirde; her devletin kendi tanımından yola çıkarak “terörle mücadele” adı altında kendi ulusal çıkarlarını gerçekleştirmek istemesi tehlikesi her zaman varolacaktır.<sup>1</sup> Nitekim aynı kişinin aynı fiilden dolayı, sınırın bir tarafında özgürlük savaşçısı, bir kahraman; diğer tarafında ise affedilemez suçları işlemiş bir hain olarak değerlendirilmesinin de sebebi budur.<sup>2</sup> Bu sebeple bu çalışmanın ilk bölümü, terörün tanımı, bu tanımın terörizm sorunuyla birebir karşı karşıya olan devletlerce ne şekilde yapıldığı ve uluslararası hukukta terörizmin yeri başlıklarına ayrılmıştır.

#### A. TERÖRİZM: KAVRAM, TANIM

Julius Sezar’ın Marcus Iunius Brutus ve arkadaşları tarafından öldürülmesi, Franz Ferdinand’ın 1. Dünya Savaşı’nın da resmi başlangıcı sayılan Bosna’da öldürülmesi olayı ve hatta bilinen en eski terörizm hareketi olan Sicarii’nin<sup>3</sup> üzerinden uzun zaman geçmesine rağmen terör; bireysel olmaktan çıkıp kitlesel olarak yoluna devam etmeyi sürdürmektedir. İlber Ortaylı terörün; hırsızlık gibi, adam öldürme olayının kendisi gibi universal olduğunu, yani mekanının ve zamanının olmadığını yaygın ve ebedi olduğunu belirtmiştir.<sup>4</sup> Tarihteki en büyük terör eylemlerinden biri olan 11 Eylül 2001 yılında

<sup>1</sup> MIREILLE, Delmas- Marty, Permanence ou Derive du Modele Liberal de Politique Criminelle, Archives de Politique Criminelle, Paris, 1963, s.31

<sup>2</sup> ŞENOCAK, Hasan, Avrupa Terör Örgütleri ve Ülke Uygulamaları, Ankara, 2006, s.6

<sup>3</sup> Bu hareket Ortadoğu’da bugünkü İsrail’de başlamıştır.M.S. 66-73 yılları arasında Filistin’de bağnaz ve aşağı dereceli din adamlarının kurdukları son derece iyi organize edilmiş bir dini mezheptir.

<sup>4</sup> ORTAYLI, İlber, Dünya’da ve Türkiye’de Tarihte Terör, Türkiye’de ve Dünya’da Terör Konferansı , T.C. Merkez Bankası, Ankara, 2002, s.5

ABD'ye düzenlenen saldırılar sonrası dünyanın, bu kez hiç olmadığı kadar ciddi biçimde terörizme karşı savaş açması bunun somut örneğidir.

“Terör” kelimesi kökeni itibariyle “*korkudan titreme*” ve “*titremeye sebep olma*” anlamına gelen Latince “*terrere*” kelimesinden gelmektedir.<sup>5</sup> Fransızca Petit Robert sözlüğünde “*bir toplumda bir grubun halkın direnişini kırmak için yarattığı ortak korku*” olarak; Oxford İngilizce Sözlük'te ise “*genellikle siyasi nedenlerle, halkın gözünü korkutmak ve halkı yıldırım için dehşet ögesini kullanmak*” olarak tanımlanmaktadır.

“Terör” kelimesinin bugünkü anlamıyla, ilk defa Fransa'da Fransız Devrimi'nden sonra kullanıldığı bilinmektedir. Devrimden sonra 1793 Mart'ından 1794 Temmuz'una kadar süren dönem *terör rejimi* veya *terör dönemi* (reign of terror-regime de le terreur) olarak adlandırılmış; Fransız İhtilali esnasında demokrasi ve eşitliğe kavuşmak adına her türlü baskı ve şiddetin uygulanması gerektiğini savunan Jacobinler'i tanımlamak için kullanılmıştır. Literatürde ayrıca bazen şiddet, siyasal şiddet ve anarşi kelimeleriyle eş anlamlı olarak da kullanılmaktadır. Terörün sınır aşan bir hal alması halinde ise uluslararası terörizm ile karşı karşıya kalınır. Ancak son dönemde 'uluslararası terörizm' kavramı, daha çok birden fazla ülkeyi hedef alan veya birden fazla ülkede aynı anda birbirine yakın eylemlerde bulunan terörizmi anlatmak için kullanılmaktadır.

Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer terörü, “*Şiddetin; sosyal, ulusal, irki, dinsel fesat çıkarıcı ve diğer maksatlarla ve sosyal sınıflar arasında çatışma, savaş tahrik etmek üzere planlı ve hukuk dışı olarak kullanılmasıdır.*” şeklinde tanımlamıştır.<sup>6</sup> Köksal Bayraktar ise tanımını, “*...tedhiş, toplumda belirli bir iktidara ya da siyasi amaca baskı, korku, yulgnlık yaratarak erişmek için sürekli şiddet hareketlerinin kullanılmasıdır*” şeklinde yapmaktadır.<sup>7</sup>

Batı ülkelerine bakıldığında, propaganda suçları terör eylemi kapsamında değerlendirilmemektedir. Zira terör, siyasî şiddetten ibarettir. İçinde fiilen şiddeti

<sup>5</sup> <http://tr.wikipedia.org/wiki/Terörizm>

<sup>6</sup> YAYLA, Atilla, Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve, A.Ü.S.B.F. Dergisi Cilt:XLV, Ocak- Aralık, 1990, Ankara, s.335 ( DÖNMEZER, Sulhi, Her Yönüyle Tedhiş, Son Havadis)

<sup>7</sup> BAYRAKTAR, Köksal, Siyasal Suç, İstanbul 1982, s. 159

barındırmayan eylemler, terör eylemini oluşturmazlar. Örneğin Fransa’da terör eylemi olarak kabul edilen fiiller üç grup altında toplanmıştır. Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 706-16. maddesine göre, *korku ve terör yaratmak suretiyle kamu düzenini ağır bir biçimde bozmak amacıyla işlenen fiiller*, terör eylemi olarak adlandırılmıştır. Fransız hukukuna göre, hayata, vücut bütünlüğüne ve bireysel özgürlük aleyhine işlenen suçlar, maddî zarar meydana getiren ve genel tehlike yaratan suçlar ile terör eylemlerinin hazırlığını teşkil eden suçlar, terör suçu olarak adlandırılmaktadır. 1994 tarihli yeni Fransız Ceza Kanununun IV. Kitabının “Terörizm” başlığını taşıyan II. Bâbında da terör eylemleri sayılmış, 421-1 ilâ 421-4 maddelerinde hangi eylemlerin terör eylemi sayılacağı belirtilmiştir.<sup>8</sup>

Almanya’da terör kavramının tanımı yapılmamıştır. Ağır suçların işlenmesini amaçlayan örgütlerin kurulmasını cezalandıran Alman Ceza Kanunu’nun 129a maddesindeki suç kalıbında da faaliyette bulunanların saiki nazara alınmamıştır. Fakat kanunun gerekçesinde belli fiillerin *Anayasa’ya uygun düzeni değiştirmek amacıyla işlenmesi hâli*, bir amaç olarak değerlendirilmiştir.<sup>9</sup> İspanyol Ceza Kanunu’nun 571. maddesinde ise “*Anayasal düzeni yıkmayı ve toplumsal barışı ciddi şekilde bozmayı amaçlayan eylemlerden*” bahsedilmektedir.<sup>10</sup> İtalyan Ceza Kanunu’nun 270bis, 280. ve 289. maddeleri de “*Demokratik düzeni yıkmak amacıyla yönelik eylemleri*” içermektedir.<sup>11</sup> Portekiz Ceza Kanunu’nun 300. maddesine bakıldığında ise “*Ulusal çıkarları tehlikeye koyan, devletin kurumlarını değiştirmeyi ya da bu kurumların mevcut işleyiş tarz ve düzenini bozmayı amaçlayan, kamu makamlarını bir şey yapma ya da yapmamaya zorlayan ve birey ya da grupları tehdit eden eylemler*” şeklindeki tanımla karşılaşılmaktadır.<sup>12</sup>

ABD’nin resmi belgelerinde, yarım düzine kadar değişik terörizm tanımı bulunmaktadır. Birleşik Krallık ise daha çok BM metinlerine gönderme yapan bir şekilde terörü; “*İnsanlara veya varlığa, politik, dinsel veya ideolojik avantaj sağlamak amacıyla kuvvet kullanmak ya da kuvvet kullanma tehdidinde bulunmak*” diye

<sup>8</sup> [http://www.assemblee-nationale.fr/ Documents parlementaires](http://www.assemblee-nationale.fr/Documents/parlementaires)

<sup>9</sup> <http://jurist.law.pitt.edu/terrorism>

<sup>10</sup> BEŞE, Erhan, Terörizm, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s.28

<sup>11</sup> BEŞE, Erhan, a.g.e., s.28

<sup>12</sup> BEŞE, Erhan, a.g.e., s.28

tanımlamaktadır. Kanımca burada “devlet terörü”ne de bir gönderme mevcuttur. Büyük Britanya Terörü Önleme Kanunu’na göre (1984) terörizm; “*politik sonuçlara ulaşmak için güç kullanmak ve halkı veya bir kurumu korku içine almak*”tır. İngiliz Terörle Mücadele Mevzuatı 20. maddesi ise şöyle demektedir: “*Terörizm siyasi kurumlara karşı şiddet kullanımı veya toplumun çeşitli kesimlerinin korku içinde bırakılması amacıyla şiddet kullanılmasıdır.*” 20 Temmuz 2000 tarihli İngiliz Terörizm Yasası ise, en geniş kapsamlı tanımlardan birini sunmaktadır:<sup>13</sup>

1- Bu yasada bir eylem ya da tehdit oluşturan eylem, aşağıdaki hallerde terörizm anlamına gelmektedir:

- a) alt bent (2) kapsamındaki eylemler
- b) başvuru ya da tehdit oluşturan eylemin, hükümeti etkilemek ya da toplumu ya da toplumun bir bölümünü sindirmek amacına hizmet edecek şekilde tasarlandığı haller
- c) başvuru ya da tehdit oluşturan eylemin siyasi, dini ya da ideolojik bir amacı ilerletmek için yapıldığı haller

2- Eylem şu hallerde bu alt bent kapsamındadır:

- a) bir kimseye karşı ciddi bir şiddet içeriyorsa
- b) mala mülke karşı ciddi bir zarar içeriyorsa
- c) eylemi gerçekleştiren şahsın dışında bir kimsenin hayatını tehlikeye koyuyorsa
- d) bir toplumun ya da toplumun bir bölümünün sağlık ya da güvenliği için bir risk yaratıyorsa
- e) eylem, elektronik bir sisteme ciddi şekilde müdahale edecek ya da sistemi karıştıracak şekilde tasarlanmışsa

3- Alt-bent 2 kapsamında başvuru ya da tehdit oluşturan eylem, ateşli silah ya da patlayıcıların kullanılmasını içeriyorsa, alt-bent 1(b)’deki unsurları karşılamasa da terörizmdir.

Bu tanım farklılıklarının en önemli nedeni, devletlerin bu sorundan aynı oranda mağdur olmamaları veya bu sorunlara karşı koyacak güçlerinin eşit olmamasıdır. Türk yasaları incelendiğinde de karşımıza farklı bir tanım çıkmaktadır. 12.04.1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesi şöyledir:

---

<sup>13</sup> ŞENOCAK, Hasan, a.g.e., s.19

“Madde 1- ( Değişik birinci fıkra: 15/7/2003-4928/20 md.) Terör; cebir ve şiddet kullanarak, baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasa’da belirtilen Cumhuriyet’in niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk devletinin ve Cumhuriyet’in varlığını tehlikeye düşürmek, devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.”<sup>14</sup>

Anlaşılabacağı üzere terör tanımında bir consensus sağlamak oldukça zordur. Ancak tanımların genel olarak aşağıdaki hususları kapsadığı görülmektedir:<sup>15</sup>

- şiddet tehdidi
- şiddet kullanılması
- şiddetin kişiler ve örgütlü gruplar tarafından kullanılması
- şiddetin siyasal ve ideolojik amaçlarla kullanılması
- şiddetin sosyal düzeni yıkıp, başka bir düzen kurmak amacıyla kullanılması
- şiddetin araç olarak kullanılması
- şiddetin hukuk dışı olarak kullanılmas
- şiddetin canlı varlıklar yanında cansızlara karşı da kullanılması

Bu maddelerin birkaçını kapsayacak biçimde her zaman bir terör tanımı yapılabilir. Ancak tarih boyunca karşılaşılmış bütün terör çeşitlerini kapsayacak bir terör tanımı yapmak imkansızdır. Tarih boyunca değişik terör türlerinde, yukarıda sıralanan hususların bazıları ön plana çıkarken, diğerleri geride kalabilmektedir. Dolayısıyla kesin, mutlak bir tanıma yönelmek yerine belirtilen noktaların terörizmin kapsamında bulunduğunu kabul etmek daha yararlı olacaktır.

<sup>14</sup> <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/mevzuat/metin>

<sup>15</sup> YAYLA, Atilla, Terörizm ve Fatsa Örnek Olayı Çerçevesinde Türkiye’de Terör, Doktora Tezi, Ankara 1986, s.31

## B. ULUSLARARASI HUKUKTA TERÖRİZMİN YERİ VE TANIM ARAYIŞLARI

Uluslararası hukukta ilk olarak, 1937’de Milletler Cemiyeti tarafından uluslararası terörizmi tarif etmek amacıyla yapılan “Terörizmi Önleme ve Cezalandırma Toplantısı” kesin bir sonuca ulaşmamakla beraber bir belirleme yapmıştır. Terörün Önlenmesine ve Cezalandırılmasına İlişkin Konvansiyon’un 1. maddesinin 2. fıkrasında “...terör eylemleri kavramı, bir devlete yöneltilmiş veya belirli kişilerde veya tüm toplumda bir dehşet ortamı yaratmayı amaçlayan yahut yaratacağı tahmin edilen cürüm fiilleri olarak anlaşılır” denilmek suretiyle bir tanım yapmak yerine terör eylemlerinin bazı özelliklerini belirtmekle yetinmiştir.<sup>16</sup> Bugün bile BM nezninde reel politik kaygılar nedeniyle bağlayıcı bir tanım yapılabilmiş değildir.

AB’nin terörizm tanımlaması ise şöyledir: “*Bir ülkenin halkını ciddi şekilde korkutmak veya sindirmek, bir hükümeti ya da bir uluslararası kuruluşu bir şey yapmaya veya yapmamaya zorlamak ve bir ülkenin ya da uluslararası kuruluşun politik, sosyal, ekonomik, anayasal temel yapısını yıkmak veya işlemez hale getirmek amacı ile bir ülkeyi ya da uluslararası bir organizasyonu ciddi zarara uğratan kasıtlı eylemleri yapmaktır*”. Bu eylemler:

- a) bir insanın ölümüne sebebiyet verme,
- b) bir insanın bedensel bütünlüğüne zarar verme,
- c) adam kaçırma ya da rehin alma,
- d) kamuya ait mülkiyette ya da özel mülkiyette altyapı sistemlerinden bilgi sistemine kadar insan hayatını tehlikeye sokacak şekilde aşırı kayba yol açma veya büyük ekonomik zarar verme,
- e) uçak, gemi veya diğer taşımacılık araçlarını kaçırma,
- f) silah, patlayıcı, kimyasal, nükleer veya biyolojik her türlü silah üretme, geliştirme, elde etme, taşıma veya kullanma,
- g) insan hayatını tehlikeye sokacak patlama, sel veya yangına sebep olma veya tehlikeli maddeleri yayma,

---

<sup>16</sup>YAYLA, Atilla, Terörizm ve Fatsa Örnek Olayı Çerçevesinde Türkiye’de Terör, Doktora Tezi, Ankara 1986, s.28

h) insan hayatını tehlikeye sokacak şekilde su, enerji veya diğer doğal kaynaklara müdahale etme veya Őeklini bozma,

i)bu eylemleri yapma tehditinde bulunmaktır.

Ayrıca 14-18 Mart 1988 tarihinde Viyana'da yapılan BM Bölgeler Arası Uzmanlar Toplantısı'nın raporunda da consensus oluşmasa da bir terör tanımı yapılmıştır.<sup>17</sup> Tanımlarda consensus oluşmamış olması sebebiyle, daha çok bazı devletlerin parlamentoları tarafından yayınlanan ve diğer devletlerce tanınması beklenen terör örgütleri listeleri bulunmaktadır. Bu listeler bazı ülkelerde yıllık yenilenirken, bu süre daha uzun veya kısa olabilir. Türkiye'de böyle bir liste yayınlanmamıŐtır. En çok bilinen listeler ABD, AB ve İngiltere tarafından yayınlanmış olanlardır. Türkiye ile ilgili olarak ASALA, PKK ve DHKP-C bu listelerde yer almıştır.

---

<sup>17</sup> BEŞE, Erhan, a.g.e., s.25



## İKİNCİ BÖLÜM

### İNSANCIL HUKUK VE TERÖRİZM

*İnter arma silent leges?  
Silahlar konuşunca hukuk susar mı?*

Terörizme karşı savaş söylemleri, uluslararası insancıl hukukun<sup>18</sup>, devletlerin, yabancı terörist örgütlerle girdikleri silahlı çatışma hallerinde uygulanıp uygulanmayacağı konusunu da gündeme getirmiştir. İnsancıl hukuk, uluslararası ya da uluslararası olmayan nitelikte silahlı çatışmalardan kaynaklanan insani sorunları özel olarak düzenlemeye yönelik oluşturulmuş ve insani nedenlerle, tarafların istedikleri savaş yöntemi ya da araçlarının kullanma hakkını sınırlayan ya da çatışmadan zarar gören ya da görebilecek olan kişi ve malları koruyan, sözleşme ya da teamül kökenli uluslararası kurallardır.<sup>19</sup> Yani modern insancıl hukuk çatışma hallerinde sivillerin korunması üzerinde durmaktadır.

İnsancıl Hukuk ilişki ve çelişme açısından ve kapsadığı hakların sayısı ve sınırı açısından İnsan Hakları Hukuku'ndan ayrılmaktadır. İnsancıl Hukuk'ta ilişki ve çelişmenin bir tarafında her zaman devlet bulunmaz. Bu hukuk dalı zaman ve koşullarla sınırlıdır. Savaş zamanında ve koşullarında ve sınırlı alanda geçerlidir. Tartışma, İnsancıl Hukukun temel belgeleri olan dört Cenevre Sözleşmesi'nin dördünde de yer alan, "Yüksek Akid Taraflardan birinin toprağında çıkacak fakat beynelmilel bir mahiyet arzetyecek olan silahlı bir ihtilaf takdirinde, ihtilaf halinde bulunacak taraflardan her biri..." diye başlayan ortak 3. maddenin düzenlenişinden kaynaklıdır. Maddede geçen silahlı ihtilaf, ihtilaf halindeki taraflar ve bu durumların Sözleşme tanımına uygunluğuna kimin karar vereceği konuları tartışmalıdır. İşte, uluslararası nitelik taşımayan savaş durumundaki çelişme farklılığı, Cenevre Sözleşmesi'ndeki 3. maddesinin analizi ile ortaya çıkmaktadır. Burada sözleşmeyi imzalayan bir devletin kendi toprağındaki savaştan bahsedilmektedir. Yani bir iç savaş söz konusudur.

<sup>18</sup> Uluslararası insancıl hukukun genel çerçevesini 1949 Cenevre sözleşmeleri ile 1977 tarihli bu sözleşmelere ek protokoller oluşturmaktadır. Sözleşmeler ve ağır insancıl hukuk ihlalleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AZARKAN, Ezeli, Nurenberg'den La Haye'e Uluslararası Ceza Mahkemeleri, Beta Yayınevi, Ankara 2003, s.72-88

<sup>19</sup> Bu tanım Kızılhaç Uluslararası Komitesi tarafından verilmektedir.

Görüldüğü gibi, insan hakları hukukunda her durumda çelişmenin bir tarafında devlet varken, insancıl hukukta, "savaşan taraf" diye nitelenen ve fakat devlet olmayan oluşumlar çelişmenin bir diğer tarafında yer alabilirler ve bu oluşumlar tıpkı devletler gibi eylem ve işlemlerinden sorumlu tutulurlar.

Savaş, kendi başına bir terör eylemi değildir ancak savaş yöntemleri ve muharip uygulamaları terörizme dönüşebilir. İnsancıl hukuk anlamında uluslararası ya da iç çatışmaya katılanlar muharip sıfatına sahiptirler. Ve düşman tarafından ele geçirildiklerinde savaş esiri statüsünün hak ve imkanlarından yararlanmaktadırlar. Çoğu zaman meşru savaş eylemleri gerçekleştiren bir muhariple ulusal hukuk anlamında suç oluşturan eylemleri gerçekleştiren bir teröristi ayırt etmek ise zordur. Bu bulanıklık, teröristlerin istismarına konu olmaktadır.<sup>20</sup> Bu çerçevede şunu belirtmelidir ki, bir devletin içindeki siyasi mücadelede terörizme başvurulmuş olması, tek başına uluslararası olmayan silahlı çatışmalar durumunu yaratmamaktadır. Ancak insani hukuk, terörizmi, hem hükümet güçleri, hem de hükümet güçleri ile çatışanlar bakımından açıkça yasaklamaktadır.<sup>21</sup>

Terörizmin artık bir savaş stratejisine dönüşmüş olduğu bir gerçektir. İnsanlık terörizmle birebir karşı karşıyadır. Öte yandan El Kaide gibi örgütlerle yürütülecek mücadelenin hukuki açıdan ne uluslararası ne de iç çatışma kapsamına girmediği açıktır. Çünkü El Kaide gibi örgütler uluslararası hukuk anlamında ne meşru bir hükümet ne de ulusal kurtuluş hareketi sayılmaktadır. Ayrıca bir iç savaşın da tarafı değildir. Nitekim Afganistan'da yakalanan militanlar ABD Savunma Bakanlığınca kanundışı muharipler olarak nitelendirilerek (unlawful combatants) savaş esiri sayılmamış ancak yine de bunların Cenevre sözleşmeleriyle uyumlu makul bir muamele görecekları bildirilmiştir.<sup>22</sup> Burada neredeyse bütün terörist faaliyetlerin meşrulaştırılması için kullanılan "ulusal kurtuluş hareketi" kavramı ile terörizmi ayırmak gerektiğinin altını da ayrıca çizmek gerekmektedir. Nitekim insancıl hukuk son dönemde özellikle ulusal kurtuluş hareketlerine gönderme yapmaktadır ve yapılacak ayırım bu anlamda hayati önem taşımaktadır.

<sup>20</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.77

<sup>21</sup> 1949 Cenevre sözleşmeleri ek 81977 tarihli 2 numaralı protokol m.4/2 d ve h 'de sırasıyla terörizmi ve terörizm tehdidini açıkça yasaklamaktadır.

<sup>22</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.168

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### TERÖRİZM VE İNSAN HAKLARI

*“Dünyadaki hiçbir etik konum, pek çok durumda ‘iyi’ amaçlara ulaşmak için ahlâken kuşkulu ya da en azından tehlikeli araçlar kullanmak ve bunun da bedelini ödemeye hazır olmak; dahası, kötü sonuçlarla karşılaşma riskini, hatta olasılığını göze almak-gerekebileceği gerçeğinin etrafında dolaşamaz.”*

Max WEBER

Terörizmle mücadelede etkin yöntemlerin kullanımı, çoğu zaman demokrasi ve özellikle insan haklarıyla çelişki halindedir. Bu sebeple, çalışmanın bu bölümünde öncelikle, hukuki boyutuyla terörizmle mücadele yöntemleri incelenecek ve sonrasında bunların insan haklarıyla aralarındaki ikileme değinilecektir.

#### A. HUKUKİ BOYUTUYLA TERÖRİZMLE MÜCADELE YÖNTEMLERİ

##### I. ULUSAL DÜZEYDE YÖNTEMLER:

##### 1. Ceza Hukukuna İlişkin Olmayan Düzenlemeler

Terör ortamı dar anlamda bir güvenlik sorunu, bir polisiye sorun olmayıp, kökleri toplumsal yapıda, milli tarihte, siyasi kültürde, kamu yönetiminde ve bunun bir parçası olarak güvenlik hizmetlerinde, ekonomik yapıda bulunan toplumsal bir buhran durumunun adıdır.<sup>23</sup> Bu nedenledir ki her ülkenin terör olgusu birbirinden farklıdır. Bu bakımdan terörizmle mücadelede ilk adım sorunun gerçekçi biçimde tespiti olmalıdır. Ardından uygulanacak yöntemler ise ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerden ve terörden vazgeçmeyi teşvik edici düzenlemeler başta olmak üzere diğer yasal düzenlemelerden ibarettir. Artık terör eylemleri sadece ceza ve ceza usul hukukundan oluşmamaktadır. Günümüzde, bu alanın dışına çıkılarak tüm mevzuat terörle mücadeleye yönelik olarak gözden geçirilmekte ve yeniden yapılandırılmaktadır. Haberleşme mevzuatı, mali kazançların kontrolüne ilişkin mevzuat, hava trafiğine

<sup>23</sup> OZANKAYA, Özer, “Terörün Toplumsal Etkenleri ve Çözüm Yolları”, Abdi İpekçi Semineri, Türkiye’de Terör, 30 Ocak-1 Şubat 1980, 1.Bası, Mayıs 1980, s.172

ilişkin mevzuat gibi birçok yeni yapılanma görülmekte; ayrıca bastırıcı tedbirlerden çok, önleyici tedbirlere başvurulmaktadır. Bu ikinci yasal düzenlemelerden kanımca en önemlisi, mensup olduğu yasadışı örgütün amaçladığı suçun işlenmesine engel olanları ve işlediği suçtan pişmanlık duyanları cezalandırmayarak topluma kazandırmayı amaçlayan düzenlemelerdir. İngiltere’de “Queen’s evidence”, ABD’de “state’s evidence” ve Almanya ‘da “Kronzeuge” olarak adlandırılan “devlet tanığı” uygulaması bu düzenlemelerden biridir.<sup>24</sup> Türk hukukunda da 1418 sayılı “Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun” (pişmanlık yasası) ile benzer bir düzenlemeye gidilmiştir.<sup>25</sup> İnsan hakları ikilemi hususuna yönelineceği için bu yasal düzenlemelerin ayrıntılarına girilmeyecek; ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler incelenmeye devam edilecektir.

## 2) Ceza Hukukuna İlişkin Düzenlemeler

### **Ceza Hukukunda Terörizm:**

Genel bir belirleme içerisinde terör hareketlerinde iki unsur görülmektedir. “Bu unsurlar araç ve amaç unsurlarıdır. Araç unsurunu şiddet; amaç unsurunu ise genellikle ‘toplumda korku yaratma’ ve ‘toplumda üstünlük kurma’ oluşturmaktadır.”<sup>26</sup> Terör eylemlerinin aksine “terörizm” ceza kanunlarında bazı istisnalar hariç başlı başına bir suç olarak ele alınmamıştır. Terör eylemleri dış görünüşleri itibarıyla adi fiillerden farksızdırlar. Muhtelif suçlar, müşterek vasıfları dolayısıyla “terör” kavramı altında bir grupta toplanmaktadır.<sup>27</sup> Tıpe uygun bir fiilin “siyasi amaçlı şiddet” ve disiplinli veya disiplinsiz organize failer tarafından işlenmesi durumunda “terör eylemi” söz konusu olmaktadır. Bu durumda “terör”, eylemin özünü değil, niteliğini belirleyen bir terimdir.<sup>28</sup> Bir şiddet eyleminin terör suçu sayılabilmesi için önkoşul, bu eylemin kanuni tarife uygun yani tipik olmasıdır.

<sup>24</sup> ZAFER, Hamide, Ceza Hukukunda Terörizm, İstanbul, 1999, s.238

<sup>25</sup> 25.3.1988 tarih ve 3419 sayılı Bazı Suç Failleri Hakkında Uygulanacak Hükümlere Dair Kanun, 30.3.1988 tarihli RG’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>26</sup> BAYRAKTAR, Köksal, Siyasal Suc, İstanbul 1982, s. 166

<sup>27</sup> ZAFER, Hamide, a.g.e., s.82

<sup>28</sup> ÖZEK, Çetin, Terör ve terörle Mücadele Kanunu, İBD, C.65, 1991, S.355

Terör eylemleri icrai ve ihmali hareketlerle işlenebilmekte ve serbest hareketli veya seçimlik hareketli olabilecekleri gibi bağlı hareketli eylemler de terör eylemi olabilmektedirler. Ancak terör, belirli bir zaman dilimi içerisinde aralıklarla gerçekleştirilen ve şiddet içeren eylemler bütünü olarak düşünüldüğünde, bu bütünü meydana getiren eylemlerin bazılarının icrai, bazılarının ihmali, bazılarının seçimlik, bazılarının da bağlı hareketli olması mümkündür.<sup>29</sup> Eğer bu eylemler bütünü, başlı başına bir suç olarak kabul edilecek olursa bu açıdan terörün; seçimlik, çok hareketli bir suç olarak nitelendirilmesi gerekmektedir.

Terör eylemlerinde her eylemin ortaya çıkardığı, bir dar anlamdaki yakın neticeden; bir de bu eylemlerin bir araya gelmesinin meydana getirdiği uzak neticeden söz edilebilmektedir. Bu uzak netice, terör eylemlerinin bir bütün halinde toplumda yarattıkları korkudur. Bu korkunun sonucunda sistem değişiklikleri gelmektedir.

Terör eylemlerinin mevcut hukuk normlarıyla çelişki halinde bulunduğu açık olmakla birlikte burada bir hukuka uygunluk sebebinin kabul edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Özellikle dikta rejimlerine karşı ayaklanma ve self-determinasyon hakkı çerçevesinde kalabilecek eylemlerin bir hukuka uygunluk sebebi teşkil edip etmeyeceği konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bunları meşru müdafaa kapsamında değerlendiren hukukçular da bulunmaktadır. Bu tartışmalar konunun dışında bulunduğu için burada değinilmeyecektir. Son unsura gelindiğinde ise terör eylemlerinin manevi unsurunun, bilip istemek yani genel kasttan ibaret olduğunu belirtmek gerekmektedir.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> ZAFER, Hamide, a.g.e., s.94

<sup>30</sup> KURT, Şahin, Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara, 1998, s.387-423

### **Dünya’da Terörizmle Mücadele Konusunda Oluşturulan Mevzuattan Örnekler**

Bu bölümde terör sorunuyla geçmişte karşı karşıya kalmış belli başlı ülkelerin son dönem mevzuatlarıyla ilgili genel bir bilgi verilecek; ardından insan haklarıyla çelişen maddelerine ve bu maddelerin uygulamalarına değinilecektir.

#### **ABD**

ABD Dışişleri Bakanlığı’nın yaptığı tanımlamaya göre terörizm; “*savaşçı olmayan hedeflere karşı, siyasi olarak motive olmuş bir saldıdır*”. 11 Eylül saldırılarından sonra dünyayı “terörizme karşı” ve “terörizmi destekleyen” olarak ikiye ayırmış bulunan ABD’nin Afganistan ve Irak’a müdahalelerinin ardından “terörizmle mücadele ve insan hakları” ikilemi daha çarpıcı biçimde görünmeye başlamıştır. Burada konunun sınırları gereği ABD’nin askeri önlemleri değil; yasal düzenlemeleri incelenecektir.

Amerika Birleşik Devletleri terörist saldırılar sonrasında ciddi bir güvensizlik ve korku yaşamaya başlamıştır. Bu korkunun en büyük göstergesi saldırıların hemen ertesinde çıkarılan ve oldukça sert düzenlemeleri içeren yeni yasalardır. 11 Eylül’ün yasalar çerçevesinde getirdiği en önemli değişiklik, yürütmenin yetkilerinin terörle daha etkin mücadele edebilecek şekilde genişletilmesidir. Çıkarılan yasaların büyük bir kısmı, kamu güvenliğini arttırıcı önlemler, istihbarat edinimi ile ilgili tedbirler, acil durum planları, terör karşıtı ve karşı-terör/terör önleme tedbirleri ile sınır ve liman güvenliğini kapsamaktadır. Bu yasalardan belki de en tartışılanı “Vatanseverlik Yasası (Patriot Act)” olarak da bilinen “Terörizmi Engellemek ve Durdurmak için Gereken Uygun Araçları Sağlayarak ABD’yi Birleştirmek ve Güçlendirmek Yasası”dır. “Patriot Act”, dört temel uygulama alanına sahiptir:

1. Bilgi edinimi ve paylaşımı
2. Ceza hukuku ve uygulaması konusundaki prosedürler
3. Terör bağlantılı suçların cezalarının sertleştirilmesi
4. Sınır kontrolü ve göçmenlik prosedürleri

Bunlara ek olarak yasa ile yürütme ve yargı organlarının izleme ve alıkoyma yetkileri genişletilmekte; hükümete herhangi bir politik grubu ‘terörist’ olarak tanımlama olanağı

verilmektedir. Öte yandan, ev ve işyerlerinin habersiz aranması yasallaştırılmakta ve kişilere ait finans, sağlık, eğitim kayıtlarına izinsiz giriş yetkisinin yanı sıra; telefon dinleme ve İnternet üzerindeki iletişimi izleme alanlarında da yürütmeye geniş yetkiler tanınmaktadır.<sup>31</sup>

Bu yasayla beraber ayrıca Teröristleri Finanse Eden Güçlerle Mücadele Yasası (24 Eylül 2001) ve Terörizme Karşı İç Güvenliği Sağlama Yasası yürürlüğe girmiştir. Ayrıca 18 Eylül 2001 tarihli Askeri Kuvvet Kullanımına Yetki Verme Yasası; Amerikan ordusuna; Amerikan vatandaşlarına ve ülkesine karşı girişilecek bir terörist eylemde kuvvet kullanma konusunda yetki vermekte, devletin meşru müdafaa hakkını kullanabileceğini de tekrar gündeme getirmektedir.

ABD ölçeğinde üzerinde durulması gereken bir diğer konu ise askeri mahkemelerdir. Günümüzde askeri komisyonlarca yapılan yargılamaların en önemli örneğini Guantanamo’da tutulanların yargılanmaları oluşturmaktadır. ABD, Taliban ve El-Kaide üyesi zanlılardan bir kısmını Küba adasında bulunan Guantanamo Deniz Üssü’ne 10 Ocak 2002’den itibaren taşımaya başlamış ve bunlardan önde gelenlerin askeri komisyonlarca yargılanacağı açıklanmıştır.<sup>32</sup> 2004 sonu itibarıyla burada bulunanların sayısı 550’ye ulaşmıştır. 13 Kasım 2001’de ABD Başkanı Bush “Terörizme Karşı Savaşta Bazı Yurttaş Olmayanların Tutulması, Muamele Edilmesi ve Yargılanması” (Detention, Treatment, and Trial of Certain Non-Citizens in the War Against Terrorism) başlıklı bir Askeri Emirname (Military Order) çıkararak terör suçlularının askeri komisyonlarda yargılanabilmesini sağlamıştır.<sup>33</sup> Bu Emirname açıkça ABD yurttaşlarının askeri komisyonlarca yargılanmasını engellemiş buna karşın El-Kaide üyesi olan; ABD ve yurttaşları, ulusal güvenliği, dış politikası veya ekonomisine karşı uluslararası terör suçları işleyen veya bu gruplara giren kişilere yataklık edenlere eğer “Birleşik Devletler çıkarına ise” askeri komisyonlarda yargılanma yolu açılmıştır. Emirnameyi çıkaran Başkan Bush gerekçesinde, uluslararası terörizmin doğasından dolayı, ABD iç hukuk mahkemelerinde uygulanan sistemde kanıtlarla ilgili genel kabul gören kural ve ilkelerin askeri komisyonlarda uygulanmasının “pratik” olmadığını

<sup>31</sup> <http://www.whitehouse.gov/infocus/patriotact/>

<sup>32</sup> MUNDIS, D. A., “The Use of Military Commissions to Prosecute Individuals Accused of Terrorist Acts” American Journal of International Law, Cilt 96, Sayı 2, 2002, s. 320-321.

<sup>33</sup> Metin için bkz. [www.defenselink.mil/news/Mar2002/d20020321ord.pdf](http://www.defenselink.mil/news/Mar2002/d20020321ord.pdf)

belirtmiştir. Burada olağan şartlarda yapılan ceza yargılamalarından daha sınırlı bir yargı güvencesi söz konusudur.<sup>34</sup> Örneğin kararlara karşı mahkemelerde temyiz söz konusu değildir. Guantanamo tutuklularının durumu uluslararası insan hakları hukukunun yanında özellikle uluslararası insancıl hukuku da ilgilendirmektedir.

### **İngiltere**

İngiltere’de ilk olarak 1974 Kasım’ındaki bombalamanın ardından neredeyse hiç muhalefetle karşılaşmadan PTA (Terörü Önleme Yasası) çıkarılmış; yasa; polisi ve İçişleri Bakanlığı’nı geniş yetkilerle donatmıştır. 1974’te bu kanunda bazı değişiklikler yapılarak; yeniden yürürlüğe girmiştir. 1984’teki değişiklikle yasanın hedefi, sadece İrlanda terörü olmaktan çıkarılıp, uluslararası terör olaylarının İngiltere uzantıları da yasanın kapsamına alınmıştır.

19 Şubat 2001 tarihinde yürürlüğe giren Terörizm Yasası ise uluslararası alanda terörizmle mücadele konusunda tüm dünya için önemli bir adım sayılmaktadır.<sup>35</sup> Bu yasa, eskiye göre terör tanımını çok geniş tutmakta; yasanın 4. maddesi, terör eylemlerinde coğrafi sınırları kaldırmaktadır. Getirdiği bir diğer yenilik, terör gruplarının mali kaynaklarını hedeflemiş olmasıdır. 3. bölüme göre “bir kişi terörist sayılan örgütlere mali yardımda bulunur, mali yardım çağrısında bulunur, onlardan mal veya para alır ya da verir (...) ise” suç işlemiş sayılmaktadır.<sup>36</sup> Bu yasayla birlikte İngiltere bir yasaklanan örgütler listesi de yayınlamıştır. Bu listede bulunan örgütlerden DHKP-C ve ETA dışında hepsinin aynı dine mensup ve Ortadoğu bağlantılı örgütler olması da eleştirilen noktalardan biri olmuştur.

11 Eylül saldırılarının hemen sonrasında ise, İngiltere, Anti-Terörizm Suç ve Güvenlik Yasası’nı (Anti-Terrorism And Security Act) kabul etmiştir. 16 Aralık 2004’te Belmarsh Hapishanesi’nde 9 yabancının, bu yasanın 4. bölümü çerçevesinde yargılanmadan tutulması AİHS’e aykırı bulunmuş ve İngiltere İçişleri Bakanı’na, terörizm zanlısı yabancıları yargılamaya gerek olmadan gözaltında tutma hakkını veren yasa, devre dışı bırakılmıştır. Böylece 2005 Terörle Mücadele Yasası çıkarılmıştır.

<sup>34</sup> Human Rights Watch, 2004, Guantanamo : Detainee Accounts, s.7<http://hrw.org/backgrounder/usa/>

<sup>35</sup> LAÇİNER, Sedat, Terörle Mücadelede Yasal Önlemler: İngiltere Örneği, Ankara, 2006, s.301

<sup>36</sup> <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2001>



İngiltere’de yapılan bombalı saldırıların akabinde ise yeni yasa taslağı hazırlanmıştır. Tasarıda en çok dikkat çeken öneriler; terör eylemlerinin yayın veya konuşma yoluyla övülmesinin suç haline getirilmesi ve terör zanlılarının mahkemeye çıkarılmadan gözaltında tutulma süresinin 14 günden 90 güne çıkarılmasını öngören önerilerdir. 90 günlük gözaltı talebi, Avam Kamarası tarafından 8 Kasım 2005’te reddedilmiştir. Son olarak 2006’da yeni yasa, tasarıda yapılan değişikliklerle “Terrorism Act” adı altında yürürlüğe girmiştir. Yeni yasa; suç, muhtelif hükümler ve ek hükümler olmak üzere 3 başlık altında yazılmıştır.<sup>37</sup> Özellikle tartışılan bölümlerden biri “Terörizmin Cesaretlendirilmesi” başlıklı bölümdür. Bu bölüm, ifade özgürlüğü açısından eleştirilmektedir. Ayrıca İngiltere’de hala devam eden ve yasanın yabancılar açısından sertleştirilmesini konu alan ciddi tartışmalar bulunmaktadır. Nitekim 10 Temmuz 2007 tarihli bir habere göre İngiltere, terörle mücadelesini engellediği gerekçesiyle AB İnsan Hakları Konvansiyonu'ndan (ECHR) çıkmayı tartışmaktadır.

### **Fransa**

Fransa’da devletin oluşumunda iki unsur hep ön planda tutulmuştur. Bunlar insan hakları ve devletin bekasıdır. Charles de Gaulle’e göre de ulusal savunma devletin varlık sebebidir. Fransa, devrimci örgütler ve özellikle Korsika Ulusal Kurtuluş Cephesi ile 1980’leri geçirmiş, bunlar dışında birebir Fransa’yı hedef alan terörist eylemler mevcut olmasa da, uluslararası terör örgütlerinin rahatça hareket edebildikleri bir ülke olarak sürekli tehlike altında olmuştur. Nitekim 1986 yılına kadar bir terörle mücadele yasasına sahip de değildir. Bundan sonra ise hukuki çalışmalar başlamış ve terörle mücadele mekanizması olarak üçlü bir hiyerarşik sistemden oluşan bölümler oluşturulmuştur. Bunlar İç Güvenlik Konseyi ( Conseil de Sécurité), Bakanlıklararası Terörle Mücadele İrtibat Komitesi (Le Comité Interministériel de Liaison Antiterroriste) ve İçişleri Bakanlığıdır.<sup>38</sup> Fransa’da ilk Terörle Mücadele Yasası, 1986 yılında yürürlüğe girmiştir. Terörizm kavramı da 1985 ve 1986’da meydana gelen saldırılar sonrasında 9 Eylül 1986 tarihli Ceza Usul Yasası’na girmiştir. Ardından 1994, 95, 96’da değişiklikler yapılmıştır. 1994 tarihli yeni Fransız Ceza Kanununun IV. Kitabının

<sup>37</sup> <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/ukpga>

<sup>38</sup> YAMAÇ, Fatih, *11 Eylül Sonrası Fransız Terörle Mücadele Politikası*, Terörizm, Ankara, 2006, s.92

“Terörizm” başlığını taşıyan II. Bâbında da terör eylemleri sayılmış, 421-1 ilâ 421-4 maddelerinde hangi eylemlerin terör eylemi sayılacağı belirtilmiştir.<sup>39</sup>

11 Eylül saldırılarından sonra ise terörizmle mücadeleyi sertleştiren Fransa, 15 Kasım 2001 tarihinde İç Güvenlik Yasası'nı kabul etmiştir. Bu yasanın 5. bölümü terörizmle mücadeleye ilişkin unsurları içermektedir. Bu yasa, bir yandan terör suçlarının alanını düzenlemekte, diğer yandan terörizmle mücadelede yasal çerçeveyi esnekleştirmektedir.<sup>40</sup> Bundan sonra 22.11.2005 tarihinde Sarkozy döneminde yürürlüğe giren Terörle Mücadele Kanunu ise, eski yasadaki bazı hükümleri sertleştirmesi ve toplu taşıma araçları ya da garların yanı sıra ticaret veya ibadet yerlerine de gözetleme amacıyla video kameraları yerleştirilebilmesinin önünü açması sebebiyle eleştirilmiştir. Sarkozy döneminin genel olarak yasaların sertleştirilmesi eğilimine karşı Fransa, AB muktesabatına uygun yasal düzenlemeler içeren ve bu anlamda özellikle ABD'nin terörle mücadele yöntemlerini benimsemeyen ülkelerin başında gelmektedir. Ancak burada bile dengenin zaman zaman bozulduğunu ve dünyadaki genel eğilime ayak uydurulduğunu gözardı etmemek gerekecektir.

### **Yunanistan**

2001 yılında Yunanistan Millet Meclisi suç örgütlerinin terörist eylemlerine karşı vatandaşların korunması amacı ile 2928/2001 sayılı yasayı kabul etmiştir. Genel olarak kanunun getirdiği düzenlemeler şunlardır: Amacı adam öldürme eylemlerinin yanısıra başka türden terörist eylemler gerçekleştirmek olan bir terörist gruba üye olan ya da sadece bağlı olan kişiler için 10 yıla kadar ağır hapis cezası; ayrıca patlayıcı maddeler imal ve tedarik eden ya da bulunduran kişiler için de 20 yıla kadar ağır hapis cezası öngörülmüştür. Belirtilen suçları işledikleri konusunda tartışmasız deliller bulunan kişilerin, eylemin failini ortaya çıkarmak amacıyla DNA tahlilinin yapılması, belli teminatlarla sorgu safhasının derinleştirilmesi, ulaşım araçlarının kontrol edilmesi, faaliyetlerinin ya da diğer olayların hesaba katılması, kişisel nitelik taşıyan bilgilerinin kıyaslanması, terörist eylemler sayesinde spekülasyon yapan tüzel kişilerin yanısıra kurum ve işletmeler hakkında da dava açılması, bunlara idari bir ceza uygulanması

<sup>39</sup> <http://www.assemblee-nationale.fr/Documents/parlementaires>

<sup>40</sup> <http://www.legifrance.gouv.fr/>

mümkün olacaktır. Aynı kanuna göre terörist eylemlerin meydana gelişine tanıklık eden kişilerin korunması da öngörülmüştür.<sup>41</sup>

### **Türkiye**

Türkiye’de, değişiklikten önceki Terörle Mücadele Kanunu, 12 Nisan 1991 tarihinde kabul edilmiş ve kanunun çeşitli maddeleri, 10 ayrı zamanda yeni kanunlarla değişikliğe uğramıştır. Ardından 18.07.2006 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanarak 26232 karar sayılı ve 5532 no’lu Terörle Mücadele Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun yürürlüğe girmiştir. Yeni kanunda eski kanundaki terör tanımı korunurken; örgüt tanımı ise yasadan çıkarılmıştır. Ayrıca yeni kanunla, terör amacıyla işlenen suçların kapsamı genişletilmiş ve son durumda bu suçlar şöyle sıralanmıştır: Göçmen kaçakçılığı, insan ticareti, kasten öldürme, başkasını intihara teşvik, kasten yaralama, eziyet, bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına bir saldırı gerçekleştireceği şeklinde tehdit etme, şantaj, cebir, kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakma, eğitim ve öğretimin engellenmesi, kamu kurumu veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetlerinin, siyasi hakların, inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi, konut dokunulmazlığının, iş ve çalışma hürriyetinin ihlali, sendikal hakların engellenmesi, nitelikli hırsızlık, yağma, nitelikli yağma, mala zarar verme, genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması, radyasyon yayma, atom enerjisiyle patlamaya neden olma, tehlikeli maddelerin izinsiz bulundurulması veya el değiştirmesi, içilecek sulara, her çeşit besine zehir katarak veya başka şekillerde bozarak kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye düşürme, uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti, para ve kıymetli damgaların üretiminde kullanılan alet ve malzemenin izinsiz üretimi, mühürde sahtecilik, resmi belgede sahtecilik, halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit, suç işlemeye tahrik, suç veya suçluyu övme, ulaşım araçlarının kaçırılması veya alıkonulması, kıt'a sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgedeki sabit platformların işgali, bilişim sistemine girme, sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, görevi yaptırmamakta direnme, kaçmaya imkân sağlama, devletin egemenlik alametlerini aşağılama, suç için

---

<sup>41</sup> SERGAKİS, Emmanouil, Yunanistanda Terörizme Karşı Mücadele ve İnsan Hakları, İnsan Hakları ve Güvenlik Toplantısı, İstanbul, 2001

anlaşma, askeri komutanlıkların gaspı, halkı askerlikten soğutma ve askerleri itaatsizliğe teşvik ve Cumhurbaşkanı'na suikast dışındaki fiili saldırılar. Ancak terör amacıyla işlendiği takdirde terör suçu olarak kabul edileceği ifade edilen bu suç türleri 765 sayılı yasanın 145, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 157, 169, 384 ve 499 maddeleri ile sınırlı tutulmuştu. 145.madde, “*Türk bayrağına hakaret*” fiilini; 150 ila 157 maddeler, “*devletin resmi kuvvetlerine karşı*” şiddet eylemlerini; 384.madde, “*ulaşım araçlarının engellenmesini*”; 499.madde ise “*yağma amacıyla adam kaldırma*” suçunu düzenlemekteydi. Ancak yeni kanun ile *resmi evrakta sahtecilikten, hırsızlığa, halkı askerlikten soğutmaktan, kamu görevlisine direnme* suçuna kadar elliyi aşkın suç türünün eklenmiş olması da yine tartışılan değişiklikler arasında bulunmaktadır.

Tartışılan hükümlerden bir diğeri; kolluk kuvvetlerinin, terör örgütlerine yönelik operasyonlarda, ”teslim ol” emrine itaat etmeyen veya silah kullanmaya teşebbüs edenlere karşı, tehlikeyi etkisiz kılabilecek ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan silah kullanabileceklerini öngören hükümdür. Bu maddeyle, değişikliğin daha önceki Terörle Mücadele Yasası'nda yer alan ve 1999 yılında yaşam hakkına karşı bir tehdit oluşturduğu için Anayasa Mahkemesi tarafından iptal<sup>42</sup> edilen maddenin yenilenmesi anlamına geldiği de söylenmektedir.

Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer'in Anayasa Mahkemesi'ne iptal isteminde bulunduğu hükümler ise 5. ve 6. maddelerdir. 5. madde basın özgürlüğü ile ilgili; 6. madde ise terör örgütünün propagandasının basın yayın yoluyla yapılması durumunda suçun işlenişine iştirak etmemiş olan sahipleri ve yayın sorumluları hakkında da adli para cezası uygulanmasıyla ilgili maddelerdir. Nitekim TMK'nın en çok eleştirilen hükümleri basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü ile ilgili hükümleridir. Bu genel değerlendirmeden sonra insan hakları ihlalleri bölümünde TMK'ya geri dönülecek ve ayrıntılı olarak incelenecektir.

---

<sup>42</sup> 1996/68 E; 1999/1K sayılı Anayasa Mahkemesi kararı

## II. ULUSLARARASI DÜZEYDE YÖNTEMLER:

Terörizmi önlemeye yönelik çalışmalar 20. yüzyılın ilk yarısında başlamıştır. Terörizmin, barışı ihlal eden hareketlerden sayıldığı ilk uluslararası çalışma, 1935 tarihli Kopenhag Ceza Hukukunu Birleştirme Konferansı'dır. Ardından, gelişen saldırı yöntemlerine ayak uydurularak; 14 Eylül 1963 tarihinde 'Uçaklarda İşlenen Suçlar Hakkındaki Tokyo Sözleşmesi'; 13 Aralık 1979 tarihinde de 'Rehine Tutmaya Karşı Sözleşme' hazırlanmıştır. Ne var ki bunlar ve benzeri sözleşmelerin hiçbiri tam bir consensus oluşturamamıştır.

11 Eylül saldırıları, küresel bir diğer güç olma yolunda ilerleyen Avrupa Birliği'nin de terörizme bakış açısını etkilemiştir. 11 Eylül öncesi, terörizmi ve terörle mücadeleyi diğer ciddi suçlarla beraber Europol'un çalışmaları içerisinde değerlendiren ve hem Avrupa Birliği'nin kurumsal boyutunda, hem de üye ülkelerin çoğunda etkin anti-terörizm düzenlemeleri yapmamış olan AB, bu olaydan hemen sonra terörizme karşı vizyon ve strateji arayışlarına girmiş ve küresel terörizmle mücadele açısından yeni politikalar geliştirmeye yönelik adımlar atmıştır. AB'nin saldırılara ilk cevabı ABD'ye tam siyasi desteği olmuştur. 11 Eylül saldırılarının hemen ardından 12 Eylül'de bir deklarasyon ile düşüncelerini açıklayan AB, terörist saldırıları kınayarak ABD hükümeti ve halkı ile dayanışma içinde olduklarını ifade etmiştir. Zira 21 Eylül 2001 tarihinde olağanüstü toplanan devlet ve hükümet başkanları zirvesinde AB Avrupa Konseyi, 'Terörizm, Dünya ve Avrupa'ya karşı gerçek bir tehdittir ve terörizmle mücadele AB'nin öncelikli hedeflerinden birisi olacaktır' ifadesini kullanmıştır. Gerçekten de takip eden günlerde Adalet ve İçişleri Bakanları Konseyi, polis ve adli işbirliğinin geliştirilmesinden, terörizmin finansal gücünün önlenmesine kadar anti-terörizm ile ilgili olarak bir çok yeni düzenlemeyi gündeme getirmiştir. 11 Eylül saldırıları ile sarsılan dünyada, 21 Eylül 2001 tarihindeki yukarıda değinmiş olduğum zirvede, AB'nin genel politikası belirlenmiş ve terörizmle mücadelede bir 'eylem planı' kabul edilmiştir. Zirvede belirlenen eylem planı AB'nin terörizmle mücadeledeki genel çerçevesini belirleyecek beş başlıktan oluşmaktadır. Birinci başlık; üye devletler arasında polis ve adli birimler arasındaki işbirliğini geliştirmektir. İkinci başlık; terörizmle mücadeleye ilişkin uluslararası sözleşmelerin üye devletlerde en kısa sürede yürürlüğe sokularak işletilmesidir. Üçüncü başlık; terörizmin mali kaynaklarının sona

erdirilmesidir. Dördüncüsü; hava yolu ve taşımacılığı güvenliğinin güçlendirilmesidir. Sonuncusu ise, AB'nin global politikasının koordine edilmesidir.

Son olarak Avrupa Konseyi, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı ve Birleşmiş Milletler'in üst düzey temsilcileri, "üç artı" formatındaki yıllık toplantılarını gerçekleştirmek üzere 14 Şubat 2007 tarihinde Viyana'da bir araya gelmişlerdir. Toplantıda BM Genel Kurulu tarafından 8 Eylül 2006 tarihinde kabul edilen BM Küresel Terörizmle Mücadele Strateji belgesinin uygulanmasına ilişkin bir dizi konu ele alınmıştır. Katılımcılar, terörizmin engellenmesi ve terörizmle mücadele konularının halen kuruluşlarının temel öncelikleri arasında olduğunu teyit etmiş ve terörizm için hiçbir mazeret gösterilemeyeceğini yinelemişlerdir. Katılımcılar, aynı zamanda, terörle mücadele edilirken herkes için insan haklarının ve hukukun üstünlüğünün korunması ve savunulmasının çok önemli olduğunu da altını çizmişlerdir.

Birleşmiş Milletler de terörle mücadele edilmesi amacı ile sözleşmeler hazırlamıştır. Özellikle 11 Eylül 2001 tarihinden sonra, Birleşmiş Milletler, 12 Eylül 2001 tarihli 1368 numaralı kararını teyit eder nitelikte yeni bir karar vermiştir. Bu karar ile, bütün devletlerden; terör gruplarının sahip bulunduğu kitle imha silahlarının doğurduğu tehditin ortadan kaldırılması, terör eylemlerini ortadan kaldırmak amacıyla işbirliğine gitmeleri ve terörün finansmanının önlenmesi konusundaki uluslararası sözleşmenin onaylanması talep edilmiştir. Tüm bunlar göstermektedir ki; terörizm, artık tek tek devletlerin sorunu olmaktan çıkmış; tanımında uzlaşılmasa bile, ortak ve birlikte mücadele edilmesi gereken bir tehlike olarak anlaşılmaya başlanmıştır.

## B. TERÖRİZMLE KESİŞEN İNSAN HAKLARI SORUNLARI

Edgar Morin, Le Monde gazetesinin 22 Kasım 2001 tarihli baskısında şöyle yazmaktadır: “Geçtiğimiz on yıl içerisinde, tam olgunlaşmamış da olsa, bir dünya toplumu ortaya çıktı. Bu toplumun kendine özgü bir iletişim dokusu var. (...) Fiilen küreselleşmiş, kendine özgü bir ekonomisi var ama burada örgütlü bir toplumun denetimi eksik; kendine özgü bir de suç alemi var. Bundan böyle bir de terörizmi var.”

İnsan haklarına saygının hukukun temelindeki ilkelerden biri olduğu düşünülecek olursa insan haklarının özüne aykırı düzenlemelerin hukuku temsil ettiği söylenemez. Böyle bir durumda ancak polis devletinden ve hukuku temsil etmeyen normların arkasına saklanmış otorite baskısından söz edilebilir. “Böyle devletler tarafından terörizm eylemlerine karşı alınan ve bastırıcı terörizme dönüşen tedbirlerin başvurduğu normal dışı şiddeti yasalılaştırmak ve hatta anayasalaştırmak, ne bu tür şiddete başvuran terörizmi terörizm olmaktan; ne de bu fiillerle işlenen insan hakları ihlallerini ihlal olmaktan çıkarır.”<sup>43</sup>

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesine göre üye devletler; sözleşmede belirtilen haklarda sapmaya (dérogation) ilişkin kanuni düzenlemeleri uygun gördükleri şekilde tanımlama yetkisine sahiptirler. Bununla birlikte mahkeme, böyle bir kanunun, demokrasiyi savunmak bahanesiyle demokrasiyi baltalama, hatta ortadan kaldırma tehlikesini kendi içinde taşıdığını da teslim etmektedir. Bu maddeye göre terörizm, bazı sapmaları meşru kılmaktadır. Üç kıstasa uymaları kaydı ile bunların özünü ve kapsamını belirlemek hükümetlerin tasarruflarına bırakılmıştır. Bu üç kıstas şunlardır:

- kanun tarafından öngörülmüş olmak
- meşru bir hedef gütmek
- münhasıran durumun gerektirdiği sınırlar içinde kalmak

Bunların dışında durum ve koşullar, aciliyetin süresi, bundan etkilenen hakların niteliği, AİHM'nin bunların sözleşmeye uygun olup olmadıklarını değerlendirmek için temel aldığı ek kıstaslardır. Burada yalnızca, yasal düzenlemelerin barındırdıkları yahut uygulanmaları sırasında ortaya çıkan insan hakları ihlallerine değinilecektir.

<sup>43</sup> AKILLIOĞLU, Tekin, İnsan Hakları Kavram Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, Ankara, 1995, s.72

## I. Terörizmle Mücadele ve Yaşam Hakkı

Yaşam hakkı, diğer tüm hak ve özgürlüklerin önkoşuludur. Bu bölümde konunun dışına çıkmamak adına bu hakkın, terörist faaliyetlerce doğrudan ihlal edilmesi bir kenara bırakılıp; devletin güvenlik güçlerinin terörle mücadele sırasında bu hakka müdahale etmeleri üzerinde durulacaktır. AİHS'nin yaşam hakkı ile ilgili maddesi şöyledir:

### **Madde 2- Yaşam hakkı**

*1. Herkesin yaşam hakkı, yasa tarafından korunacaktır. Hiç kimse, yasanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan ötürü hakkında bir mahkeme tarafından verilen mahkumiyet hükmünün ardından bu yaptırımın infaz edilmesi dışında, yaşamından kasıtlı olarak yoksun bırakılmayacaktır.*

*2. Yaşamdan yoksun bırakma, kesin biçimde gerekli olanın ötesine geçmeyen kuvvet kullanımı sonucunda ortaya çıktığında, bu maddeye aykırı biçimde uygulanmış sayılmayacaktır:*

*(a) herhangi bir kimsenin hukuka aykırı şiddete karşı savunulması;*

*(b) hukuka uygun bir yakalama/gözaltına alma ya da hukuka uygun olarak gözaltında tutulan bir kimsenin kaçmasını önleme;*

*(c) bir ayaklanma ya da isyanı bastırma amacıyla hukuka uygun olarak yapılan tasarruf.*

Bu madde gereğince devletin, iki tür yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır. Bunlardan biri, devletin yetki alanında bulunan kişileri muhtemel terör saldırılarına karşı korumak hususundaki pozitif yükümlülüğüdür. Ancak devletin yaşam hakkını koruma yükümlülüğü, makul sınırlar içinde düşünülmeli ve her türlü muhtemel şiddeti önleme şeklinde anlaşılmalıdır.<sup>44</sup>

Bir diğer yükümlülük ise terörle mücadele yöntemleri kapsamında, bir yandan vatandaşların bir yandan da teröristlerin yaşam hakkını ihlal etmeme konusundaki negatif yükümlülüğüdür. Bu, devletin gerek kasten gerekse taksirle öldürme fiillerinden

<sup>44</sup> KARAKAŞ , Işıl, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: McCann'den Kaya ve Ötesine, s. 70



kaçınması zorunluluğu demektir. AİHM'nin, yaşam hakkı ihlaline hükmettiği ilk karar McCann-Birleşik Krallık kararıdır. Üç IRA mensubu kişinin üzerlerinde bomba olduğu şüphesi nedeniyle vurularak öldürülmeleri ve sonrasında üzerlerinde bomba bulunmadığının anlaşılması olayı üzerine mahkemenin verdiği karar, yaşam hakkı konusunda da ana ilkeleri belirlemiştir. Bundan sonra, mahkemenin ihlal tespit ettiği kararlarının büyük bir çoğunluğu, Güneydoğu Anadolu'dan Türkiye aleyhine yapılan başvurular üzerinedir. Bu kararlar büyük çoğunlukla gözaltında kayıp ve ölümlere ve operasyon sırasında meydana gelen ölümlere ilişkindir. Mahkeme bu davalarda özellikle iki ilke üzerinde durmaktadır: **Gereklilik ve orantılılık.**

Gereklilik unsuru, “mutlak surette zorunluluk” olarak değerlendirilmektedir. Yani yaşam hakkını tehlikeye düşürecek eylemden başka alternatif kalmamış bulunmalı veyahut üstün bir yarar sözkonusu olmalıdır. Nitekim bombalı bir saldırının yapılacağı istihbaratını almış bulunan güvenlik güçlerinin, her an patlayabilir bir canlı bomba eylemiyle karşı karşıya kalmış olduğu bir durumda çevredeki insanların da yaşam hakkı mevcut bulunduğundan eylemciyi vurmaları böyledir. Orantılılık kavramı ise amaçla araç arasındaki dengeyi ifade etmektedir. Yaşam hakkına saygı yükümü, ayrıca ölüm vakalarının etkin biçimde soruşturulması ve gözaltına alınan bir kişinin gözaltından yaralı çıkması durumuna devletçe açıklık getirilmesi zorunluluğu olarak da karşımıza çıkmaktadır. Kaya Türkiye'ye karşı kararında da mahkemenin bunlar üzerinde durduğu görülmektedir. Bu davada, güvenlik güçlerince öldürüldüğü iddia edilen müteveffanın ölümünden sonraki soruşturmanın eksik yapıldığı hususunda tespit yapmış olan mahkeme, özellikle şunu belirtmektedir ki; yaşam hakkının ihlal edildiği durumlarda koşullar ve maddi imkansızlıklar ne olursa olsun; devletin “etkin soruşturma” yükümlülüğü bulunmaktadır.<sup>45</sup>

Yaşam hakkı, ayrıca Anayasamızın 17. maddesinde düzenlenmiştir. “Herkes yaşama ... hakkına sahiptir.” 17. maddenin son fıkrası ile de, bu hakkın hangi durumlarda sınırlandırılabilceği belirlenmiştir:

- meşru müdafaa hali,

<sup>45</sup> KARAKAŞ , Işıl, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: McCann'den Kaya ve Ötesine, s. 70

- yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi,
- bir ayaklanma veya isyanın bastırılması,
- sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması.

Ancak bu durumlarda ve yasa ile izin verilmiş olması koşuluyla, yaşam hakkı sınırlandırılabilir. Anayasa, olağan dönemlerde yaşam hakkının kısıtlanmasını istisnai olarak belirli durumlarla sınırlandırmış, olağanüstü dönemlerde yetkili merciin emrini genişletmekle birlikte her iki durumdaki sınırlamalar için de “zorunlu olma” koşulunu getirmiştir.

Türkiye’de 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasası’na eklenen Ek 2. maddede, “Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda ‘teslim ol’ emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk kuvveti görevlileri, failleri etkisiz kılmak amacıyla doğruca ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silah kullanmaya yetkilidirler” denilmekte idi. Düzenlemeyle, “yaşam hakkı” demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak sınırlandırılmış, kolluk kuvvetlerine ölçsüz ve bir zorunluluk olmadan “öldürme yetkisi” verilerek “yaşam hakkı”nın “özü”ne dokunulmuştu. Nitekim bu nedenlerle Anayasa Mahkemesi, bu hükmü iptal etmiş ve gerekçesinde şunları belirtmiştir:

***“Buna göre, dava konusu kuraldaki teslim ol emrine uyulmaması ve silâh kullanmaya teşebbüs edilmesi, görevlilerin her zaman doğruca ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silâh kullanmalarını zorunlu kılacak nitelikte bir durum değildir. Kimi olaylarda faillerin, can güvenliğini daha az tehlikeye sokan yöntemlerle de etkisiz hale getirilmeleri olanaklı olabilir. Olayların özelliğine göre, bu yöntemlere başvurulmaksızın doğruca ve duraksamadan hedefe karşı “ateşli silâh” kullanılması yaşama hakkının zedelenmesi sonucunu doğurur. Bu nedenle kural, Anayasa’nın 17. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.”<sup>46</sup>***

<sup>46</sup> Anayasa Mahkemesi’nin bu madde ile ilgili olarak verdiği 6/1/1999 tarihli ve E. 1996/68, K. 1999/1 sayılı kararı

Yeni 26232 karar sayılı ve 5532 no'lu Terörle Mücadele Yasası 18.07.2006 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girerken iptal edilen bu hükmün değiştirilmiş halini içererek yürürlüğe girmiştir. Yeni hükme farklı olarak “tehlikeyi etkisiz kılabilecek ölçü ve orantıda” ifadeleri eklenmiştir. Bu hüküm uygulamada sakıncalı sonuçlar doğurabilecekse de; bu ifadelerle Anayasa'ya ve AİHS'ye uygun hale getirilmiştir. Ancak hüküm, hala tartışılmaktadır.

İngiltere'de yaşam hakkı tartışmalarını alevlendiren olay ise 27 yaşındaki Brezilyalı elektrik teknisyeni Jean Charles de Menezes'in terörist zannedilerek vurularak öldürülmesi olayıdır. Bu olay üzerine Londra Emniyet Müdürü Ian Blair'in konuya ilişkin “terörle mücadele sırasında çok daha fazla masum insan ölebilir” ifadelerini kullanması, yetkinin eleştirilere rağmen geri alınmayacağına işaretini olarak yorumlanmaktadır.<sup>47</sup>

Devletin güvenlik güçlerinin ölümcül güç kullanımı konusunda geçerli ilkeler bakımından AİHM ile Amerikalararası İnsan Hakları Komisyonu ve mahkemesinin yaklaşımları da benzerlikler göstermektedir.<sup>48</sup> Bu haktan ‘keyfi’ olarak mahrum bırakma yasağı, mutlak niteliğini her ikisinde de korumaktadır. Velasquez Rodriguez davasında da bir kişinin Honduras'ta gözaltında kaybolması olayı konusunda karar veren mahkemeye göre: “Devletler Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan haklara sadece saygı göstermekle değil; aynı zamanda bunları etkin biçimde güvence altına almakla yükümlüdürler”<sup>49</sup> Güvenlik güçlerinin yetki aşımı söz konusu olsa bile devletin bunları engelleme; engelleyemediği takdirde etkin biçimde soruşturma ve cezalandırma yükümlülüğü her zaman bulunmaktadır.

Irak ve Afganistan müdahaleleri; Ebu Garib cezaevinde yaşananlar ise terörizmle mücadele ve insan hakları ikilemi çerçevesinde değil; uluslararası insancıl hukuk ve savaş hukuku kuralları çerçevesinde tartışılması gereken hususlardır. Ne var ki Guantanamo'daki uygulamaları burada tartışmak gerekecektir. Nitekim buradaki tutuklular, “düşman terörist” olarak adlandırılmakta ve ABD'nin terörle mücadele

<sup>47</sup> CNN TURK, 25.07.2005 tarihli haber

<sup>48</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.281

<sup>49</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.282

yöntemleri kapsamında kalmaktadır. Buradaki uygulamalara işkence yasağı bölümünde ayrıntılı olarak değinilecektir.

Terörizmle mücadelede ölüm cezasının uygulanması; yaşam hakkı ihlali hususundaki bir diğer sorundur. Günümüzde bu sorun, 13. Protokol sonrası Avrupa Konseyi üyelerinin gündeminden tamamen çıkmış görünmektedir. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne göre ise "keyfiyetin" yasaklanmış olması ve öngördüğü sınırlamalar neticesinde de oldukça zorlaşmış bulunmaktadır.

Kanımcı yaşam hakkına ilişkin ihlaller daha çok uygulamada mevcut olup; bu hususta devletlerin yukarıda değindiğim önleme, soruşturma, cezalandırma yükümlülüklerini yerine getirmemeleri asıl sorumluluğu doğurmaktadır. Ayrıca terörle mücadele konusunda, günümüzde Avrupa ülkelerinde başlamış olan ırk ve din ayrımcılığı sorunu tartışmalara konu olmayı sürdürmektedir. Çünkü neticede, insan haklarına saygı söylemleri terör tehlikesi uzaklaştıkça artmakta; yakınlaştıkça azalmaktadır ve ihlallere yönelik tepkilerde açık bir ayrımcılık yaşanmaktadır. İngiltere'de öldürülen Brezilyalı gencin uluslararası kamuoyunu Türkiye'de yürürlüğe giren Terörle Mücadele Yasası kadar meşkul etmemiş olması bir paradoks olarak karşımızda durmaktadır.

## II. Terörizmle Mücadele ve İşkence Yasağı

İşkence yasağı mutlak nitelikte bir yasak olup; olağanüstü hallerde dahi ayırık hüküm getirilemeyecek haklara dahildir. İşkencenin önlenmesi için gerek BM, gerekse Avrupa Konseyi, sözleşmelerle denetim mekanizmaları kurmuşlardır. Ayrıca uluslararası hukukta "işkence görmeme hakkı" net ve kesin bir biçimde belirtilmiştir. Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi, Uluslararası Sivil ve Siyasal Haklar Sözleşmesi, İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı, Aşağılayıcı Muamele veya Cezalara Karşı Sözleşme, işkenceyi açık bir biçimde yasaklamıştır. Bölgesel sözleşmelerde de aynı şekilde "işkence görmeme hakkı" tanınmıştır. Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi, Afrika İnsan Hakları ve Hakların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmeleri'nin hepsinde, işkencenin yasak olduğu açıkça belirtilmiştir.<sup>50</sup>

<sup>50</sup> ŞENOĞLU, Fuat, İşkence Yasağı Ve Türk Mevzuatı, <http://www.turkhukuk sitesi.com>

AİHS'nin 3. maddesi de takdir marjına yer bırakmayacak biçimde yasağı ortaya koymuştur. Bu yasak, işkenceye izin veren her türlü yasama, idare ya da yargı işlemini uluslararası düzeyde meşruiyetten mahrum bırakmaya yaramaktadır.<sup>51</sup> Çünkü bu yasak, işkenceyi yasaklayan metinlerin altında imzası bulunmayan ülkeleri dahi “jus cogens” niteliği gereği bağlamaktadır.

Terörle mücadele yöntemleri çerçevesinde devletin, tıpkı yaşam hakkında olduğu gibi işkenceyi de “önleme” ve “soruşturma” yükümlülüğü mevcuttur. Bu yükümlülüğün fiilen birçok ülkede yerine getirilmediği (özellikle sorgu esnasında yaşanan olaylara ilişkin olan ve mahkemede ‘ihlal’ olarak nitelendirilen birçok davada görüldüğü üzere) açıktır. Ulusal ve uluslararası insan hakları kuruluşlarının raporları da bu iddiayı destekleyecek binlerce örnekle doludur. Örneğin, Uluslararası Af Örgütü'nün 2000 yılındaki raporuna<sup>52</sup> göre 150'den fazla ülkede işkence ile ilgili şikayetler vardır. Bunların 70'inde işkence sistematik ve yaygın olarak uygulanmaktadır. 80'den fazla ülkede işkence sonucu ölüm olayları meydana gelmiştir. İşkencenin, hem ulusal kanunlarda hem de ulusüstü hukukta kesin ve ısrarlı bir dille yasaklanmasına karşın, uygulamayla arasındaki bu paradoks, kişileri işkence ve kötü muameleden korumak için, devletlerin etkin önlemler almadığının veya alınan önlemlerin etkin bir şekilde uygulamaya konmadığının işaretidir. Ancak daha mühim sorun şudur ki: devletler bu yasağı yumuşatma konusunda gerek fiilen; gerek hukuken girişimlerde bulunmaktadırlar. İşkence neticesinde alınan ifadelerin mahkemede delil olarak kullanılmasının İngiltere'de halen tartışılıyor olması bunun örneklerindedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 17. maddesine göre, “Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.” İşkenceyi suç olarak düzenleyen madde ise 765 sayılı TCK'nın 243. maddesi iken 5237 sayılı TCK'nın 94 ve 95. maddeleridir. Buna rağmen yukarıda değindiğim fiiliyattaki durum şunu göstermektedir ki yargı bu konudaki kararlarında cezaları düşük tutma eğilimindedir. Örneğin, İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi bünyesindeki İşkenceyi İzleme Çalışma Grubunun 1998, 1999 ve 2000 yıllarındaki İstanbul'daki işkence davaları için yaptığı araştırmaya göre, sonuçlanan davalardan

<sup>51</sup> ÖKTEM, Emre, a.g.e., s.289

<sup>52</sup> Amnesty International, Take A Step To Stamp Out Torture, London, 2000

%90'ı beraat ile sonuçlanmıştır. Yargılanan polislerden %94'ü beraat ederken %6'sı hakkında mahkumiyet kararı verilmiştir. İşte bu kararlar, Türkiye'yi AIHM önünde işkence yasağı ihlalinin en çok mahkum olan ülkelerden biri durumuna getirmiştir. Nitekim mahkeme, bu konudaki ilk kararlardan biri olan Aksoy Türkiye'ye karşı davasında mağdura Filistin askısı uygulanmasının ancak kasıtlı biçimde gerçekleşmiş olabileceği, mağdurdan itiraf ya da haber edinme amacı güttüğü ve acının ötesinde iki kolun geçici olarak felç olmasına yol açtığı olgularını göz önünde tutarak, işkencenin yapıldığına hükmetmiştir.<sup>53</sup>

İngiltere'ye geldiğimizde ise; karşımıza öncelikle İrlanda sürecinde yürürlüğe giren yasalar çıkmaktadır. Örneğin 1974 yılında uygulamaya konulan yasanın "Interment" bölümü gereğince tutukluların, mahkemeye çıkarılmadan önce 45 gün boyunca gözaltında tutulabilmelerinin yolu açılırken; 1979 yılında tutuklanan IRA'lıların %56'sı ifadelerinden başka bir delil olmaksızın mahkum edilmiş ve bu ifadelerin alınış koşulları hep tartışılmıştır.<sup>54</sup> Mahkemenin bu konudaki en önemli kararlarından biri İrlanda Birleşik Krallığa karşı karardır. Olayda İrlanda, İngiliz resmi ve gayriresmi sorgu merkezlerinde gerçekleşen 228 kötü muameleyi dava konusu etmiştir. Buna benzer bir başka karar olan Tomasi Fransa'ya karşı davasında işkence konusundaki içtihatını oldukça sertleştiren mahkeme şöyle demektedir: "...soruşturmanın gereklilikleri ve özellikle terörizm konusunda suçla mücadelede karşılaşılan güçlüklerin inkar edilemez oluşu; kişinin fiziksel bütünlüğünün sağlanması gereken korumayı sınırlama sonucu doğuramaz."<sup>55</sup>

ABD'ye geldiğimizde ise işkence sorunun, sınırları dışında mevcut bulunan bir sorun olduğunu görmekteyiz. Hem ulusal hem de uluslararası hukukta yasaklanan terör zanlılarının başka bir ülkeye teslimi (rendition) gibi taktiklerle tutuklulara işkence yapılması özellikle ABD tarafından uzun süredir kabul görmektedir. Bush yönetimi, İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi'nin sadece ABD sınırları dahilindeki eylemler için geçerli olduğunu; dolayısıyla, Küba, Guantanamo ve diğer üslerin hukuka uygun olduğunu 11 Eylül'den bu yana belirtmektedir. Yönetim, Guantanamo'da tutuklu

<sup>53</sup> <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR>

<sup>54</sup> ÖZÇAĞATAY, Levent, Kuzey İrlanda ve IRA, İstanbul, 1998, s.128

<sup>55</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.295

bulundurduğu kişilerin terörist olduğunu ve bunun için de bu kişileri Cenevre Sözleşmesi kapsamında çıkardığını da duyurmuş, hükümet bu nedenle Guantanamo'daki terör zanlılarını federal mahkemelerin sunduğu bazı haklardan mahrum bırakarak özel askeri mahkemelerde ve yeni oluşturulan komisyonlarda hızlı bir biçimde yargılama yoluna gitmek istemiştir. 11 Eylül sonrasında daraltılan ABD'nin işkence tanımında "ölüm, herhangi bir organ iflası veya vücut fonksiyonlarını yerine getirmede kalıcı izlere neden olacak acı" yegane unsurlar olarak göze çarpmaktadır. Asıl niyetin acı çektirmek olduğu durumlar hariç fiziksel ya da zihinsel acının işkence kapsamında olmadığı da dile getirilmiştir. Bununla birlikte, yoğun eleştiriler, Adalet Bakanlığı'nın 2005 yılı başında söz konusu politikasında değişikliğe gitmesini ve işkence tanımının genişletilmesini sağlamıştır.<sup>56</sup>

Görüldüğü üzere "işkence yasağı", yaşam hakkında olduğu gibi (ölüm cezaları dışında) çoğunlukla fiilen ihlal edilen bir hak değil; günümüzde giderek, daha çok hukuken ihlal edilen bir hak olma yolundadır. Jus cogens niteliğine rağmen, terörizmle mücadele kapsamında birçok ülkede ihlal edilmektedir. Bu, Türkiye'de olduğu gibi soruşturma eksikliği veya yargı kararlarıyla cezalandırmadaki yetersizlik şeklinde olabileceği gibi; ABD'deki gibi terör suçu şüphelilerini mevcut haklar dışında tutmak şeklinde de yapılabilmektedir. Ne var ki; yukarıda değinildiği üzere, hukuki zorlama yolları, Türkiye üzerinde işlediği kadar ABD üzerinde işlememekte ve Guantanamo hala çözülmemiş bir işkencehane olarak karşımızda durmaktadır.

### III. Terörizmle Mücadele Ve İfade Özgürlüğü

İfade özgürlüğü, AİHS'in 10. maddesinde yer almakta ve mahkemeye göre, demokratik bir toplumun olmazsa olmaz unsurlarından birini oluşturmaktadır. Bu anlamda en önemli karar sayılan Handyside kararında mahkeme şunları söylemektedir: " Sadece olumlu karşılanan ya da zararsız veya tarafsız sayılan bilgi ve düşünceler değil; toplumun bir kesimini sarsan, şoke eden ve endişelendiren bilgi ve düşünceler de serbestçe açıklanabilmelidir."<sup>57</sup> Bu hak yukarıda değindiğim yaşam hakkı ve işkence yasağı gibi mutlak olmamakla beraber; sınırlandırılabilen koşullar açık bir şekilde

<sup>56</sup> <http://www.voanews.com/turkish/archive/2006-07>

<sup>57</sup> <http://cmiskp.echr.coe.int/handyside>

belirtilmiştir. Mahkeme, bu hakla ilgili ihlal vakalarını incelerken; müdahalenin kanun tarafından öngörülmüş olması, maddede sayılan meşru amaçlardan birine yönelik olması ve zorunlu olması koşullarını aramaktadır. Zira sorun da burada başlamaktadır. Nitekim sınırlama sebeplerinin dar yorumlanması gereği çoğu zaman yerine getirilmemektedir. Çünkü özellikle ciddi terör saldırıları ile mücadele eden ülkelerde, hassasiyetleri dengede tutmak amacı, çoğu zaman devletleri geniş yoruma mecbur bırakmaktadır. Burada gözardı edilmemesi gereken iki durum sözkonusudur. Bunlardan biri her ne koşulda olursa olsun bu özgürlüğü kısıtlamanın kolaylaşmasının, her siyasi rejime ya da hükümete kendi görüşünün aksini susturma olanağı vermesi tehlikesidir. Ancak ikinci durum, terörizmin günümüzde kendini serbestçe ifade edebilen bir destekleyici kitlesine sahip olmasıyla meşrulaşması tehlikesidir. İşte devletler, bu iki tehlikeyi dengede tutma amacı gütmelidirler. Castells İspanya'ya karşı kararında, Baskların bağımsızlığını savunan bir partinin senatörünün, yayınladığı bir makalede, hükümet desteğiyle cinayet işleyen anti-terör gruplarının cezasız kalmasını eleştirmesi ve bunları faşist dernekler olarak nitelendirmesi sonucu cezalandırılması ihlal olarak değerlendirilmiştir. Burada öne çıkan; “hükümete yönelik kabul edilebilir eleştiri sınırları, sıradan bir insana ve hatta bir siyasetçiye göre daha geniştir” değerlendirmesidir.<sup>58</sup> Yani ifade özgürlüğü, “terör tehlikesi bulunan hallerde de” korunmalıdır. Ancak, ifade özgürlüğünü kullanılırken, “halkı cebir ve şiddet hareketlerinde bulunmaya yönlendiren kelimeler” sarf edilirse, bu tür konuşmalar suç olarak düzenlenebilir. Nitekim mahkemenin ele aldığı ana ölçüt budur. Cebir ve şiddet hareketlerine yönlendirme dışında, “silahlı direniş” (armed resistance) veya “ayaklanmaya” (uprising), “bir grubu diğer bir gruba karşı nefret duymaya” (hate speech) yönlendirme fiilleri de, suç olarak düzenlenebilir.<sup>59</sup>

Görüldüğü gibi AİHM içtihatları bu konuda açıktır. Ancak terörle mücadele kapsamında Avrupa Konseyi'nin ve Avrupa Birliği'nin bakış açısı günümüzde oldukça değişmiştir. İfade özgürlüğü açısından, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, “cebir ve şiddete çağrı” şeklindeki fikir açıklamalarını sınırlayan yaklaşımı karşısında, 2005 yılında hazırlanan Terörün Önlenmesi Hakkındaki Varşova Sözleşmesinde yer alan ve “kendisinde cebir ve şiddet ifadesi bulunmayan”, fakat, “işlenmiş bulunan bir terör

<sup>58</sup> ÖKTEM, Emre, a.g.e., s. 370

<sup>59</sup> YENİSEY, Feridun, Uluslararası Terörün Önlenmesi Avrupa Sözleşmesi Hakkında, Varşova, 2005



suçunun haklı nedenlere dayandığını açıklayan ifadeleri” de suç haline getirme yükümü, Avrupa Konseyi’nin ve Avrupa Birliği’nin, “terörün önlenmesi alanında” bakış açısındaki değişikliğin bir kanıtıdır.

Ulusal mevzuatlara geldiğimizde de ifade özgürlüğünün en çok kısıtlandığı alanın terörle mücadele olduğunu görmekteyiz. Mesela İngiltere’de 1988’de Sinn Fein<sup>60</sup> temsilcilerinin, televizyon ve radyolarda seslerinin ve görüntülerinin yasaklanması sonucu BBC’nin 70’e yakın programı sansürlenmiş; gazeteciler uzun süreli hapis cezalarına çarptırılmıştır. Bugüne gelindiğinde ise 2006 tarihli Terörizm Yasası’nın (Terrorism Act) ilk bölümünde yer alan “Terörizmi Teşvik ve Cesaretlendirme”, “Terörist Yayınları Yayma” başlıklı bölümler ve internet yoluyla işlenen suçlarla ilgili hükümlerinde benzer uygulamalar bulunmaktadır.<sup>61</sup> Özellikle ilk bölümdeki “dolaylı cesaretlendirme” ifadesi, kanımca yoruma oldukça açık bulunduğundan sınırları çizilmemiş bir takdir serbestisine neden olmakta ve bu nedenle ifade özgürlüğü ile çelişmektedir.

ABD’nin ise Anayasasındaki en önemli haklardan biri olan ifade özgürlüğü (Nitekim uzun süre ırkçı söylemler bile ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmiştir) 11 Eylül saldırılarından sonra çıkan yasalar ve uygulamalarla sürekli ihlal edilir duruma gelmiştir. Nitekim Sınır Tanımayan Gazetecilerin 2006 tarihli raporuna göre ABD, ifade özgürlüğü listesinde 44. sıradan 63. sıraya gerilemiş, özellikle Başkan George Bush’un terörle mücadeleyi tartışmaya açan her gazeteciyi yine basın önünde şüpheli olarak addetmesi bu gerilemeyi haklı çıkarmıştır.<sup>62</sup>

Türkiye’de de Terörle Mücadele Yasası’nın 7. maddesi silahlı örgüt kuranların, üyesi olanların ve örgüt lehine propaganda yapanların cezalandırılmasını sağlamaktadır. Yeni yasanın 6. maddesiyle 7. maddeye getirilen değişiklik mevcut ifadeyi Türk Ceza Kanunu’nun, 220/8 maddesindeki ifadeyi tekrarlayarak değiştirmekte ve “terörist örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi” için bir ceza ve bunu yayınlanmış yazılar ya da medya yoluyla yapanlara ağırlaştırılmış cezalar öngörmektedir. Mevcut

<sup>60</sup> IRA’nın silahsız kanadını oluşturan ve 1905’te kurulan siyasi parti

<sup>61</sup> [http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/ukpga\\_20060011\\_en.pdf](http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/ukpga_20060011_en.pdf)

<sup>62</sup> <http://www.ntvmsnbc.com/news/>

haliyle 6. maddedeki hüküm AİHM kıstaslarını yerine getirmemektedir ve doğrudan şiddete tahrik etme kastına gönderme yapmamaktadır ya da bu tür propagandanın böyle bir suçun işlenmesine yönelik açık ve yakın bir tehlike yarattığını gösterme yükümlülüğünü yerine getirmemektedir. Fakat yukarıda değinilen Terörün Önlenmesi Hakkındaki Varşova Sözleşmesi ile uyumlu durumdadır.

TCK'nın 301. maddesinin ise ifade özgürlüğü açısından hukuki bir engel taşıyıp taşımadığı hala tartışılmaktadır. Bu hükmün, doğrudan teröre gönderme yapmaması ve eleştirilerin hükümden ziyade uygulama üzerine yoğunlaşması sebebiyle bu çalışmada ayrıntılarına girilmeyecektir.

Görüldüğü üzere terörle mücadele yöntemleri kapsamında AİHM'nin önüne en çok gelen ihlal iddiaları bu konudadır. Demokratik bir toplumun vazgeçilmez unsuru olarak nitelendirilen ifade özgürlüğü, konu terör olduğunda ilk vazgeçilen unsur durumundadır. Ancak bu unsurun yorumlanış biçimleri farklılıklar göstermektedir. Burada tartışılması gereken konu terörizmle mücadele yöntemlerini ortaklaştırmak olmalıdır. Ancak bu koşullardır ki; terörle mücadele ederken, bir ülkenin insan hakları ihlallerini engellemek; bir başka ülkenin terörizmi desteklemesini engellemek mümkün olacaktır.

#### **IV. Terörle Mücadele ve Kişi Özgürlüğü**

Kişi özgürlüğü, esasen gözaltına alınan kişilerin, bu döneme özgü olarak sahip oldukları haklar ve bu dönem boyunca görmeleri ya da görmemeleri gereken muamele noktalarında önem kazanmaktadır. Bu hak öneminden dolayı başta İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası belgede yer almıştır. Belirtilen her üç temel belgede korunmuş olmakla birlikte, en geniş düzenleme, AİHS m.5'de yer almaktadır. 5. maddenin 1. paragrafı, özgürlük hakkını sınırlayan işlemin, kanuna uygun olmasının yanısıra, bu hakkın sınırlandırılmasının caiz olduğu altı istisnai hali saymaktadır.<sup>63</sup> Bu sayım numerus clausus niteliği taşımaktadır. Yani bu haller yorum

---

<sup>63</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s.306

yoluyla genişletilememektedir. Terörizmle mücadele ekseninde sözleşmenin, genel olarak suçun önlenmesi ya da tutuklu kişiler hakkında bilgi edinmek üzere suçluluğundan şüphe edilmeyen kişilerin sorgulanması gibi amaçlarla gözaltı işlemlerine izin vermediğini de burada belirtmek gerekecektir. Her ne kadar terör suçlarında, kolluk, daha hızlı olaya müdahale etmek zorunda olsa da ve kendi bilgi kaynaklarının açığa çıkmasını önlemek için bazı bilgi ve belgeleri ortaya koymak zorunda olmasa da, özgürlüğü kısıtlanan kişinin işlendiği iddia edilen suç işlediğine dair tatmin edici bazı bilgilerin ortaya konması gerekmektedir.

Amerikalararası İnsan Hakları Sözleşmesiyle de bu hakkın güvence altına alınmasına karşın 11 Eylül sonrası ABD’de gözaltında tutulan kişilere yapılan muameleler ve özellikle Ortadoğu ve Güney Asya kökenlilere yapılan ayrımcılığın yanısıra, Guantanamo’daki şüphelilerin yargı önüne çıkarılmalarındaki muallaklık bu anlamda ABD’nin ihlallerine birer örnek teşkil etmektedir. Kongre’den çıkan “USA Patriot Act”<sup>64</sup> adlı kanun da, başsavcıya, ABD vatandaşı olmayan terör zanlılarını asgari usuli haklarla uzun süre gözaltına alma yetkisi vermektedir. Bu kanun aynı zamanda, soruşturma sırasında edinilen bilgilerin istihbarat birimlerine dağıtılmasını öngörmektedir. Kasım 2001’de de Başsavcı, federal hapishane yetkililerine, hiçbir itham altında olmasalar bile federal gözetim altında bulunan kişilerle avukatları arasındaki iletişimin izlenmesine imkan veren bir emri onaylamıştır.<sup>65</sup> İngiltere Terörizm Yasası’nın 2001 metninde bulunan “terör şüphelileri için sınırsız gözaltı süresi” de bu ihlalin bir başka örneğini oluşturmaktadır.

Kişi özgürlüğü ile ilgili haklar, Türk hukukunda da Anayasa m.17 ve Anayasanın yansıması olan, CMK m.90/4, 91, 101, 102, 104, 107, 109/3(f), 141 ve Gözaltı Yönetmeliğinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Şüpheli ve sanıklara tanınan haklar şunlardır;

1. Özgürlüğü kısıtlanan kişiye, hemen, özgürlüğü kısıtlamayı gerekli kılan sebepler ve yöneltilen suçlamalar anladığı bir dilde bildirilir. Bir terör olayında, yakalama anından itibaren 19 saat sonra yapılan bildirim hemen yapılan bildirim sayılmıştır.

<sup>64</sup> Terörizmi Engellemek ve Durdurmak için Gerekten Uygun Araçları Sağlayarak ABD’yi Birleştirmek ve Güçlendirmek Yasası

<sup>65</sup> ÖKTEM, Emre,a.g.e., s. 329

2. Bir suç şüphesi üzerine özgürlüğü kısıtlanarak yakalanan ve tutuklanan herkes, hemen bir yargıç veya kanunla yetkili kılınmış diğer bir adli görevli önüne çıkarılır. Kimse, kanunen belirtilen gözaltı süresi geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. AİHS 4 günden sonra kişinin hakim önüne çıkarılmasını kabul etmemektedir. Bu nedenle, Türk hukukunda da, yakalanan kişi, 4. günün sonunda, her halükarda hakim önüne çıkarılmalıdır. (CMK m.91, 251/5)

3. Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir teminata bağlanabilir. (CMK m.102-104, 109/3(f))

4. Yakalanma veya tutuklama nedeniyle özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, özgürlük kısıtlamasının kanuna uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesini ve kanuna uygun görülmemesi halinde serbest bırakılmasını sağlamak için mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. (CMK m.91/4)

5. Bu maddenin hükümlerine aykırı olarak özgürlüğü kısıtlanan herkesin tazminat isteme hakkı vardır. Kanuna aykırı şekilde özgürlüğü kısıtlanan kişilerin uğradıkları zarar, devletçe ödenir. (AY m.19, CMK m.141)

Özgürlüğü kısıtlanan kişinin, gözaltında iken, yakınlarına haber verme, sağlık muayenesinden geçirilme, avukatı ile sınırsız olarak görüşme ve susma hakları vardır. Türkiye şu anda AİHS ile mevzuatını uygun hale getirmiş bulunmaktadır. Ancak geçmişte bu anlamda AİHM içtihatlarının genişlemesine en çok yardımcı olan devletin ne yazık ki Türkiye olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Özellikle DGM’ler döneminde, bu mahkemelerin yetki alanına giren suçlar bakımından öngörülen 15 günlük gözaltı süresi pek çok davaya konu olmuştur. Yeni mevzuatın uygulamada yeni ihlaller doğurup doğurmayacağı önümüzdeki dönemde belli olacaktır.

Terörizmle mücadele yürütülürken yukarıda sayılan haklar başlıca ihlallerin konusunu oluşturmaktadırlar. Ancak bunların yanısıra “adil yargılanma hakkı”, “özel hayatın korunması”, “inanç özgürlüğü” ve “örgütlenme özgürlüğü” gibi daha birçok hakkın ihlali vuku bulmaktadır. Özellikle islami terörün yaygınlaştığı ve bunun müslümanlara duyulan bir nefret ve ayrımcılığı körüklediği bir ortamda ABD hapishanelerinde inanç özgürlüğüne getirilen kısıtlamalar çarpıcıdır. Burada tüm hakların ayrı ayrı ele alınması

yerine başlıca ihlallere konu olan haklar incelenmiş ve neticede gösterilmek istenen çelişkiyi açığa çıkarmak hedeflenmiştir.

## SONUÇ

11 Eylül saldırıları, çağdaş çatışmaların, giderek karmaşıklaşan doğasına bir örnek oluşturmaktadır. Ve bu süreçte yürütülen terörizme karşı savaş, artık topyekün yürütülen küresel bir savaş olma özelliğini haizdir. Bu özellik, yeni bir hukuk devleti tartışmasını da beraberinde getirmiştir. İşte bu tartışma, bireyin özgürlükleri ile toplumun güvenlik ihtiyacı arasındaki dengeler tartışmasıdır. Özellikle polisiye önlemlerin arttırılması Foucault'nun "İktidar her yerdedir" söylemini doğrular şekilde bu dengeyi, insan hakları aleyhine bozmaktadır. Nitekim, insan hakları ihlallerinin, artık fiili olmaktan çıkıp; hukuki metinlerle meşrulaştırıldığı bu dönemde; terörizm tehlikesi yakınlaştıkça söylemlerin de sertleştiği görülmektedir. Üstelik terörizm, tüm bu önlemlere rağmen çözülebilmemiş değildir. Türkiye, 14 sene boyunca Devlet Güvenlik Mahkemeleri aracılığıyla ve TMK'daki yaptırımlarla terör karşısında ne kadar başarılı olabilmıştır?

Burada ayrıca dikkat çekmek istediğim husus şudur ki: Terörizmle mücadelenin insan haklarına uygun bir mevzuat çerçevesinde yapılması için uygulanan politik, hukuki ve ekonomik zorlama yolları ülkeden ülkeye değişiklik göstermektedir. Bu bağlamda, Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün hazırlık çalışmalarında, ihlal hususunda çok eleştirilen ülkelerden Uganda, Arjantin, Mali, Guetemala, Gana ve Filipinler'in, terörizmin, mahkemenin yargı yetkisine dahil edilmesini talep etmeleri; yine çok eleştirilen Cezayir, Sri Lanka, Hindistan ve Türkiye'nin, terörizmin, "insanlığa karşı suç" kapsamına alınmasını önermeleri ve tüm bunların ABD'nin muhalefeti karşısında kabul edilmemiş olması çarpıcıdır. Terörizmle mücadelede "güvenlik" ve "insanlık" arasında ortak bir denge bulunduğu takdirde bile; siyasi konjonktüre göre, ihlallerin bir devlet için meşru kılınıp; bir başka devlet için ihlal sayıldığı şu durumda ortaklaşmak mümkün olmayacaktır. Ulusal mevzuatların geçmiş deneyimler ve teamüller ışığında yaptığı değişikliklerin; uluslararası mevzuata uygun hale getirilmesi ve terörizmin ortak bir tanımının yapılması önkoşuldur. Aksi takdirde her ülke kendi tanımını yapacak; kendi mücadele yöntemlerini uygulayacaktır. Terörizm için etkin bir mücadele şarttır. Ancak bu mücadelenin, şüphelileri ve hatta mağdurları da cezalandırması, terörizmin, toplumda yaratmaya çalıştığı nefret ve kaos ortamı düşünüldüğünde, bir anlamda amacına ulaşması anlamına gelmemekte midir?

## YARARLANILAN KAYNAKLAR

**AKILLIOĞLU**, Tekin, “İnsan Hakları Kavram Kaynaklar ve Koruma Sistemleri”, Ankara, 1995.

**AZARKAN**, Ezeli, “Nurenberg’den La Haye’e Uluslararası Ceza Mahkemeleri”, Beta Yayınevi, Ankara, 2003.

**BAYRAKTAR**, Köksal, “Siyasal Suç”, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982.

**BAYRAKTAR**, Köksal, “Türk Hukukunda Terörle Mücadele Deneyimi”, Güncel Hukuk, Eylül 2005, sy.21.

**BECCARIA**, Cesare, “Suçlar ve Cezalar Hakkında”, İmge Kitapevi, İstanbul, 2004.

**BEŞE**, Erhan, “Terörizm, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları”, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.

**BIET**, Christian, “Les Droits de L’homme”, Paris, 1989.

**BISHARA**, Marwan, “Filistin İsrail Barış ve Irkçılık”, Kitap Yayınevi, İstanbul, 2003.

**BOZKURT**, Enver, “Uluslararası İnsan Hakları Hukuku”, Asil Yayıncılık, Ankara, 2006.

**BYERS**, Michael, “Soykırımdan Sonkırımı Savaş Hukuku”, Detay Yayıncılık, İstanbul, 2007.

**DÖNMEZ**, Ayla, “Terörün Psikolojik Etkileri”, Güncel Hukuk, Eylül 2005, sy.21.

**DÖNMEZER**, Sulhi, “Genel Ceza Hukuku Dersleri”, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2005.

**GALMARD**, Marie- H elene, “Vers Une Nouvelle Approche du Ph enomene Terroriste”, Toulouse

**HENNAU**, Christiane, “Droit Penal G en eral”, Br uksel, 2003.

**KARAKAŞ**, Işıl, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: McCann’dan Kaya ve Ötesine”.

**KASAPSARAÇOĞLU**, Murat, “Guantanamo: A Conflictual Case”.

**KURT**, Şahin, “Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat”, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998.

**MACHIAVELLI**, Niccolo, “Prens”, Alkım Yayınevi, İstanbul, 2001.

**MIREILLE**, Delmas- Marty, “Permanence ou Derive du Modele Liberal de Politique Criminelle”, Archives de Politique Criminelle, Paris, 1963.

**ORTAYLI**, İlber, “Dünya’da ve Türkiye’de Tarihte Terör”, Türkiye’de ve Dünya’da Terör Konferansı , T.C. Merkez Bankası, Ankara, 2002.

**ÖKTEM**, Emre, “Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları”, Derin Yayınları, İstanbul, 2007.

**ÖZÇAĞATAY**, Levent, “Kuzey İrlanda ve IRA”, Papirüs Yayınları, İstanbul, 1998.

**PACTET**, Pierre, “Institutions Politiques Droit Constitutionnel”, Paris, 1971.

**PAZARCI**, Hüseyin, “Uluslararası Hukuk”, Turhan Kitapevi, 4. Bası, Ankara, 2003.

**REVUE PENITENTIAIRE**, Droit Penal, Ocak- Mart 2007.

**ŞENOCAK**, Hasan Emre, “Avrupa Terör Örgütleri ve Ülke Uygulamaları”, Ankara, 2006.

**ŞENOĞLU**, Fuat, “İşkence Yasağı Ve Türk Mevzuatı”, <http://www.turkhukuk sitesi.com>.

**TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ**, “İnsan Hakları ve Güvenlik”, Ankara, 2001.

**YAYLA**, Atilla, “Terörizm ve Fatsa Örnek Olayı Çerçevesinde Türkiye’de Terör”, Doktora Tezi, Ankara 1986,

**YÜZBAŞIOĞLU**, Remzi, “Anayasa Hukukunun Temel Metinleri”, 3. Bası, İstanbul, 2005.

**ZAFER**, Hamide, “Ceza Hukukunda Terörizm”, Beta Basım, İstanbul, 1999.



**ZAFER**, Hamide, “Hukuk Devletinde Terörle Mücadele”, Güncel Hukuk, Eylül 2005, sy.21.

<http://www.assemblee-nationale.fr/ Documents parlementaires.>

<http://www.whitehouse.gov/infocus/patriotact.>

<http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006.>

<http://hrw.org/backgrounder/usa/gitmo1004/>

<http://www.legifrance.gouv.fr/>



