



T.B.M.M.  
HALKLARIN DEMOKRATİK PARTİSİ  
Grup Başkanlığı  
Sayı: 307  
Tarih: 16.06.2014

## TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞI'NA

12.10.2004 gün ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifimiz gerekçesi ile birlikte ilişikte sunulmuştur.

Gereğini arz ederiz. 06.05.2014

Gülser Yıldırım

Mardin Milletvekili

| TBMM BAŞKANLIĞI |                        |               |             |          |
|-----------------|------------------------|---------------|-------------|----------|
| Tali Komisyon   | İnsan Hakları İnceleme |               |             |          |
| Esas Komisyon   | Adalet                 |               |             |          |
| Tarih:          | 27 Haziran 2014        | E. No: 2/2246 |             |          |
| Ysm.Üzm.        | Bşk.Yrd.               | Başkan        | Gr.Sek.Yrd. | Gen.Sek. |
| W               | re                     | me            | rs.         | ms.      |
| TBMM BAŞKANI    |                        |               |             |          |

|                                       |
|---------------------------------------|
| TBMM<br>KANUNLAR ve KARARLAR BŞK.LİĞİ |
| 16 Haziran 2014                       |
| Numara:                               |

|                                                |
|------------------------------------------------|
| T B M M<br>KÜTÜPHANE VE ARŞİV HİZM. BAŞKANLIĞI |
| 16 Haziran 2014                                |
| No : 315293                                    |

## GENEL GEREKÇE

Evrensel hukuk normları ve evrensel ölçekte kabul edilmiş bütün uluslararası insan hakları belgelerine göre yaşam hakkı temel insan haklarından biridir. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Bildirisi (madde 3) BM Medeni ve Siyasi Haklar Uluslar arası Sözleşme (madde 6), bölgesel ölçekte Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (madde 2) örnek olarak gösterilebilir. Uluslar arası bütün insan hakları sözleşmelerine göre devletler yaşam hakkını korumakla mükellef tutulmuşlardır. Örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. Maddesi "insan haklarına saygı yükümlülüğü" başlığını taşır ve bu yükümlülük "Yüksek Sözleşmeciler Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkese bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlükleri tanırlar." şeklinde ifade edilir.

Burada yer alan yükümlülük hem negatif yükümlülük(ihlal etmeme, karışmama, müdahale etmeme) hem de pozitif yükümlülük(insan hakları ve özgürlüklerini korumak için uygun önlem alma yükümlülüğü) şeklinde değerlendirilebilir.

Yaşam hakkı konusunda Türkiye bakımından bazı olumlu gelişmelerden söz etmek mümkündür. Söz gelimi ölüm cezası sorunu Türkiye bakımından aşılmış bir sorundur. Zira Türkiye hem Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 6 no'lu Protokolün (26.06.2003 tarihli 4913 sayılı Kanun) ve hem de 13 no'lu Protokolün (16.10.2005 tarihli 5409 sayılı Kanun) tarafı olmuştur. Bununla da yetinilmemiş, yasalardan ölüm cezası çıkarılmıştır.

Anayasa'nın 17.maddesinde herkesin yaşam hakkına sahip olduğu vurgulanmış ve yine Anayasanın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlıklı 38.maddesine 7.5.2004 tarihli 5170 sayılı Kanunun 5.maddesi ile "ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez" şeklinde hüküm konmuştur. Ancak yaşam hakkı ihlali yalnızca ölüm cezasının yasalarda bulunma ve bu cezanın infazı sorunundan ibaret değil. Türkiye bakımından ölüm cezası sorunu aşılmış bir sorun olmakla birlikte, "yargısız infaz" diye nitelendirilen polislerin keyfi silah kullanmasına bağlı öldürmeler özellikle 2007 yılında Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu değişikliklerinden sonra artış göstermiştir.

Genel olarak yaşam hakkı konusunda insan hakları hukukunda ortaya çıkan sorunlar, üçüncü şahısların eylemlerinden kaynaklı cinayet, tehdit ya da gözaltında intiharlar, gözaltında işkence ya da gözaltında hastalıktan kaynaklı olarak meydana gelen ölümler, zorla kaybedilmeler ya da yasadışı ve keyfi diğer öldürmeler(yargısız infaz türleri), kürtaj gibi konuları kapsamaktadır. Bu bağlamda devletler, bütün bu durumlarda yükümlülük altındadırlar. Devletler sadece üçüncü şahısların eylemlerine karşı hukuksal düzenlemeler yapmak ve yaptırımlar uygulamakla yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılmaz. Resmi otoritelerin uygulamış olduğu insan hakları ihlallerinden de birinci derecede sorumludur. Bu konuda Avrupa Konseyi Şartı'nın 3. Maddesine göre Konsey üyesi ülkeler herkesin temel insan hak ve özgürlüklerini korumak ve garanti altına almakla yükümlüdür.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. Maddesine göre bireyin temel hak ve özgürlüklerini ihlal eden herkes, ihlal eden kişiler resmi görev yapan ve resmi sıfatlarına dayanarak yapmış olsalar bile ulusal bir makama etkili bir başvuru yapma hakkına sahiptir.

Birleşmiş Milletler, özellikle otoriter ve baskıcı sistemlerde ve sıklıkla da savaş, iç savaş ve askeri darbeler döneminde ortaya çıkan yaşam hakkı ihlalini ortaya çıkaran zorla kaybedilmeye karşı uzun yıllara yayılan bir çalışma yürüttü. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu 18 Aralık 1992 tarih ve 47/133 sayılı kararıyla bir bildiri kabul etti. "Zorla kayıp Edilmeye Karşı Herkesin Korunmasına dair Bildiri" adını taşıyan Bildiri, zorla kaybedilmeyi insanlığa karşı işlenmiş bir suç olarak nitelemektedir. Bildiri'nin 1. maddesi şöyledir:

"Madde 1- Zorlanmış ortadan kaybolma insanlığa karşı bir suçtur. BM şartı amaçlarının inkârıdır ve İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde yer alan insan hakları ve temel özgürlükleri ağır ve açık bir ihlali olarak kınanmalıdır ve bu alandaki uluslararası belgeler pekiştirmeli ve daha ileri götürülmelidir.

Ne yazık ki ülkemizde zorla kaybedilen insanlar çoğunlukla kanunun korunmasının dışında bırakılmakta bu durum hem kaybolan kişilere ve ailelerine büyük acılar yaşatmaktadır. Uluslar arası hukukun güvence altına aldığı kanun önünde birey olarak tanınma, serbest bırakılma ve bireyin güvenliği ile kişinin işkence ve diğer insanlık dışı ve küçültücü muameleye maruz kalması ağır insan hakları ihlali olarak belirlenmiş olmasına rağmen ülkemizde bu olgular zamanaşımı ve hukuksal bir duyarsızlığa kurban edilmektedir.

Birleşmiş Milletlerin "Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslar arası Sözleşme" olarak hazırladığı 20 Aralık 2006 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen Sözleşme, 23 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe girdi. Sözleşmeyi 19 Nisan 2011 itibariyle 88 devlet imzaladı. 25 devlet ise bütün usuli işlemleri yerine getirerek taraf oldu. Türkiye Sözleşmeyi 25 Mayıs 2011 tarihi itibariyle henüz imzalamadı.

Sözleşmede zorla kaybedilme olgusu şöyle tanımlanmaktadır.

"Madde 2 - Bu Sözleşme'nin amaçları açısından "zorla kaybedilme" terimi, kişilerin, Devlet adına görev yapan veya Devletin yetkilendirmesi, desteği ve bilgisiyle hareket eden kişiler veya gruplar tarafından tutuklanması, gözaltına alınması, kaçırılması veya başka herhangi bir biçimde özgürlüklerinden yoksun bırakılması; ardından söz konusu kişilerin kendi fiillerini reddetmeleri veya kaybolan kişinin nerede ve ne durumda olduğunu gizlemeleri ve sonuçta kayıp kişinin hukukun koruması dışında kalması durumunu anlatmak amacıyla kullanılır."

Madde 3- Sözleşmeye göre taraf devletler kayıpların soruşturulması için gerekli önlemleri alacaklardır.

Madde 4- Taraf devletler yasalarında zorla kaybetmeyi suç olarak düzenleyeceklerdir.

Madde 5- Yaygın ve sistematik kayıplar insanlığa karşı işlenmiş suç kategorisine girer ve bu suçlar zamanaşımına dahil edilmeyeceklerdir.

Madde 26- Sözleşmenin işlevini yerine getirebilmesi için Birleşmiş Milletler bünyesinde zorla kaybedilme komitesi kurulacaktır.

Sözleşmenin 24.maddesine göre mağdurların ve yakınlarının, gerçeği bilme, maddi ve manevi giderim(tazminat), eski hale getirme, ıslah, iadei itibar(tatmin) ve ihlallerin tekrar etmesinin önlenmesi garantisi gibi hakları bulunmaktadır.

İHD raporlarına göre özellikle 1992-1996 yılları arası ülkemizde gözaltında kayıp vakalarının en yüksek oranlara ulaştığını ortaya koymaktadır. Aynı dönem silahlı çatışmalarda, faili meçhul siyasal cinayetlerde ve zorla yerinde etme uygulamalarında da yoğunluğun gözlemlendiği dönem olmaktadır. Söz gelimi İHD bilançolarında, 1994 yılında 328, 1995'te 220, 1996'da 194 kayıp kayıt altına alınmıştır. Bu kayıtlara göre gözaltında kayıp sayıları 1997 de 66, 1998 de 29, 1999 yılında da 36 olarak yer almaktadır. Bu bağlamda söz konusu dönemde kayıpların ve faili meçhul cinayetlerin sayısal verileri baz alındığında bu vakaların tek tek cinayetler olmaktan çok özellikle belli bir politik kesime karşı işlenmiş kategorik suçlar veya sistematik bir yok etme stratejisi olduğu ve dolayısıyla bu boyutuyla insanlığa karşı işlenmiş suçlar kapsamına girebileceği gerçeğini doğurmaktadır.

1991 ve 97 yılları arasında özellikle Kürt illerinde yoğun biçimde yaşanan göz altında kayıp, sokak cinayetleri ve faili meçhul diye adlandırılan politik cinayetler ile ilgili etkili bir soruşturma ve yüzleşme maalesef yaşanmamıştır. Zamanaşımı sorunu yüzünden işlenen binlerce cinayet ile ilgili bütün hukuksal süreçler tıkanmıştır. Kişinin yaşam hakkına karşı gelişen cinayetler Türk Ceza Hukukunda 'insanlığa karşı işlenmiş suçlar' kapsamına girmediği için zaman aşımı engeline takılmakta ve gerçek bir toplumsal uzlaşma ve helalleşmenin önü tıkanmaktadır. Türkiye, acilen zorla yerinden etme, faili meçhuller, gözaltında kayıplar ve sokak infazları şeklinde ortaya çıkan yaşam hakkı ihlallerine ilişkin bir Hakikatleri Araştırma Komisyonu kurup özellikle Birleşmiş Milletler Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına dair Uluslararası Sözleşme'nin tarafı olmalıdır. Türkiye, ceza kanununda Sözleşmede de belirtildiği gibi zorla kaybetmeyi yasaklayan ve bu suçu bir insanlık suçu olarak niteleyen hükme yer vermelidir.

Böylelikle zorla kaybetme bakımından zamanaşımının işlemeyeceği garanti altına alınmalıdır. Türkiye, kapsamlı bir şekilde kayıplar ve toplu mezarlar konusunda insan hakları ve diğer ilgili sivil toplum örgütleriyle işbirliği ile toplu mezarları uluslararası insan hakları belgelerine uygun şekilde ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 86 ve 87.maddelerine uygun şekilde açmalı ve süreç Jordan Prensiplerinde öngörüldüğü gibi işlemelidir.

Soruşturma ve kovuşturma makamları kamu görevlilerinin karıştığı olaylar bakımından uyguladıkları cezasızlık politikasından vazgeçmelidir. Bu gün bile onlarca siyasi cinayetten yargılanan ve hala davaları devam eden bir takım rütbeli subaylar hala görevlerini yürütmekte ve kanunun onlara sağladığı bütün ayrıcalıkları sonuna kadar kullanmaktadırlar.

Kanun mevzuatında zorla kaybedilen kişilerle ilgili yasal düzenlemeler yapılmış olmasına rağmen söz konusu suçlar insanlığa karşı işlenmiş suçlar kapsamına alınmamakta ve zamanaşımı yüzünden birçok dava düşme durumuyla karşı karşıya gelmektedir. Mevcut olan kanun maddeleri yakınlarını kaybeden insanların mağduriyetini gidermemekte ve kamu vicdanını ciddi anlamda zedelemektedir.

Bu amaçla 'TÜRK CEZA KANUNUNDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN TEKLİFİ' hazırlanmıştır.

## **MADDE GEREKÇELERİ**

**Madde-1:** Yapılan düzenleme ile zorla kaybedilme suçunun kanunda tanımının yapılması ve suçun tanınması ile birlikte bu ağır suça ilişkin zamanaşımı işlememesi amaçlanmıştır.

**Madde-2:** Kanunun yürürlük tarihini belirtmektedir.

**Madde-3:** Kanunun uygulanmasına dair hükümdür.

## **TÜRK CEZA KANUNUNDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN TEKLİFİ**

**MADDE 1-** 26/9/2004 tarihli ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 95 inci maddesinden sona gelmek üzere aşağıdaki 95/A maddesi eklenmiştir.

“Zorla Kaybetme Suçu

**MADDE 95/A-** (1) Zorla kaybedilme; kişilerin, devlet otoritesi tarafından veya devletin sorumluluğu altında hareket eden aktörler olan askerler, kolluk kuvvetleri, paramiliter güçler, sivil polisler, korucular tarafından kaybedilmesi suçunu teşkil eder. Devletin, egemenlik alanı içinde yaşayan herkesin yaşam hakkını koruma görevini yerine getiremediği hallerde bu suç oluşur.

(2) Bu suç; kişinin tutuklanmış, gözaltına alınmış, paramiliter güçler ya da devlet güvenlik güçlerince zorla kaçırılmış veya başka yollarla özgürlüğünden yoksun bırakılmış olması, yasadışı olarak alıkonularak bu hususlar kapsamında kişinin akıbeti hakkında bilgi verilmemesi ve kişiye ait bedenin bulunamaması şeklinde gerçekleşir.

(3) Bu suçun işlenişine iştirak eden diğer kişiler de kamu görevlisi gibi cezalandırılır.

(4) Zorla kaybetme sonucunda ölüm söz konusu değilse on yıldan on beş yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezası uygulanır.

(5) Zorla kaybetme sonucunda ölüm meydana gelmişse, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur.

(6) Bu suçtan dolayı zamanaşımı işlemez.”

**MADDE 2-** Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**MADDE 3-** Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.