



**TÜRKİYE TRIBUNALI**

Cunku Sessizlik Temel İnsan Haklarının En  
Buyuk Dusmanidir

**ROMA STATUSU KAPSAMINDA GUNUMUZ  
TÜRKİYESİ'NDE**

# İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar

**AGUSTOS 2021**

**PROF. DR. EM. JOHAN  
VANDE LANOTTE**



**INTERNATIONAL  
OBSERVATORY  
HUMAN RIGHTS**

i Őbirliđiyle

## OZET

Bu raporda, **Türkiye Tribunali**'ne sunulan diğer raporlarda açıklandığı gibi işkence ve kaçırma eylemlerinin, Roma Statüsü'ne ve Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (UCM) içtihatlarına göre insanlığa karşı suç olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğini araştıracağız. Bahsi gecen belli davalarda UCM'nin yetkisini ya da raporlarda belirtilen belli davalar için Roma Statüsü uyarınca cezalandırılacak kişilerin kim ya da kimler olduğunu İNCELEMeyeceğiz. Nihayetinde bu, UCM'nin yetkisinde olacaktır.

Roma Statüsü, eylemleri insanlığa karşı suç olarak nitelendirmek için gereken kriterleri ve belirleyici unsurları tanımlamıştır. Bu raporda, kaçırma ve işkence eylemlerine ilişkin raporlarda bu belirleyici unsurların her birinin mevcut olup olmadığını değerlendireceğiz. Bir eylemin, insanlığa karşı işlenmiş bir suç olarak kabul edilebilmesi için bazı özel şartların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartlar, "insanlığa karşı işlenen suçlar için bağlamsal unsurlar" veya "chapeau/şapka" unsurlarıdır.

Bir suçu 'insanlığa karşı suç' olarak nitelendirmek için, bu suçun bir saldırı olması gerekir. Yani, bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek için bir devlet veya kurum politikasının uzantısı veya bu politikanın ilerletilmesi yönünde işlenen, herhangi bir sivil topluluğu hedef almış, yaygın veya sistematik eylemlerin müteaddit kereler icrasını içeren bir davranış tarzı olmalıdır.

Türk hükümeti, işkencelerin ve yurt içindeki insan kaçırımlarının varlığını reddetmektedir, bu nedenle bu tür eylemlerin tam rakamlarını ortaya çıkarmak mümkün değildir. Bununla birlikte, mevcut verilerden, bir saldırı ile karşı karşıya olduğumuz, yani işkence ve adam kaçırma eyleminin müteaddit kereler icrası yönünde bir davranış tarzı ile karşı karşıya olduğumuz sonucuna varıyoruz.

Değerlendirmenin bireysel gerçekler temelinde yapılarak, "sistematik" terimini "suçların rastlantısal olmayan bir tekrarı" veya "suçların rastgele meydana gelmesinin ihtimal dışı olması" şeklinde, "yaygın" terimini ise "kitlesele, sık, büyük ölçekli ve çok sayıda mağdura yönelik" olarak tanımlamak uygun görünmektedir. Hedef alınan kitleye kıyasla, sayılar, eylemlerin ciddiyeti ve hedef alınan kitleye olan etkisinin yüksek olması gibi hususlar göz önüne alındığında,

kanaatimiz odur ki Türkiye'de işkence yaygın olarak nitelendirilebilir.

Uzun bir dönem boyunca çok sayıda vakanın olması, bazı grupların özellikle hedeflenmesi, tekrarlayan örüntülerin varlığı ve uzmanlaşmış ekiplerin kullanımı göz önüne alındığında; Türkiye'de sistematik işkence mevcuttur.

Türk makamları tarafından gerçekleştirilen yurtiçi ve/veya yurtdışı kaçırmaların, ne kadar önemli olsa da, Roma Statüsü bağlamında yaygın olarak nitelendirilmesinin tartışmalı olduğunu kabul ediyoruz. Ancak tartışılmaz olan, bu kaçırmaların bu çerçevede sistematik olarak değerlendirilmesi gerektiğidir.

Saldırı, herhangi bir sivil topluluğa karşı (tüm sivil nüfusa karşı olmak zorunda değil) yönlendirilmelidir (kasıt), bu da onu bir saldırının hedefi haline getiren ortak özelliklere sahip, açıkça tanımlanmış ve sabit bir grup anlamına gelir, böylece eylemler sadece rastgele seçilmiş kişilere yönelik olmamaktadır. Kaçırma ve/veya işkence mağdurları bu nedenle rastgele seçilmiş kişiler değildir. Bu insanlar hükümete karşı eleştirel duruşu olan ve bu nedenle kaçırılan ve işkence gören iki gruba aittir: Gülen Hareketi ve Kürt Hareketi.

"İnsanlığa karşı suç" olarak nitelenmesi için, eylemlerin bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek adına bir devlet veya kurum politikasının uzantısı veya bu politikanın ilerletilmesi yönünde icra edilmesi gerekir. Türk devletinin işkence politikasını şu şekilde tanımlayabiliriz: Türk devleti, Gülen hareketi veya Kürt hareketi ile bağlantılı olduğu iddia edilen ve tamamını terörist olarak belirlediği kişilere işkence etmek suretiyle, onlardan itiraf koparmak ve onları fiziksel olarak cezalandırmak istemektedir. Devlet ayrıca bu insanlardan, sıraları geldiğinde işkence görecektir diğer kişiler hakkında doğru veya yanlış bilgiler elde etmeyi amaçlamaktadır ve böylece bu döngü bu şekilde devam etmektedir.

Tüm bu kişiler daha sonra işkence altında verilen beyanlara dayanarak uzun hapis cezalarına çarptırılacaktır. Öyle gözüküyor ki hükümet nihayetinde, her iki hareketi de yok etmeyi ve bu hareketlerin diğer (iddia edilen) üyeleri üzerinde caydırıcı bir etki yaratmayı ummaktadır, ancak bu somut bir niyet değil uzun vadeli siyasi bir emeldir. Cezalandırmak için ve uzun hapis cezalarına yol açan doğru ya da yanlış bilgi elde etmek amacıyla işkence yapmak ise somut bir niyettir. Bulgularımız, devletin her kademesinin: meclis üyelerinin, hükümetin, valilerin, yargı sisteminin ve güvenlik bürokrasisinin, doğrudan veya dolaylı olarak bu politikayı organize ettiği, teşvik ettiği ve aktif olarak desteklemekte olduğu yönündedir. Bu durumda, Roma Statüsü'nün

7(2) maddesinde öngörülen şartlar sağlanmaktadır.

Türk devletinin zorla kaybetme politikası şu şekilde özetlenebilir: Mağdurları kaçırarak ve özgürlüklerinden mahrum bırakarak ve bu arada Gülen hareketi veya Kürt hareketi ile bağlantılı olduğu iddia edilen ve terörist olarak belirttiği kişilere işkence ederek, Türk devleti, zorla kaybetme mağdurlarından itiraf koparmak istemektedir, bu da devletin onları fiziksel olarak cezalandırmasını ve nihayetinde uzun hapis cezalarına mahkum etmesini sağlayacaktır.

Yurtiçinde uygulanan ortadan kaybolmalarla ilgili olarak, vardığımız sonuç, Türk devletinin politikasının doğrudan ve dolaylı bir şekilde teşvik edildiği ve desteklendiği yönündedir. İnsan kaçırmalar, farklı servislerin sofistike bir koordinasyonuna ihtiyaç duyar ve destek veya teşvik unsurları olan önemli kaynaklar gerektirir. Normalde insan kaçırmalar yoğun soruşturmalara konu olur. Türkiye'de ise, kaçırmalar, tüm kanıt unsurlarını yok sayarak, herhangi bir soruşturmayı reddederek ve mağdurların ve/veya ailelerinin olası meşruiyetini yasal ve yasal olmayan bir şekilde sınırlandırarak ve kaçırmaların olası sonuçlarını kontrol etmek suretiyle gerçekleşmekte ve sonunda bir cezasız kalma durumu söz konusu olmaktadır. Yurtdışı zorla kaybetme vakalarında olduğu gibi, Türk devletinin politikası, hükümetin kendisi tarafından açık bir şekilde teşvik edilmekte ve desteklenmektedir ve anlaşılabilir o ki hükümet bundan gurur bile duymaktadır.

İnsanlığa karşı suç teşkil etmesi için, herhangi bir sivil topluluğu hedef almış yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen şiddet eylemlerinin, Roma Statüsü'nün 7 (1) Maddesinde listelenen suç kategorilerinden (birinin) kapsamına girmesi gerekmektedir. Bu raporun amaçları doğrultusunda, yalnızca işkence ve kişilerin zorla kaybedilme suçu tartışılmaktadır.

Vardığımız sonuç, 'Günümüz Türkiye'si'nde İşkence' ve 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırmalar' isimli raporlarda anlatıldığı üzere işkence ve zorla kaybetme eylemlerinin Roma Statüsü'ndeki işkence tanımına uygun olduğudur.

UCM sadece en ağır suçlarla ilgilenmeli ve insanlığa karşı suç teşkil eden olguların değerlendirilmesi son derece ciddiyetle yapılmalıdır. Ancak, gerçeği de inkâr edemeyiz.

**Vardığımız sonuç açık ve kesindir: Raporlarımızda açıklanan işkence ve insan kaçıırma eylemleri, insanlığa karşı işlenen suçlardır.**

# İçindekiler

## I - GİRİŞ

## II – CHAPEAU/ŞAPKA UNSURLARI VEYA İNSANLIĞA KARŞI İŞLENEN SUÇLARIN BAĞLAMSAL UNSURLARI

– BİR "SALDIRI" OLMALIDIR, YANI: EYLEMIN MUTEADDIT KERELER İCRASINI İÇEREN BİR DAVRANIŞ TARZI OLMALIDIR

– ROMA STATÜSÜ'NDEKİ TANIM

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İŞKENCE

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME

– SALDIRI "YAYGIN VEYA SİSTEMATİK" OLMALIDIR

– ROMA STATÜSÜ'NDEKİ TANIM

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İŞKENCE

II.2.3. TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME

– SALDIRI "HERHANGİ BİR SİVİL NÜFUSA YÖNELİK" OLMALIDIR

– ROMA STATÜSÜ'NDEKİ TANIM

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İŞKENCE

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME

– SALDIRININ, " BİR DEVLET VEYA KURUM POLİTİKASININ BİR UZANTISI VEYA BU POLİTİKANIN İLERLETİLMESİ YONUNDE GERÇEKLESMESİ" GEREKİR

– ROMA STATÜSÜ'NDEKİ TANIM

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İŞKENCE

– TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME



## **III. ROMA STATÜSÜNÜN 7(1) MADDESİNDE LİSTELENEN SUÇLARI İŞLEMEK**

### **III.1. İŞKENCE**

### **III.2. ZORLA KAYBETME**

### **III.3 BU RAPORDA İNSANLIĞA KARŞI İŞLENEN SUÇLAR OLARAK DEĞİL DE BAĞLAMSAL DURUMUN PARÇASI OLARAK DİKKATE ALINAN DİĞER SUÇLAR**

## **IV. CONCLUSION**

## I. GIRIS

1. Savaş suçları, soykırım ve saldırganlık suçlarıyla birlikte, Lahey'deki Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin ("UCM") yargı yetkisine sahip olduğu<sup>1</sup> ve en ciddi insan hakları ve uluslararası ceza hukuku ihlallerini içeren insanlığa karşı suçlar, dört "temel suçtan" biridir.

**"... 7. maddede tanımlandığı şekliyle insanlığa karşı işlenen suçlar, bir bütün olarak uluslararası toplumu ilgilendiren en ciddi suçlar arasındadır."**<sup>2</sup>

2. İnsanlığa karşı suçlar, ilk olarak Nürnberg Mahkemesi Şartı'nda ayrı bir uluslararası suç kategorisi olarak literatüre girmiştir.<sup>3</sup> Amaç, o zamana kadar uluslararası hukukun yaptırımından kaçan üç tür suçu suç haline getirmektir: (i) silahlı çatışma bağlamı dışında veya ondan bağımsız olarak işlenen zulümler, (ii) vatandaşlara karşı işlenen suçlar ve (iii) bireylerin kimliklerinden dolayı bir devlet tarafından hedef alınmasına ve kötü muameleye maruz kalmasına neden olan kurumsallaşmış ayrımcı şiddet.<sup>4</sup>
3. İnsanlığa karşı suçlar hukuku, Nürnberg ve Tokyo yargılamalarından hemen sonra genel uluslararası hukuk olarak tanınmıştır<sup>5</sup> ve bugün uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak kabul edilmektedir.<sup>6</sup> Kararların, antlaşmaların, yasal araçların vb. kabulü ve uluslararası ceza mahkemelerinin tüzüğü ve içtihadı yoluyla Nürnberg'den sonra insanlığa karşı suç kavramının çerçevesi ve unsurları geliştirilmeye devam etmiştir.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü'nün 5. Maddesi, 17 Temmuz 1998, Birleşmiş Milletler, Antlaşma Serisi, cilt.

2187, No. 38544 (" Roma Statüsü ").

<sup>2</sup> Suçun Unsurları. Madde 7 İnsanlığa Karşı Suçlar. Giriş. "Suçun Unsurları" Madde 9 'a dayanmaktadır.

Roma Statüsü: "Suç Unsurları, 6,7,8 ve 8mukerrer Maddelerinin yorumlanmasında ve uygulanmasında Mahkemeye yardımcı olacak ve Taraf Devletler Kurulu üyelerinin 2/3 çoğunluğu tarafından kabul edilecektir".

<sup>3</sup> Avrupa Ekseninin büyük savaş suçlularının yargılanması ve cezalandırılması için Anlaşmaya eklenen Uluslararası Askeri Mahkeme Şartı (" UAM ") 6 (c) Maddesi.

<sup>4</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 38.

<sup>5</sup> IMT Kararı (N 77) 461; UNGA, "Nürnberg İlkeleri ", UN Doc A/1316, paragraf 123.

<sup>6</sup> Örneğin, ICTY Genel Sekreter Raporu, paragraf 35; METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 33.

McCormack, bu durumu Şu Şekilde açıkça belirtmiştir:

***“Roma’da insanliğa karşı suçların tanımlanması konusundaki müzakerelerin en büyük baŐarılarından biri, silahlı çatışma bağlantısının gerekliliğinin nihai olarak ortadan kaldırılması olmuştur.”<sup>8</sup>***

4. Bu raporda, dikkatimizi Roma Statüsüne ve Uluslararası Ceza Mahkemesine yoĐunlaŐtıracalıĐız. Roma Statüsü’nde insanliğa karşı suçların tanımı, 17 Temmuz 1998 ’de kabul edildiği sırada, hem mevcut yasanın kanunlaŐtırılması hem de bu yasanın daha da geliŐtirilmesi ve UCM önündeki yargılamalar için bu suça yeni unsurlar eklemekten ibaretti.<sup>9</sup>

5. TRIFFTERER ve AMBOS *“7. Madde, BM AntlaŐmasınının 13. Maddesi kapsamında uluslararası hukukun hem ‘kanunlaŐmasını’ hem de ‘aŐamalı geliŐimini’ temsil etmektedir.”<sup>10</sup> derken son derece haklıdır.* Roma Statüsü’nn kabul edilmesiyle bir yandan silahlı çatışmanın varlığıyla diğer yandan bazı insan hakları ihlallerinin suç kabul edilmesi arasındaki bağlantı kesin olarak geride bırakılmıŐtır. *“insanliğa karşı işlenen suçlar kavramı, yasama ve yargı alanında da bir dönüşüm geçirmiŐtir, zira artık bu kavram savaş hukuku çerçevesine hapsedilmemektedir.”<sup>11</sup>.*

6. Bu raporda, Türkiye Tribunali’ne sunulan diğer raporlarda açıklandığı gibi, işkence ve kaçırma eylemlerinin Roma Statüsü ve UCM içtihatları uyarınca insanliğa karşı suç olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğini inceleyeceğiz. Bahsi geçen belli davalarda UCM’nin yetkisini ya da raporlarda belirtilen belli davalar için Roma Statüsü uyarınca cezalandırılacak kişilerin kim ya da kimler olduğunu incelemeyeceğiz.

---

<sup>7</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanliğa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 35.

<sup>8</sup> McCormack, T.L., İnsanliğa Karşı Suçlar, McGoldrick, D, Rowe, P. ve Donnelly, E. (ed.), Daimi Uluslararası Ceza Mahkemesi: Hukuk ve Politika Sorunları, 2004, Hart, 182.

<sup>9</sup> Ambos, K. “İnsanliğa Karşı Suçlar ve Uluslararası Ceza Mahkemesi”, Leila Nadya Sadat (ed.),

İnsanliğa Karşı Suçlar Sözleşmesi’ni Oluşturmak (CUP 2011), 279 -304.

<sup>10</sup> Triffterer, O. ve Ambos, K (ed.). Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü. A Commentary, Mnih, 2016, 3.

Baskı, C.H. Beck, 155.

<sup>11</sup> Abtahi, H., ‘İnsanliğa Karşı Suçlar ve Silahlı atıŐma Bağlantısı: Nürenberg’den UCM’ye” (2013) 3 Avrupa Uluslararası Hukuk Derneği Konferansı, Konferans makalesi 1/2013, 2.

Türkiye Tribunali için, bu suçlardan hangisinin özellikle kime atfedilebileceğini tek tek önermeyeceğiz veya incelemeyeceğiz. Nihayetinde bu, UCM'nin kendi yetkisi dahilindedir. Roma Statüsü, eylemleri insanlığa karşı suç olarak nitelendirmek için gereken kriterleri ve belirleyici unsurları tanımlamıştır. Bu belirleyici unsurların her birinin, kaçırılmalar ve işkence eylemleriyle ilgili raporlardaki yorumlarda bulunup bulunmadığını değerlendireceğiz.

Bu raporda Mahkemeye sunduğumuz soru şu şekildedir;

Roma Statüsü'ne göre, Türkiye Tribunali'ne sunulan raporlarda açıklandığı gibi, işkence eylemlerinin yanı sıra yurt içi ve yurt dışı kaçırılmaları da insanlığa karşı suç olarak nitelendirilebilir miyiz?

## **II. CHAPEAU/ŞAPKA VEYA İNSANLIĞA KARŞI İŞLENEN SUÇLARIN BAĞLAMSAL UNSURLARI**

6. Roma Statüsü'nün 7.maddesi, belirli bir davranışı insanlığa karşı bir suç olarak nitelendirmek için mevcut olması gereken bağlamsal unsurları (ayrıca chapeau unsuru olarak da adlandırılır) şu şekilde tanımlar:

*"Bu Statünün amacı doğrultusunda, "insanlığa karşı suç", saldırı bilgisi dahilinde, herhangi bir sivil topluluğa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlendiğinde aşağıdaki eylemlerden herhangi biri anlamına gelir."*

Ayrıca:

*"Herhangi bir sivil topluluğa yönelmiş saldırı", devlet ya da kurumsal bir politikanın uzantısı ya da bu politikanın daha da ileri götürülmesine yönelik olarak, 1. paragrafta belirtilen eylemlerin herhangi bir sivil topluluğa karşı müteaddit kereler yapılması anlamına gelir."*

Suçun unsurları ayrıca aşağıdaki açıklamada da belirtmektedir:

*“Böyle bir saldırıda bulunma politikasının, bir devletin veya kurumun sivil bir topluluğa karşı bu tür bir saldırıyı aktif olarak teşvik etmesini veya desteklemesini gerektirdiği anlaşılmaktadır.*

7. Bu maddeler uyarınca, bağlamsal unsurlar olarak aşağıdaki nitelikler göz önünde bulundurulmalıdır:
  - Bir saldırı (yani: eylemlerin müteaddit kereler icrasını içeren bir davranış biçimi)
  - Yaygın veya sistematik
  - Herhangi bir sivil topluluğu hedef almış
  - Bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek için bir devlet ya da kurumun politikasının bir uzantısı olarak ya da bu politikayı ilerletmeye yönelik
8. “Sıradan” suçlar ve insan hakları ihlalleri yurt içinde kovuşturulabilir, ancak UCM'ye taşınamaz. İnsanlığa karşı işlenen suçların UCM'nin önüne getirilmesini sağlama konusundaki bu ayırım, bu bağlamsal unsurlarla belirlenebilir. İnsanlığa karşı işlenen suçların belirtilen kategorilerinden herhangi birine giren bir eylemin, insanlığa karşı suç olarak nitelendirilmesi için, (bkz. III) bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek adına, bir devlet veya kurumun politikasının bir uzantısı veya bu politikayı ilerletmeye yönelik, herhangi bir sivil bir topluluğa karşı yaygın veya sistematik bir saldırı bağlamında ve bunun bir parçası olarak gerçekleştirilmesi gerekir. Bu unsurların her birine ayrı ayrı dikkat edecek ve her biri için bu unsurların bizim durumumuzda mevcut olup olmadığını değerlendireceğiz.

**BİR “SALDIRI” OLMALIDIR, YANİ EYLEMIN MUTEADDIT KERELER ICRASINI İÇEREN BİR DAVRANIŞ BİCİMİ OLMALIDIR.**

#### **II.1.2. ROMA STATUSU'NDEKİ TANIM**

9. Roma Statüsü'nün 7 (2) (a) Maddesi ve Suçun Unsurları, bir "saldırısı", insanlığa karşı belirtilen suç kategorilerine giren eylemlerin müteaddit kereler icrasını içeren bir davranış biçimi olarak tanımlamaktadır. “Saldırısı” kelimesi askeri veya herhangi bir şekilde şiddet içeren eylemlere işaret ediyor gibi görünse de, durum böyle değildir. TRİFFTENER ve

AMBOS bu gerçeği şu şekilde ifade etmektedir: *"Bu nedenle, saldırının bir askeri güç veya silahlı çatışma veya herhangi bir şiddet gücü içermesine bile gerek yoktur. Saldırı, sivil bir nüfusa yönelik herhangi bir kötü muameleyi içerebilir."*<sup>12</sup>

10. UCM, içtihat hukukunda "davranış biçimi" kavramını birkaç kez yorumlamıştır. Gbagbo onay kararında, UCM bu durumu aşağıdaki şekilde belirtmektedir:

*"209. "Davranış biçimi" ifadesi, yalnızca rastgele eylemlerin toplamının aksine bir dizi veya genel olay akışını tanımladığı için zaten sistemik bir yönü temsil eder. Mahkemenin içtihatları tarafından daha önce kabul edildiği üzere, "Saldırı ", Tüzüğün 7(1) maddesinde belirtilen ve milliyet, etnik köken veya (algılanan) siyasi mensubiyet de dahil olmak üzere diğer ayırt edici özellikler ile fark edilebilen herhangi bir gruba karşı yönlendirilen eylemlerin müteaddit kereler icrasını içeren ve bir" sivil nüfusa karşı yürütülen kampanya veya operasyon "anlamına geldiği için belirli bir modelin varlığına işaret eder.*

*210. "Bu nedenle, bir davranış biçimi eylemin müteaddit kereler icrasını içermelidir, ancak bu eylemlerin meydana gelmiş olması, varlığını kanıtlamak için yeterli sayılabilecek tek delil değildir. Tam aksine, o davranışın biçimi belirli bir "davranış kalıbı" gerektirdiğinden, bir grup veya kuruluş tarafından planlamanın, yönlendirmenin veya organizasyonun derecesini ispat etmeye yönelik kanıtlar, aynı zamanda, Tüzüğün 7(2) (a) maddesi kapsamında bir "davranış tarzının" varlığını gösteren bireysel eylemler arasındaki niteliklerin bağlantılarını ve ortak özelliklerini değerlendirmekle de ilgilidir."*<sup>13</sup>

Yakın bir dönemde, 30 Mart 2021 tarihli Bosco Ntaganda davasındaki Temyiz Kararında, UCM Temyiz Dairesi bu gerekliliği aşağıdaki şekilde belirtmiştir:

*"Eylemlerin 'davranış biçiminin' bir parçasını oluşturması gerekliliği, Madde 7 'nin, rastgele veya izole edilmiş eylemlerin toplamının aksine, bir dizi veya genel olay akışını kapsamaması gerektiğini gösterir. Bununla birlikte, bu, bir mahkemenin, 7(1) maddesinde atıfta bulunulan eylemin müteaddit kereler icrasını içeren bir davranış tarzı olduğunu veya saldırının sivil bir nüfusa hedeflediğini belirlemek amacıyla bir devlet veya kuruluşun faaliyetlerinin ve askeri operasyonlarının toplamını dikkate alması gerektiği anlamına gelmez. (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir)*

---

<sup>12</sup> Triffterer, O. ve Ambos, K. (ed.), Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü, A Commentary, Mönih, 2016, 3. baskı CH.Beck, 166.

<sup>13</sup> Laurent Gbagbo'ya Karşı Suçlamaların Onaylanmasının Kararı, ICC -02/11 -01/11 -656 - Red, 12 Haziran 2014, paragraf. 209 – 210.

*Bu tespitler, suç eylemlerinin gerçekleştirilme koşulları ve şekli incelenerek yapılabilir. Bu amaçla, suç işlenmesini içermeyen faaliyetler de dahil olmak üzere, diğer askeri operasyonları veya söz konusu devlet veya kurumun daha geniş çaplı faaliyetlerini dikkate almak gerekli değildir.”<sup>14</sup>*

12. Bu durumu, TRIFFTERER ve AMBOS su şekilde açıklamaktadır:

*“Temel şart, gerçeklerin saldırıyla ilgisiz olmaması ve tek başına hareket eden bir bireyin izole ve rastgele davranışı olarak nitelendirilebilmesidir”<sup>15</sup>.*

METTRAUX kelimesi kelimesine UCM'den alıntı yaparak aynı sonuca varır:

*“UCM, “davranış biçimi” kavramını, rastgele eylemlerin toplamının aksine, bir dizi veya genel suç olayları akışını ima etmek şeklinde yorumlamıştır.”<sup>16</sup>.*

13. Bir saldırının ulaşması gereken suç miktarı veya ölçülebilir bir coğrafi alan için minimum eşik belirlenmemiştir. Bununla birlikte, UCM “müteaddit kereler icra edilen eylemi” “birkaç kez’ den fazla “, “ birçok kez’ den fazla “veya” çok sayıda “eylem olarak değerlendirmiştir.<sup>17</sup> Eylemler, birçok suçun işlendiği tek bir olayda veya farklı yerlerde, farklı zamanlarda meydana gelen ardışık şiddet eylemleri şeklinde gerçekleştirilebilir.<sup>18</sup>

---

<sup>14</sup> Bosco Ntaganda ve Savcının 8 Temmuz 2019 tarihli VI. Daire'nin kararına karşı temyizlerine ilişkin karar, UCM -01/04 - 02/06 -2666 - Red, 30 Mart 2021, paragraf 8.

<sup>15</sup> Triffterer, O. ve Ambos, K. (ed.), Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü, a Commentary, Münih, 2016, 3. Baskı CH.Beck, 167.

<sup>16</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 200.3. baskı CH.Beck, 167.

<sup>17</sup> Pierre Bemba Gombo davası , ICC -01/05 -01/08, 21 Mart 2016, paragraf. 150.

<sup>18</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 204 -205.



14. Bir saldırının varlığını belirlemeye ilişkin "eylemler ", Roma Statüsü tarafından 7. Maddesinin" 1. fıkrasında "belirtilenlerle, yani insanlığa karşı işlenen suçların belirtilen kategorileriyle (bkz. Bölüm III) sınırlandırılmıştır.<sup>19</sup>
15. Sonuç olarak, eylemlerin müteaddit kereler icrasını içeren bir davranış biçimi anlamına gelen bir "saldırı" eylemi, temel olarak sadece rastgele eylemlerin bir toplamı olarak görülemeyen bir dizi suç olayını ifade eder. Buradaki "müteaddit" kavramı şu anlama gelir: eşik olarak tanımlanabilecek belirli bir sayı olmaksızın, eylemin birkaç kez' den fazla, birkaç kez veya çok sayıda yapılması.

### **TURKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İŞKENCE**

16. "Müteaddit kereler yapılan/çoklu eylemler" ile mi karşı karşıya bulunuyoruz? İşkence söz konusu olduğunda, Adalet Bakanlığı tarafından iletilen şikâyetler ve uluslararası kurumların raporları hakkındaki istatistiksel bilgilere güvenmek zorundayız. 'Günümüz Türkiye'si'nde İşkence' başlıklı raporumuzda vurguladığımız gibi:

---

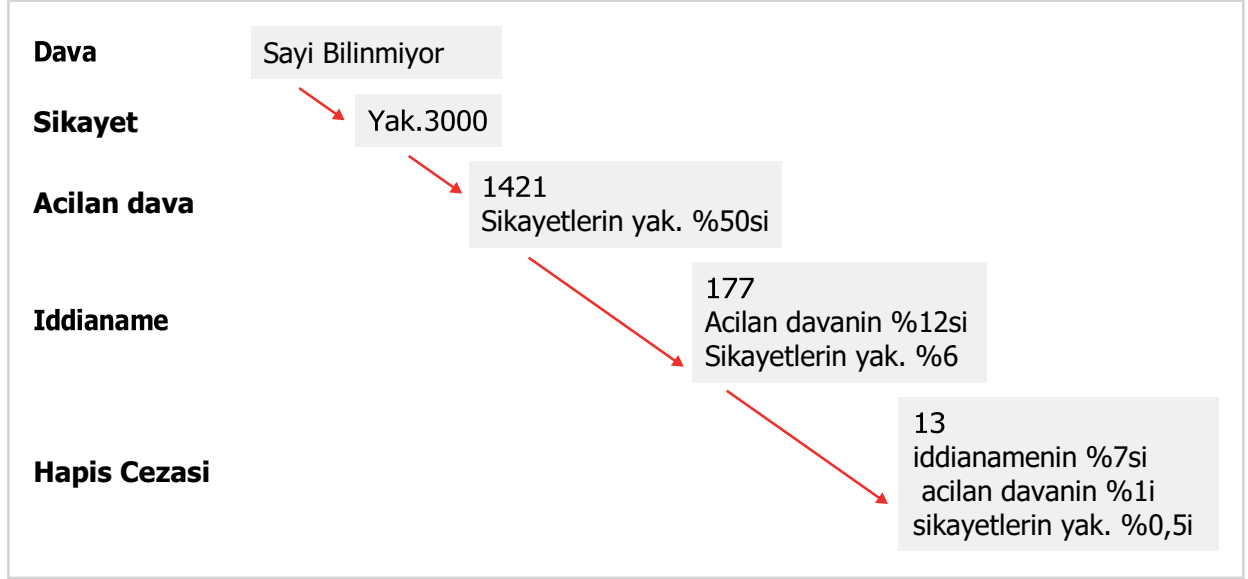
<sup>19</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 203 -204.

"Tablo 1 'de Türkiye'de işkenceye karşı hukuki işlemler hakkında veriler bulunmaktadır. Bu, Adalet Bakanlığı'nın resmi verileridir ve bakanlığın web sitesinde mevcuttur. 2019 veya 2020 için herhangi bir veri yayınlanmamıştır.

Yıl	Toplam	Soruşturma Aşaması		Duruşma Aşaması	
		Takipsizlik Kararı	Kamu Davası (İddianame)	Beraat	Hapis Cezası
2013	1826	1148	211	86	20
2014	1719	1029	248	99	13
2015	1475	894	294	65	17
2016	1359	903	128	52	11
2017	1191	804	98	144	7
2018	960	652	83	38	10
<b>Toplam</b>	8530	5430	1062	484	78
<b>Yıllık</b>	<b>1422</b>	<b>905</b>	<b>177</b>	<b>80</b>	<b>13</b>

Bu bilgilere dayanarak, aşağıdaki genel değerlendirmeyi Şema 1'de sunabiliriz.

**Şema 1: Türkiye'de İşkenceye Karşı Yapılan Hukuki İşlemlere Genel Bakış (2013 -2018 verilerine göre, sayılar yıllık ortalama olarak verilmiştir)**



*Bu diyagramı netleştirmek için bazı açıklamalar yapılmalıdır .”*

17. İşkence vakalarının tam sayısı hakkında hiçbir istatistiğimiz bulunmamaktadır. Mahkûmiyet sayısının az olduğu bir sistemde, rapor edilmemiş dava sayısının yüksek olduğu yaygın ve evrensel bir bilgidir.
18. Şikâyetlerin tam sayısını da bilmiyoruz. 2013 -2018 dönemi için İnsan Hakları Örgütü (HRA – Türkçe karşılığı IHD) yıllık ortalama 2063 şikâyet almıştır (...)<sup>20</sup>. Tabii ki ülkedeki bütün şikâyetleri alınmamaktadır. BM İşkenceye Karşı Komitesi, Türkiye hakkındaki dördüncü periyodik raporunda, şu tespiti yapmıştır: “sivil toplum kuruluşları tarafından bildirilen çok sayıda iddia ile taraf devletin periyodik raporunda sunduğu veriler arasında önemli bir farklılık... Raporlama döneminde tüm işkence iddialarının araştırılmadığını düşündürmektedir.” (CAT/C/TUR/CO/4, No 9).

<sup>20</sup> Rakamlarında 2010 yılına kadar şikayet sayısında yavaş bir artış görüyoruz (bir yılda ortalama 843 şikayet), 2011 'den 2014' e kadar sayı daha yüksektir (yılda ortalama 1428 şikayet), 2015 'ten 2019' a kadar çok keskin bir şikayet artışı fark ettik (yılda ortalama 2300 şikayet). İşkencenin yapıldığı iddia edilen yer söz konusu olduğunda, hapishaneler şikayetlerin % 39 'unu oluşturmasına karşın, bu oran 2010'dan önce belirgin bir şekilde daha düşüktür. Polis karakollarında “gözetililer” için tam tersi bir durum görüyoruz (bu durum emniyet müdürlükleri de buna dahildir). Gözetli merkezleri dışındaki yerlerde işkence veya kötü muamele ile ilgili şikayetlerin yüzdesi yüksektir.

Bu bağlamda yıllık ortalama tahmini 3000 şikayetin olduğunu söylemek, kesinlikle abartılı değildir.

19. Şikayette bulunmuş olması, bir davanın illa ki işkence için açıldığı anlamına gelmez. Dava, Türk Ceza Kanunu'nun 96. Maddesi uyarınca düşünülebilir - örneğin kasten yaralama (bkz. infra No. 7), ya da yetki reddedilebilir, vb. Bu kararı şikayet sahibi değil savcı verir. Yılda ortalama 1421 işkence vakası açıldığına göre, şikayet sayısını yıllık tahmini olarak 3000 olarak düşündüğümüzde, şikayetlerin yarısının işkence altında açıldığı görülmektedir.
20. Dikkat çekici bir şekilde, açılan dava sayısı 2015'ten bu yana açık bir şekilde azalmıştır. 2013 yılına göre 2018 yılı sayısında % 50 'ye yakın bir düşüş söz konusudur. Bu dönemde işkence vakalarının azaldığına dair bir belirti yoktur. Aksine, iddia sayısı belirgin şekilde artmıştır. Akla yatkın tek açıklama, savcılarda işkenceyi kovuşturma iradesinin azalmasıdır. Yıllık 3000 şikayet sayısına bağlı kalırsak (ve muhtemelen düşük bile tahmin ettiğimiz 2015 -2018 dönemi için), açılan dava yüzdesi üçte birinin altına düşmüş olur. Elbette, uluslararası yükümlülüğün tüm davaların kapsamlı bir şekilde incelenmesi olduğu akılda tutulmalıdır.
21. Bir dava açıldığında bu otomatik olarak bir iddianameye yol açmaz. Yılda ortalama 177 iddianame hazırlanmıştır. Bu, açılan vakaların % 12 'si ve tahmini şikayet sayısının % 6' sına tekabül etmektedir.
22. Son olarak ortalama 13 hapis cezasına karar verilmiştir. Bu, iddianamelerin % 1 'i ve tahmini şikayetlerin % 0,5' ine tekabül etmektedir.
23. Bu şemaya, 2013 -2018 döneminde Türk Ceza Kanunu'nun 96. maddesi uyarınca (işkenceye kadar varmayan eziyet/kasten yaralama) yılda ortalama 1500 davanın açıldığını ve bunun 532 iddianame ve 238 hapis cezasına yol açtığını eklememiz gerekmektedir. Bu davaların önemli bir kısmının, büyük ihtimalle işkence davaları olarak soruşturulması gerekirdi. Eziyet suçundan dolayı uygulanan cezai müeyyide işkence için uygulananandan daha hafiftir ve hükmün açıklanmasının askıya alınması

mümkündür.

Ayrıca, işkence ile ilgili açılan davalara bu davaları da eklersek yılda 3000 davaya ulaştığımızı belirtmek gerekir.

24. Bazı raporlar (örneğin, BM İşkenceye Karşı Komitesinin 20 Ocak 2011 tarihli üçüncü periyodik raporuna ilişkin sonuç ve tavsiyelerinde), işkence veya kötü muamele şikayetleriyle karşı karşıya kaldıklarında, polis memurlarının genellikle Türk Ceza Kanununun 265. Maddesini kullanarak karşı suçlamalara başvurma eğiliminden bahsetmektedir: görevlerini yerine getirmelerini önlemek için bir kamu görevlisine karşı şiddet veya tehdit kullanmak. Böylece, raporlar baskı veya sindirmenin şikayette bulunmak için değil, mağdurlara veya mağdurların yakınlarına yönelik olduğunu göstermektedir. Bu bağlamda, işkence ile ilgili davalar ile bahsi geçen yasanın 265. maddesiyle ilgili vaka sayılarını karşılaştırmak ilginç olacaktır.<sup>21</sup> Bu karşılaştırma için eziyet suçu /kasıtlı yaralama sayılarını işkence sayılarına ekledik. Bunun sonunda, tüm 2010-2019 dönemi için, işkence ve kasten yaralama için toplam 28.768 dava ve bahsi geçen yasanın 265. maddesi için tam 1.723.767 dava olduğu görüldü; yani 60 kat daha fazla!
25. Son olarak, yıllık raporlarda IHD, 2018 'de 160 kişinin "özellikle öğrenciler, gazeteciler ve siyasi aktivistlerin" kendilerini muhbir olmaya zorlama girişimleri nedeniyle işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını belirttiğinden bahsetmektedir. 2019 için bu 71 kişiydi, ancak buna ek olarak, medya 66 kişiden daha bahsetmişti.
26. Kesin rakamlar verilemiyor olsa da, bu fiillerin hükümet tarafından tamamen reddedilmesi ve yukarıda gösterildiği gibi bu fiillerin takip edilmemesi nedeniyle, müteaddit kereler icra edilen işkence eylemiyle karşı karşıya olduğumuz açıktır, yani: "birkaç kez' den fazla, birkaç kez veya çok sayıda". İşkence eylemlerinin sayısının yüksek olarak nitelendirilebileceğine şüphe yoktur. Bu eylemlerin rastgele eylemlerin toplamından daha fazlası olup olmadığı sorusuna cevap vermek için II.2.2' ye bakılması gerekecektir.

<sup>21</sup> Adalet Bakanlığı resmi internet sitesinden alınan veriler.

## TURKIYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME

27. Yurtiçi kaçırmalarla ilgili olarak, Türkiye, devlet olarak bu olaylara müdahil olduğunu ve hatta böyle bir olgunun varlığını bile inkâr etmektedir. 'Günümüz Türkiyesi'nde Kaçırmalar' raporunun yazarı, Türkiye'deki şüpheli bir şekilde gözden kaybolmaların kapsamlı bir incelemesinden sonra, Türk devleti tarafından organize edilen bir kaçırma olayının gerçekleşmiş olmasının makul şüphenin ötesinde olduğu 25 vakayı gösterebilmiştir. Bununla birlikte, birçok zorla kaybetme vakasının uluslararası kuruluşların, STK'ların veya gazetelerin henüz dikkatini çekmediği açıktır. Bu bağlamda, Temmuz 2016'da BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu "Güneydoğudaki mevcut durum gibi durumların zorla kaybetmeler de dahil olmak üzere insan hakları ihlallerine yol açtığı" endişelerini dile getirirken, Kürt bir kişinin yalnızca iki kez kaçırılmasının tespit edilebilmesi özellikle dikkat çekicidir.<sup>22</sup>
28. Türk hükümeti, yurt dışı kaçırmalar konusundaki sorumluluğu konusunda ise çok daha açık bir tavır sergilemektedir. Günümüz Türkiyesi'nde Kaçırmalar' raporundaki kendi araştırmalarımız, 68 yurt dışı kaçırılma vakasını tespit etmemizi sağladı. Ancak Türk yetkililer defalarca Türkiye'nin 100'den fazla uluslararası kaçırma olayına karıştığını iddia etmiştir. Örneğin, Türkiye Dışişleri Bakanı Mevlüt Çavuşoğlu, Türk hükümetinin küresel insan avı kapsamında 21 ülkeden 104 Gülenistin kaçırıldığını ve Türkiye'ye geri getirildiğini doğrulamıştır.<sup>23</sup> Dışişleri Bakan Yardımcısı Yavuz Selim Kiran ise, bu kaçırılma olayının 100 'den fazla Gülenistin başına geldiğini belirtmiştir.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Göç Bağlamında Zorla veya İstemsiz Kayıplara İlişkin Çalışma Grubu Raporu

(A/HRC/36/39/Ek.2) 28 Temmuz 2017 tarihli No. 33; 27 Temmuz 2016 tarihli ve 11 sayılı Türkiye Misiyonu'nda Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu Raporu (A/HRC/33/51/Ek.1)

<sup>23</sup> ABD Dışişleri Bakanlığı, 2018 İnsan Hakları Uygulamaları Ülke Raporları: Türkiye, 28 Haziran 2019.

(<https://www.state.gov/reports/2018-country-reports-on-human-rights-practices/turkey/>); Sabah, '52 FETÖ'cü 83 ülke ', 15 Kasım 2018 (<https://www.sabah.com.tr/gundem/2018/11/15/452-fetocu-83-ulkede>).

<sup>24</sup> Hürriyet, Bakan Yardımcısı açıklamaları: 100'ün üzerinde FETÖ teröristi getirildi, 24 Şubat 2019 (<https://www.hurriyet.com.tr/gundem/bakan-yardimcisi-100un-uzerinde-feto-teroristi-ulkemize-getirildi-41128404>).



29. Şubat 2021 'de Freedom House, NATE SCHENKKAN ve ISABEL Linzer'in bir raporunu yayınlamıştır: "Görüş alanı dışında, erişilemeyecek bir alanda değil". Türk devleti tarafından gerçekleştirilen kaçırmalarla ilgili raporda şu ifadelere yer verilmiştir:

*"Türk devletinin mevcut ulus ötesi baskı kampanyası, yoğunluğu, coğrafi erişimi ve ani yükselişi sebebiyle dikkat çekicidir. Temmuz 2016 'da Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'a yönelik darbe girişiminden bu yana rejim, Amerika, Avrupa, Ortadoğu, Afrika ve Asya'ya yayılmış en az 31 farklı ev sahibi ülkede düşman olarak algıladığı insanların peşine düşmüştür. Türk hükümetinin bu kampanyası, hükümetin ve istihbarat teşkilatının kaçırdıkları insanların bulunduğu devletleri, yargı sureci olmadan veya bu hukuksuzluğu gizleyen bir kılıfla bu insanları kendilerine teslim etmeye ikna etmektedir ve bu insanların bu şekilde kaçırılmasından da son derece emindir. Freedom House, 2014'ten beri Türk hükümetinin bu şekilde 58 kaçırma vakasını listelemiştir. İncelenen dönem boyunca bu kadar çok sayıda ev sahibi ülkeden başka hiçbir fail devletin bu kadar çok sayıda insan kaçırma eylemine karıştığı tespit edilmemiştir ve bu kaçırmalarla ilgili gerçek sayı, büyük ihtimalle, belgelenen toplam sayının çok üzerindedir."<sup>25</sup> (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir)*

30. Türkiye'deki şüpheli bir şekilde gözden kaybolmaların kapsamlı bir incelemesi, Türk devleti tarafından düzenlenen bir kaçırma olayının gerçekleştiğine dair makul şüphenin ötesinde 25 vakayı göstermektedir. Hükümet üyelerinin kendileri de 100'den fazla Gülenistin kaçırılıp Türkiye'ye getirildiğini doğrulamaktadır. Freedom House, bu faaliyeti şu şekilde nitelendirmektedir: *"İncelenen dönem boyunca bu kadar çok sayıda ev sahibi ülkeden başka hiçbir devletin bu kadar çok sayıda insan kaçırma eylemine karıştığı tespit edilmemiştir"*. Bu nedenle, müteaddit kereler yapılan zorla kaybetme eylemiyle karşı karşıya olduğumuzu söylemek yerinde olacaktır: müteaddit yani "birkaç kez' den fazla, birkaç kez veya çok sayıda. Şüphesiz, zorla kaybetme eylemlerinin sayısı yüksek olarak nitelendirilebilir.

---

<sup>25</sup> Schenkan, N. ve Linzer, I., Görüş alanı dışında, erişilemeyecek bir alanda değil, Freedom House, Şubat 2021, 38.

Bu eylemlerin rastgele eylemlerin toplamından daha fazlası olup olmadığı sorusuna cevap vermek için II.2.2' ye bakılması gerekecektir.

## **SALDIRI “YAYGIN YA DA SISTEMATİK” OLMALIDIR**

### **ROMA STATUSUNDEKİ TANIM**

31. Bir saldırının insanlığa karşı suç olarak nitelendirilmesi için, “yaygın veya sistematik” olması gerekir. Bu şartlar ayrı ayrı geçerlidir<sup>26</sup> ve saldırının çapı yani yaygınlığı veya organize olma özelliği, yani saldırının sistematik doğası açısından belirli bir eşiği karşılar.<sup>27</sup> TRIFFTERER ve AMBOS, BM Savaş Suçları Komisyonu’na atıfta bulunarak şöyle söyler: “büyük çaplarıyla ve yarattığı vahşetle veya çok sayıda olmaları ya da benzer bir örüntünün uygulanmasıyla uluslararası toplumu tehlikeye atan veya insanlığın vicdanını şok eden suçları konuşmak.”<sup>28</sup>
32. Yaygın ve “sistematik” göreceli kavramlardır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin vurguladığı gibi:

*“430. Saldırının yaygın veya sistematik doğası esasen göreceli bir kavramdır. Mahkeme, öncelikle saldırının amacı olan nüfusu tanımlamalı ve bu nüfusa yönelik saldırının araçları, yöntemleri, kaynakları ve sonucu ışığında, saldırının gerçekten yaygın mı yoksa sistematik mi olduğunu belirlemelidir.”<sup>29</sup>*

33. “Yaygın” bir saldırı kavramı, büyük ölçekli doğası ve kurban sayısı ile ilgilidir, her eylem ayrı ayrı yaygın olmak zorunda değildir. Başka bir deyişle, bir saldırının yaygın karakteri, çok sayıda tek tek eylemin kümülatif sonucu olabilir.

---

<sup>26</sup> Kenya Cumhuriyeti'ndeki Durumla İlgili Bir Soruşturmanın Yetkilendirilmesine İlişkin Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca Karar, UCM -01/09, 31 Mart 2010, paragraf 94.

<sup>27</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 266.

<sup>28</sup> Triffterer, O. ve Ambos, K. (ed.), Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Tüzüğü, A Commentary, Münih, 2016, 3. baskı, C.H.Beck,, 156.

<sup>29</sup> Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, Savcı Kunarac'a Karşı e.a., Yargılama kararı, 22 Şubat 2001, paragraf 430.

METTRAUX, içtihatlarla atıfta bulunarak özetle şöyle söyler: "Saldırı, bir dizi eylemin kümülatif etkisi nedeniyle veya önerildiği gibi, olağanüstü büyüklükteki tek bir eylemin etkisi nedeniyle yaygın olabilir." <sup>30</sup>

33. Gbagbo davasında UCM bu durumu aşağıdaki gibi belirtmiştir:

222. Mahkemenin yerleşik içtihatlarına göre, "yaygın" terimi, saldırının büyük ölçekli niteliğini ve hedeflenen kişi sayısını ifade eder. Mevcut davada, Ön Yargılama 3. Dairesi, daha önce Ön Yargılama 2. Dairesi tarafından izlenen yaklaşımı benimsemiştir. Buna göre, "yaygın" terimi, "kitlesele, sık, kolektif olarak önemli bir ciddiyetle gerçekleştirilmesi ve çok sayıda kurbanı karşı yönlendirilmesi" bakımından saldırının büyük ölçekli doğasını kapsar ve bu değerlendirme yalnızca nicel veya coğrafi değildir, ancak bireysel gerçekler temelinde gerçekleştirilmesi gerekir. (...) (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir)

224. Mahkeme, yukarıda atıfta bulunulan saldırının büyük nitelikte olduğunu değerlendirmektedir, zira saldırı,

(i) çok sayıda eylem içermektedir;

ii) önemli sayıda kişiyi hedef alarak mağdur etmiştir;

(iii) dört aydan daha uzun bir süre devam etmiştir ve

(iv) üç milyondan fazla nüfusa sahip bir metropol olan Abidjan şehrinin tamamını etkilemiştir. Bu şiddet eylemlerinin kümülatif etkisi göz önüne alındığında, Mahkeme, saldırının Statünün 7(1) maddesi kapsamında "yaygın" olduğuna inanmak için önemli gerekçeler olduğu görüşündedir.<sup>31</sup>

TRIFFTERER ve AMBOS, haklı olarak, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun (" UHK ") orijinal kanun tasarısında mağdurların gerekli çoğunluğunun "kitle ölçeği" terimi ile ele alındığını, ancak bu terimin daha sonra kasıtlı olarak "büyük ölçek" terimi ile değiştirildiğini belirtmektedir.

30 METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 272, içtihatlarla atıfta bulunarak.

<sup>31</sup> Savcı v. Gbagbo, Laurent Gbagbo'ya Karşı Suçlamaların Onaylanmasına İlişkin Karar, UCM– 0211 -01/11 -656 - Red, 13 Haziran 2014, No. 222 ve 224.

McCORMACK bir şekilde "kitlesel" gerekliliğe karşı eleştireldir: "Bununla birlikte, çok sayıda mağdur olması şartı, 'kitlesel, sık olan büyük ölçekli eylemi' kanıtlamak için gerekli olandan çok daha düşük bir eşiktir."<sup>32</sup>

35. Sonuç olarak, "yaygın" kavramını "**kitlesel, sık, büyük çapta ve değerlendirmenin bireysel gerçekler temelinde gerçekleştirilmesi gereken çok sayıda mağdura yönelik**" olarak tanımlamak uygun görünmektedir.

36. "Sistemik" kavramı, suçların tesadüfi olmayan bir şekilde tekrarlanmasını ifade eder.<sup>34</sup> METTRAUX, saldırının içtihatlarında "sistemik" olduğunu kanıtlayan çok sayıda faktörü sayar. Bu faktörlerden, özellikle Türkiye'deki durumla ilgili olabilecek aşağıdaki faktörleri vurgulamak istiyoruz. Bu faktörler, suç eylemlerinin örüntülerinin varlığı ve tekrarı; özellikle de uzun bir süre boyunca veya farklı coğrafi konumlarda suçların tekrarı yoluyla, nüfusun belli bir kesimine yönelik ayrımcı eylemlerin tekrarlanması ve çoğaltılması; failer tarafından propagandanın varlığı ve kullanımı; saldırının planlı ve organize doğası; özellikle bir suç amacı belirlendiğinde operasyonun amacı; hedeflenen nüfusa yönelik saldırının sonuçları; olayların temelini oluşturan kamu açıklamalarının veya siyasi görüşlerin varlığı; belirli bir birey grubunu hedef alan bir plan veya politikanın varlığı; araçlar ve metotlar veya yöntemler; şiddet, korku ve sindirme kampanyası ve suçların ayrımcı karakteri ve suçlar ile altta yatan bir siyasi gündem arasındaki rastlantı şeklinde açıklanabilir.<sup>35</sup>

---

<sup>32</sup> McCormack, T.L., İnsanlığa Karşı Suçlar, McGoldrick, D, Rowe, P. ve Donnelly, E. (ed) Daimi Uluslararası Ceza Mahkemesi; Hukuk ve Politika Sorunları, 2004, Hart,, 182.

<sup>33</sup> Baktığımız belirli duruma adapte edilmediği için "kolektif olarak önemli bir ciddiyetle gerçekleştirilme" unsurunu temel bir unsur olarak tutmuyoruz.

"Kolektif olarak gerçekleştirilen" ifadesi tutarlı bir dizi ardışık eylemin asla "yaygın" olamayacağı anlamına da gelir". Bu tür bir yorumu kabul etmek için hiçbir neden yoktur: "Saldırı, bir dizi eylemin kümülatif etkisi nedeniyle yaygın olabilir" (METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 272).

<sup>34</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 272 -273.

<sup>35</sup> METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 275, 278 -281.

37. Daha önce belirtilen Gbagbo davasında UCM aşağıdaki pozisyonu almıştır:

*"223. Saldırının "sistemik" olması yönündeki alternatif şart, şiddet eylemlerinin organize doğası ve rastgele meydana gelmesinin ihtimal dışı olmasıyla ilgili olarak Mahkemenin içtihatlarında net bir şekilde anlaşılmıştır. Ayrıca, Mahkemenin içtihatlarına göre, bir saldırının sistemik doğası "genellikle suç örüntüleri aracılığıyla, düzenli olarak benzer suç davranışlarının kasıtlı olarak tekrarlanması anlamında ifade edilebilir."*

*225. Ayrıca, Mahkeme, saldırı hazırlıklarının önceden yapıldığını ve saldırının planlandığını ve koordine edildiğini gösteren kanıtlara işaret etmektedir. Buna ek olarak, Mahkeme tarafından analiz edilen şiddet eylemleri, Ouattara yanlısı göstericilere veya aktivistlere ve daha genel olarak sakinleri Alassane Ouattara'nın destekçileri olarak algılanan bölgelere yönelik açık bir şiddet modeli ortaya koymaktadır. Buna istinaden, Mahkeme, saldırının Statü'nün 7(1) maddesi kapsamında "sistemik" olduğuna inanmak için önemli gerekçeler olduğu sonucuna varmıştır."<sup>36</sup>*

38. "Yaygın" veya "sistemik" olma şartı, saldırıya maruz kalmış olduğu iddia edilen sivil nüfusa göre değerlendirilecektir.<sup>37</sup>

39. Bazı durumlarda, küçük çaplı saldırılar, sonuçları itibariyle "yaygın" olarak kabul edilmiştir. Örneğin Galiç davasında, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi<sup>38</sup>, Saraybosna'nın bombalanması ve hedef alınmasının, Saraybosna'daki sivilleri terörize etmek için sürdürülen ve kasıtlı bir "kampanyanın" parçası olduğunu açıkça belirtmiştir.

40. Sonuç olarak, "sistemik" terimini şu şekilde tanımlamak uygun görünmektedir: "suçların tesadüfi olmayan bir tekrarı" veya "rastgele oluşumlarının ihtimal dışı olması".

---

<sup>36</sup> Savcı v. Gbagbo, Laurent Gbagbo'ya Karşı Suçlamaların Onaylanmasına İlişkin Karar, ICC – 0211 -01/11 -656 - Red, 13 Haziran 2014, No. 223 ve 225.

<sup>37</sup> METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 269.

<sup>38</sup> (ICTY) Savcı v. Stanislav Galić (Mahkeme Kararı), Dava No IT -98 -29 - T (5 Aralık 2003), 208.

Hollanda'da görülen ulusal bir davada (Wijngaarde e.a. v. Bouterse), mahkeme, Surinam'daki 15 önde gelen siyasi muhalifin Surinam'ın eski lideri tarafından işkenceye maruz bırakılması ve yargısız infaz edilmesinin insanlığa karşı bir suç teşkil edebileceğine karar vermiştir.

## II.2.2 TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İSKENCE

41. Daha önce de belirtildiği gibi, "yaygın" terimi göreceli bir kavramdır. Eylemlerin nicel önemi, hedeflenen grupla ilişkili olarak değerlendirilmelidir. İşkence raporunda asıl hedef alınan grupların gözaltına alınmış veya tutuklu, sözde Kürt hareketiyle veya Gülen hareketiyle bağlantılı kişiler olduğuna dikkat çekmiştik. Yılda 3000 şikayet sayısını dikkate aldığımızda, bu gruplara yönelik işkence eylemlerinin makul şüphenin ötesinde, "büyük, sık, geniş çapta ve çok sayıda mağdura yönelik" olduğu görülebilmektedir.
42. Bu sonuç, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (" AİHS ") 3. maddesini ihlal etmekten dolayı çok sayıda mahkumiyete sahip olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) içtihatları ile de teyit edilmektedir (AİHM tarafından Türkiye'ye verilen yıllık ortalama mahkumiyet sayısı, Türkiye'deki yerel mahkemelerde verilenden daha fazladır). Aynı konuda, Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi, BM İşkenceye Karşı Komitesi, Avrupa İnsan Hakları Komiseri, BM İşkence Özel Raportörü ve BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin (IHKY) raporlarından da bahsedebiliriz. Kullanılabilecek birçok alıntıdan sadece biri olarak, Mart 2018 tarihli BM IHKY raporunda bu husus şöyle vurgulanmıştır:

*"IHKY, fiziksel şiddet, cinsel saldırı tehdidi ve fiili cinsel saldırı, elektrik şoku ve suyla işkence dahil olmak üzere gözaltında farklı işkence ve kötü muamele biçimlerinin kullanımını belgelemiştir. IHKY tarafından toplanan vaka örneklerine göre, öyle gözüküyor ki işkence ve kötü muamele eylemleri genellikle tutuklulardan itiraf koparmak veya onları başkaları hakkında ihbarda bulunmaya zorlamak için yapılmaktadır. Çok sayıda mülakat ve rapora dayanarak, IHKY, doğumdan hemen önce, doğum sırasında veya doğumdan hemen sonra kadınların gözaltına alındığı bir örüntünün ortaya çıktığını belgelemiştir. Neredeyse bütün davalarda, kadınlar kocalarının işbirlikçileri olarak görülerek tutuklanmıştır.*

*Neredeyse tüm davalarda, kadınlar, kendilerine yöneltilen suçlamaları destekleyen ayrı bir kanıt olmadan, hükümetin terör örgütleriyle bağlantılı birincil şüphelileri olan kocalarının işbirlikçisi görülerek tutuklanmışlardır.”<sup>39</sup>*

43. Hedef kitleye kıyasla rakamlar, eylemlerin ciddiyeti ve hedef kitleye etkisinin yüksek olması dikkate alındığında, Türkiye'de işkencenin yaygın olduğu söylenebilir kanaatindeyiz.

44. Peki, yapılan bu işkenceler sistematik midir? Bildiğimiz gibi, Türk hükümeti Türkiye'de işkencenin varlığını tamamen reddetmektedir. Bu nedenle, soruyu cevaplamak için, temel olarak şiddet eylemlerinin organize doğasını ve rastgele olmalarının ihtimal dışında olduğunu kanıtlamamız gerekir. Hükümet işkencenin varlığını tamamen inkâr ettiğinden, işkence eylemlerinin rastgele bir şekilde gerçekleşmesinin ihtimal dışında olduğu (hatta imkansız olduğu) vurgulanarak, bu yöndeki kanıtların mutlaka daha dolaylı bir şekilde bulunması gerekir.

45. Kanaatimizce bu bağlamdaki belirleyici unsurlar şunlardır:

- a) Uzun bir süre boyunca çok sayıda mağdur;
- b) Spesifik olarak hedef alma;
- c) Yinelenen örüntülerin varlığı;
- d) Uzmanlaşmış ekiplerin varlığı ve kullanımı.

46. Daha önce de belirtildiği gibi, işkence şikayetlerinin sayısı zaten uzunca bir süre boyunca çok yüksek olmuştur. Teorik olarak yüksek hacimli işkencenin rastlantısal olarak ortaya çıkması mümkündür. Bununla birlikte, bu rakamlar daha uzun bir süre yüksek kalırsa, artık onları bir tesadüfün sonucu olarak düşünmek imkansız olmasa da çok zordur. **'Günümüz Türkiye'sinde İşkence'** başlıklı raporumuzda şu sonuca varmıştık: *"Sonuç olarak, belirli bir gruba yönelik işkencelerin sıkça kullanılmasının bazı polis memurlarının anlık bir tepkisinden kaynaklı olmadığını emin olarak ve kesin bir netlikle tespit edebiliriz". Bu sonuç, herhangi bir makul şüphenin ötesindedir.*

<sup>39</sup> Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi, Güneydoğu Ocak – Aralık 2017, No. 77 -78 ile ilgili bir güncelleme de dahil olmak üzere, olağanüstü halin Türkiye'deki insan hakları üzerindeki etkisine ilişkin rapor

47. Hedefe alınan grup bellidir: Hükümet politikasına muhalif olanlar, özellikle Gülen hareketine veya Kürt hareketine mensup olduğu iddia edilen kişiler hedef alınmaktadır. Şayet işkence tesadüfi bir şekilde gerçekleşseydi, bazı oldukça spesifik grupların uzun bir süre boyunca özellikle hedefe konması ihtimal dışı olurdu. Eğer işkence eylemleri rastlantısal olsaydı, hiç bir spesifik grup hedefe konmazdı ve şayet böyle bir grup olsa, hedefe konan bu grup, maalesef hapishanelerde veya karakollarda "geleneksel olarak" görüldüğü üzere, şiddet suçluları, çocuk tacizcileri veya cinsel saldırı suçluları olurdu.
48. 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' adli raporumuzda yinelenen örüntüler keşfedilmiştir. Bu örüntüler yukarıda bahsedilen İHYK raporunda da belirtilmiş, ve aşağıdaki şekliyle açıklanmıştır: *"doğumdan hemen önce, doğum sırasında veya doğumdan hemen sonra kadınların gözaltına alınma modelinin ortaya çıkması. Neredeyse tüm davalarda, kadınlar, kendilerine yöneltilen suçlamaları destekleyen ayrı bir kanıt olmadan, hükümetin terör örgütleriyle bağlantılı birinci dereceden şüpheliler olarak gördüğü kocalarının işbirlikçileri olarak tutuklandılar."* İnsan Hakları Derneği'nin yıllık raporlarında başka bir örüntüden bahsedilmektedir. 2018 yılında 160 kişi *"özellikle öğrenciler, gazeteciler ve siyasi aktivistler"* kendilerini muhbir olmaya zorlama girişimleri nedeniyle işkenceye ve kötü muameleye maruz kaldıklarını belirtmiştir. 2019 için bu durumda 71 kişi vardı, ancak medya ayrıca 66 kişi daha olduğundan bahsetmişti. Dolayısıyla, burada, 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' adli raporumuza atıfta bulunmak isteriz: *"Dahası, burada sürekli bir örüntü var gibi görünmektedir ve bu örüntüde ilk olarak ilgili kişi (özellikle erkekler) tek başına ele alınmaktadır. İşkence istenen sonuçları vermezse, güvenlik görevlileri gözaltına alınan kişinin eşini olaya dahil etmekle tehdit etmektedir"*. Yukarıda açıklandığı gibi, tekrarlayan belirli işkence kalıpları, anlık gelişen ve organize olmayan bir işkence yöntemiyle uyum göstermemektedir.
49. Uzmanlaşmış ekiplerin varlığı ve kullanımı da sistematik bir uygulamanın göstergesidir. 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' adli raporumuza atıfta bulunursak: *"Mağdurların ifadelerinde, uzman kişilerin konuyu kendi elleriyle ele aldıklarını belirten ve sıklıkla MİT memurlarından bahsedilen ifadeler ileri sürüldüğünü belirtmek isteriz. İfadelerde faillerin, mağdurun öldürülmemesi ve işkence uygulamalarının devam edebilmesi için eğitildiği ve becerilerinde ustalaştığı defalarca vurgulanmıştır."*



En son iki CPT raporunda (2017 ve 2019 ziyaretleri), gözaltına alınan kişilerin kötü muamelesinde "uzmanlaştığı" iddia edilen mobil müdahale ekiplerinden (Yunus) bahsedilmektedir. Bu durumun "spontane, plansız" bir şekilde gerçekleşeceğini düşünmek gerçekten anlamsızdır.

50. **Bu durumda ulaştığımız sonuç son derece açık ve nettir: 'Günümüz Türkiye'si'nde işkence' adlı raporumuzda açıkladığımız üzere, Türkiye'de işkence de sistematiktir.**

### II.2.3. TÜRKİYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME

51. Yaygın terimi görecelidir. 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırılmalar' raporunda, yurtiçi insan kaçırılmaları hakkında yazarlar, şu şekilde görüşlerini belirtmiştir: *"Türkiye'deki şüpheli bir şekilde gözden kaybolmaların kapsamlı bir incelemesi, Türk devleti tarafından organize edilen bir kaçırma olayının makul şüphenin ötesinde olduğu 25 vakayı tespit etmemizi sağladı."* Raporda bahsedilen her vaka incelemesi en az üç farklı kaynağa dayanmaktadır.
52. Araştırmamız ayrıca 63 uluslararası kaçırma vakasını tespit etmemizi de sağlamış olmasına karşın, Türk hükümet yetkilileri defalarca Türkiye'nin 100'den fazla uluslararası kaçırma olayına karıştığını iddia etmiştir.
53. Bazı eylem türlerinin varlığının yaygın olup olmadığını değerlendirmek için, bu eylemlerin niteliğini dikkate almamız gerekir. Yaygın bir kaçırma örüntüsünün, yaygın olarak kabul edilmesi için yüksek rakamlara gerek olmadığını iddia etmek makuldür. Mesela, işkencenin yaygın olarak kabul edilmesi için yüksek sayıda işkence vaka örneğine ihtiyaç vardır. İşkencenin her bir mağdur ve mağdurun ailesi üzerindeki etkisi son derece büyük ve kalıcıdır. Buna karşın, kaçırılmaların mağdura etkisi ve en azından kaçırmanın ardından işkencenin geleceğini ve belki de kaçırılan kişinin asla geri dönmeyeceğini bilen mağdurun ailesi üzerindeki "ürpertici etkisi" ve aynı zamanda bir bütün olarak hedef kitle üzerindeki etkisi daha da yüksektir. Kaçırılmalar, hedef kitleye mensup ya da mensubu olduğu iddia edilen hiçbir kişinin kendi ülkesinde ya da

yurtdışında kendini özgür ve güvende hissedemeyeceği hissi yaratmaktadır.

54. Bununla birlikte, Türk makamları tarafından yürütülen yurtiçi ve/veya yurtdışı kaçırmaların, Roma Statüsü bağlamında, ne kadar önemli olsa da, yaygın olarak nitelendirilmesinin tartışmalı olduğunu kabul ediyoruz.
55. Roma Statüsü kapsamında, insanlığa karşı işlenen suçlar yaygın VEYA sistematik olmalıdır. Roma Statüsü çerçevesinde, "sistematik" terimi "suçların tesadüfi olmayan bir tekrarı" ve "rastgele meydana gelmelerinin ihtimal dışı olması" anlamına gelir."
56. Kaçırmalar "tesadüfi" değilse veya "rastgele bir olay olası değilse", değerlendirme yurtiçi ve yurtdışı kaçırmalar için ayrı ayrı yürütülmesi gerekir.
57. Yurtiçi kaçırmaların değerlendirilmesi için aşağıdaki unsurları dikkate almamız gerekir. Her şeyden önce, kaçırmalar doğası gereği tesadüfi değildir, çünkü kaçırmaların gerçekleştirilmesi önemli bir hazırlık ve organizasyon süreci gerektirir.
58. Ayrıca, 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırmalar' adli raporda, kaçırmaların yürütülmesinde belirli bir model olduğu tespit edilmiştir. Raporun bulgularını aşağıdaki gibi özetleyebiliriz:
1. Kaçırmalar, öyle bir şekilde gerçekleştirilmiştir ki faillerin kolluk kuvvetlerinin müdahalesinden endişe etmedikleri son derece açıktır.
  2. Birçok kaçırma, büyük çaplı kaçırma operasyonlarının bir sonucu olarak gerçekleştirilmiştir: bazıları 40 kişilik bir grupla ve çok sayıda görgü tanısıyla, bazıları kurbanları takip eden ve kaçıran 4 otomobille, diğer bir olayda ise 2 otomobille gerçekleştirilmiştir.
  3. Kaçırmalar genellikle güpegündüz veya kalabalık bölgelerdeki çok işlek caddelerde, kalabalık alışveriş merkezlerinin önünde, adeta kaçırılma olasılığının hedef kitleye ait olanlar için ne kadar gerçek olduğunu açıkça "göstermek" için yapılmış gibidir.

4. Sonuç olarak, birçok insan bu kaçırmalara şahit olmuştur. Kaçıranların, birçok güvenlik kamerasının kaçırmaları kaydetmesi ve özellikle kaçırmaları gerçekleştirdikleri araçların plakalarını kaydetmelerinden de endişe duymadıkları anlaşılmaktadır.

5. Kaçırmalar istikrarlı olarak ve birbirine çok benzer bir şekilde gerçekleştirilmiştir. Kaçırılanların arabaları aynı tip araçlar tarafından engellenmiş ve genellikle sahte bir araba kazası kurgulanmıştır. Kaçıranlar daha sonra kaçırılanların kafalarına poşet geçirip onları siyah bir VW Transporter minibüsüne bindirmişlerdir.

6. Kaçırılan tüm kişiler Türk devleti tarafından ya Gülen hareketinin ya da PKK'nın üyeleri olarak görüldüğünden, siyasi muhalif olarak kabul edilmektedir.

7. Türk devletinin bu kaçırma olaylarına karışmış olması çok çeşitli kanıtlarla desteklenmektedir. Kaçırıldıktan bir süre sonra yeniden ortaya çıkan ve ancak açıklama yapabilen insanlar tarafından yapılan çeşitli ifadelerle atıfta bulunulabilir. Dahası, güvenlik kamerası görüntüleri ve görgü tanıklarının ifadeleri, kaçıranların çoğunlukla Türk polisi veya Türk istihbaratı için çalıştıklarını gösteren kıyafet giyip rozet taktıklarını göstermektedir. Bazı durumlarda, kaçıranlar kendilerini polis memuru olarak tanıtmaktan veya bu şekilde davranmaktan çekinmemişlerdir.

59. Yurtdışı kaçırmaların değerlendirilmesi başka bir şekilde yapılmalıdır. Kaçırmalar raporunda belirtildiği gibi, yurtdışı kaçırmalar bağlamında, Türkiye'nin bu olaya karıştığını asla inkar etmediğini belirtmek önemlidir. Örneğin, Türkiye Dışişleri Bakanı Mevlüt Çavuşoğlu, Türk hükümetinin küresel insan avı kapsamında 21 ülkeden 104 Gülenistin kaçırıldığını ve Türkiye'ye geri getirildiğini doğrulamıştır. Benzer şekilde Dışişleri Bakan Yardımcısı Yavuz Selim Kiran da 100'den fazla Gülenistin kaçırıldığını belirtmiştir. Türk Silahlı Kuvvetleri İstihbarat Dairesi eski başkanı İsmail Hakkı Pekin de, Gülen hareketinin takipçileri "zorla Türkiye'ye iade edilmedikçe, nerede olurlarsa olsunlar, tıpkı ASALA veya MOSSAD'IN eski Nazilere yaptığı gibi yok edilmeleri gerektiğini" söylemiştir.

Cumhurbaşkanlığı sözcüsü İbrahim Kalın ise Gülen hareketine yönelik yurtdışındaki operasyonların Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın "açık talimatları altında" yürütüldüğünü kamuoyuna açıklamıştır. Ayrıca 21 Aralık 2018'de düzenlediği basın toplantısında, hükümetin Kosova'dakine benzer şekilde Gülen Hareketi'ne karşı operasyonlarını sürdüreceğini belirtmiştir. Cumhurbaşkanı Yardımcısı Fuat Oktay, Gülen hareketinin destekçilerinin dünyanın hiçbir yerinde "asla rahat bırakılmayacaklarını" ileri sürmüştür.

60. Birleşmiş Milletler, Türk devletinin vatandaşlarını yurtdışından kaçırma yaklaşımına dikkat çekmiştir. Temmuz 2019 'da BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu, konuyla ilgili raporunda tehlikeye su şekilde dikkat çekmiştir: *"Bu tür gelişmelerden biri, Çalışma Grubunun 2018 'de Genel Kurul öncesinde gözlemlendiği gibi, yurtdışı kaçırılmaların gittikçe artış göstermiş olmasıdır. (...) Çin ülke dışında yaşayan Uygurları ve Türkiye ise Hizmet/Gülen hareketinin destekçileri olduklarını iddia ettiği kişileri genellikle gizli operasyonlarda tutuklamak için diğer devletlerle işbirliği arayışında olmaya devam etmektedir. +. Çalışma Grubu'nun elde ettiği bilgiler, bireylerin bu operasyonlar sırasında veya varış ülkesine geldiklerinde sıklıkla ortadan kaybolduklarını göstermektedir."*<sup>40</sup> 2018 yılında da, BM Çalışma Grubu bu konudaki endişelerini su şekilde dile getirmiştir: *"Çalışma Grubu, raporunda (bkz. A/WGEID/114/1, paragraf 7 ve 145) belirtildiği gibi, Hizmet/Gülen hareketinin üyesi ve/veya sempatanları oldukları ileri sürülen kişilerin yurtdışı kaçırılmalarıyla ilgili iddialardan dolayı endişe duymaktadır."*<sup>41</sup> Benzer şekilde, yakın zamanda BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu ve üç BM Özel Raportörü, Türkiye'ye bir mektup yazmıştır: *"Türk makamları sadece adam kaçırma ve yasadışı nakillere yardım veya yataklık etme konusundaki doğrudan sorumluluklarını kabul etmekte kalmamış, aynı zamanda gelecekte daha fazla gizli operasyon yürütme sözü de vermişlerdir."*<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> BM Zorla Kayıplar Çalışma Grubu, 30 Temmuz 2019 tarihli ve 56 sayılı Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu Raporu (A/HRC/42/40).

<sup>41</sup> BM Zorla Kayıplar Çalışma Grubu, Zorla Kayıplar Çalışma Grubu Raporu veya 30 Temmuz 2018 tarih ve 136 sayılı İstemsiz Kayıplar (A/HRC/39/46).

<sup>42</sup> BM Zorla Kaybolmalar Çalışma Grubu tarafından gönderilen mektup; Göçmenlerin insan hakları özel raportörü, terörizmle mücadele ederken insan haklarının ve temel özgürlüklerin teşviki ve korunması Özel Raportörü ve işkence ve diğer zalimce, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalara ilişkin özel Raportörü 5 Mayıs 2020 tarihinde Türkiye'ye göndermiştir (Referans: AL tur 5/2020).

61. **Vardığımız sonuç, Türkiye'deki yurtiçi ve yurtdışı kaçırmalar hiç bir şüpheye yer bırakmayacak şekilde Roma Statüsü kapsamında sistematik olarak değerlendirilmelidir.**

## II.3. HERHANGİ BİR SİVİL NÜFUSU HEDEF ALMAK

### II.3.1. ROMA STATUSU'NDEKİ TANIM

62. Sivil bir nüfusa karşı "yönlendirilmiş" ifadesi, sivil nüfusun saldırının birincil hedefi olmasını ve bu saldırının tesadüf eseri bir mağduru olmamasını gerektirir.<sup>43</sup>Niyet, sivil halka saldırmaktır. UCM Temyiz Dairesi, Bosco Ntaganda davasında 30 Mart 2021 tarihli Kararında bu hususu şu şekilde değerlendirmiştir:

*"Statü'nün 7. Maddesi, saldırının 'herhangi bir sivil nüfusa yönelik' olduğuna dair bir bulgu gerektirir ve saldırının birincil hedefinin sivil nüfus olduğuna dair ayrı bir bulgu gerektirmez. Bu, saldırının sivil nüfusu hedef almış olmasından daha fazla bir anlam ifade etmez ve ilgili eylemlerin temel amacının veya hedefinin sivillere saldırmak olması gerekmez. Sivil bir nüfusa yönelik bir saldırı da başka amaçlara veya gerekçelere hizmet edebilir. Bir saldırının sivil bir nüfusa yönelik olup olmadığı sorusu esasen fiili bir konudur."<sup>44</sup> (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir).*

63. "Sivil" nüfus terimi, herhangi bir askeri faaliyette veya silahlı direnişte bulunmayan kişileri ifade eder.<sup>45</sup> Bu gereklilik, insanlığa karşı işlenen suçların tanımının savaş suçlarıyla fark yaratacak şekilde kurgulandığını açıkça göstermektedir.

<sup>43</sup> G. METTRAUX, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 233.

<sup>44</sup> Bosco Ntaganda ve Savcının, Yargılama Dairesi VI'nın 8 Temmuz 2019 tarihli 'Karar' ICC -01/04 -02/06 -2666 - Red, 30 Mart 2021, paragraf 7.

<sup>45</sup> Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud için Tutuklama Emri Çıkarılması için Savcılığın Başvurusuna İlişkin Karar. UCM -01/12 -01/18 paragraf 45, 22 Mayıs 2018

*“Sivil bir nüfusa karşı yapılan bir saldırının insanlığa karşı işlenen suçlar alanından çıkarılma şartı, sivillerin yalnızca meşru bir askeri saldırının ikincil veya tesadüf eseri mağduru olduğu, yani saldırının birincil hedefi olmadığı bir durumdur.”<sup>46</sup>*

64. Ayrıca, eylemlerin savaş suçlarından insanlığa karşı işlenen suçlara dönüşmesinde “herhangi” kelimesi yer almalıdır. Bu dönüşüm insanlığa karşı işlenen suçların kendi nüfusuna karşı da işlenebileceği gibi bir sonuca da sahiptir. “Herhangi” kelimesi bu dönüşümü yansıtır: savaş suçları gibi “tek taraf” ile sınırlı değildir ve herhangi bir milliyet için uygulanabilir.

65. “Nüfus” terimi, her bir bireyin değil bir grubun hedef alındığını ve bu itibarla bu grubun coğrafi olarak veya belirli ortak özelliklerin (milliyet, etnik köken, ırk veya din) bir sonucu olarak yeterince istikrarlı ve tanımlanabilir bir grup oluşturması gerektiğini göstermektedir.<sup>47</sup>

İçtihatla ve yasal doktrinde ortak duruş, saldırganların özellikle nüfus içindeki belirli birey gruplarını hedef almalarıdır (örneğin belirli toplulukların veya bağlantıların üyeleri), saldırının sivil nüfusa yönelik olma olasılığını ortadan kaldırmaz.

*“Aynı nedenle, belirli toplulukların veya bağlı kuruluşların üyelerinin hedef alınması, saldırının sivil bir nüfusa yönelik olduğu sonucuna varılmasına yol açabilir.”<sup>48</sup>*

TRIFFTERER ve AMBOS bir adım daha ileri giderek sunu ifade eder:

*“Nüfus, ortak özellikleri paylaşan çok sayıda kişiyi ifade eder.”<sup>49</sup>*

WERLE ve JESSBERGER aynı görüşü paylaşmaktadır:

*“kendilerini bir saldırının hedefi haline getiren ortak özelliklerle bağlantılı herhangi bir grup insan”<sup>50</sup>*

---

<sup>46</sup> METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 237

<sup>47</sup> METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 247.

<sup>48</sup> METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 235.

<sup>49</sup> Triffterer, O. ve Ambos, K. (ed.), Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü, A Commentary, Münih, 2016, 3. baskı, C.H.Beck, 172.

<sup>50</sup> Werle, G. ve Jessberger, F., Uluslararası Ceza Hukuku İlkeleri, 2014, 3. baskı, UOP, 3343. baskı, C.H.Beck, 172..

66. Örneğin, "Laurent Gbagbo'ya karşı suçlamaların onaylanmasına ilişkin kararda", UCM, şiddet eylemlerinin, Gbagbo yanlısı güçler tarafından gerçekleştirilmiş olmasından dolayı ve Ouattara destekçisi olduğuna inanılan sivillere yönelik olması dolayısıyla, sivil bir nüfusa yönelik bir saldırının gerçekleştiğini düşünmüştür.<sup>51</sup> Ayrıca, Afrika Ağır Ceza Mahkemesi, Hissein Habré davasındaki kararda, , sivil bir nüfusa yönelik saldırıyı aşağıdaki temelde tespit etmiştir:<sup>52</sup>

*"L'ensemble des éléments de prévue démontrent que dès les premières semaines d'existence du régime de Hissein Habré jusqu'à sa chute, la population civile du Tchad - et plus particulièrement, les opposants politiques au régime de Hissein Habré ou ceux perçus comme tels, les populations civiles du Sud et des ethnies Hadjeräi et Zaghawa - a été victime d'une attaque à grande échelle qui a fait des milliers de victimes. La répression frappait de manière indiscriminée tout membre de ces groupes, hommes, femmes et enfants. Elle a consisté en des actes de violences répétés, délibérés et réguliers, dont des arrestations, détentions au secret et dans des conditions effroyables, sévices de toutes sortes, disparitions et exécutions."*

Yani:

*"Tüm kanıtlar, Hissein Habré rejiminin varlığının ilk haftalarından yıkılışına kadar, Çad'ın sivil nüfusunun – ve daha spesifik olarak, Hissein Habré rejiminin siyasi muhaliflerinin veya böyle algılananların, Güney'in sivil nüfusunun ve Hadjeräi ve Zaghawa etnik gruplarının – binlerce kurbanla sonuçlanan büyük ölçekli bir saldırının hedefi olduğunu göstermektedir. Baskı, bu grupların herhangi bir üyesine, erkeklere, kadınlara ve çocuklara karşı ayırım gözetmeksizin yapılmıştır. Bu baskı, tutuklama, dehşet verici koşullarda hücre hapsi, her türlü istismar, ortadan kaybetme ve infaz da dahil olmak üzere tekrarlanan, kasıtlı ve sürekli şiddet eylemlerinden oluşmaktadır."*

---

<sup>51</sup> Laurent Gbagbo'ya Karşı Suçlamaların Onaylanmasının Kararı, UCM -02/11 -01/11 -656 - Red, 12 Haziran 2014, paragraf 209, 210, 211.

<sup>52</sup> Afrika Ağır Ceza Mahkemesi, Savcı v. Hissein Habré', 30 Mayıs 2016, 1392.



67. **Sonuç olarak, saldırının herhangi bir sivil nüfusa (tüm sivil nüfusa karşı olması şart değildir) karşı yönlendirilmesi (niyet) gerekmektedir, bu da onu bir saldırının hedefi haline getiren ortak özelliklere sahip açıkça tanımlanmış ve istikrarlı bir grup demektir.<sup>53</sup> Bu nedenle eylemler kesinlikle sadece rastgele seçilmiş kişilere yönelik değildir.**

#### **TURKIYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: İSKENCE.**

68. Türkiye'deki işkence eylemleri, "herhangi bir sivil nüfusa" yönelik midir? 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' adli raporda ikisi soruşturmamızın merkezinde yer alan 5 hedef kitle tespit etmiştik:

- 1) Kürt hareketi (özellikle PKK veya diğer sol gruplar) ile bağlantılı veya destekleyici olduğu varsayılan kişiler. Bu grup, değişen yoğunlukta işkenceye maruz kalmıştır. Değişen yoğunluk, ilgili bölgelerde olağanüstü halin varlığına ve şiddetli çatışmanın alevlenip alevlenmediğine bağlıdır.
- 2) Gülen hareketiyle ilgisi olduğu varsayılan kişiler. Bu grup, Temmuz 2016'daki darbe girişiminden bu yana ağırlıklı olarak işkenceye maruz kalmıştır.

Bu kategorilerle doğrudan bağlantılı olarak, a) PKK, aşırı sol örgütler ve Gülen hareketinin üyeleri olduğu varsayılan, Türkiye'de veya yurtdışında kaçırılan ve kaçırıldıktan sonra işkence gören kişiler ve b) Tutuklu erkeklerin eşleri; gittikçe artan oranda doğumdan kısa bir süre önce hamile kadınlar hapsedilmiştir. Bugün yaklaşık 800 küçük çocuğun hapiste olduğu göz önünde bulundurulmaktadır.

Bahsedilen iki kategoriyle ilgili olarak, polis muhbiri olmaya "ikna etmek" amacıyla tutuklama için hedeflenen kişiler de vardır. Bu grubun sayısı son yıllarda daha da büyümüştür. Ayrıca, bu raporda, insanlığa karşı suç olarak kabul edilmek zorunda olduklarını iddia etmediğimiz diğer iki grup daha vardır..

---

<sup>53</sup> Sivil nüfusa yönelik bir saldırının, sivil nüfusun ayırt edilebilir bir özelliği nedeniyle sivillerin hedef alınmasını gerektirip gerektirmediği konusunda bazı tartışmalar olmuştur. Raporumuz için faydası olmadığını düşündüğümüzden bu kararlara girmiyoruz. Bakınız, eleştirel bir genel bakış için: METTRAUX,G, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 242 -245.

Bunlar "adi" suçlardan, özellikle ağırlaştırılmış suçlardan veya cinsel suçlardan (reşit olmayanlara karşı) ve kapalı bir barınakta/çocuk islahevinde tutulan ve şiddetli yasadışı cezadan muzdarip olan gençlerden şüphelenilen kişilerdir.

69. **Formüle edilen açıklamalar ve atıfta bulunulan literatür ve içtihatlar dikkate alındığında, bu grupların "herhangi bir sivil nüfus" ile uyumlu olarak kabul edilmesi gerektiğini görmek zor değildir. Kaçırılan mağdurlar kesinlikle rastgele seçilmiş kişiler değil, hükümete karşı muhalif ve bu nedenle işkence gören iki gruba (Gülen hareketi ve Kürt hareketi) mensup kişilerdir."**

#### **TURKIYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME**

70. Türk hükümeti tarafından yürütülen kaçırma eylemleri "herhangi bir sivil nüfusa" yönelik midir?

71. 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırmalar' adlı raporda, hedefe konan grupları şu şekilde tanımlamıştık:

a) 1980 ve 1990'lı yıllarda Türkiye, devlet destekli birçok kaçırma ve kaybetme olayı yaşamıştır. İnsan hakları örgütleri, yaklaşık 450 vakanın teyit edilmesiyle birlikte 3 bin 500 kadar kişinin zorla ortadan kaybedildiğini tahmin etmektedir. BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu, bu yıllarda 214 vaka kaydetmiştir. Mağdurlar, PKK veya diğer (aşırı) sol gruplarla bağlantılı olduğu iddia edilen neredeyse tamamen Kürt kişilerden oluşmaktadır.

b) Son yıllardaki kaçırılmalarda ise grubun kompozisyonu bir şekilde değişmiştir, çünkü bu dönemde siyasi durum da değişmiştir. O dönem için 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırmalar' raporunu şu şekilde özetleyebiliriz:

*"Tüm kaçırılanlar Türk Devleti tarafından siyasi muhalif olarak kabul ediliyordu – ya Gülen hareketinin ya da PKK'nın üyeleri olarak. Kaçırılmadan önce bile, mağdurların çoğu bu örgütlere üye oldukları iddiasıyla bir cezai soruşturmanın konusuydu. Dahası, kaçırılanların önemli bir kısmı, tutuklama emrinin hedefi olduklarını önceden biliyorlardı ve yetkililer tarafından işkence görme korkusuyla saklanmaya başladılar. Diğerleri ise Gülen hareketiyle bağlantılı olduğu düşünülen kurumlarda çalışmış ve 15 Temmuz 2016 olaylarının ardından işlerinden çıkarılmıştır. Son olarak Diyarbakır'ın*

*Hazro ilçesinde silahlı kuvvetler ile PKK arasında çıkan şiddetli çatışmaların ortasında kalmış gibi görünen Hıdır Çelik davası dikkat çekmektedir. Türk makamları onun PKK'lı olduğunu ve bu çatışmalara karıştığını düşünmektedir. Her halükarda, Çelik'in Türk Devleti'nin "muhalifi" olarak kabul edildiği açıktır. Lider Polat, HDP'nin gençlik lideri olarak, aynı zamanda Türkiye'deki mevcut rejimin siyasi rakibi olarak kabul ediliyordu."*

72. Yurtdışı kaçırılmalar için hedeflenen grup neredeyse tamamen – bildiğimiz kadarıyla, sadece bir istisna dışında – Gülen hareketiyle bağlantılı (olduğu düşünülen) kişilerden oluşmaktadır. Bunların birçoğu, yaşadıkları ülkedeki "Gülen okullarından" sorumluydu.
73. Roma Statüsü kapsamında, saldırı herhangi bir sivil nüfusa (tüm sivil nüfus anlamına gelmez) karşı yönlendirilmelidir (niyet), bu da ortak özelliklere sahip açıkça tanımlanmış ve istikrarlı bir grup anlamına gelir, bu nedenle eylemler kesinlikle sadece rastgele seçilmiş kişilere yönelik değildir. Yukarıda belirtildiği gibi, bu kriter bizim durumumuzda da mevcuttur. Kaçırılanlar kesinlikle rastgele seçilmiş kişiler değil, hükümete karşı muhalif ve kaçırılan iki gruba (Gülen hareketi ve Kürt hareketi) mensup kişilerdir.

#### **II.4. SALDIRININ, " BİR DEVLET VEYA KURUM POLİTİKASININ BİR UZANTISI VEYA BU POLİTİKANIN İLERLETİLMESİ YONUNDE GERÇEKLESMESİ" GEREKİR**

##### **II. 4.1. ROMA STATÜSÜ'NDEKİ TANIM**

74. Roma Statüsünün 7 (2 )( a) Maddesine göre, herhangi bir sivil nüfusa karşı saldırı, bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek için bir devlet veya kurum politikasının bir uzantısı veya bu politikanın ilerletilmesi yönünde gerçekleştirilmelidir.

Suçun Unsurlarına göre, "bu tür bir saldırı politikasının" devletin veya kurumun sivil bir nüfusa karşı bu tür bir saldırıyı aktif olarak teşvik etmesini veya desteklemesini gerektirdiği anlaşılmaktadır.

75. Bu tür bir politikanın gerekliliği "*bir yandan uluslararası toplumu ilgilendiren şeyler ile diğer yandan iç yargı yetki alanlarının ilgilenmesi gereken suçlar arasında ayırım yapmaya yardımcı olacağı gerekçesiyle literatürde sıklıkla gerekçelendirilmiştir.*"<sup>54</sup> Bu bağlamda UCM, politika gerekliliğinin "*geniş bir coğrafi alanda gerçekleştirilse veya çok sayıda mağdura yönelik olsa bile, saldırının yine de kapsamlı bir şekilde organize edilmesini ve düzenli bir örüntü izlemesini sağladığını*" açıkça belirtmiştir.<sup>55</sup> Cupido'nun vurguladığı üzere: "Savaş bağlantısının kaldırılması ve insanlığa karşı işlenen suçların özerk bir uluslararası suç olarak tanınmasıyla birlikte, münferit, rastlantısal ve bireysel olarak işlenen suçları insanlığa karşı işlenen suçlar kavramından hariç tutan yasal unsurların başka yerlerde aranması gerekmiştir."<sup>56</sup>

Politika gerekliliğinin niteliği hakkında devam eden bir tartışma söz konusudur<sup>57</sup>. Kenya davasındaki savcının belirttiği gibi "*bir saldırının sistematik doğası çıkarımı yapılabilecek*"<sup>58</sup> bir unsur mudur ve akademinin önemli bir bölümünün görüşü nedir? ya da "*Hansen'in belirttiği gibi insanlığa karşı işlenen suçlar için ayrı bir bağlamsal gereklilik midir?*"<sup>59</sup> Yani, beş bağlamsal unsurdan biri, örneğin aynı davada Ön Yargılama II. Dairesi tarafından uygulandığı gibi insanlığa karşı işlenen bir suçu tanımlamaktır.<sup>60</sup>

<sup>54</sup> METTRAUX, G, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 292.

<sup>55</sup> UCM, Ön Yargılama I. Dairesi, Demokratik Kongo Cumhuriyeti'ndeki durum, Savcı - Alman Katanga ve Mathieu Ngudjolo Chui davasında, suçlamaların onaylanmasına ilişkin karar, 30 Eylül 2008, §396.

<sup>56</sup> Cupido, M., İnsanlığa karşı suçların altında yatan politika: teorik bir tartışmaya pratik yansımalar, Ceza Hukuku Forumu, 2011, 279.

<sup>57</sup> Bu tartışmaya genel bir bakış için bkz.: Cupido, M., İnsanlığa karşı suçların altında yatan politika: teorik bir tartışmaya pratik yansımalar, Ceza Hukuku Forumu, 2011, 275 -281 ve METTRAUX, G, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 289 ve daha spesifik olarak 407 no'lu dipnot.

<sup>58</sup> "Daha önce Ön Yargılama III. Dairesi tarafından yapıldığı gibi, geniş bir yayılma veya sistematik bir saldırıya atıfta bulunulması, izole veya rastgele eylemlerin insanlığa karşı suçlar kavramından hariç tutulması olarak yorumlanmıştır. Bu bağlamda, "*yaygın*" sıfatı "*saldırının büyük ölçekli doğasını ve hedeflenen kişi sayısını*" ifade ederken, "*sistematik*" sıfatı "*şiddet eylemlerinin organize doğasını ve rastgele meydana gelmesinin ihtimal dışı olma durumunu*" ifade etmektedir. Mahkeme ayrıca, bir Devlet organizasyon politikasının varlığının, bir saldırının sistematik doğası çıkarımının yapılabileceği bir unsur olduğu görüşündedir ". (UCM, Savcılık Ofisi, Kenya Cumhuriyeti'ndeki Durum: Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca Soruşturma İzni Talebi, 26 Kasım 2009. §79).

<sup>59</sup> Hansen, T., İnsanlığa karşı suçlarda politika gerekliliği: Kenya davasından ve davası için dersler, George Washington Uluslararası Hukuk İncelemesi, 43, no1 (2011), 39.

76. Kesinlikle ilginç ve önemli bir tartışma olmasına rağmen, raporumuzda en ağır kanıt yükünü dikkate alacağız, bu da politika gerekliliğini bir saldırıyı insanlığa karşı bir suç olarak değerlendirmek için mevcut olması gereken belirli bir bağlamsal unsur olarak göreceğimiz anlamına gelir; bu tartışma raporumuzla ilgili değildir.
77. "Politika" terimini şeffaf ve doğrulanabilir bir şekilde tanımlamak kolay bir iş değildir. *"Problem, 'politika' kelimesinin İngilizcede oldukça geniş bir anlama sahip olması ve somut bir anlam ifade etmekten kurtulmak istediklerinde insanlar tarafından kullanılma eğiliminde olmasıdır."*<sup>61</sup>
78. METTRAUX, UCM'nin içtihatlarını şu şekilde özetlemektedir: "Buradan, UCM, dört ana özellik etrafında dönen (farklı mahkemeler tarafından farklı ağırlık ve önem verilen) bir "politika" kavramı geliştirmiştir:
- (i) *Saldırı eksiksiz organize edilmeli ve düzenli bir örüntü izlemelidir.*
  - (ii) *Kamu veya özel kaynakları içeren ortak bir politikanın ilerletilmesi için yapılmalıdır.*
  - (iii) *Belirli bir bölgeyi yöneten gruplar veya sivil bir nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırı yapma kapasitesine sahip bir kuruluş tarafından uygulanabilir.*
  - (iv) *(iv) Açıkça tanımlanmasına veya formalize edilmesine yoktur".*<sup>62 63</sup>

---

<sup>60</sup> "Ayrıca, Statüsü'nün 7(2)(a) Maddesi, herhangi bir sivil nüfusa yönelik saldırının

"bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek için bir Devlet veya kurumun politikası politikasının uzantısı veya bu politikanın ilerletilmesi yönünde" taahhütte bulunacaktır (UCM, Ön Yargılama III. Dairesi Kenya Cumhuriyeti'ndeki Durum, Kenya Cumhuriyeti'ndeki duruma ilişkin bir Soruşturmanın Yetkilendirilmesine İlişkin Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca Karar, 31 Mart 2010, §83).

<sup>61</sup> 19 Temmuz 1945 tarihli Konferans Oturumu Tutanakları, METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 292, dipnot 420.

<sup>62</sup> G. METTRAUX, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 298, UCM'ye atıfta bulunarak, Ön Yargılama III. Dairesi, Düzeltme "Fildişi Sahili Cumhuriyeti'nde Durumun Araştırılmasına İlişkin Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca, UCM -02/11, 15 Kasım 2011, paragraf 43.

<sup>63</sup> "Kamu veya özel kaynakları içeren" şartı (ii), politikanın Devlet veya örgütsel eylem tarafından da uygulanması gerektiğini öne süren Suçun Unsurları dipnotu 6 'dan kaynaklanmaktadır ve bir UCM Dairesi tarafından politikanın uygulanmasının kamu veya özel kaynakları içermesi gerektiği şeklinde yorumlanmıştır (Savcı v. Germain Katanga ve Mathieu Ngudjolo Chui, ICC -01/04 -01/07, 30 Eylül 2008, paragraf 396 davasında suçlamaların onaylanmasına ilişkin karar).

79. Dipnottaki Suçun Unsurları 7, "Böyle bir politika, istisnai durumlarda, bilinçli olarak bu tür bir saldırıyı teşvik etmeyi amaçlayan kasıtlı olarak harekete geçmeyerek uygulanabilir. Böyle bir politikanın varlığının çıkarımı, yalnızca hükümet veya örgütsel eylemin yokluğundan yapılamaz." Bir politikanın varlığı, saldırının belirli bir planlama seviyesini ima eder, bu nedenle bu belirli planlama seviyesi de yeterli bir kanıt unsuru olarak görünmektedir. "Kendiliğinden veya münferit şiddet eylemlerinin aksine planlanmış, yönlendirilmiş veya organize edilmiş bir saldırı, politika kriterini karşılayacaktır."<sup>64</sup> Politika, saldırının bir parçasını oluşturan belirli suçların ve şiddet eylemlerinin her birini öngörmüş olmak zorunda değildir, ancak uygulanması, makul olarak sivil nüfusa yönelik şiddet eylemlerinin icrasını içermelidir.<sup>65</sup>

## TURKIYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ISKENCE

80. Türkiye'deki durumla ilgili bu rapor için amacımız, kurumsal bir politika değil, bir devlet politikasını kanıtlamaktır. "Kurumsal" tanımının bu şekilde tartışılması raporumuzla ilgili değildir.
81. '**Günümüz Türkiye'si'nde İşkence**' raporunda anlatılan işkence eylemleri başta polis ve jandarma görevlileri ile istihbarat görevlileri olmak üzere kolluk kuvvetleri tarafından cezaevleri, karakollar ve (gizli) gözaltı yerlerinde gerçekleşmektedir. "Devlet" terimi, hükümet düzeyiyle sınırlı değildir, ancak devletin tüm katmanlarıyla ilgilidir, bu nedenle örneğin kolluk kuvvetleri görevlileri de bu kapsamdadır. Ayrıca, valilerin, parlamentonun, hükümetin ve yargının da işkence politikasına aktif olarak katıldığını veya "organize ettiğini" göstereceğiz. Bu nedenle, "kasıtlı olarak harekete geçmeme" veya "hükümet eyleminin yokluğu" bir devlet politikasını kanıtlamak için yeterliyse, "eğer" sorusu da konuyla alakasızdır.

<sup>64</sup> Laurent Gbagbo'ya Karşı Suçlamaların Onaylanmasının Kararı, UCM -02/11 -01/11 -656 - Red, 12 Haziran 2014, paragraf 209, 210, 215 -216 ve ICC, Ön Yargılama III. Dairesi, Düzeltme "Fildişi Sahili Cumhuriyeti'ndeki Durum Hakkında Soruşturma Açılmasına Dair Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca Karar, UCM -02/11, 15 Kasım 2011, paragraf 43.

<sup>65</sup> G. METTRAUX, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 300.

82. Türk devletinin politikası Şu Şekilde zetlenebilir:

Türk devleti, Gülen hareketi veya Kürt hareketi ile bağlantılı olduğu iddia edilen ve hepsini terörist olarak değerlendirdiği kişilere işkence ederek, onlardan itiraf koparmak ve onları fiziksel olarak cezalandırmak istemektedir. Devlet ayrıca bu insanlardan, sıraları geldiğinde işkence görececek diğer kişiler hakkında doğru veya yanlış bilgiler elde etmeyi amaçlamaktadır. Tüm bu kişiler daha sonra işkence altında verilen beyanlara dayanarak uzun hapis cezalarına çarptırılacaktır. Öyle gözüküyor ki hükümet nihayetinde, her iki hareketin de yok edilmesini ve bu hareketlerin diğer (iddia edilen) yeleri üzerinde caydırıcı bir etki yaratmayı ummaktadır, ancak bu somut bir niyet değil uzun vadeli siyasi bir emeldir. Cezalandırmak için ve uzun hapis cezalarına yol açan doğru ya da yanlış bilgi elde etmek amacıyla işkence yapmak ise somut niyettir.

83. Sonraki sorular, bu politikanın "organize ", "desteklenmiŐ" ve "teşvik edilmiş" olup olmadığı ve bunların nasıl yapıldığıdır. Bu "organize halin", desteklemenin" ve "teşvik etmenin" farklı seviyelerini görmekteyiz.

84. Parlamenter seviyesinde bu yönde önemli adımlar atılmıŐtır. En basta, yasa yapıcı olarak, devlet yetkililerinin cezasız kalmalarına yönelik büyük bir olasılık düzenlemiŐtir. Bu konuda hazırlanan 'Günümüz Türkiyesi'nde Cezasızlık" raporunun bulgularını aşağıdaki paragraflarda zetlemekteyiz.

85. Türkiye'nin geniş kapsamlı Terörle Mücadele Kanunu<sup>66</sup>, uluslararası insan hakları standartlarının gerektirdiği yasal netlik düzeyinden yoksun, yalnızca belirsiz bir terör tanımı sunmaktadır. AİHM son olarak Türkiye'nin terörle ilgili yasal çerçevesini iki önemli kararda kınamıŐtır.

<sup>66</sup> 12 Nisan 1991 tarihinde kabul edilen, 12 Nisan 1991 tarihinde Türkiye Resmi Gazetesinde yayınlanan ve 1995, 1999, 2003, 2006 ve 2010 yıllarında deėiŐtirilen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu

İmret v. Türkiye ve Işıkırık v. Türkiye<sup>67</sup> davasında Mahkeme, Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinin 6. ve 7. bölümlerinde, yasadışı bir örgüte üyeliği 'o örgüt adına hareket eden' veya 'bilerek ve isteyerek yasadışı bir örgüte yardım eden' bir kişinin başvurusunda 'öngörülebilir' olmadığına karar vermiştir. Zira başvuru sahiplerine 11. Madde uyarınca toplanma ve örgütlenme özgürlüklerine yönelik keyfi müdahalelere karşı yasal koruma sağlamamıştır. Bu Terörle Mücadele Yasası, darbe sonrası Türkiye'de siyasi muhaliflerin, insan hakları savunucularının ve gazetecilerin barışçıl faaliyetlerinin birçok

örneğini terörist faaliyet olarak tanımlamak ve suç saymak için yaygın ve keyfi olarak kullanılmıştır (özellikle "terör örgütü üyeliği" iddiası için); Uluslararası Af Örgütü raporunun kısa sonucuna göre, "doğru bakıldığında, herkes teröristtir"<sup>68</sup>



86. İşkenceyi teşvik etmeye katkıda bulunan ikinci bir unsur, neredeyse açık bir şekilde, işkencenin faillerinin cezasızlığının garanti edildiği bir idari yetki sistemi yaratan mevzuatın devam etmesidir. 4483 sayılı Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerinin Kovuşturulması Hakkında Kanun kapsamında, kanun kapsamı dışında kalmayan ve memurun görevleri sırasında işlenen suçlar için, aralarında polislerin de bulunduğu Türk memurları, ilgili idari makamların izni olmadan yargılanamaz. İşkence suçu yasanın kapsamı dışında tutulurken – yani savcıların soruşturma yapmak için bir yetkiye ihtiyacı yokken, ‘adli ve idari kolluk kuvvetleri’ arasındaki ayırım çelişkili uygulamalara yol açmaktadır. İdari kolluğun görevi, kamu düzeninin bozulmasını önlemek (kamu düzeninin sağlanması, kalabalıkların kontrolü vb.), adli kolluk ise suç sayılabilecek herhangi bir eylemde cezai delil toplamak, faileri yakalamak ve adli makamlara teslim etmek ve sağlıklı bir soruşturma için gerekli koşulları sağlamakla görevlidir:

---

<sup>67</sup> AİHM, İmret v. Türkiye (No. 2), Başvuru No. 57316/10, 10 Temmuz 2018, paragraf 55 ve AİHM, Işıkırık v. Türkiye, Başvuru No. 41226/09, 14 Kasım 2017, paragraf 41,

<sup>68</sup> Uluslararası Af Örgütü, ‘Yargısız Ceza: Türkiye’de Yargılama Öncesi Gözaltı’ 5 Mayıs 2017, [afestyusa.org/punishment-without-trial-pre-trial-detention-in-turkey/](http://afestyusa.org/punishment-without-trial-pre-trial-detention-in-turkey/).

Güvenlik güçlerinin idari kolluk görevlerini yerine getirirken işledikleri suçlar için en yüksek rütbeli sivil yönetici tarafından bir yetki verilmesi gerekir. Adli kolluk görevleri sırasında işlenen suçlar için böyle bir izne gerek yoktur. Böylesine muğlak ve soyut bir ayırımın, kolluk kuvvetlerinin yapısı, organizasyonu ve görevleri açısından uygulamada sürdürülmesi çok zordur. Çoğu zaman, güvenlik görevlileri tarafından işlendiği iddia edilen suçlarla ilgili soruşturmalar, idari bir izne tabi tutularak engellenmektedir ve böylece ülkedeki cezasızlık ortamına katkıda bulunmuş olur. Bu prosedürel koruma, belirli polis suiistimali vakalarını tamamen adli süreçten çıkarmadıysa önemli ölçüde geciktirme etkisine sahiptir.

87. Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) hakkında 2011 tarih ve 2937 sayılı Türk Kanunu – 2014 tarih ve 6532 sayılı Kanunla değiştirildiği şekliyle – istihbarat teşkilatı başkanı bir yetki vermedikçe MİT personeline kovuşturmadan etkin bir şekilde muafiyet sağlar. Cumhuriyet savcısının bu nedenle doğrudan cezai soruşturma başlatma yetkisi yoktur. 2012 'den bu yana, MİT'İN zorla ortadan kaybolma, işkence ve kötü muamele de dahil olmak üzere çok sayıda suça karıştığı iddia edilmektedir. Bu tür bir yetki, Cumhurbaşkanı tarafından, 333 sayılı Askeri Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamındaki görevleri sırasında işledikleri iddia edilen suçlardan dolayı Genelkurmay Başkanı ile Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Kurmay Başkanı'nın yargılanması için de gereklidir.
88. Daha da önemlisi, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nda değişiklik yapan 2016 tarihli 6722 sayılı Türk Kanunu, Türk güvenlik güçlerine, Türk Güneydoğusundaki (özellikle 2015 ve 2016 yıllarında) faaliyetleri sırasında gerçekleştirilen eylemler için kovuşturmadan fiilen dokunulmazlık sağlamıştır. Kanun geriye dönük olarak uygulanmış ve terörle mücadele operasyonlarında yer alan herhangi bir kamu görevlisinin görevlerini yerine getirirken işlenen herhangi bir suç için yargılanabilmesi için ilgili makamlardan (özellikle bakanlıklardan) izin alma şartını getirmiştir. Bu yasa, uluslararası toplumun geniş bir kesiminden sert eleştiriler almıştır.

BM Özel Raportörü Nils Melzer, yasayı eleştirerek, "söz konusu güvenlik güçlerinin işkence veya kötü muamele iddialarına ilişkin soruşturmaları imkansız olmasa da daha zor hale getirme" potansiyeline sahip olduğunu belirtmiştir.<sup>69</sup>

89. Ayrıca, Olağanüstü Hal Kararnameleri cezasızlık riskini artırmıştır. 22 Temmuz 2016 tarihli ve 667 sayılı Kararname, aksi takdirde cezai soruşturma ve kovuşturmayaya tabi olacak devlet görevlilerine hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluklardan tam muafiyet tanımıştır. 668 sayılı KHK'nın 37. maddesi ve müteakip değişikliği, (696 sayılı KHK'nın 121. maddesi), '15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe girişimini ve takip eden olayları ve terör eylemlerini bastırmak amacıyla alınan kararları kabul eden ve bu kararları veya tedbirleri uygulayan" sivilleri, resmi bir sıfat taşıyıp taşımadıklarına veya resmi bir görev yapıp yapmadıklarına bakılmaksızın bu dokunulmazlığın kapsamına almıştır. Bu, bu süre zarfında işlenmiş olabilecek her türlü suiistimalin hesap verilebilirliğini etkili bir şekilde engelledi ve aynı zamanda devlet yanlısı yasal yetki olmadan cezalandırmak ile ilgili endişeleri de gündeme getirmiştir. Bu kararnameler daha sonra 6749, 6755 ve 7079 sayılı Kanunlar olarak Türk Parlamentosu tarafından onaylanmış ve Türkiye'nin geniş terörle mücadele cephaneliğine eklemiştir. Bu maddelerin anayasaya uygunluğuna ilişkin bir başvuru Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.
90. Yasa yapıcının, bu yasanın doğurduğu sonuçlardan habersiz olması düşünülemez. Türkiye Tribunali Mahkemesi için yapılan farklı raporlarda, yazarlar uluslararası kurumlara ve AIHM'ye, bu tür yasal düzenlemelerin işkencenin devamı üzerinde doğrudan bir etkisi olduğu konusunda yasa yapıcıyı açıkça uyardığını belirtmiştir. Bu elbette tek unsur değildir, ancak yukarıda tanımlanan politikanın işe yaramasını sağlamanın da bir yoludur. Bu yasayı "teşvik edilen", "desteklenen" veya "organize" devlet politikasının bir kanıtı olarak görmemizin ve dikkate almamız gerektiğinin sebebi budur. Bunun dolaylı bir kanıt olduğu söylenebilir. Ancak, biz bu şekilde düşünmüyoruz. Yasanın etkisi doğrudan ve öngörülebilirdir ve failleri cezasız bırakma ve bu işkenceyi meşru kılma niyeti bize göre tartışılmaz görünmektedir.

---

<sup>69</sup> Bkz. Özel Raportör Raporu yukarıda n. 51, paragraf 69. AIHM Komiseri, Dunja Mijatovic

benzer şekilde, Türkiye'de "dokunulmazlık kalkanını daha da güçlendirdiğine" dikkat çekti. Bkz. AIHM Komiseri Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri tarafından yapılan üçüncü taraf müdahalesi, CommDH (2017)13 25 Nisan 2017 paragraf 32,

<https://rm.coe.int/168070cff9>.

91. Hükümet düzeyinde "resmi söylem ", işkenceye karşı sıfır tolerans seklindedir. Ne var ki, 2016'daki darbe girişimini takip eden ilk günlerden itibaren, rahatsız edici görüntüler Türkiye'deki tutuklulara işkence ve kötü muamele iddialarını körüklemiş ve medya ve uluslararası kuruluşlar tarafından geniş çapta haber yapılmıştır. Türk hükümeti bu iddiaları (resmi durumlarda) şiddetle reddetmesine, "işkenceye sıfır tolerans" taahhüdünü kanıtlamasına ve bunları "yanlış bilgilendirme kampanyasının" bir parçası olarak değerlendirmesine rağmen, iddialara yeterince yanıt verebilmiş değildir. Örneğin Temmuz 2016 'da Uluslararası Af Örgütü'nün işkence ve kötü muamele iddialarını detaylandıran raporuna yanıt veren dönemin Türkiye Adalet Bakanı Bekir Bozdağ, transkriptinin bakanlığın web sitesinde de yayınlandığı bir röportajında, konuyla ilgili şunları söylemiştir: "*Türkiye'nin hapisanelerinde işkence olduğunu söyleyen her kimse yalan söylüyor, karalıyor. Hapishanelerimizde işkenceye maruz kalma ihtimali yoktur.*"<sup>70</sup> Eski Başbakan Binali Yıldırım da benzer şekilde bu tür iddiaları yalanlamıştır.<sup>71</sup>
92. Belirli iddialar bağlamında: herhangi bir işkence olasılığının resmi olarak reddedilmesi ve bu iddialarla ilgili herhangi bir soruşturmanın reddedilmesi, siyasi motivasyonun yanı sıra, işkenceyle suçlanmayacakları veya kınanmayacakları yönünde bu açık mesajı alan failer üzerinde doğrudan bir etkiye sahiptir. Bu durum, hedefe konmuş olan gruplara yönelik işkenceyi teşvik etmenin aktif bir yoludur.
93. Ayrıca, televizyon röportajları ve mitingler gibi resmi olmayan bazı etkinliklerde, hükümet yetkililerinin işkenceyi ve kötü muameleyi açıkça teşvik ettiği, böylece cezasızlık iklimine açıkça katkıda bulunduğu ve bunun da işkence eylemlerini teşvik ettiği de belirtilmelidir. Örneğin, Cumhurbaşkanı Erdoğan, 4 Nisan 2017'deki bir mitingde şöyle demiştir:

---

<sup>70</sup> Bkz, "Bozdağ: Cezaevlerinde İşkence Kesinlikle Yoktur ", Adalet Bakanlığı

web sitesi paylaşımı, 2 Ağustos 2016, [http://www.basin.adalet.gov.tr/Etkinlik/bozdag-cezaevlerinde-iskence-kesinlikle- Yoktur](http://www.basin.adalet.gov.tr/Etkinlik/bozdag-cezaevlerinde-iskence-kesinlikle-Yoktur).

<sup>71</sup> Bkz. "Türkiye Başbakanı ABD'den Gülen Konusunda Yardım Talep Ediyor ", Wall Street Journal, 26

Temmuz 2016: <http://www.wsj.com/articles/turkishpremier-demands-u-s-help-with-gulen-1469555265>

"Ordudaki, emniyet teşkilatındaki ve devlet kurumlarındaki tüm Gülenistleri temizliyoruz ve bu örgütleri temizlemeye devam edeceğiz çünkü bu kanseri bu ülkenin ve devletin vücudundan yok edeceğiz. **Yaşam hakkından yararlanamayacaklar.** Bu milleti, bu ümmeti böldüler. Bunlara karşı mücadelemiz sonuna kadar devam edecek. Onları yaralı bırakmayacağız."<sup>72</sup> (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir).

Benzer şekilde dönemin Ekonomi Bakanı Nihat Zeybekçi de darbecilere ilişkin şunları söyledi: "Onları öyle deliklere atacağız ki, nefes aldıkları sürece Tanrı'nın güneşini bile göremeyecekler. Gün ışığını göremeyecekler. Bir insan sesi duymayacaklar. 'Öldürün bizi' diyerek yalvaracaklar."<sup>73</sup> (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir).

94. Hukuka aykırı eylemleri teşvik eden ve hatta öven sıfır tolerans ve bundan son derece farklı resmi ifadeler arasındaki çelişki, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi tarafından Mart 2018 raporunda da belirtilmiştir:

"Darbe zanlılarına aşağılayıcı koşullarda işkence yapıldığı iddia edilen binlerce sansürlü görüntü, darbe sonrası Türk medyasında ve sosyal ağlarda Hükümet muhaliflerine yönelik açıklamalarla birlikte geniş yer bulmuştur."<sup>74</sup>

95. Orhan İnandı'nın Kırgız Cumhuriyeti'nden Türkiye'ye kaçırılmasına ilişkin 5 Temmuz 2021 tarihinde cumhurbaşkanı Erdoğan basın toplantısına özellikle dikkat edilmelidir. Bu basın toplantısı sırasında Erdoğan, Bay İnandı'nın sağ elinde açık işkence belirtileri olan fotoğrafını gösterdi. Bu yorum, işkence mağdurlarının incelenmesi konusunda tanınmış bir otorite olan Dr. Fincancı tarafından onaylanmıştır. Mesaj gayet açıktı: Cumhurbaşkanı, kaçırmak istediği kişiyi kaçırabildiğini ve kaçırılan kişilerin işkence görmeyeceğinden emin olamayacağını göstermiş oldu. İşkencenin varlığını bundan daha net ve açık bir şekilde kabul etmek pek mümkün değildir.

<sup>72</sup> Erdoğan: Gülenistler Türkiye'de yaşam hakkından yararlanamayacak 'Türkiye Purge, 5 Nisan 2017

<https://turkeypurge.com/president-erdogan-gulenists-will-not-enjoy-right-to-life-in-Turkey>

<sup>73</sup> "Ekonomi Bakanı: "Hükümet Darbeciler Ölmek İçin Yalvaracak" Dedi, Turkish Minute, 1 Ağustos 2016,

<https://www.turkishminute.com/2016/08/01/economy-minister-says-govt-willmake-coup-plotters-beg-for-death/>.

<sup>74</sup> Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi, Güneydoğu Ocak - Aralık 2017, Mart 2018, 80. paragraf 'daki bir güncelleme de dahil olmak üzere, olağanüstü halin Türkiye'deki insan hakları üzerindeki etkisine ilişkin rapor.

96. Son olarak, 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' raporunun Ek 5'inde çoğaltılan Ağustos 2016 tarihli mektuba dikkat çekmek isteriz. Emniyet Genel Müdürü tarafından gönderilen bu gizli yazıda, Avrupa İşkencenin Önlenmesi Komitesi'nin ziyaretini bekleyen güvenlik hizmetlerine, "bu kapsamda, gözaltı merkezleri olarak kullanılan spor salonları ve benzerlerinin mümkün olduğunca kullanılmaması, gözaltı eylemleri ve süreçlerinde mevcut yasalara ve uluslararası standartlara uyulması ve diğer tüm gözaltı merkezlerinin söz konusu ziyarete uygun hale getirilmesi için yapılan düzenlemelerin derhal gerçekleştirilmesi" talimatı verilmiştir. Güvenlik teşkilatının, hükümetin doğrudan yetkisi altında, yasadışı eylemleri mümkün olduğunca gizlemeye çalıştığı ve bu eylemleri aktif olarak örtbas ettiği açıktır.
97. Yargıyla ilgili olarak da, 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' raporuna atıfta bulunmak isteriz. Resmi uluslararası raporlarla belgelenen ve onaylanan çok sayıda şikayete (yılda ortalama 3000) rağmen, soruşturma sayısı, iddianame sayısı, cezaevi yaptırımlarının sayısı son derece düşüktür ve uluslararası standartlara uygun olarak değerlendirilmesi imkansızdır. Uluslararası Hukukçular Komisyonu (UHK) tarafından Haziran 2016 tarihli bir raporda vurgulandığı gibi, Türkiye'nin farklı bölgelerindeki adli pozisyonlar arasındaki hakimlerin transferleri, gizli bir disiplin yaptırımını biçimi olarak ve Hükümet çıkarlarını veya hedeflerini desteklemeyen yargıçları ve savcılarını marjinalleştirmek için bir araç olarak uygulanmıştır.
98. Bu bulgu, valilerin bir soruşturma başlatmayı sayılamayacak kadar çok kez reddetmeleri ve işkenceyle ilgili şikayetlere dayanan aşırı uzun prosedürlerle de örtüşmektedir. Hükümet, yargısal reaksiyonun olmamasını aktif bir şekilde teşvik etmiştir. **'Yargı Bağımsızlığı ve Adalete Erişim'** raporunda belirtildiği gibi: *"Hükümet tarafından beğenilmeyen kararları alan veya soruşturmaları yürüten hakim ve savcılarının tutuklanması ve gözaltına alınması, darbe girişiminden çok önce gerçekleşmiştir; suçlama Temmuz 2016 'dan önce ve sonra aynıydı" terör örgütüne üye olmak".* Ancak başarısız darbeden sonra hükümet müdahalelerinin yoğunluğu dikkat çekici bir şekilde artış göstermiştir.

Darbe girişiminden bir gün sonra 2745 hakim ve savcı tasfiye edildi. 2013'te başlatılan ve çoğu Gülen üyesi olduğu iddia edilen muhalif kesime yönelik politika iyi hazırlanmıştı ve başarısız darbe, (Erdoğan'ın dediği gibi: Allah'ın bir lütfu) bu gruba uygulanan işkenceye karşı yargı denetimini tamamen yok etmese de zayıflatmak suretiyle, bu grubu yargıdan tamamen silmek için mükemmel bir bahaneydi. Sonunda, 4000 'den fazla hakim ve savcı görevden alındı ve 2450 hakim ve savcı tutuklandı.

99. Son olarak, güvenlik hizmetlerinin operasyonel düzeyinde uzmanların işe alınması, özel ve uzmanlaşmış altyapının oluşturulması, sanıkların eşlerine yönelik taktik hamlelerin detaylandırılması, disiplin yaptırımlarının olmaması ve valilerin işkence ile suçlanan kişilerin yargılanmasına izin vermeyi reddetmesi, işkencenin aktif olarak teşvik edildiğinin ve desteklendiğinin açık bir göstergesidir.

100. **Genel sonuç, Türk devletinin, Gülen hareketi veya Kürt hareketi ile bağlantılı olduğu iddia edilen kişilerden itiraf koparmak, onları fiziksel olarak cezalandırmak ve daha sonra uzun hapis cezalarına çarptırabilmek için başkaları hakkında yanlış veya doğru bilgiler elde etmek amacıyla bir işkence politikası geliştirmiş olduğu yönündedir. Devletin her kademesi: parlamenterler, hükümet, valiler, yargı sistemi ve güvenlik bürokrasisi bu politikayı doğrudan veya dolaylı olarak organize ve teşvik etmekte ve aktif olarak desteklemektedir. Dolayısıyla, Madde 7(2 )' de öngörülen şartlar yerine getirilmektedir.**

#### **TURKIYE'DEKİ DURUMA UYGULAMA: ZORLA KAYBETME**

101. Türk devletinin zorla ortadan kaybetme politikası şu şekilde özetlenebilir: Türk devleti, Gülen hareketiyle veya Kürt hareketiyle bağlantılı olduğu iddia edilen ve tamamını terörist olarak belirlediği kişileri kaçırmak, onları özgürlüklerinden mahrum bırakarak ve bu arada bu insanlara işkence etmek suretiyle, bu insanlardan itiraf koparmak istemekte ve onları fiziksel olarak cezalandırmayı ve daha sonra uzun hapis cezalarına çarptırmayı hedeflemektedir. Devlet, ayrıca daha sonra işkence görecektir ve/veya uzun hapis cezalarına çarptırılacak diğer kişiler hakkında da yanlış veya doğru bilgiler elde etmeyi amaçlamaktadır.



102. Zorla kaybetmeye ilişkin bir politikanın varlığını değerlendirmek için, yurtiçi ve yurt dışı bölgelere yönelik kaçırılmalar arasında ayırım yapmamız gerekir.
103. Türk hükümeti, yurtiçi kaçırılmalara karışmış olduğunu sürekli olarak inkar etmiştir. Devletin böyle bir şeye bulaşmış olduğuna dair her türlü ima reddedilmektedir. 'En az üç farklı tanığa dayanan 'Bugün Türkiye'de Kaçırılma' raporundaki araştırmamız, Türk devleti tarafından organize edilen bir kaçırılma olayının makul şüphenin ötesinde olduğu 25 vakayı ayırt etmemizi sağlamıştır ve bu rakamın az bile olduğunu söylemek mümkündür.
104. Zorla kaybetme politikası yeni bir olgu değildir. Türkiye bu konuda gerçekten köklü bir geçmişe sahiptir. İnsan Hakları örgütleri, 1980'ler ve 1990'lar boyunca 3500 kadar kişinin zorla ortadan kaybolduğunu ve 450 vakanın onaylandığını tahmin etmektedir. Bu yasadışı eylemlerin önemli ölçüde azaldığı bir dönemden sonra, kaçırılmalar düzenli bir devlet uygulaması olarak geri dönmüş bulunmaktadır..
105. Hükümet tarafından herhangi bir olaya karışıldığının reddedilmesi, hatta kaçırılmaların varlığının inkar edilmesi ve kaçırılmaların mahiyeti gereği gizli karakteri dikkate alınarak, devlet politikasının varlığını kanıtlamak için, II.2.3 (sistemik karakter) kapsamında olduğu gibi hemen hemen aynı unsurlar dikkate alınacaktır. İctihat hukukunda UCM, bir politikanın kanıtlanmasına katkıda bulunan bazı unsurlar geliştirmiştir. Karmaşık eylemler olan kaçırılmaların devlet görevlileri tarafından yürütülmesi durumunda, tek başına önemli kamu kaynaklarının da kullanıldığı (bu kaynakların öngörülmesi veya en azından onaylanması gerektiği anlamına gelir) ve bazı koordinasyonlara ihtiyaç duyulduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Tipik koordinasyon faaliyetlerinden biri, kaçırılan kişilerin "şüphelinin" tekrarlanan bir "tesadüfi" yakalanma modeliyle karakola "teslim edilme" şeklindedir. Yeterli kaynak sağlamak ve örneğin "şüphelileri" karakola teslim etmek için tekrarlanan bir örüntü düzenleyerek koordinasyonu sağlamak: Bunlar, Suçun Unsurları'nda belirtildiği gibi "aktif olarak teşvik etmenin" iki yoludur.
106. İnsanların ortadan kaybolması, normalde her ülkedeki güvenlik hizmetlerini alarma geçirecek bir durumdur. Zorla kaybetmenin bazı durumlarda polis kıyafeti giyen veya

polis olduğunu beyan eden kişiler tarafından gerçekleştiğine dair görgü tanıklarının varlığı veya güvenlik kamerası görüntüleri bu ifadeyi desteklemektedir. İzlener bu yöntem, 'Günümüz Türkiye'sinde Kaçırılmalar' adlı raporumuzda anlatılmıştır. Bu rapor ayrıca bu kaçırılmalarla ilgili herhangi bir mahkumiyetin gerçekleşmediğini ve gerçek bir soruşturma başlatılmadığını açıkça belirtmiştir. Mağdurların eşlerinin kocalarıyla yalnız konuşmalarına, mağdurların kendi avukatlarının olmasına izin verilmemiş ve mağdurlar ve aileleri tehdit edilmiştir. Arada sırada küçük bir suç meydana gelirse ve güvenlik görevlileri ve yargı organları da buna tepki vermezse, bu gerçeklerden yetkililerin tepki vermeme politikası olduğu veya daha da ötesi bu suçları teşvik etme politikasının var olduğu sonucunun çıkarılması mümkün olmayabilir. Ancak, zorla kaybetme/kaçırma gibi çok önemli suçlar sıklıkla ortaya çıktığında ve güvenlik görevlileri ve yargı organları bu olaylara hiç tepki vermediğinde, bu tutumu bu zorla kaybetmeleri/kaçırmaları teşvik etmenin/desteklemenin açık bir göstergesi olarak nitelendirmeliyiz.

107. Bu konuda, eski bir AKP milletvekilinin çok önemli bir açıklamasına değinmemiz yerinde olacaktır. Türk hükümetinin müdahil olması ve bu yurtiçi kaçırma operasyonlarının yürütülmesi üzerindeki kontrolü, Türk parlamentosu üyesi ve parlamentonun İnsan Hakları Soruşturma Komitesi eski başkanı Mustafa Yeneroğlu tarafından Mayıs 2020 'de verilen bir video röportajla doğrulandı. Kendisi, o dönemde iktidardaki AKP'nin bir üyesiydi. "Kaçırma vakaları, İnsan Hakları Soruşturma Komitesi'nin başkanı olduğum dönemde başladı. O zaman ilgili kişilerle konuştum, onlara bu insanlar üç hafta içinde ortaya çıkmazsa, üzerime düşeni yapacağımı ve konuyu farklı platformlarda gündeme getireceğimi söyledim. Biz olayı çözdüğümüzde, o insanlar orada burada, karakolda ortaya çıktılar. Bunun nasıl olduğunu, nasıl geliştiğini ve kim tarafından yapıldığını çok iyi biliyorum." (Altı çizili vurgu yazar tarafından eklenmiştir)

108. **Vardığımız sonuç, Türk devletinin yurtiçi zorla kaybetme politikasının doğrudan ve dolaylı bir şekilde teşvik edildiği ve desteklendiği yönündedir. Kaçırmalar, farklı hizmetlerin karmaşık bir koordinasyon biçimine ihtiyaç duyar ve destek veya teşvik unsurları olan önemli kaynaklar gerektirir. Normalde adam kaçırılmaları yoğun soruşturmalara neden olur. Türkiye'de kaçırılmalar, mağdurların ve/veya ailelerinin olayları olası incelemelerini yasal ve yasal olmayan bir şekilde sınırlandırarak, tüm kanıt unsurlarını yok sayarak, herhangi bir soruşturmayı reddederek ve kaçırılmaların olası sonuçlarını kontrol ederek aşırı bir cezasızlık biçimiyle birlikte gerçekleşmektedir.**
109. Yurtdışı insan kaçırma politikasının değerlendirilmesi çok daha kolaydır. Hükümetin kendisi, kaçırılmalarından sorumlu olduğunu ve gerektiği kadar buna devam edeceğini açıkça beyan etmiştir. Yurtdışı kaçırılmalar bağlamında, Türkiye bu olaylara karıştığını hiç inkar yoluna gitmemiştir. Örneğin, Türkiye Dışişleri Bakanı Mevlüt Çavuşoğlu, Türk hükümetinin küresel insan avı kapsamında 21 ülkeden 104 Gülenistin kaçırıldığını ve Türkiye'ye geri getirildiğini doğrulamıştır. Benzer şekilde Dışişleri Bakan Yardımcısı Yavuz Selim Kiran da 100'den fazla Gülenistin kaçırıldığını belirtmiştir. Türk Silahlı Kuvvetleri İstihbarat Dairesi eski başkanı İsmail Hakkı Pekin de, Gülen hareketinin takipçileri "zorla Türkiye'ye iade edilmedikçe, nerede olurlarsa olsunlar, tıpkı ASALA veya MOSSAD'IN eski Nazilere yaptığı gibi yok edilmeleri gerektiğini" söylemiştir.

Cumhurbaşkanlığı sözcüsü İbrahim Kalın ise, Gülen hareketine yönelik yurtdışındaki operasyonların Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın "açık talimatları altında" yürütüldüğünü kamuoyuna açıklamıştır. Ayrıca 21 Aralık 2018 'de düzenlediği basın toplantısında, hükümetin Kosova'dakine benzer şekilde Gülen Hareketi'ne karşı operasyonlarını sürdüreceğini belirtmiştir. Cumhurbaşkanı Yardımcısı Fuat Oktay, Gülen hareketinin destekçilerinin dünyanın hiçbir yerinde "asla rahat bırakılmayacaklarını" ileri sürmüştür.

- a) Birleşmiş Milletler, Türk devletinin vatandaşlarını yurtdışından kaçırma yaklaşımına dikkat çekmiştir. Temmuz 2019 'da BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu, konuyla ilgili raporunda tehlikeye su şekilde dikkat çekmiştir: *"Bu tür gelişmelerden biri, Çalışma Grubunun 2018 'de Genel Kurul öncesinde gözlemlediği gibi, yurtdışı kaçırımların gittikçe artış göstermiş olmasıdır. (...) Çin ülke dışında yaşayan Uygurları ve Türkiye ise Hizmet/Gülen hareketinin destekçileri olduklarını iddia ettiği kişileri genellikle gizli operasyonlarda tutuklamak için diğer devletlerle işbirliği yapmak için uğraşmaya devam etmektedir. +. Çalışma Grubu'nun elde ettiği bilgiler, bireylerin bu operasyonlar sırasında veya varış ülkesine geldiklerinde sıklıkla ortadan kaybolduklarını göstermektedir."*<sup>75</sup> 2018 yılında da, BM Çalışma Grubu bu konudaki endişelerini su şekilde dile getirmişti: *"Çalışma Grubu, raporunda belirtildiği gibi, Hizmet/Gülen hareketinin üyesi ve/veya sempatzanı oldukları ileri sürülen kişilerin yurtdışı kaçırılmalarıyla ilgili iddialardan dolayı endişe duymaktadır."*<sup>76</sup>

Benzer şekilde, yakın zamanda BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu ve üç BM Özel Raportörü, Türkiye'ye bir mektup yazmıştır: "*Türk makamları sadece adam kaırma ve yasadışı nakillere yardım veya yataklık etme konusundaki doğrudan sorumluluklarını kabul etmekle kalmamış, aynı zamanda gelecekte daha fazla gizli operasyon yürütme sözü de vermişlerdir.*"<sup>77</sup>

- 110. Vardığımız sonuç, Türk devletinin yurtdışı zorla kaybetmeler konusundaki politikasının, bundan gurur bile duyuyor gibi görünen hükümetin kendisi tarafından doğrudan ve açıkça teşvik edildiği ve desteklendiği yönündedir.**

---

<sup>75</sup> BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu, 30 Temmuz 2019 tarihli Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu Raporu (A/HRC/42/40), 56.

<sup>76</sup> BM Zorla veya İstemsiz Kaybolmalar Çalışma Grubu, Zorla Kaybolmalar Çalışma Grubu Raporu veya 30 Temmuz 2018 tarihli İstemsiz Kayıplar (A/HRC/39/46) 136.

<sup>77</sup> BM Zorla veya İstemsiz Kayıplar Çalışma Grubu tarafından gönderilen mektup; Özel Raportör göçmenlerin insan hakları, terörle mücadele ederken insan haklarının ve temel özgürlüklerin teşviki ve korunması Özel Raportörü ve işkence ve diğer zalimce, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalara ilişkin Özel Raportörü 5 Mayıs 2020 (Referans: AL tur 5/2020) veya 30 Temmuz 2018 tarihli İstemsiz Kayıplar (A/HRC/39/46) 136.

### III. ROMA STATÜSÜNÜN 7. MADDESİNDE SAYILAN SUÇLARI İŞLEMEK

111. Yukarıda belirtildiği gibi, insanlığa karşı suç teşkil etmek için, herhangi bir sivil nüfusa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenen şiddet eylemleri, Roma Statüsü'nün 7 (1) Maddesinde listelenen suç kategorilerinden (biri) kapsamına girmelidir. Bu raporun amaçları doğrultusunda, yalnızca işkence ve kişilerin zorla kaybolmasının altında yatan suçlar tartışılmaktadır.

#### III.1 İŞKENCE

112. Roma Statüsü'nün 7(2)(e) maddesi işkenceyi şu şekilde tanımlamaktadır: "yasal yaptırımlardan kaynaklanan, kaza eseri ya da yaptırımın doğasından kaynaklanan acı ve ıstırap hariç olmak üzere, gözaltında bulunan veya sanığın gözetiminde bulunan bir kişinin, fiziksel ya da ussal olarak şiddetli acı veya ıstırap çekmesini bilerek sağlamak."
113. 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' adlı raporumuz, Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Sözleşme (UNCAT)'de belirtilen işkence tanımından ayrılmaktadır. Roma Statüsü'ndeki tanım, işkence amacına ilişkin herhangi bir yükümlülük bulunmadığından CAT Sözleşmesinin tanımından daha geniştir. Bu sebeple şüphesiz Roma Statüsü içerisindeki anlamıyla işkence kavramı, raporun işkence olarak tanımladığı şeyi de kapsamaktadır. Roma Statüsü de, en azından Rodley'e göre, AİHM'nin AİHM tarafından yorumlandığı gibi- "acı veya ıstırapın ağırlaştırılmasına ihtiyaç duymaz."<sup>78</sup>
114. Raporun bulguları neredeyse sadece uluslararası kurumların raporlarına dayanmaktadır. Burada, sadece iki tanesini örnek gösteriyoruz. Diğer raporların hepsi de aynı yöndedir.

---

<sup>78</sup> Rodley, N., The definition of Torture in International Law, Current Legal Problems, 55 (2002), 467-493.

115. **Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi:** 10 - 23 Mayıs 2017 tarihleri arasındaki ziyarette "CPT heyetine, özellikle İstanbul bölgesinde ve Türkiye'nin güneydoğusunda polis ve jandarma görevlileri tarafından son zamanlarda fiziksel kötü muamele gördüğüne dair gözaltına alınan kişilerden (kadınlar ve gençler dahil) önemli sayıda iddia ulaştırılmıştır.

*. Bu iddiaların çoğu, tutuklama sırasında veya hemen sonrasında aşırı güç kullanımıyla (...) ve bir kolluk kuvvetlerine nakil sırasında dayakla ilgiliydi. Buna ek olarak, gözaltına alınan birçok kişi, bir itiraf koparmak veya bilgi almak veya bir ceza olarak kolluk kuvvetleri içinde (görünüşe göre güvenlik kameraları tarafından kapsanmayan yerlerde) fiziksel olarak kötü muamele gördüklerini iddia etmiştir (...) İstanbul'da, heyete, gözaltına alınan kişilerden (kadınlar da dahil) birbirlerinden bağımsız olarak görüştikleri, polis memurları tarafından şehir merkezindeki kısmen metruk bir binaya götürüldüklerine dair ayrıntılı ve tutarlı açıklamalar yapıldı, burada özellikle de mobil müdahale birimi görevlileri (" Yunuslar") tarafından ağır darp ve ağır cinsel aşağılanmaya maruz kaldılar.<sup>79</sup>*

116. **BM İşkence Özel Raportörü:** "Özel Raportöre yapılan çok sayıda tutarlı iddiaya göre, başarısız darbe girişiminin hemen ardından, özellikle tutuklama sırasında ve daha sonra polis veya jandarma nezarethanelerinde ve spor merkezleri, ahırlar ve adliye koridorları gibi doğaçlama gayri resmi gözaltı yerlerinde işkence ve diğer kötü muamele biçimleri yaygındı."<sup>80</sup>

*"Özel Raportör, PKK ve Kürt isyanına bağlı diğer grupların üyeleri veya sempatanları olduğundan şüphelenilen hem erkek hem de kadın bireylere yönelik çok sayıda işkence ve diğer kötü muamele ifadelerine ulaşmıştır. Kötü muamele vakalarının çoğunun, tutuklama ve bunun yanı sıra gözaltı yerine geçiş sırasında, ağırlıklı olarak polisin özel hareket ekipleri veya jandarma tarafından yapıldığı iddia edilmiştir. Kotu muamelenin, erken saatlerde yürütülen sorgulamalar sırasında ve nezarethanede gözaltında geçirilen günlerde meydana gelmiş olduğu iddia edilmiştir."<sup>81</sup>*

---

<sup>79</sup> CPT/Inf (2020)22, No.12.

<sup>80</sup> A/HRC/37/50/Ek.1, No. 26.

<sup>81</sup> A.g.e., No 30

117. **Vardığımız sonuç, 'Günümüz Türkiye'sinde İşkence' raporunda tarif edilen işkence eylemlerinin Roma Statüsü'ndeki işkence tanımına uygun olduğudur.**

### III.2. ZORLA KAYBETME

118. Zorla Kaybetmenin tanımı için, Roma Statüsü'nün 7 (2). Maddesine ve Suçun Unsurlarına atıfta bulunmamız gerekmektedir.

119. Madde 7(2), zorla kaybetmeyi şu şekilde tanımlar:

*"Bir devlet veya siyasi bir örgüt tarafından ya da onların yetkisi, desteği ve bilgisi dahilinde, kişilerin gözaltına alınması, tutuklanması veya kaçırılmasını takiben, bu kişilerin uzun bir süre, kanun korumasından uzak tutulması amacıyla, nerede oldukları ve akıbetleri hakkında bilgi vermeyi reddetme ve bu kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakıldıkları bilgisini inkar"* Koşul: "uzun bir süre" Roma Statüsü'ne özgüdür.

120. Suçun unsurları ayrıca zorla kaybetmeyi aşağıdaki gibi ayrıntılarıyla anlatır.

*Zorla kaybetme şeklinde insanlığa karşı işlenmiş suç<sup>8283</sup>*

1. 1. Fail: (a) Bir veya daha fazla kişiyi tutuklamış, gözaltına almış<sup>84,85</sup> veya kaçırmıştır veya (b) tutuklamayı, gözaltına almayı veya kaçırmayı kabul etmemiş veya bu kişi veya kişilerin akıbeti veya nerede olduğu hakkında bilgi vermeyi reddetmiştir.

2. (a) Bu tür bir tutuklama, gözaltı veya kaçırma eylemini, bu tür kişi veya kişilerin özgürlüğünden yoksun bırakıldıklarını inkar veya bu kişi veya kişilerin akıbeti veya nerede olduğu hakkında bilgi vermeyi reddetme izlemiştir veya bu eylemlere eşlik etmiştir veya (b) Bu tür bir ret, özgürlükten yoksun bırakma eyleminden önce veya bu eylemle aynı anda olmuştur.

---

<sup>82</sup> Bu suçun karmaşık doğası göz önüne alındığında, eylemin icrasının normalde ortak bir suç amacının bir parçası olarak birden fazla fail içereceği kabul edilmektedir.

<sup>83</sup> Bu suç, ancak Statü yürürlüğe girdikten sonra 7. ve 8. maddelerde atıfta bulunulan saldırı meydana gelirse Mahkemenin yargı yetkisine girer.

<sup>84</sup> "Gözaltına almıştır" ifadesi, mevcut bir gözaltı eylemini sürdüren bir faili gerektirir.

<sup>85</sup> Belirli koşullar altında bir tutuklama veya gözaltı işleminin yasal olabileceği anlaşılmaktadır.



3. Fail şu hususların farkındadır<sup>86</sup> (a) Bu tür bir tutuklama, gözaltı veya kaçırma eylemini, olayların olağan seyrinde, özgürlükten yoksun bırakıldığını kabul etmek veya bu tür kişi veya kişilerin akıbeti veya nerede olduğu hakkında bilgi vermeyi reddetmek takip edecektir<sup>87</sup> veya (b) Bu tür bir ret, özgürlükten yoksun bırakma eyleminden önce veya bu eylemle aynı anda olmuştur.
4. Bu tür bir tutuklama, gözaltı veya kaçırma, bir devlet veya bir siyasi kurum tarafından veya bu kuruluşun yetkisi, desteği veya rızası ile gerçekleştirilmiştir.
5. Özgürlükten yoksun bırakmak veya bu tür kişi veya kişilerin akıbeti veya nerede olduğu hakkında bilgi vermeyi kabul etmemek, bir devlet veya siyasi kurum tarafından veya bu tür bir devlet veya siyasi kurumun yetkisi veya desteği ile gerçekleştirilmiştir.
6. Fail, bu kişi veya kişileri uzun bir süre için yasaların korumasından çıkarmayı amaçlamıştır.
7. Davranış, sivil bir nüfusa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak gerçekleştirilmiştir.
8. Fail, davranışın sivil bir nüfusa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olduğunu veya bu davranışın bir parçası olmayı amaçladığını bilmektedir.

122. "Zorla kaybetmeyi" iki temel unsur tanımlayabilir: "İki farklı eylem dizisi, zorla kaybetme suçunun unsurlarını meydana getirir. Birinci eylem dizisi, özgürlükten yoksun bırakmayı içerirken, ikinci eylem dizisi, mağdurun akıbeti ve nerede olduğu hakkında bilgi vermeyi reddetmektir."<sup>88</sup> METTRAUX üçüncü bir temel unsur daha ekler: "suç, mağduru uzun bir süre hukuk korumasından çıkarmak için özel bir niyet unsurunun kanıtını gerektirir."<sup>89</sup>
123. Raporumuzun amacı doğrultusunda, tanımın bazı unsurları barizdir. Kaçırma olayında, hürriyetten yoksun bırakma eyleminin varlığı açıktır.

---

<sup>86</sup> Bu suçun karmaşıklığı nedeniyle eklenen bu unsur, Suçun Unsurlarına Genel Giriş'e halel getirmez.

<sup>87</sup> Öyle anlaşılmaktadır ki mevcut bir tutukluluğu sürdüren bir fail olayında, fail, böyle bir reddin zaten gerçekleşmiş olduğunun farkında olsaydı, bu unsur gerçekleşmiş olurdu

<sup>88</sup> Ott, L. Uluslararası Hukukta Zorla Kaybetme, 2011, Intersentia, 165. Ayrıca bakınız: METTRAUX, G. Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 719.

<sup>89</sup> G. METTRAUX, Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 719.

Roma Statüsü, "tutuklama, gözaltı veya kaçırmanın" "bir Devlet veya siyasi bir kurumun yetkisi, desteği veya rızası ile gerçekleştirilmesini" gerektirir. "Yetki", "destek" veya "rıza" kavramları alternatif olarak uygulanır ve geniş bir şekilde yorumlanmalıdır. "Yetkilendirme" belirli bir davranışa rıza olarak anlaşılırken, "rıza", bir devlet veya kuruluşun yetkililer veya iştirakçiler tarafından işlenen bu tür eylemlerin komisyonunu öğrendiği ve bu tür eylemleri önlemek, durdurmak veya cezalandırmak için herhangi bir önlem almadığı durumları kapsar. "Destek", kaynakların veya tesislerin, lojistik desteğin veya istihbaratın sağlanması gibi herhangi bir yardım biçimini ifade edebilir.<sup>90</sup>

**'Günümüz Türkiye'sinde Kaçırımlar'** raporunda anlatılan durumda devletin rolü açıktır. Bununla birlikte, araştırılan eylemler "uzun bir süre" şartını karşılamakta mıdır?

124. Yurt içi kaçırımlar için, kurbanların kaybolduğu zamana dair herhangi bir şüphe görünmemektedir. Mağdurların çoğundan aylarca haber alınamamıştır. Bir mağdur en erken 41 gün sonra ortaya çıkmıştır ama bazıları uzun zamandan beri hala zorla kaybedilmiş durumdadır.

---

125. Yurt dışı kaçırımlar için haber alınamama süresi genel olarak daha kısadır. Dolayısıyla soru, "uzun süre" ile neyin anlaşılması gerektiğidir. OTT konuyla ilgili görüşlerini şu şekilde dile getirir: "Bu formülasyonu kullanarak, Roma Statüsü, niyetin gözaltına alınanların kısa bir süre sonra serbest bırakılmasına yönelik olduğu kaybolma vakalarını hariç tutmaktadır."<sup>91</sup> Ve şöyle devam eder: "Ne Statü ne de içtihat hukuku ve literatür, "uzun süreli" olarak anlaşılabilir şeyler hakkında yorumlayıcı ipuçları sağlamaktadır".  
Kötü muamele veya öldürme riski, özgürlüğün ilk yoksun bırakılmasından sonraki ilk saatler ve günler boyunca en yüksek olduğundan, "uzun" olarak düşünülen zaman dilimi mümkün olduğunca kısa olarak yorumlanmalıdır. Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisine sahip olacağı davaları tanımlamak için HALL, hükümetlerin tutuklu bir kişi hakkında aile, avukat ve doktor bilgilerini reddedebileceği zaman diliminde uluslararası kabul görmüş yasa ve standartları referans noktası olarak almayı önermektedir.

<sup>90</sup> METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 725 -726.

<sup>91</sup> Ott, L. Uluslararası Hukukta Zorla Kaybetme, 2011, Intersentia,186

*Bugün, özgürlüğünden mahrum bırakılan bir kişinin 'gecikmeden' dış dünyayla temasa geçmesi gerektiğine dair uluslararası bir fikir birliği vardır ve istisnai durumlarda bile, 24 ila 48 saatten fazla bir süre boyunca dış dünyaya erişimin reddedilmesi, gözaltına alınan kişinin haklarını ihlal edecektir. Bu referans dönemleri uluslararası kabul görmüş ve uygulanabilir olduğu kanıtlanmıştır bu yüzden yeni standartlar oluşturmak için bir sebep yoktur.*<sup>92</sup>

126. Şartın teleolojik bir yorumunun uygulanması uygun görünmektedir. Yurt dışı kaçırılmalarda, haber alınamama süresi her zaman mağdurun ikamet ettiği ülkede Türkiye'ye yönelik kaçırılmayı yasaklayabilecek herhangi bir adli işlemten kaçınma olasılığına bağlı görünmektedir. Mağdur Türkiye'ye getirildiğinde, hükümet sessizliğini bozmakta ve mağdurun kaçırıldığını gururla duyurmaktadır. Bununla birlikte, yine bu durumda, mağdur bir hakim karsısına çok kısa bir şekilde çıkamamakta ve çoğu zaman kendisi tarafından belirlenen bir avukat olmadan ve işkence gördüğünü kanıtlayabilecek bir tıbbi uzmandan yoksun olarak gözaltında tutulmaktadır. Her durumda "süre ", herhangi bir adli korumayı ortadan kaldırmak ve bu sayede onu kesin ve kararlı bir şekilde" yasaların korumasından çıkarmak "için yeterince" uzun"dur, çünkü kaçırılan kişi, ikamet ettiği ülkede kendisini Türk devletinin kontrolünden uzak tutabilecekken, Türkiye'ye kaçırıldıktan sonra adli korumadan yararlanma imkanını kaybeder. Burada özel bir unsur söz konusudur, kaçırılan birkaç mağdur, daha önceden mültecilerin uluslararası hukukta menşe ülkelerine sınır dışı edilmesinin sıkı bir şekilde düzenlendiği bir mülteci statüsü elde etmiş veya bunun için başvurmuştur.
127. İkinci unsur, bilgi vermeyi reddetmektir. OTT'A göre, bazı akademisyenler "*reddin ancak kişinin akıbeti ve yeri hakkında bilgi aile üyeleri, avukat vb. tarafından özellikle istendiğinde verildiğini iddia etmektedirler.*"<sup>93</sup> Yazar bu yorumu kabul etmese de, bildirilen vakaların herhangi birinde, şu veya bu şekilde, adı geçen aktörlerin (bazılarının) harekete geçtiği görülmüştür.

<sup>92</sup> Ott, L. Enforced Disappearance in International Law, 2011, Intersentia, 187

<sup>93</sup>Ott, L. Enforced Disappearance in International Law, 2011, Intersentia, 178.

METTRAUX'un yaklaşımı bize en mantıklısı gibi görünüyor: "İnsan hakları hukuku gereği, mağdurun ailesi resmi bir şikayette bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, Devlet makamları, mağdurun kaybolması hakkında resen tarafsız ve kapsamlı bir soruşturma başlatmakla yükümlüdür... 'Bu nedenle, mağdurun akıbeti hakkında bilgi vermeyi reddetme, yalnızca bilgi talebine verilen yanıtta değil, aynı zamanda mağdurların kaybolma ve akıbetinin koşullarını, bir sessizlik politikasının kanıtını veya mağdurlara, akrabalarına veya temsilcilerine yönelik tehditleri küçümseme çabaları da dahil olmak üzere ilgili kişilerin genel davranışlarından da anlaşılabilir." <sup>94</sup>

128. **Vardığımız sonuç, 'Günümüz Türkiye'si'nde Kaçırmalar' raporunda açıklanan yurt dışı kaçırımların, Roma Statüsü'ndeki zorla kaybetme tanımına uygun olduğudur.**

### III.3 BU RAPORDA İNSANLIĞA KARŞI İŞLENEN SUCLAR OLARAK DEĞİL DE BAĞLAMSAL DURUMUN PARÇASI OLARAK DİKKATE ALINAN DİĞER SUCLAR

- 129. Roma Statüsü'nün 7 (1) Maddesinde, "hapsetmek veya uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal ederek fiziksel özgürlükten ağır biçimde yoksun bırakmak" da, "chapeau/şapka"nın tüm unsurlarının karşılanması koşuluyla, insanlığa karşı işlenen bir suç olarak tanımlanmaktadır. Raporumuzda, Türkiye'de on binlerce insanın yasal süreç olmaksızın büyük ölçüde mahrum bırakılmasının insanlığa karşı işlenmiş bir suç olarak kabul edilmesi gerekip gerekmeyeceğini daha fazla incelemeyeceğiz. Uluslararası raporlar ve AIHM bu konuda son derece önemlidir. Burada, '**Yargı Bağımsızlığı ve Adalete Erişim**' raporuna da atıfta bulunmak isteriz. Bu noktada, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi'nin Keyfi Tutuklama Çalışma Grubu'nun (WGAD) yakın tarihli bir görüşünde aşağıdaki açıklamayı yayınladığını belirtmekte fayda vardır: "Çalışma Grubu, son üç yılda, Türkiye'de keyfi tutuklamalarla ilgili olarak kendisine getirilen vaka sayısında önemli bir artış olduğunu belirtmiştir.

94 METTRAUX, G., Uluslararası Suçlar, Cilt II: İnsanlığa Karşı Suçlar, 2020, Oxford University Press, 723.

*Çalışma Grubu, tüm bu davaların izlediği örüntüden duyduğu endişeyi ifade eder ve belirli koşullar altında, uluslararası hukuk kurallarını ihlal ederek yaygın veya sistematik hapis veya diğer ağır hürriyetten yoksun bırakılmanın insanlığa karşı suç teşkil edebileceğini hatırlatır.” Neredeyse tüm yeniden tutuklama vakalarında, yeniden tutuklama kararları ya AKP’li bir siyasetçinin açıklamasıyla ya da Erdoğan yanlısı bir gazetecinin internette yayınladığı bir mesajla tetiklenmiştir. Bu bağlamda, hukukun üstünlüğünün olmaması, yargının bağımsızlığının bozulması ve yargı süreci olmadan uzun süreli hapis cezası yaptırımları olan kişilerin sayıca çok olmasının, işkence ve zorla kaybetme vakalarının Roma Statüsünün koşullarına uygun olup olmadığını değerlendirmek için önemli bağlamsal unsurlar olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Açıklanan işkence ve kaçırma eylemlerinin etkisi, gerçek, bağımsız bir yargı yolu kalmadığında gerçekten çok daha yoğundur. Sonucumuz mutlaka bu bağlamsal unsurları dikkate almalıdır. Bu fiillerin işlendiği bağlamı hesaba katmadan bir hükümde bulunamayız.*

#### IV. SONUC

129. “UCM'nin daha geniş bir yelpazede insan hakları ihlalleriyle değil de yalnızca en ağır suçlarla uğraşmasının birkaç mantıklı sebebi vardır.”<sup>95</sup> HANSEN'İN belirttiği gibi: “İnsanlığa yönelik bu ciddi tehditleri diğer suçlarla karıştırmamak adına, uluslararası suçlar için yüksek eşikleri korumamız gerektiğini iddia etmekte haklılık payı vardır.”<sup>96</sup>.
130. Yukarıdaki alıntılara tamamen katılmaktayız. Bu raporda, gerçeklerin Roma Statüsü ve Suçun Unsurları ile uyumlu olup olmadığını, her bir unsur için kapsamlı bir şekilde inceledik. UCM'nin yetkisine ve iddia edilen failerin bireysel sorumluluğuna bakmadık. Onları daha sonra inceleyeceğiz.

---

<sup>95</sup> Hansen, T., The policy requirement in crimes against humanity: lessons from and for the case of Kenya, *Georges Washington International Law Review*, 43, no1 (2011), 31.

<sup>96</sup> Hansen, T., The policy requirement in crimes against humanity: lessons from and for the case of Kenya, *Georges Washington International Law Review*, 43, no1 (2011), 35.

Şimdilik, araştırmamız bu raporun başında öne sürülen soruyla sınırlıdır: Roma Statüsüne göre, Türkiye Tribunali'ne sunulan raporlarda açıklandığı gibi, işkence eylemlerini, yurt içi ve yurt dışı kaçırılmaları insanlığa karşı suç olarak nitelendirebilir miyiz?

131. Roma Statüsü'ndeki tanımların farklı bileşenlerinin ve Suçun Unsurlarının ayrıntılı analizine dayanan bu sorunun cevabı olumludur. Tüm unsurlar mevcuttur ve işkence ve adam kaçırmaya eylemleri bir "saldırı" olarak nitelendirilebilir, yani: müteaddit kereler yapılan eylemi içeren bir davranış biçimi. Saldırı "yaygın" (işkence) veya "sistematik" (işkence ve kaçırmaya) ve "herhangi bir sivil nüfusa karşı" yapılmaktadır. Saldırı, bu tür bir saldırıyı gerçekleştirmek için bir devlet veya kurumun politikasının bir uzantısı veya bu politikayı ilerletmeye yönelik olarak gerçekleştirilmektedir ve işkence ve adam kaçırmaya eylemleri Roma Statüsü'ndeki bu suçların tanımına tekabül etmektedir. Ayrıca, uluslararası kabul görmüş standartları ihlal eden çok sayıda hapis cezasını ve yargının bağımsızlığının ve hukukun üstünlüğünün olmamasını da hesaba katmaktayız, bu da açıklanan gerçeklerin etkisinin "normal bir durumdan" çok daha yoğun olduğu anlamına gelmektedir."
132. **Yukarıda da belirtildiği gibi, UCM'nin yalnızca tüm suçların en ağırlarıyla ilgilenmesi gerektiği ve vakalar insanlığa karşı suç teşkil ediyorsa değerlendirmenin son derece dikkatli olması gerektiği görüşüne tamamen katılıyoruz. Ama gerçeği de inkar edemeyiz.**

**Raporlarımızda anlatılan işkence ve kaçırmalar insanlığa karşı işlenen suçlardır.**



# TURKIYE TRIBUNALI

Cunku Sessizlik Temel Insan Haklarinin  
En Buyuk Dusmanidir

i Őbirliđiyle



**INTERNATIONAL  
OBSERVATORY**  
HUMAN RIGHTS