

TUĞRUL KATOĞLU

Ben son konuşmacı olduğumun farkındayım. İnsafli olmaya çalışacağım. Öncelikle Gürhan Hoca'nın daveti bana şu soruyu sordurdu: "Acaba üç konuşmacının ardından, **yüksek sesle konuşan** üç konuşmacının ardından, öğrencilerin deyimi ile bir "cezacı"ya niye ihtiyaç duyulur? Yani manidar, hatta manidar olmanın ötesinde diye düşünüyorum. Bu sorunun yanıtlarını vermeye çalışacağım.

Düşünce özgürlüğü konusunda sistematik bir konuşma yapacak değilim. İçinde yaşadığım ülkenin düşündürdüklerini, bir ceza hukukçusuna hissettirdiklerinin bir kısmını, bana ayrılan sürede paylaşmaya çalışacağım.

Ancak bu soruyu yanıtlarken aklıma gelenlere geçmeden önce söylemek istediklerim var. Bugünün Prof. Dr. Nusret Fişek'in anısına düzenlenmiş bir gün olması aynı zamanda bazı kazanımları geleceğe taşımak için de bir fırsat. Prof. Dr. Nusret Fişek'in sağlık hizmetlerinin sosyalleştirilmesi mücadelesini hatırlayarak başlıyorum ve bu vesileyle temel bir hukuk metninden yeterince yararlanmadığımızı söylemek istiyorum. Bunu çeşitli toplantılarda yineliyorum. Belki çok yineledim ama bir İnsan Hakları Sözleşmesi var. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sözleşmesi. Hemen akla gelen İnsan Hakları Sözleşmesi değil. Biyoloji ve Tıbbın Uygulanmasında İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi. Türkiye taraf 2004'ten beri. Ve iç hukukumuzun da bir parçası. Kanunlarla çelişme halinde öncelikli olarak uygulanabilmekte ve bu metnin içinde günümüz açısından son derece önemli düzenlemeler var. Doğrudan uygulanmaya elverişli hükümler var. Ayrıca genel hükümler var.

Bu hükümlerden biri örneğin insanın önceliği. "İnsan" diyor Sözleşme, 2. Maddede, "bilimsel ve toplumsal menfaatlerin üstündedir". 3. Madde aslında sağlık hizmetlerinin sosyalleştirilmesini kapsayan, bir şekilde güvence altına alan bir madde. Sağlık hizmetlerinden adil şekilde yararlanma hakkı. Bütün taraf devletlere getirilen bir yükümlülük. Maddeyi okuyacağım ve bir şeylere bağlayacağım, sonra aklıma gelen sorunun yanıtlarına geçeceğim. "Taraflar, (taraf devletleri kastederek) sağlığa duyulan ihtiyaçları ve uygulama kaynaklarını göz önüne alarak kendi egemenlik alanlarında uygun nitelikli sağlık hizmetlerinden adil bir şekilde yararlanılmasını sağlayacak önlemleri alacaklardır."

Sözleşme bu anlamda taraf devletlere yükümlülük getiriyor. Başka önemli düzenlemeler de var. Mesela hasta mahremiyeti ile ilgili çok ciddi düzenlemeler var. Örneğin gebelik sonlandırmalarıyla ilgili olarak ilgilinin yakınlarıyla bilgi paylaşılması uygulamasını hatırlayacak olursak, bu gibi düzenlemelerin önemi ortaya çıkıyor. Ciddi ihlal ve tartışmaların yaşandığı bir dönemden geçtiğimizi hatırlayacak olursak. Bunun gibi hasta mahremiyeti ile ilgili başka birçok konu veya bu tür tıbbi veya biyolojik müdahalelerle ilgili konular son derece önemli. Eğer uygulatabilirseniz İnsan Hakları Sözleşmesi çok önemli bir metin. Prof. Dr. Nusret Fişek'in anısına düzenlenen bu toplantıda, Bu Sözleşme'yi, Hoca'nın 1960'lardan itibaren verdiği sağlık hizmetlerinin sosyalleştirilmesi mücadelesine

devam bakımından hukuki güvence sağlamış olduğu için sizlerle paylaşmak istedim.

Öte taraftan gebeliğin sonlandırılması meselesi, arkadaşımızın, sayın Bölükbaşı'nın bahsettiği "öğrenci everme" politikası, evlendirme politikasının yanı sıra, 1 + 1 apartman dairelerine izin verilmemesi uygulaması; doğurulacak çocuk sayısını belirlemek; ekmeğin rengine, kız ve erkeklerin bankta yan yana oturup oturamayacağına karar vermek.. Bütün bunlar bir resmi ortaya koyuyor. Bu otoriter bir bakış değil. Bu, yaşamı bütün yönleriyle kuşatan bir bakış olduğu için totaliter bir bakış. Bunu görmek lazım. Bu demokratik kavramlarla, kalıplarla filan kabul edilebilecek, yumuşatılabilecek bir hadise değil. Yaşamın bütün yönleriyle kuşatıldığı, insanın düşüncelerine dahi müdahale eden bir bakış. O yüzden, sanıyorum ki, çok dikkatli olmak gerek. Şimdi soruya dönelim.

Niçin bir "cezacı"ya çağrı yapıldı sorusu. Olağan bir dönemde konuşulmayacak kadar çok ceza hukuku konusunda konuşuyoruz ki, sanıyorum ondan ihtiyaç duyuldu bugün bir ceza hukukçusuna. Önce, "yüksek sesle konuş!, ama o kadar da değil" demek için Gürhan Hoca mesaj verdi diye düşündüm. Tabii, bu işin şaka tarafı. Ama olağan zamanlarda hiçbir toplumun ceza hukuku konularından bu kadar çok bahsettiğini zannetmiyorum. Bugün, Almanya Federal Cumhuriyeti ya da Fransa'da tutukluluk sürelerinin kitlesel olarak tartışıldığını hiç zannetmiyorum. Yakalama, gözaltı rejimlerinin kitlesel olarak tartışıldığını zannetmiyorum. Yandaş mı dersiniz, merkez mi dersiniz iletişim araçları dışında kalan, kitle iletişim araçlarının başlıca konusunun ceza hukuku, ceza muhakemesi hukuku kurumları olduğu herhalde açıktır. Bu nedenle içinden geçtiğimiz koşulların çok olağan koşullar olmadığını ifade edeyim. Çağırılma sebebimin de aslında olağan koşullardan geçmememiz olduğunu düşünüyorum.

Bir tespitim, bazı izlenimlerim var. Bunlar izlenimdir. Tespitim, öncelikle ilk izlenimim, günümüz Türkiye'si'nin 1789 öncesi Fransa'sını ve Aydınlanma düşünürlerinin yaşadıklarını hatırlattığıdır.

Aydınlanma düşünürlerinin, yazarlarının, çoğu kez edebiyatla karışık biçimde, rahat okunur biçimde kaleme aldıkları o düşünsel yapıtların çok önemli bir kısmı işkence, ceza adaleti ve uzun özgürlükten yoksun bırakma temalarına ilişkindir. Mesela Voltaire'in Ingénu Micromegas'ı. Başkaları da var. Birçokları, uzun tutukluluk, uzun gözaltı, işkence, ceza kurumları, zalim infaz gibi konuları ele almıştır.

İçinden geçtiğimiz dönem bana bunu hatırlattı. Yani ne oldu da o dönemde bu insanlar oturup, birçoğu hukukçu olmadıkları halde, (gerçi Voltaire hukuk fakültesi mezunuydu ama aralarında hukukçu olmayan birçok düşünür var) ceza hukukuyla uğraştı. Niçin oturup hukukçu olmayanlar, edebiyatçılar, ceza hukuku konusunda konuştular, ceza muhakemesi konusunda yazdılar? Çünkü dertliyidiler, çünkü hepsi mazlumdu ve namlunun ucundaydı. Çünkü hepsi devletin hukuk mekanizmasının önünde savunmasızdılar. Dolayısıyla ceza hukukunu düşünmekten başka çareleri yani çözümleri yoktu. Dolayısıyla ceza ne zaman verilir, ne zaman insan cezalandırılmalıdır, cezalandırma yetkisinin kaynağı nedir? Oturup tartıştılar. Dertliyidiler onun için. Bugün, o döneme çok benziyor bence.

Çok dertliyiz. Ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku kurumlarının uygulanışı veya daha doğrusu uygulanamayışı dolayısıyla çok dertliyiz. İlk izlenimim bu.

İkinci söylemek istediğim şey hukuk devleti kavramı üzerine. Bu söylediklerimizle çok yakından ilişkili. Hukuk devleti hep ulaşmaya çalıştığımız bir hedef halinde . Ulaşmaya çalışıyoruz hukuk devletine, bir hedef gibi. Halbuki tarihsel olarak hukuk devleti bir ütopya değil. Hukuk devleti Thomas Moore'un, Marksizmin ütopya'sında yer alan türden bir ütopya değil. Hukuk devleti, egemen sınıfın ve egemen olmaya çalışan yeni sınıfın sırtını duvara yaslama mücadelesidir. Duvara yaslama, kendini güvenceye alma teşebbüsüdür. Asgari standartlarda can ve mal güvenliği, bütün bunları sağlamak; kendisini korumak, devletin tasarruflarından kendini korumak. Dolayısıyla bir asgari standartlar bütünü. Liberal dünya görüşünün, liberal amentünün bir ürünü. Sırtını duvara vermek, bunu hukuksallaştırmak meselesi. Bir hedef değil o bakımdan. Şimdi biz neyi tartışıyoruz Türkiye'de? Ve bunu ceza hukuku bağlamında, bu resimle birlikte düşünelim. Hukuk devletine ulaşmayı tartışıyoruz. Bu hukuk devletine aykırı uygulamaları tartışıyoruz, Türkiye'de hukuk devleti yok diyoruz. Yani biz aslında, asgari standartları ütopylaştırmış vaziyetteyiz. Asgari standartları ütopylaştırmış vaziyetteyiz. İkinci izlenimim de bu. Asgari standartları ütopylaştırma. Yani, zaten mevcut olması gereken, zaten onun güvencesi altında yaşamamız gereken standartlar, hukuki güvenlik budur. Hukukun üstünlüğü ve uygulanması. Genel, objektif ve soyut bir şekilde uygulanması ve buna duyulan güven. Güven insanın bir tehlikeden ari olduğuna ilişkin inancı. Ama bugün onu güvende tutması gereken hukuk, bir Fransız hukukçunun deyişiyle tehlikenin ta kendisi olmuştur.

Son paylaşacağım izlenimim ve duygum, hukukun aletleşmesi ve devletin siyasal zor aracı haline gelmiş olması. Bu bir hukukçu için çok ızdırap vericidir. Hekim meslektaşlarımız var, kanserden bahsedildi; çarenin, çaresinin olduğu birçok vakadan bahsedildi, çok umut verici şeyler de söylendi. Çok önemli bilgiler paylaşıldı bizlerle. Her halde hukuk ve hekimlikte ortak birçok nokta var. Tanı ve tedavi ikisi birlikte, tanı koymak lazım tedavi edebilmek için sorunu. Tıpta, aynı şekilde mesleğin icrasında önce tanı koymanız lazım sonra tedavi mümkünse... Hukukta da tanıyı koymanız, adlandırmanız lazım sorunu, sonra hukuki çözümünü gösterirsiniz. İşimiz bu biz hukukçuların. Bize de hekimlere olduğu gibi dertli insanlar gelir, dertli insanlar gelir. Ama bir farkımız var, çok önemli bir farkımız var. Hekimler tanıları uygulayabiliyorlar çoğunlukla. Tanıyı, koyduğu tanıyı takip edip uygulamak, birini tedavi etme şansı var. Hukukçu için, bu çok zor. Niçin? Siz tanıyı koyup çözümü gösterirsiniz ama hakim uygulayabilir. Yani doğruyu bildiğiniz halde veya doğruyu bildiğinizi düşündüğünüz, çözümü bildiğiniz, hukuka uygun çözümü bildiğinizi düşündüğünüz halde onu uygulatamamak, göz göre göre hukukun uygulanmaması söz konusu olur. Bu şundan farklıdır: Tıbben amansız bir vaka söz konusudur, hiçbir tedavi yöntemi tabloyu düzeltmemektedir. ızdırap çekersiniz ve sonuca katlanırsınız hekim olarak. Bizlerin bu dönemde katlandığı en büyük ızdırap hukuken yanlış olana katlanmak. Çözümü olduğu halde, hukuki bir yorumun olduğu halde o yolun uygulanmaması veya uygulanamamasını seyretmek zorunda kalmak. ... Çünkü çaresiz bir vakadan bahsetmiyoruz. Şu anda kamuoyuna yansıyan birçok davada veya

yansımayanlarda bu durumlarla karşı karşıya kalıyoruz. Ve bunun büyük bir ızdıraba yol açtığını, en azından hukukçu vicdanına sahip olanlar bakımından söylemek bir borç diye düşünüyorum. Dolayısıyla zor bir dönemden geçiyoruz. Ben açıkçası umutsuzluk yaymak istemiyorum, ama manzaranın da iç açıcı bir manzara olmadığını yüksek sesle söylemek için buraya geldim.

Sabrınız için çok teşekkür ederim.