



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



İŞKENCE ve KÖTÜ MUAMELE İLE MÜCADELE TEMATİK ALAN BİRİNCİ AŐAMA EğİTİMİ

19-20 Ocak 2022

Ankara

Av. Tuğçe Duygu Kőksal



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Sunuş Planı

- I. ULUSLARARASI MEVZUATTA İŞKENCE YASAğI
- II. ULUSAL MEVZUATTA İŞKENCE YASAğI
- III. AVRUPA BİRLİğİ KOMİSYONU TÜRKİYE RAPORU TESPİTLERİ (2022)
- IV. «İŞKENCE YASAğI» ASGARİ EŞİK ve İSPAT STANDARDI
- V. KÖTÜ MUAMELE TÜRLERİ
- VI. İŞKENCE YASAğININ İKİ BOYUTU VE DEVLETİN NEGATİF VE POZİTİF YÜKÜMLÜLÜğÜ
- VII. İSTANBUL PROTOKOLÜ VE ETKİLİ SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜğÜ
- VIII. ADİL YARGILANMA HAKKI VE İŞKENCE YASAğI
- IX. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER TARAFINDAN UYGULANAN KÖTÜ MUAMELE BİÇİMLERİ «YATAY ETKİ»
- X. TOPLANTI ve GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ HAKKI VE İŞKENCE YASAğI İLİŞKİSİ



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



I. ULUSLARARASI MEVZUATTA İŞKENCE YASAĞI



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Sözleşme (CAT)

- Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda 10 Aralık 1984 tarihli oturumunda 39/46 sayılı kararla kabul edilmiş ve 26 Haziran 1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
- Türkiye, 25 Ocak 1988'de imzalamış, 29 Nisan 1988 tarihli 19799 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmış ve yürürlüğe girmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Maddi Hükümler

Madde 1 : İşkencenin tanımı

Buna göre bir suçta ortaya çıkarma veya cezalandırmak amacıyla kamu görevlileri tarafından veya onların teşviki, rızası ile işlene acı verici herhangi bir fiildir. Ancak yasal yaptırımlardan kaynaklanabilecek acı ve ıstırap işkence sayılmaz.

Madde 2 : Devletlerin İşkenceyi Önleme Yükümlüğü

Taraf Devletlerin işkenceyi önlemek için gerekli yönetimsel ve yasal önlemleri almasını öngörür. Savaş durumu, olağanüstü hâl bile işkence yapılması meşru kılamaz.

Madde 3 : İade yasağı

Sanıkların işkence görmesi muhtemel olan ülkelere Taraf Devlet'ler tarafından iadelerinin yasaklanmasını öngörür.

Madde 5: Sorumluluk alanlarında gerçekleşen işkencenin cezalandırılması için, Taraf Devletleri sorumlu kılar.

Madde 7 : İlgili Devlet işkence görebilmesi kaygısıyla iade etmediği sanığı, kovuşturur ve yargılar.

Madde 8 : İade anlaşmalarında, işkence suçlularının da iadesinin yer almasını düzenler.

Madde 9: Taraf Devletler, işkenceyle ilgili suçların ceza davalarında, ellerindeki kanıtları ulaştırmakla yükümlüdür

Madde 10: Eğitim verilmelidir.

Madde 11: Sorgulama yöntemlerini denetlenmelidir.

Madde 13 : Şikayet mekanizması düzenlenir.

Madde 14 : mağdurların rehabilitasyon ve tazminat hakkı düzenlenir.

Madde 15 : İşkence altında verile ifadeler



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Küçük Muamele ya da Cezaya Karşı Sözleşme'nin Seçmeli Protokolü (OPCAT)

- Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 57. oturumunda, 18.12.2000 tarih ve 2200A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 22.06.2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
- Türkiye, 14.09.2005 tarihinde imzalamış, 12.03.2011 tarihli 27872 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- ✓ **OPCAT'e göre taraf devletler "yargı yetki alanı içindeki kişilerin alıkonulma yerlerinin bir uzmanlar komitesi tarafından ziyaret edilmesi" şeklinde bir "ziyaretler sistemi"ni kabul ederler.**
- ✓ **Her taraf devlet "kendi yargı yetki alanını içinde" işkenceyi önlemek için etkin önlem almakla yükümlüdür. Amaç işkenceyi «önlemek»tir.**
- ✓ **Bu görev herkesin payına düşen ortak sorumluluktur.**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite
- Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TİHEK) Türkiye'nin OPCAT kapsamında «Ulusal Önleme Mekanizması»dır.
- Türkiye açısından Uluslararası Adalet Divanı yetkisine ilişkin çekince mevcut.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



C. BM İşkenceye Karşı Komite Genel Yorumları

- İşkenceye Karşı Komite'nin 2 numaralı Genel Yorumu

http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/04/CAT-Genel_Yorum-No02.pdf

- İşkenceye Karşı Komite'nin Sözleşme'nin 14. maddesinin taraf Devletlerce Uygulanmasına ilişkin 3 numaralı Genel Yorumu

https://insanhaklariizleme.org/vt/yayin_view.php?editid1=1670



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



D. AVRUPA BİRLİĞİ TEMEL HAKLAR ŞARTI

Madde 4

«İşkence ve insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ya da ceza yasağı
Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ya da
cezaya tabi tutulamaz»



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



➤ **İşkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezalar konusunda Ab Rehber İlkeleri :**

<https://www.consilium.europa.eu/media/40644/guidelines-st12107-en19.pdf>

➤ **Uluslararası koruma başvuru sahiplerinin kabulüne ilişkin standartları belirleyen 26 Haziran 2013 tarihli ve 2013/33/EU sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi (Directive 2013/33/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 laying down standards for the reception of applicants for international protection)**

Madde 25
şiddet ve İşkence Mağdurları

- (1) Üye Devletler, işkence, tecavüz veya diğer ciddi şiddet eylemlerine maruz kalan kişilerin, bu tür eylemlerin yol açtığı zararlar için gerekli tedaviyi almalarını, özellikle de uygun tıbbi ve psikolojik tedavi veya bakıma erişimlerini sağlar.
- (1) İşkence, tecavüz veya diğer ciddi şiddet eylemlerinin mağdurlarıyla çalışanlar, bu kişilerin ihtiyaçlarıyla ilgili uygun eğitimi almış ve almaya devam ediyor olacak ve çalışmaları sırasında elde ettikleri her türlü bilgiyle ilgili olarak ulusal hukukta öngörülen gizlilik kurallarına bağlı kalacaklardır.

➤ **Avrupa Birliği'nde Tutuklama Koşulları: Kurallar ve Gerçekler** (Criminal Detention Conditions in the European Union: Rules and Reality)

<https://fra.europa.eu/en/publication/2019/criminal-detention-conditions-european-union-rules-and-reality>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



E. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)

Madde 3

İşkence yasağı

«Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.»

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 3. Madde İctihat Kılavuzu:

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_ENG.pdf



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



F. İşkencenin Ve İnsanlıkdışı Veya Onur Kırıcı Muamele Ve Cezanın Önleneesi İçin Avrupa Sözleşmesi

➤ Avrupa İşkencenin ve İnsanlıkdışı veya Onurkırıcı Ceza veya Muamelenin Önleneesi Komitesi'nin [Avrupa İşkencenin Önleneesi Komitesi (CPT)]

➤ CPT Standartları

<https://www.coe.int/en/web/cpt/standards>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- ✓ CPT, özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere nasıl davranıldığını görmek için Avrupa Konseyi üye devletlerindeki alıkonulma yerlerini ziyaret eder. Gözaltı yerlerine örnek olarak polis karakolları, cezaevleri, çocuk gözaltı merkezleri, göçmen gözaltı merkezleri, psikiyatri hastaneleri veya sosyal bakım evleri verilebilir.
- ✓ Yılda yaklaşık 18 ziyaret gerçekleştirmektedir. Ziyaretlerin süresi, ziyaretin türüne bağlı olarak birkaç gün ile iki hafta arasında değişmektedir.
- ✓ Ziyaretler, planlanmış periyodik döngünün bir parçası olabileceği gibi (her ülkeye yaklaşık her dört yılda bir ziyaret), CPT'nin özellikle ciddi bir durumu izlemeyi gerekli görmesi halinde habersiz ("ad hoc") olarak da gerçekleştirilebilir.
- ✓ CPT heyetlerinin alıkonulma yerlerine sınırsız erişimi vardır ve bu tür yerlerde kısıtlama olmaksızın dolaşabilirler.
- ✓ CPT heyetleri özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerle özel olarak görüşür ve bilgi verebilecek herkesle serbestçe iletişim kurar.
- **Türkiye ziyaret raporları için:** <https://www.coe.int/en/web/cpt/turkiye>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ

- **Batı ve diğerleri v. Türkiye** (Leading & Repetitive Case no. 33097/96, **Enhanced Procedure**, 03/06/2004)
- Aralık 2021 tarihli oturumda tavsiye kararı verildi.
- 5 Temmuz 2022 yeniden Hükümet aksiyon planı sundu ([DH-DD\(2022\)704](#)).
- 1 Ağustos 2022 Hükümet ek bilgiler sundu (DH-DD(2022)816).
→ <https://hudoc.exec.coe.int/eng?i=004-37206>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



G. İşkencenin ve Diğer Zalimce, İnsanlık Dışı Veya Onur Kırıcı Muamele Veya Cezaların Önlenmesi Ve Ortadan Kaldırılması Hakkında AGİT Kararı (No. 7/20)

«AGİT Bölgesinde İşkence Teşviklerinin Ortadan Kaldırılması Hakkında Temel Çalışma ve Pratik Rehberi» :
<https://www.osce.org/files/f/documents/2/a/467172.pdf>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Özgürlükten Yoksun Bırakılan Yerlere İlişkin İlgili Diğer Mevzuat

- ✓ **Gözaltı Kılavuz İlkeleri Sığınmacıların Gözaltına Alınmasına ve Gözaltı Alternatiflerine İlişkin Geçerli Kriterler ve Standartlar Hakkında Kılavuz İlkeler**

<https://www.refworld.org.ru/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55fa69a54>

- ✓ **Birleşmiş Milletler Mahpusların Islahı için Asgari Standart Kurallar (Nelson Mandela Kuralları)**

<https://www.tihek.gov.tr/birlesmis-milletler-mahpuslarin-islahi-icin-asgari-standart-kurallar-nelson-mandela-kurallari-cevirisi>

- ✓ **Bakanlar Komitesi'nin Avrupa Cezaevi Kurallarına Dair Üye Devletlere Rec(2006)2-rev Sayılı Tavsiye Kararı (Avrupa Cezaevi Kuralları)**

<https://rm.coe.int/cm-revision-of-epr-01072020-tr/1680a09978>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



II. ULUSAL MEVZUATTA İŞKENCE YASAĞI



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI

I. Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı

MADDE 17/3 Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

XV. Temel hak ve hürriyetlerin korunması

MADDE 40- Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

(Ek fıkra: 3/10/2001-4709/16 md.) Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. 5237 sayılı TÜR K CEZA KANUNU

■ İşkence

Madde 94- (1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekteşiren 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.

(2) Suçun;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla,

İşlenmesi halinde, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Fiilin cinsel yönden taciz şeklinde gerçekteşmesi halinde, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

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

(5) Bu suçun ihmali davranışla işlenmesi halinde, verilecek cezada bu nedenle indirim yapılmaz.

(6) (Ek: 11/4/2013-6459/9 md.) **Bu suçtan dolayı zamanaşımı işlemez.**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



▪ Neticesi sebebiyle ağırlaşmış işkence

Madde 95- (1) İşkence fiilleri, mağdurun;

- Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına,
 - Konuşmasında sürekli zorluğa,
 - Yüzünde sabit ize,
 - Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma,
 - Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına,
- Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, yarı oranında artırılır.

(2) İşkence fiilleri, mağdurun;

- İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine,
 - Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine,
 - Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına,
 - Yüzünün sürekli değişikliğine,
 - Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine,
- Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır.

(3) İşkence fiillerinin vücutta kemik kırılmasına neden olması halinde, kırığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(4) İşkence sonucunda ölüm meydana gelmişse, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



▪ Eziyet

Madde 96- (1) Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. **(Ek cümle:12/5/2022-7406/5 md.)** Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı iki yıl altı aydan az olamaz.

(2) Yukarıdaki fıkra kapsamına giren fiillerin;

- a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,
 - b) Üstsoy veya altsoy, babalık veya analığa ya da eşe veya boşandığı eşe karşı,
- işlenmesi halinde, kişi hakkında üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ İnsanlığa karşı suçlar

Madde 77- (1) Aşağıdaki fiillerin, siyasal, felsefi, ırki veya dini saiklerle toplumun bir kesimine karşı bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi, insanlığa karşı suç oluşturur:

c) İşkence, eziyet veya köleleştirme.

(2) Birinci fıkranın (a) bendindeki fiilin işlenmesi halinde, fail hakkında ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına; diğer bentlerde tanımlanan fiillerin işlenmesi halinde ise, sekiz yıldan az olmamak üzere hapis cezasına hükmolunur. Ancak, birinci fıkranın (a) ve (b) bentleri kapsamında işlenen kasten öldürme ve kasten yaralama suçları açısından, belirlenen mağdur sayısınınca gerçek içtima hükümleri uygulanır.

(3) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.

(4) Bu suçlardan dolayı **zamanaşımı işlemez.**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması

Madde 256- (1) Zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



• 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun

- Soruşturma izni alınması gereken suç memur ve diğer kamu görevlisinin “görevi sebebiyle” işlediği suçtur. Görev sebebiyle işlenen suç, memura ve diğer kamu görevlisine kanuni hükümlerle verilen görevlerinden doğan ve bu görevleriyle ilgili olan suç demektir.

Ör: **Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması (TCK m.256)**

- Bazı suçlar ise soruşturma izni alınmasına gerek olmadan doğrudan soruşturulur.

Ör: **İşkence suçu ve eziyet suçu (TCK m. 94 ve 95)**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



• 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu

İfade alma ve sorguda yasak usuller

Madde 148 – (1) Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilâç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.

(2) Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez.

(3) Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez.

(4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz.

(5) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar

Madde 172 (3) (Ek: 11/4/2013-6459/19 md.) Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi veya bu karar aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren **üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri

Madde 311 f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



III. AVRUPA BİRLİĞİ KOMİSYONU TÜRKİYE RAPORU TESPİTLERİ (2022)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- İşkence ve kötü muameleyle ilişkin inandırıcı ve ciddi iddialar artmıştır. Mevcut raporlara göre, gözaltı merkezlerinde, cezaevlerinde, resmi olmayan gözaltı yerlerinde, ulaşım araçlarında ve çoğunlukla gösteriler sırasında olmak üzere sokaklarda işkence ve kötü muamele olayları görülmektedir. Ulusal Önleme Mekanizması (UÖM) rolünü üstlenen Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi İhtiyari Protokolü (OPCAT) kapsamında temel gereklilikleri karşılamamaktadır ve kendisine yapılan başvuruları henüz etkili bir şekilde incelememektedir. Cezaevi izleme kurullarının daha etkili hâle getirilmesi gerekmektedir. Yetkililer, Avrupa Konseyi İşkencenin Önlenmesi Komitesinin (AIÖK) 2016 ve 2021 raporlarının yayımlanmasına izin vermemiştir. İşkence ve kötü muamele iddialarına ilişkin etkili soruşturmalar hâlâ yapılmamaktadır. İşkence ve kötü muameleyle ilişkin şikâyetlerin, raporların ve bulguların hızlı, etkili ve tarafsız bir şekilde araştırılması gerekmektedir; failer, başta AIHS ve OPCAT olmak üzere, Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleri doğrultusunda yargılanmalı ve mahkûm edilmelidir.
- Cezaevi sistemindeki aşırı kalabalıklaşma ciddi endişe kaynağıdır. Ağustos 2022'den itibaren, cezaevi nüfusu 320.000'i aşmıştır ve bu, Avrupa'daki en yüksek sayıdır. Türkiye, bu bakımdan Avrupa Konseyinin en yüksek kalabalıklaşma oranına sahip üyesi olmaya devam etmektedir. İnsan hakları eylem planı cezaevlerinde yaşam koşullarının iyileştirilmesine yönelik bazı önlemler içermesine rağmen, tutukluların haklarına keyfi kısıtlamalar getirilmesi, tıbbi bakım hizmetlerine erişimin reddedilmesi, kötü muamele, açık görüşmelerin sınırlandırılması ve hücre hapsi gibi insan hakları ihlali iddiaları devam etmiştir. İntiharlar ile infaz koruma memurları tarafından çıplak arama ve ayrımcı muamele yapıldığı yönündeki iddialara ilişkin soruşturmalar sınırlı kalmıştır. Bazı cezaevlerindeki açlık grevleriyle tutukluların hak ihlallerine son verilmesi talep edilmeye devam etmiştir. LGBTIQ bireylerin cezaevi yetkilileri tarafından ayrımcılığa tabi tutulduğuna dair raporlar bulunmaktadır. Adli Tıp Kurumunun, Adalet Bakanlığına bağlı faaliyet göstermesi ve tıbbi raporları genellikle göz ardı etmesi nedeniyle, bağımsızlığı konusunda endişeler bulunmaktadır. Hasta mahkûmların tıbbi bakım hizmetlerine erişim sağlayabilmelerini gerektiren kararların genellikle geciktirilmesi ya da reddedilmesi cezaevlerinde veya tahliyeden hemen sonra ölümlere neden olmaktadır. Ulusal önleme mekanizması olarak hareket etmesi gereken TIHEK ile 35 cezaevi izleme kurulları, durumu iyileştirmek için etkili bir itici güç sağlamamaktadır. Bu kurulların çalışmaları şeffaf değildir ve ilgili STK'lar ve barolar tarafından denetlenmemektedir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



IV. «İŞKENCE YASAĞI» ASGARİ EŞİK ve İSPAT STANDARDI



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- İşkence yasağı **MUTLAKTIR.**
- Anayasa'nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 15. maddesinin uygulandığı durumda dahi **İSTİSNASI YOKTUR.**
 - (i) Mağdurun davranış veya koşullarına ya da herhangi bir suçun niteliğine
 - (ii) Söz konusu kişinin geçmişte gerçekleştirmiş olduğu veya gelecekte muhtemelen gerçekleştireceği faaliyetlerinin, ne kadar istenmeyen veya tehlikeli nitelikte olursa olsun (Chahal v. Birleşik Krallık (1996), para. 79 ve 80)
 - (iii) Devletin güvenliğine yönelik herhangi bir tehdidin niteliğine bakılmaksızın, mutlak niteliktedir.
- İşkence yasağı, demokratik bir toplumun temel değerini «İNSAN ONURUNU» muhafaza etmektedir.
- Devletin yargı yetkisi bölgesinde bulunan herkes için geçerlidir (AİHS'nin 1. maddesi)
- İsnat ne olursa olsun «**HİÇKİMSE**» işkence, insanlık dışı ve aşığılayıcı muameleye/cezaya tabi tutulamaz.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Kabul edilebilirlik?

- Savunulabilir bir iddia var mı?
 - Eşik aşıldı mı?



- Temellendirilmemiş (**AYM**) ya da dayanaktan yoksun (**AİHM**) şikayet mi?
 - İhlal mi?
 - İhlal değil mi?



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



«Makul Şüphenin ötesinde»



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Herhangi bir belirli kötü muamele biçiminin işkence yasağı kapsamına girip girmediğini belirlemek için «**savunulabilir**» bir iddia olması gerekmektedir.

İspat yükünün yer değiştirilmesi ?

- Bir kişi sağlıklı bir şekilde gözaltına alındığında ve sonrasında serbest bırakılırken yaralanmış olduğu tespit edildiğinde, söz konusu **yaralanmanın nasıl meydana geldiğine ilişkin makul bir açıklama sunma yükümlülüğü** idareye düşmektedir (Anayasa Mahkemesi: Cezmi Demir ve Diğerleri Başvurusu:2013/293, K.T. 17/7/2014, ř94).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Muamelenin «asgari eşiğe», yani asgari ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerekmektedir.
- Bu asgari eşiğin değerlendirilmesi ise süre, fiziksel ve zihinsel etkiler, mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu, infaz yolu ve yöntemi, muamelenin yapılma amacıyla birlikte arkasındaki niyet veya motivasyon gibi davanın tüm koşullarına bağlıdır (bkz. Anayasa Mahkemesi, 2014/16947 sayılı Başvuru, Ahmet şenol ve diğerleri, ř 80)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



KISTASLAR

- Ağırılık ?
- Mağdurun kırılğanlığı ?
- Kast (BM madde 1, Selmouni v. Fransa, 100)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Mağdurun s¼bjektif nitelikleri
- Muamelenin uygulanış şekli
- Muamelenin y¼ntemi
- Meydana getirdiği fiziksel ve ruhsal etkiler



nemli bir ağırlığa ulaşmış olması



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **İrlanda v. Birleşik Krallık (1978 ve 2018)**

Beş teknik ? (ayakta duvara dayalı parmak ucunda bekle, kafaya çuval, gürültü, uykusuz, aç)



- **Azzolina ve diğerleri v. İtalya (2017)**

«Toplu olarak» kaba dayak, ayakta bekleme ve hakaret



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **En ağır şekilde** zarar veren muamele : işkence
- **Bu seviyeye varmayan** ama vücutta zarar veya yoğun fiziksel ve ruhsal ızdırap : insanlık dışı muamele (eziyet)
- Küçük düşürücü ve alçaltıcı nitelikte **daha hafif muamele** : insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele/ceza



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Jalloh v. Almanya
Gözaltı, kusturma, uyuşturucu
- Elçi ve diğerleri v. Türkiye
Gözaltında tokat, avukat, tehdit, soyulma ve tazyikli su
- Dedovskiy ve diğerleri v. Rusya
Disiplin amaçlı, yarı açık cezaevi, yumruk ve copla darp

Kast?

Aşağılamak, korku yaratmak, fiziksel ve ruhsal direnç kırmak, cezalandırmak, caydırmak, itiraf elde etmek



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Köy yakma (Selçuk ve Asker v. Türkiye)
- Hastane yatağına kelepçeleme (Henaf v. Fransa)

işkence



aşağılayıcı

- Yakalama sırasında çıplak arama (Wieser v. Avusturya)
- Açlık grevi zorla besleme (Nevmerzhitsky v. Ukrayna)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Sefanou v. Yunanistan (insan onuruna aykırı muamele)
16 yaşında, 15 dakika, karakolda dayak
- Bouyid v. Belçika (insan onuruna aykırı muamele)
Çocuk, karakolda, tokat
- Menesheva v. Rusya (işkence)
19 yaşında, kadın, gözaltı, hakaret, tehdit ve kaba dayak

Ortak nokta ?

Kamu görevlisi tarafından

Özgürlükten yoksun bırakılan yerde

Mağdurun kırılganlığı (**cinsiyet, etnik azınlık, yaş, cinsel saldırı/istismar mağduru, engelli**)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Tehdit?

- Gafgen v. Almanya [BD], 2010

«başvurucunun 1 Ekim 2002 tarihinde sorgulanırken, J.'nin yerini söylemesi için **işkence ile tehdit edildiğini** ve bu sorgulama yönteminin Sözleşme'nin 3. maddesiyle yasaklanan insanlıkdışı muamele oluşturduğu»



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Gözaltı ve tutulma koşulları (süre, beslenme, açık hava, su, özel ihtiyaç...)

Mursic v. Hırvatistan ve CPT standartları

3 m²

3 m² – 4 m²

- Geri gönderme merkezi

- **Tutuklu ve hükümlü sağlık durumu**

Mouisel v. Fransa (lösemi, kemoterapi kelepçe)

Tekin Yıldız (infaz erteleme – rapor)

Ebedin Abi v. Türkiye (diyabetik beslenme)

Florea v. Romanya (pasif içici)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Bu şiddet düzeyi her somut olayda kendine özgü yönleriyle değerlendirilmelidir.
- Şiddet düzeyinin belirlenmesinde failin ve mağdurun konumu da önem gösterir (örneğin: Failin bir devlet görevlisi olması veya hiyerarşik üst olması gibi).
- Muamelenin süresi, mağdur üzerindeki fiziksel ve psikolojik etkileri, mağdurun yaşı, cinsiyeti, sağlık durumu gibi unsurların değerlendirilmesi gerekir.
- Kötü muamele iddiaları tutarlı kanıtlarla desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini belirlemek için makul kanıtların olması gerekmektedir. Bu nitel kanıtlar, yeterli ölçüde ciddi, açık ve tutarlı beyanlardan oluşabilir.

Örneğin: sorgulamanın önceki aşamasında cinsel saldırıya maruz kaldığı iddiasında bulunmaması, utangaçlığı yüzünden tutarlı hale gelebilmektedir (Hamdiye Arslan, §106).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Kişinin devlet makamları tarafından gözaltında tutulduğu hallerde, mağdurun Devlet makamları tarafından gözaltında tutulurken kötü muameleye maruz kaldığını ortaya koyan deliller sunulduğunda, söz konusu olayda Devletin sorumlu olmadığını gösterecek delilleri sunma yükünün Devlete kayabileceği açıkça belirtilmektedir.
- Gözaltı durumlarında, yaralanmalara ilişkin inandırıcı bir açıklama sunmak Devlet'in sorumluluğundadır.
- İhtilafli fiili durumlara ilişkin olarak, AİHS'nin 3. maddesi ve Anayasa'nın 17. maddesinin 3. paragrafının ihlali iddiaları söz konusu olduğunda, AİHM ve Anayasa Mahkemesi makul şüphenin ötesinde ispat standardından yararlanmıştır.
- Makul şüphe testinin, Sözleşme/Anayasa kapsamında farklı (özerk) bir anlamı bulunmaktadır ve uygulandığında dahi esnek uygulamadan yararlanmaktadır.
- Durumun gerçekliğini kanıtlama kapasitesinin otoritelerin elinde bulunduğu hapis hane koşullarına ilişkin olarak, AİHM ve AYM, "ispat yükü iddia edene aittir" (**affirmanti incumbit probatio**)" ilkesini mahkûm lehine olarak sıkı bir şekilde uygulamayacağını belirtmekte ve makul şikâyetlerin çürütme yükümlülüğünü idareye bırakmaktadır.
- Devlet üzerindeki yükün derecesinin değerlendirilmesinde, AİHS'nin 3. maddesinin ve Anayasa'nın 17. maddesinin ihlaline yol açan güç kullanımının aşırı olmadığını ispat etmek için mağdurun hareketleri de hesaba katılabilir (Rehbock/Slovenya, Berlinski/Polonya, Yargıtay, Ceza Genel Kurulu, E: 2014/8-269, K: 2017/108 Tebliğname No: 8-2013/377446).
- Tutukluluk koşullarına ilişkin **CPT raporu ve diğer raporlardan** yararlanılmaktadır.
- İstanbul Protokolüne uygun şekilde tutulmuş **doktor raporları** önemli bir ispat aracıdır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



V. KÖTÜ MUAMELE TÜRLERİ



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ İŞKENCE TANIMI

- Kasıtlı şekilde, çok ciddi ve zalimane bir ızdırap ve muamelenin ağırlığına ek olarak Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme 1. maddesindeki amaç unsuru eklenmelidir. Buna göre, işkence, diğerlerinin yanı sıra, bilgi alma, ceza verme veya göz korkutma amaçlarıyla kasıtlı olarak ağır acı veya ızdırap verme olarak tanımlanmaktadır.

İşkencenin unsurları:

- Ağır zihinsel veya fiziksel acı ya da ızdırap verme
- Kasıtlı veya maksatlı acı verme
- Bilgi alma, ceza veya göz korkutma gibi belirli bir amaç güdülmesi



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ AİHS MADDE 3 KAPSAMI

- İşkence
- İnsanlık dışı muamele veya cezaya
- Aşağılayıcı muamele veya cezaya



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



■ ANAYASA MADDE 17 KAPSAMI

- İşkence
- Eziyet: İnsanlık Dışı Muamele
- İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele
- İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Ceza



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- «**İnsan onuru**» : İşkence yasağının merkezinde «insan onurunun» ihlali yatmaktadır.
- “İşkence” seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış ve fiziki yaralanmaya veya yoğun maddi veya manevi ıstıraba sebep olan insanlık dışı muameleler “eziyet” olarak tanımlanabilir. Bu hallerde meydana gelen acı, meşru bir muamele ya da cezada kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmelidir. İşkenceden farklı olarak “eziyet”te, ızdırap verme kastının belli bir amaç doğrultusunda yapılması aranmaz.
- Acının daha hafif olduğu bir durumda davranış işkence olmayabilir ama hala insanlık dışı bir muamele teşkil edebilir. Acının minimal düzeyde olduğu ve fakat mağdurun aşağılanma hissettiği bir durumda aşağılayıcı muameleden bahsedilebilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Sınırlı sayıda olmamakla birlikte:

- Toplantı ve gösteri yürüyüşlerdeki polis müdahalesi
- Polisin yakalama koşulları
- Gözaltı ve tutma koşulları

Örneğin: Nezarethane, havaalanı transit bölge, geri gönderme merkezi, cezaevi, hastane, bakımevi, cezaevi sevk aracı gibi.

- Sınırdışı etmede «geri göndermeme ilkesinin dikkate alınmaması)
- Psikolojik şiddet koşulları

Kötü muamele iddialarının ortaya çıkabildiği alanlardır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



ÖRNEKLER

- "...altı saatten uzun bir süre boyunca kelepçelenmiş halde hücrede tutulması ve otopsi raporunda belirlenen yaralanmalar göz önünde bulundurulduğunda, yoğun fiziksel ve manevi ızdıraba sebep olabileceğinden, bu müdahale “eziyet” olarak nitelendirilebilir...” (Anayasa Mahkemesi: Ahmet Şenol ve Diğerleri Başvurusu: 2014/16947, K.T.22/2/2018, §100).
- “bir kişinin -diğerlerinin gözünde veya kendi gözünde- küçük düşmesine veya aşağılanmasına sebep olan herhangi bir muamelenin insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve cezayı tanımladığını” belirtmiştir. “İşkenceden” farklı olarak, bu muamelenin kişide herhangi bir fiziksel veya zihinsel acıya sebep olması gerekmemekle birlikte, yine de aşağılayıcı ve küçük düşürücü bir etkisi bulunmaktadır. Mesela, birini işkenceyle tehdit etmek, en azından, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele teşkil etmektedir. (Anayasa Mahkemesi: Ahmet Şenol ve Diğerleri Başvurusu: 2014/16947, K.T.22/2/2018, §84, 86).
- “bir muamelenin küçük düşürücü olarak tanımlanabilmesi için, korku, anksiyete ve küçük düşme hislerinin ortaya çıkmasının gerektiği” (Timur Eskibağ ve Mehmet Rıza Eskibağ Başvurusu: 2014/5098, K.T.20/12/2017, §83).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



«Başvurucunun, açlık grevinde olması sebebiyle, tutukluluğu boyunca pek çok kez zorla beslenmeye tabi tutulmuştur. Bu amaç doğrultusunda, sıklıkla bir sandalyeye veya ısıtıcıya kelepçelenmiş ve besleyici özel bir karışımı bir kovadan lastik bir boru yoluyla yudumlamaya zorlanması» (Nevmerzhitsky / Ukrayna)

«Polis karakolundaki sorgu sırasında 17 yaşında bir gencin suratının tokatlanması» (Bouyid / Belçika)

«Polis karakolunda yemek, içecek ve tuvalet erişimi olmaksızın 22 saat tutukluluk». (Fedotov / Rusya)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



VI. İŞKENCE YASAĞININ İKİ BOYUTU VE DEVLETİN NEGATİF VE POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Devletin insan haklarına ilişkin yaklaşımı: Saygı- koruma- yerine getirme.
- **Negatif Yükümlülük:** Devletin (kamu görevlilerinin) kötü muamelenin öznesi olmaması, kötü muamelenin devletten kaynaklanmaması (SAYGI)
- **Pozitif Yükümlülük:** Maddi ve usulü olarak iki boyutu bulunmaktadır.
 - **Maddi boyut:** Devletin özne olmasının dışında üçüncü kişilerden gelecek kötü muameleyi de engelleme yükümlülüğünü ifade etmektedir. Yani özel kişilerin diğer özel kişilerden gelecek kötü muamelelerden korunması. Örn: Devletin aile içi şiddete, mahkumlar arasındaki şiddete yönelik tedbirler alması (KORUMA)
 - **Usulü boyut:** Kötü muamele iddiasının gerektiği şekilde araştırılmaması ve sorumluların cezalandırılmamasını ifade etmektedir. Kötü muamelenin suç sayılması ve yasağın ihlali sebebiyle meydana gelen olaylar sebebiyle etkili soruşturma yapma yükümlülüğü. Yasal caydırıcılığın olması. (YERİNE GETİRME) Burada ayrıca, polis ve cezaevi personeline uygun eğitim verilmesi ile mağdurların tazminat ve rehabilitasyon hakları belirtilmelidir



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. Maddi pozitif yükümlölüklerin kapsamı (1) ?

- Abdullah Yaşa v. Türkiye kararı
«Gaz fişegi» kullanımı
- Ataykaya v. Türkiye kararı
«kaskların numaralandırılması»
- Oya Ataman v. Türkiye kararı
«Gaz kullanımı» genelgesi



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. Maddi Pozitif Yükümlülükleri kapsamı (2)

Osman v. Birleşik Krallık testi

1. Devlet, kişinin hayatının gerçek ve acil bir risk altında olduğunu biliyor muydu veya bilmeli miydi?
2. Devlet, söz konusu riskin gerçekleşmesini engellemek için **makul olarak** beklenebilecek her şeyi yaptı mı?



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- AİHM ile benzer şekilde, Anayasa Mahkemesi de "Anayasa'nın 17. maddesinin Devlete, ilgili kişilerin, söz konusu muamele üçüncü şahıslar tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, işkenceye veya insan onuruyla bağdaşmayan cezalandırma veya muameleye maruz kalmasını engellemek için tedbirler alma görevini de yüklediğini; dolayısıyla, otoritelerin bilgisi dâhilinde olan veya olması gereken bir kötü muamelenin gerçekleşmesini engellemek için makul tedbirler alınmadığında, devlete sorumluluk doğabileceğini" belirtmektedir (bkz. Ahmet Şenol ve Diğerleri Başvurusu: 2014/16947, bilhassa §74).
- Anayasa Mahkemesi 17. maddeyi negatif ve pozitif boyutlarıyla yorumlamaktadır. Negatif boyut, yukarıda da ele alındığı gibi, büyük ölçüde çoğunlukla devletin kötü muamelenin öznesi olmamasını içermektedir. Bu arada, devletin kişiye kötü muameleden kaçınmak için etkili önleme mekanizmaları oluşturma zorunluluğu da bir pozitif yükümlülük olarak doğmaktadır (Ahmet Şenol ve Diğerleri Başvurusu: 2014/16947, K.T.22/2/2018, §75).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



C. Etkili bir soruşturma yükümlülüğü kapsamı (Usuli)

Etkili başvuru imkanı başvurunun sadece teorik değil; fiilen ve gerçekten mevcut bulunmasını, yani sonuç doğurabilir, işe yarar ve elverişli olmasını ifade etmektedir.

Devlete, sorumluların bulunmasını ve cezalandırılmasını ve şikayetçinin soruşturma sürecine etkin olarak katılmasını sağlayacak titiz ve etkili bir soruşturma yürütme yükümlülüğü getirmektedir. Dolayısıyla devletin ödevi yalnızca başvuru imkanı tanımak değil, bu başvurunun etkili olmasını da sağlamaktır. Bu yönüyle etkili başvuru hakkı, özellikle Sözleşmenin 3. maddesi çerçevesinde devletin pozitif yükümlülüğü ile ilgilidir. Dolayısıyla etkililik, kötü muamele iddiasının ortaya konabilmesi ve bunun ciddi şekilde üzerine gidilmesi, sonrasında ise sorumluların cezalandırılmasını ifade etmektedir. Böylelikle AIHM ve AYM kararlarında belirtildiği şekilde, kötü muamele yasağının işlevsiz kalması önlenmiş olacaktır. Bu durum, aynı zamanda kötü muamelenin cezasız kalmaması boyutunu oluşturmaktadır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



NEDEN ETKİN SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ?

- ***Kötü muameleye ilişkin iddiaların ve diğer belirtilerin soruőturulmasına ilişkin pozitif yükümlülüklerin yokluğu halinde, bu yasak yalnızca teoride kalacak ve aldatıcı olacak, bu da idarenin ve onun görevlilerinin ceza bağışıklığı ile hareket edebilmeleri sonucunu doğuracaktır.***

Assenov - Bulgaristan

- ***Bu nedenle, iç hukuktaki yargı mercileri hiçbir şekilde çektirilen fiziksel veya ruhsal ızdırabın cezasız kalmasına izin vermemelidir. Bu husus, kamuoyunun hukukun üstünlüğüne olan güven ve desteğinin temini ile yetkililerin hukuka aykırı fiilleri hoşgörmelerini veya bizzat işlemelerini önlemek bakımlarından hayati öneme sahiptir.***

Okkali - Türkiye



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Soruşturma yükümlülüğü \equiv ARAÇ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- **Bireysel ceza sorumluluğu** \equiv **devletin sorumluluğu**
- İleride yapılacak soruşturmaları kolaylaştıracak önlemler
- +
- soruşturma
- +
- yargılama (gerekli olduğuunda)
- +
- cezalandırma caydırma (gerekli olduğuunda)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi ağır insan hakları ihlallerinde cezasızlığın ortadan kaldırılmasına ilişkin Kılavuz İlkeleri (30 Mart 2011)

VI. Bir soruşturmanın etkili olabilmesi için aşağıdaki temel şartlara uyması gerekir:

- *Yeterlilik*

Soruşturma, sorumluların tespit edilmesine ve cezalandırılmasına öncülük edebilmelidir. Bu durum, soruşturmanın belirli bir sonuca yol açmasını sağlamak için devletler üzerinde bir yükümlülük oluşturmaz, ancak yetkililer, olayla ilgili delilleri güvence altına almak için ellerinde bulunan makul adımları atmış olmalıdır.

- *Eksiksizlik*

Soruşturma kapsam bakımından geniş olmalı ve ırkçı veya diğer ayrımcı amaçlar taşıma da dâhil olmak üzere ilgili tüm arka plan koşullarını ele almalıdır. İhlale yol açan herhangi bir sistematik başarısızlığı tanımlayabilmelidir. Bu, iddia olunan mağdurların, şüphelilerin ve görgü tanıklarının belirlenmesi ve görüşülmesi, maddi deliller için ihlal olayının meydana geldiğinin iddia edildiği yerin incelenmesi ve yetkili uzmanlar tarafından adli ve tıbbi delillerin toplanması gibi, ilgili delilleri güvence altına almaya yönelik tüm makul adımların atılmasını gerektirir. Kanıtlar eksiksiz, tutarlı ve tarafsız bir şekilde değerlendirilmelidir.

- *Tarafsızlık ve bağımsızlık*

Soruşturmayı yürütmekten sorumlu kişiler tarafsız ve olaylarda yer alanlardan bağımsız olmalıdır. Bu, olaylara karışan yetkililerin, ne delillerin toplanmasında ne de ön soruşturmanın yürütülmesinde yer almamasını zorunlu kılar. Özellikle, soruşturmacılar soruşturmaya konu olan yetkililerle aynı birimde yer alamaz.

- *Gecikmeksizin*

Mümkün olan en iyi ve en fazla delilin elde edilmesi için soruşturma yeterli bir hızla başlatılmalıdır. Belirli bir durumda, soruşturmada ilerlemeyi önleyen engeller veya zorluklar söz konusu olsa da, yetkililerin derhal cevap vermesi, genel olarak, kamuoyunun hukukun üstünlüğünün sağlanmasına olan güveninin korunmasında ve yasa dışı eylemlerin hoşgörülmediği veya göz yumulduğu görünümünün önlenmesinde şart olarak kabul edilebilir. Soruşturma makul bir süre içinde tamamlanmalı ve her durumda gerekli tüm özen gösterilmelidir.

- *Şeffaflık*

Hesap verebilirliği güvence altına almak, yetkililerin hukukun üstünlüğüne uyumu konusunda kamu güvenini korumak ve yasa dışı eylemlerin herhangi bir şekilde gizli tutma veya hoşgörüsüzlük sergilemelerini önlemek için soruşturmanın veya incelemenin kamuya açık bir incelemesinin yeterli bir unsuru olmalıdır. Kamu denetimi, soruşturmanın amaçlarını ve tarafların temel haklarını tehlikeye atmamalıdır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi ağır insan hakları ihlallerinde cezasızlığın ortadan kaldırılmasına ilişkin Kılavuz İlkeleri (devam)

VII. Soruşturmaya mağdurların katılımı

1. Devletler, mağdurların soruşturmaya ve işlemlere, ulusal yasalar uyarınca ilgili prosedürler aracılığıyla meşru çıkarlarını korumak için gerekli olduğu ölçüde katılmalarını sağlamalıdır.
2. Devletler, mağdurların meşru menfaatlerini korumak için gerekli olduğu ölçüde, şikâyetlerinin ilerlemesi, takibi ve sonuçları, soruşturmanın ilerlemesi ve yargılanması, yargı kararlarının icrası ve tüm tedbirler hakkında bilgi alabilirler. Mağdurlara verilen zararın tazmini ile ilgili olarak alınmıştır.
3. şüpheli ölüm veya zorla kaybetmeler durumunda, devletler, mümkün olduğu ölçüde, ilgili kişinin durumu hakkında ailesine bilgi sağlamalıdır.
4. Mağdurlara, bu bilgileri almak istemediklerini belirtme fırsatı verilebilir.
5. İç hukukta taraf olarak yargılamalara katılımın sağlandığı durumlarda, devletler, yargılamalara katılımları için gerekli olduğu kadar, mağdurlara uygun kamu hukuki yardım ve tavsiyesinin sağlanmasını temin etmelidir.
6. Devletler, gerektiğinde yargılamanın her aşamasında, mağdurların ve tanıkların fiziksel ve psikolojik bütünlüğüne yönelik koruma tedbirlerinin alınmasını sağlamalıdır. Devletler, mağdurların ve tanıkların gözlerinin korkutulmadığından, misillemelere maruz kalmadığından veya başka yollarla şikâyetlerini sürdürmekten veya duruşmalara katılmaktan caydırılmamasını sağlamalıdır. Bu tedbirler, ilgili kişilerin güvenliğini ve onurunu garanti altına almak için, soruşturma sürecinde, sırasında veya sonrasında, özel inceleme, koruma ve yardım araçlarını içerebilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Bu amaç doğrultusunda, kişinin gözaltına alınmış olduğunun bir üçüncü tarafa bildirilmesinin sağlanması, avukata erişim ve doktora erişim gibi bazı temel haklar, delil toplanması ve kötü muameleyle ilişkin bilgilerin iletilmesi açısından son derece önemlidir. Yine de, tutukluluk koşulları sebebiyle bu imkânlarla ulaşmakta hala zorluklar mevcuttur. Bu sebeple, gözaltındaki kişi tarafından bildirilen herhangi bir kötü muamele iddiası tüm detaylarıyla soruşturulmalıdır (Hamdiye Arslan, §105).
- Kişi hakkında hazırlanan doktor raporu gizli tutulmalı ve başta failer olmak üzere kimse sonucu görmemelidir.(İstanbul Protokolü, 1. Ek, 6c).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Anayasa Mahkemesi, “tüm adli kovuşturmaların, mahkûmiyet veya belirli bir hüküm alma ile sonuçlanmasına yönelik kesin bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, mahkemeler hiçbir koşul altında yaşamı tehdit eden suçların ve fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırıların cezasız kalmasına, af ya da zamanaşımına uğramasına izin vermemelidirler. Adli makamların, yetki alanları kapsamındaki kişilerin yaşamları ile fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini korumak üzere konan kanunların koruyucuları olarak, sorumlu olanlara yaptırım uygulamakta kararlı olmaları ve suçun ağırlık derecesi ile verilen ceza arasında açık bir orantısızlığa izin vermemeleri gerekir. Aksi halde devletin, kişilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüğü yerine getirilmemiş olacaktır” demektedir (Cezmi Demir ve Diğerleri, §77). Bu, devletin kişiyi, devletten veya üçüncü kişilerden gelmesine bakılmaksızın, her türlü saldırıdan koruma yükümlülüğünü göstermektedir. Dahası, bu sorumluluk aynı zamanda kötü muamele konusunda cezasızlığın önlenmesini de kapsamaktadır; çünkü devlet cezasızlığı önlemediğinde, 17. maddenin pratik sonuçlarına ulaşamamaktadır. Kötü muameleyle ilişkin herhangi bir tahkikat ve duruşma, olabildiği kadar kısa bir süre içinde tamamlanmalıdır. İşlemlerin uzaması, cezasızlığa sebep olabilmektedir.
- Anayasa Mahkemesi, ayrıca “herhangi bir kötü muamele iddiasının soruşturma başlatmak için yeterli olduğunu ve tahkikatın etkililiğini sağlayacak kurumsal ve hiyerarşik bağımsızlığın gerekli olduğunu” belirtmektedir (Hamdiye Arslan, §136).



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



TEMİNATLAR

- Tutuklama tebligatı
- Kayıtların tutulması
- Avukata erişim
- Doktora erişim
- Hakları konusunda bilgilendirme (tutukluluğun başlangıcı)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Avukata Erişim

- Tutuklunun seçeceği avukat
- Avukat ve müvekkil görüşmesinin gizliliği
- İfadede hazır bulunma
- Avukatla temsile mali gücü yetmeyen kişiler için adli yardım imkanı

Mammadov (Jalaloglu) - Azerbaycan

Pishchalnikov - Rusya

Gök ve Güler - Türkiye



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Doktora Erişim

- İki esas amaç
 - bilginin iletilmesi
 - delillerin muhafaza altına alınması
- CPT standartları
AİHM içtihadı

Salmanoğlu ve Polattaş - Türkiye

(CPT standartlarının ihlalini tespit etmiştir)

- Istanbul Protocol



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Kendi seçeceği doktor (+tutuklamayı yapan makamlarca temin edilecek olan)
- Başlangıçta (24 saat) + talep üzerine
- Gözden ve kulaklardan uzak
- Gerçeği yansıtan belgeler
- Tıbbi kayıtların erişilebilir olması
- Kendi seçeceği doktor = adli tıp hekimleri (gecikme olmaksızın)

Valeriu ve Nicolae Rosca - Moldova

Salmanoğlu ve Polattaş - Türkiye



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Diğer teminatlar?

- Detaylı nezaret kayıtları

CPT'nin 12. Genel Raporu

Barabanshchikov - Rusya

Breabin - Moldova

- Savcılar ve hakimler, kötü muameleye ilişkin bilgi ve delillerin iletilmesi için çaba göstermelidir. Önlerine gelen kişilerin kötü muamele görmüş olma ihtimallerine ilişkin bilgiler karşısında kararlılıkla hareket etmelidirler.

CPT'nin 14. Genel Raporu

Ahmet Ozkan - Türkiye



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



TEMEL KRİTERLER

- Bağımsızlık ve tarafsızlık
 - Tam (**makul ölçüde gerekli ve özenli**)
 - Hızlı ?
 - Yetkili
 - Mağdurun katılması ve kamuoyunun denetimi (şeffaflık)
- +
- Cezalandırmanın yeterliliği \longrightarrow **cezasızlık algısı?**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



D. Cezasızlık

AIHM HASAN KÖSE v. Türkiye kararı

«36. Her ne kadar Mahkemenin, kamu görevlileri tarafından kötü muamele ve insan öldürmeye yönelik uygun yaptırımların seçiminde ulusal mahkemelere büyük ölçüde riayet etmesi gerekse de, belirli bir gözden geçirme yetkisi uygulaması ve fiil ile fiile uygulanan ceza arasında açık orantısızlık bulunması halinde müdahale etmesi gereklidir (bkz. *Nikolova ve Velichkova/Bulgaristan*, sayı [7888/03](#), § 61, 20 Aralık 2007 ve *Armani Da Silva/Birleşik Krallık [BD]*, sayı [5878/08](#), § 238, 30 Mart 2016 ve bu davada anılan davalar).

37. Mevcut davada Mahkeme, ilk derece mahkemesinin polis memurunu aşırı güç kullanmak suretiyle hayati tehlikeye sebebiyet veren yaralama suçundan suçlu bulunduğu dikkat çekmektedir. Bununla birlikte Mahkeme, yerel hukukun ilk derece mahkemesinin bu suç için verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verdiğini gözlemlemektedir. İlk derece mahkemesi, verdiği karar ile takdir yetkisini, bu tür fiillere karşı hiç bir şekilde hoşgörü gösterilemeyeceğini göstermek yerine, ciddi nitelikte bir suçun sonuçlarını hafifletmek için kullanmıştır (bkz. *Okkalı*, yukarıda anılan, § 75). Mahkeme, bir dizi davada Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesi ile düzenlenen devlet memurları ile ilgili hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına izin veren usulün, failer için cezasızlık ile sonuçlandığını belirlemiştir (bkz. *Eski/Türkiye*, sayı [8354/04](#), § 36, 5 Haziran 2012; *Taylan/Türkiye*, sayı [32051/09](#), § 46, 3 Temmuz 2012; *Böber/Türkiye*, sayı [62590/09](#), § 35, 9 Nisan 2013; *Kasap ve Diğerleri*, yukarıda anılan, § 60; ve *Ateşoğlu/Türkiye*, sayı [53645/10](#), § 28, 20 Ocak 2015; ayrıca bkz., *a contrario*, *Çalışkan/Türkiye* ((kar.) sayı. [47936/11](#), § 47, 1 Aralık 2015).

38. Mahkeme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun, Türkiye'deki ulusal adli makamlar tarafından benzer suçların faillerinin cezasız kalmasına imkân tanıyan üç ana uygulamadan bir tanesi olduğunu belirlediğini yineler (bkz. *Uğur/Türkiye*, sayı [37308/05](#), §§ 98-101, 13 Ocak 2015). Bunun nedeni, (hükmün açıklanması geri bırakılmak suretiyle) o kararın uygulanmasının, failin denetim şartlarına uyduğu takdirde, hükmü ceza da dâhil olmak üzere tüm yasal sonuçlarıyla ortadan kaldırmasıdır. «



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 30 Mart 2011 tarihli 1110. Bakan Yardımcıları toplantısında kabul edilen «ağır insan hakları ihlalleri bakımından cezasızlık sorununa» ilişkin kılavuz ilkeler.

https://insanhaklariizleme.org/vt/yayin_view.php?editi-



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



VII. İSTANBUL PROTOKOLÜ VE ETKİLİ SORUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- İstanbul Protokolü: İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı, Aşağılayıcı Muamele veya Cezaların Etkili Biçimde Soruşturulması ve Belgelendirilmesi için El Kılavuzu' 4.11.1999 tarihinde Birleşmiş Milletler tarafından onaylandı.
- İstanbul Protokolü işkenceye «sıfır tolerans» prensibinin kabulü açısından atılan en önemli adımlardan biridir.

➤ İstanbul Protokolü güncellenmiş (2022) versiyonu
https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/2022-06-29/Istanbul-Protocol_Rev2_EN.pdf

➤ İstanbul Protokolü'nün Türkçe versiyonu
<https://tihv.org.tr/wp-content/uploads/2020/04/istanbul-protokolu.pdf>



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



PROTOKOLÜN KAPSAMI

- ULUSLARARASI HUKUK STANDARTLARI
- KONUYLA İLGİLİ ETİK DEĞER VE KURALLAR
- İŞKENCENİN HUKUKİ AÇIDAN SORUŞTURULMASI
- GÖRÜŞME İLE İLGİLİ GENEL DEĞERLENDİRMELER
- İŞKENCENİN TIBBİ DELİLLERİ
- İŞKENCENİN PSİKOLOJİK KANITLARI
- BELGELEMENİN GEREKLİ OLABİLECEĞİ ÇEŞİTLİ ORTAMLARDA ÇALIŞAN SAĞLIK PROFESYONELLERİNİN ROLÜ (2022)
- İSTANBUL PROTOKOLÜNÜN DEVLETLER TARAFINDAN ETKİN BİR ŞEKİLDE UYGULANMASI İÇİN GEREKLİ KOŞULLAR (2022)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



PROTOKOLÜN EKLERİ

- EK I: İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaların Etkili Biçimde Soruşturulması ve Belgelendirilmesine Kılavuzluk Eden İlkeler
- EK II: Teşhis ve Tanı Testleri
- EK III: İşkencenin Belgelendirilmesi için Anatomik Çizimler
- EK IV: İşkence ve Kötü Muamelenin Tıbbi Değerlendirilmesine Kılavuzluk Eden İlkeler



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



VIII. ADİL YARGILANMA HAKKI ve İŞKENCE YASAĞI



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



➤ Sözleşme maddelerini ihlal ederek elde edilen delillere ilişkin AİHM'nin yaklaşımı

AİHS 3. maddenin ihlaliyle alınan ifadeler:

- ✓ İşkenceyle elde edilen maddi delillerin kullanılması tek başına 6. maddenin ihlaline sebep olur;
- ✓ İnsanlık dışı veya aşağılayıcı muameleyle elde edilen maddi deliller, **mahkumiyet kararı için tek ve belirleyici kanıt olarak kullanılırsa**, 6. maddenin ihlaline sebep olur

➤ AİHS 8. maddenin ihlaliyle elde edilen deliller, mahkemede kullanılırsa 6. maddenin ihlaline sebep olmayabilir.

- Sessiz kalma ve kendi aleyhinde tanıklık etmekten muafiyet hakkı – Saunders/Birleşik Krallık davası, § 60
- Tuzağa düşürme - Teixeira de Castro/Portekiz davası
- Delillerin kabul edilebilirliği ve nasıl değerlendirilmesi gerektiği - Laska ve Lika / Arnavutluk davası, § 57
- «4. derece şikayeti» ve yargılamanın bütününe adilliğinin ihlal edilmesi - Khan / Birleşik Krallık, § 34.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Anayasa madde 38:**

“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”

“Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.”

- **Türk Ceza Muhakemesi Kanunu madde 206/2:**

“ Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur: a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse...”

- - “...işkence ve kötü muamele gibi yasaklanmış yöntemlerle elde edilen delillerin hüküm giydirirken kullanılması, adil yargılanma hakkını ihlal eder”, Anayasa Mahkemesi: Güllüzar Erman, 2012/542 sayılı Başvuru, § 64
- - “...ayrıca, itirafın tutuklunun özgür iradesine dayanıp dayanmadığının değerlendirilmesi de gereklidir. Dahası, tutuklu, polise verdiği itirafını kötü muamele iddiasıyla reddederse, öncelikle bu husus açıklığa kavuşturulmalıdır. Aksi takdirde, adil yargılanma hakkı ihlal edilmiş olacaktır.”, Anayasa Mahkemesi, Müslüm Turfan Başvurusu, 2013/2516 sayılı Başvuru, §49.

-



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. İşkence sonucu elde edilmiş deliller

- GÄFGEN/Almanya [Büyük Daire], Başvuru no: 22978/05, 01/06/2010
- Jalloh/Almanya [Büyük Daire], Başvuru no: 54810/00, 11/07/2006



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. Kötü muamele ve aşağılayıcı muamele altında toplanan deliller

- Örs ve diğerleri v. Türkiye, Başvuru no. 46213/99, 20/06/2006
 - Söylemez v. Türkiye, Başvuru no. 46661/99, § 122, 21/09/2006
- 3. kişinin kötü muamelesi sonrası toplanan deliller
- Ćwik v. Polanya - Başvuru no. 31454/10, 5.11.2020



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



C. Kötü muamele iddiaları ve müdafinin rolü

- ✓ İşkence ve kötü muameleye karşı koruma
- ✓ Kendi kendini suçlamama ilkesi
- ✓ Savunma hakkını etkili şekilde kullanma



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



«YARGILAMANIN BÜTÜNÜ»

- Salduz/ Türkiye [Büyük Daire], Başvuru no: 36391/02, 27/11/2008
- İbrahim ve diğerleri/Birleşik Krallık [BD], Başvuru no: 50541/08 50571/08, 13/09/2016
- Beuze v. Belçika [BD], Başvuru no: 71409/10, 09/11/2018



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



D. Adil Yargılama Hakkı Tanınmaması [Denial of Justice]

- OTHMAN (ABU QATADA) /Birliğik Krallık, Başvuru no: 8139/09, 17/01/2012



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



E. Gizli soruşturmacı kullanımı ile elde edilmiş deliller

- Burak Hun/Türkiye, Başvuru no: 17570/04, 15/12/2009
- Sepil/Türkiye, Başvuru no: 17711/07, 12/11/2013



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



F. Masumiyet karinesinin ihlali açısından

- Ürfi etinkaya/Türkiye, Başvuru no: 19866/04, 23/07/2013
- Gutsanovi/Bulgaristan, Başvuru no: 34529/10, 15/10/2013



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



ÖRNEKLER

1. Örnek: İşkence olarak nitelendirilebilecek düzeyde baskı altında alınmış bir itiraf, bir ceza duruşmasında sanığa hüküm giydirmek için kullanılmaktadır
2. Örnek: İşkence olarak nitelendirilemeyecek, ancak insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele olarak nitelendirilebilecek düzeyde baskı altında alınmış bir itiraf, bir ceza duruşmasında sanığa hüküm giydirmek için kullanılmaktadır
3. Örnek: Bir üçüncü taraftan baskı altında alınmış bir itiraf, bir ceza duruşmasında sanığa hüküm giydirmek için kullanılmaktadır
4. Örnek: Baskı altında elde edilmiş maddi deliller, mahkemede tek ve kati delil olarak kullanılmaktadır



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



IX. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER TARAFINDAN UYGULANAN KÖTÜ MUAMELE BİÇİMLERİ «YATAY ETKİ»



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. AİHS 8. madde kapsamında değerlendirilen Őikayetler açısından

- Y./Slovenya, Başvuru no: 41107/10, 28/05/2015
- K.U/Finlandiya, Başvuru no. 2872/02, 02/12/2008



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- ✓ Opuz – Türkiye, Başvuru no: 33401/02, 09/06/2009
- ✓ Civek – Türkiye, Başvuru no: 55354/11, 23/2/2016

[Şikayetleri geri çektii+ **tedbir uzaklaştırma verildi** ancak buna rağmen sokak ortasında eşi tarafından öldürüldü]
Yerel makamlar biliyor ve bilebilecek durumda. Somut olay şartlarında risk gerçek ve yakın. Yeterli somut tedbir almadılar, tedbir kararı verilmesine rağmen.

- ✓ Talpis – İtalya (no 41237/14) 02.03.2017

[Aile içi şiddete maruz kalan bir anne, tüm şikayetlerine rağmen çocuğunun ölümü ve kendisine karşı insan öldürme teşebbüsü]

Yerel makamların hareketsiz kalması

Madde 2+3 ve bağlantılı olarak 14 ihlali [kadın olarak maruz kaldığı yerel makamların hareketsiz tutumu + «**aile içi mesele yaklaşımı**»]

- ✓ Sandra Jankovic – Hırvatistan, 5/3/2009 [koruma tedbiri geç icrası 8. madde ihlal]
- ✓ Ebcin – Türkiye [yüzüne ait atılması, soruşturmanın hızlı ve etkili olmaması]



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. Koruma yükümlülüğü

- O'Keeffe - İrlanda [BD], Başvuru no: 35810/09,
[mevzuat ihlal + soruşturma ihlal değil]
- K.U. - Finlandiya [sanal ortamda, çocuğun cinsel istismarı + mevzuat]
- G.U. – Türkiye, Başvuru no: 16143/10,
[TCK madde 103, AİHS 3+8 ihlali, uzun yargılama zaman aşımı+ iktidarsızlık meselesi ve delil değerlendirilmesi]
- Y. – Slovenya, Başvuru no: 41107/10, 28/5/2015
[cinsel saldırı küçüğe, uzun sürdü (ilk derece önünde 7 yıl) +sarsıcı süreç + çapraz sorgu]
- M.C. – Bulgaristan
[14 yaşındaki kıza tecavüz [direnme veya yardım isteği tespit edilmediğinden failer kovuşturulmadı; Bulgar mevzuatı ve soruşturma makamları kusurlu madde 3+8 ihlal]
- Bkz. N.Ç. v. Türkiye, Başvuru no: 40591/11, 09/02/2021



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



a) Bakımevi

- **Volintiru v. İtalya (Başvuru no. 8530/08)**

Başvuranın annesi, o sırada 85 yaşında olduğu 2007 yılının Şubat ayında ciddi nitelikte nörolojik hasar, koma hali, sol akciğerde eşzamanlı bir kan dolaşımı enfeksiyonu ve diüretik blokaj eşliğinde hipoglisemi sebebiyle hastaneye yetiştirilmiştir. Doktorlar yaklaşık bir ay sonra, başvuranın annesinin hastaneden taburcu edilmesi gerektiğine karar vermişlerdir; başvuranın annesinin sağlık durumu halen ciddiyetini korumasa da küçük ölçüde bir iyileşme meydana gelmiştir ve sağlık durumu artık stabil görünmüştür. Başvuranın annesi 10 Mart 2007 tarihinde koma halinde acil servis bölümüne götürülmüş ve 19 Mart 2007 tarihinde vefat etmiştir. Başvuran özellikle, annesinin hayatının kurtarılması için gerekli tüm tedavilerin uygulanmadığından şikâyetçi olmaktadır. Başvuran ayrıca, kötü hastane koşullarının annesinin ölümüne yol açan enfeksiyona neden olduğunu iddia etmekte ve yetkililer tarafından olayla ilgili olarak etkili bir soruşturma yapılmadığından şikayet etmektedir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Dodov v. Bulgaristan 17/01/2008**

Bu dava, başvuranın Alzheimer hastası olan annesinin devlet tarafından işletilen bir huzurevinde ortadan kaybolması ile ilgilidir. Başvuran, huzurevi çalışanlarının ihmalkarlığı sebebiyle annesinin yaşamının tehlike altına girdiğini; polisin, ortadan kaybolmasının hemen ardından annesi için arama çalışması yapılması konusunda gerekli tüm tedbirleri almamış olduğunu ve bunun akabinde yürütölen soruşturma'nın cezai yaptırım ya da disiplin yaptırımları ile sonuçlanmamış olduğunu iddia etmiştir. Başvuran ayrıca, tazminat alınmasına yönelik hukuk yargılamalarının aşırı uzun olduğundan şikayetçi olmuştur. AİHM, Sözleşme'nin 2. maddesinin (yaşam hakkı) ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, başvuranın annesinin vefat etmiş olduğunu varsaymanın makul olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme ayrıca, başvuranın annesinin asla yalnız bırakılmaması yönündeki talimatlara rağmen, annesinin gözetilmemesi ile ortadan kaybolması arasında doğrudan bir bağlantı bulunduğu kanaatindedir. Mahkeme somut davada, Bulgar hukukunda üç çeşit tazminat yolunun (cezai, disiplinle ilgili ve hukuki) olmasına karşın, yetkililer uygulamada, annesinin ortadan kaybolmasını çevreleyen gerçekleri tespit etmesine ve görevlerini ihlal eden kimselerin veya makamların hesap vermelerine imkan sağlayacak yolları başvurana sunmamışlardır.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Centre For Legal Resources On Behalf Of Valentin Câmpeanu V. Romanya (47848/08, 17/07/2014)**

Sivil toplum kuruluşu tarafından,2004 yılında 18 yaşında hayatını kaybeden Roman kökenli bir genç olan Câmpeanu adına yapılmıştır. Câmpeanu, doğduğunda annesi tarafından terk edilmesi üzerine bir yetimhaneye yerleştirilmiştir. Henüz küçük bir çocukken, kendisine HIV pozitif teşhisi konulmuş ve ağır derecede zihinsel engelli olduğu belirtilmiştir. Reşit olmasının ardından, kalmakta olduğu engelliler merkezinden ayrılmak zorunda kalmış ve uzman bir kuruma yerleştirilmek üzere bir dizi değerlendirmeden geçmiştir. Birçok kurum, durumu nedeniyle kendisini kabul etmemiştir. Sonunda, Câmpeanu, sağlık ve sosyal bakım merkezine yerleştirilmiştir. Söz konusu merkez, Câmpeanu'nun psikiyatrik ve fiziksel durumunda ileri derecede bir kötüleşmenin söz konusu olduğunu, antiretroviral ilaç tedavisi görmediği ve beslenme bozukluğu bulunduğunu tespit etmiştir. Câmpeanu, birkaç gün sonra, aşırı saldırgan davranışlar sergilemesi üzerine, ruh ve sinir hastalıkları hastanesine kaldırılmıştır. Söz konusu hastanenin, daha önce, HIV'li hastaları tedavi edebilecek imkânlara sahip olmadığını belirttiği gözlemlenmektedir. Câmpeanu, söz konusu hastanede, CLR'de görevli bir gözlemci ekibi tarafından görülmüştür. Gözlemciler, Câmpeanu'nun, ısıtılmamış bir odada, üzerinde örtü bulunmayan bir yatakta, yalnızca pijama üstüyle tek başına olduğunu rapor etmişlerdir. Yardım olmadan yemek yiyememesine veya tuvaleti kullanamamasına rağmen, hastane personeli, HIV'e yakalanmak korkusuyla, kendisine yardım etmeyi reddetmiştir. Câmpeanu'ya, yemek yemeyi kestiği ve ilaçlarını almayı reddettiği için, yalnızca serum yoluyla glikoz verilmiştir. CLR gözlemcileri, hastanenin Câmpeanu'ya en temel tedavi ve bakım imkânlarını sağlayamadığı sonucuna varmışlardır. Câmpeanu, o akşam ölmüştür.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Z. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık [BD] (no. 29392/95, 10/05/200)**

Dört küçük çocuk/bebeğin ebeveynleri ile ilgili endişeler sosyal hizmetler birimine iletilmiş, ancak çocuklar bundan dört buçuk yıl sonra bakım kurumuna yerleştirilmişlerdir. Çocuklar ebeveynleri tarafından uzun bir süre boyunca ağır bir şekilde ihmale ve duygusal tacize maruz kalmış, fiziksel ve psikolojik zarar görmüşlerdir. Örnek olarak, duvarlara dışkı bulaşmış halde odalarında kilitli bırakıldıkları ya da çöpten yiyecek çaldıkları ve buna benzer durumlar yaşadıkları tespit edilmiştir. Mahkeme, mevcut sistemin çocukları koruyamadığını ve etkin hukuk yolu bulunmadığını belirterek, Sözleşme'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağı) ve 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Scozzari ve Giunta v. İtalya [BD], 13/07/2000**

Başvuranların 1987 ve 1994 doğumlu iki çocuğu/torunu 1997 yılının Eylül ayında mahkeme kararıyla “Il Forteto” çocuk bakımevine konmuşlardır. Ulusal mahkemenin de bilgisi dahilinde, daha önce söz konusu kurumun kurucularından iki yönetici, bakımından sorumlu oldukları üç engelli çocuğa karşı cinsel tacizden mahkûm olmuşlardır. Büyük çocuk, bakımevine yerleştirilmeden önce pedofili olan bir sosyal hizmetler görevlisi tarafından cinsel tacize uğramıştır. Mahkeme, çocukların sürekli kalmak üzere “Il Forteto” bakımevine yerleştirilmeleriyle ilgili olarak, Sözleşme’nin 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme özellikle, bakım emri hakkında herhangi bir süre sınırlaması bulunmamasının, “Il Forteto” bakımevinde çocuklardan sorumlu olan kişilerin olumsuz etkilerinin ve sosyal hizmetler kurumunun tutum ve tavrının, birinci başvuranın çocuklarının annelerinden geri dönüşü olmayan bir ayrılığa ve “Il Forteto” bakımevi ile uzun süreli bir bütünleşmeye sürüklenmeleri sürecinde rol aldığıını vurgulamıştır.

- **Nencheva ve Diğerleri v. Bulgaristan, 18/06/2013**

Dzhurkovo bölgesinde bulunan fiziksel ve zihinsel engelli gençlere yönelik bir bakım evinde, yiyecek, ilaç, temel ihtiyaç sıkıntısı ve soğuk nedeniyle 1996 yılının Aralık ayı ile 1997 yılının Mart ayı arasında on beş çocuk ve genç yetişkin hayatını kaybetmiştir. Bakımevinin müdürü, söz konusu sorunları gözlemleyerek, bakımevine fon sağlamada doğrudan yetkili olan ve harekete geçmesi beklenen tüm kamu kurumlarını birçok kez uyarmaya çalışmış ancak başarılı olamamıştır. Mahkeme yetkililerin, bakımlarından sorumlu oldukları savunmasız çocukların yaşamlarını ciddi ve acil tehditten koruma görevlerini yerine getiremedikleri gerekçesiyle, Sözleşme’nin 2. maddesinin (yaşam hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Yetkililer ayrıca, oldukça istisnai koşullar altında gerçekleşen ölümlere ilişkin resmi olarak etkin bir soruşturma yürütememişlerdir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



b) OKUL

- O’Keeffe v. İrlanda [BD], 28/01/2014

Dava, dokuz yaşındaki bir kız öğrencinin, 1973 yılında İrlanda Ulusal Okulunda bir öğretmen tarafından cinsel tacize maruz kalmasıyla ilgili olarak Devletin sorumluluğuna ilişkindir. Başvuran özellikle, İrlanda Devletinin, kendisini tacizden koruyacak ilköğretim sistemini yapılandıramadığını ve kendisine yönelik kötü muameleye ilişkin soruşturma yürütemediğini ya da uygun bir adli karşılık sağlayamadığını belirterek Őikâyette bulunmuştur. Başvuran ayrıca, Devletin kendisini koruyamamasına yönelik bir ikrar ve tazminat elde edemediğini ileri sürmüştür. Mahkeme, İrlanda Devletinin başvurayı cinsel tacizden koruyamaması ve başvuranın söz konusu kusur nedeniyle ulusal düzeyde bir ikrar elde edememesi ile ilgili olarak, Sözleşme’nin 3. maddesinin (insanlık dışı ya ve aşağılayıcı muamele yasağı) ve 13. maddesinin (etkili başvuru hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, başvuranın okulundaki cinsel taciz iddialarına ilişkin soruşturmayla ilgili olarak Sözleşme’nin 3. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Mahkeme, özellikle de ilköğretim bağlamında çocukların kötü muameleden korunmasının, bir Hükümetin esas yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir 1970’lerden önce yetişkinlerin çocuklara yönelik cinsel tacizlerinden haberdar olması beklenen İrlanda Devleti (önemli bir oranda yaşanan bu tür suçlarla ilgili kovuşturma yapmak Őuretiyle) bu tür tacizlerin yaşanma riskine karşı etkin bir Devlet kontrolü mekanizmasını devreye sokmamıştır. Bunun yanı sıra, İrlandalı çocukların büyük çoğunluğunun yer aldığı ilköğretimin idaresini Ulusal okullara emanet etmeye devam etmiş ve dolayısıyla söz konusu yükümlülüğünü yerine getirememiştir. Buna karşılık, olası Őikâyet sahipleri Devlet yetkililerinden uzaklaştırılarak Ulusal Okulların idarecilerine (genellikle yerel papazlar) yönlendirilmişlerdir. Nitekim, başvuranın okulunda uzun bir süre boyunca gerçekleşen dört yüzün üzerinde taciz olayına imkan tanıyan ve tacizin tespiti ve bildirilmesine yönelik sistem, etkisiz olarak kabul edilmelidir



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



c) İŞYERİ

- **Ebru Bilgin Başvurusu [GK] (no. 2014/7998, 19/7/2018)**

Başvurucu, veteriner hekim olarak atandığı kurumda, müdürü tarafından, *kurum içinde huzurun sağlanmasında daha dikkatli davranması* konusunda yazılı olarak uyarılmış, ardından da *görevin iş birliği içerisinde yapılması ilkesine aykırı davrandığı, kurumun huzur ve sükûnunu bozduğu, amirlerine saygılı davranmadığı gerekçeleriyle* kınama cezası ile cezalandırılmıştır. Karara karşı başvurusunun açtığı iptal davası İdare Mahkemesince reddedilmiştir. alıştığı kurumdan haksız yere tayin edildiğini, sistemli ve sürekli biçimde psikolojik tacize maruz bırakıldığını, etkili bir giderim ve koruma imkânından yararlandırılmadığını belirterek kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi başvurusunda Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Zülküf Kılıç başvurusu (no. 2018/27032, 14/9/2022)**

Başvurucu, olayların gerçekleştiği dönemde yardımcı doçent unvanıyla devlet niversitesinde ğretim yesi olarak görev yapmaktadır. Başvurucu hakkında 2011 ila 2013 yıllarında dokuz farklı disiplin cezası tesis edilmiştir. Bu disiplin cezalarının  itiraz zerine Yükseköğretim Kurumu (YK) tarafından kaldırılmış, diğerleri hakkında ise derece mahkemelerince hukuka aykırı oldukları gerekçesiyle iptal kararları verilmiştir. Devam eden süreçte intihal gerekçesiyle başvurucunun doktora tezi iptal edilerek doktor unvanı geri alınmış, buna yönelik işlem de mahkemece iptal edilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun görev yaptığı niversitenin rektörünün şikyeti üzerine hakaret suçundan yrtlen yargılamada başvurucu beraat etmiştir. Yine başvurucunun görev sresinin sona ermesi nedeniyle yeniden atanmamak suretiyle görevine son verilmesine ilişkin işlemin de iptaline karar verilmiştir. Ayrıca disiplin cezalarının tesis edildiği dönemde başvurucu hakkında çeşitli sağlık kurumları tarafından “depresif duygu durumu, anhedoni, insomnia ve depresif nöbet” tanılarıyla istirahat raporları düzenlenmiştir. İddialar Başvurucu, psikolojik taciz nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri srmştir .



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



d) CİNSEL SALDIRI ve İSTİSMAR DAVALARI

- E.S. ve Diğerleri / Slovakya (no. 8227/04, 15/09/2009)

Başvuran 2001 yılında eşini terk etmiş ve kendisine ve (1986, 1988 ve 1989 doğumlu) çocuklarına kötü muamelede bulunduğu ve ayrıca kızlarından birine cinsel istismarda bulunduğu iddiasıyla eş hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Şahıs 2 yıl sonra şiddet ve cinsel istismar suçlarından mahkûm edilmiştir. Ancak mahkeme başvuranın, eşinin mülküne erişim hakkını engelleme yetkisinin olmadığını belirterek, eşinin evlerinden uzaklaştırılması yönündeki talebini reddetmiştir (başvuran, mülkiyet hakkını sadece boşanarak sonlandırabilir). Bu nedenle, başvuran ve çocukları arkadaşlarından ve yakınlarından uzaklaşmak zorunda kalmış ve çocuklardan ikisi okullarını değiştirmişlerdir. Mahkeme, Slovakya'nın başvuranı ve çocuklarını, başvuranın eş tarafından gerçekleştirilen şiddete karşı derhal koruma altına alma yükümlülüğünü yerine getirmediğini kaydederek, Sözleşme'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağı) ve 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **C.A.S. ve C.S. v. Romanya (no. 26692/05, 20/03/2012)**

Dava, birinci başvuranın bir erkek tarafından defalarca tecavüze uğramasına ilişkin yetkililerce yürütölen soruşturma'nın beş yıl sürmesi ve en sonunda tecavüz eden kişinin beraat etmesiyle ilgili olarak yedi yaşındaki erkek çocuğunun ve babasının şikâyetleri hakkındadır. Tecavüz fiilini gerçekleştiren kişi, 1998 yılının Ocak ve Nisan ayları arasında bir dönemde, çocuk okuldan eve tek başına geldiğinde, ailenin yaşadığı daireye zorla girmiştir. Mahkeme yetkililerin, birinci başvuranın şiddet içeren cinsel tacize maruz kaldığına yönelik iddialarına ilişkin etkin bir soruşturma yürütemediklerini ve birinci başvuranın özel ve aile hayatına yönelik yeterli koruma sağlayamadıklarını belirterek, Sözleşme'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağı) ve 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme bu kararda, Devletlerin, çocuklara karşı şiddet içeren davaların etkin bir şekilde soruşturulmasını sağlamaya yönelik olarak Sözleşme'nin 3. ve 8. maddeleri kapsamında yükümlölükleri bulunduğunu açıkça kabul etmiştir. Mahkeme ayrıca, Romanya'nın çocukların her türlü istismardan korunması² ve mağdurların iyileşme ve yeniden topluma kazandırılmalarına yardım edilmesi hususlarında uluslararası yükümlölükler üstlendiğine atıfta bulunmuş ve birinci başvurana, tecavüz ile ilgili yargılamalar döneminde ya da daha sonrasında herhangi bir danışmanlık hizmeti sağlanmadığını veya nitelikli bir psikolog desteği verilmediğini üzüntüyle belirtmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



• Eremia ve Diğerleri v. Moldova Cumhuriyeti, 28/05/2013

Birinci başvuran ve iki kızı, Moldovalı yetkililerin kendilerini bir polis memuru olan birinci başvuranın eşinin (iki kızının babasının) şiddet içeren ve istismar edici davranışlarından koruyamadıkları konusunda şikâyetçi olmuşlardır. Mahkeme, birinci başvuran ile ilgili olarak, yetkililerin istismara ilişkin bilgileri olmasına rağmen, eşine karşı etkili tedbirler almadıkları ve başvuruları aile içi şiddete daha fazla maruz kalmaktan koruyamadıkları gerekçesiyle, Sözleşme'nin 3. maddesinin (insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, kızlarına ilişkin olarak, aile evinde babalarının annelerine uyguladığı şiddete tanık olmalarının yıkıcı psikolojik etkileri olmasına rağmen, bunun gibi davranışların tekrar etmesini önlemek için hiçbir adımın atılmadığı göz önüne alındığında, Sözleşme'nin 8. maddesinin (özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiğine karar vermiştir. Son olarak Mahkeme, birinci başvurana ilişkin olarak, yetkililerin adım atmadıkları veya maruz kaldığı şiddetle başa çıkarken geciktikleri görüşünde değildir; ancak, yetkililerin davranışlarının söz konusu şiddete devamlı olarak göz yumduklarına işaret ettiğini ve bir kadın olarak birinci başvurana ayırıcı bir tavır yansıttığını değerlendirmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, Birleşmiş Milletler Kadına Karşı Şiddet, Nedenleri ve Sonuçları Özel Raportörlüğü'nün bulguları yalnızca, yetkililerin Moldova Cumhuriyeti'nde aile içi şiddet problemlerinin ciddiyetini, Tematik Bilgi Notu – Aile İçi Şiddet Basın Birimi 17 boyutunu ve kadınlar üzerindeki ayırıcı etkisini tam olarak anlamadıkları izlenimini desteklemiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



e) ÜÇÜNCÜ KİŞİLER ARASI YARALAMA OLAYLARI



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- Baştürk/Türkiye, Başvuru no: 49742/09, 28/04/2015



- Denis Vasilyev/Rusya, Başvuru no: 32704/04, 17/12/2009



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Sandra Janković v. Hırvatistan, 05/03/2009**

Başvuran özellikle, ev arkadaşları tarafından saldırıya uğradığı ve tehdit edildiği iddialarına ilişkin bir soruşturma yürütülmesine yönelik çabalarına rağmen, yetkililerin kendisine yeterli koruma sağlamadıklarından şikâyetçi olmuştur. Mahkeme, Hırvatistan makamlarının başvuranı kendisinin vücut bütünlüğüne dair bir saldırıya karşı yeterli ölçüde korumamış olmaları ve ulusal ceza hukuku mekanizmalarının, Devletin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki pozitif yükümlülüklerine aykırı şekilde uygulanmış olması bakımından, 8. maddenin (özel hayata saygı hakkı) ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir.

- **Ebcin v. Türkiye, 01/02/2011**

Mesleği öğretmenlik olan başvuran, işe giderken yolda iki şahıs tarafından saldırıya uğramış ve yüzüne asit atılmıştır. Başvuran bir buçuk yıl boyunca çalışmamış ve üç yıl boyunca tedavi görmüştür. Kendisi hala bu olayın ciddi fiziksel etkilerini yaşamaktadır. Başvuran özellikle, yetkililerin kendisini koruma ve saldırganları hızlı bir şekilde cezalandırma yükümlülüklerini yerine getirmediğini iddia etmiştir. Mahkeme, idari yargılamaların ve ceza yargılamalarının ciddi bir şiddet eylemine karşı yeterli koruma sağlamamış olduğunu kaydederek, Sözleşme'nin 3. (insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağı) ve 8. (özel hayata saygı hakkı) maddelerinin usul bakımından ihlal edilmiş olduğuna hükmetmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



X. TOPLANTI ve GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ HAKKI ve İŞKENCE YASAĞI İLİŞKİSİ



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



A. T.C. Anayasası Madde 34

Herkes, **önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız** toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



B. 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu

Bildirim verilmesi

Madde 10

Toplantı yapılabilmesi için, düzenleme kurulu üyelerinin tamamının imzalayacakları bir bildirim, toplantının yapılmasından en az kırksekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde, toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa verilir.

Bu bildirimde;

a) Toplantının amacı, b) Toplantının yapılacağı yer, gün, başlayış ve bitiş saatleri, c) Düzenleme kurulunun başkan ile üyelerinin açık kimlikleri, meslekleri ikametgahları ve varsa çalışma yerleri, Belirtilir ve bildirimde yönetmelikte gösterilecek belgeler eklenir. Bu bildirim karşılığında gün ve saati gösteren alındı belgesi verilmesi zorunludur. Bu bildirim, valilik veya kaymakamlıkça kabul edilmez veya karşılığında alındı belgesi verilmez ise keyfiyet bir tutanakla tespit edilir. Bu halde noter vasıtasıyla ihbar yapılır. İhbar saati bildirim verilme saati sayılır. Aynı yerde, aynı gün toplantı yapmak üzere ayrı ayrı düzenleme kurullarınca bildirim verilmişse ilk verilen bildirim geçerlidir. Diğerlerine durum hemen yazılı olarak bildirilir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu

- Toplantı ve gösteri yürüyüşü türleri
- Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşü ?
- Yasak yerler?
- Erteleme?



« Şiddet »



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Müzakere



**Toplantı ve gösteri yürüyüşünün dağıtılmasının şartları
Madde 24**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



C. 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu

Madde 16

Zor ve silah kullanma

Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direniş kırma amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

- Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,
 - Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını, (1)
- ifade eder.

(...)



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



D. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

MADDE 11

Toplantı ve dernek kurma özgürlüğü

1. Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.
2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağliğın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarınca yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



i) Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Oya Ataman Grubu Mart 2019 tarihli tavsiye kararında,

- yetkilileri, yasal çerçeveyi Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarında belirtilen ilkelerle tamamen uyumlu hale getirmeye yönelik önerileri daha fazla gecikmeden kabul etmeye çağırıldı; Yetkilileri, göz yaşartıcı gaz kullanımına ilişkin 2016 tarihli Genelgesinin hükümlerini, her bakımdan uluslararası standartlara uygun

olmasını sağlamak için gözden geçirmeye teşvik etti ve bu bağlamda, Konsey aracılığıyla sağlanabilecek uluslararası uzmanlıktan yararlanmaya davet etti.

- yetkililerden, son yıllarda gösteri ve toplantıları dağıtmak için kolluk kuvvetleri tarafından yapılan müdahalelerin sayısını, göz yaşartıcı gaz ve diğer kitle kontrol silahlarının kullanıldığı müdahalelerin sayısını, cezai ve idari kovuşturma ve mahkumiyet sayısını gösteren daha fazla bilgi sağlamalarını talep etti. 2911 sayılı Kanun ihlalleriyle bağlantılı ve 2016 tarihli Genelgenin öngördüğü müdahale sonrası değerlendirme toplantıları sonrasında düzenlenen rapor örnekleri;

- ayrıca yetkililerden, özellikle ilgili birincil ve ikincil mevzuatın değiştirilmesiyle ilgili olarak, bu grup davalarda kaydedilen ilerleme hakkında Komite'yi bilgilendirmelerini talep etmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



Anayasa Mahkemesi Ali Rıza Özer ve diğerleri kararı

- Polise sopa ile saldıran kişi : «kendi davranışıyla sebebiyet»
- Biber gazından etkilenme : «eşik?»
- Barikatı aşan kişiye müdahale ve BTM : «eşik»
- Polise saldırdığı kanıtlanamayan kişi, burun kırığı ve işitme kaybı

TCK madde 256

TCK madde 86



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



ii) Örnek AİHM kararları

➤ ***Detaylı kararlar için bkz:***

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Ataman v. Türkiye - Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006**

Sultanahmet Meydanı'ndaki gösteride polisın kalabalığı dağıtmak için “biber gazı” kullanımından ötürü biber gazının yol açtığı etkileri kanıtlayan bir doktor raporu bulunmadığı için AİHS md.3'teki işkence yasağına aykırılık olmadığına, gösteri yürüyüşüne izin verilmemesinin ise toplantı özgürlüğünün göstericilerin şiddet eylemlerine karışmadığı taktirde barışçıl toplantılara hoşgörü gösterilmesi gerektiğinden polisın güçlü müdahalesini kargaşanın önlenmesi için gereksiz ve orantısız bulduğundan AİHS m.11'in ihlaline karar vermiştir. M.41 uyarınca adil tazmin için Türkiye'yi 1.000 Euro tazminata mahkum etmiştir.

- **İzci v. Türkiye - Başvuru No:42606/05, Karar Tarihi: 23/07/2013**



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Cisse v. Fransa - Başvuru No: 51346/99, Karar Tarihi: 09.07.2002**

1996 yılında Fransa'daki göçmenlik statülerinin gözden geçirilmesinde yaşadıkları zorluklara dikkat çekmek için, Paris'teki St. Bernard Kilisesi'nin yaklaşık iki yüz yasadışı göçmenden oluşan bir grup tarafından işgalinin dini ibadetle ilgisi olmadığı, zaten yetersiz olan sağlık koşullarında belirgin bir bozulma olduğu, kilise çıkışlarına asma kilitler konularak güvenlik önlemlerinin alınarak gözaltı ve sınırdışı işlemleri yapmıştır. Başvurucunun Sözleşme'nin 11.maddesinin ihlal edildiğine ilişkin başvurusunda kilisenin boşaltılmasının, başvurucunun barışçıl toplanma özgürlüğünü kullanmasına bir müdahale teşkil ettiğini kabul edilse de bu müdahalenin temelinde meşru bir amaç olarak düzensizliğin önlenmesi yer aldığından müdahale orantılı olduğundan Sözleşme'nin 11.maddesi ihlal edilmemiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Agit Demir v. Türkiye - Başvuru No: 36475/10, Karar Tarihi: 27.02.2018**

Olay anında 13 yaşında olan başvurucu, Öcalan'ın tutukluluk koşullarını protesto etmek için gösteriye katıldığı ve güvenlik güçlerine taş attığı gerekçesiyle gözaltına alınmış, 2 ay tutuklu kalmış ve ceza yargılaması sonrasında hüküm alsa da cezası ertelenmiştir. Çocuk hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere başvurulması son çare olarak olarak kullanılabileceğinden, diğer tedbirler değerlendirilmeden doğrudan bu tür tedbirlere başvurulması Sözleşme'nin 5. Maddesi ve küçüğün, şiddet, silahlı başkaldırı veya direniş çağrısı olmaksızın bir protesto gösterisine katılmasının mahkûmiyet sebebi olması ve protesto sırasında sınırı aşan taş atma eylemine yönelik alınan tedbirlerin ulaşılmak istenen amaçla orantısız olduğundan, Sözleşmenin 11. maddesinde düzenlenen toplanma özgürlüğünün ihlal edilmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Taranenko v. Rusya - Başvuru No: 19554/05, Karar Tarihi: 15.05.2014**

Başvurucu kırk kişilik bir grupla devlet politikalarını protesto ederken polisin olay yerine gelip müdahale etmesinin ardından ve tutuklanan göstericilerin olay sırasında hiçbir kamu görevlisinin yaralamamış olduğu dikkate alındığında, davada uygulanan hüküm verilmesinin olağandışı ağır yaptırım, başvuru ve protesto eylemlerine katılan diğer kişiler üzerinde caydırıcı bir etki yaptığundan Sözleşme'nin 11. maddesi ve yeterli sayılamayan gerekçelerle ilgili makamların başvuru tutukluluk süresini uzatması nedeniyle 5 maddenin 3.fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bu bağlamda Sözleşme'nin 41. Maddesi uyarınca 12.500 Euro ödenmesine hükmedilmiştir.

- **Akgöl ve Göl v. Türkiye - Başvuru No: 28495/06 ve 28516/06, Karar Tarihi: 17.05.2011**

Başvurucular, öğrencisi oldukları üniversite kampüsünde ölen bir öğrenci arkadaşlarını anmak amacıyla toplanan bir gösterinin ardından yasadışı gösteriye katılmak ve şiddet kullanmak suçlamasıyla dava açılmış ve hüküm kurulmuşsa da üniversite tesislerinde toplananların kamu güvenliği için tehlike oluşturduklarına ilişkin herhangi bir kanıt olmadığından başvuru toplama özgürlüklerine yönelik polis müdahalesinin izlenen amaçla orantısız olduğuna ve 11. madde ihlal edilmiştir.



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir.



- **Identoba ve Diğerleri v. Gürcistan, no. 73235/12 , 12/05/2015**

Onur yürüyüşü sırasında göstericilerin, karşıt-göstericiler tarafından saldırıya uğraması sonrasında yürüyüş için konuşlandırılmış olan polisler, pasif kalmışlardır. Özellikle de olay yerindeki birkaç polis memuru, yürüyüşçüler yardım istediğinde, polis devriyesinin bir parçası olmadıklarını ve müdahale etmenin onların işi olmadığını söylemişlerdir. Başvuru sahiplerinden dördü tutuklanmış ve bir süre polis arabası içinde alıkonulmuş veya etrafta dolaştırılmıştır. Bu tedbirler, onları karşıt-göstericilerden korumak için alınmıştır.

- ***Benzer yönde, bkz. Association ACCEPT ve diğerleri v. Romanya, no. 19237/16, 01/06/2021***