

BATMAN CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞINA

SUÇ DUYURUSUNDA

BULUNANLAR

: DİYARBAKIR BAROSU BAŞKANLIĞI
Adliye Sarayı, 4.Kat, Yenişehir/DİYARBAKIR.

VEKİLLERİ

:

SUÇ

- : 1-) İşkence (TCK m.94)
2-) Kişiyi hürriyetinden yoksun kılma (TCK m.109)
3-) Görevi Kötüye Kullanma (TCK'nın m.257)
4-) Savcılığınız tarafından tespit edilecek diğer suçlar

KONU

: Mağdurlara yönelik gerçekleşen işkence eylemleri nedeniyle tespit edilecek kolluk görevlileri hakkında soruşturma başlatılması ve kamu davası açılması talebi hk.

AÇIKLAMALAR :

I. OLAY ÖZETİ

04/11/2024 tarihinde Batman, Mardin illeri ile Halfeti ilçe belediyelerine İçişleri Bakanlığı tarafından “kayyum” atama işlemi gerçekleştirilmiştir.

Batman ilinde, İçişleri Bakanlığı tarafından icra edilen bu işleme karşı olarak seçmenler, Anayasa m.34 tarafından güvence altına alınan “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü” düzenleme hakkı kapsamında, demokratik tepkilerini göstermek istedikleri esnada, kolluk görevlileri tarafından, PYSK m.16 kapsamında kendilerine tanınan zor kullanma yetkisini aşacak ölçüde müdahalede bulunulmuş ve bir kısım vatandaşlar işkence / kötü muameleye maruz bırakılmıştır.

Kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirilen orantısız güç kullanımı ve işkence eylemlerinin açıkça gözlemlenebileceği görüntüler
<https://x.com/batmanburada/status/1853350215337791824> uzantısındaki @batmanburada hesabı,
<https://x.com/bilalguldem/status/1853441649772237037?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/yeniyaşamgazete/status/1853445768989827434?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/bilalguldem/status/1853437658724286611?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/newsshortt/status/1853454105961754719?s=48>
hesapları ve uzantılarından da yayımlanmıştır.

Kolluk tarafından gerçekleştirilen darp, cebir ve orantısız güç eylemlerinde meslektaşımız Av Salih Tekin de gözaltına alınmış, gözaltına alınan diğer vatandaşlarla birlikte ters kelepçelenmiş, yüz üstü yere yatırılmış, uzunca bir süre yerde bekletilmiştir. Buna ilişkin görüntüyü ekte sunuyoruz.

II. İŞLENEN SUÇLAR

Astın bir emri yerine getirmesi hususu, ulusal ve uluslararası mevzuat yönünden önemli bir konu başlığını oluşturmaktadır. Bu kapsamda Anayasa m. 137’de kanunsuz emir düzenlemesi bulunmaktadır. Türk Ceza Kanunu (TCK) m. 24 ayrıca “Kanunun hükmü ve amirin emri” başlığı altında amirin emrinin yerine getirilmesine ilişkin şartlar düzenlemiştir. Bu düzenlemelere göre; astın yalnızca hukuka uygun emirleri yerine getirmesi hukuk düzeni tarafından korunacaktır. Somut olayda suç oluşturan emirler verilmiş ve emniyet amir ve mensupları tarafından bu emirler uygulanarak açıkça suç işlenmiştir.

A. ANAYASAL ÖZGÜRLÜKLERİ VE KAMU GÖREVİNİ

ENGELLEME SUÇU

Anayasa, m. 25 ve m. 26’da düzenlenen haklar kapsamında, herkesin önceden izin almadan toplantı ve gösteri yürüyüşü yapabileceğini ve herkesin ifade özgürlüğü hakkını güvence altına alır. Türkiye’nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) de benzer şekilde m. 10 ve m. 11 ile ifade özgürlüğü ve toplantı ve gösteri yürüyüşleri haklarını düzenler. Hem Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) hem de Anayasa Mahkemesi (AYM) her iki hakkı birlikte değerlendirmektedir. Zira bu iki özgürlük, temel hak olma vasfının yanı sıra, demokratik toplumun temelleri ve en üstün değerleri arasında yer alır. Özgürlüklerin düzenlenmesinde ve sınırlandırılmasında, özellikle de sınırlandırmanın sınırı olarak Sözleşmede yer alan “demokratik bir toplumda gereklilik” ilkesinin yorumlanmasında, söz konusu nitelikler dikkate alınmalıdır. Bu nedenle, şiddete ya da demokratik ilkelerin reddine yönelen eylemler dışında; şok edici, kabul edilemez ya da belirli bir anlayışa göre gayri meşru gözükten görüş ve sözlerin dile getirildiği toplanma ve ifade özgürlüğü kullanımlarını, önleyici nitelikteki genel yasaklar ile bastırmaya çalışmak, demokrasiye zarar verir ve hatta onu tehlikeye atar.

Hukuk devletine dayanan demokratik bir toplumda, kurulu düzene karşı çıkan ve toplanma özgürlüğü gibi barışçıl yollarla ifade edilen siyasi görüşlere, her zaman için imkân tanınmalıdır. Bu doğrultuda toplanma özgürlüğü, bireyi yalnızca kamu otoritelerinin keyfi müdahaleleri ya da dolaylı sınırlandırmalarından korumaz; otoritelerin, özgürlüğün etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamaya yönelik pozitif yükümlülüklerini de kapsar.

AİHM içtihatları doğrultusunda bir eylem hukuka aykırı olsa bile, tek başına bu sebep, toplanma özgürlüğünün sınırlandırılması için yeterli değildir. Kamu otoritelerinin toplanma özgürlüğünün kullanımını kolaylaştırma yükümlülüğü toplanmaya dair bildirim ve izin sistemlerinin işleyişinde somutlaşır. AİHM, bildirim ya da izin sistemlerinin, kamu otoritelerince özgürlüğün kullanımını engelleyen ve ortadan kaldıran bir araç olarak kullanılma riskini gözeterek bir içtihat geliştirmiştir. Buna göre önemli olan, öngörülen sistemin izin ya da bildirim adını taşıması değil, uygulamada ortaya çıkan özellikleridir. İzin ya da bildirim yükümlülüğünün amacı, otoritelerin, toplanmanın sorunsuz bir seyir izlemesini sağlamak için makul ve uygun önlemleri alabilmesidir; bu amacın dışına çıkılması halinde, hakkın özüne dokunulmuş olur (bkz. Sergey Kuznetsov v. Russia, 10877/04, 23.10.2008, § 42. Bkz: Oya Ataman v. Turkey, 74552/01, 05.12.2006, § 38

İzin ve bildirim sistemleri, AİHM’in, Türkiye aleyhine başvurularda geliştirdiği özgün kavramla, özgürlüğün kullanımına yönelik “gizli bir engel” (hidden obstacle) olarak kullanılmamalıdır. Mahkeme yalnızca izin ya da bildirim sistemlerinin değil, kamu otoriteleri tarafından, güvenliğin sağlanması adına yürürlüğe konan her türlü düzenlemenin, gizli bir engel oluşturmaması gerektiğinin altını çizmiştir (bkz. Oya Ataman v. Turkey, 74552/01, 05.12.2006, § 38; Balçık and Others v. Turkey, 25/02, 29.11.2007, § 49; Nurettin Aldemir and Others v. Turkey, 32138/02, 18.12.2007, § 43; Akgöl And Göl v. Turkey, 28516/06, 17/05/2011, § 41; Samüt Karabulut v. Turkey, 16999/04, 27.1.2009, §35)

Bütün bu açıklamalar dikkate alındığında, halkın Anayasal hakları olan ifade hakkı ile toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkının engellendiği açıktır.

Suçta konu kolluk müdahalesi ile halkın siyasi haklarını kullanması ve ifade özgürlüğü de engellenmiştir. Halkın siyasi olarak desteklediği bir partinin seçilmiş belediye başkanlarının görevden alınması ve yerine antidemokratik bir şekilde kayyım atanması ifade özgürlüğünü siyasi parti nezdinde de ihlal etmektedir. Nitekim AİHM’in Incal v. Türkiye kararı da bunu açıkça şu şekilde ortaya koymaktadır. “Herkes için önemli olmasına rağmen, ifade özgürlüğü özellikle siyasi partiler ve onların aktif üyeleri için önemlidir (Ayrıca Bkz., 30.01.1998, Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri/Türkiye kararı) Siyasi partiler seçmenlerini temsil ederler, onların endişelerine dikkat çekerler ve onların menfaatlerini savunurlar. Bu nedenle, başvuru gibi bir muhalefet partisi üyesinin ifade özgürlüğüne müdahale edilmesi Mahkeme tarafından yakın inceleme gerektirmektedir (Bkz. Castell kararı).”

Ayrıca yine yukarıda da izah ettiğimiz üzere; toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ifade özgürlüğünün bir biçimidir. Dolayısıyla yasada tarif edilen düşünce ve kanaat özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Şüphelilerin kamu görevlisi olması ve bu nüfuzu kullanarak fiili işlemleri nedeniyle ilgili ceza miktarlarında artırım uygulanmalıdır.

B. GÖREVİ KÖTÜYE KULLANMA SUÇU BAKIMINDAN

TCK'nın 257. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunda “görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan” kamu görevlisi tarif edilmiştir.

Yukarıda detaylarıyla açıkladığımız üzere bir araya gelmiş ve demokratik, Anayasal haklarını barışçıl bir şekilde yerine getirmek isteyen vatandaşlara dönük konusu işkence ve kötü muamele suçunu oluşturan saldırılar gerçekleştirmek açıkça görevi kötüye kullanma suçunu oluşturmaktadır.

Zira kolluğun keyfi bir şekilde hareket ederek toplanmayı yasaklaması ve dağıtması görevleri dahilinde tarif edilemeyeceği gibi hukuksuzdur. Bu hukuksuzluğa uyan, şiddet uygulayan, halkı abluka altına alan kolluk görevlilerinin kamu görevini kötüye kullandığı açıktır.

Bu sebeplerle, Anayasa m. 90 gereği ve yukarıda andığımız AİHM içtihatları doğrultusunda, Valiliğin toplanmayı engelleme ve saldırı fiilleri hukuka aykırı olduğundan; bu hukuka aykırı ve keyfi fiilleri nedeniyle bir hakkın da kullanımını engelleyen şüphelilerin görevi kötüye kullanma suçu nedeniyle cezalandırılmaları gerekmektedir.

C. İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE İLE YARALAMA SUÇU

BAKIMINDAN

Suç duyurusunda konu olayda kolluk görevli ve amiri, demokratik hakkını kullanan kişiler taziyikli su ve biber gazından doğrudan etkilenmişlerdir, şiddet kullanılarak gözaltına alınmış, yerde sürüklenmişlerdir.

“(1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. (Ek cümle:12/5/2022-7406/4 md.) Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı beş yıldan az olamaz.”

Göz yaşartıcı gazın yersiz ve orantısız kullanımının kötü muamele teşkil etmesi

AİHM'in yasaların uygulanması için kolluğa verilen yetkilere ilişkin olarak “göz yaşartıcı gaz” veya “biber gazı” kullanımı konusunu 3. madde kapsamında incelediği önemli kararları bulunmaktadır. Mahkeme, kendi içtihadında, Kimyasal Silahların Geliştirilmesi, Üretilmesi, Saklanması ve Kullanılması ve Yok Edilmesine dair 1993 tarihli Sözleşme (Kimyasal Silahlar Sözleşmesi (CWC))'nin göz yaşartıcı gazı kimyasal bir silah olarak kabul etmediğini ve bu gazın kullanımına, iç karışıklıkların kontrol altına alınması da dahil olmak üzere, yasaların uygulanması amacıyla izin verdiğini not etmiştir (Oya Ataman/Türkiye, no. 74552/01, §17 ; Ali Güneş/Türkiye, no. 9829/07, § 38). Ancak bunun yanında, Mahkeme gazların neden olduğu etkiler ve içerdiği potansiyel sağlık tehlikelerini de vurgulamıştır (Oya Ataman/Türkiye, §18; Ali Güneş/Türkiye, § 37; DİSK ve KESK/Türkiye, no. 38676/08, § 34).

AİHM, yasaların uygulanması hususunda bu tür gazların kullanılmasına ilişkin olarak, Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi (CPT) tarafından ifade edilen kaygılara ve tavsiyelere katılmıştır (Ali Güneş/Türkiye, §§ 39-40). Buna göre, “biber gazı potansiyel olarak tehlikeli bir maddedir ve kapalı alanlarda kullanılmamalıdır. Açık havada kullanılması halinde bile CPT'nin ciddi çekinceleri bulunmaktadır; istisnai olarak kullanılması gerektiğinde, bölgede belirli güvenlik tedbirlerinin alınması gerekmektedir.” Ayrıca, İzci/Türkiye (no. 42606/05), kararında mahkeme göz yaşartıcı gaz kullanımını ilgilendiren, sınırlayan çeşitli uluslararası belgeleri ayrıca not etmiştir (§§ 35-42).

Bu doğrultuda, Mahkeme birden fazla davada emniyet güçleri tarafından göstericilere karşı haksız ve orantısız göz yaşartıcı gaz kullanımı sebebiyle Türkiye aleyhine 3. madde ihlali kararları vermiştir. (ör. Ali Güneş/Türkiye, İzci/Türkiye). Bunlara ek olarak Mahkeme, İzci/Türkiye (no. 42606/05) kararında Türkiye'deki göz yaşartıcı gaz kullanımını düzenleyen yasal çerçevenin, göz yaşartıcı gaz kullanımına ilişkin Türkiye'nin uluslararası yükümlülüklerine uygun, açık, ayrıntılı ve bağlayıcı bir talimatlar bütünü içermediğini belirtmiş; bunun göstericilere karşı aşırı ve haksız göz yaşartıcı gaz kullanılmasına büyük ölçüde katkı sağladığını da ilave etmiştir (§§66, 94-99).

Somut olayda, vatandaşların şiddet içeren herhangi bir eylemde bulunmadan sloganlarla protesto gerçekleştirdikleri sırada, kolluk güçleri şiddet uygulamış ve yakın mesafe gaz sıkmıştır.

Sadece sınırları belli bazı durumlarda güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilebilmektedir. Bu kapsamda toplantı ve gösteri yürüyüşleri esnasında yakalamayı gerektiren durumlarda ve gösteriye katılanların kendi tutumundan dolayı kolluk kuvvetlerinin fiziksel güce başvurusu mümkün olabilir. Ancak bu durumda dahi bu tür bir güce sadece kaçınılmaz hallerde ve orantılı olmak koşuluyla başvurulabilir.

Somut olayda, çok sayıda kolluk tarafından abluka altına alınmış olan ve hareket kabiliyeti sınırlı bir insan topluluğundan söz edilmektedir. Yakın mesafeden, alanda bulunan herkese zarar veren, onları ciddi şekilde etkileyen, nefes alamaz, göremez hale getiren ve bu şekilde yaralanmalara neden olan müdahalenin "orantılı" olduğunu söylemek de mümkün değildir.

Aktarıldığı üzere, işlenen fiiller sonucunda müvekkillerimiz aynı zamanda yaralanmıştır. Bu nedenle ayrıca, TCK m. 86/III-e ile düzenlenen silahla kasten yaralama suçu da oluşmuştur. Dolayısıyla Şüpheli kolluk mensuplarının bu fiilleri dolayısıyla cezalandırılması gerekmektedir.

D. KİŞİYİ HÜRRİYETİNDEN YOKSUN KILMA SUÇU

TCK m. 109 ile düzenlenen kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu, kişinin bir yerden ayrılmasının kısıtlanması ile sübut bulmaktadır. Ancak yasa aynı zamanda somut olaya uygun olarak kamu görevinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle hürriyeti tahdit suçunu özel olarak düzenlemiştir:

Madde 109- (1) Bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişi, fiili işlemek için veya işlediği sırada cebir, tehdit veya hile kullanırsa, iki yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Bu suçun;

a) Silahla,

b) Birden fazla kişi tarafından birlikte,

c) Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle,

d) Kamu görevinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle,

e) Üstsoy, altsoy veya eşe ya da boşandığı eşe karşı,[42]

f) Çocuğa ya da beden veya ruh bakımından kendini savunamayacak

durumda bulunan kişiye karşı,

İşlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza bir kat artırılır.

(4) Bu suçun mağdurun ekonomik bakımdan önemli bir kaybına neden olması halinde, ayrıca bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

(5) Suçun cinsel amaçla işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezalar yarı oranında artırılır.

(6) Bu suçun işlenmesi amacıyla veya sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hallerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin

hükümler uygulanır.

Somut olayda, kolluk mensupları vatandaşları duvar dibinde ters kelepçeleyerek ve bekleterek çıkmalarını ve hareket etmelerini engellemiştir. Bunu yaparken de kendilerine verilen kamu gücüne dayanmışlardır. Dolayısıyla şüpheliler kamu görevinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle hürriyeti tahdit suçunu işlemiştir

► YASAL MEVZUAT

Mağdurlara dönük kolluk kuvvetlerinin “aşırı ve orantısız güç kullanarak müdahalede bulundukları, müdahalenin bu şeklinin işkence ve diğer kötü muamele kapsamında olduğu açıktır.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 09.12.1975 tarihli “Herkesin İşkence ve Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezalara Karşı Korunması Hakkında Bildiri”nin 1. maddesinde “işkence acımasız, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ya da cezanın kasıtlı ve en ağır biçimi” olarak tanımlanmıştır.

Birleşmiş Milletler İşkencenin Önlenmesine Dair Sözleşme m.1’ye göre; işkence “ ..., cezalandırmak amacıyla, bilgi veya itiraf elde etmek için veya ayırım gözetin herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası yahut onayıyla uygulanan fiziksel veya ruhsal ağır acı veya ızdırıp verici bir eylem ..’ olarak nitelendirilmiştir.

AİHS madde 3 “Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz’ demektedir.

5237 sayılı TCK’nun 941 maddesinde ise ‘. Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine..., aşağılanmasına yol açacak davranışlar..’ denilmektedir.

Gerek ulusal üstü gerekse ulusal mevzuattaki tanımlar çerçevesinde değerlendirildiğinde ilgili videolarda polislerin gerçekleştirmiş olduğu müdahalenin gerekçesi ne olursa olsun aşırı ve orantısız güç olduğu açıktır. Bu nedenle işkence ve diğer kötü muameledir.

► ETKİN VE ELVERİŞLİ SORUŞTURMA İÇİN TALEPLERİMİZ

Ekteki videodan da görüleceği üzere mağdurların maruz kaldığı işkenceye ve kötü muameleye ilişkin iddiaların hızlı, etkin, tarafsız bir şekilde soruşturulması gerekmektedir.

- i. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, failerin tespit edilmesi için işkence mağdurlarının /görgü tanıklarının beyanları ivedilikle alınmasını
- ii. Fiziki işkence bulgularının kaybolmadan tespiti için mağdurların tespit edilerek, İstanbul protokolüne uygun rapor aldırılmasını
- iii. Batman İl Emniyet Müdürlüğüne müzekkere yazılarak görev listesinin savcılığınızca istenilmesini
- iv. <https://x.com/batmanburada/status/1853350215337791824>
<https://x.com/bilalguldem/status/1853441649772237037?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/yeniyasamgazete/status/1853445768989827434?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/bilalguldem/status/1853437658724286611?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>
<https://x.com/newsshortt/status/1853454105961754719?s=48>

Uzantılarındaki video kayıtlarının incelenerek olayla ilgili kolluk görevlilerinin tespit ve teşhis işlemleri

yapılmasını

v. Tespit edilen şüphelilerin, soruşturma tamamlanıncaya kadar açığa alınmasını

Talep ederiz.

DELİLLER : Yukarıda belirtmiş olduğumuz twitter uzantılarındaki video, adli raporlar, fotoğraflar, kamera kayıtları ve her türlü delil

SONUÇ VE TALEP : Yukarıda açıklanan sebepler ve re'sen gözetilecek hususlar ile maddi gerçeğin araştırılması ve faillerin tespiti açısından etkin bir soruşturma yürütülmesini, soruşturma neticesinde de şüphelilerin cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmasını talep ederiz. 05/11/2024

Diyarbakır Barosu Vekilleri

EKİ

1-) Vekaletname

2-) Fotoğraflar

3-) Söz konusu işkence / kötü muamele fiillerini gösterir görüntülerin bulunduğu twitter uzantıları

<https://x.com/bilalguldem/status/1853441649772237037?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>

<https://x.com/yeniyasamgazete/status/1853445768989827434?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>

<https://x.com/bilalguldem/status/1853437658724286611?s=48&t=EjGXO2RjPYf-mAo4QiAh8w>

<https://x.com/batmanburada/status/1853350215337791824>

<https://x.com/newsshortt/status/1853454105961754719?s=48>