



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

**KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA
YETKİSİNDE SINIRIN AŞILMASI**

Elif ALKAN

Tez Danışmanı

Prof. Dr. NESLİHAN GÖKTÜRK

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU BİLİM DALI**

ŞUBAT 2025



**KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİNDE SINIRIN
AŞILMASI**

Elif ALKAN

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA MUHALEMESİ HUKUKU BİLİM DALI**

**ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

ŞUBAT 2025

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlâk kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarımı kabullendiğimi beyan ederim.

Elif ALKAN

07.02.2025

TEZ ONAY SAYFASI

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı Elif ALKAN öğrencisi tarafından hazırlanan Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisinde Sınırın Aşılması Başlıklı tez çalışması 31/01/2025 14:00 tarih ve saatinde yapılan tez savunma sınavında aşağıdaki jüri tarafından **OY BİRLİĞİ** ile **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak **KABUL** edilmiştir.

	Kabul	Ret
Başkan: Prof. Dr. İzzet Özgenç / HBV Üniversitesi:	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Üye: Prof. Dr. Neslihan Göktürk / HBV Üniversitesi:	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Üye: Prof. Dr. Elvan Keçelioğlu / Ankara Medipol Üniversitesi:	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİNDE SINIRIN AŞILMASI
(Yüksek Lisans Tezi)

Elif ALKAN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Şubat 2025

ÖZET

Kolluk, kamu düzenini ve asayişini sağlayan ve hukukun verdiği yetkiler doğrultusunda görevlerini ifa eden Devlet birimleridir. Kolluğun yapısı, görevleri ve yetkileri hem temel mevzuatlarda hem de hukukumuzda sonradan giren çeşitli mevzuatlarda düzenlenerek yıllar içerisinde gelişmiş, kapsamı genişlemiştir. Bu nedenle her bir kolluk türünün donatıldığı ayrı yetkiler bulunmasına karşın, çalışma kapsamında insan hakları bakımından oldukça sorunlu bir alan olan zor ve silah kullanma yetkisi çalışmanın esas konusu yapılmıştır. Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisine başvururken uyması gereken uluslararası ve ulusal standartlara yer verilerek, zor ve silah kullanma yetkisine başvurulabilecek durumlar ve öngörülen koşullar tartışılmıştır. Kolluğun zor ve silah kullanma kapsamına giren araçlara hangi görevleriyle bağlantılı olarak başvurulabileceği de adli ve idari görevleri ayrımı bağlamında ayrı bir başlık altında değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda kolluğun yerine getirmesi gereken yükümlülüklerin ve bu amaçla sahip olduğu yetkilerin sorunlu noktalarına temas edilerek bazı çıkarımlarda bulunulmuştur. Çalışmanın dördüncü bölümünde ise kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkilerini kullanırken, hukukun izin verdiği sınırın aşılması, kasten ve taksirle sınırın aşılması bağlamında açıklanarak sınırın aşılabileceği hukuka uygunluk nedenleri değerlendirilmiştir. Sınırın aşılması sonucunda kolluğun ceza hukuku sorumluluğu örnek durumlar ve içtihatlar ışığında tartışılmıştır. Bu kapsamda oluşan suçlardan işkence ve zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçuna ise özel bir başlık açılarak özellikle zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun sorunlu kısımlarına yer verilmiştir.

Bilim Kodu : 50301
Anahtar Kelimeler : Kolluk, Zor Kullanma, Silah Kullanma, Sınırın Aşılması,
Hukuka Uygunluk Nedenleri
Sayfa Adedi : 225
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Neslihan GÖKTÜRK

EXCEEDING THE LIMIT IN THE AUTHORITY OF THE LAW ENFORCEMENT TO
USE FORCE AND WEAPONS

(M.Sc Thesis)

Elif ALKAN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY
GRADUATE EDUCATION INSTITUTE

February 2025

ABSTRACT

Law enforcement agencies are State units that ensure public order and public order and perform their duties in line with the powers granted by law. The structure, duties and powers of the law enforcement officers have been regulated both in the basic legislation and in various legislations that have subsequently entered our law, and have developed and expanded in scope over the years. For this reason, although each type of law enforcement has separate powers, the main subject of the study is the authority to use force and weapons, which is a very problematic area in terms of human rights. In this study, the international and national standards that the law enforcement officers must comply with when using the authority to use force and weapons are included, and the situations in which the authority to use force and weapons may be exercised and the conditions envisaged are discussed. In the context of the distinction between judicial and administrative duties, a separate chapter has been devoted to the duties of the law enforcement officers in connection with which they may resort to the use of force and weapons. In this respect, the problematic points of the obligations that the law enforcement officers must fulfill and the powers they have for this purpose have been touched upon and some conclusions have been drawn. In the fourth part of the study, the exceeding of the limits permitted by the law when law enforcement officers use their powers to use force and weapons is explained in the context of intentional and negligent exceeding of the limits, and the justification causes where the limit may be exceeded are evaluated. As a result of exceeding the limit, the criminal law responsibility of the law enforcement officers is discussed in the light of exemplary cases and court cases. In this context, a special title is given to the crimes of torture and exceeding the limit of the authority to use force, and especially the problematic parts of the crime of exceeding the limit of the authority to use force are included.

Science Code : 50301
Key Words : Law Enforcement, Using Force, Using Weapons, Exceeding the
Limit, Justification Causes
Page Number : 225
Supervisor : Prof. Dr. Neslihan GÖKTÜRK

TEŞEKKÜR

Okuyacağımız bu tez, hayatın zorlukları karşısında hiçbir zaman dik durmayı bırakmamamı, her daim başarıya odaklanmamı sağlayan, desteğini esirgemeyen, engin hukuki bilgileriyle zorlu tez sürecime katkı sunarak yol gösteren sayın hocam Prof. Dr. Neslihan GÖKTÜRK'ün danışmanlığında yazılmış olup akademik anlamdaki tecrübelerinden ve ışığından istifade etmemi sağlayan hocama sonsuz teşekkürlerimi sunarım. Bu tezi hazırlarken aklıma takılan her sorun karşısında, her daim kapısını açık tutan, bu konuyu çalışmama izin vererek konunun her boyutu hakkında sahip olduğu önemli bilgileri tezime aktarmamı sağlayan, yolumu aydınlatan, sayın hocam Prof. Dr. İzzet Özgenç'e; tecrübeleriyle ve bilgileriyle destek olan sayın hocam Prof. Dr. Cumhur Şahin'e müteşekkirim. Tez jürimde yer almayı kabul ederek, emekleriyle ve bilgileriyle bu süreci benim için kolaylaştıran, katkılarıyla yeni bir bakış açısı kazandıran sayın hocam Prof. Dr. Elvan Keçelioğlu'na teşekkürü borç bilirim.

Tezi yazma sürecimde, her ziyaretimde vakit ayırıp dinleyen, bilgilerini paylaşarak sorunlarıma çözüm bulan hem akademik hem de manevi anlamda daima desteklerini hissettiren sayın hocalarım Doç. Dr. Muhammed Emre Tulay'a, Dr. Öğr. Üyesi Fatma Umay Genç'e, Dr. Öğr. Üyesi, Gökhan Ölmez'e, Dr. Öğr. Üyesi Burcu Baytemir Kontacı'ya, Dr. Öğr. Üyesi Osman Gazi Ünal'a, Dr. Öğr. Üyesi Ali Şahin Kılıç'a ve Arş. Gör. Dr. Efe Can Karabulut'a bu süreçteki katkıları için teşekkür ederim.

Tez sürecimde yanımda olan, yükümü hafifleterek hem akademik hem manevi anlamda destek olan kürsü hocalarıma ve çalışma arkadaşlarıma şükranlarımı sunuyorum.

Tezimi yazarken, tüm zorlu süreçlerimde yanımda olan, sorunlarıma çözüm bulan, bana güç kaynağı olan ve her koşulda değerli ve başarılı hissettirerek bu tezin tamamlanmasında önemli rol oynayan, hayatımdaki desteklerinin ve varlıklarının daim olmasını temenni ettiğim Ali Uçar'a ve Zeynep Buğlem Çevik'e sonsuz teşekkürlerimi ve sevgilerimi sunuyorum.

Bu tezimi, bulunduğum kişi olmamda ve bu konuma gelmemde en önemli katkıya sahip olan iki kişiye; kıymetli annem Nuran Alkan'a ve yaşadığı süre boyunca benim mutluluğum için çabalayan, başarılarımla gururlanan, emeklerini hiçbir zaman esirgemeyen canım babam merhum Ahmet Alkan'a ithaf ediyorum.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	vii
TEŞEKKÜR.....	viii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiv
1. GİRİŞ	1
2. TÜRK HUKUKUNDA KOLLUK VE İLGİLİ KAVRAMLAR	5
2.1. Kolluk Kavramı.....	5
2.1.1. Genel Olarak Kolluk Tanımı.....	5
2.1.2. Kolluğun Tasnifine İlişkin Görüşler	8
2.1.3. Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Bulunan Kolluk	14
2.1.3.1. Polis	14
2.1.3.2. Jandarma.....	17
2.1.3.3. Sahil Güvenlik	18
2.1.3.4. Gümrük kolluğu.....	19
2.1.3.5. Orman kolluğu.....	21
2.1.3.6. Köy kolluğu	23
2.1.3.7. Çiftçi malları koruma kolluğu	25
2.1.3.8. Çarşı ve mahalle bekçileri	25
2.1.3.9. Cezaevi kolluğu	28
2.1.3.10. Özel güvenlik görevlileri.....	30
2.2. Zor Kullanma Kavramı	35
2.2.1. Genel Olarak.....	35
2.2.2. Maddi Zor Kavramını Kabul Eden Görüş	37

	Sayfa
2.2.3. Manevi Zor Kavramını Kabul Eden Görüş	38
2.3. Silah Kavramı	40
2.3.1. Genel Olarak	40
2.3.2. Ceza Hukuku Mevzuatında Silah Kavramı	41
2.3.3. Kolluk Tarafından Kullanılan Silah	44
3. KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİ	47
3.1. Uluslararası Hukuk Düzenlemeleri	47
3.1.1. Uluslararası Mekanizmaların Yetki Bakımından Önemi	47
3.1.2. Birleşmiş Milletler Tarafından Oluşturulan Belgeler ve Sözleşmeler	48
3.1.3. Avrupa Konseyi Tarafından Getirilen Düzenlemeler	53
3.1.4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı	55
3.1.4.1. Yaşam hakkına ilişkin tespit ve değerlendirmeler	55
3.1.4.2. İşkence yasağına ilişkin tespit ve değerlendirmeler	57
3.1.4.2.1. Müdahalenin asgari eşiği geçmesi gerekliliği	58
3.1.4.2.2. Kötü muamele türleri kapsamında değerlendirmeler	60
3.1.4.3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında öngördüğü kriterler	66
3.2. Türk Hukukunda Yetkinin Hukuki Dayanağı	71
3.2.1. Zor Kullanma Bakımından	71
3.2.2. Silah Kullanma Bakımından	74
3.2.3. Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Arasındaki İlişki	78
3.2.4. Yetkinin Tehdit ve Cebir Suçlarıyla İlişkisi	79
3.3. Yetkinin Kullanılmasının Şartları	82
3.3.1. Kanunilik İlkesi	82
3.3.1.1. Belirlilik ilkesi	84

	Sayfa
3.3.1.2. Öngörülebilirlik ilkesi	84
3.3.1.3. İhtar ve uyarı ateşi	85
3.3.2. Zorunluluk (Kesin Gereklilik) İlkesi.....	88
3.3.3. Ölçülülük (Orantılılık) İlkesi.....	89
3.4. Yetkinin Kapsamı.....	91
3.4.1. Uyarma (İkaz)	92
3.4.2. Fiziki Müdahale (Bedeni Kuvvet).....	92
3.4.3. Yardımcı Zorlama Araçları (Maddi Güç)	93
3.4.3.1. Kelepçe, cop	93
3.4.3.2. Göz yaşartıcı gaz, tazyikli su, boyalı su	95
3.4.3.3. Polis köpekleri ve özel araçlar.....	98
3.4.4. Silah.....	98
3.5. Yetkinin Kullanılması	100
3.5.1. Kolluğun İdari Görevleri Bağlamında Zor ve Silah Kullanması	100
3.5.1.1. Durdurma, kimlik sorma, alkol muayenesi yetkisi.....	101
3.5.1.2. Önleme araması yetkisi	109
3.5.1.3. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerindeki görev ve yetkileri.....	116
3.5.1.4. İnfaz kurumlarındaki yetkileri.....	124
3.5.2. Kolluğun Adli Görevleri Bağlamında Zor ve Silah Kullanması.....	128
3.5.2.1. Yakalama yetkisi	128
3.5.2.2. Gözaltına alma yetkisi ve tutuklama görevi	133
3.5.2.3. Zorla getirme görevi	135
3.5.2.4. Adli arama ve elkoyma yetkisi ve görevi.....	137
3.5.3. Kolluğun Özel Durumlarda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi.....	142
3.5.3.1. Olağanüstü hallerde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi	142

3.5.3.2. Deprem ve benzeri doğal afetlerde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi	144
3.5.4. Kolluğun Görev Dışı Yetki Kullanımı	146
3.5.4.1. Kolluğun görev alanı dışında veya izinli olması	146
3.5.4.2. Kolluğun emekli olması	149
4. ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİNDE SINIRIN AŞILMASI VE CEZA HUKUKU SORUMLULUĞU	151
4.1. Sınırın Aşılması Kavramı	151
4.1.1. Genel Olarak	151
4.1.2. Sınırın Kasten Aşılması.....	155
4.1.3. Sınırın Taksirle Aşılması.....	163
4.2. Hukuka Uygunluk Nedenleri Bağlamında Sınırın Aşılması	170
4.2.1. Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Yapısı Bağlamında Değerlendirme	170
4.2.2. Görevin İfasında Sınırın Aşılması.....	173
4.2.3. Meşru Savunmada Sınırın Aşılması.....	176
4.3. Kusurluluğu Etkileyen Nedenler Bağlamında Değerlendirme.....	181
4.3.1. Amirin Emrini İfa Bağlamında Sorumluluk.....	182
4.3.2. Zorunluluk Halinde Sınırın Aşılması Sorunu.....	185
4.3.3. Alkol veya Geçici Nedenler Etkisiyle Gerçekleştirilen Müdahalede Sorumluluk	186
4.4. Ağırlaşan Neticeden Kolluğun Sorumluluğu	188
4.5. Hedefte Sapma ve Hata Hallerinde Kolluğun Sorumluluğu	190
4.5.1. Hedefte Sapma Halinde Sorumluluk.....	190
4.5.2. Hata Halinde Sorumluluk.....	195
4.6. Haksızlık Yanılgısı Bağlamında Değerlendirme.....	198
4.7. Zor ve Silah Kullanma Yetkisiyle İlişkili Özel Suç Tipleri	200

	Sayfa
4.7.1. İşkence Suçu (TCK m. 94).....	201
4.7.2. Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması Suçu (TCK m. 256)	207
5. SONUÇ	213
KAYNAKÇA	219
ÖZGEÇMİŞ	225



KISALTMALAR LİSTESİ

Bu çalışmada kullanılan kısaltmalar açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar	Açıklamalar
6136 s. K.	6136 sayılı Kanun
a.g.e.	Adı geçen eser
a.g.m.	Adı geçen makale
a.g.t.	Adı geçen tez
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AÖAY	Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği
ASBDAHY	Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelik
AYM	Anayasa Mahkemesi
B. No:	Başvuru Numarası
Bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
CD	Ceza Dairesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
ÇMBK	Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu
ÇMKHK	Çiftçi Mallarını Koruma Hakkında Kanun
E.	Esas
EİHB	Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi
eTCK	Eski Türk Ceza Kanunu
ETK	Emniyet Teşkilat Kanunu
CGTİHK	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CHTİHY	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik
JTGKYK	Jandarma, Teşkilat, Görev ve Yetki Kanunu
JTGYY	Jandarma, Teşkilat, Görev ve Yetki Yönetmeliği
K.	Karar
KMK	Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu

KTK	Karayolları Trafik Kanunu
m.	Madde
OHAL	Olağanüstü Hal
OK	Orman Kanunu
ÖGHDK	Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun
ÖGHDY	Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair
PÇKY	Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği
PVSK	Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
RG	Resmî Gazete
SGKK	Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu
T.	Tarih
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCA	Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
TCK	Türk Ceza Kanunu
TGYK	Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YGİY	Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

1. GİRİŞ

Zor ve silah kullanma yetkisi, kolluğun sahip olduğu yetkiler arasında mahiyeti itibariyle en dikkatli kullanılması gereken yetkidir. Zor ve silah kullanma yetkisine hangi kolluk kuvvetleri tarafından başvurulabileceği, hangi şartlara bağlı olarak kullanılabilmesi birçok çalışmada tartışma konusu yapılmıştır. Çalışmanın ilk kısmında, kolluğun öğretilerde hangi ayrımlara göre değerlendirildiği incelenmiş, kolluğun ayrıldığı türler, iç mevzuatları ve tarihçesi gözetilerek açıklanmıştır. Mevzuat metinleri incelendiğinde her bir kolluğun farklı görev ve yetkilerle donatıldığı görülmektedir. Kolluğun yerine getirmekle yükümlü olduğu görevler beraberinde yetkiyi de getirmektedir. Çalışmanın konusunu esas itibariyle zor ve silah kullanma yetkisi oluşturmaktadır. Bu bakımdan çalışmada “kolluk kavramı” altında zor ve silah kullanma yetkisi bulunan kolluk türleri incelenmiş, bu yetkilerinin hangi mevzuatla öngörüldüğü açıklanmıştır.

Zor kullanma kavramının öğretilerde nasıl değerlendirildiği, hangi fiillerin zor kullanma sayıldığı, psikolojik etki doğuran fiillerin bu kapsamda kalıp kalmadığı öğretilerdeki görüşler dikkate alınarak değerlendirilmiştir. Silah kavramının ifade ettiği anlam ve kapsamı, Türk Ceza Kanunu ve Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu hükümleri kıyas edilerek anlatılmış, hangi kısımlarda farklılıklar bulunduğuna ve bu farklılıkların yol açabileceği sorunlara değinilmiştir.

Çalışmanın üçüncü bölümü zor ve silah kullanma yetkisine ayrılmıştır. Bu kısımda öncelikle uluslararası hukukun öngördüğü düzenlemelere yer verilmiştir. Zor ve silah kullanma yetkisinin, insan haklarıyla doğrudan ve yakından ilişkili olması nedeniyle temel hak ve hürriyetleri koruma altına alan uluslararası düzenlemeler, yetkinin kullanılması hususunda da birçok konuya açıklık getirmektedir. Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi tarafından çıkarılan düzenlemelerin, yaşam hakkına, işkence yasağına, zor ve silah kullanma yetkisine ilişkin kısımları inceleme konusu yapılmıştır.

Zor ve silah kullanma yetkisi bakımından uluslararası hukuktaki en etkin mekanizmalardan biri Avrupa Konseyi'nin yargılama makamı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi olup Mahkeme tarafından yıllar boyunca geliştirilen içtihatlarla yaşam hakkı ve işkence yasağı ekseninde tartışmalar yapılmış, yetkinin kullanılması hususunda bazı kriterler öngörülmüştür. Çalışmanın bu kısmında AİHM'in örnek teşkil eden kararlarına ve tespitlerine yer verilerek söz konusu kriterler açıklanmıştır.

Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi başlığının devamında, yetkinin Türk hukukundaki düzenlemeleri ele alınarak, hukuki dayanağı, kapsamı, şartları hususunda tespit ve değerlendirmelerde bulunulmuştur. Özellikle yetkinin kapsamına giren fiiller ve araçlar farklı görüşler uyarınca tartışılmıştır. Zor ve silah kullanma yetkisinin şartları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilen ölçütlere uygun biçimde örnek kararlardan faydalanılarak izah edilmiştir. Kolluğun gerçekleştirdiği görevler, adli görev ve idari görev ayrımına tabi tutularak ele alınmış, bu görevlerinin hukuki dayanağı ve görevleri sırasında başvurduğu zor ve silah kullanma yetkisinin sınırları noktasında değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Kolluk görevlilerinin her görevi ve yetkisi bağlamında sınırsız biçimde zor veya silah kullanamayacağı, hangi görevlerini ifa ederken silah kullanabileceği, hangi görevlerinde fiziki müdahaleye veya maddi güç araçlarına öncelikle başvurması gerekeceği tartışılmıştır. Özellikle toplumsal olaylara müdahale ederken, üçüncü kişiler üzerinde suç oluşturacak bir netice gerçekleşmemesi için daha dikkatli ve özenli bir şekilde görevini ifa etmesi gerektiği belirtilmiştir. Üçüncü başlığın son kısmında kolluğun özel durumlardaki yetkileri belirlenerek hangi hal ve şartlar içerisinde bulunulduğu fark etmeksizin hukukun insan hakları ihlallerine yol açacak fiillere hiçbir şekilde izin vermediği tespiti yapılmıştır. Kolluğun görev alanının dışında yetkili olup olmadığı ayrıca değerlendirme konusu yapılarak bu bölümde birtakım kanuni değişiklik önerilerinde bulunulmuştur.

Çalışmanın dördüncü bölümünde, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinde sınırı aşmasından doğan ceza hukuku sorumluluğunun tespit ve değerlendirmelerini içeren yargı içtihatları incelenmiştir. Konunun öncesinde, öğretilerdeki görüşlerden istifade edilerek, sınırın aşılmasından ne anlaşılması gerektiği, sınırın kasten ve taksirle aşılması hususundaki farklılıklar ve bunların sonuçları tartışılmıştır. Öğretilerdeki farklı görüşler değerlendirilerek sınırın aşılmasının hukuka uygunluk nedenleriyle sınırlı olduğu kabul edildikten sonra hukuka uygunluk nedenlerinin yapısı incelenmiş, kolluğun hukuka uygunluk bilinciyle hareket etmesinin gerekliliği ele alınmıştır. Görevin ifası ve meşru savunma hukuka uygunluk nedenleri başlığında incelenmiş, meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaşla aşılması halinin kolluk bakımından uygulanabilirliği irdelenmiştir. Her ne kadar sınırın aşılmasıyla ilgili olmasa da, uygulamada sıklıkla karşılaşılan kolluğun gerçekleştirdiği müdahaleden yetkinin kullanılmaması gereken üçüncü kişilerin etkilenmesi halinde hedefte sapma hükümlerinin ne şekilde uygulanacağı ve ceza hukuku sorumluluğu öğretilerdeki farklı

kabullere göre tartişma konusu yapılmıştır. Benzer şekilde hata kurumu bakımından da nasıl bir yöntem izlenerek sonuca gidileceği, haksızlık yanılığının kolluk bakımından uygulanabilirliği, kolluğun mesleki bilgi ve tecrübesi çerçevesinde yorumlanmıştır. Bununla birlikte çoğu zaman üzerinde görüş birliği olmayan, kusurluluğu etkileyen nedenler bakımından da özellik arz eden kısımlara yer verilmiş, beklenebilirlik kavramı ekseninde kolluğun kusurluluğu etkileyen nedenler altında müdahalede bulunma yükümlülüğü tartişılmıştır.

Son olarak zor ve silah kullanma yetkisiyle ilişkili suç tiplerinden kısaca bahsedildikten sonra “işkence” ve “zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması” suçlarına özel başlık açılarak söz konusu suç tiplerinin öğretide ve kararlarda hangi ölçütlerle değerlendirildiği incelenmiş, özellikle zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun sorunlu kısımlarına temas edilmiştir.

2. TÜRK HUKUKUNDA KOLLUK VE İLGİLİ KAVRAMLAR

2.1. Kolluk Kavramı

2.1.1. Genel Olarak Kolluk Tanımı

Kolluk, Türk Dil Kurumu Sözlüğü'nde "teftiş veya güvenliği sağlamak amacıyla dolaşan asker, polis veya jandarma topluluğu"¹ olarak tanımlanmıştır.

Kolluk, bir ülkenin sınırları içerisinde faaliyet gösteren, kamu düzenini koruyan, asayiş sağlayan, suç öncesi birtakım tedbirlere başvurup, suç sonrası gerekli araştırmaları yaparak maddi gerçeğe ulaşmada aktif görev alan, yasal olarak öngörülen diğer görevleri üstlenen ve bu görevlerini ifa ederken de yine yasal olarak belirli yetkilerle donatılmış olan devletin birimleridir.

Şahin'e göre kolluk, kamu güvenliğini ve düzenini koruyan, kollayan; suç ve suçluları bulma görevini, gerektiğinde zor kullanma yetkisine başvurarak yerine getiren ve kanunda belirtilen diğer yetkileri çerçevesinde görev yapan devlet kuruluşudur².

Yenisey ve Nuhoglu'na göre kolluk, "iç güvenlik hizmetlerini yerine getiren teşkilat" olarak kabul edilmektedir. Yazarlar, kolluk teşkilatını adli ve idari kolluk ayrımı çerçevesinde kabul etmekte ve adli kolluğu, suç işlendiğini öğrendikten sonra harekete geçip delilleri teknik yöntemlerle toplayan ve soruşturmayı yürüten; nihayetinde elde ettiği deliller ve şüpheliyi adli makamlara gönderen polis olarak kabul etmektedirler³.

Özbek, Doğan ve Bacaksız, kolluğun esasen bir işlev olduğunu ve kollama işlevinden geldiğini kabul etmektedir. Bu faaliyetin korumak ve araştırmak şeklinde iki yönü olduğu, koruma işlevinin suç işlenmesini önlemeyi; araştırma işlevinin ise suçu ve suçluyu araştırmayı yerine getirdiği ifade edilmektedir. Bu kabulden hareketle araştırmacı kolluğa dair öğretilerde terim birliği bulunmasa da adli kolluk, suç kolluğu gibi terimler kullanılmaktadır⁴.

¹ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi: 05.05.2023.

² Şahin, C. (1994), Sağın Kolluk Tarafından Sorgulanması, Ankara, s. 65.

³ Yenisey, F. & Nuhoglu, A. (2023), Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, s. 176-177.

⁴ Özbek, V.Ö. & Doğan, K. & Bacaksız, P. (2023). Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, s. 182.

Kunter'e göre kolluk hem yapılan görevi hem de bu görevi yerine getiren kuruluşu ifade etmektedir⁵. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya da kolluk kavramını, kamu düzeninin tesisi için gerçekleştirilen faaliyetler olarak tanımlamaktadırlar⁶.

Kolluk, Türkiye Cumhuriyeti'nde, cumhuriyetin ilanından sonra çeşitli mevzuatlarda düzenleme alanı bulmuş ve günümüze kadarki süreç içerisinde, görev ve yetkilerinde, bağlı olduğu kurumlarda değişiklikler yapılmıştır. 24 Şubat 1923 tarihinde İstanbul Polis Müdüriyeti Umumisi kaldırılarak yerine İstanbul Polis Müdürlüğü kurulmuştur⁷. 30 Haziran 1923 tarihinde, 2049 sayılı Polis Teşkilat Kanunu çıkarılmıştır⁸. 1929 tarihli 1426 sayılı Vilayet İdaresi Kanunu'nun⁹ kabulüyle birlikte ise polis ve jandarma kuvvetleri, valinin emrinde görev ifa etmeye başlamışlardır¹⁰.

Daha sonra, 19 Mayıs 1930 tarihli 1624 sayılı "Dahiliye Vekaleti Merkez Teşkilatı ve Vazifeleri Hakkında Kanun" çıkarılarak Emniyet İşleri Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı bakanlık merkez teşkilatına dahil edilmiştir¹¹.

10 Haziran 1930 tarihinde 1706 sayılı Jandarma Kanunu ihdas edilmiş olup jandarmanın hukuki statüsü bu kanunla şekil kazanmaya başlamıştır¹². Jandarma Kanunu'nda jandarmanın tanımı şu şekilde yapılmıştır: "*Türkiye Cumhuriyeti Jandarması umumi emniyet ve asayişini korumağa kanun ve nizamlar hükümlerinin icrasını temine ve bunlara müstenit Hükümet emirlerini ifaya memur müsellaah bir*

⁵ Kunter, N. (2011). "Reformlar ve Suç Kolluğu" *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 37(1-4), s. 74.

⁶ Akyılmaz, B. & Sezginer, M. & Kaya, C. (2022). *Türk İdare Hukuku*, Ankara, s. 589.

⁷ Eşmeli, B. (2023), "Adli Kolluk-İdari Kolluk Ayrımı Bağlamında Türkiye'de Suç Kolluğu", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, s. 43; *Tarihte Polis Eski Türklerde Polis*, <https://www.istanbul.pol.tr/tarihce>, Erişim Tarihi: 08.06.2024; <https://ataturkansiklopedisi.gov.tr/bilgi/emniyet-teskilati-cumhuriyet-donemi/#:~:text=%C4%B0stiklal%20Harbi'nin%20kazan%C4%B1lmas%C4%B1yla%20birlikte,her%20bak%C4%B1mdan%20yenileyerek%20bug%C3%BCnlere%20gelmi%C5%9Ftir.>, Erişim Tarihi: 06.06.2024.

⁸ Soyaslan, D. (2020). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, s. 147.

⁹ 18.04.1929 tarihinde kabul edilen Vilayet İdaresi Kanunu, 5 Mayıs 1929 tarihli, 1184 sayılı Resmî Gazete ile yürürlüğe girmiştir. Kanun'un 26. maddesinde, bu husus şu şekilde düzenleme altına alınmıştır: "*Vilâyet dahilindeki jandarma ve polis kuvvetleri doğrudan doğruya valinin emri altında olup nizamati mahsusasına tevfikân mevakii lâzimeye tevzi ve ikame edilmiş olan mezkûr kuvvetlerin muvakkaten mevkilerinin tebdili ve mahalli ahara nakilleri ve jandarma zabitanıyla polis komiser ve memurlarının vilâyet dahilinde icabına göre muvakkat veya daimî surette mevkilerinin tahvili hususlarına vilâyet valisi salâhiyettardır.*"

¹⁰ Yenisey, F. (2023), *Kolluk Hukuku*, İstanbul, s. 9.

¹¹ Soyaslan, D. (2020), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, s. 147; https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc025/kanuntbmmc025/kanuntbmmc02504445.pdf Erişim Tarihi: 10 Haziran 2024.

¹² <https://www.jandarma.gov.tr/tarihce> Erişim Tarihi: 15.06.2024

*intibak kuvvetidir.*¹³” Jandarma Kanunu’nun 9. maddesinde jandarmanın Jandarma Genel Komutanlığı ile İçişleri Bakanına bağlı olduğu düzenlenmiştir¹⁴.

4 Temmuz 1934 tarihinde ise 2559 sayılı “Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu” kabul edilmiştir. PVSK’nın kabulüyle birlikte, polisin görev ve yetkileri, ayrıntılı bir biçimde kendi kanunuyla düzenleme altına alınmıştır¹⁵. 7 Nisan 1938 tarih ve 2/8501 sayılı “Polis Vazife ve Salâhiyet Nizamnamesi” ise PVSK’nın uygulamasını göstermek üzere yürürlüğe girmiştir. Çalışmamızın en önemli kaynaklarından birini, mahiyeti ve kapsamı itibariyle PVSK oluşturmaktadır. Kolluk kuvvetlerinden biri olan polisin hangi hallerde, hangi şartlarda ve hangi ölçüde zor ve silah kullanacağını detaylı biçimde öngörülmesi nedeniyle ilerleyen kısımlarda değinilecek konularda söz konusu kanun temel bir dayanak teşkil etmektedir. Bu nedenle ilgili maddeleri, çalışmadaki başlıklarla birlikte incelenecektir.

PVSK’nın kabulünden kısa bir süre sonra, 30 Haziran 1923 tarihli ve 2049 sayılı Polis Teşkilat Kanunu’nun artık yetersiz kaldığı anlaşıldığından¹⁶ 4 Haziran 1937 tarihli 3201 sayılı “Emniyet Teşkilatı Kanunu” ihdas edilmiş olup dönemin polis sayısının azlığı nedeniyle, bu kanunun çıkarılmasının temel hedefi, polis sayısının ve niteliğinin artırılması olarak gösterilmektedir¹⁷. ETK’nın 4. madde lafzına göre polis, silahlı icra ve inzibat kuvveti olarak kabul edilmiştir. Kanunun 3. maddesinde ise zabıta teşkilatı, umumi zabıta ve hususi zabıta olarak ayrılmış ve umumi zabıta olarak polis ve jandarma olarak öngörülmüş olup, öğretilerde kanunun bu ayırım itibariyle kolluk teşkilatını “genel kolluk” ve “özel kolluk” şeklinde ayırdığı kabul edilmektedir¹⁸.

1982 yılına gelindiğinde, 9 Temmuz’da 2692 sayılı “Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu” yürürlüğe girmiş olup silahlı bir kuvvet olan Sahil Güvenlik, halihazırda İçişleri Bakanlığına bağlı olarak faaliyetlerini yerine getirmektedir.

1706 sayılı Jandarma Kanunu’nun ilga edilmesinden sonra 10 Mart 1983 tarihinde 2803 sayılı “Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu” yürürlüğe girmiştir.

¹³https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc008/kanuntbmmc008/kanuntbmmc00801706.pdf. Erişim Tarihi: 10.11.2024.

¹⁴ Şekercioğlu, M. (1980). *Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz*, Ankara, s. 23.

¹⁵ Kelep Pekmez, T. (2015), *Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi*, İstanbul, s. 9.

¹⁶ Soyaslan, 2020, a.g.e., s. 147.

¹⁷ Eşmeli, 2023, a.g.t., s. 51.

¹⁸ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., s. 7-8.

ETK m. 1 uyarınca İçişleri Bakanı ülkenin emniyetinden sorumlu olarak kabul edilmiştir ve sorumluluğunu yerine getirirken başta Emniyet Müdürlüğü ve Jandarma Komutanlığı olmak üzere gerektiğinde diğer zabıta (kolluk) teşkilatından ve Cumhurbaşkanı kararıyla ordudan istifade edeceği hüküm altına alınmıştır¹⁹. 27 Temmuz 2016 tarihinde çıkarılan Kanun Hükmünde Kararname uyarınca önceden Genelkurmay Başkanlığına bağlı olan ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olan jandarma, bütünüyle İçişleri Bakanlığına bağlı olarak görev yapan bir silahlı genel kolluk kuvveti şeklinde düzenlenmiştir²⁰. Benzer şekilde 668 sayılı KHK uyarınca Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın da Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişkisi sonlandırılmıştır. Dolayısıyla hem polisin hem jandarmanın hem de Sahil Güvenlik Komutanlığının, mevcut hukuki düzende İçişleri Bakanlığına bağlı olarak faaliyetlerini yürüttüğünü söylemek gerekir. Kolluk kuvvetleri arasında sayılan başka makamlar da olmakla birlikte bunlara çalışmanın ilgili kısımlarında yer verilecektir.

Görüldüğü üzere kolluk, tanımı itibariyle üst bir kavram niteliğinde olup bünyesinde farklı birimleri içermektedir. Kolluk kavramı içerisine giren kuvvetlerin ne şekilde ayrılacağı hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Öğretide kolluk farklı tasniflere tabi tutulmaktadır ve çalışmalarda genel olarak, adli kolluk- idari kolluk; genel kolluk- özel kolluk ayrımlarının benimsendiği görülmektedir²¹.

2.1.2. Kolluğun Tasnifine İlişkin Görüşler

Öğretide kolluğun türleri olduğu kabul edilmekte olup kolluğun kısımlara ayrılmasında, gerçekleştirdiği faaliyetler, yetkilerinin kaynağı ve kapsamı rol oynamaktadır. Kolluk, kısımlara ayrılırken özellikle “idari kolluk” - “adli kolluk” ve “genel kolluk” - “özel kolluk” ayrımları benimsenmektedir. Söz konusu ayrımların benimsenmesinde, kolluğun görevini ifa ettiği zaman, yetkisini kullandığı alan ve kullanırken yöneldiği amaç rol oynamaktadır. Bununla birlikte, Emniyet Teşkilat

¹⁹ ETK m. 1: “Memleketin umumi emniyet ve asayiş işlerinden Dahiliye Vekili mesuldür. Dahiliye Vekili bu işleri, kendi kanunları dairesinde hareket eden Emniyet Umum Müdürlüğü ile Umum Jandarma Komutanlığı ve icabında diğer bütün zabıta teşkilatı vasıtasile ifa ve lüzum halinde Cumhurbaşkanı kararı ile ordu kuvvetlerinden istifade eder.”

²⁰ Özübek, A.& Öztöp, S. (2021). “Jandarma Teşkilatı'nın 15 Temmuz 2016 Darbe Girişimi Sonrası Dönüşümü”, *Medeniyet Araştırmaları Dergisi*, 6(2), s. 26; “Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”, m. 5 vd., <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160727M2..htm>, Erişim Tarihi: 30.05.2024.

²¹ İlgili eserler için bkz. Yenisey, 2023, a.g.e.; Kunter, 2011, a.g.m.; Ayyıldız, H. (2023), *Ceza Muhakemesinde Adli Kolluk ve Soruşturmadaki Rolü*, Ankara; Akyılmaz & Sezginer & Kaya, 2022, a.g.e.

Kanunu'nun 3. maddesinde kolluğun umumi ve hususi şeklinde düzenlenerek umumi kısımda "polis" ve "jandarma"nın sayılması²²; 9. maddesinde "*Polis: İdari, siyasi ve adli kısımlara ayrılır.*"²³ hükmüyle polisin birden fazla kısmı olduğunun öngörülmesi ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 164 ve devam maddelerinde münhasıran adli kolluğun düzenlenmesi de²⁴ öğretide bu ayrımların pekişmesine kanuni dayanak teşkil etmektedir. Nitekim her bir kolluk kuvvetinin nitelikleri ve yetkileri de kapsamına girdiği kolluk ayırımına göre ayrıca değerlendirilmektedir.

Bu bağlamda idari kolluk, kamu düzeninin bozulmaması için alınan tedbirleri ve bunları yerine getiren kolluğu ifade ederken, adli kolluk ise düzenin bozulmasını müteakip suç faillerini ve delilleri araştırıp bularak adli makamlara teslim etmek suretiyle düzeni yeniden sağlamayı amaçlamaktadır. Öğretide bir görüşe göre ülkemizde idari kolluk ve adli kolluk işlevsel olarak ayrıdır buna karşın organik bir ayırım mevcut değildir²⁵.

Dülger ve Taşkın'a göre de kolluk kendi içinde, işlevsel olarak ayrılmış olmakla birlikte bu ayırım sadece işlevsel mahiyette olup teşkilat ve personel bakımından bu iki kolluk birimi arasında farklılık bulunmamaktadır²⁶.

Hafizoğulları, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde kaleme aldığı makalesinde, idari- adli kolluk ayırımına ilişkin, polisin, görevlerini yerine getirirken yaptığı işlemlerin idarî işlem niteliğinde olması halinin, polisin, idarî polis-adli polis olarak ayrılmasına bir engel teşkil etmediğini ve bunun çelişki oluşturacak bir neden olmadığını kabul etmiştir. Yazar, idarî polis ve adli polisi kesin olarak birbirinden ayırmanın mümkün olmadığını da ifade etmektedir. Buna karşılık, suçların soruşturulması ve kovuşturulması, delil toplanması ve faillerin yakalanıp hâkim önüne

²² 12.12.2016 tarih ve 2016/9741 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetki Yönetmeliği'nin tanımlar başlıklı 3/1-e maddesinde de genel kolluk "*Genel kolluk: Kamu düzeninin korunmasını sağlayan, mevzuatla verilen görevleri yerine getiren ve silah kullanma yetkisini haiz Bakanlığa bağlı jandarma, sahil güvenlik ve polisi, ifade eder.*" olarak tanımlanmaktadır.

²³ ETK m. 9.

²⁴ CMK m. 164/1'te, adli kolluk, polis, jandarma, sahil güvenlik ve gümrük kolluğu olarak düzenlenmiştir. "*(1) Adli kolluk; 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8, 9 ve 12 nci maddeleri, 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 7 nci maddesi, 2.7.1993 tarihli ve 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8 inci maddesi ve 9.7.1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 4 üncü maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerini ifade eder.*"

²⁵ Avaner, T.& Erciyes, E. (2019). "Yönetim ve Güvenlik", *Yönetimlere Disiplinler Arası Yaklaşım* (Editör: M. Akif Özer), Ankara, s. 8-9.

²⁶ Dülger, M.V. & Taşkın, Ş.C. (2023). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, s. 289.

çıkarılmasını, özünde idarî bir faaliyet olarak kabul etmekle birlikte, biçimsel olarak adli bir faaliyet olarak benimsemiştir²⁷.

Yenisey, kolluk teşkilatını incelerken kolluk makamlarını da içine alan bir değerlendirme yapmakta ve kolluk makamları olarak Cumhurbaşkanı, İçişleri Bakanlığı ve mülki amirlere yer vermektedir²⁸. Yenisey'e göre, kolluk bir bütündür²⁹. Yaşanan fikir ayrılıkları sebebiyle ayrı bir adli kolluk teşkilatı oluşturulmamıştır ancak adli kolluk kurumu CMK içinde görevi itibariyle düzenlenmiş, hangi görevlilerin kolluk görevlisi sayılacağı CMK m. 167 atfı uyarınca Adli Kolluk Yönetmeliği'ne bırakılmıştır³⁰.

Özgenç'e göre, kolluk teşkilatı tek bir bütün olup bunun içinde kolluk teşkilatını adli – idari olarak ayırtmak söz konusu değildir. Kolluğun görevini ifa ederken, yaptığı göreve göre adli kolluk veya idari kolluk sıfatını taşıması mümkün olabilmekle birlikte “kim adli kolluk, kim idari kolluk görevlisidir” tartışması yapılması bir anlam ifade etmemektedir³¹.

Öztürk'e göre ise CMK m. 164 ve devam maddeleri ile, adli kolluk kanunen kurulmuş ve genel kolluktan ayrılmıştır. Adli kolluğu, genel kolluktan ayırmak için ise üç şart gerektiğini belirtmektedir. Bu şartlar, ortada bir suç şüphesinin bulunması, delillerin toplanması başta olmak üzere soruşturma sürecinin, ceza muhakemesi ilkelerine, insan haklarına vakıf bir teknik personelle yürütülmesi, kolluğun her türlü teknik donanım ile donatılmasıdır³².

Kanaatimizce, kolluk teşkilatı bir bütündür. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hazırlanırken, adli kolluğun, diğer kolluk teşkilatından ayrılması hususunda bir tartışma gündeme gelmiştir. Öyle ki CMK başta olmak üzere belirli kanunlarda bu ayırım gözetilerek düzenlemeler yapılması da kanunun lafzı itibariyle adli kolluğun ve görev alanının haricen düzenlendiği şeklinde kabul görmektedir. Öte yandan uygulamada adli kolluk diye ayrı bir teşkilat kurulmamış, kolluk kuvvetleri tamamıyla İçişleri Bakanlığı bünyesi altında hizmet vermeye başlamıştır. Yenisey de yürürlükteki

²⁷ Hafizoğulları, Z. (1995). “İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1-5), s. 569.

²⁸ Yenisey, 2023, a.g.e. s. 65-66.

²⁹ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 79.

³⁰ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 119.

³¹ Özgenç, İ. (2006). “Ceza Muhakemesi Kanununda Adli Kolluk Kavramı”, *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk-Adalet İlişkileri Sempozyumu, 28-30 Kasım 2005*, (Editör: Burcu Ertem), Ankara, s. 77.

³² Öztürk, B. (2023). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, s. 283.

adli kolluk düzenlemesinin ayrı bir adli kolluk teşkilatı kurmadığını, savcı ve kolluğu bütünleştirdiğini ifade etmekte ve bu düzenlemeyi isabetli kabul etmemektedir³³. Dolayısıyla adli kolluğun, kolluk teşkilatından ayrılması düşüncesi kabul görmemiştir³⁴. Bağımsız bir adli kolluk teşkilatı kurulmadığı için, adli kolluk hizmetleri olarak kabul gören iş ve işlemler de polis, jandarma ve sahil güvenlik başta olmak üzere kanunda özel olarak yetki verilen kolluk görevlileri tarafından yerine getirilmektedir³⁵.

Kolluk kuvvetlerinin ortada herhangi bir suç yokken yerine getirdiği emniyeti muhafaza etme, kamu düzenini sağlama ve suç işlenmesini önleme görevleriyle; suç işlendikten sonra yerine getirdiği görevleri, soruşturma ve kovuşturma aşamasında aktif rol alarak maddi gerçeğe ulaşma hususundaki faaliyetleri bütün olarak kolluk müessesesini oluşturmaktadır. Kaldı ki bazı hallerde belirgin bir şekilde ayırım gözetmek de mümkün olmamakta, adli- idari görevlerinin iç içe geçtiği durumlar söz konusu olabilmektedir.

Kolluk görevlileri, görev alanlarına giren her konuda ve her olayda, kendisine tanınan yetki dahilinde gerek idari gerek adli nitelik arz eden işlemleri yürütebilmektedir. Kolluğun idari bir görev yerine getirirken karşılaştığı ve adli kolluk faaliyeti olarak mütalaa edilen bir işlemi tesis etmesi gerektiğinde, adli kolluk-idari kolluk ayırımına göre sınırlandırılmaksızın bağlı olduğu teşkilat içerisinde yetkili olduğu tüm işlemleri yapabilmesi gerekmektedir. Örneğin, trafik güvenliği ve düzeninden sorumlu kolluk görevlisinin, görevi esnasında gerçekleşen bir trafik kazasında, tanzim ettiği trafik tutanağı ile hem idari hem de adli kolluk görevini yürüttüğü kabul edilmektedir³⁶. Anayasa Mahkemesi'nin kararına konu bir olayda³⁷ trafik polisi olarak görev yapan kolluk görevlisinin, durdurduğu araç içerisindeki kişi üzerinde alkolmetre ile ölçüm yapmak ister ancak cihaz ölçüm yapmaz. Kolluk görevlisi yeniden ölçüm yapmak ister ancak S bunu kabul etmeyerek ceza yazmasını ister. Akabinde takviye ekip çağrılır ve S olayın uzamaması için yeniden üfler. Ölçüm sonucunda S'nin yasal sınırın altında alkollü olduğu tespit edilir. Olay yerinden

³³ Yenisey, F. (2006). "Adalet ve Kolluk İlişkilerinin Ceza Muhakemesi Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk-Adalet İlişkileri Sempozyumu*, 28-30 Kasım 2005, (Editör: Burcu Ertem), Ankara, s. 39.

³⁴ Özgenç, 2006, "Adli Kolluk Kavramı", s. 77.

³⁵ Dinçer, C. (2009), "Kolluk Kuvvetlerinin Zor Kullanma Yetkisi", *Türk İdare Dergisi*, 81(462), s. 39.

³⁶ Gençtürk, Ü. (2021). *Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Sınırları*, Ankara, s. 29.

³⁷ AYM, S.A. B. No: 2021/2240, T. 02.05.2024. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2021/2240>, Erişim Tarihi: 10.11.2024.

ayrılmak isteyen S, trafik polisi olarak görev yapan P tarafından gözaltına alınmak istenir. Görüldüğü üzere ilk başta idari olarak görev yapan P'nin, aynı olayda adli görev de yapması söz konusudur. Yine önleme araması kararına istinaden arama yapan bir kolluk görevlisinin makul şüphe halinde CMK m. 116 uyarınca gerçekleştirdiği arama işlemi sonucu kişiyi gözaltına alması halinde de benzer bir adli-idari görev birleşimi söz konusudur.

Kolluğun talimat aldığı makamın farklılığı da kanaatimizce kolluğun adli-idari olarak mütalaa edilmesini gerekli kılmamaktadır. Örneğin, kolluğun Cumhuriyet savcısından aldığı talimatlarla veya idari bir makamdan aldığı emirlerle görevini ifa etmesi onun bağlı olduğu asıl makamı ve işlemlerinin hukuki dayanağını etkilememektedir. Kolluk, görevi esnasında, adli görev olarak kabul edilen bir olayla karşılaştığında kanunda öngörülen görev ve yetkilerin yanı sıra Cumhuriyet savcısından emir, talimat almaktadır³⁸. İdari görevlerini yerine getirirken de benzer şekilde kamu düzenini korumak ve suç işlenmesini önlemek için kanunda öngörülen görevlerini, yetkili makamların talimatlarını yerine getirmekte ve bu bağlamda sahip olduğu yetkileri kullanmaktadır³⁹.

Genel kolluk-özel kolluk ayrımı bakımından ise, 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nda polis ve jandarma genel kolluk olarak öngörülmüş, 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 2/1. maddesinde ise Sahil ve Güvenlik Komutanlığı genel kolluk olarak kabul edilmiştir⁴⁰. Kanunun kolluğu bu şekilde tasnif etmesi; özellikle polis ve jandarmanın kamu düzeninin korunması hususunda daha geniş bir alanda faaliyet göstermesi ve yetkilerinin kapsamıyla ilişkili olup özel kolluk da kanuni düzenlemelerle kurulmakta, usul ve esasları kanuni çerçeveye belirlenmektedir. Özel kolluk olarak değerlendirilen kolluk türlerinin, genel kolluk olarak öngörülen başta polis ve jandarmadan en belirgin farkları ise, daha özel alanlarda ve sınırlı bir biçimde yetkilerini kullanmalarındır⁴¹.

³⁸ Şahin, C. & Göktürk, N. (2024), Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, s. 144-145.

³⁹ Akyılmaz & Sezginer & Kaya, 2022, a.g.e., s. 604.

⁴⁰ SGKK m. 2: "Bu Kanunda belirtilen görev ve hizmetleri yapmak üzere silahlı bir genel kolluk kuvveti olan Sahil Güvenlik Komutanlığı kurulmuştur. Bu Komutanlık İçişleri Bakanlığına bağlıdır. Seferberlik ve savaş hallerinde, Sahil Güvenlik Komutanlığının Cumhurbaşkanı kararıyla belirlenecek bölümleri Deniz Kuvvetleri Komutanlığı emrine girer, kalan bölümü normal görevlerine devam eder."; Yenisey, Gümrük Kolluğunu da genel kolluk arasında kabul etmekteyken (bkz. Yenisey, 2023, a.g.e. s 82); Ayyıldız ise Gümrük Kolluğunu özel hizmet kolluğu olarak kabul etmektedir. (Bkz. Ayyıldız, 2023, a.g.e. s. 53).

⁴¹ Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 44.

Özel kolluk deyiminden, devletin ve kanun koyucunun takdir ettiği, belirli alanlardaki özel gereksinimler sebebiyle görevlendirilen ve yetkilerini daha sınırlı bir biçimde, hukuken öngörülen alanlar bakımından kullanan kolluk görevlileri anlaşılmaktadır. Kolluğun genel veya özel olarak ayrılmış olmasında herhangi bir çelişki bulunmadığından, genel kolluk olarak öngörülen polis ve jandarmaya nazaran daha sınırlı bir biçimde görev ifa eden kolluğun, özel kolluk olarak ayrılmasında kanaatimizce bir sakınca bulunmamaktadır.

Kolluğun ayrıldığı türler bakımından, kanun düzenlemesi itibarıyla çeşitli şekilde ayrımlar öngörülse de uygulamada kolluğun görev alanı, kanunda tespit edildiği şekilde katı bir biçimde çizilemeyeceğinden özellikle adli-idari-siyasi kolluk ayrımı soyut kalmaktadır⁴². Kanun hazırlıkları aşamasında amaçlanan, kolluğun bir kısmının ana teşkilattan ayrılması hususu, kanun sistematığına işlenmeye çalışılsa da günümüz kolluk teşkilatı göz önünde bulundurulduğunda bu çabanın sonuç bulmadığı söylenebilir. Bu çalışmada kolluk bu şekilde sınıflandırılmadan zor ve silah kullanma yetkisi bulunan kolluk kuvvetleri incelenecektir.

Mevzuatlarda bazı kolluk türlerinin diğerlerine göre daha geniş yetkilerle donatıldığı görülmekte olup zor ve silah kullanma yetkisi bakımından da bu farklılık göze çarpmaktadır. Zor veya silah kullanılabilecek durumlar da her bir kolluk bakımından değişiklik gösterebilmektedir. Genel olarak zor ve silah kullanabilecek kolluk kuvvetleri mevzuattaki düzenlemeler uyarınca,

- Polis,
- Jandarma,
- Sahil Güvenlik,
- Gümrük Kolluğu,
- Orman Kolluğu,
- Köy Kolluğu
- Çiftçi Malları Koruma Kolluğu,
- Çarşı ve Mahalle Bekçileri ve

⁴² Emniyet Teşkilat Kanunu m. 9 düzenlemesine göre: “: A) İdari polis, içtimai ve umumi intizamı temin etmekle mükellef olan kısımdır.

B) Siyasi polis, Devletin umumi emniyetine taallük eden işlerle mükellef olan kısımdır.

C) Adli polis; asgari tam teşekküllü bir polis karakolu bulunan yerlerde, adli işlerle uğraşmak üzere Emniyet Umum Müdürlüğüne kadrodan ayrılan bir kısımdır. Tam teşekküllü bir kadrodan daha az kuvvette olan polis teşekküllerinin tamamı veya bir kısmı adli polis olarak tefrik edilebilir.”

- Cezaevi Kolluğu (Hapishane Müdürleri, Memurlar ve Müstahdemleri) olarak incelenecektir.

Öğretide de bu ayrıma göre inceleme yapan yazarlar bulunmaktadır⁴³.

Özel güvenlik görevlilerinin zor kullanma yetkisi de bilahare ele alınacaktır.

Zor ve silah kullanma yetkisine sahip kolluk kuvvetlerinin bu yetkileri ile diğer görev ve yetkileri, temel mevzuatları başta olmak üzere başka mevzuatlarda da hüküm altına alınmıştır.

2.1.3. Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Bulunan Kolluk

2.1.3.1. Polis

Polis, suç öncesi aldığı tedbirlerle ve gerçekleştirdiği denetimlerle kamu düzenini koruyan, suç sonrası gerekli soruşturma, araştırma mekanizmalarını işleterek bozulan kamu düzenini tesis etme görevini yerine getiren ve mevzuatta öngörülen diğer görevler ve işlemleri yürüten, zor ve silah kullanma yetkisine sahip kolluktur. Polisin görev ve yetkileri esas itibariyle Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda düzenlenmiştir⁴⁴. Bununla birlikte, 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, Adli Kolluk Yönetmeliği⁴⁵ gibi başka mevzuatlarda da düzenlemeler mevcuttur.

Polisin, çalışmamızda incelenecek zor ve silah kullanma yetkisinin esas dayanağını PVSK'nın 16. maddesi oluşturmaktadır⁴⁶. Polisin zor kullanma yetkisi,

⁴³ Gençtürk, 2021, a.g.e., 57, 58; Kelep Pekmez, 2015, a.g.e. 29.

⁴⁴ PVSK m. 1: “Polis, asayışı amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur. Halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin eder. Yardım isteyenlerle yardıma muhtaç olan çocuk, alil ve acizlere muavenet eder. Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve ilgili mevzuatın kendisine verdiği vazifeleri yapar.”

⁴⁵ 01.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Adli Kolluk Yönetmeliği m. 6/9'da da zor kullanma yetkisi öngörülmüştür: “Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan adli kolluk görevlisi, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar önce sözlü olarak ikâz eder; uyulmaması hâlinde zor kullanarak olay yerinden uzaklaştırır. İlgilinin ısrarı hâlinde yakalama işlemi uygulanır.”

⁴⁶ PVSK m. 16: “(Değişik: 2/6/2007-5681/4 md.) Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir. İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

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

PVSK'ya ilk olarak 16 Haziran 1985 tarihli, 3233 sayılı Kanun'a eklenen ek 6. maddeyle girmiştir. Söz konusu madde eklenmeden önce kanunda zor kullanma yetkisi veren doğrudan bir hüküm mevcut olmayıp yetki ek madde ile düzenlenmişti⁴⁷. Önceki düzenlemelerde PVSK'da kolluğun zor kullanma ve silah kullanma yetkileri de ayrı maddelerde düzenlenmekteyken 5681 sayılı Kanun'la 2007 yılında değişiklik yapılmış olup zor ve silah kullanma yetkisi 16. maddede, tek bir hüküm altında toplanmış ve yetkilerin kapsamı önemli ölçüde genişletilmiştir⁴⁸. 2007 yılı öncesindeki PVSK'nın ek 6. maddesinin ilk fıkrasında, polisin zor kullanma yetkisi "yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması" halleriyle sınırlı olarak öngörülmüştür.

2007 değişikliği sonrası ise polise "görevini yaparken bir direnişle karşılaşması" halinde zor kullanma yetkisi verilmiş olup halihazırda PVSK m. 16'daki hüküm bu şekilde mevcudiyetini korumaktadır. Bu hüküm öğretide polisin görev sırasında direnişle karşılaşması, görev alanının tümünü kapsadığı ve oldukça geniş bir alana

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir. Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir. Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis; a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanılarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde,

d) (Ek: 27/3/2015-6638/4 md.) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılmak ölçüde, silah kullanmaya yetkilidir. Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir. Polis, direnişi kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılmak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir."

⁴⁷ Değişiklik öncesi PVSK ek 6: "Polis, yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde, bu fiilleri etkisiz hale getirmek için zor kullanılabilir. Zor kullanma, direnme ve saldırının mahiyetine ve derecesine göre etkisiz hale getirilecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartları gerçekleştirdiğinde her çeşit silah kullanma yetkilerini ifade eder. Toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir."

⁴⁸ Karaman, B. (2023). Polisin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Bu Yetkinin İnsan Hakları Standartlarına Uygunluğu, İstanbul, s. 67.

tekabül ettiğinden eleştirilmekte olup zor kullanma yetkisini gerektirecek olay ve durumların bir sınırı olmaksızın genişletildiği ifade edilmektedir⁴⁹. Karaman'a göre, çalışmanın ilerleyen başlıklarında inceleneceği üzere kolluğun, durdurma, kimlik sorma, yakalama gibi birçok yetkisi bağlamında direniş söz konusu olabileceği için, direniş kavramının her bir yetki bakımından somutlaştırılması gerekmektedir⁵⁰.

PVSK 16. madde hükmünün kolluğa görevi esnasında karşılaştığı tüm direnişlerde, hukuka uygun olmak kaydıyla, zor ve silah kullanma yetkisi vermesi, insan hakları boyutu bakımından çok fazla ihlal durumu doğurabilirse de özellikle kolluğun görev ve yetkilerinin düzenlendiği ve şartlarının da açıkça ifade edildiği bir kanun metninde, yetkiyi hukuka uygun kullanma yükümlülüğü kolluk görevlisindedir. Bu bakımdan zor ve silah kullanma yetkisi veren kanuni düzenlemelerin, her bir kolluk bakımından yetkinin sınırlarını ve kapsamını somutlaştırması gerekli ve yeterlidir. PVSK bu bağlamda genel bir düzenleme olup, JTGYK gibi bazı kanunlar yetki bakımından doğrudan PVSK'ya atıf yapmaktadır.

Halihazırda, PVSK m. 16'ya göre polis:

- Saldırı veya direnmenin niteliğine ve ölçüsüne göre,
- Saldıran kişiyi etkisiz kılmak amacına matuf olarak,
- Saldırıya göre artan oranda,
- Bedeni kuvvet, maddi güç ve kanunda öngörülen şartların gerçekleşmesi halinde silah kullanabilecektir⁵¹.

Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde de zor kullanmanın tanımı yapılmıştır⁵². Yönetmeliğe göre kanuni dayanağı olmayan ve toplu hareket haline gelen bir toplumsal olayı etkisiz kılmak amacıyla zor kullanılabilirliği öngörülmüştür.

⁴⁹ Karaman, 2023, a.g.e., s. 67.

⁵⁰ Karaman, 2023, a.g.e., s. 115-116.

⁵¹ Yenisey'e göre, Toplu müdahalelerde kullanılacak araç ve gereçlerin nevini takdir yetkisi müdahale edecek olan kuvvetin amirindedir. Bkz. Yenisey, 2023, a.g.e., s. 231

⁵² PÇKY m. 4/3: "Zor kullanma; kanunsuz toplu hareket haline gelen bir toplumsal olayın etkisiz hale getirilmesi veya önlenmesi veya dağıtılması için; toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında meydana gelen cebir ve şiddet veya saldırı veya direnişin derecesine göre kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılması halini, ifade eder".

2.1.3.2. Jandarma

Jandarma, il ve ilçelere bağlı köylerde görevini yerine getiren, suçun işlenmesini önlemeye, işlenen suçlarda maddi gerçeğe ulaşmada gerekli işlemleri yapmaya yetkili zor ve silah kullanan kolluk kuvvetidir ve personelinin subay, astsubay ve askerlik hizmeti yapan erkler oluşturmaktadır⁵³. Jandarmanın, görevinin ifası kapsamında diğer kolluk kuvvetleriyle koordine bir şekilde hareket edeceği, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nda düzenlenmiştir⁵⁵. Jandarmanın ile polisin en belirgin farkı, yetkilerini kullandıkları yerdir. Jandarmanın Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun 10. maddesinde⁵⁶, jandarmanın görev alanı, polisin görev yaptığı yerin dışındaki alanlar olarak öngörülmüş olup bu yerler il ve ilçe belediye sınırları dışında kalan yerler ve polis teşkilatının bulunmadığı diğer yerlerdir⁵⁷. Bununla birlikte JTGYK m. 10/4'te jandarmanın ve polisin, gereklilik halinde birbirlerinin görev sahasında faaliyette bulunabilecekleri kabul edilmiştir⁵⁸.

Jandarmanın zor kullanma yetkisine dair, kanununda açık bir düzenleme mevcut değilse de⁵⁹, Jandarmanın Teşkilat Görevleri ve Yetkileri Yönetmeliği'nin "yetki" başlıklı 42. maddesinde jandarmanın, polisin sahip olduğu yetkilere başvurabileceği kabul edilmiştir⁶⁰. Esasen eski yönetmeliğin 38. maddesinde zor kullanma yetkisi bizatihi olarak verilmişti. Eski yönetmeliğe göre jandarmanın, kanuni şartlara uygun olarak yakalama ve dağıtma esnasında kendisine yönelen direnişleri kırmak, saldırıları

⁵³ Soyaslan, 2020, a.g.e., 149.

⁵⁴ 10.3.1983 tarih ve 2803 sayılı JTGYK'nın tanımlar başlıklı 3. maddesinde jandarmanın "Türkiye Cumhuriyeti Jandarması, emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin verdiği görevleri yerine getiren silahlı genel kolluk kuvvetidir." şeklinde tanımlanmaktadır.

⁵⁵ JTGYK m. 10/3: "Jandarmanın kendisine verilen görevlerin ifası ile ilgili olarak diğer güvenlik kuvvetleri ile işbirliği ve koordinasyonda bulunur."

⁵⁶ JTGYK m. 10: "...Ancak, belediye sınırları içinde olmakla birlikte hizmet gerekleri bakımından uygun görülen yerler, jandarmanın görev ve sorumluluk alanı olarak tespit edilebilir. (Ek cümle: 25/7/2016-KHK-668/11 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/11 md.)

İçişleri Bakanının kararıyla bir il veya ilçenin tamamı polis ya da jandarmanın görev ve sorumluluk alanı olarak belirlenebilir."

⁵⁷ Centel, N. & Zafer, H. (2021). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, s. 152.; Keleş Pekmez, 2015, a.g.e., s. 11.

⁵⁸ JTGYK m. 10/4: "Jandarmanın veya Emniyet Teşkilatı, kendi sorumluluk sahasında yetersiz kaldıkları veya kalacaklarının değerlendirilmesi halinde, mahalli mülki amirler tarafından birbirlerinin sorumluluk sahaslarında geçici olarak görevlendirilebilirler."

⁵⁹ JTGYK'nin 11. maddesinde jandarmanın silah kullanma yetkisi düzenlenmiş olup ilgili başlıkta yer verilecektir.

⁶⁰ JTGYK m. 42/1: "Jandarmanın sorumluluk alanında, mülki ve adli görevlerinin ifası sırasında 2803 sayılı Kanun, 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ve 5271 sayılı Kanun ile diğer mevzuat hükümlerine göre hareket eder. Jandarmanın bu görevlerini yerine getirirken polisin sahip olduğu yetki ve sorumluluklara sahiptir."

engellemek ve saldırıda bulunanları etkisiz hale getirmek amacıyla direnişin ve saldırın ağırlığına yetecek şekilde ve kademeli olarak artan oranda bedeni kuvvet, maddi güç ve şartları gerçekleştiğinde her türlü silah kullanmaya yetkili kılınmıştı⁶¹. Yürürlükteki yönetmelik bu şekilde açık bir düzenleme yapmak yerine, jandarmanın JTGYK, PYSK ve CMK hükümlerine göre görevini ifa edeceğini ve yürüttüğü görevler uyarınca polisin sahip olduğu yetkileri kullanabileceğini kabul etmiştir. Bu bağlamda jandarma da görevini ifa ederken zor ve silah kullanma yetkisine başvurabilecektir.

Jandarmanın, JTGYK'nin, 7/1-c. ve 8. maddeleri uyarınca askeri görevleri de bulunmaktadır⁶². Bu görevlerinin kapsamında da gerektiğinde zor ve silah kullanma yetkisine başvurabileceği kuşkusuzdur.

2.1.3.3. Sahil Güvenlik

Sahil Güvenlik Komutanlığı, olağan durumda İçişleri Bakanlığı bünyesinde görevlerini yerine getiren; savaş ve seferberlik hallerinde ise Cumhurbaşkanı kararıyla belirlenecek bölümlerinin Deniz Kuvvetleri Komutanlığı emri altına girdiği, diğer bölümlerinin normal görevlerine devam ettiği, silah kullanma yetkisini haiz kolluktur. Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 2/1. maddesine göre, jandarma ve polis gibi bir genel kolluk kuvveti olarak kabul edilmektedir⁶³.

Sahil Güvenlik Komutanlığı, kolluk teşkilatı içerisine 1982 yılında dahil olmuştur. Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın görev ve yetkileri SGKK'nın 4 ve 5.

⁶¹ 3.11.1983 tarihli JTGYK m. 38: “Kanun ve nizamla uygun olarak kişileri yakalama veya toplulukları dağıtma sırasında karşılaşılan direnmeleri kırmak, saldırıya yeltenen veya saldırıda bulunanları etkisiz duruma getirmek için, karşılaşılan direnme veya saldırıya göre niteliği ve derecesi değişmek üzere; yeterli biçimde ve nitelikte bedeni kuvvet, maddi güç ve şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah kullanma yetkisidir.”

⁶² JTGYK m. 7/1-c. “Askeri görevleri; Kanunlarla ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle verilen askeri hizmetleri yerine getirmek.”: m. 8: “Jandarma birlikleri; seferberlik ve savaş hallerinde, Cumhurbaşkanı kararıyla belirlenecek bölümleriyle Kuvvet Komutanlıkları emrine girer, kalan bölümüyle normal görevlerine devam eder.

Ayrıca, Jandarma birlikleri; Genelkurmay Başkanlığının talebi üzerine İçişleri Bakanının, illerde ise garnizon komutanının talep etmesi halinde valinin onayıyla kendilerine verilen askeri görevleri de yaparlar.”

⁶³ 09.07.1982 tarihli 2692 sayılı SGKK m. 2: “Bu Kanunda belirtilen görev ve hizmetleri yapmak üzere silahlı bir genel kolluk kuvveti olan Sahil Güvenlik Komutanlığı kurulmuştur. Bu Komutanlık İçişleri Bakanlığına bağlıdır.

Seferberlik ve savaş hallerinde, Sahil Güvenlik Komutanlığının Cumhurbaşkanlığı kararıyla belirlenecek bölümleri Deniz Kuvvetleri Komutanlığı emrine girer, kalan bölümü normal görevlerine devam eder.” ;Kelep Pekmez, taşıdığı yetkilerin sınırlı olması ve yer yönünden daha dar alanda görevli olması nedeniyle Sahil Güvenlik Komutanlığı özel kolluk olarak kabul etmektedir. Ancak bu görüş 688 sayılı KHK'nın öncesine aittir.

maddelerinde düzenleme alanı bulmuştur⁶⁴. Bu bağlamda özellikle faaliyet gösterdiği görev alanı içinde suç işlenmesini önlemek, işlenen suçlarla ilgili yetkisi dahilinde gerekli prosedürü işleterek adli makamlara katkı sunmak görevleri arasında sayılmaktadır⁶⁵.

Sahil Güvenlik Komutanlığı personelinin zor kullanma yetkisini içeren doğrudan bir düzenleme bulunmamakla birlikte, yetkilerinin hüküm altına alındığı SGKK'nın 5. maddesinde silah kullanma yetkisinin yanında, kanunların diğer kolluk kuvvetlerine tanıdığı yetkileri kullanabileceği düzenlendiğinden Sahil Güvenlik Komutanlığı da zor ve silah kullanma yetkisi bulunan bir kolluk türüdür⁶⁶.

2.1.3.4. Gümrük kolluğu

Gümrük kolluğunun kuruluş tarihi çok daha öncesine dayanmakla birlikte⁶⁷, halihazırda bağlı olduğu Ticaret Bakanlığına dair geçmişte incelenecek olursa 08.06.2011 tarihli ve 640 sayılı "Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" ile kurumun adı "Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü" olarak öngörülmüş ve bu kurum Gümrük ve Ticaret Bakanlığı uhdesinde faaliyetlerine devam etmiştir. Halihazırda uygulanan Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçildikten sonra, 10.07.2018 tarihli ve 1 sayılı

⁶⁴ SGKK m. 4 uyarınca görevleri genel olarak, sahil ve karasularını korumak, kaçakçılığı önlemek, izlemek, suçluları yakalamak, liman sınırları dışında Kanunda sayılan suçları önlemek, izlemek, yakalamak, diğer güvenlik kuvvetlerine yardım etmek, gerektiğinde bu suçlara elkoymak ve suçluları yakalayıp yetkili makamlara teslim etmek olarak sıralanabilir.; Yenisey, 2023, a.g.e., s. 80

⁶⁵ Çoban, S. (2024), *Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması*, Ankara, s. 22

⁶⁶ SGKK m. 5: "*Sahil Güvenlik Komutanlığı mensupları kendilerine bu Kanun ile verilen görevlerin yapılmasında; silah kullanma yetkisi dahil kanunların diğer güvenlik kuvvetlerine tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler.*"

⁶⁷ Gümrük hizmetleri, ilk olarak 1859 yılında Rüşumat Nezaretine bağlı kaçakçılığın önlenmesi Rüşumat Muhafaza Memurluğu adı altında faaliyete geçmiştir. Bu teşkilat 1931 yılına kadar Maliye Vekâletine bağlı olarak faaliyetlerini sürdürmüştür. 1931 yılına gelindiğinde ise 1909 sayılı Kanunla Gümrük ve İnhisarlar Vekâleti kurulmuş ve memurluk bu bakanlığa bağlanmış olup hudut ve sahillerin emniyet ve gözetimi ile kaçakçılığın men, takip ve tahkiki görevi verilmiştir. 7 Ocak 1932 tarihinde 1917 sayılı Kanun uyarınca adı Gümrük Muhafaza Umum Kumandanlığı olarak değiştirilmiştir. Bu teşkilat yapısı ile 1956 yılına kadar görev yapmıştır. 2825 sayılı Bakanlık Kuruluş yasasını değiştiren, 10.09.1956 tarihli ve 6851 sayılı yasa ile Bakanlık Merkezinde 1 Gümrük Muhafaza Müdürlüğü, taşrada 7 Gümrük Muhafaza Müdürlüğü ve 6 bağımsız Bölge Amirliği kurulmuştur. Bu kuruluş ile kurumun kadrosu genişlemiş ve iş yükü artmış olduğundan, Makamın 12 Mart 1976 tarihli ve 8-366/321 sayılı onayıyla Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü olarak yükselmesine karar verilmiştir. Böylece, Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü, 14.12.1983 tarihli ve 18251 sayılı Resmi Gazete'nin mükerrer sayısında yayımlanan 178 sayılı KHK ile Maliye ve Gümrük Bakanlığı bünyesinde yer almıştır. 13/07/1993 tarihli, 21636 sayılı Resmi Gazete'nin mükerrer sayısında yayımlanan Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 485 Sayılı KHK ile oluşturulan Başbakanlığa bağlı Gümrük Müsteşarlığı ara hizmet birimlerinden birisi olmuştur. <https://web.archive.org/web/20150506064135/http://muhafaza.gtb.gov.tr/teskilat/hakkimizda>, Erişim Tarihi: 04.03.2024

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 443/1-ç. maddesine göre Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğü, Ticaret Bakanlığı teşkilatı içerisinde sayılmıştır⁶⁸. Gümrük Muhafaza Genel Müdürlüğü'nün, çalışma kapsamında gümrük kolluğunun görev ve yetkileri söz konusu CBK'nın 445. maddesinde de sayılmıştır.

Gümrük kolluğu, gümrük sınırlarında kaçak bir şekilde geçiş yapmaya çalışan kişilerin bu fiillerini önlemek adına bazı yetkilerle donatılmıştır. Yetkisinin kaynağını asıl olarak 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'ndan almaktadır. Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 22. maddesinde gümrük kolluk görevlilerinin silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir⁶⁹. Bu yetkinin kullanılabilmesi için hükümde birtakım şartların gerçekleşmesi öngörülmüş olup, Gümrük Kanunu'nda belirlenen yerler haricinde başka yerlerden geçmek suretiyle gümrük bölgelerini giriş, çıkış, geçiş için kullanan kişilere öncelikle "dur" ihtarında bulunulacaktır. Kişinin ihtara uymaması halinde ise havaya uyarı mahiyetinde ateş açılacaktır. Bu esnada kaçan veya uyarıları dinlemeyen kişinin silah kullanmaya kalkışması halinde ya da meşru savunmanın şartları içerisinde kalan başka bir durumun mevcudiyeti halinde gümrük kolluğu saldırıyı etkisi kılacak ölçüde ve nitelikte doğrudan hedefe ateş edebilecektir.

Düzenlemeden anlaşıldığı üzere, hukuka aykırı biçimde gümrük bölgesini kullanan kişinin silahına davranmaması veya meşru savunma teşkil edecek bir saldırıda bulunmaması halinde sırf yakalama amacıyla kişiye ateş edilemeyecektir. Burada Karaman'a göre, kolluğun ihtara uymayan kişiyi yakalamak için başka müdahale araçlarına başvurması gerekmektedir⁷⁰. Kanun yalnızca silah kullanma yetkisini düzenlemiş, zor kullanma yetkisine ilişkin bir yetki vermemiştir. Ancak kanaatimizce gümrük kolluğunun KMK'da öngörülen amaçlarla fiziki müdahalede

⁶⁸ Ayyıldız, 2023, a.g.e., s. 53.

⁶⁹ 21.3.2007 tarih ve 5607 sayılı KMK'nın "Silah kullanma yetkisi" başlıklı 22. maddesine göre: "(1)Gümrük Kanunu gereğince belirlenen kapı ve yollardan başka yerlerden gümrük bölgesine girmek, çıkmak veya geçmek isteyen kişiye "dur" uyarısında bulunulmasına rağmen bu uyarıya uymaması halinde, havaya ateş edilmek suretiyle uyarı yinelenir. Ancak silâhla karşılığa yeltenilmesi ve sair surette meşru müdafaa durumuna düşülmesi halinde, yetkili memurlar saldırıyı etkisiz kılacak oranda doğrudan hedefe ateş edebilir. Memurların silâh kullanmalarından dolayı haklarında soruşturma ve kovuşturma açılması halinde, bağlı bulunduğu kurum tarafından avukat sağlanır ve avukatlık ücreti kurumlarınca karşılanır.

(2) Kaçakçılığı önleme, izleme ve araştırmakla yükümlü olanlar, gümrük bölgesindeki her nevi deniz araçlarına yanaşıp yük ve belgelerini incelemeye yetkilidir. Görevlilerin yanaşmasına izin vermeyerek kaçan veya kaçmaya teşebbüs eden her nevi deniz araçlarına uluslararası deniz işaretlerine göre telsiz, flama, mors ve benzeri işaretlerle durması ihtar olunur. Bu ihtara uymayan deniz araçlarına uyarı mahiyetinde ateş edilir. Buna da uymayıp kaçmaya devam ettiği takdirde durmaya zorlayacak şekilde üzerine ateş edilir."

⁷⁰ Karaman, 2023, a.g.e., s. 159.

bulunabileceği söylemek kanaatimizce yanlış olmayacaktır. Kanunda açıkça yetki verilmediğinden kelepçe, cop, göz yaşartıcı gaz gibi maddi güç araçlarına başvuramayacağını belirtmek gerekir.

KMK'nın 9. maddesinde ise gümrük kolluğuna, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu düzenlemelerine uygun olacak şekilde arama ve elkoyma yetkisi de verilmiştir. Bu işlemler esnasında da kolluğun direnişle karşılaşması ve meşru savunma kapsamına giren bir durumda kendini savunmak amacıyla yetkisine başvurması gerekebilir.

2.1.3 5. Orman kolluğu

Orman kolluğu, 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 77/1. maddesi uyarınca Orman Kanunu'nda tanımlanan suçların işlenmesini önleyen veya işlenen suçlarla ilgili olarak yürütülen soruşturmada görev alan, bu suretle kolluk görevlisi sıfatını taşıyan orman memurlarından oluşmaktadır. Bu kolluk birimi, Tarım ve Orman Bakanlığına bağlı olarak faaliyetlerini sürdürmektedir⁷¹.

Orman kolluğu zor ve silah kullanma yetkisini yine Orman Kanunu'nun 77. maddesinden almaktadır⁷². Silah kullanmanın şartları ise Orman Kanunu'nun 78. maddesinde düzenleme alanı bulmuş olup TCK'da öngörülen meşru savunma ve zorunluluk hali dışında, "tecavüz veya taarruza yarayan alet ve silahları" taşıyan kişilere karşı veya bu alet ve silahların teslim edilmesi ikazında bulunulmasına karşın buna uymayarak "tecavüz veya taarruzda" bulunan kişilere karşı bu fiillerin başka türlü defedilmesi mümkün değilse silah kullanma yetkisi söz konusudur. Orman kolluğuna silah kullanma yetkisi veren son halde ise memurlar tarafından elkonan müsadere kurallarına tabi nakil araçlarını veya teslim edilen alet ve silahları almaya çalışan kişilere karşı veya orman bölge ve muhafaza yapılarına zorla girerek haksız saldırı gerçekleştiren kişilere karşı, bu saldırının başka türlü defedilmesi söz konusu

⁷¹ Çoban, 2023, a.g.e., s. 27

⁷² Orman Kanunu madde 77: "Orman memurları, bu Kanunda tanımlanan suçların işlenmesinin önlenmesi veya işlenen suçlarla ilgili olarak başlatılan soruşturmadaki görevleri kapsamında kolluk görevlisi sıfatını taşırlar. Orman teşkilatında her sınıf, derece ve vazifede çalışan memurlardan, Çevre ve Orman Bakanlığınca ve Orman Genel Müdürlüğünce lüzum görülecek olanlar, Cumhurbaşkanınca seçilecek silahla teçhiz olunurlar.

Bu silahlar memurlara orman idaresince demirbaş olarak verilir. Ayrıca, kolluk görevi yapan orman memurları idarece verilecek özel kıyafetle donatılır. Devlet ormanlarından gayri ormanlarda çalışan orman bekçilerine de umumi hükümler dairesinde silah taşıma izni verilebilir."

değilse silah kullanılabilir⁷³. Silah kullanma hakkı orman kolluk görevlilerine yalnızca görevlerini ifa ettikleri sınırlar içinde kullanılmak üzere verilmiştir⁷⁴.

Orman kolluğunun kanunda sayılan görevlerinden, izinsiz ağaç kesiminin ve orman içi nakliyatın önlenmesi esnasında (OK m. 86), Orman Kanunu'na aykırı hareket edenlerin tespit edilmesi esnasında (OK m. 82/1), Orman Kanunu'nda belirtilen suçlara karışanların yakalanması esnasında (OK m. 69/2) zor ve silah kullanma yetkisine başvurması söz konusu olabilir. Orman korucusu, gerektiğinde polis, jandarma, muhtar ve koruculardan yardım isteyebilecek olup gereken hallerde kolluğun orman muhafaza memurlarına yardım etmekle yükümlü olduğu belirtilmektedir (OK m. 79/3)⁷⁵.

Orman Kolluğu, Orman Kanunu madde 79 ve 88'e istinaden, kanunda düzenlenen suçlar itibariyle arama ve elkoyma işlemlerini yapabilecek olup bu işlemlerin şartları, CMK'nın arama ve elkoymaya ilişkin düzenlemelerine bağlı tutulmuştur⁷⁶. Yalnızca, CMK'nın 119/1. maddesinde belirtilen Cumhuriyet savcısına ulaşılamayan hallerde gerçekleştirilecek arama, orman şefinin yazılı emri ile yerine getirilecektir. Benzer şekilde orman kolluğunun Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde gerçekleştireceği elkoyma işlemi de orman işletme şefinin yazılı emri ile yapılacaktır.

Ayrıca, orman muhafaza memurları Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre şüphelileri yakalama yetkisine sahiptir. Bu yakalama fiili esnasında da silah kullanma yetkisine giren hallerden birisinin varlığı halinde silah kullanabileceğini söylemek gerekir.

⁷³ Orman Kanunu madde 78: "77 nci madde mucibince silah taşımaya salâhiyetli olanlar vaziflerini ifa sırasında aşağıda yazılı hallerde silahlarını kullanabilirler:

A) (Değişik: 23/1/2008-5728/192 md.) Türk Ceza Kanununda düzenlenen hakkın kullanılması, meşru savunma veya zorunluluk hallerinde;

B) Tecavüz veya taarruza yarıyan alet ve silahları taşıyanlara alet veya silahların derhal teslimi emredildiği halde bu emre riayet edilmiyerek fiilen tecavüz ve taarruzda bulunulması ve bu tecavüz ve taarruzun da başka şekilde def'ine imkan olmaması;

C) (B) bendi gereğince teslim edilen alet ve silahları veya elkonan müsadereye tabi nakil vasıtaları ile orman emvalini veya memurun silahını almak veya orman bölge ve muhafaza binalarına zorla girmek maksadıyla vakı tecavüz ve taarruzun başka şekilde def'ine imkan bulunmaması."

⁷⁴ Çoban, 2023, a.g.e., s. 27.

⁷⁵ Eşmeli, 2023, a.g.t., s. 104.

⁷⁶ Akyılmaz & Sezginer & Kaya, 2022, a.g.e., s. 609.

2.1.3.6. Köy kolluğu

Köy kolluğu, köy korucuları ve güvenlik korucuları olarak incelenebilir. Köy korucularına ilişkin düzenlemeler, 442 sayılı Köy Kanunu'nun 68. ve devamındaki maddelerinde yer almakta olup köy korucuları, görevlendirildikleri köyün sınırları içindeki kişilerin ırzını, canını ve malını koruma görevini üstlenirler⁷⁷. Köy korucuları öğretide köy bekçileri olarak da adlandırılmaktadır⁷⁸. Köy Kanunu m. 69 uyarınca her ilde bir korucu görevlendirilmesi gerekmektedir⁷⁹.

Köy korucularının zor kullanma yetkisi kanunda açıkça düzenlenmemekle birlikte silah kullanma yetkisi Kanun'un 73. maddesinde düzenleme alanı bulmuştur⁸⁰. Köy korucularının açık bir şekilde silahlı olarak teşkilatlanacağı ve onlara karşı gelen kimselerin de jandarmaya mukavemet göstermiş gibi muamele göreceği belirtilmiştir. Yerine getirdikleri görev gereği, silah kullanmanın, zor kullanmanın son seviyesi olduğu ve insan haklarının ihlali boyutu bakımından mümkün olduğunca kaçınılması gerektiği kabul edildiğinde kanaatimizce silah kullanma yetkilerinden önce zora da başvurabilecekleri hatta başvurmaları gerektiği söylenebilir.

Güvenlik korucuları ise, Kanun'un 74. maddesinde hüküm altına alınmıştır⁸¹. Köy korucuları köy muhtarına bağlı olup, köy muhtarı ve ihtiyar meclisi, mahsul zamanlarında, köy halkını yağmadan koruma maksadıyla silah kullanabilen köydeki kişilerden gerektiği kadarını gönüllü güvenlik korucusu ayırabilecektir. Söz konusu kişilerin isimleri bir kağıda yazıp kaymakama götüreceği, kaymakamın izniyle bu kişilerin gönüllü güvenlik korucuları olarak kabul edilip asıl korucularla birlikte yağmacılara ve "eşkıyaya" karşı köyü ve köy halkını koruyacağı düzenlenmiştir⁸².

Yine Cumhurbaşkanının tespit edeceği bazı illerde "olağanüstü hal ilanını gerektiren sebeplere ve şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin varlığı" halinde veya köyde yaşayan kişilerin can ve mal sağlığına yönelik tehdit ve tehlikeli durumların

⁷⁷ 18.03.1924 tarih ve 442 sayılı Köy Kanunu m. 68: "Köy sınırı içinde herkesin ırzını, canını ve malını korumak için köy korucuları bulundurulur."

⁷⁸ Gençtürk, a.g.e., s. 47.

⁷⁹ Köy Kanunu m. 69 uyarınca, köyün nüfusu 1000 kişinin üzerindeyse her 500 kişi için bir korucu daha görevlendirilecektir.

⁸⁰ Köy Kanunu m. 73: "Korucular silahlıdır. Kendilerine karşı gelenler jandarmaya karşı gelmiş gibi ceza görürler."

⁸¹ 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı KHK'nin 8. maddesiyle, bu maddede yer alan "gönüllü korucu" ibaresi "gönüllü güvenlik korucusu" şeklinde ve aynı fıkrada yer alan "gönüllü korucular" ibaresi "gönüllü güvenlik korucuları" şeklinde değiştirilmiş, daha sonra bu hüküm 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Kanunun 8. maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

⁸² Akyılmaz & Sezginer & Kaya, 2022, a.g.e., s. 608.

artış göstermesi halinde valinin teklifi ve İçişleri Bakanının onayı ile yeterli sayıda⁸³ olacak şekilde güvenlik korucusu görevlendirilebilmektedir.

Güvenlik korucularının da tıpkı köy korucuları gibi silah kullanma yetkisi bulunduğu 73. maddenin “korucular” ibaresini tercih etmesinden ve köy korucularıyla birlikte silah kullanacağını açıkça düzenlenmesinden anlaşılmaktadır.

Köy kolluğunun silah kullanma şartları, Köy Kanunu m. 77’de sayılmış olup genel olarak meşru savunma sınırları içinde kalmak kaydıyla ve silah kullanmanın zorunluluk arz ettiği bir durumda silah kullanılabilir. Ayrıca, suçüstü halinde⁸⁴ yakalanması gereken kişilerin koruculara silahla karşılık vermesi, yakalanan kişinin tekrar kaçması ve “dur” ikazının dinlenmemesi hallerinde ve “eşkıya” takibi esnasında şüpheli birine rastlanması ve bu kişinin de “dur” ikazını dinlememesi halinde silah kullanmaktan başka çare kalmayan korucular silah kullanabilir⁸⁵. Düzenlemede, tüm bu hallere rağmen silaha en son aşamada başvurulabileceği kabul edilmiş olup kanun koyucunun olası bir insan hakkı ihlalinin önüne geçmek için silahı son çare olarak başvurulabilecek bir yöntem olarak kabul ettiğinin altını çizmek gerekir.

Korucuların silah kullanmaya mecbur olduğu zaman bile yakalamak istediği kişileri öldürme kastıyla değil yaralama kastıyla hareket etmesi gerektiği öngörülmüştür⁸⁶. Bu hükümle kanun koyucu silah kullanmanın son çare olmasının

⁸³ Yeterli sayının, köyün nüfus yoğunluğu, kritik önemi ve tehdidin boyutuna göre idare tarafından belirleneceği düşünülebilir. Bununla birlikte Köy Kanunu m. 74/2 uyarınca, “*Bu şekilde görevlendirilecek güvenlik korucusu sayısı 40.000 kişiyi geçemez. Cumhurbaşkanı bu sayıyı yüzde elliye kadar artırmaya yetkilidir. Görevlendirmeyi gerektiren hallerin ortadan kalkması durumunda veya idarî zaruret hallerinde görevlendirmeye ilişkin aynı usûl uygulanmak suretiyle güvenlik korucusu olarak yapılan görevlendirmelere son verilebilir.*”

⁸⁴ CMK’ nın “Tanımlar” başlıklı 2. maddesine göre suçüstü:

1. İşlenmekte olan suç,
 2. Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç,
 3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç, ifade eder.
- ⁸⁵ Köy Kanunu m. 77: “*1-Vazifesini yaparken kendisine saldıran ve hayatını tehlikeye koyan kimselere karşı hayatını korumak için mecburi olursa;*
2 - Vazifesini yaparken ahaliden bir kimsenin can veya ırz tehlikesi altında kaldığını görür ve onu kurtarmak için başka bir çare bulamaz da bunalırsa;
3 - Cürmü meşhutta (yani yapılırken veyahut yapıldıktan sonra henüz izi meydanda iken) bir cinayetin failini yahut maznun bir şahsı yakalamak istediği halde o kimse silahla karşı korsa;
4 - Tutulan bir canı kaçar ve "dur" emrini dinlemez ve onu tekrar yakalamak için silah kullanmaktan başka çare bulunmazsa;
5 - Eşkıya takibi sırasında yatak olan yerlerden şüpheli bir adam çıkar ve korucunun “dur” emrine itaat etmeyip kaçarsa.”

⁸⁶ Köy Kanunu m. 77/2: “*Yukarda sayılan ahvalden maada korucu silahını kullandığından dolayı ceza görür. Korucu silah kullanmağa mecbur olduğu zaman bile mümkün mertebe öldürmeksizin yaralı olarak tutmağa dikkat eder.*”

yanı sıra silah kullanılmasını gerekli kılan bir durumda da hayati bölgelerin hedef alınmaması gerektiğini kabul etmektedir.

2.1.3.7. Çiftçi malları koruma kolluğu

Çiftçi malları koruma kolluğu, 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesinde düzenlenmiş olup kır ve köy bekçileri olarak ayrılmaktadırlar⁸⁷. Bu kolluk öğretide tarım kolluğu olarak da adlandırılmaktadır⁸⁸. Bekçiler, köylerde ihtiyar meclisi; köy dışında ise Kanun'a göre kurulan koruma meclisleri tarafından seçilerek vali veya kaymakamın onayına sunulmaktadır⁸⁹. Bekçiler, çiftçilerin mallarını korumak ve mallara bir zarar gelmesi halinde delilleri toplayıp bağlı oldukları makamlara bildirmekle yükümlü tutulmuşlardır.

Kendilerine verilen koruma görevi gözetildiğinde, ÇMKHK m. 32 uyarınca bekçilerin silahlı olarak teşkilatlanacağı da kanunda öngörülmüş ve silah kullanma yetkileri 33. maddede düzenleme alanı bulmuştur⁹⁰. Silah kullanma yetkilerinin şartları ise Köy Kanunu m. 77'ye atıf yapılarak tespit edilmiş olup bekçiler de korucularla aynı şartlar halinde silah kullanmaya yetkili konumdadırlar.

2.1.3.8. Çarşı ve mahalle bekçileri

Çarşı ve mahalle bekçilerinin görev ve yetkileri, 18.06.2020 tarihine kadar 14.07.1966 tarih ve 772 sayılı "Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu" ile düzenlenmekteyken, söz konusu kanunda öngörülen yetkilerin, bugünün gereklerini karşılamaması ve fiili olarak kullanılan durdurma ve kimlik sorma gibi birtakım yetkiler bakımından kanuni dayanak bulunmasının güç hale gelmesi ve kamuoyu nezdinde tartışmaya yol açması nedenleriyle, 772 sayılı kanun ilga edilmiş, 22.01.2020 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine yeni bir "Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu Teklifi" sunulmuş ve bu teklif 11.06.2020 tarihinde kabul edilmiştir. Halihazırda çalışmada incelenecek yetkinin kaynağını aldığı kanun, 18.06.2020 tarih ve 7245 sayılı "Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu"dur⁹¹.

⁸⁷ Ayyıldız, 2023, a.g.e., s. 62.

⁸⁸ Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 46.

⁸⁹ Akyılmaz & Sezginer & Kaya, 2022, a.g.e., s. 608.

⁹⁰ 02.07.1941 tarihli ve 4081 sayılı ÇMKHK m. 33: "Bekçiler, Köy Kanununun 77 nci maddesinde yazılı hallerde silah kullanmağa salahiyyetlidirler."

⁹¹ Belci, O. (2020). "Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 1091.

Yeni kanunda dikkat çeken düzenlemelerden biri, İçişleri Bakanlığına bağlanan bekçilerin, İçişleri Bakanlığının onayı ile atanacak ve ilişkilerinin de yine Bakanın onayı ile kesilecek olmasıdır⁹². Bir diğer değişiklik ise eski kanunda, bekçilere verilen yetkilerin yalnızca “acele hallerde” kullanılması öngörülmüşken 7245 sayılı ÇMBK’da bu şart kaldırılmıştır⁹³. Son olarak değinilecek olursa, 772 sayılı mülga Kanun’un 5. maddesinde bekçilere verilen yetki, PVSK m. 16 uyarınca silah kullanılabileceği yönündeyken⁹⁴; 7245 sayılı Kanun’da ise hem zor hem silah kullanma yetkisi verilmiştir. İnsan hakları bakımından oldukça önem arz eden ve dikkatli biçimde kullanılması gereken söz konusu yetkilerin, polis ve jandarma kadar eğitimi, mesleki becerisi ve donanımı olmayan bekçilere de herhangi bir sınırlama öngörülmesizin verilmesi kanaatimizce sakıncalıdır.

Çarşı ve Mahalle Bekçilerinin görev ve yetkileri, ÇMBK’da “Halka yardım görevi”, “Önleyici ve koruyucu görev ve yetkiler”, “Durdurma ve kimlik sorma”, “Adli görev ve yetkiler”, “Zor ve silah kullanma yetkisi”, “Genel kolluk kuvvetlerine yardım görevi” şeklindeki başlıklar altında düzenlenmektedir. 30 Kasım 2024 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 7533 sayılı Kanun ile çarşı ve mahalle bekçilerinde aranacak şartlarda, bulunması gereken niteliklerde ve görev ve yetkilerinde değişiklikler yapılmıştır. ÇMBK’nın 3. maddesinde adaylarda aranacak ve şartlar, iki fıkra halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’na atıf yapılarak ve giriş sınavında başarı şartı aranarak düzenlenmişken, söz konusu değişiklikle birlikte çarşı ve mahalle bekçisi olarak istihdam edilebilmek için aranan şartlar ve dolayısıyla madde kapsamı oldukça genişlemiştir⁹⁵. Görev ve yetkinin düzenlendiği 6. maddeye ilişkin değişiklik

⁹² 7245 s. ÇMBK m. 4: “(1) Sınavlarda başarılı olan, görevini yapmaya engel olabilecek bir hastalık veya engeli bulunmadığı sağlık kurulu raporu ile tespit edilmiş bulunanlar emniyet veya jandarma teşkilatlarına İçişleri Bakanının onayı ile aday memur olarak atanırlar.

(2) Çarşı ve mahalle bekçilerinin adaylık süresi bir yıldan az iki yıldan fazla olamaz. Adaylık süresi içerisinde en az üç ay süreyle temel ve hazırlayıcı eğitimler verilir.

(3) Adaylık süresi içinde temel ve hazırlayıcı eğitim devrelerinin her birinde başarısız olanlarla hâl ve hareketlerinde memuriyetle bağdaşmayacak durumları, göreve devamsızlıkları tespit edilenlerin, aylıktan kesme veya kademe ilerlemesinin durdurulması cezası almış olanların memuriyetle ilişkileri İçişleri Bakanının onayı ile kesilir.”

⁹³ Karaman, 2023, a.g.e., s. 161.

⁹⁴ 772 s. ÇMBK m. 5: “Çarşı ve mahalle bekçileri 2559 sayılı Kanununun 16 ncı maddesinde belirtilen hallerde silah kullanabilir.”

⁹⁵ ÇMKB m. 3: “(1) Çarşı ve mahalle bekçisi olarak istihdam edileceklerde aşağıdaki niteliklerin bulunması şarttır:

a) Türk vatandaşı olmak.

b) Son başvuru tarihi itibarıyla en az lise veya dengi okul mezunu olmak.

c) Son başvuru tarihi itibarıyla erkek adaylar için askerlik ödevini bitirmiş olmak.

ise Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen (b) ve (g) bentleri yeniden düzenlenmek suretiyle gerçekleştirilmiştir. Buna göre çarşı ve mahalle bekçileri, istihdam edildikleri görev alanı ve sınırları içinde kain olan konut, işyeri veya araçların güvenliğini sağlamaya yönelik tedbir alabilecek ve görev saatleri içinde, yine görevli oldukları sınırdaki tespit ettikleri “kabahat” fiillerini önleyip, genel kolluğa bildirecektir. Hükümden, söz konusu fiilleri tespit unsurunun takdirinin çarşı ve mahalle bekçilerine bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Çarşı ve mahalle bekçilerine tanınan ve öğretide tartışma konusu olabilecek asıl yetki değişikliği 7. maddede yapılan değişikliktir⁹⁶. Durdurma ve kimlik sorma

ç) 18 yaşını tamamladıktan sonra yaptırılan yaş düzeltmelerinde düzeltmeden önceki yaş dikkate alınmak şartıyla, sınavın yapıldığı yılın 1 Ocak tarihi itibarıyla 18 yaşını tamamlamış ve 31 yaşından gün almamış olmak.

d) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;

1) Kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla hapis cezasına mahkûm olmamak.

2) Affa uğramış olsa bile 5237 sayılı Kanunun İkinci Kitap Birinci Kısım Birinci ve İkinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar, Devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları ile yabancı devletlerle olan ilişkilere karşı suçlardan veya zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık veya cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak, hayasızca hareketler, müstehcenlik ve fuhuş suçlarından mahkûm olmamak veya bu suçlardan hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmemiş olmak.

e) Kamu haklarını kullanmaktan yoksun bırakılmış olmamak.

f) Silah taşımaya veya silahlı görev yapmaya engeli bulunmamak.

g) İlgili mevzuattaki sağlık şartlarını taşımak.

ğ) İlgili mevzuata göre sağlık nedeniyle ilişkisi kesilenler hariç olmak üzere;

1) Herhangi bir nedenle askeri okullardan, Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi Başkanlığına bağlı okul ve eğitim/öğretim kurumlarından çıkarılmamış olmak.

2) Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli iken kusuru nedeniyle ilişkisi kesilmemiş olmak.

h) Başvuru tarihinde herhangi bir siyasi partiye veya siyasi partilerin yan kuruluşlarına üye olmamak.

ı) Son başvuru tarihi itibarıyla yerleşim yeri son bir yıldır başvuru yapılan ilin sınırları içerisinde bulunmak.

(2) Çarşı ve mahalle bekçisi olarak istihdam edilmek için Polis Akademisi Başkanlığınca veya Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi Başkanlığınca yapılacak giriş sınavı; yazılı sınav, fiziki yeterlilik sınavı ve mülakat sınavı aşamalarından oluşur. Sınav sorularının hazırlanması, basımı, saklanması ve sınavın yapılması işlemi Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezine veya Millî Eğitim Bakanlığına yaptırılabilir.

(3) Başarılı olmak için yüz tam puan üzerinden en az; yazılı sınavdan elli puan, fiziki yeterlilik sınavından altmış puan, mülakat sınavından ise yetmiş puan alınması şarttır. Başarı sıralamasına esas puanı; adayın yazılı sınav puanının %25'i, fiziki yeterlilik sınav puanının %25'i ve mülakat sınav puanının %50'sinin toplamıdır. Çarşı ve mahalle bekçisi olarak istihdam edilmek için yapılacak giriş sınavına ilişkin usul ve esaslar ile diğer hususlar, İçişleri Bakanlığınca çıkarılan yönetmelikte belirlenen usul ve esaslara göre yürütülür.”

⁹⁶ RG 30.11.2024, 7533 s. K. ÇMKB m.7: “Çarşı ve mahalle bekçisi durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah ya da kendisinin veya başkasının yaşamını tehlikeye sokabilecek bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı hâlinde, kendisine veya başkasına zarar verilmesini önlemek

yetkisinin dahi hayatın olağan akışına aykırı kullanıldığı yönünde eleştiriler mevcutken, yapılan düzenlemeyle birlikte çarşı ve mahalle bekçilerine yoklama biçiminde kaba üst araması yapma yetkisi ve aracın dışarıdan bakıldığında görünen yerlerini kontrol etme yetkisi verilmiştir. Maddede aynı zamanda bu amaçla üst ve araç araması yapılamayacağı ifade edilmiştir. Ancak her ne kadar üst araması yetkisi bulunmadığı söylene de kaba üst araması olarak tabir edilen biçimde, yeterli şüphe halinde el ile kontrol ederek kişilerin üstünü arayabileceğini söylemek gerekir.

Zor ve silah kullanma yetkisi ise, çarşı ve mahalle bekçileri bakımından aynı isim altında açık bir düzenlemeyle ve PVSK m. 16'ya atıf yapılmak suretiyle öngörülmüştür⁹⁷. Bu bakımdan çarşı ve mahalle bekçilerinin bir nevi polis gibi zor ve silah kullanabilmesinin önü açılmıştır. Çarşı ve mahalle bekçilerinin, kanunda öngörülen görevlerinin, polisin ifa ettiği görevlerin bir kısmıyla benzerlik göstermesi ve örneğin durdurma, kimlik sorma görev ve yetkileri bağlamında kişilerle doğrudan iletişim içerisine girecek olması sebebiyle muhtemel bir direniş halinde bu yetkinin kullanımını hasıl olabilecektir. Bu bakımdan şartları daha katı tutulmuş ayrı bir düzenleme yerine, kanun koyucu tarafından doğrudan polise verilen yetkinin çarşı ve mahalle bekçilerine verilmesi uygun görülmüştür⁹⁸. Çarşı ve mahalle bekçilerinin, durdurma ve kimlik sorma yetkilerinin yanı sıra adli görevleri arasında sayılan yakalama yetkisi dahilinde de zor ve silah kullanma yetkisinin icrasıyla karşılaşılabilir.

2.1.3.9. Cezaevi kolluğu

Ceza infaz kurumlarının düzen ve disiplinin sağlanması, bu kurumlarda işlenebilecek her türlü hukuka aykırılığın ve özellikle suçların önlenmesi; hükümlülerin cezalarının infazı süresince hukukun izin verdiği sınırlar içerisinde yaşaması ve ortaya çıkan bir hukuka aykırılığın bastırılabilmesi için kurumlarda infaz ve koruma memurları istihdam edilmektedir. Cezaevi kolluğu olarak ele alacağımız

amacıyla kişiler üzerinde yoklama suretiyle el ile dıştan kontrol yapabilir. Araçlarda ise aracın dışarıdan bakıldığında içerisi görünen bölümlerini kontrol edebilir. Bu amaçla üst ve araç araması yapılamaz, kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez.”

⁹⁷ ÇMBK m. 9: “Çarşı ve mahalle bekçileri 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 16 ncı maddesinde belirtilen zor ve silah kullanma yetkisini haizdir.”

⁹⁸ Yetkilerin bu denli genişletilip, esas görevi polis veya jandarmanın müdahale edemediği olaylarla ilgili gerekli tedbirleri alıp bu makamlara bildirimde bulunmak olan çarşı ve mahalle bekçilerinin özerk bir mahalli polis teşkilatı yapısına kavuşturulmuş olması, temel hak ve özgürlükler açısından sorunlu kabul edilmektedir. Karaman, 2023, a.g.e., s. 162.

görevliler, söz konusu aykırı davranışların varlığı halinde belirli yetkilerle donatılmışlardır. Cezaevi kolluk görevlilerinin yetkilerinin ve görevlerinin kaynağını, “5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun” başta olmak üzere, “Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik” hükümleri oluşturmaktadır⁹⁹.

CGTİHK m. 33’te, cezaevi kolluk görevlilerinin iç güvenliği sağlama hususunda yetkili olduğu ve bu yetki dahilinde gerektiğinde dış güvenlik görevlileri, örneğin polis başta olmak üzere, işbirliği içerisinde hareket edeceği hüküm altına alınmıştır¹⁰⁰. Cezaevi kolluk görevlileri bahsedilen mevzuat hükümlerinde iç düzeni sağlamakla yetkili kılınmakla birlikte zor ve silah kullanma yetkilerine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. 1721 sayılı Hapishane ve Tevkifhanelerin İdaresi Hakkında Kanun ise cezaevi müdürü, memuru ve müstahtemlerine¹⁰¹ kanunda öngörülen şartların varlığı halinde silah kullanma yetkisi vermektedir¹⁰².

⁹⁹ Ayyıldız, 2023, a.g.e., s. 66. Eserde her ne kadar “Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük’ün 22. maddesine atıf yapılsa da söz konusu düzenleme, 31083 sayılı 29.03.2020 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik” ile yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁰⁰ CGTİHK m. 33: “(1) Kurumların iç güvenliği, Adalet Bakanlığına bağlı infaz ve koruma görevlileri tarafından sağlanır. İç güvenlik görevlileri, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri ile işbirliği yapar.

(2) Açık kurumlar ile çocuk eğitimevlerindeki idare ile infaz ve koruma görevlileri; firarların önlenmesi, asayiş ve disiplinin sağlanması için gözetim ve denetimle yükümlüdürler.

(3) (Ek: 24/11/2016-6763/37 md.) Yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları ile diğer kapalı ceza infaz kurumlarının yüksek güvenlikli bölümlerinde kalan tutuklu ve hükümlülerle ilgili olarak ceza infaz kurumlarında düzenlenen tutanaklara, ilgili görevlinin açık kimliği yerine sadece sicil numarası yazılır. Bu kapsamdaki kurum görevlilerinin ifadesine başvurulması hâlinde çıkarılan davetiye veya çağrı kâğıdı görevlinin iş yeri adresine tebliğ edilir. Bu kişilere ait ifade ve duruşma tutanaklarında adres olarak sadece iş yeri adresi gösterilir.”

¹⁰¹ Müstahtem, hizmetli anlamına gelmektedir. <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi 03.04.2024.

¹⁰² “Hapishane müdür ve memuru ve müstahtemleri, hapishanenin emniyet ve muhafazasının temini için aşağıda yazılı hallerde silah kullanmağa salih yettardır:

A: Türk Ceza Kanununun 49 uncu maddesinin 1,2 ve 3 numaralı fıkralarında yazılı mecburiyetler hadis olursa; B: Mahpuslar toplu olarak hücum teşebbüsünde bulunurlar ve memurlara veya kendilerine nezaretle muvazaf bulunanları yakalayarak onlara mukavemet veya onları bir hususu yapmaları veya yapmamaları için cebrederlerse;

C: Firar teşebbüsünde bulunan bir mahpus yakalanırken fiilen veya tehlikeli bir surette tehdit ederek mukavemet eder veya mükerreren dur emrine itaat etmiyerek firar teşebbüsünden vaz geçmezse.

Ateşli silah, diğer silahlarla maksadın temini kabil olmadığı takdirde kullanılır. Ateşli silah kullanılması lüzumunu mutlak surette müdür ve bulunmadığı zaman müfettiş tayin eder.

Şu kadar ki, müsaade istihsali mümkün olmayan fevkalade hallerde müsaadesiz silah istimali de caizdir.”

CGTİK 36. maddesinde¹⁰³ ve Yönetmeliğin de 34. maddesinde¹⁰⁴ usul ve esasları daha ayrıntılı bir biçimde düzenlenerek cezaevi kolluğuna arama yetkisi verilmiştir.

2.1.3.10. Özel güvenlik görevlileri

Özel güvenlik görevlilerine ilişkin düzenlemeler 10.06.2004 tarih ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'da yer almaktadır. Özel güvenlik görevlileri,

¹⁰³ CGTİHK m. 36: “(1) Kurumlarda, odalar ve eklentilerinde, hükümlülerin üst ve eşyasında habersiz olarak her zaman arama yapılabilir. Her ay bir kez mutlaka arama yapılır.

(2) Aramalar, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri veya kolluk kuvvetleriyle veya diğer kamu görevlilerince ortaklaşa gerçekleştirilebilir.”

¹⁰⁴ Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik, Arama, güvenlik tatbikatı ve sayım başlıklı 34. maddesi: “(1) Kurumlarda, oda ve eklentilerinde, hükümlünün üst ve eşyasında habersiz olarak her zaman arama yapılabilir. Kurumun tamamında her ay bir kez mutlaka arama yapılır. Oda ve eklentilerinde yapılacak aramalarda bir hükümlü hazır bulundurulur.

(2) Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğu dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve bunun başka suretle tespitinin olanaksız olması durumunda, kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, detaylı olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir:¹⁶¹

a) (Değişik:RG-12/11/2021-31657-CK-4773/14 md.) Detaylı arama, hükümlünün utanma duygusunu ihlal etmeyecek şekilde ve görevli dışında kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir. Arama sırasında hükümlüye tek kullanımlık giyim önlüğü verilir.

b) Arama sırasında önce bedenin üst kısmındaki giysiler çıkartılır, bedenin alt kısmındaki giysiler üst kısmındaki giysiler giyildikten sonra çıkartılır. Bu giysiler de mutlaka aranır.

c) (Değişik:RG-12/11/2021-31657-CK-4773/14 md.) Detaylı arama sırasında bedene dokunulmaması için gerekli özen gösterilir ve görevli tarafından eldiven kullanılır. Aranılan kişinin beden çukurlarında bir şeyin bulunduğu dair makul ve ciddi emarelerin bulunması hâlinde öncelikle, hükümlüden madde veya eşyanın kendisi tarafından çıkartılması istenir, aksi hâlde bunun zor kullanılarak gerçekleştirileceği bildirilir. Beden çukurlarındaki arama, cezaevi tabibi tarafından yerine getirilir.

ç) (Değişik:RG-12/11/2021-31657-CK-4773/14 md.) Detaylı arama, mümkün olan en kısa süre içinde bitirilir ve işlem tutanağa bağlanır, tutanakta arama yapan görevliler ile hükümlünün imzası bulunur. Hükümlünün imzadan kaçınması hâlinde bu durum tutanağa geçirilir.

(3) Beden ve üst aramaları aynı cinsiyetten güvenlik ve gözetim görevlileri tarafından yapılır.

(4) Aramalar, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri veya kolluk kuvvetleriyle ya da diğer kamu görevlilerince ortaklaşa gerçekleştirilebilir.

(5) Kurum en üst amiri, Cumhuriyet başsavcısına bilgi vermek suretiyle önceden hazırlanan olağanüstü hâl planlarına göre kurumun fiziksel özelliği ve mevcudunu değerlendirerek, yılda en az iki kez olmak üzere uygun gördüğü zamanlarda diğer kamu görevlilerinin katılımıyla; isyan, firar, yangın ve benzeri olaylara karşı tatbikat yaptırır.

(6) Sayımlar, 10 uncu maddede belirtilen görevliler tarafından, dörtlü vardiya hizmetinin uygulandığı kurumlarda sabah, akşam ve gece olmak üzere günde üç kez, diğer vardiya hizmetlerinin uygulandığı kurumlarda ise her vardiya değişiminde yapılır.

(7) İdare tarafından uygun görülmesi durumunda, her zaman sayım yapılabilir. Olağanüstü durumlarda, kurum en üst amirinin talebi, Cumhuriyet başsavcısının oluru ile dış güvenlik görevlileri sayımlara katılabilir.

(8) Sayımlar, yatma planları da göz önünde bulundurularak odalarda yapılır. Sayımın yapılış şekli, kurum güvenliğini tehlikeye düşürmeyecek biçimde odada bulunan hükümlülerin sayısı dikkate alınarak idare tarafından belirlenir.

(9) (Değişik:RG-12/11/2021-31657-CK-4773/14 md.) Arama ve sayımlar sırasında insan onuru ve haysiyetine saygı ile utanma duygusunun ihlal edilmemesi esastır. Bu kapsamda gerekli her türlü tedbir alınır.

(10) Elektronik ortamda sayım gerçekleştirilen kurumlarda Bakanlıkça belirlenecek esaslar uygulanır.”

5188 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca vali ve kaymakama bağlı bir şekilde faaliyet yürütmektedir. Öğretide, bu maddenin özel güvenlik görevlilerinin, gerektiğinde kolluk kuvvetlerine yardım amacıyla görevlendirilebileceğini düzenlediği ve bu yardım faaliyetleri esnasında, güvenlik görevlilerinin görevlendirildikleri alana ilişkin olarak kolluğun sahip olduğu yetkileri kullanabilecekleri kabul edilmektedir¹⁰⁵.

ÖGHDK'nın 7. maddesinden itibaren özel güvenlik görevlilerinin görev ve yetkileri, silah bulundurma ve taşıma yetkisi ve görev alanı düzenlenmektedir. Yetkileri arasında, çeşitli hallerde yakalama, arama, elkoyma (emanete alma); görevin ifası, meşru savunma ve zorunluluk halinde ise zor kullanma yetkisi bulunmaktadır¹⁰⁶. Bu bağlamda özel güvenlik görevlileri, zor kullanma yetkilerine, yakalama, arama ve elkoyma yetkilerini kullanırken de şartlar oluştuğu ölçüde başvurabilecektir.

Özel güvenlik görevlileri hakkında silah kullanmaya dair açık bir yetki veren düzenleme kanunda mevcut değildir¹⁰⁷. ÖGHDK'nın 27. maddesiyle, 2495 sayılı "Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması Ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun" yürürlükten kaldırılmış olup 2495 sayılı Kanun'un 10. maddesi; özel güvenlik görevlilerine 2559 sayılı PVSK uyarınca silah kullanma yetkisini vermekteydi¹⁰⁸. Mevcut düzenlemelere bakıldığında ise ÖGHDK'nın 8. maddesinde silah kullanma yetkisi düzenlenmemiş, yalnızca silah bulundurma ve taşıma yetkisi hüküm altına

¹⁰⁵ Bahadır, O.& Kıldan, İ.T. (2013), "Özel Güvenlik Görevlilerinin Zor Kullanma Yetkisi", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (3), 294. Yazarlara göre, özel güvenlik görevlilerinin, cezaevinde çıkan isyan sonrasında kaçan mahkûmların yakalanması için görevlendirilen özel güvenlik görevlileri, jandarma ve polis gibi, mahkûmların yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde (görev alanı dışında olsa da) silah kullanmaya yetkili olduğu, bu durumda, âmirinin hukuka uygun silah kullanma emrini yerine getiren özel güvenlik görevlilerinin sorumluluklarının bulunmadığı kabul edilmektedir. ; Alkan, A.D. (2024), "Türkiye'de Depremlerde Özel Güvenliğin Kullanım Durumu Ve Öneriler", *Akademik Yaklaşımlar Dergisi*, 15(1), 118.

¹⁰⁶ ÖGHK m. 7: "Özel güvenlik görevlilerinin yetkileri şunlardır:

c) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Ceza Muhakemesi Kanununun 90 uncu maddesine göre yakalama.

d) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Görev alanında, haklarında yakalama emri veya mahkûmiyet kararı bulunan kişileri yakalama ve arama.

g) Genel kolluk kuvvetlerine derhal bildirmek şartıyla, aramalar sırasında suç teşkil eden veya delil olabilecek ya da suç teşkil etmemekle birlikte tehlike doğurabilecek eşyayı emanete alma.

h) Terk edilmiş ve bulunmuş eşyayı emanete alma.

ı) Kişinin vücudu veya sağlığı bakımından mevcut bir tehlikeden korunması amacıyla yakalama.

j) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Olay yerini ve delilleri koruma, bu amaçla Ceza Muhakemesi Kanununun 168 inci maddesine göre yakalama.

k) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/544 md.) Türk Medeni Kanununun 981 inci maddesine, Borçlar Kanununun 52 nci maddesine, Türk Ceza Kanununun 24 ve 25 inci maddelerine göre zor kullanma."

¹⁰⁷ Karaman, 2023, a.g.e., 165.

¹⁰⁸ Güner, S. (2011), "Kolluğun Zor ve Silah Kullanması", *İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 189.

alınmıştır¹⁰⁹. Ayrıca yetkisinin sınırları kanunda çizilmiş olup madde hükmüne göre, özel güvenlik görevlilerinin, “eğitim ve öğretim kurumlarında, sağlık tesislerinde, talih oyunları işletmelerinde, içkili yerlerde” ve “özel toplantılarda, spor müsabakalarında, sahne gösterileri ve benzeri etkinliklerde¹¹⁰” silahlı olarak görev yapmaları engellenmiştir.

Özel güvenlik görevlilerinin görev alanı ise Kanun’un 9. maddesinde düzenlenmiştir¹¹¹. Özel güvenlik görevlilerinin, görev alanında ateşli silah taşımaları için, 6136 Sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar Hakkında Kanun’da ve 5188 sayılı Kanun’un uygulanmasına dair yönetmelikte öngörülen şartları¹¹² sağlamaları gerekmektedir¹¹³.

5188 sayılı Kanun’un 8/3. maddesine göre özel güvenlik şirketleri ateşli silah alamaz ve bulunduramazlar. Ancak özel güvenlik şirketlerine, para ve değerli eşya nakli, geçici süreli koruma ve güvenlik hizmetlerinde kullanılmak üzere, özel güvenlik eğitimi veren kurumlara, silah eğitiminde kullanılmak amacıyla ve komisyonun kararı, valinin onayıyla silah alma, kullanma ve taşıma izni verilebilir.

¹⁰⁹ ÖGHDK m. 8: “Hangi koruma ve güvenlik hizmeti için ne miktar ve özellikte ateşli silah bulundurulabileceği komisyon tarafından belirlenir.

Ancak eğitim ve öğretim kurumlarında, sağlık tesislerinde, talih oyunları işletmelerinde, içkili yerlerde silahlı özel güvenlik görevlisi çalıştırılmasına izin verilmez. Özel güvenlik görevlileri, özel toplantılarda, spor müsabakalarında, sahne gösterileri ve benzeri etkinliklerde silahlı olarak görev yapamazlar.

Koruma ve güvenlik hizmetinde kullanılacak silah ve teçhizat, ilgili kişi veya kuruluş tarafından temin edilir. Özel güvenlik şirketleri ateşli silah alamaz ve bulunduramazlar. Ancak özel güvenlik şirketlerine, para ve değerli eşya nakli, geçici süreli koruma ve güvenlik hizmetlerinde kullanılmak üzere, özel güvenlik eğitimi veren kurumlara, silah eğitiminde kullanılmak üzere, komisyonun kararı ve valinin onayı ile silah alma, kullanma ve taşıma izni verilebilir.”

¹¹⁰ ÖGHDK m. 8/2.

¹¹¹ ÖGHDK m.9 : “(Değişik birinci fıkra: 2/1/2017 - KHK-680/68 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7072/66 md.) Özel güvenlik görevlileri 7 nci maddede sayılan yetkileri sadece görevli oldukları süre içinde ve görev alanlarında kullanabilirler.

(Değişik ikinci fıkra: 2/1/2017 - KHK-680/68 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7072/66 md.) Özel güvenlik görevlileri silahlarını görev alanı dışına çıkaramazlar. İşlenmiş bir suçun sanığı veya suç işleyeceğinden kuvvetle şüphe edilen kişinin takibi, dışarıdan yapılan saldırılara karşı tedbir alınması, para ve değerli eşya nakli ve cenaze töreni gibi güzergâh ifade eden durumlarda güzergâh boyu görev alanı sayılır. Görev alanı, zorunlu hallerde Komisyon kararıyla genişletilebilir. Kişi korumasında çalışan özel güvenlik görevlilerinin görev alanı; koruduğu kişi ile birlikte olduğunda ülke geneli, koruduğu kişi olmaksızın kişi koruma izni verilen ilin sınırlarıdır.

Zor kullanma ve yakalama yetkilerinin kullanılmasını gerektiren olaylar en seri vasıta ile yetkili genel kolluğa bildirilir; yakalanan kişi ve zapt edilen eşya genel kolluğa teslim edilir.”

¹¹² 07.10.2004 tarihli Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 28. maddesine göre, her ateşli silah için Özel Güvenlik Silah Taşıma Bulundurma Belgesi düzenlenir. Bu silahla görev yapacak özel güvenlik görevlisi, kimlik kartı ve görev belgesiyle beraber bu belgeyi de taşımak zorundadır. Yönetmeliğin bu hükmü gereğince silahlı görev yapacak özel güvenlik görevlileri, kimlik kartı ve silah taşıma-bulundurma belgesini birlikte taşıyacaklardır.

¹¹³ Güner, 2011, a.g.t., s. 187.

5188 Sayılı Kanun'un 7. maddesinde özel güvenlik görevlilerinin yetkileri sayılmıştır. 7. maddenin d bendinde görev alanında, haklarında yakalama, tutuklama veya mahkûmiyet kararı bulunan kişileri "yakalama ve arama" yetkileri verilmiştir. Yenisey'e göre, arama yapabilmek için önceden alınan bir hakim kararı veya yetkili merciin yazılı emri gerektiğinden özel güvenlik görevlileri yakalama sonrası kaba üst araması haricinde teknik anlamda arama yetkisine haiz değildir¹¹⁴.

Zor kullanma yetkisi bakımından, 5188 sayılı Kanun'un 7/k maddesinde özel güvenlik görevlilerine görevin ifası, meşru savunma ve zorunluluk halinde zor kullanma yetkisi verilmiştir. Güvenlik görevlilerine verilen yakalama, arama ve elkoyma (emanete alma) yetkileri bağlamında amaca uygun ve orantılı olmak kaydıyla kendilerine direnen kişilere karşı zor kullanma yetkisine başvurulabileceği kanaatindeyiz. Buna karşılık Kanun, TCK m. 24/1 bağlamında zor kullanılabileceğini kabul etse de, özel güvenlik görevlileri tarafından açıkça hangi hallerde zor kullanılabileceğinin düzenlenmesi gerekir. Zira Kanun'un 9/3. maddesinde de zor kullanma kavramına yer verilmiş olup zor kullanılmasını gerektiren hallerin genel kolluğa bildirilmesi gerektiği öngörülmüştür¹¹⁵. Yenisey'e göre, özel güvenlik görevlileri, genel kolluk görevlileri gibi Devlet adına zor kullanamayacağından yalnızca TMK, BK ve TCK m. 24, 25 uyarınca zor kullanabilecek olup yetkileri de diğer kişiler için kabul edilen kadarla sınırlı görülmektedir¹¹⁶.

Buna karşılık bu yetkilerin kullanımı esnasında güvenlik görevlilerinin silah kullanabileceğine dair bir ibare yoktur. 2495 sayılı Kanun'da verilen silah kullanma yetkisi mezkûr 5188 sayılı Kanun'da ve bu kanunun uygulanmasına ilişkin çıkan yönetmelikte verilmemiş olup özel güvenlik görevlilerinin hangi koşullar altında ve hangi hallerde silah kullanabileceğine dair yetki veren doğrudan bir hüküm yer almamaktadır.

Esasen, günümüzde çok sayıda kurumda özel güvenlik görevlisi istihdam edilmektedir. Özel güvenlik görevlilerine duyulan ihtiyacın fazlalığı nedeniyle, sıkı bir eğitime tabi olmadan göreve başlamaları nedeniyle, özel güvenlik görevlilerinin kendilerine yasayla verilen bir silah kullanma yetkilerinin bulunmaması isabetli bir karardır. Zira bir hastanede, öğrenim kurumunda özel güvenlik bulunabildiği gibi, özel

¹¹⁴ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 117.

¹¹⁵ ÖGHHK m. 9/3: "Zor kullanma ve yakalama yetkilerinin kullanılmasını gerektiren olaylar en seri vasıta ile yetkili genel kolluğa bildirilir; yakalanan kişi ve zapt edilen eşya genel kolluğa teslim edilir."

¹¹⁶ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 118.

bir şirket bünyesinde de özel güvenlik görevlisi çalıştırılmaktadır. Dikkat edilmesi gereken husus, ekonomik önemi nedeniyle üst düzey korunması gereken kurumlardan olan bankaların güvenlik görevlilerinin de ayrı bir mevzuata tabi olmamalarıdır. Halihazırda bankalarda çalışan birçok güvenlik görevlisinin silah taşıdığı görülmektedir. Bu durumda silah taşıma yetkisi bulunan banka güvenlik görevlisinin, mevcut düzenlemeler bağlamında taşıma yetkisi bulunan silahını, görevin ifası çerçevesinde kullanamayacağına parantez açmak gerekir.

Mevcut mevzuat sistemi içerisinde özel güvenlik görevlileri ancak meşru savunma çerçevesinde silah kullanılabilecek olup görevin ifası veya amirin emri bağlamında doğan bir yetkileri bulunmamaktadır¹¹⁷. Zorunluluk hali bakımından ise, hakka yönelen ağır bir tehlike gerekmekte olup zor ve silah kullanma yetkisi kapsamında bir kişinin yaşam hakkının ve vücut dokunulmazlığının, zorunluluk hali nedeniyle silah kullanmak suretiyle tehlikeye atılmaması gerekir. Zorunluluk haline ilişkin değerlendirmeler somut olayın koşullarına göre dikkatli bir biçimde yapılmalıdır.

Bir banka güvenlik görevlisi, hırsızlık amacıyla gelen ve kendisine veya bir üçüncü kişiye silah doğrultan kişilere karşı, silahını meşru savunma hükümleri uyarınca kullanabilecektir. Bu şekilde bir saldırı söz konusu değilse, özel güvenlik görevlisinin, örnek olarak amirinin emrini yerine getirerek bir başkasına ateş etmesi halinde fiili hukuka aykırı olacaktır¹¹⁸.

Önceki düzenlemede açıkça verilen silah kullanma yetkisinin, mevcut kanunda yalnızca silah bulundurma ve taşımaya sınırlandırılması bilinçli yapılan bir düzenlemedir. Özel güvenlik görevlileri bazı yetkiler bakımından kolluk görevlisi gibi kabul görse de, başvurulması halinde sonuçları oldukça sorun yaratabilecek bir yetki olan silah kullanma bakımından görevli ve yetkili kabul edilmemişlerdir. Bu yetki yalnızca özel olarak yetkilendirilen kolluk görevlileri tarafından ve son çare olarak kullanılabilecektir. Öte yandan kanaatimizce banka güvenlik görevlileri bakımından, münhasıran banka güvenliğini sağlama amacıyla ve suçüstü halinde silah kullanma yetkisi öngörülmesi gerekir.

¹¹⁷ Bahadır ve Kıldan'a göre, 5188 sayılı Kanun kapsamındaki yakalama ve arama yetkilerini kullanan özel güvenlik görevlileri, şartların oluşması halinde silah kullanabileceklerdir. Bkz. Bahadır & Kıldan, 2013, a.g.e., s. 294.

¹¹⁸ Karaman, 2023, a.g.e., s. 168.

Son halde polis, belediye sınırları içerisinde; jandarma, belediye sınırları dışında ve henüz polis teşkilatı kurulmayan yerlerde; sahil güvenlik kolluğu ise, deniz, liman ve karasuları içerisinde görevli ve yetkilidirler. Bahsedilen diğer kolluk görevlileri ise kendilerine verilen görev ve yetkiler çerçevesinde, sorumlu tutuldukları alanlarda görev ifa etmektedirler.

Polis ve jandarmanın, görev sahalarının genişliği, üstlendikleri görevleri ve görevlerini yerine getirirken kendilerine verilen yetkiler ve faydalandıkları hukuki mekanizmalar nedeniyle diğer kolluk kuvvetlerine nazaran daha fazla alanda yetkili oldukları ve yetkilerini daha sık kullanabildikleri; buna karşın orman kolluğu, gümrük kolluğu, köy kolluğu gibi kolluk kuvvetlerinin sahip oldukları yetkilerin ve yetkilerini kullanabildikleri alanların daha kısıtlı olduğu söylenebilir. Bununla birlikte çarşı ve mahalle bekçileri, kamu düzeninin korunması amacıyla, şehir içinde ve özellikle mahallelerde görev ifa ettiğinden, ilave bir şart bağlanmadan zor ve silah kullanma yetkisine doğrudan PVSK m. 16'ya tabi olarak sahiptir.

Kolluk türleri incelendiğinde, özellikle gümrük kolluğu, orman kolluğu, köy kolluğu ve özel güvenliklerin yetkilerinin yeknesak biçimde düzenlenmediği, ilgili hükümlere dağınık biçimde yer verildiği görülmektedir. Benzer şekilde bir kolluğun sahip olduğu yetkilerin, kaynağını aldığı mevzuatında açıkça belirtilmeden, daha kapsamlı bir mevzuata doğrudan atıf yapılması doğru değildir. Her bir kolluğun zor ve silah kullanma yetkilerinin, yerine getirmekle yükümlü oldukları görevleriyle ve sahip oldukları diğer yetkileriyle somutlaştırılarak daha açık ve anlaşılır biçimde, ilgili mevzuatında hüküm altına alınması gerekmektedir.

2.2. Zor Kullanma Kavramı

2.2.1. Genel Olarak

Zor, bir şey üzerinde uygulanan cebir, kuvvet olarak tanımlanabilir. Zor kullanma ise sözlükte “bir işin yapılması için her türlü baskıya başvurmak” olarak tanımlanmıştır¹¹⁹. Tanımdan anlaşıldığı üzere zor kullanmanın bir amacı olmalı ve amaç da bir işin yapılması olmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, zor kullanmanın belirli bir tanımı bulunmamakla birlikte genel anlamda zor, “yasaya göre yapılması zorunlu bir işlemin yerine getirilmesi sırasında Devlet güçlerinin eşya ve kişiler üzerinde

¹¹⁹ <https://sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 06.06.2024.; Karaman da sözlükteki tanımla paralel olarak zor kullanmayı, “Zor kullanma kavramının gündelik karşılığı “bir işin yapılması için her türlü baskıya başvurmak” anlamına gelir.” şeklinde tanımlamaktadır. Karaman, 2023, a.g.e., s. 107.

amaçla dengeli ve yasalara uygun maddi ve manevi güç kullanmaları”¹²⁰ olarak kabul edilmiştir. Bu görüş, zor kullanmayı hukuki bağlamda ele almıştır. Benzer nitelikte bir başka görüş zor kullanmayı, devlet otoritesinin kişiler ve eşyalar üstünde kullandığı maddi veya manevi kuvvet olarak tanımlamaktadır¹²¹. Her iki tanımdan hareketle, zor kullanmanın, mevzuatın tanıdığı yetkiler ve sınırlar içerisinde, belirli kimselerin belirli hallerde kullandıkları hukuka uygun kuvvet olarak tanımlanması mümkündür.

Zor kullanma yetkisine dair mevzuatlarda da tanımlar, açıklamalar mevcut olup ilerleyen kısımlarda incelenecek olan yetkinin kullanılması için aranan şartlar ve yetkinin sınırları, söz konusu mevzuat hükümlerinde öngörülmektedir. Bu hususta en kapsamlı düzenlemeyi içeren PYSK m. 16’da zor kullanma yetkisinin kapsamı ve sınırları belirlenmişken Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği m. 4’te ise doğrudan zor kullanma halinin tanımı yapılmıştır¹²².

Zor kullanma yetkisi bulunan kişiler, bu çalışmada yukarıda sayılan kolluk görevlileriyle sınırlı olarak ele alınacaktır. Kolluk görevlilerinin kendilerine tanınan yetki sınırları içinde, gereken durum ve koşullar altında, gerek bir saldırıya veya direnişe karşılık olarak gerekse de görevin ifası kapsamında zor kullanabileceğini söylemek gerekir. Saldırının varlığı hali, meşru savunma anlatılırken bilahare incelenecektir.

Yetki olarak zor kullanma, diğer kamu görevlilerinden farklı olarak kolluk görevlilerine tanınan, kanunun tespit ettiği usul ve esaslara bağlı ve hukuki bir amaca matuf olarak, ancak gerekli hal ve koşullar altında kullanılabilen temel bir yetkidir. Özgenç’e göre, kişinin üzerine düşen belli bir yükümlülüğün gereğine uygun davranmaması halinde, söz konusu yükümlülüğüne uygun hareket etmesini sağlama amacıyla ve ancak kanunun imkân tanıdığı yetkiye dayanılarak zor kullanılmaktadır¹²³.

Zor kullanma, sözlükte de kabul edildiği üzere çoğunlukla bir amaca yönelik olarak başvuru olan bir yöntem olmakla birlikte her zaman bir amaca yönelmesi de gerekmez. Örneğin bir kimseye zor uygularken, bir şeyi yapması veya yapmaması için

¹²⁰ Şekercioğlu, 1980, a.g.e., s. 291.

¹²¹ Koç, C. & Gündoğan, K. (2019). Jandarma- Polis- Sahil Güvenlik Hukuku, Ankara, s. 333.

¹²² PÇKY m. 4/3: “zor kullanma; kanunsuz toplu hareket haline gelen bir toplumsal olayın etkisiz hale getirilmesi veya önlenmesi veya dağıtılması için; toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında meydana gelen cebir ve şiddet veya saldırı veya direnişin derecesine göre kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılması halini, ifade eder”.

¹²³ Özgenç, İ. (2024), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 333.

zor kullanılabilmeyle birlikte, hiçbir somut amaç bulunmaksızın tamamen keyfi motivasyon ile basit bir itme, çekme fiili gerçekleştirilebilir. Buna karşılık, hukuki görevi ve yetkisi itibariyle zor kullanan bir kolluk görevlisinin zor kullanması halinde ise başvurduğu zorlama yönteminin hukuka uygun bir amacının bulunması gerektiği kabul edilmelidir. Zira kolluk görevlileri, üstlendikleri görevin gereklerine uygun olarak bir amaç doğrultusunda ve hukuk düzeninin kendilerine tanıdığı sınır çerçevesinde belirli yetkileri kullanmaya yetkili kılınmışlardır. Hukuki güvenlik ilkesi gereği de yapılan her işlemin hukuk düzeninde bir karşılığı olmalı, keyfi müdahale teşkil eden ve özellikle kişilerin yaşam hakkı, vücut dokunulmazlığı, kişi özgürlüğü ve güvenliği gibi temel haklarına müdahale içeren her türlü fiilden kaçınılmalıdır.

Zor kullanmadaki amaç, çoğunlukla kamu düzeninin sağlanması; daha özel anlamda ise kamu düzenini ihlal eden, etmeye teşebbüs eden veya bir soruşturma, kovuşturma süreci içerisindeki şüpheli veya sanık olarak görülen kimselerin hukuka uygun bir şekilde kontrol altına alınması şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

Zor kullanma, kabul ettiğimiz görüşe göre maddi biçimde karşımıza çıkmaktadır. Örneğin bir kimse üzerinde gerçekleştirilen itme, çekme ve benzeri bedeni kuvvet uygulama halleri maddi nitelik arz etmektedir. Bununla birlikte, psikolojik olarak etki doğuracak mahiyette sözlü baskı uygulamak veya temas olmaksızın bir davranış gerçekleştirmek ise manevi nitelik taşımaktadır. Bu yönüyle zor kullanmanın geniş anlamda psikolojik ve fiziki olmak üzere iki boyutu olduğu ve zor kullanmanın hem maddi hem de manevi nitelik taşıyabileceği öğretilerde kabul edilmektedir¹²⁴.

2.2.2. Maddi Zor Kavramını Kabul Eden Görüş

Zor kullanma denince akla ilk gelen, temas içeren uygulamalardır. Nitekim kanunda düzenleniş itibariyle de kademeli olarak artan oranda “bedeni kuvvet, maddi güç, silah” kullanılabilmesi düzenlemesi göze çarpmaktadır. Bu düzenlemeden hareketle zor kullanmanın maddi niteliğinin bulunduğu açıktır. Maddeye baştan itibaren bakıldığında, zor kullanma safhasına geçmeden önce, kolluk görevlilerinin zor kullanılacağını karşısındaki kişilere kural olarak ihtar etmesi gerekmektedir. İstisnai olarak bazı durumlarda ise önceden uyarı yapılmasına gerek olmadan doğrudan zor

¹²⁴ Karaman, 2023, a.g.e, s. 133.; Cin, O. (2000). “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s. 676; Koç & Gündoğan, 2019, a.g.e., s. 333.

kullanılabilecektir. Örneğin uyarı yapılmasının herhangi bir fayda doğurmayacağı hallerden biri olan kolluk görevlisine yönelik fiziki/silahlı saldırı halinde kolluk görevlisi doğrudan zor kullanarak müdahale edebilecektir.

Kolluk görevlisinin, zor kullanma yetkisini kullanmadan önce karşısındaki kişiye zor kullanacağı yönündeki ihtar, bir nevi sözel telkin, ikna, baskı yoluyla vazgeçirme amacı taşımaktadır. Bu sayede kolluk görevlisi, fiziki olarak zor kullanma aşamasına geçmeden önce kişiyi gerçekleştirmekte olduğu davranıştan vazgeçirebilecektir. Bu durum esasen aşağıda bahsedilecek olan manevi zorun bir çeşidi olarak düşünülebilir. Bununla birlikte madde hükmünde bu husus zor kullanmanın türü olarak değil, zor kullanma aşamasına geçişten önce kural olarak başvurulması gereken bir prosedür olarak benimsenmiş, bu şart sağlandıktan sonra kişinin direnmeye devam etmesi halinde, yukarıda belirtilen bedeni kuvvet, maddi güç ve silahın yine kural olarak sırayla kullanılacağı kabul edilmiştir. Dolayısıyla kanun maddesine sadece lafzi bakıldığında, zor kullanmanın ancak maddi nitelik arz edecek şekilde düzenlendiği yorumu ortaya çıkmaktadır.

2.2.3. Manevi Zor Kavramını Kabul Eden Görüş

Öğretide maddi zor kavramı dışında ayrıca manevi zor kavramı da kabul edilmekte olup, bir kimsenin kolluk görevlisinin bir söz veya fiziki temas içermeyen davranışı sonrasında kendiliğinden onun emir ve talimatlarına uyma zorunluluğu altında hissetmesi bu manevi zor olarak kabul edilebilir¹²⁵. Kolluk görevlisinin, belirli bir kişi veya topluluğa yönelik olarak, bir şeyin yapılması veya yapılmaması için sarf ettiği sözler veya beraberinde bulunan yardımcı zorlama araçlarının varlığı manevi zor kapsamında değerlendirilebilir. Yenisey'e göre kolluğun bedeni kuvvet ve maddi güce başvurmadan önce manevi zorlama yöntemlerine başvurusu gerekir. Kolluğun zor kullanma yetkisine geçmeden önce muhatap olduğu kişiyle iletişimi sonrası kendi emirlerine itaati sağlanmalıdır. Burada uyarı ve yerine getirme aşaması olarak ikili ayırım benimsenmiştir. Bu zorlama araçlarının fayda etmemesi halinde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılabileceği ifade edilmiştir¹²⁶. Gençtürk'e göre de kolluğun, kişilerle öncesinde iletişim kurarak, bir diğer ifadeyle sözlü emirle ikna etmeye çalışmasından hareketle zor kullanma, maddi gücün yanında manevi gücü de ihtiva

¹²⁵ Karaman, 2023, a.g.e., s. 113.

¹²⁶ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 235.

etmektedir¹²⁷. Karaman'a göre manevi zor olarak kabul edilen bu hallerde kişi, polis memurunun sözlü ikazı, polis sayısının çokluğu veya beraberinde bulunan polis köpekleri sayesinde onun emir ve talimatlarına uyma zorunluluğu altında hissedebilmektedir¹²⁸. Burada kolluk görevlisinin bir kişiye yönelik "oradan inmezsen zor kullanacağım" şeklindeki sözleri zor kullanmanın bir türü değil, zor kullanma öncesi bir uyarı olarak kabul edilmelidir. Bu aşamada kolluk henüz zor kullanma yetkisini icra etmemektedir. Karşılıklı diyalog üzerine muhatabını ikna etmektedir. Eğer kolluk görevlisi "oradan inmezsen bacaklarına sıkarım" şeklinde bir beyanda bulunmak suretiyle muhatabını ikna etmekteyse bu durumda yine zor kullanma yetkisinden bahsedilemeyecektir.

Öte yandan kolluk görevlisinin, kendisine verilen yetki kapsamında kalan bir şeyi yapacağını sesli biçimde duyurmasının zor kullanma sayılıp sayılmayacağı da incelenmelidir. Örneğin kolluk görevlisinin, direniş gösteren birine yönelik, "oturduğun yerden kalkmazsan üzerine tazyikli su sıkacağız" demesi veya bedeni kuvvetin yeterli gelmediği noktada "direnmeye devam edersen silah kullanacağım" şeklindeki sözleri, zor ve silah kullanma yetkisi bağlamında yapabileceği işlemler arasında olup henüz zor veya silah kullanılmamıştır. Centel ve Zafer'e göre de kolluk görevlisinin zor kullanmasından bahsedilebilmesi için, kanun lafzından yola çıkılarak, uygulanan zorun, bedeni kuvvet ve maddi güçten oluştuğu kabul edilmektedir¹²⁹.

Gerçekten de kanun koyucu PVSK'da bu tartışmaların önünü kapatmış, zor kullanmanın tanımını ve kapsamını kendi belirlemiştir. PVSK m. 16/1 uyarınca kolluk, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kırarak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Maddenin ikinci fıkrasında ise kolluğun "zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah" kullanabileceği hüküm altına alınmıştır. Hükümden hareketle kanunda zor kullanma araçları, "bedeni kuvvet, maddi güç ve silah" olarak kabul edilmiştir. Uyarıyı ise bu vasıtalar arasında

¹²⁷ Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 85.

¹²⁸ Karaman, 2023, a.g.e., s. 113.

¹²⁹ Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 160.

zikretmemiştir. Bu durum öğretilerde eleştirilmekte ve manevi zor, zor kullanma yetkisi kapsamına dahil edilmektedir¹³⁰.

Kaldı ki manevi zor diye bir zor kullanma ayrımı yapıldığında, manevi zorda sınırın aşılması halinin nasıl olacağı da tartışma konusudur. Kolluğun usulüne göre gerçekleştirdiği hukuka uygun bir sözlü uyarıda, sınırın aşılmasından bahsedilmesi mümkün olmayıp yalnızca kolluk görevlisinin olağan şartlarda tehdit suçunun fiil unsurunu oluşturan bir beyanda bulunması halinde bu durum tartışılabilir. Ancak bu halde de kolluk görevlisinin esasen görevini ifa etmek ve direnişi kırmak için bir kimseye yönelik “oradan inmezsen bacağına sıkırım, seni vururum” şeklindeki sözleri kanaatimizce bir disiplin soruşturmasına konu edilmesi gereken uyuşmazlıktır. Öte yandan kolluk görevlisinin, artık görevin ifası olarak kabul edilmemesi gereken “ordan inmezsen kafana sıkırım, seni öldürürüm, sakat bırakırım” şeklindeki, koruma ve önleme amacından uzak açıkça suç teşkil eden mahiyetteki sözlerinin varlığı halinde tehdit suçunun oluştuğunun kabulü gerekecektir.

Kanun koyucu pekâlâ manevi zor anlamına gelebilecek zor kullanma araçlarını da düzenleyebilecekken, somut olayda ayırt etmesi güç olabilecek ve her kişi üzerinde farklı etki doğurabilecek olması sebebiyle manevi zor sayılabilecek vasıtaları kolluğun zor kullanma aracı olarak kabul etmemiş; uyarıyı da zor kullanma safhasına geçişte, belirli hallerde aranan şart olarak düzenlemiştir. Bununla birlikte bu fiiller suç teşkil ettiği ölçüde, kişinin psikolojisi üzerinde bozulma yaratması, ona yoğun bir acı vermesi halinde TCK’da düzenlenen kasten yaralama ve işkence suçları kapsamında cezalandırılacaktır.

2.3. Silah Kavramı

2.3.1. Genel Olarak

Silah, savunma yapma veya saldırma amacıyla kullanılan araç, nesne olarak tanımlanmaktadır¹³¹. Silahın, ceza hukuku bağlamında bazı suç tiplerinde bir unsur olarak; bazı suç tiplerinde ise ceza hukuku sorumluluğu artıran bir neden olarak öngörülmesi nedeniyle önemi haiz bulunmaktadır. Çalışma kapsamında ise kolluk

¹³⁰ Karaman, polisin kullanacağı maddi araçların yanı sıra, davranış kalıplarının psikolojik etkisinin de önemli olduğunu belirtmektedir. Bu nedenle bir kişi, polis sayısının çokluğu, polis köpeklerinin varlığı veya doğrudan polisin sözlü uyarılarıyla kendisini emre itaat altında hissedebilecek olup bu manevi zorun varlığı halinde de polisin zor kullanma yetkisi içerisinde hareket ettiği kabul edilmektedir. Bkz. Karaman, 2023, a.g.e., s. 113.

¹³¹ <https://sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 18.07.2024.

görevlileri tarafından şartların gerçekleşmesi halinde başvuru ve yetkilerinin önemli bir kısmını teşkil eden bir kavram olması ve başta AIHS ve Anayasa olmak üzere yasalarla korunan hukuki değerleri hem korumaya hizmet etmesi hem de ihlal edebilmesi bakımından özel olarak incelenmelidir.

2.3.2. Ceza Hukuku Mevzuatında Silah Kavramı

Yürürlükteki Türk Ceza Kanunu, tanımlar başlığı altında silah ve silah kabul edilebilecek diğer şeylere yer vermiştir. TCK'nın "tanımlar" başlıklı 6/1-f maddesinde:

“Silah deyiminden;

1. Ateşli silahlar,
2. Patlayıcı maddeler,
3. Saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici alet,
4. Saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli diğer şeyler anlaşılır.”

Hükmü kain olup silahın çerçevesinin katı bir biçimde çizilmek yerine, saldırı ve savunma amacına yönelik kullanılmak kaydıyla, madde metninde geçen araçlara emsal olabilecek nesnelere de silah kategorisine alınmıştır.

765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu döneminde, silah ve silah sayılabilecek nesnelere ile yasak silahlar eTCK m. 189 ve m. 265'te düzenlenmişti¹³². Söz konusu dönemde, silahın ve silah sayılabilecek aletlerin, maddelerin daha sınırlı olarak kabul edildiği ve sınırının da bu doğrultuda daha belirgin çizildiği görülmektedir. Silah kavramı hem savunma hem saldırıda kullanılabilecek her türlü kesici, delici, yakıcı,

¹³² Mülga 765 sayılı TCK m. 189: “Ceza tayininde kanunun şiddet sebebi sayarak bildirdiği silah tabirinden maksat: 1. Ateşli silahlar; 2. Patlayıcı maddeler; 3. Tecavüz ve müdafaa için kullanılan her türlü kesici, delici veya bereleyici aletler; 4. Yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler ve boğucu, kör edici gazlardır.”, <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/5.3.765.pdf>, Erişim Tarihi: 10. 07.2024.

Mülga TCK m. 265: “Kanuna göre memnu silahtan maksat: 1. Ordu tarafından kullanılmış veya kullanılmakta olan veya düşmandan iğtinam olunan veya bütün askeri şahıslara veya zabıta kuvvetlerine tahsis edilen eski veya yeni sistem her cins veya modelde makinesiz veya ağır veya hafif makineli harb tüfekleri veya diğer nevi harb aletleri, kasatura, süngü, kılıç ve mızraklar, 2. Çapı, cinsi ve modeli her ne olursa olsun fişek yatağı dahil olduğu halde namlusu 15 santimetreden uzun olan tabancalar, 3. Sapı sayılmamak üzere uzunluğu (25) santimi geçen tek veya çift yüzü ve sivri uçlu her türlü kesici aletlerdir. Bir meslek veya sanatın icrasına mahsus veya ev levazımından olup ta bu maksat ile bulundurulmuş veya taşınan veya kullanılan bıçak ve sair aletler memnu silahtan sayılmaz.” <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/5.3.765.pdf>, Erişim Tarihi: 10. 07.2024.

yıkıcı ya da insan vücuduna, herhangi bir nesneye zarar verebilecek her türlü aleti ifade etmekteydi¹³³. Oysa günümüzde, silah sayılabilecek nesnelerin sayısının giderek artması ve gelişen teknolojiyle birlikte, silahın kapsamını geniş yorumlamak gerekmektedir.

91/1779 numaralı 21.3.1991 tarihli Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelik'in "tanımlar" başlıklı 2. maddesinde de; silah, ateşli silah, tabanca ve bazı silah türleri tanımlanmıştır¹³⁴. Ancak bu yönetmelikte, TCK

¹³³ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., 33.

¹³⁴ ASBDAH Y m. 2: "Bu Yönetmelikte geçen;

a) Kanun: 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunu,

b) (Değişik: 2/12/1999 - 99/13749 K.) Silah: Uzaktan veya yakından canlıları öldürebilen, yaralayan, etkisiz bırakan, canlı organizmaları hasta eden, cansızları parçalayan veya yok eden, ruhsata tabi araç ve aletlerin tümünü,

c) (Değişik: 2/12/1999 - 99/13749 K.) Armağan silah: Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Genelkurmay Başkanı tarafından veya yabancı ülkelerin devlet veya hükümet başkanları, hükümet üyeleri, genelkurmay başkanları, kuvvet komutanları veya hükümetleri adına yetkilendirilmiş kurum veya kuruluş başkanları tarafından armağan olarak verildiği usulüne uygun olarak belgelendirilen tabancalar ile av veya sporda kullanılan her nevi ateşli, ateşsiz silahları ve bıçakları,

d) Hatıra silah: Kanununun 11 inci maddesinin dördüncü fıkrası ile Kanunda değişiklik yapan 22/11/1990 tarihli ve 3684 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesine göre tesbit edilen ateşli ve ateşsiz silahları,

e) (Değişik: 2/12/1999 - 99/13749 K.) Ateşli silah: Mermi çekirdeği veya saçma tabir edilen özel şekil ve nitelikteki maddeleri, barut gazı veya bu neviden patlayıcı ve itici güç ile uzak mesafelere kadar atabilen silahları,

f) (Değişik: 25/10/2000 - 2000/1550 K.) Tabanca: Tam otomatik olmamak şartıyla, namlu uzunluğu fişek yatağı hariç otuz santimetreyi ve tüm uzunluğu elli santimetreyi geçmeyen, dumanlı veya dumansız barut veya bu neviden bir patlayıcı ve itici güç ile gülle, mermi, saçma veya füze ile gaz ya da diğer nesnelere atabilen, belli bir çapta namluya uygun imal edilmiş ateşli silahları,

g) (Değişik: 25/10/2000 - 2000/1550 K.) Tam otomatik silah: Tetik çekili tutulduğunda birden fazla atış yapabilen ateşli yivli silahları,⁽¹⁾

h) (Değişik: 2/12/1999 - 99/13749 K.) Yivli av tüfeği: Namlu uzunluğu fişek yatağı hariç otuz santimetreden fazla, uzun menzilli ve delici güce sahip, sabit dipçikli, tam ve yarı otomatik atış yeteneği olmayan ve münhasıran avda veya atıcılıkta kullanılan ateşli-yivli silahları,

ı) (Değişik: 2/12/1999 - 99/13749 K.) Spor ve nişan tüfek ve tabancaları: Çapı ve diğer nitelikleri bakımından Uluslararası Atış Birliği (U.I.T) Tüzüğünde belirtilen, yarışmalarla uluslararası askeri yarışmalara katılmaya elverişli ve münhasıran spor amacıyla kullanılan yivli ve yivsiz tüfek ve tabancaları,

i) Diğer saldırı ve savunma aletleri: (b), (c), (d), (e), (f), (g), (h) ve (ı) bentlerinde sözü edilen ateşli ve ateşsiz silahlar dışında kalan bıçaklar ile özel olarak saldırı ve savunmada kullanılmak amacıyla yapılmış her türlü ateşli ve ateşsiz aletleri,

j) (Değişik: 25/10/2000 - 2000/1550 K.) Ruhsat: Bu Yönetmeliğe göre verilecek silah taşıma ve bulundurma belgelerini, trap-skeet atış alanı ve poligon işletme izin belgelerini, silah tamir yeri açma izin belgelerini ve mermi satış izin belgelerini,

k) Taşıma ruhsatı: Ateşli silah taşımalarına izin verilen kişiler adına düzenlenen belgeyi,

l) Bulundurma ruhsatı: Ateşli silah bulundurmalarına izin verilen kişiler adına düzenlenen belgeyi,

m) Antika silahlar: Eskiden kalma, değerli, belli bir özelliği olan, benzerlerine az rastlanan ve artık imal edilmeyen ateşli, ateşsiz silah, bıçak ve kılıç gibi aletleri,

n) (Değişik: 17/7/2017 - 2017/10643 K.) Zati demirbaş tabanca: Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı bünyesindeki subay, astsubay, uzman jandarma çavuş ve uzman erbaşlar ile emniyet hizmetleri sınıfı personeline görevlerinde kullanılmak üzere, bedeli mukabili zati demirbaş olarak satılan, personelin memuriyeti süresince Devlet malı silah statüsünü muhafaza eden ve üçüncü kişilere satış, devir veya hibesi yapılamayan, emekli olduklarında envanter kaydından çıkartılarak adlarına zati silah olarak ruhsata bağlanacak tabancaları,.. ifade eder.⁽²⁾"

bağlamında silah olarak kabul edilebilecek aletler “diğer aletler” olarak yer almamaktadır.

Günlük hayatta savunma ve saldırı amacıyla kullanılabilen ve silah işlevini yerine getiren, tornavida, makas gibi cisimlerin yanı sıra asıl işlevi bu olmayan tahta parçası, tırnak makası, cam bir şişe ve yeri geldiğinde sivri bir kâğıt dahi TCK nezdinde silah olarak kabul edilecektir¹³⁵. Hatta bazı olaylarda arabanın dahi silah olarak kabul edileceğine dair kararlar mevcuttur¹³⁶. Ayrıca teknolojinin gelişmesiyle birlikte, nükleer, biyolojik, radyoaktif maddelerin ve bu maddelerden imal edilen aletlerin de silah olarak kullanımı söz konusu olduğundan bunlar da ceza hukuku bağlamında silah olarak kabul edilecektir. Dolayısıyla silah kavramı oldukça geniş yorumlanabilecek bir kavram olup yargı kararlarında da nelerin silah olup olmadığı her somut olayın kendi koşullarına göre özel olarak incelenmelidir.

Ateşli silah olarak “Barut gazının itici gücüyle mermi atan bütün silahlar” kabul edilmektedir¹³⁷. Ancak silah mermi atamasa da, tehdit suçu bakımından silah sayılabilmesi mümkün iken¹³⁸; 6136 sayılı kanun bakımından mermi atabilme kabiliyetinin de olması aranmaktadır. Ateşli silahlar genellikle uzun namlulu (örneğin av tüfeği) ve tabanca olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Patlayıcı maddeler, “Bir ateşleme düzeneği veya başlatıcı vasıtasıyla; ani bir kimyasal reaksiyon sonucu gaz haline dönüşen, bu reaksiyon sonrası, ortaya çıkarmak suretiyle büyük miktarda tahribata yol açabilen, içerisinde bol miktarda oksijen ihtiva eden kimyasal madde ve bileşikler” veya “hararet veya şok tesiri ile kimyasal değişikliğe uğrayan, yüksek derecede ısı, çok hacimde gaz meydana getiren, katı, sıvı veya gaz halindeki kimyasal maddeler” olarak kabul edilmektedir. Patlayıcı maddelerin tanımı, esasında 14.08.1987 tarihli tüzüğün 2. maddesinde açıkça yapılmaktadır¹³⁹.

¹³⁵ Benzer nitelikte örnekler için bkz. Ersoy, U. (2023). Silah Hukuku, Ankara, 285. Eserin 281 vd. sayfalarında Yargıtay kararlarında silah kabul edilen araçlara yer verilmiştir.

¹³⁶ Yargıtay 3. CD. E. 2015/31145, K. 2016/14055, T. 14.6.2016.

¹³⁷ASBDAH

m.

2/1-e

<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=911779&MevzuatTur=21&MevzuatTertip=5>,
Erişim Tarihi: 05.04.2024.

¹³⁸ Tezcan, D. & Erdem, MR. & Önok M. (2023)., Teorik ve Pratik Ceza Hukuku, 204.

¹³⁹ “Bu Tüzükte; A - Patlayıcı maddeler, şiddetli bir kimyasal reaksiyonla parçalanarak,ani yüksek sıcaklıkla birlikte büyük hacimlerde gaz haline dönüşebilen maddelerden olan; 1 - Dumansız av barutu, kara av barutu, taş barutu, 2 - (Değişik: 4/5/1999 - 99/12746 K.) Dinamitler ve emülsiyon patlayıcılar. 3 - (Değişik: 4/5/1999 - 99/12746 K.) Patlayıcı madde olarak kullanılan: içeriğinde % 34.5 (yüzde otuz dört nokta beş) ve üzeri nitrojen (azot) ve % 02 (binde iki) ve daha fazla karbon içeren anfo (hazır

Yakıcı, Aşındırıcı, Yaralayıcı, Boğucu, Zehirleyici, Sürekli Hastalığa Yol Açıcı Nükleer, Radyoaktif, Kimyasal, Biyolojik Maddeler, Bu madde kapsamında değerlendirilecek olan maddelere örnek olarak “Kimyasal Silahların Geliştirilmesinin, Üretiminin, Stoklanmasının ve Kullanılmasının Yasaklanması ve Bunların İmhası ile İlgili Sözleşme” bağlamında kabul edilebilecek kimyevi her türlü madde bu bent uyarınca silah sayılacaktır¹⁴⁰.

2.3.3. Kolluk Tarafından Kullanılan Silah

Kolluk görevlileri tarafından kullanılan silahlar; ateşli silahlar, makineli silahlar, kesici delici alet niteliğinde olan bıçaklar olabileceği gibi, uygulamada sıklıkla başvurulmuş tazyikli su, biber gazı ve cop ve hatta kelepçe de silah sayılabilecektir. Örneğin olağan şartlarda bir kişinin kaçmasını veya hareket hürriyetini engelleme amacıyla Kolluğun silah kullanma yetkisi kapsamında, görevi gereği kendisine özgülünen silah ve benzeri araçları kullanacağı açık olmakla birlikte TCK m. 6/1-f bağlamında genel olarak silah kabul edilebilecek aletleri kullanmasını da silah kullanma yetkisi içerisinde değerlendirmek gerekecektir. Ayrıca, kolluğa görevi gereği verilen ateşli silahın, ateşleme işlevinin yanı sıra fiziki olarak kullanımını da söz konusu olabilir. Örneğin bir silahın dipçliğini kullanmak suretiyle de silah kullanabilir. Bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında da kolluğun silah dipçigiyle üç kez başına vurması sonucu ağır biçimde yaralanan S'nin yaşam hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir¹⁴¹.

PVSK, yetkiyi düzenlerken maddi güç- silah ayrımını benimsemiş olup cop, biber gazı gibi nesne ve maddeler maddi güç başlığında düzenlenmiştir¹⁴². Bununla

amonyum nitrat ve fuel-oil karışımları). % 02 (binde iki) ve daha fazla karbon içeren potas güherçilesi (potasyum nitrat) ve % 2 (binde iki) ve daha fazla karbon içeren sodyum nitrat. 4 - Ateşleme fitilleri, 5 - Dinamit kapsülleri, 6 - Her türlü av kapsülleri, 7 - (Değişik: 4/5/1999 - 99/12746 K.) Sağırlandırılmış (plastifiye edilmiş) olanlar dışında % 12.6 (yüzde oniki nokta altı) ve daha fazla azot içeren ve % 25 (yüzde yirmi beş) den az oranda su veya alkole ıslatılmış olan her türlü nitroselülozlar, 8 - Nitrogliserin, 9 - Her türlü piroteknik mamüller, 10 - 3763 sayılı Türkiye'de Harp Silah ve Mühimmatı Yapan Hususi Sanayi Müesseselerinin Kontrolü Hakkında Kanun kapsamında bulunan ve harp silah ve mühimmatı olarak kullanılabilir olanlar dışında kalan bütün patlayıcı maddeler, anlamında kullanılmıştır.” https://www.abdurrahmanince.net/TDBPMAMVBUITSDSKYEDUVEI_Tuzuk.pdf Erişim Tarihi: 06.07.2024.

¹⁴⁰ Cankurt, E. (2016). “TCK Bakımından Silah Kavramı”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(4), 58.

¹⁴¹ Anayasa Mahkemesi, Seyfullah Turan ve diğerleri, 2014/1982 B. No, 9.11.2017 Tarihli Kararı. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/1982>, Erişim Tarihi: 20.06.2024.

¹⁴² Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 109.

birlikte TCK bağlamında, söz konusu maddi güç araçları da silah niteliği taşımaktadır. Bu bakımdan öncelikle PVSK bağlamında nelerin silah sayıldığı incelenmelidir.

PVSK'da silah deyiminden, münhasıran ateşli silahlar anlaşılakta, diğer mevzuatlarda da buna atıf yapılmaktadır¹⁴³. Özgenç'e göre ise silahtan sadece ateşli silahlar anlaşılmamalı, şartlar sağlandığı takdirde silah olarak kullanılan aracın türü önem arz etmemektedir¹⁴⁴.

Gerçekten de kolluk, uygulamada silah kullanma yetkisi kapsamında sadece ateşli silah kullanmamaktadır. Ateşli silahın da örneğin dipçığı vasıtasıyla fiziken kullanıldığı hallerde yine TCK bağlamında silah kullanıldığı kabul edilmektedir. Benzer şekilde maddi güç aracı olarak kabul edilen cop başta olmak üzere kelepçe ve göz yaşartıcı gaz da silah olarak kullanılabilir. Ayrıca yetkisini PVSK'dan almayan kolluk görevlileri bakımından da silahın yalnızca ateşli silahla sınırlandırılmaması gerekir. Sonuç olarak her bir kolluk görevlisi bakımından, yetkinin kapsamının daha açık belirlenmesi, ilgili düzenlemelerinin yer aldığı mevzuatlardaki hükümlerin, açık ve öngörülebilir olması gerekmektedir. Bu bakımdan her bir kolluğun zor ve silah kullanma araçları, sahip olduğu yetkilerle uyumlu hale getirilmeli, doğrudan başka bir kolluk mevzuatına atıf yapılarak belirleme yapmaktan kaçınılmalıdır. Son olarak PVSK m. 16, TCK m. 6/1-f ile uyumlu hale getirilmelidir.

¹⁴³ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e. s. 36.

¹⁴⁴ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 345.



3. KOLLUĞUN ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİ

3.1. Uluslararası Hukuk Düzenlemeleri

3.1.1. Uluslararası Mekanizmaların Yetki Bakımından Önemi

Kolluk görevlilerinin sahip olduğu yetkiler ve bu yetkileri kullanma şekilleri yıllar boyunca hem uluslararası hukuk metinlerine hem de Türk hukuku mevzuatına ve mahkeme kararlarına konu olmuştur. Çalışma konusunu teşkil eden zor ve silah kullanma yetkisi ise niteliği itibariyle beraberinde birçok temel hakka müdahaleyi gerekli kılan bir yetkidir. Bu nedenle her ülkenin kendi iç düzenlemelerinde yeterli hukuki yaptırımın uygulanmadığı veya uygulanan yaptırımın hukuka aykırı olduğunun ileri sürüldüğü hallerde, uluslararası merciler tarafından kabul edilen kısıtlar özelinde ayrı bir değerlendirme yapılması söz konusu olabilir. Çünkü kişi hak ve hürriyetlerinin, söz konusu metinlerde sıkı bir biçimde koruma altına alındıkları göz önünde bulundurulursa, gerçekleştirilecek müdahalenin de devletlerin sorumluluğunun doğmaması açısından taraf olunan uluslararası sözleşmelerde belirlenen standartlara uygun olması gerekecektir¹⁴⁵. Nitekim 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmaların, iç hukuktaki kanunlarla aynı konuya ilişkin farklı hükümlerinin varlığı halinde oluşacak uyuşmazlıklarda uluslararası anlaşmaların hükümleri esas alınacaktır¹⁴⁶.

Türkiye'de, verilen hükümlere karşı olağan kanun yolları tüketildikten sonra bireysel başvuru yapılması yoluyla uyuşmazlık Anayasa Mahkemesi tarafından inceleme konusu yapılabilmektedir. Bu sayede Mahkemenin iç hukukta bir denetim mekanizması işlevini yerine getirdiği söylenebilir. Anayasa Mahkemesi'nin yaptığı inceleme her ne kadar bir kanun yolu incelemesi olmasa da, 18.10.1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 153. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcı nitelik taşımasından ve ayrıca inceleme aşamasında gözetilen

¹⁴⁵ Bilgin, A.B. (2017). "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuktaki Yeri", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(81), s. 86.

¹⁴⁶ 18/10/1982 tarihli 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 90/5: "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=2709&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>, Erişim Tarihi: 05.08.2024.

ilkeler gereği Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yakın bir usul benimsenmesinden dolayı, uyumsuzlukların ulusal çerçevede çözüme ulaştırılması bakımından önem arz etmektedir.

Çalışma kapsamında, küresel boyuttaki etkileri nazara alındığında, Türkiye'nin de taraf olması sebebiyle özellikle Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler organizasyonları çerçevesinde açıklamalarda bulunulacak, Anayasa Mahkemesi'nin, kararlarında esas aldığı ölçütler bu başlık altında incelenecektir.

3.1.2. Birleşmiş Milletler Tarafından Oluşturulan Belgeler ve Sözleşmeler

Birleşmiş Milletler, 24.10.1945'te, 2. Dünya Savaşı'nın ardından barışı korumak, uluslararası iş birliğini artırmak ve insan haklarını teşvik etmek amacıyla kurulmuş uluslararası bir örgüttür. Birleşmiş Milletler'in doğrudan kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanması ve davranış kurallarını içeren metinleri de bulunmakla birlikte, yetkilerin kullanılması esnasında müdahale edilen başlıca haklardan olan yaşam, kişi özgürlüğü ve vücut dokunulmazlığı haklarını koruyan temel metinler ve sözleşmeleri de mevcuttur. Bu doğrultuda Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen, işkence yasağı ve yaşam hakkına dair önemli sözleşmeler belgeler; Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, İşkencenin ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezanın Yasaklanmasına Dair Sözleşme, Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Tutuklulara Uygulanacak Asgari Koşullar Hakkında Kurallar, İşkenceye Karşı Bildirge olarak kabul edilebilir¹⁴⁷. Bu belgelerde öngörülen düzenlemeler de kolluk görevlilerinin söz konusu yetkilerini kullanırken uyması gereken sınırları bir nevi tespit mahiyeti taşımakta, olası bir ihlal halinde devletlerin sorumluluğuna dair hükümler içermektedir.

Uluslararası alanda en önemli metinlerden biri olarak kabul gören Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, 10.12.1948 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiş olup bildirgede klasik anlamda, yaşam hakkı, özgürlük hakkı, güvenlik ve insan onuru hakkı ve işkence ve keyfi tutuklanma yasağı düzenlenmiştir. Bu bakımdan Beyannamenin 3 maddesinde hüküm altına alınan 'yaşam hakkı' ve 5. maddesinde düzenlenen 'işkence yasağı' önem taşımaktadır¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Demirdal, B. (2019). İnsan Hakları Hukuku, Ed. İlyas Doğan, Ankara, s. 273-274.

¹⁴⁸ EİHB m. 3, 5: "Madde 3: Her birey, yaşam, özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir.

İşkenceye dair önemli bir bildirme ise 9 Aralık 1975 tarihinde BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen İşkenceye Karşı Bildirme'dir¹⁴⁹. Bu belge de işkencenin her türlüünün yasaklanmasını ve uluslararası toplum tarafından kabul edilen standartlara uygun olarak işkencenin engellenmesini hedeflemektedir¹⁵⁰. Ayrıca işkencenin tanımı da ilk kez bu bildirgenin 1. maddesi ile yapılmıştır¹⁵¹. Ancak bu bildirme bir sözleşme olmayıp Genel Kurul kararı niteliğindedir.

10 Aralık 1984 tarihinde ise İşkencenin ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezanın Yasaklanmasına Dair Sözleşme (CAT) Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca kabul edilmiştir. Sözleşme bilhassa işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamelelerin yasaklanmasını amaçlar. Üye devletler de işkencenin her türlüünü önlemeyi taahhüt ederler. Türkiye de 21.04.1988'de sözleşmeyi bir çekince ile onaylamıştır. Sözleşme, 1. maddesinde işkenceyi tanımlamakta olup bu yönüyle de önem arz etmektedir zira Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de bu tanımı kullanmaktadır. Madde hükmünde, failin kamu görevlisi olması gerektiği kabul edilmektedir. Bu bağlamda kolluk görevlilerinin işkence yasağını ihlal etmesi halinde sorumluluk doğacağı söylenecektir. İşkenceye karşı sözleşmeye taraf devletler, Sözleşmenin 12 ve 13. maddeleri uyarınca devletler işkence iddiası üzerine soruşturma yapılmasına izin verecek, işkenceye maruz kaldığını iddia eden kişilerin şikâyet hakkını yetkili mercilere iletmesine ve incelenmesine izin verecektir¹⁵².

Madde 5: Hiç kimse işkenceye, zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı cezalara veya muamelelere tabi tutulamaz."

¹⁴⁹ "Herkesin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Korunmasına Dair Bildirme"

¹⁵⁰ İşkenceye Karşı Bildirme, Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi esas alınarak hazırlanmış olup İşkencenin ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezanın Yasaklanmasına Dair Sözleşme'ye de zemin hazırlamıştır. Tüm hükümleri için bkz: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-protection-all-persons-being-subjected-torture-and> Erişim Tarihi: 12.10.2024.

¹⁵¹ "Bu Bildirgenin amacı doğrultusunda işkence, bir kamu görevlisi tarafından veya onun teşvikiyle bir kişiye, kendisinden veya üçüncü bir kişiden bilgi veya itiraf elde etmek, işlediği veya işlediğinden şüphelenilen bir fiil nedeniyle cezalandırmak veya kendisinin veya başkalarının gözünü korkutmak gibi amaçlarla kasıtlı olarak uygulanan fiziksel veya ruhsal ağır acı veya ıstırap veren her türlü fiil anlamına gelir. Mahkumlara Uygulanacak Muameleyle İlişkin Standart Asgari Kurallar ile tutarlı olduğu ölçüde, yalnızca yasal yaptırımlardan kaynaklanan, bu yaptırımların doğasında bulunan veya bu yaptırımlara bağlı olarak ortaya çıkan acı ve ıstırapı içermez.

İşkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezanın ağırlaştırılmış ve kasıtlı bir biçimini teşkil eder." <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-protection-all-persons-being-subjected-torture-and> , Erişim Tarihi 12.10.2024.

¹⁵² İşkencenin ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezanın Yasaklanmasına Dair Sözleşme m. 12, 13: "Madde 12: Her Taraf Devlet, yetkisi altındaki ülkelerde bir

16.12.1966 tarihli Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde (ICCPR) de başta bireylerin medeni ve siyasi haklarının yanı sıra 6 ve 7. maddelerinde yaşam hakkı ve işkence yasağı dair düzenlemeler içermektedir¹⁵³. EİHB'nin bir Genel Kurul kararı olmasından dolayı bağlayıcı olmaması sebebiyle bu sözleşmenin önem arz ettiği kabul edilmektedir¹⁵⁴. Türkiye iki protokolü olan bu sözleşmenin ilk protokolünü 24.11.2006'da; ikinci protokolünü 2.3.2006'da onaylamıştır.

Mandela Kuralları olarak da bilinen Birleşmiş Milletler Tutuklulara Uygulanacak Asgari Koşullar Hakkında Kuralları ise Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 2015 yılında kabul edilmiştir. Bu hüküm, özellikle kolluk görevlilerinin ve infaz koruma memurlarının zor kullanma düzeylerinin insan haklarına uygun olmasının gerekliliği hususunda bir uluslararası koruma teşkil etmektedir. Zira 4. madde uyarınca tutuklu bulunan kişilere karşı insanlık dışı, zalimane veya aşağılayıcı muamele yapılamayacağı düzenleme altına alınmıştır. Mandela Kurallarıyla cezaevi koşullarının ve gözaltı süreçlerinin de hukuka uygun biçimde düzenlenerek kolluk kuvvetlerinin gözaltı ve tutuklama sırasında insan haklarına uygun hareket etmeleri ve söz konusu koruma tedbirlerinin uygulanacağı kişilere kötü muamele yasağı içerisine girecek şekilde müdahale etmemeleri sağlanmaya ve keyfiliği önlemeye çalışılmaktadır.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 17 Aralık 1979 tarihinde “Kolluk Kuvvetleri İçin Davranış Kuralları”¹⁵⁵ kabul edilmiş olup söz konusu kuralların 3. maddesinde kolluğun yalnızca görevin ifası halinde ve gerekli durumlarda zor ve silah kullanabileceği düzenleme altına alınmıştır. Söz konusu hükümde ayrıca şu şartlar benimsenmiştir:

İşkence eyleminin işlendiğine inanmak için ciddi sebepler mevcut olan her halde, yetkili mercilerinin derhal ve tarafsız soruşturma yürütmelerini sağlayacaktır.

Madde 13: Her Taraf Devlet, kendi yetkisi altındaki ülkelerde işkenceye maruz kaldığını iddia eden herhangi bir şahsın yetkili mercilere şikâyet hakkını ve davasının bu mercilerce hemen ve tarafsızca incelenmesini sağlayacaktır. Şikâyetçinin ve tanıkların şikâyet veya şahadetin bir sonucu olarak, tüm fena muamele veya tehdide karşı korunmalarını sağlamak için önlemler alınacaktır.”
<https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/IskenceninOnlenmesineDairBMSozlesmesi.pdf> Erişim Tarihi: 10.10.2024.

¹⁵³Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi: “Madde 6: Her bireyin yaşam hakkına sahip olduğu belirtilir. Devletler, yaşam hakkını korumak ve ölüm cezasını sınırlamak zorundadır.

Madde 7: İşkence veya zalimane muamele yasaklanır. Devletler, işkencenin ve kötü muamelenin önlenmesi için gerekli tüm tedbirleri almalıdır.”

¹⁵⁴ Doğan, İ. & Hazar, Z. (2019). İnsan Hakları Hukuku, Ed. İlyas Doğan, Ankara, s. 2018.

¹⁵⁵ Code of Conduct for Law Enforcement Officials. <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/code-conduct-law-enforcement-officials> Erişim Tarihi: 12.10.2024.

1. Kolluk kuvvetlerinin güç kullanımı istisnai olmalıdır; kolluk kuvvetlerinin suçun önlenmesi veya suçluların ya da suçlu olduğundan şüphelenilen hukuka uygun olarak yakalanması veya yakalanmalarına yardımcı olunması için öngörülen şartlar altında makul ölçüde gerekli olan gücü kullanma yetkisine sahip olabileceklerdir ancak bunun ötesine geçen bir güç kullanılamayacaktır.
2. İç hukukta, kolluk kuvvetlerinin güç kullanımı orantılılık ilkesine uygun olarak sınırlandırılır. Bu hükmün yorumlanmasında bu tür ulusal orantılılık ilkelerine saygı gösterilmesi gerektiği anlaşılmalıdır. Bu hüküm hiçbir durumda, ulaşılmaması gereken meşru hedefle orantısız güç kullanımına izin verecek şekilde yorumlanmamalıdır.
3. Ateşli silah kullanımı aşırı bir önlem olarak kabul edilir. Özellikle çocuklara karşı ateşli silah kullanımını engellemek için her türlü çaba gösterilmelidir. Genel olarak, bir şüpheli/sanığın silahlı direniş gösterdiği veya başkalarının hayatını tehlikeye attığı ve daha hafif nitelikte önlemlerin şüpheliyi/sanığı zapt etmek veya yakalamak için yeterli olmadığı durumlar dışında ateşli silahlar kullanılmamalıdır. Bir ateşli silahın ateşlendiği her durumda, yetkili makamlara derhal bir rapor sunulmalıdır.

Birleşmiş Milletler'in "27 Ağustos-7 Eylül 1990 tarihleri arasında Havana'da toplanan Suçların Önlenmesi ve Suçluların Islahı üzerine Sekizinci Birleşmiş Milletler Konferansı'nda¹⁵⁶ kabul edilen "Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler" düzenlemesinin 4. maddesinde de kanun adamlarının görevlerini ifa ederken ne şekilde zor ve silah kullanabileceği açıklanmıştır¹⁵⁷. Örneğin bir kimseyi

¹⁵⁶ <https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/document/mevzuat/129b11--Kanun-Adamlarinin-Zor-ve-Silah-Kullanmalarina-Dair-Temel-Prensipler.pdf> Erişim Tarihi: 14.08.2024.

¹⁵⁷ "4. Kanun adamları görevlerini yaparlarken, zora ve silaha başvurmadan önce mümkün olduğu kadar şiddet içermeyen araçları kullanırlar. Sadece başka araçların etkisiz kalması veya hedeflenen sonucun gerçekleşme ümidinin bulunmaması halinde zor veya silah kullanabilirler.

5. Kanun adamlarının, zor veya silah kullanmaları kaçınılmaz hale geldiği zaman:

a) Suçun ciddiliğiyle ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaçla orantılı bir ölçüde zor kullanılır;

b) Meydana gelecek zarar ve hasarı en aza indirilir ve insan yaşamına saygı duyulur ve korunur;

c) Yaralanan ve zarara maruz kalan kişilere mümkün olan en kısa sürede tıbbi yardım ve destek verilmesini sağlanır;

d) Yaralanan veya zarara maruz kalan kişinin akrabaları veya yakın arkadaşlarına mümkün olan en kısa sürede haber verilmesi sağlanır.

6. Kanun adamları tarafından zor veya silah kullanılması sonucunda bir yaralama ve ölüm meydana gelmesi halinde, aşağıda 22. prensibe göre olay hemen üst makamlara bildirilir.

7. Hükümetler, kanun adamları tarafından zor veya silahın keyfi biçimde veya suiistimal edilerek kullanılmasını, iç hukuklarında cezayı gerektiren bir suç olarak düzenler. 8. İç siyasal huzursuzluk veya

yakalamak için silah kullanımı, 9. maddeye göre ancak, yaşama karşı ciddi tehdit içeren ağır nitelikte özel suçların işlenmesini önlemek ve bu tür bir tehlike gösteren veya emirlere direnen bir kimseyi yakalamak ya da bir kimsenin kaçmasını önlemek amacıyla ve bu amaçları gerçekleştirmek için daha hafif yöntemlerin yetersiz kalması halinde mümkün olarak kabul edilmiştir¹⁵⁸. Birleşmiş Milletler tarafından belirlenen bu prensiplerin 14. maddesine göre ise kanunsuz ancak barışçıl toplantı ve gösterilerin dağıtılması sırasında kuvvet kullanmaktan kaçınılması gerektiği kabul edilmektedir. Bu sınırlamalar, ilerleyen başlıklarda “yetkinin kullanımı” başlığı altında değerlendirilecektir.

Bu metinler ve sözleşmeler, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkilerine başvururken, iç hukuktaki düzenlemelerden de önce uluslararası mekanizmalarla öngörülen sınırlara tabi olduğunu ve bu sınırlara uyulmadığı takdirde devletler hukuku anlamında sorumluluğun doğacağını göstermektedir. Bu bakımdan bir devletin sorumlulukla karşılaşmaması için, iç hukukunda öncelikle taraf olduğu sözleşmelerde belirtilen kurallara uygun düzenlemeler yaparak istihdam ettiği kolluk görevlilerinin bu kurallara uygun hareket etmesini sağlaması, olası bir ihlal durumunda ise gerekli ve yeterli soruşturma ve kovuşturma süreci işleterek her bir olay bakımından hakkaniyetli bir sonuca varması gerekecektir. Bu bağlamda Birleşmiş Milletler’in insan haklarına yönelik çalışmalarının, kolluk görevlilerinin hukuka uygun ve insan haklarına saygılı bir şekilde görev yapmalarını sağlamayı amaçladığı söylenebilir.

Türkiye’nin Birleşmiş Milletler’in sayılan sözleşmelerine taraf olması sebebiyle bu sözleşmelerden ve BM nezdinde oluşturulan belgelerden doğan uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmesi gerekir. Ancak, olası bir ihlal durumunda uygulanacak yaptırımlar her bir sözleşme ve metne göre farklılıklar gösterebilmektedir. Sözleşmeye bir aykırılık halinde yaptırım öngörülmektedir ancak Birleşmiş Milletler Genel Kurulu niteliğindeki belgelerde zorlayıcı bir güç olmadığı kabul edilmektedir¹⁵⁹. Birleşmiş Milletler yapısı itibarıyla doğrudan cezai yaptırımlar uygulamak yerine, çoğunlukla komite ve komisyonlar aracılığıyla denetim ve izleme mekanizmalarını işletmektedir. Evrensel İnsan Hakları Beyannamesinin her ne kadar

başka herhangi bir olağanüstü durum gibi istisnai haller, bu temel prensiplerden ayrılmayı haklı göstermek için ileri sürülemez.”

¹⁵⁸ Karaman, 2023, a.g.e., s. 221.

¹⁵⁹ Doğan, İ. (2019). İnsan Hakları Hukuku, Ankara, s. 168.

çoğu devleti kapsayıcı olması nedeniyle uygulanma gücü yüksek olsa da genel açıklama mahiyeti taşıdığı için bir Genel Kurul kararı niteliğindedir ve devletler üzerinde zorlayıcı bir güce sahip görülmemektedir fakat bu beyannamede yasaklanan veya koruma altına alınan hususlar, yaptırım doğuran başka uluslararası sözleşmelerle koruma altına alınmış durumdadır¹⁶⁰. Bununla birlikte Beyannamede yer alan işkence yasağının jus cogens norm olarak kabul edildiğini belirtmek gerekir¹⁶¹. İşkenceye Karşı Sözleşme bakımından ise, Sözleşmenin 17. maddesinde bir denetim organı öngörülmüş olup taraf devletler tarafından seçilecek 10 bağımsız uzmandan oluşan İşkenceye Karşı Komite'nin kurulacağı kabul edilmiştir. Devletler, Sözleşmenin 24. maddesi uyarınca Komite faaliyetleri hakkında BM Genel Kuruluna ve taraf devletlere her yıl yıllık faaliyet raporu sunmak zorundadır¹⁶².

3.1.3. Avrupa Konseyi Tarafından Getirilen Düzenlemeler

Avrupa Konseyi, 2. Dünya Savaşı'nın ardından Avrupa'da barış, insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü teşvik etme maksadıyla 5 Mayıs 1949'da Londra Antlaşması ile kurulmuş bir uluslararası örgüt olarak kabul edilmektedir¹⁶³. 2025 yılı itibariyle 46 üyesi bulunan¹⁶⁴ Avrupa Konseyi'ne Türkiye 13 Nisan 1950 tarihinde katılmıştır¹⁶⁵. Avrupa Konseyi'nin birçok çalışması olmak birlikte kolluğun zor ve silah kullanımı hususunda önem arz eden en temel metni Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'dir. Sözleşmenin etkinliğini denetlemek amacıyla oluşturulan Avrupa Konseyi'nin yargı organı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları ise, sözleşmede açıkça yer almayan kısımlara kararlarda yer verilmesi ve hangi fiillerin ihlal teşkil ettiği hususunda tespit ve değerlendirmeler içermesi nedeniyle aynı öneme haizdir. Bu nedenle çalışma kapsamında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilgili hükümleri ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarındaki değerlendirmeler incelenecektir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa Konseyi¹⁶⁶ tarafından kabul edilerek yürürlüğe giren ve Avrupa Konseyine üye ülkelerde yaşayan kişilerinki başta olmak

¹⁶⁰ Doğan, 2019, a.g.e., s. 168.

¹⁶¹ Tezcan, D. & Erdem, MR. & Sancakdar, O. & Önok, R.M. (2024). İnsan Hakları El Kitabı, Ankara, s. 178.

¹⁶² Balkan, a.g.e. s. 285.

¹⁶³ Cengiz, S. (2022). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası, Ankara, s. 22.

¹⁶⁴ <https://www.coe.int/tr/web/about-us/our-member-states>, Erişim Tarihi: 11.10.2024.

¹⁶⁵ <https://www.coe.int/web/portal/turkey>, Erişim Tarihi: 11.10.2024.

¹⁶⁶ Avrupa Konseyi, Konsey üyesi devletlerin dışişleri bakanları tarafından Roma'da 4 Kasım 1950 tarihinde imzalanmış olup 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Halihazırda Avrupa Konseyi

üzere içeriği itibariyle tüm insanların temel hak ve hürriyetlerini koruma amacıyla ihdas edilen temel bir metindir. Her ne kadar taraf devletler bakımından etki ve sonuç doğursa da birçok devlet bakımından insan hakları bağlamında bir referans noktası teşkil ettiğini ve iç mevzuatların oluşturulmasında rehber niteliği bulunduğunu söylemek gerekir. Benimsenen amaçlar doğrultusunda, sözleşmeyi imzalayan devletler, kendi hakimiyet alanları içerisinde, insan hakları alanında hem kendi otoriteleri hem de her bir kişi nezdinde belirli yükümlülükler öngörür ve her bir kişinin sahip olduğu hakları, birbirlerine karşı ve devletler karşısında savunabilecekleri bir hukuki zemin hazırlar.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin, devletler tarafından düzgün ve etkili bir biçimde uygulanıp uygulanmadığını kontrol ederek ve meydana gelen insan hakları ihlalleri inceleyerek nihayetinde denetim mekanizması görevini yürütme yetkisi bulunan yargı organı olarak tanımlanabilir. Türkiye, 1954 yılında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni imzalamış olup ilk imzacı ülkelerden biri konumundadır ve Avrupa Konseyi'nin de üyesidir. İşte bu nedenle Türkiye, AİHS m. 46 uyarınca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılacak başvurular sonucunda verilecek hükümler çerçevesinde doğan yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadır¹⁶⁷.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bir denetim mekanizması olup her bir devletin kendi iç hukukuyla ilgilenmemektedir, bu bakımdan her bir devleti kapsayıcı genel bir "kolluk" tanımı yapılmamaktadır. Öte yandan kararlarında kolluğu genellikle devletin güvenliğini sağlamak ve kamu

üyesi 46 devletin tümü Sözleşme'ye taraftır. Sözleşme'de, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde güvence altına alınan medeni ve siyasi hakların sınırlı bir bölümüne yer verilmiştir. Bununla birlikte bu haklar listesi, daha sonra yürürlüğe giren protokollerle genişletilmiştir. Sözleşme'ye ek 16 protokol mevcuttur ancak sözleşmenin kapsamı, protokollerle eklenen yeni haklarla genişlemektedir. Fakat bu yeni eklenen haklarla yapılan genişlemelerin sadece protokollerini onaylayan devletler açısından geçerli olacağını belirtmek gerekir. [https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/49-avrupa-insan-haklar-sozlesmesi/#:~:text=Avrupa%20Konseyi%20%C3%BCyesi%20devletlerin%20d%C4%B1%C5%9Fi%C5%9Fleri,Eyl%C3%BC1%201953%20tarihinde%20y%C3%BCr%C3%BCrl%C3%BC%C4%9Fe%20girmi%C5%9Ftir.Eri%C5%9FimTarihi28.07.2024.](https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/49-avrupa-insan-haklar-sozlesmesi/#:~:text=Avrupa%20Konseyi%20%C3%BCyesi%20devletlerin%20d%C4%B1%C5%9Fi%C5%9Fleri,Eyl%C3%BC1%201953%20tarihinde%20y%C3%BCr%C3%BCrl%C3%BC%C4%9Fe%20girmi%C5%9Ftir.Eri%C5%9FimTarihi28.07.2024.;); Avrupa Konseyinin ikincil organı olarak kabul edilen Komiser, üstlendiği rol bağlamında uluslararası insan haklarına ilişkin izleme yapmaktadır. Üye devletler nezdindeki insan hakları ihlallerine ilişkin, bu alanda eğitimli olan Komiser tarafından denetim gerçekleştirildiği söylenmelidir. Kapsamlı açıklamalar için bkz. Baytemir Kontakçı, B. (2021). "Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'nin Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkisi" *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(2), s. 913 vd.

¹⁶⁷ Türkiye, Sözleşme'yi 4 Kasım 1950 tarihinde imzalamıştır. 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Onay Kanunu, 19 Mart 1954 tarih ve 8662 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri, 18 Mayıs 1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiş ve Sözleşme, Türkiye bakımından bu tarihte yürürlüğe girmiştir. AİHS m. 46/1: "Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler."

düzenini korumak amacıyla görev yapan devlet yetkililerini tanımlamak için kullandığı görülmektedir. AİHM'nin içtihatlarından genel bir çıkarım yapılacak olursa “kolluk” yalnızca polis ve jandarma gibi temel güvenlik güçlerini değil, aynı zamanda güvenliği sağlamakla görevli olan diğer devlet görevlilerini de içine almaktadır¹⁶⁸. Bu kapsamda, kolluk görevlilerinin fiilleri, insan hakları bağlamında da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin denetimine tabidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kolluk görevlilerinin uygulamalarının, yaşam hakkı, işkence yasağı ve kişi özgürlüğü ve güvenliği ilkeleriyle çelişmeden gerçekleştirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde, kolluk görevlilerinin zor veya silah kullanımına dair doğrudan bir düzenleme bulunmamakta, buna karşın temel haklar koruma altına alınarak bir güvence sağlanmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de zor kullanma çerçevesinde, kolluk görevlilerinin doğrudan fiziki müdahalede bulunmalarını, biber gazı, cop veya diğer araçları kullanmalarını ve ateşli silah kullanmalarını kararlarında ele almaktadır. Zor ve silah kullanma yetkisine dair açık bir düzenleme yer almasa da 2. madde çerçevesinde zor kullanmanın ihlal teşkil etmeyeceği iki duruma yer verilmiştir. Bu haller genel olarak çalışma kapsamında kolluk görevlileriyle sınırlı olarak incelenecek olan meşru savunma ve görevin ifası olarak kabul edilebilir¹⁶⁹. Bunun dışında sözleşmede yetkilere dair bir tanımlama veya açıklama mevcut olmayıp bu yetkilerin içeriği ve şartları hakkında bilgilere, sözleşmenin denetim organı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarda yer verdiği tespitlerinden ve gerekçelerinden hareketle ulaşılabilmektedir.

3.1.4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı

3.1.4.1. Yaşam hakkına ilişkin tespit ve değerlendirmeler

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde “yaşam hakkı”; 3. maddesinde ise “işkence yasağı” düzenlenerek kişilerin hem birbirlerine karşı hem de devletler nezdinde korunması gereken en temel haklarından olan yaşam hakkı ve vücut dokunulmazlığı güvence altına alınmıştır. Yaşam hakkının düzenlendiği 2. maddenin ilk fıkrasında, ölüm cezasının uygulandığı ülkeler dışında, hiç kimsenin kasten

¹⁶⁸ Örneğin Zana/Türkiye başvurusunda kolluğun, devletin güvenliği sağlama yükümlülüğünü yerine getiren büyük bir grubu kapsadığı belirtilmektedir. Güleç/Türkiye başvurusunda da, devletin güç ve silah kullanma yetkisi bulunan birimleri olarak değerlendirme yapılmıştır. Zana/Türkiye, B. No: 69/1996/688/880, T. 25.11.1997<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58115%22%5D%7D>}, Erişim Tarihi: 11.10.2024; Güleç/Türkiye, B. No: 54/1997/838/1044 T. 27.07.1998, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58207%22%5D%7D>}, Erişim Tarihi: 11.10.2024.

¹⁶⁹ b ve c bentlerinde yer alan durumlar genel olarak bir görevin ifası olarak kabul edilmiştir.

öldürülemeyeceği hüküm altına alındıktan sonra ikinci fıkrada hangi hallerde güç uygulanmasının ve bunun sonucunda bir ölüm meydana gelmesinin bu maddeyi ihlal etmeyeceği sıralanmıştır¹⁷⁰. Maddeye göre, meşru savunma ve belirtilen görevlerin ifası çerçevesinde mutlak zorunluluğa uygun bir güç kullanımı sonucu ölüm neticesi meydana gelecek olursa AİHM bunu yaşam hakkının ihlali olarak kabul etmemektedir. AİHM, ölümle sonuçlanan zor veya silah kullanılmasını, “herkesin şiddete karşı korunmasını sağlamak” ve “yasalara uygun şekilde yakalamayı gerçekleştirmek” için “kesinlikle gerekli” olma koşulunun aşılıp aşılmadığına göre değerlendirmektedir. Örneğin AİHM Perk/Türkiye ve Ekrem/Türkiye kararlarında bu koşulların aşılmadığını belirterek AİHS m. 2’nin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

Bununla birlikte AİHM, yaşam hakkının ihlal edildiğine karar vermek için illa ölüm neticesinin gerçekleşmesine gerek olmadığını kabul etmektedir. AİHM, istisnai bazı durumlarda uygulanan zorun ağırlığı, türü ve meydana gelen yaralanmaların niteliği de gözetilerek kolluk görevlilerinin fiillerini ölümle sonuçlanmasa dahi yaşam hakkının ihlali bağlamında değerlendirmektedir. Örneğin, AİHM’in Trévalec/Belçika kararında¹⁷¹, kolluk görevlileri operasyon sırasında, operasyona eşlik eden kameraman Trévalec’in arka cebinde bulunan fotoğraf makinesini yanlış anlayarak ona doğru ateş ederler. Mahkeme Trévalec’in, hareket halindeki bir polis ekibini takip ederek risk aldığını, dikkatsiz ve özensiz hareket ettiğini kabul etmiştir ancak bunu meydana gelen ağır yaralanma neticesinde belirleyici neden olarak görmemiştir. Kolluk görevlilerinin, onun hayatından sorumlu olduğunu ve yeterince dikkatli davranmadığını belirtmiş, fiili meşru savunma kapsamında değerlendirmemiştir. Trévalec’in ciddi bir hayati ve uzuv riskine maruz bırakarak yaralanmasına neden

¹⁷⁰ AİHS m. 2: “Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez. 2. Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;
b) Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;
c) Bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması.”

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur, Erişim Tarihi 23.06.2024.

¹⁷¹ AİHM, Trévalec v. Belçika, B. No: 30812/07, T. 14.06.2011. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-122201%22%5D,%22display%22:%5B%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 13.12.2024.

olunması ve potansiyel olarak ölümcül gücün yanlışlıkla da olsa kullanılmasını yaşam hakkının ihlali kapsamında kabul etmiştir¹⁷².

3.1.4.2. İşkence yasağına ilişkin tespit ve değerlendirmeler

İşkence yasağının düzenlendiği 3. maddede ise daha genel bir düzenleme yapılarak “hiç kimsenin işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamayacağı¹⁷³” hükmü getirilmiştir¹⁷⁴. Kolluk görevlilerinin, gerçekleştirdikleri müdahalelerde yaşam hakkının yanı sıra işkence yasağını da sıklıkla ihlal ettiğine ilişkin değerlendirmeler içeren kararlar bulunmaktadır. İşkence yasağına ilişkin hükümde göze çarpan üç kavram, işkence, insanlık dışı muamele ve aşağılayıcı muamele olup tüm bunlar esasen birer kötü muameledir ve AİHM tarafından verilen kararlarda da kötü muamele yasağı, işkenceyi ve diğer kötü muamele türlerini de kapsayacak şekilde tanımlanmaktadır¹⁷⁵.

Ayrıca 1987 tarihli Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele ya da Cezanın Önlenmesi Sözleşmesi de işkence ve kötü muamele yasağının ihlalinin denetlenmesine yönelik oluşturulan bir sözleşmedir¹⁷⁶.

Avrupa Konseyi’nin, 1 Şubat 1979 tarihinde yayınlanan Polis Bildirisi¹⁷⁷ ise kolluk görevlilerinin görevlerini ifa ederken uyması gereken kuralları belirlemekte bir rehber niteliği taşımaktadır¹⁷⁸. Bu bildirin “Etik” bölümünün 3. maddesinde, ilerleyen kısımlarda incelenecek olan amirin emrinin uygulanması noktasında

¹⁷² Mahkeme, önüne gelen benzer davalarda, mağdurun hayatta kalmasına rağmen, kendisine karşı kullanılan gücün potansiyel olarak ölümcül olması ve hayatta kalmasının tamamen şans eseri olması nedeniyle, Sözleşme’nin 2. maddesinin uygulandığına karar vermiştir. Bkz: Makaratzis/Yunanistan, B. No. 50385/99, T. 20.12.2004, §§ 49-55; Soare ve Diğerleri v. Romanya, B. No: 24329/02, T. 22.05.2011.

¹⁷³ AİHS m. 3. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur, Erişim Tarihi 23.06.2024.

¹⁷⁴ İşkence yalnızca AİHS’nin içeriğinde bulunan bir yasak olmayıp, aynı zamanda uluslararası hukukun da bir parçasıdır ve *jus cogens* olarak kabul edilmektedir. Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights- Prohibition of Torture, 7, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_3_eng Erişim Tarihi 10.09.2024; Reidy, A. (2002). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3. Maddesi’nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz”, İnsan hakları kitapları, No.6, s. 10.

¹⁷⁵ Yayla, M. (2022), İnsan Hakları Eylem Planı: Kötü Muamele, Polisin Yakalama ve Gözaltı İşlemleri, Ankara, s. 9.

¹⁷⁶ Sözleşmenin 1. maddesi uyarınca, Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi’nin (CPT) kurulacağı hüküm altına alınmıştır. Komite, devletler uhdesinde gerçekleşen, işkence veya kötü muamele iddialarını incelemek ve önlemek için üye ülkelerdeki gözaltı ve tutuklama merkezlerini ziyaret etme yetkisine sahiptir. Ayrıca ülkelerde tutuklu ve hükümlü bulunan kişilerin maruz kalabileceği işkence veya kötü muameleyi önlemek de Sözleşmenin amaçlarından biridir. <https://rm.coe.int/16806dbac9> Erişim Tarihi: 12.10.2024.

05/11/2024 tarihi itibarıyla CPT’nin 41 ülkeden üyesi bulunmaktadır. <https://www.coe.int/tr/web/cpt/cpt-members> Erişim Tarihi 15.12.2024.

¹⁷⁷ <https://pace.coe.int/en/files/16101/html> Erişim Tarihi: 11.12.2024.

¹⁷⁸ Yenisey, 2023, a.g.e, s. 232.

kolluğun yapması gerekenler düzenleme alanı bulmuştur¹⁷⁹. Bu bağlamda kolluğun hiçbir şekilde işkence veya insanlık dışı muamelede bulunamayacağı, buna dair verilen emirlerin de uygulanmaması gerektiği kabul edilmektedir¹⁸⁰.

3.1.4.2.1. Müdahalenin asgari eşiği geçmesi gerekliliği

Bir müdahalenin kötü muamele yasağını ihlal çerçevesinde ele alınabilmesi için öncelikle belirli bir ağırlığa ulaşması gerekmektedir. AİHM, her somut olayın şartlarına göre değerlendirdiği bu ağırlığı asgari eşik kavramıyla ilişkilendirmekte ve kimi zaman fiziki etki doğuran bir müdahaleyi kötü muamele yasağıyla ilişkili incelerken kimi zaman ise psikolojik olarak muhatabı üzerinde ağır etki doğuran bir davranışı asgari eşiğin geçildiğini belirterek kötü muamele yasağının ihlali olarak kabul etmektedir. Dolayısıyla göreceli bir değerlendirme yapılarak her olayda, gerçekleştirilen davranışın kötü muamele yasağını ihlal edip etmediği, asgari eşiğin geçilip geçilmediğine bakılarak belirlenmektedir.

AİHM, somut olayda gerçekleşen müdahalenin kötü muamele türleri arasında hangi boyutta olduğunu saptamak için de asgari eşik kavramını kullanmakta olup bu kavram fiilin işkence kapsamına girip girmediğine dair de kurucu unsur olarak kabul edilmektedir¹⁸¹. Dolayısıyla asgari eşik kavramı, işkence ve diğer kötü muamele türlerinin tanımlanmasında da kullanılmaktadır¹⁸². Buna göre asgari eşik, AİHS m. 3 ile bağlantılı biçimde değerlendirilen, somut olayda meydana gelen insan hakkı ihlalinin öncelikle m. 3 içerisinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini tespiti yarayan; m.3 kapsamına girmesi halinde ise hangi tür kötü muamele çerçevesinde kaldığını belirleyen, fiilin yoğunluğunu ve ciddiyetini ortaya koyan terimdir.

Eski tarihli, önemli bir karar olan İrlanda/ Birleşik Krallık davasında yer aldığı üzere, bir kötü muamelenin 3. madde kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık seviyesine ulaşması gerekmektedir. Bu asgari seviyenin değerlendirilmesi ise göreceli

¹⁷⁹ Avrupa Konseyi Polis Bildirisi m. 3: “...işkence ve diğer insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ya da cezalandırma biçimleri her koşulda yasak olmaya devam etmektedir. Bir polis memuru, bu tür tedbirleri içeren herhangi bir emir veya talimata itaat etmemek veya bunları göz ardı etmekle yükümlüdür.”

m. 4: “Bir polis memuru, hiyerarşik amiri tarafından usulüne uygun olarak verilen emirleri yerine getirecek, ancak hukuka aykırı olduğunu bildiği veya bilmesi gereken herhangi bir emri yerine getirmekten kaçınacaktır.”

¹⁸⁰ Osmanoglu, K. (2012). Polisin Zor Kullanma Yetkisi ve İnsan Hakları, İstanbul, s. 52,53.

¹⁸¹ Ulusoy, S. (2024). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence ve Kötü Muamele Yasağının Asgari Eşik Ölçütü”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), s. 205.

¹⁸² Ulusoy, 2024, a.g.m, s. 202.

olup muamelenin süresi, fiziksel veya zihinsel etkileri ve bazı durumlarda mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi olayın tüm koşullarına bağlı değerlendirme yapılarak söz konusu kıstaslar uyarınca fiilin işkencenin mi yoksa diğer kötü muamele türlerinden birinin kapsamında mı olduğu tespit edilmektedir¹⁸³.

Öte yandan bazı muameleler asgari eşik seviyesini geçmediğinden AİHS m. 3 ihlaline yol açmamaktadır. Örneğin Ertuş/Türkiye kararında, başvurunun sivil bir polis memuru tarafından yakalanarak gözaltına alınması esnasında, kolunu arkadan büküğü video görüntülerinden görülmüştür. Mahkeme, başvurunun gözaltında tutulduğu ilk ve son günlerde vücudunda herhangi bir yaralanma izine rastlanılmadığının tıbbi raporlardan anlaşılması sebebiyle ona karşı kullanılan gücün Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamına girecek asgari ciddiyet düzeyine ulaşmadığını kabul etmiştir¹⁸⁴.

Anayasa Mahkemesi de Tahir Canan başvurusunda asgari eşik kavramına ilişkin birtakım tespitlerde bulunmuştur. Bir müdahalenin Anayasa'nın 17/3. maddesinin kapsamına girebilmesi için minimum bir ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşiğin aşılmış aşılmadığının belirlenmesinde ise her olayın somut özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılacaktır. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve manevi etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörlerin önem taşıdığı belirtilmektedir¹⁸⁵. Daha önce de belirtildiği üzere asgari eşik kavramının farklı işlevleri bulunmakta olup öncelikle gerçekleştirilen müdahalenin kötü muamele kapsamında girip girmediğini tespit için rol oynamaktadır. Müdahalenin kötü muamele yasağı içerisinde değerlendirileceğinin anlaşılmasından

¹⁸³ İrlanda/Birleşik Krallık, B. No: 5310/71, T. 18.01.1978, paragraf 162, [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-57506%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-57506%22]); Erişim Tarihi: 12.12.2024.

¹⁸⁴ Ertuş/Türkiye, B. No: 37871/08, T. 05.02.2014, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-127614%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-127614%22]); Erişim Tarihi: 15.12.2024.

¹⁸⁵Bu tespitler ışığında olayda, “görevli memurun başvurucuya yönelik eyleminin anlık geliştiği, sürdürülmediği ve daha sonra da haksız eylemin devam ettiğine ilişkin bir iddianın da bulunmadığı anlaşılmıştır. Her ne kadar başvuru bir mahkûm ve fail bir infaz koruma memuru ise de anlık bir tepkiden öte geçmeyen ve herhangi bir fiziksel müdahale içermeyen eylemin, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmesi için gerekli asgari eşiği aştığı söylenemez.” kararına varılmıştır. AYM, Tahir Canan, B. No: 2012/969, T. 18.09.2013, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/969>, Erişim Tarihi 16.12.2024.; Benzer nitelikte kararlar: AYM, Cihan Koçak (2), B. No: 2020/12778, T. 21.11.2023, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/12778>, Erişim Tarihi 16.12.2024.; AYM, Cemil Turhan, B. No: 2017/34192, T. 02.11.2023, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/34192>, Erişim Tarihi: 16.12.2024.

sonra, hangi kötü muamele türünün sınırları içinde kaldığını tespit de asgari eşik kavramı belirleyici nitelik taşımaktadır.

Bu noktada AİHM ve AYM'nin, bir müdahalenin ihlale yol açıp açmadığına dair asgari eşik kavramından hareketle değerlendirme yapması halinde, ceza hukuku boyutuyla da benzer sonuca varılıp varılmayacağı değerlendirilmelidir. Kural olarak bir müdahalenin asgari eşiği geçmemesi sebebiyle kötü muamele yasağını ihlal etmeyeceği sonucuna varıldığında, zor ve silah kullanma yetkisi bakımından ceza hukuku sorumluluğunu da doğurmaması beklenir. Nitekim yukarıda da belirtilen Ertuş/Türkiye kararında, fiziki müdahale söz konusu olmakla birlikte hukuka uygun bir zor kullanma söz konusu olduğundan kötü muamele yasağının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır. Türk hukukunda da PVSK m. 16 kapsamında hukuka uygun olarak zor kullanılması halinde kolluk görevlilerinin fiili haksızlık teşkil etmeyecektir.

Bazı hallerde bir kişiye yönelik fiziksel temas bulunulmasa dahi onun psikolojisi üzerinde ağır bir etki yoğun bir acı oluşturmak suretiyle de kötü muamele yasağı ihlal edilebilecektir. Zor kullanma yetkisi bakımından ise ilerleyen başlıklarda değinileceği üzere fiziksel bir müdahale veya maddi güç araçlarının kullanılması gerekmektedir. Türk ceza hukukunda, fiziksel bir müdahale içermemekle birlikte kişi üzerinde psikolojik etki doğuracak mahiyette yoğun acı ve ıstırap veren nitelikteki fiiller ise ağırlığına ve sistematiklik unsuruna göre kasten yaralama ve işkence suçu kapsamında ele alınmaktadır.

3.1.4.2.2. Kötü muamele türleri kapsamında değerlendirmeler

İşkence, insanlık dışı muamele ve aşağılayıcı muamele arasındaki belirleyici ölçütü fiilin ağırlığı oluşturmaktadır¹⁸⁶. Kötü muamele türleri arasında en ağırı şüphesiz işkencedir. AİHM de inceleme yaparken öncelikle fiilin insan haysiyetiyle bağdaşmayan, aşağılayıcı müdahale olup olmadığını tespit etmekte ve ardından bu fiilin ağırlığının işkence kabul edilebilecek boyuta varıp varmadığını değerlendirmektedir. Bu bakımdan AİHM'in işkenceye özel bir değer atfettiği ve diğer kötü muamele türleri arasındaki yoğunluk farkından dolayı işkenceyi ayrı tuttuğu kabul edilmektedir¹⁸⁷. Anayurt'a göre ise, kötü muamele, işkenceyi karşılayabilecek kadar üst bir kavram olmadığından, kötü muamele yasağı yerine; işkence ve kötü

¹⁸⁶ Bozbayındır, A.E. (2018). "İşkence ve Kötü Muamele Yasağının Yatay Etkisi (Drittwirkung)" *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(145), s. 49.

¹⁸⁷ Bozbayındır, 2018, a.g.m, s. 49.

muamele yasağı olarak yan yana kullanım doğru olmaktadır¹⁸⁸. Kanaatimizce, AİHS madde başlığı da gözetildiğinde, “işkence ve diğer kötü muamele yasakları” olarak hem işkenceyi özel olarak belirten hem de işkenceyi diğer kötü muamele türlerinden ayırmayan bir kullanım yerinde olacaktır.

AİHM tarafından verilen kararlarda, kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirilen müdahale, ağırlığına göre kategorize edilerek bu kötü muamele türlerinin hangisinin sınırları içerisinde kaldığı tespit edilmektedir. Bunun için söz konusu kavramları kısaca tanımlamakta fayda vardır.

AİHM işkenceyi kendi tanımlamamış, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 9.12.1975’te kabul ettiği 3452 sayılı İşkenceye Karşı Bildirge’nin 1. maddesindeki tanıma atıf yapmıştır¹⁸⁹. İlgili maddeye göre işkence “*acımasız, insanlık dışı veya küçük düşürücü muamele veya cezanın ağır ve kasıt içeren şeklidir*¹⁹⁰”. Üzülmüş’e göre ise işkence, devlet otoritesini temsille mükellef kişi tarafından veya onun tahrik ettiği bir başka kişi tarafından, işkence görenin veya üçüncü bir kişinin ifadesini veya ikrarını etkilemek, onun tarafından gerçekten işlenmiş olan veya işlenme ihtimali bulunan bir fiili cezalandırmak yahut bir başka kişiyi korkutmak amacıyla gerçekleştirilen, ağır bedensel, ruhsal veya zihinsel acı veya ıstırap veren davranışlardır¹⁹¹. Bu tanımdan ve AİHM içtihatlarından hareketle bir müdahaleyi işkence kapsamına alabilmek için yalnızca kişiye acı veren veya onu aşağılayan bir müdahale yeterli olmayıp daha sistematik, kasıtlı olarak gerçekleştirilen ve acı çektirici nitelikte bir müdahalenin varlığı gereklidir¹⁹². İrlanda/Birleşik Krallık davasında da yer verildiği üzere söz konusu kıstaslar bir eylemin işkence, insanlık dışı onur kırıcı ya da aşağılayıcı muamele seviyelerinden hangisi olarak değerlendirileceği konusunda dikkate alınacaktır.

¹⁸⁸ Anayurt, Ö. (2008). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında İşkence Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1-2), s. 425.

¹⁸⁹ Reidy, 2002, a.g.e., s. 16.

¹⁹⁰ “Herkesin İşkence ve Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezalara Karşı Korunması Hakkında Bildiri” m. 1; Keza Birleşmiş Milletler’in 10 Ağustos 1984 tarihli İşkenceye Karşı Sözleşme’sinin 1. maddesinde de işkence tanımlanmış olup aşağıdaki başlıkta yer verilmiştir.

¹⁹¹ Üzülmüş, İ. (2003). *Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu*, Ankara, s. 5

¹⁹² Örneğin, AİHM’in, 28.03.2000 tarihli Mahmut Kaya/Türkiye kararının 117. paragrafında, AİHM fiilin işkence olarak nitelenebilmesi için gereken unsurları açıklamıştır.

veya onun tahrikiyle, işkence görenin veya üçüncü bir kişinin ifadesini veya ikrarını etkilemek, onun tarafından gerçekten işlenmiş veya işlenme ihtimali olan bir fiili cezalandırmak veya diğer bir kişiyi korkutmak amacıyla yapılan ağır bedensel, ruhsal veya zihinsel acı veya ıstırap veren hareketlerdir

Bir fiilin işkence olarak nitelendirilebilmesi için işkencenin kurucu unsurları şu şekilde kabul edilmektedir:

- Fiilin fiziksel veya ruhsal yönden ağır bir acı, elem veya ıstırap verecek boyutta olması,
- Söz konusu fiilin, gerçekleştiren kişi tarafından kasten işlenmiş olması,
- Fiilin, mağdur olan kişiyi cezalandırmak, ondan bilgi ya da itiraf elde etmek, ona gözdağı vermek veya ayırimcılık amaçlarıyla gerçekleştirilmiş olması,
- Resmi sıfatı bulunan kişilerce ya da böyle bir sığata sahip olmasalar da resmi sığata sahip kişilerin bilgisi veya onayıyla yapılmış olması¹⁹³.

Bu unsurların tamamının olayda bulunmasına gerek olmadığı, kimi zaman hepsinin varlığıyla ihlal kararı verilirken kimi zaman birkaçının olayda gerçekleşmesiyle işkence yasağının ihlal edildiğine karar verdiği kabul edilmektedir¹⁹⁴. Bir diğer ifadeyle, somut olayda işkencenin diğer unsurları bulunmasa da gerçekleştirilen muamelenin ağırlığı ve yoğunluğu, bir diğer ifadeyle muamelenin vardığı boyut, işkence olarak nitelendirilmeye yetecek derecedeysse, muamelenin gerçekleştirilme amacına bakılmaksızın işkence olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁹⁵.

Kötü muamele türlerinden diğer ikisi, insanlık dışı muamele ve onur kırıcı (aşağılayıcı, insan haysiyetiyle bağdaşmayan) muameledir. İnsanlık dışı muamele, işkencenin yoğunluk ve sistematiklik boyutuna varmamakla birlikte kişi üzerinde ciddi fiziki veya psikolojik hasar doğuran muamelelerdir. Dolayısıyla işkencenin boyutuna varmayan ancak ciddi bir acı veren muameleler bu kapsamda ele alınmaktadır. Örneğin Eğmez/Kıbrıs davasında¹⁹⁶, kolluk görevlileri, başvurucuyu gözaltına alırken ve kelepçe takma aşamasında olması gerekenden fazla zor kullanarak haklı bir sebep olmaksızın kasten yaralanmasına yol açmışlardır. AİHM, bu muamelelerin her iki taraf arasında gerilimin yüksek olduğu kısa bir süre zarfında gerçekleştiğini, başvurucuda

¹⁹³ Anayurt, 2008, a.g.m., 431; Nuhoglu, A. (1999). İşkence Yasağı ve İşkence Suçu, *Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan*, İÜHF Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 8, s. 529-530; Kaya, S. B. (2022). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesine Göre İşkence Yasağı, Ankara, s. 107.

¹⁹⁴ Anayurt, 2008, a.g.m., 431.

¹⁹⁵ Anayurt, a.g.m., s. 433; Ulusoy, a.g.m., s. 205.

¹⁹⁶Egmez/Kıbrıs, B. No: 12214/07, T. 18.09.2012. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2212214%2F07%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-113628%22%5D%7D>} Erişim Tarihi: 11.12.2024. AİHM, aynı kararında işkenceyi çok ciddi ve zalimane acılara neden olan kasti, insanlık dışı muamele olarak tanımlamıştır.

uzun süreli etki doğuracak mahiyette olmadığını belirterek muamelenin işkence boyutuna varmadığını ancak insanlık dışı muamele olarak kabul edilecek kadar ciddi olduğuna karar vermiştir. Bu karardan hareketle, gerçekleştirilen muamele, bir acı veya ıstırap duyulmasına yol açmakla birlikte tansiyon ve heyecanın yüksek olduğu kısa bir zaman içerisinde gerçekleştirilmişse ve işkence kapsamına girecek kadar ağır bir fiil teşkil etmemekteyse işkence olarak değil insanlık dışı muamele olarak değerlendirilmektedir. Bir diğer ifadeyle kolluk görevlisinin bir kimseyi yakalama amacına uygun olarak müdahale etmesi sırasında kullanılan zor, bir ihlal meydana getirirse bu işkence değil insanlık dışı muamele kapsamında ele alınmaktadır.

AİHM olayın doğrudan tarafı olmamakla birlikte olaydan etkilenen kimseler bakımından da ihlal kararı verebilmektedir. Örneğin AİHM, Kurt/Türkiye kararında¹⁹⁷, Kurt'un annesi olan başvurucuya, şikayetleri hakkında kendisine yeterince bilgi verilmemesi, oğlu olan Kurt'un kaybolması sebebiyle uzun süre şiddetli elem ve ıstırap duymasına rağmen yetkililerin kayıtsız kalmasını insanlık dışı muamele yasağının ihlali olarak kabul etmiştir¹⁹⁸¹⁹⁹.

Onur kırıcı muamele ise öğretide “kötü muamele” olarak da genel adıyla adlandırılmakta²⁰⁰ olup m. 3 kapsamında en hafif nitelik arz eden kötü muamele türüdür. Onur kırıcı muamelenin kapsamına kişiyi aşağılayan, onun gururunu inciten, onu küçük düşüren nitelikteki davranışlar girmektedir. Bu kötü muamele türüne, AİHM'in Yankov/Bulgaristan kararı örnek verilebilir. Olayda, hükümlü olan 55 yaşındaki başvurucu, cezaevindeyken yazmakta olduğu, cezaevi görevlileri hakkında

¹⁹⁷Kurt/Türkiye, B. No: 15/1997/799/1002, T. 25.05.1998
<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22fulltext%22%3A%5B%22Kurt%22%2C%22itemid%22%3A%222001-58198%22%7D> Erişim Tarihi: 10.12.2024; Benzer nitelikte karar için Kıbrıs/Türkiye, B. No: 25781/94, T. 10.05.2001

<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22%3A%5B%2225781/94%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%7D> Erişim Tarihi: 10.12.2024.

¹⁹⁸ Turhan, F. (2000). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Kararları Işığında Kişi Özgürlüğü ve Türkiye/Gözaltında Kayıplar, Hakim Önüne Çıkarma ve Gözaltı Süreleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2), 13, dn. 34.

¹⁹⁹ Benzer nitelikte: AİHM Varnava ve diğerleri/Türkiye, B. No: 16073/90, T. 18.09.2009, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22%3A%22ENG%22%2C%22appno%22%3A%2216064/90%22%2C%2216065/90%22%2C%2216066/90%22%2C%2216068/90%22%2C%2216069/90%22%2C%2216070/90%22%2C%2216071/90%22%2C%2216072/90%22%2C%2216073/90%22%7D>, Erişim Tarihi: 12.12.2024.

²⁰⁰ Bkz. Sanıvar, R. (2019) “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 3. Maddesinde Düzenlenen İşkence Yasağı Hakkındaki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Mevzuatının Değerlendirilmesi” *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan*, 21(Özel S), s. 756; Dursun, G. (2018). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence Yasağı ve İşkenceyi Etkili Biçimde Soruşturma Yükümlülüğü*, Ankara, s. 97.

hakaret içeren kitabı ele geçirildikten sonra kendisine 7 günlük hücre cezası verilmiş ve hücreye konmadan önce saçları kazınarak 9 gün sonraki duruşmaya bu şekilde çıkarılmıştır. AİHM bu davranışı, hiçbir haklı gerekçesi olmaması ve bu keyfi muamelenin cezalandırma amacı taşıması nedeniyle onur kırıcı davranış olarak kabul etmiş ve AİHS m. 3'ün ihlal edildiğine karar vermiştir²⁰¹. Yine kolluk görevlisinin bir kimseyi üstsüz bir biçimde ararken onun kişilik haysiyetiyle bağdaşmayan şekilde sözlü şakalar yaparak veya temasın boyutuna dikkat etmeyerek arama yapması hali de onur kırıcı muameleyle örnek gösterilebilir.

İnsanlık dışı muamele ve onur kırıcı muamele arasındaki fark da yine muamelenin ağırlığıyla ilgilidir. Kolluk görevlilerinin gözaltı esnasında reşit olmayan başvurucuya atmış olduğu tokadın hangi kötü muamele türüne girdiğinin değerlendirildiği Bouyid/Belçika kararı²⁰² bu konuda önemli bir karar olup iki muamele arasındaki fark “ciddi fiziksel veya ruhsal acı çekilmesi” olarak kabul edilmiştir²⁰³. Güncel tarihli olan Akkad/Türkiye kararında²⁰⁴ ise, başvurucunun Edirne'den Hatay/Reyhanlı'ya zorla sınır dışı edilirken, 20 saat süren bir otobüs yolculuğunda çoğunlukla ellerinin kelepçeli olmasını aşağılayıcı muamele kapsamında kabul ederek AİHS m. 3'ün ihlal edildiğine karar vermiştir.

Dolayısıyla AİHM, anlık olarak gerçekleşen ve biten bir muameledense, diğer kötü muamele türlerine kıyasen daha uzun bir sürece yayılan kötü muameleleri işkence başlığı altında kabul etmektedir. Örneğin AİHM, Selmouni/Fransa²⁰⁵ kararına konu olayda, başvuru Selmouni, gözaltında geçirdiği süre esnasında kolluk görevlilerinin birkaç günlük sorgulama boyunca tekrarlanan, süreklilik arz eden hem fiziksel hem psikolojik saldırıları ve baskılarına maruz kaldığını, uygulanan fiziksel ve psikolojik

²⁰¹Yankov/Bulgaristan, B. No: 39084/97, T. 11/03/2004, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-61539%22%5D%7D> Erişim Tarihi: 11.12.2024.

²⁰²AİHM, Bouyid/Belçika, B. No: 23380/09, T. 28.09.2015 <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22tabview%22:%5B%22document%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-163017%22%5D%7D> Erişim Tarihi: 11.12.2024.

²⁰³ “111. Sonuç olarak, her iki başvurucuya Saint-Josse-ten-Noode polis merkezinde onların kontrolü altında iken polis memurları tarafından atılan tokat, kendi tutumlarıyla kati surette gerekli hale gelmiş olan fiziki kuvvete başvuru teşkil etmemiş ve böylece onurlarını zedelemiştir.

112. Başvurucuların sadece ufak cismani zarara işaret ettikleri ve ciddi fiziksel veya ruhsal acı çektiklerini göstermediklerinden, söz konusu muamele insanlık dışı veya, a fortiori, işkence olarak tanımlanamaz. Mahkeme, bu nedenle, işbu davada aşağılayıcı muamelenin söz konusu olduğunu tespit eder.

113. Dolayısıyla, her iki başvurucuya ilişkin olarak 3. madde esas bakımından ihlal edilmiştir.”

²⁰⁴ AİHM, Akkad/Türkiye, B. No:1557/19, T. 21.06.2022. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-218581%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 10.12.2024.

²⁰⁵AİHM, Selmouni/Fransa, B. No: 25803/94, T. 28.07.1999, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58287%22%5D%7D> Erişim Tarihi: 12.12.2024.

şiddetin başvuru üzerinde “şiddetli” acı ve ıstıraba neden olduğu ve özellikle ciddi ve zalimce olduğu kanaatiyle bu fiilleri ‘işkence’ kapsamında değerlendirmiştir²⁰⁶. Keza oldukça eski tarihli olan ancak o dönemlerde sıklıkla kolluk görevlileri tarafından yasak sorgu yöntemlerinin uygulanması nedeniyle AİHM tarafından incelenen kararlardan biri olan Aksoy/Türkiye kararında²⁰⁷, başvuru Aksoy sorgulama esnasında gözlerinin bağlandığını, kollarının arkadan birbirine bağlanıp asıldığını²⁰⁸, elektroşoka maruz kaldığını, tokat, yumruk gibi muhtelif fiziki saldırıya maruz kaldığını iddia etmiş ve Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi'nden alınan ve hastaneye kabul edildiği sırada iki taraflı brakial plexus yaralanması olduğunu gösteren tıbbi kanıtlara atıfta bulunmuştur²⁰⁹. AİHM, Aksoy’un her iki kolunda bir süre devam eden felce yol açan söz konusu kötü muameleye konu fiilleri, işkence kapsamında kabul etmiştir²¹⁰.

Anayurt’a göre işkence için fiilin yoğunluğu önemli olup sistematiklik arz etmese de işkence yasağı ihlal edilmiş olabilir. Örneğin, bir kimsenin göz kapağı üzerinde sigara söndürülmesi halinde tekrarlanan davranış olmasa dahi işkence yasağı ihlal edilmiş olmaktadır²¹¹. Artuk da tek bir fiil kapsamında gerçekleşse de bir süreci kapsayan fiillerin fiillerin işkence kapsamında olduğunu belirttikten sonra örnek olarak bir kimsenin fosseptik çukurunda bekletilmesi halinde işkence yasağının ihlal edildiğini kabul etmektedir²¹². Gerçekten de bu noktada belirli bir sürece yayılmasa da, gerçekleştirilen fiil, bizatihi kolluk görevlisinin kasıtlı olarak acı verme amacına yönelik özel bir fiil niteliğindeyse tek seferlik bir müdahale bile işkence yasağı kapsamında değerlendirilmelidir.

²⁰⁶ Mahkeme ayrıca, başvuranın saçlarından sürüklendiğini; bir koridor boyunca koşurulduğunu ve kolluk görevlilerinin iki yanında durarak ona çelme takmaya çalıştıklarını; birisinin “Bak, birinin şarkı söylediğini duyacaksın” dediği genç bir kadının önünde diz çöktürüldüğünü; bir kolluk görevlisinin ise onun üzerine işmeden önce “Al, bunu em” diyerek cinsel organını gösterdiğini ve bir şırınga ile tehdit edildiğini belirterek bu eylemleri durumu ne olursa olsun herkes için iğrenç ve aşağılayıcı olarak değerlendirmiştir.

²⁰⁷ Aksoy/Türkiye, B. No: 21987/93, T. 18.12.1996. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-58003%22>}, Erişim Tarihi: 12.12.2024.

²⁰⁸ “Filistin askısı”.

²⁰⁹ Kararın 60. paragrafında yer aldığı üzere, söz konusu yaralanma Filistin askısı ile uyumludur.

²¹⁰ Benzer nitelikte bkz: Batı ve Diğerleri/Türkiye kararı, B. No: 33097/96 ve 57834/00, T. 03.09.2004, karara konu olayda başvuru g0zaltında tutuldukları sırada itiraf almak amacıyla birkaç gün boyunca uykusuz bırakılmış, “Filistin askısı” ve “falakaya” maruz bırakılmış ve üzerlerine su sıkılarak darp edilmişlerdir. AİHM, 123. paragrafta fiilleri işkence kapsamında kabul etmiştir. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-61805%22>}, Erişim Tarihi: 12.12.2024.

²¹¹ Anayurt, 2008, a.g.m., s. 433.

²¹² Artuk, M.E. “İşkence Suçu (TCK m. 94, 95),” *Ceza Hukuku Dergisi*, 3(7), s. 22.

AİHM tarafından her bir somut olay kendi şartları gözetilerek karar verilmekte olduğundan bazı olaylarda zor kullanmanın doğurduğu netice, insanlık dışı muamele sayılırken bazı olaylarda uygulanan zor aşağılayıcı muamele olarak değerlendirilmektedir²¹³. Bununla birlikte kararlarda gözetilen genel inceleme ölçütlerine göre bir yaklaşım benimsenecek olursa, bir kötü muamelenin işkence seviyesinde değerlendirilebilmesi için aranan şartların, yukarıda da sayıldığı üzere sistematik, fiziksel veya psikolojik olarak acı verici mahiyette, kasten işlenen, yoğun bir müdahalenin gerçekleştirilmesi olduğu söylenebilir.

AİHM, vermiş olduğu kararlarda işkenceyi, kişilerin onurunu, haysiyetini, vücut bütünlüğünü zedeleyen, onlara korku ve acı veren bir kötü muamele türü olarak kabul etmektedir. Öte yandan Mahkeme, işkencenin sadece fiziksel değil, aynı zamanda psikolojik etkiler yaratan bir muamele olduğunu da çeşitli kararlarında belirtmiştir²¹⁴. Ancak kolluk görevlilerinin “zor ve silah kullanma yetkisi” bakımından, kötü muamele teşkil eden hususlar bazı noktalarda farklı değerlendirmeyi gerekli kılabilir. Zira çalışma, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkisi üzerine olduğundan, ilerleyen başlıklarda incelenecek olmakla birlikte kolluğun psikolojik baskı uygulamasının zor kullanma sayılıp sayılmayacağı bilahare değerlendirilecektir.

3.1.4.3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında öngördüğü kriterler

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkisiyle ilgili önemli kararları, özellikle yaşam hakkı ve işkence yasağı ekseninde toplanmaktadır. AİHM; AİHS m. 2 ve m. 3 ile ilgili kararlarında yetkinin kullanımına ilişkin tespitlerde bulunmuştur. Kararlardan elde edilen verilere göre, zor ve silah kullanma esnasında bir ihlal meydana gelmemesi için, birtakım şartlar öngörülmüş olup bu şartlara uygun olarak müdahale gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

İlk olarak her ülkenin kendi mevzuatı farklılık göstermekle birlikte, çalışma Türk hukukuna ilişkin olduğundan, uygulanacak zorun veya silah kullanımının hukuki bir dayanağı bulunmalıdır. Hukuki dayanak teşkil eden metin, açık, öngörülebilir ve

²¹³ Örneğin AİHM Pranjic-M-Lukić/Bosna Hersek kararında “*Mahkeme, her davanın koşullarına özel önem atfeder ve zapt etmenin gerekli olup olmadığını inceler.*” ifadesiyle bu hususa değinmiştir. B. No: 4938/16, T.02.06.2020, paragraf 72. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-202620%22%5D%7D>}, Erişim Tarihi: 13.11.2024.

²¹⁴ Örneğin AİHM, Gäfgen/Almanya, B. No: 22978/05, T. 01.06.2010, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-111106%22%5D%7D>}, Erişim Tarihi: 11.12.2024.

erişilebilir olmalıdır. Devletler, sözleşmede güvence altına alınan hakları, kendi yetkisi altında bulunan kişiler içinde güvence altına almakla yükümlüdür²¹⁵. AİHM, Güleç/Türkiye kararında²¹⁶, kolluk görevlilerinin zor kullanmasının hukuki dayanağı olmadığını, ölümlerle sonuçlanan zor kullanmada gerekli önlemlerin alınmadığını ve keyfi davranıldığını belirtmiştir²¹⁷. Nachova/Bulgaristan kararında da, Devletin, kolluk tarafından zor ve silah kullanımına uygun hukuki bir çerçeve oluşturarak AİHS m.2 kapsamında yaşam hakkını güvence altına alma yükümlülüğünü yerine getirmede başarısız olduğunu ifade etmiştir²¹⁸. Gerçekten de kanuni düzenlemelerin uygulamada keyfiliğe yol açmayacak biçimde hem yetkiye sahip kişiler bakımından hem de yetkinin muhatabı olacak kişiler bakımından açık ve öngörülebilir olması şarttır. Bu sayede insan hakları bakımından oldukça tehlikeli sonuçları olabilecek zor ve silah kullanma yetkisine, kanuni sınırlar çerçevesinde başvurulabilecektir²¹⁹.

Aynı zamanda kanuni düzenlemelerde öngörülen yetkilerin, bunların kapsamının ve uygulanabileceği sınırlı şartlarının da kolluk görevlilerinin yetkisini kullanıp kullanmamakta çekimser kalmaması için uluslararası düzenlemelerle de örtüşen biçimde tanımlanması gerektiği de AİHM'in Hakim İpek/Türkiye kararında²²⁰

²¹⁵ Bkz. AİHM, McCann/Birleşik Krallık, B. No:18984/91, T. 27.09.1005, paragraf 161, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57943%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 11.11.2024

²¹⁶ AİHM, Güleç/Türkiye, B. No: 54/1997/838/1044, T. 27.07.1998., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58207%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 09.10.2024.

²¹⁷ AİHM bu başvuruda alternatif bir güç kaynağına başvurmadan doğrudan silah kullanılmasını da kabul edilemez bulmuştur. Zira jandarma olaya ağır silahlarla müdahale etmiş olup başka bir aracın bulunmamasını eleştirmiştir. “...Jandarmalar, çok güçlü bir silah kullanmışlardır, çünkü copları, koruyucu kalkanları, su topları, plastik mermileri veya göz yaşartıcı gazları yoktur. Bu malzemelerin olmaması, tamamen anlaşılmaz ve kabul edilemezdir, çünkü ... ili, Hükümet'in belirttiği üzere, olağanüstü halin ilan edildiği bir bölgedir, söz konusu tarihte her türkü kargaşanın çıkması olasıdır...”

²¹⁸ AİHM, Nachova/Bulgaristan, B. No: 43577/98, T. 06.07.2005, paragraf 102. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-69630%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 11.12.2024.

²¹⁹ AİHM, Erdoğan ve diğ.leri/Türkiye B. No: 19807/92, T. 25.04.2006 künyeli kararında, Türkiye'de 1934 yılına dayanan, bir kolluk görevlisinin, fiilinin sonuçlarından sorumlu olmaksızın ateşli silah kullanabileceğine dair geniş yelpaze öngörülen kanuni düzenlemelerde eksiklikler tespit etmiştir. Bkz. Paragraf 77-79. Buna karşın, Mahkeme Bakan/Türkiye B. No: 50939/99, T. 12.06.2007 künyeli kararının 51. paragrafında, jandarmaların ateşli silah kullanabileceği durumların ayrıntılı listesini içeren bir yönetmeliğin Sözleşme'ye uygun olduğunu değerlendirmektedir ve bu kullanımın sadece son çare olarak görülmesi gerektiğini ve uyarı atışlarının ayak hizasına yapılan atışlardan ve serbest atışlardan önce yapılması gerektiğini kabul etmektedir. Bkz. Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_2_eng, Erişim Tarihi: 10.09.2024.

²²⁰ AİHM, Hakim İpek/Türkiye, B. No: 47532/09, T. 10.11.2015., paragraf 54.; Benzer nitelikte AİHM Makaratzis-Yunanistan B. No: 50385/99 T. 20.12.2004. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-67820%22%5D%7D>: “Kolluk görevlilerinin fiillerinin sınırlarının belli kurallar ile çizilmemiş olması ve bu konuda keyfiliğe izin verilmesi insan haklarına etkin bir şekilde saygı gösterilmesiyle bağdaşmaz. Bu durum, gücün keyfi ve kötüye kullanılmasına karşı, yeterli ve etkili bir güvence sistemi oluşturularak ilgili iç hukukta öngörülen hakkın yeterince sınırlandırılması gerektiği anlamına gelir.” Paragraf 58.

belirtilmiştir²²¹. Yenisey de, kolluk görevlisinin gece vakti müzik enstrümanıyla başkalarını rahatsız eden kişinin elinden, söz konusu müzik aletini zor kullanarak alabilecek olmasına karşın keyfilğin önlenmesi için bu yetkinin sınırlarının kesin bir biçimde belirlenmesini gerektiği görüşündedir²²².

İkinci olarak kolluk görevlileri tarafından zor ve silah ancak meşru bir amaca yönelik olarak kesin gereklilik teşkil ettiği ölçüde kullanılmalıdır. Örneğin yaşam hakkının ihlal edilmeyeceği haller AİHS m. 2’de sayılmıştır. Yakalama amacıyla silah kullanılması hali meşru amaçlardan biridir. Bununla birlikte meşru amacı bulursa dahi zor veya silah kullanımının kesin gerekliliğe sahip olması gerektiği kabul edilmektedir²²³. Bu hususta AİHM’in McCann/Birleşik Krallık kararı ilke kararlardan biri olup AİHM tarafından verilen birçok kararda bu başvuruya atıf yapılmaktadır²²⁴. Kararda, İngiliz kolluk görevlileri, Cebelitarık’ta bombalı saldırı yaptıklarından şüphelendikleri üç IRA üyesini öldürmüşlerdir. Mahkeme bu olayda silah kullanımının hukukiliğini, AİHS m. 2/2 kapsamında kalıp kalmayacağını değerlendirmiş ve birçok kararda da inceleme ölçütü teşkil eden “mutlak gereklilik” kavramına yer vermiştir. Mahkeme tarafından, Devletin, fiilin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığını belirlerken, normalde uygulanandan daha katı ve daha zorlayıcı bir gereklilik testini uygulaması gerektiği belirtilmiş bu sayede uygulanan zorun veya kullanılan silahın sıkı ve zorunlu bir şekilde gerekli olması gerektiğinin tespiti yapılmıştır. Ayrıca kolluk görevlileri tarafından kullanılan zor veya silah, AİHS m.2/2’nin (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilen amaçların gerçekleştirilmesiyle orantılı olması gerektiğine de yer verilmiştir²²⁵. Mahkeme, McCann kararında, kolluk görevlilerinin meşru savunmanın şartlarının oluştuğu hususunda düştükleri hatayı incelerken “faile meşru savunma halinde bulunduğunu

²²¹ Yurtsal, E. S. (2016). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yaşam Hakkı İhlalleri ve Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, *Kara Harp Okulu Savunma Bilimleri Enstitüsü*, s. 139.

²²² Yenisey, 2023, s. 233, dn. 27.

²²³ AİHM, Makbule Kaymaz, B. No: 651/10, T. 25.02.2014. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-212796%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 11.12.2024.

²²⁴ AİHM, McCann/Birleşik Krallık, B. No:18984/91, T. 27.09.1005, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57943%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 11.11.2024.

²²⁵ Avrupa Cezaevi Kuralları da cezaevlerinde zor kullanmanın şartları ve sınırlarına dair önemli kurallar getirmiştir. Bu metinde cezaevi kolluğunun zor kullanmasının kesin gereklilik ilkesine uygun olduğunun tespiti, orantılı zor kullanımı ve yetkinin keyfi kullanılmaması bakımından önemli düzenlemeler içermektedir. Aras, B. (2022). “Cezaevlerinde Hükümlü ve Tutuklulara Yönelik Zor Kullanılmasının ve Kelepçe Takılmasının Sınırları”, *TBB Dergisi*, (162), s. 56.

düşündürecek iyi nedenler²²⁶” kapsamında bir değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindedir. Fail bakımından gerçekten samimi inanç ve dürüstlikle bir hata söz konusu olduğu anlaşılırsa ve uygulanan gücün de mutlak gerekli olduğu sonucunda varılmaktaysa yaşam hakkı ihlalden söz edilemeyeceği belirtilmektedir²²⁷.

Son olarak zor ve silah kullanma yetkisi ulaşılmak istenen hukuki amaçla orantılı bir biçimde kullanılmalıdır. McCann kararında da belirtildiği üzere, kesin gerekli olarak zor veya silah kullanılması halinde, Sözleşmenin ihlal saymayacağı amaçlardan birine yönelik olsa dahi bu yetkilere orantılı bir biçimde başvurulması gerektiği kabul edilmektedir. AİHM’in Necdet Bulut/Türkiye kararında²²⁸, başvurulacak zor ve silah kullanma yetkisinin ancak zorunlu hallerde ve aşırıya kaçılmadan kullanılacağı belirtilmiştir.

AİHM’in Sašo Gorgiev/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti kararında²²⁹ Mahkeme, silah kullanma yetkisi bulunan kolluk görevlilerinin bu konuda eğitilmesi ve mesleki yeterliliğinin bulunduğu hususunda emin olunması gerektiğini belirtmektedir. Kolluk görevlisi tarafından bir kişinin kaçmaya teşebbüs etmesi halinde yakalanması için silah kullanılması, somut olayın şartlarına, yasalara ve bu konuda alınan uygun bir eğitime dayandırılmalı ve mümkün mertebe ateş edilmeden önce uyarı atışı yapılmalıdır²³⁰.

Türkiye’nin, sözleşmeye taraf olması sebebiyle hem sözleşmeye uygun davranma hem de AİHM önüne taşınan davaların sonucunda verilen kararlara uygun hareket etme yükümlülüğü bulunduğu söylenmişti²³¹. Bu noktada, AİHM tarafından verilen kararlardan, taraf devlet aleyhine verilen kararların bağlayıcı olduğu

²²⁶ Karabulut, EC. (2022). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Armanı Da Silva V. Birleşik Krallık Karar İncelemesi”, *Karar İncelemeleri Dergisi*, 1(1-2). 498.

²²⁷ Karabulut, 2022, a.g.m., s. 499.

²²⁸ AİHM, Necdet Bulut/Türkiye, B. No: 77092/01, T. 20.02.2008, paragraf 23, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-83384%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 14.11.2024; AİHM Shmorgunov ve Diğerleri/Ukrayna, B. No: 15367/14, T. 21.02.2021, paragraf 359, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-207418%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 14.11.2024.

²²⁹ AİHM, Sašo Gorgiev/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, B. No: 49382/06, T. 19.07.2012, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-110543%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 10.11.2024.

²³⁰ AİHM, Giuliani ve Gaggio/İtalya, B. No: paragraf 177), <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22002-568%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 13.11.2024.

²³¹ Türkiye eski tarihli bir dava olan Louzidou/Türkiye²³¹ davasında AİHM tarafından verilen kararın icrasına ve hükmedilen tazminatı ödemeye yıllarca direnmiştir. Ancak nihayetinde 2003 yılında Avrupa Birliği Müzakere sürecinde bu konu gündeme geldiğinde Türkiye, bu olayın benzer Rum davaları için emsal oluşturmaması kaydıyla hükmedilen tazminatı yüklü faizle birlikte ödemiştir. Aygün, A. (2022). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İcrası*, Ankara, s. 149.

belirtilmektedir²³². Bu yükümlülüğe aykırı hareket edilmesi halinde AİHS m. 46/4 ve 46/5. fıkra hükümleri uyarınca bir yaptırım uygulanacaktır²³³. Söz konusu düzenlemelere göre, öncelikle Bakanlar Komitesi tarafından AİHM kararına uymayan devlete bir uyarı yapılacaktır. Devletin uymamaya ısrar etmesi halinde ise Bakanlar Komitesi bu kez taraf devletin AİHS'in 1. maddesindeki yükümlülüğüne uygun davranıp davranmadığını tespit etmek adına üye tam sayısının 2/3 oy çokluğu ile AİHM'e intikal ettirebilir. AİHM Büyük Dairesi tarafından, kendi önüne gelen başvuruda, kararın ilgili devlet tarafından yerine getirilmediğini saptayacak olursa Avrupa Konseyi Statüsü'nün 8. maddesinin²³⁴ işletilebileceği ancak bu yolun çok az kullanılacağına dair örtülü bir anlaşma olduğu kabul edilmektedir²³⁵.

Esasen AİHM tarafından öngörülen kriterler, Türk hukukunda özellikle Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilen inceleme metoduyla da oldukça yakınlık göstermektedir. AYM, incelenen hak ihlallerinin türleri bakımından AİHM'den bazı hususlarda ayrılmakta ve karar inceleme yönteminde benimsediği kriterleri adlandırırken de farklı kavramları tercih etmektedir. Örneğin, AİHM tarafından kabul edilen kötü muamele türleri, "işkence, insanlık dışı muamele ve aşağılayıcı muamele" şeklindeyken, AYM tarafından verilen kararlarda kötü muamele türleri "işkence, eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele" olarak değerlendirilmektedir. Benzer şekilde AİHM'in bir müdahalenin hukuka uygun olup olmadığını saptamak için olayda kanuni dayanağı bulunan, kesin gerekli ve orantılı bir fiilin mevcudiyetini aramaktadır. AYM de çok benzer şekilde kanunilik, mutlak zorunluluk ve ölçülülük ilkelerini benimsemekle birlikte ölçülülük ayrıca kendi içinde, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olarak ayrılmaktadır. Aslında ölçülülüğün içindeki gereklilik kavramı halihazırda mutlak zorunluluk içinde aranacağından kanaatimizce AİHM'in kabul ettiği orantılılık ölçütü daha isabetlidir.

²³² Cengiz, 2022, a.g.e., s. 79.

²³³ AİHM kararlarının icra edilmemesi halinde nasıl bir yol izleneceği sözleşmenin ilk halinde belirlenmemiştir. Bu hususun öğretilerinde eleştirilmesinin ardından 1 Haziran 2010 tarihli 14. Protokol ile değişiklik yapılarak olayın yeniden mahkeme önüne getirilmesine imkân tanınmıştır. Aygün, 2022, a.g.e., s. 151.; Cengiz, 2022, a.g.e., s. 80.

²³⁴ Avrupa Konseyi Statüsü m. 8: "*Avrupa Konseyinin, üçüncü madde hükümlerini ciddi surette ihlal eden, her üyesi temsil hakkından bir süre için mahrum edilebilir ve Bakanlar Komitesi tarafından 7. Maddedeki koşullar dahilinde Konseyden çekilmeye davet edilebilir. Bu davet dikkate alınmadığı takdirde Komite, bizzat Komitenin tayin edeceği tarihten itibaren söz konusu üyenin artık Konseye mensup olmadığına dair karar verebilir.*", https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020093815001_tur.pdf, Erişim Tarihi: 10.09.2024.

²³⁵ Detaylı açıklama için bkz: Aygün, a.g.e., s. 151-153.

3.2. Türk Hukukunda Yetkinin Hukuki Dayanağı

Kolluk tarafından kişiler üzerinde uygulanması gereken işlemler genellikle herhangi bir zor kullanılmaksızın muhatap olunacak kişiler tarafından gönüllü olarak yapılmakta, yapılmasına müsaade edilmektedir. Ancak bazen kişiler, kolluk işlemlerine karşı direnebilmekte veya doğrudan bir direniş halini engellemek üzere kolluk tarafından zor veya silah kullanılabilir. İşte bu kuvvetlere başvurulması halinde hiç şüphesiz kişilik haklarının ihlali gündeme gelebilecektir. Bu ihlallerden dolayı kolluk görevlilerinin ceza hukuku sorumluluğunda kurtulması, yapılan işlemin hukuka uygun olmasına bağlıdır. Bir diğer ifadeyle hukuki bir dayanağı olmadan gerçekleştirilen fiiller, hukuk düzeni tarafından korunmayacaktır. Dolayısıyla hem zor kullanma yetkisi bakımından hem de silah kullanma yetkisi bakımından, bu kuvvetleri kullanmaya yetkili kişilerin Anayasa veya kanunlarla yetkilendirilmesi gerekmektedir. Benzer şekilde yetkilerinin sınırlarının ve kapsamalarının da kanunda öngörülme kaydıyla mevzuatlarda belirlenmesi gerekmektedir.

3.2.1. Zor Kullanma Bakımından

Zor kullanma yetkisine ilişkin birçok mevzuatta çeşitli hükümler bulunmaktadır. 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinde yaşam hakkı koruma altına alınmış, işkence, eziyet ve kötü muamele ise yasaklanmış olup hangi durumların varlığı halinde ihlal olmayacağı düzenlenmiştir²³⁶. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kanunun hükmü ve amirin emri" başlıklı 24. maddesi²³⁷ ve "Meşru savunma ve zorunluluk hali"

²³⁶ TCA m. 17: "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleyle tabi tutulamaz.

(...) ¹²¹ meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması (...) ¹³¹ veya olağanüstü hallerde yetkili mercinin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır." Erişim Tarihi: 18.08.2024.

²³⁷ TCK m. 24: "(1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.

(2) Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.

(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.

(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur." Erişim Tarihi: 18.08.2024

başlıklı 25/1. maddesinde²³⁸ kişilere hukukun izin verdiği sınırlar içerisinde belirli fiilleri gerçekleştirebilme imkânı tanınmış olup söz konusu düzenlemeler zor ve silah kullanmaya cevaz veren düzenlemeler arasında gösterilebilir²³⁹.

Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği'nin 4. maddesinde zor kullanma hali tanımlanmıştır. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde yaşam hakkı koruma altına alınmış olup hangi hallerde zor kullanmanın yaşam hakkı ihlaline yol açmayacağı, bir diğer ifadeyle zor ve silah kullanılmasının hukuka uygunluğu düzenleme altına alınmıştır.²⁴⁰

AİHS'in 3. maddesinde ise işkence yasağı düzenlenmiş olup; "Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz." şeklinde ifade edilmiştir.

Yetkinin esasını teşkil eden en açık düzenlemeler ise 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda yer almaktadır. 02.06.2007 tarihli 5681 sayılı kanunla PVSK'da değişiklik yapılmasına karar verilmiş olup polis ve bu madde hükmü uyarınca yetki kullanan kolluk görevlileri, yapılan değişiklikler neticesinde bu çalışmada inceleme konusu olan yetkilerine kavuşmuşlardır. 2007 değişikliklerinden önce kolluğun zor kullanma yetkisi, "yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması" halleriyle sınırlı olarak öngörülmüştür.

Mevcut düzenlemede, kolluğun görevi esnasında karşılaştığı direnişlerde zor kullanma yetkisi bulunmaktadır. Kolluk görevlilerinin görev halinde değilken, görev alanı dışındayken veya izinliyken söz konusu yetkilerinin bulunup bulunmadığı ayrıca incelenecektir.

²³⁸ TCK m. 25: "(1) Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." Erişim Tarihi: 18.08.2024.

²³⁹ Dinçer, 2009, a.g.m., s. 46.

²⁴⁰ AİHS m. 2: "1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez. 2. Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz: a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;

b) Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;

c) Bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması.", https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur_ Erişim Tarihi: 04.05. 2024.

Öğretide bir görüşe göre önceki düzenleme kısıtlyken, yeni düzenlemeyle polise “direniş kırıamak amacıyla ve kırarak ölçüde” zor kullanma yetkisi verilerek ölçülülük ilkesi gözetilmiş ve temel haklar güvence altına alınmak istenmiştir²⁴¹. Aksi görüşe göre ise bu hüküm polisin bütün görev sahasını kapsayacak derecede geniş bir alana tekabül etmekte ve yetkinin kullanımını doğuran olayların sınırı bulunmadığından orantısız güç kullanımına yol açabilmektedir²⁴². Tüm bu tartışmalar ilgili başlıklar altında incelenecektir.

PVSK'nın 16. maddesinde “Zor ve silah kullanma” başlığı altında yetkinin kapsamı ve kullanım şartları belirlenmiştir. PVSK m. 16'nın gerekçesine göre, “zor kullanmada amaç, direniş etkisiz hale getirmektir. Kullanılacak kuvvetin derecesi, direnmenin ve saldırının derecesine bağlıdır. Direnme veya saldırı ne kadar fazla ise, kullanılacak kuvvetin derecesi de o kadar fazla olacaktır²⁴³.”

PVSK'nın “Adli görev ve yetkiler” başlıklı ek 6/6. maddesinde de kolluğa zor kullanma yetkisi verilmiştir²⁴⁴. Kolluğun madde kapsamında öngörülen görevlerini yerine getirmesine engel olan ve yine yetkisi dahilinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişilere karşı, gerekli hallerde işlemler sonuçlanana kadar zor kullanabileceği düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde kolluğa münhasıran zor kullanma yetkisi verildiği, silah kullanmanın ise bu madde lafzında yer almadığı görülmektedir²⁴⁵.

Bunlarla birlikte PVSK'nın 11. maddesindeki, genel ahlak ve edep kurallarına aykırı davrananlar, 14. maddesindeki, saat 24'ten sonra gürültü yapanları engelleme yetkisi bakımından ve 5681 sayılı Kanun ile değişik 17. maddesindeki kolluğun aldığı önlemler ve yetkisi dahilinde verdiği emirlere karşı gelenleri yakalaması ve karakola götürme yetkileri bakımından da, zor kullanma sayılacak, engelleme, men etme, yakalama ve karakola götürme gibi yetkileri zor kullanma kapsamında değerlendirilebilecektir²⁴⁶.

²⁴¹ Dinçer, 2009, a.g.m. s. 53.

²⁴² Karaman, 2023, a.g.e., s. 67,68.

²⁴³ Eryılmaz, M.B. & Bozlak, A. (2009). “Hukumumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (83), s. 226,227.

²⁴⁴ PVSK ek madde 6: “Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan polis, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder.”

²⁴⁵ Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 71.

²⁴⁶ Eryılmaz & Bozlak, 2009, a.g.e., s. 236.

Jandarmanın, JTGY m. 42/1 uyarınca polisin sahip olduğu yetkilere sahip olduğu, bu nedenle zor kullanma yetkisinin de evleviyetle bulunduğu kabul edilmelidir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında sayılan durumlarda da jandarmanın yetkili amiri tarafından verilen emirlerin yerine getirilmesi gerekir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 168. maddesinde de kolluk görevlisinin, görevini ifa ederken kendisine veya işlemlerin yapılmasına bir şekilde engel olan kişileri, işlemler sonuçlanana dek zor kullanarak engelleyebileceği kabul edilmiştir²⁴⁷.

Bu düzenlemeler haricinde, 2935 Sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 21. ve 23. maddelerinde; 1481 Sayılı Asayiş Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde; 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 24. maddesinde kolluğa verilen zor ve silah kullanma yetkileri söz konusu olup ilerleyen aşamada "kolluğun yetkisini kullanması" başlığı altında ilgili başlıklar altında incelenecektir.

3.2.2. Silah Kullanma Bakımından

Silah kullanma yetkisinin esas dayanağını, PVSK'nın 16/7. maddesi oluşturmaktadır²⁴⁸. Anayasa'nın 17. Maddesinin 3. fıkasında ise kolluğun silah kullanma yetkisi kapsamında ölüm neticesine yol açması halinde yaşam hakkı ihlalinin oluşmayacağı durumlar zikredilmiştir²⁴⁹. Anayasa'nın, yalnızca meşru savunmayı değil; madde hükmünde öngörülen yakalama, tutuklama gibi tedbirlerin uygulanması halinde de kolluğa bir nevi öldürme yetkisi vermesi öğretide AİHM kriterlerine aykırı

²⁴⁷ CMK m. 168: "Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan adli kolluk görevlisi, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder."

²⁴⁸ PVSK m. 16/7: "Polis; a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında, b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde, c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde, d) (Ek: 27/3/2015-6638/4 md.) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak ölçüde, silah kullanmaya yetkilidir."

²⁴⁹ TCA m. 17/3: "meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması (...) ^[13] veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

görülmekte ve hükmün meşru savunma dışında yetki veren kısmının kaldırılması tavsiye edilmektedir²⁵⁰.

Ancak çalışmada incelenen bazı kolluk görevlileri bakımından, özel mevzuatlarında yetki verildiğinden bu mevzuatlarda silah kullanma yetkisinin ayrıca düzenlendiği görülmektedir.

Jandarma, silah kullanma yetkisini Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun "silah kullanma yetkisi başlıklı" 11. maddesinden almaktadır. Düzenlemeye göre, "Jandarma, kendisine verilen görevlerin ifası sırasında hizmet özelliğine uygun ve görevin gereği olarak kanunlarda öngörülen silah kullanma yetkisine sahiptir."²⁵¹

Yine "Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği"nin 49/1. maddesi ile "Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği"nin 15. maddesinde de zor ve silah kullanma yetkisine ilişkin hükümler mevcuttur²⁵².

Sahil Güvenlik Komutanlığı, silah kullanma yetkisini, SGKK'nın 5. Maddesinden almaktadır. Madde metnine göre "Sahil Güvenlik Komutanlığı mensupları kendilerine bu Kanun ile verilen görevlerin yapılmasında; silah kullanma yetkisi dahil kanunların diğer güvenlik kuvvetlerine tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler."²⁵³

Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 22. maddesinde ise gümrük kolluk görevlilerinin silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir²⁵⁴.

²⁵⁰ Hakeri, H. (2023). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 290.

²⁵¹ Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu m. 11.

²⁵² JTGYK'da silah kullanmak için "kanunda öngörülen haller" ifadesi geçmekteyken, yönetmelikte doğrudan silah kullanma yetkisi verilmesi öğretide kanunilik unsuru bakımından eleştiri konusu olmuştur. Gerçekten de yönetmelik ile, kişi hak ve hürriyetlerine müdahale gerektiren yetkiler bakımından kanunun cevaz verdiğinin ötesinde yetki verilmesi hem Anayasaya hem de kanunilik ilkesine aykırıdır. Bkz: Özgenç, 2024, Genel Hükümler., 329, dn. 50.

²⁵³ SGKK m. 5: "Sahil Güvenlik Komutanlığı mensupları kendilerine bu Kanun ile verilen görevlerin yapılmasında; silah kullanma yetkisi dahil kanunların diğer güvenlik kuvvetlerine tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler.

Liman sınırları dışında Türk Kanunlarına göre cezalandırılması gereken eylemlere, ilgili kanun ve uluslararası anlaşmalar hükümlerine göre el koyarlar.

Suçun denizde başlayıp karada devam etmesi ya da suçluların karaya geçmesi hallerinde, yetkili güvenlik kuvveti olaya el koyuncaya kadar suç delillerinin kaybolmasını ve suçluların kaçmasını önlemek amacıyla yetkilerini karada da sürdürürler. Durum, en kısa sürede gerekli imkanlar kullanılarak mahalli mülki amire bildirilir."

²⁵⁴ 21.3.2007 tarih ve 5607 sayılı KMK'nın "Silah kullanma yetkisi" başlıklı 22. maddesine göre: "(1)Gümrük Kanunu gereğince belirlenen kapı ve yollardan başka yerlerden gümrük bölgesine girmek, çıkmak veya geçmek isteyen kişiye "dur" uyarısında bulunulmasına rağmen bu uyarıya uymaması halinde, havaya ateş edilmek suretiyle uyarı yinelenir. Ancak silâhla karşılığa yeltenilmesi ve sair

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun ek 2. maddesinde²⁵⁵ terörle mücadele esnasında zor ve silah kullanma yetkisi hükme bağlanmıştır. 29.06.2006 tarih ve 5532 sayılı Yasa'nın değişik Ek 2. maddesine göre: "Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda "teslim ol" emrine itaat edilmemesi veya silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk görevlileri, tehlikeyi etkisiz kılacak ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı silah kullanmaya yetkilidirler"²⁵⁶. Güncel hükümde, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına uyularak, ateşli silah ibaresi, silah olarak değiştirilmiş silahlı saldırı veya emre itaatsizlik denilerek silah kullanılabilir hale alternatif getirilmiştir.

Burada kolluk görevlisine karşı yönelen her direnişte ateşli silaha başvurulmasının ve başta yaşam hakkı olmak üzere mevzuatlarla korunan hakların güvence altına alınması amaçlanmıştır²⁵⁷. Ancak yine de "teslim ol" uyarısı yapıldıktan sonra, terör örgütü mensubu olan kişinin silahlı olup olmadığına, varsa bu silahın kolluk görevlilerine karşı kullanılıp kullanılmadığına bakılmaksızın kolluğun silah kullanabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme öğretide insan hakları bakımından önceki haline göre daha da sorunlu kabul edilmektedir zira silahsız vaziyette derede yıkanan bir terör örgütü üyesine "teslim ol" çağrısı üzerine çıplak bir şekilde yakalanmamak için emre uymaması halinde silah kullanılabilmesinin önünün açıldığı belirtilmektedir²⁵⁸.

Kanaatimizce kolluğun, gerekli uyarıları yaptıktan sonra direniş gösteren veya saldırıda bulunan terör örgütü mensuplarına yönelik sınırlara uygun şekilde silah

surette meşru müdafaa durumuna düşülmesi halinde, yetkili memurlar saldırıyı etkisiz kılacak oranda doğrudan hedefe ateş edebilir. Memurların silâh kullanmalarından dolayı haklarında soruşturma ve kovuşturma açılması halinde, bağlı bulunduğu kurum tarafından avukat sağlanır ve avukatlık ücreti kurumlarınca karşılanır.

(2) Kaçakçılığı önleme, izleme ve araştırmakla yükümlü olanlar, gümrük bölgesindeki her nevi deniz araçlarına yanaşıp yük ve belgelerini incelemeye yetkilidir. Görevlilerin yanaşmasına izin vermeyerek kaçan veya kaçmaya teşebbüs eden her nevi deniz araçlarına uluslararası deniz işaretlerine göre telsiz, flama, mors ve benzeri işaretlerle durması ihtar olunur. Bu ihtara uymayan deniz araçlarına uyarı mahiyetinde ateş edilir. Buna da uymayıp kaçmaya devam ettiği takdirde durmaya zorlayacak şekilde üzerine ateş edilir."

²⁵⁵ Mevzut düzenlemeden önce maddenin önceki hali "Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda teslim ol emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk kuvveti görevlileri, failleri etkisiz kılmak amacıyla doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silah kullanmaya yetkilidirler." 4178 s. Kanunla eklenen ek 2. maddesi Anayasa Mahkemesi kararıyla, Anayasa'nın 17. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 342.

²⁵⁶ 12.4.1991 tarihli 3713 s. Terörle Mücadele Kanunu m. Ek 2., <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.3713.pdf>, Erişim Tarihi: 05.08.2024.

²⁵⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 6.1.1999 tarih ve E. 1996/68, K. 1999/1 sayılı kararı.

²⁵⁸ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 344.

kullanması hukuka uygun kabul edilmelidir. AİHM'in Ekrem/Türkiye davasında²⁵⁹ operasyonun gerçekleştiği yerde, kolluğa, teröristlerin geldiği haberi verilir ve jandarmalar bölgeye giriş çıkış yapan kişilerin kimliklerinin tespit edilmesi amacıyla bir kontrol noktası oluştururlar. Bir minibüsü dur ihtarına uymayıp kaçmaya çalışması üzerine karşılıklı açılan ateşler sonucunda minibüste bulunan üçü terörist, diğeri ise yolcu taşımacılığı yapan bir minibüs şoförü olan dört kişi ölür. Mahkeme, meydana gelen olayda silah kullanılmasını, “herkesin şiddete karşı korunmasını sağlamak” ve “yasalara uygun şekilde yakalamayı gerçekleştirmek” için “mutlak surette gerekli” olma koşulunu aşmadığına kanaat getirerek AİHS m. 2'nin ihlal edilmediğini kabul etmiştir.

Hükümlü ve tutukluların kaçması hali ise TCK m. 292,293'te suç olarak düzenlenmiştir. Aksan'a göre AİHM ve AYM, kaçmaya çalışan tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi esnasında zor veya silah kullanılması sonucu bir ölüm meydana gelirse bunu hukuka uygun kabul etmektedir²⁶⁰. Bu kabul öğretilerde eleştirilmektedir²⁶¹. Anayasa'nın kaçan hükümlü veya tutuklunun öldürülmesi halinde yaşam hakkının ihlal edilmeyeceğine cevaz veren, bir diğer ifadeyle halin gereklerine göre kaçan hükümlü ve tutuklunun öldürülebilmesine izin veren m. 17/4 düzenlemesinin evrensel insan haklarıyla bağdaşmadığı belirtilmektedir²⁶².

8.9.1971 kabul tarihli 1481 sayılı “Asayişin Müessir Bazı Fillerin Önlenmesi Hakkında Kanun” da polis, jandarma ve sahil güvenlik kolluğuna özel olarak silah kullanma yetkisi vermiş, şartlarını belirlemiştir. Kanunun yetki verdiği durumlar kısaca, kaçan kişiler, silahlı olarak düzeni bozan kişiler ve hakkında yakalama kararı bulunan kişiler üzerinde silah kullanma, meşru savunma halinde silah kullanma ve direniş, saldırı halinde silah kullanma olarak özetlenebilir. Bu kanunda yer alan silah kullanmaya cevaz veren haller esasen kolluğun kendi mevzuatlarında ve Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen hallerden farklı değildir²⁶³.

²⁵⁹ AİHM , Ekrem/Türkiye, B. No: 75632/02, T. 12.06.2007. Benzer nitelikte bkz. AİHM, Perk vd/Türkiye, B. No: 50739/99, T. 28.03.2006, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-124305%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 02.01.2025.

²⁶⁰Aksan, M. “Hükümlü veya Tutuklunun Kaçması Suçu (TCK m. 292-293)”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), s. 239.

²⁶¹ Bkz. Özgenç, 2024, Genel Hükümler., s. 331.

²⁶² Özgenç, İ. (1994). “Emniyet Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkisi Üzerine Düşünceler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 68(1-2-3), s. 93.

²⁶³ 1481 s. Kanun madde 1: “Polis, jandarma ve sahil güvenlik, diğer kanunlarda yazılı yetkileri saklı kalmak üzere, aşağıda yazılı hallerde de silah kullanmaya yetkilidirler: 12 A) 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun 16 ncı maddesinde yazılı hallerde, B) (A) bendindeki yetkiler saklı kalmak

3.2.3. Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Arasındaki İlişki

Yetkilerin şartlarını incelemeye geçmeden önce zor kullanma ve silah kullanma yetkisi arasındaki ilişkiyi incelemekte ve bu iki yetkinin birbirinden bağımsız mı yoksa kademeli olarak birbirine bağlı mı olduğunu değerlendirmekte yarar vardır. Öğretideki görüşlere göre, silah kullanma, zor kullanmanın bir çeşidi olup onun sonraki aşamasını oluşturmaktadır²⁶⁴. PYSK m. 16'nın düzenlenme biçimi itibariyle silah kullanmanın son aşama olarak belirtilmesi, silah kullanımının daha ağır bir önleme halini gerektirmesi zira daha ağır bir ihlalle sonuçlanma tehlikesini taşıması nedeniyle silah kullanma, zor kullanmanın bir çeşidi olarak düzenlenmiştir. Ancak bu şu demek değildir, zor kullanmanın türü olması nedeniyle her zor kullanmayı gerektirecek durumda silah kullanma yetkisine başvurulamayacaktır. Az önce de söylendiği gibi kanun düzenlemesinde de kademeli olarak artan oran öngörüldüğünden ancak bu şartlar sağlandığı takdirde zor kullanmanın bu çeşidine başvurulabilecektir. Bir diğer ifadeyle silah kullanma zor kullanmayı kapsarken; her zor kullanma yetkisini gerektiren koşul, silah kullanma yetkisi vermemektedir.

Uluslararası düzenlemelere bakıldığında da AİHS'in 2. maddesinde de, silah kullanmanın son çare olduğu ve kolluğun silah kullanması durumunda “mutlak olarak gerekli olandan fazla olmaması” gerektiği özellikle vurgulanmıştır. BM tarafından 1990 yılında kabul edilen “Kolluk Güçlerinin Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler”²⁶⁵ m. 24'te ise “silah kullanma yetkisinin, diğer tüm yollar kullanılmış ve

üzere, ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis veya ağır hapis cezasını gerektiren suçlardan bir veya birkaçını işlemekten sanık veya hükümlü olup da haklarında tevkif veya yakalama müzakeresi çıkarılan ve silahlı dolaşarak emniyet ve asayiş tek başına veya toplu olarak filen tehdit ve ihlal ettikleri anlaşılmalardan, teslim olmaları için İçişleri Bakanlığınca tesbit edilen tarihte başlamak üzere 10 günden az ve 30 günden çok olmamak şartıyla verilecek müllet ile ad, san ve eylemleri de belirtilerek sanık veya hükümlünün dolaştığı bölgelerde mutad vasıtalarla ve uygun görülen yayın organlarıyla radyo ve televizyonla da ilan edilenlerin belirtilen süre sonuna kadar adli makamlara, zabıtaya veya herhangi bir resmi mercie teslim olmamaları hallerinde.”

Madde 2: “Birinci maddenin (B) bendinde sayılan hallerde: a. Sanık veya hükümlünün teslim olması için yapılan (Teslim ol) ihtarından sonra, b. Polis, jandarma veya sahil güvenliğe karşı silah kullanmaya filhal teşebbüs etmeleri halinde ise ihtarla lüzum olmaksızın, 4 Silah kullanılır. Müsademe sırasında; sanık veya hükümlüye müsademedede veya kaçmada yardımcı olanlar haklarında da birinci fıkra hükmü uygulanır.”

²⁶⁴Centel ve Zafer, silah kullanmanın, zor kullanmanın bir çeşidi olduğunu kabul etmektedir. Yazarlar tarafından PYSK m. 16'nın başlığının “zor ve silah kullanma” şeklinde öngörülmesi nedeniyle silah kullanmanın, zor kullanmadan ayrı olduğu izlenimi verdiği ve madde içeriğiyle çeliştiği kabul edilmektedir. Bkz. Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 160; Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., s. 84.; Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 73.

²⁶⁵<https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/document/mevzuat/129b11--Kanun-Adamlarinin-Zor-ve-Silah-Kullanmalarina-Dair-Temel-Prensipler.pdf> Erişim Tarihi: 14.06.2024.

başarısızlıkla sonuçlandıktan sonra başvurulabilecek bir yöntem olduğu” belirtilmektedir²⁶⁶.

Bu bakımdan silah kullanmanın ayrı bir yetki olmaktan ziyade, zor kullanma yetkisinin en son aşamasını oluşturan ve oldukça sıkı şartlara bağlı olarak uygulama alanı bulan bir yetki olduğu söylenmelidir.

3.2.4. Yetkinin Tehdit ve Cebir Suçlarıyla İlişkisi

Zor ve silah kullanma yetkisi, özellikle kolluk görevlilerinin (ve askeri personelin), görevleri gereği sahip olduğu bir yetki olup bu yetki dahilinde ika edilen fiillerin söz konusu suçlarla bağlantısı ve olağan şartlarda tehdit ve cebir suçları çerçevesinde ele alınabilecek fiillerin söz konusu kişiler açısından değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

Zor kullanma yetkisi bulunan kolluk görevlisinin, sözlü talimatlarıyla veya yanında bulunan silah, silah sayılabilecek diğer araçlarla, direniş gösteren kişiyi vazgeçirmeye çalışması halinde tehdidin bir görünüşü akla gelebilir. Tehdit, sözlükte “Bir kimseyi, gelecek herhangi bir tehlike ile korkutma”²⁶⁷ olarak tanımlanmış olup kolluk görevlisinin yetkisi dahilindeki işlemleri gerçekleştireceği yönündeki beyanını da muhatabı için tehlikelilik arz edebilir. Ancak belirtmek gerekir ki zor kullanan kolluk görevlisinin, tehdit suçunun konusu olarak mütalaa edilecek biçimde sözler sarf etmesi veya davranışta bulunması hukuken kabul edilemez.

Zira tehdit, TCK’nın 106. maddesinde suç olarak ihdas edilmiş olup tanımı itibariyle bir kişiye “kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına veya malvarlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden veya kötülük işleyeceğinden bahisle”²⁶⁸ sözler sarf etmeyi veya davranışta bulunmayı

²⁶⁶ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., s. 62.

²⁶⁷ <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi: 06.06.2024.

²⁶⁸ 5237 s. TCK m. 106: “(1) Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (Ek cümle:12/5/2022-7406/6 md.) Bu suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı dokuz aydan az olamaz. Malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından veya sair bir kötülük edeceğinden bahisle tehditte ise, mağdurun şikayeti üzerine, altı aya kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.

(2) Tehdidin;

a) Silahla,

b) Kişinin kendisini tanınmayacak bir hale koyması suretiyle, imzasız mektupla veya özel işaretlerle,

c) Birden fazla kişi tarafından birlikte,

d) Var olan veya var sayılan suç örgütlerinin oluşturdukları korkutucu güçten yararlanılarak, İşlenmesi halinde, fail hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

gerekli kılar. Tehdit suçunun madde gerekçesi incelendiğinde korunan hukuki değer in “kişinin karar verme ve hareket etme hürriyeti²⁶⁹” olduğu göze çarpmaktadır. Bu bakımdan manevi nitelikte zor kullanırken de kolluk görevlisi karşısındaki kişinin söz konusu hürriyetine müdahale etmektedir.

Tehdit suçunun fiil unsuru incelendiğinde, suçun kanuni tanımında ifade edilen hallere giren kapsamda mağdurun tehdit edilmesi gerekmektedir. Tehdit yazılı, sözlü veya başkaca bir işaretle gerçekleştirilebilecek olup bu suç serbest hareketli bir suçtur²⁷⁰. Tehdit, mağdurun vücut bütünlüğüne zarar verilmeden, onunla fiziken temasa geçilmeden gerçekleştirilmelidir. Bahse konu kötülüğün, gelecekte onun vücut bütünlüğüne zarar verileceği yönünde bir beyanı içermesi bir şey değiştirmeyecektir zira ilk halde tehdit, sözlü vasıta ile onun iradesi üzerinde gerçekleşmektedir. Dolayısıyla tehdit suçunda fail, mağduru herhangi bir temas olmaksızın, bir diğer ifadeyle manevi olarak zorlamakta olduğundan manevi zor olarak kabul edilen kolluk uygulamaları tehdit suçuyla ilişkilendirilebilir. Öğretide bir görüşe göre de, manevi cebir, TCK’da tehdit suçu olarak düzenlenmiş olup, tehdit suçunda fail, mağdur ile fiziki bir temas kurmamaktadır²⁷¹.

Tehdit suçunun oluşabilmesi için, failin mağduru ağır ve haksız bir zarara uğratacağını belirterek tehdit etmesi gerektiği öğretide kabul edilmektedir²⁷². İlk olarak kolluk görevlisinin, zor veya silah kullanma yetkisiyle hareket ettiği hallerde haksız bir saldırı gerçekleştirmesi söz konusu değildir. Bununla birlikte, tehdit suçunda, görevin ifası bir hukuka uygunluk nedeni teşkil etmektedir²⁷³.

Bu bağlamda kolluk personelinin, tehdit suçu kapsamına giren biçimde zor kullanarak görevini ifa etmesi söz konusu olamaz zira suç işlemiş sayılır. Bu bakımdan “manevi zor” başlığı altında değerlendirilen zor kullanma uygulamaları, günlük anlamıyla tehdit olarak görülebilirse de kolluk görevlileri, görevin ifası kapsamında hareket ettiğinden bahse konu fiilleri hukuka uygun kabul edilecektir. Aksi yönde vuku bulan ve tehdit suçunun konusu olarak karşılık bulan uygulamalarda ise kolluk

(3) Tehdit amacıyla kasten öldürme, kasten yaralama veya malvarlığına zarar verme suçunun işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı ceza verilir.”

²⁶⁹ Özgenç, İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt 1 (Kanunlar)*, Ankara, 301.

²⁷⁰ Artuk, M.E. & Gökçen, A. & Alşahin M.E. & Çakır, K. (2021). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, s. 429.

²⁷¹ Koruculu, İ. (2021). “Türk Ceza Hukukunda Cebir Suçu ve Benzer Suç Tipleri ile Olan İlişkisi Hakkında Bir İnceleme”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 16(47), s. 4.

²⁷² Artuk & Gökçen, 2021, *Özel Hükümler*, s. 430.

²⁷³ Koca M.& Üzülmöz İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, s. 449.

görevlisinin fiilleri hukuka uygun addedilemeyecek, ceza hukuku sorumlulukları söz konusu olacaktır.

Zor kullanma yetkisi cebirle de ilişkilendirilebilir. Cebir sözlükte zorlayış anlamına gelmekte; cebir kullanmak da zaten zor kullanmak olarak karşılık bulmaktadır²⁷⁴. Dolayısıyla genel anlamda her iki kavram birbirine karşılık olarak kullanılabilir. Bu bakımdan incelenmesi gereken TCK'nın 108. maddesinde düzenlenen cebir suçu ve zor kullanma ilişkisidir²⁷⁵.

Cebir suçu, bir şeyin yapılması veya yapılmaması için failin mağduru fiziksel olarak zorladığı hallerde tartışma konusu olabilir. Buna karşılık ortada fiziki olmayan bir zorlama ile mağdurun bir şey yapması söz konusuysa burada tehdit suçunun değerlendirilmesi gerekecektir. Örneğin kolluk görevlisi tarafından bir kimseye yönelik olarak tehdit kapsamına giren nitelikte sözler sarf edilmesi halinde bunun cebir suçunu oluşturmayacağı, cebrin yalnızca bedeni güç ile söz konusu olacağı ifade edilmektedir²⁷⁶. Zira cebir suçunda, vis compulsiva (zorlayıcı kuvvet) şeklinde tezahür eden güç kullanma durumunun, cebir suçunun konusu teşkil ettiği kabul edilmekte; iradeyi fiziki zorlama olmaksızın alternatif zorlama araçlarıyla etkileme ve istenilen sonucu elde etme halinde ise TCK m. 108'de düzenlenen cebir suçunun oluşmadığı kabul edilmektedir²⁷⁷. Kolluk görevlisinin de, direniş gösteren kişilere yönelik cebir suçunun fiil unsurunu oluşturan nitelikteki davranışları suçun tipiklik unsurunu oluşturabilir ancak haksızlıktan söz edebilmek için hukuka aykırılık bakımından ayrıca değerlendirme yapmak gerekecektir.

Cebir suçunda TCK m. 24/1 "görevin ifası" bir hukuka uygunluk nedeni teşkil etmektedir. Kolluk görevlilerinin, görevlerini ifa ederken, gerekli şartlara uyarak zor kullanmaları halinde cebir suçunun haksızlığı gerçekleşmeyecek, suç oluşmayacaktır. Buna karşın öğretilerde bu sınır aşılabilecek olursa, cebir suçunun dışındaki suçların, aşan kısım bakımından değerlendirme alanı bulacağı kabul edilmektedir²⁷⁸. Çalışmanın üçüncü bölümünde, sınırın aşılması kısmında değerlendirilecek olmakla birlikte, kanaatimizce sınırın kasten aşılması halinde, aşan kısım hangi suç tipine sebebiyet

²⁷⁴ <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi: 07.08.2024.

²⁷⁵ TCK m. 108/1: "Bir şeyi yapması veya yapmaması ya da kendisinin yapmasına müsaade etmesi için bir kişiye karşı cebir kullanılması halinde, kasten yaralama suçundan verilecek ceza üçte birinden yarısına kadar artırılarak hükmolünür."

²⁷⁶ Koca & Üzülmüş, 2024, Özel Hükümler, Ankara, s. 480-481.

²⁷⁷ Koca & Üzülmüş, 2024, Özel Hükümler, s. 481.

²⁷⁸ Koca & Üzülmüş, 2024, Özel Hükümler, s. 486.

vermekteyse, kolluk görevlisinin o suç uyarınca ceza hukuku sorumluluğunun doğacağı kabul edilmelidir. Kolluk görevlilerinin zor kullanma yetkilerinde sınırı aşmaları halinde, TCK m. 256'da özel bir suç düzenlemesi yapıldığı için, bu hüküm uyarınca değerlendirme yapılması gerekmektedir.

3.3. Yetkinin Kullanılmasının Şartları

Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi, kullanım biçimi, şartları ve bu yetkilerin sınırı çeşitli kanunlarda düzenlenmiştir. Söz konusu yetkilerin kullanımı, insan hakları ve hukuk devleti ile yakından ilişkili olduğundan, konu ile ilgili uygulamalar hem ulusal hem de uluslararası mahkemelerde dava konusu olabilmektedir. Nitekim zor kullanma uygulamaları sonucu yapılan yargılamalarda tespit edilen genel ihlal durumları, AİHS bakımından yaşam hakkı ve işkence yasağını ihlal olarak görülmektedir²⁷⁹. Anayasa Mahkemesi de önüne gelen başvuruları hem maddi hem şekli boyutuyla ele almakta, zor ve silah kullanılması bağlamında özellikle etkin soruşturma yükümlülüğü, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ekseninde tespitlerde bulunmaktadır. İhlallerin ve yargı makamlarına başvuruları fazlalığı nedeniyle kişi hak ve hürriyetlerini daha sıkı koruyucu düzenlemeler yapılması hasıl olmuştur. Neticeten hukukumuzda başta Anayasa olmak üzere ilgili tüm kanun ve sair mevzuatlarda insan haklarıyla yakından ilişkili olan zor ve silah kullanma yetkisinin kullanımına dair şartlar ve sınırlar detaylı biçimde ele alınmıştır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi de önüne gelen başvuruları, kanunilik, meşru amaç, kaçınılmazlık, zorunluluk, ölçülülük, orantılılık unsurlarına dayanarak incelemektedir.

3.3.1. Kanunilik İlkesi

Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması, 1982 Anayasasınının 13. maddesinde “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.” şeklinde ifade

²⁷⁹ Kaygusuz, Z. (2016). “Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Uygulamalarında Ölçülülük İlkesi: Bir Model Öneri Olarak Ge-El-Or Ölçü Testi”, Doktora Tezi, Polis Akademisi Güvenlik Birimleri Enstitüsü, s. 86.

edilmektedir. Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi bütünlüğü ile ilgili olarak, da AY m. 17’de güvence sağlanmıştır²⁸⁰.

Dolayısıyla özellikle zor ve silah kullanma yetkisi, önemli temel haklara müdahaleyi gerektiren ve kişi hürriyetini sınırlayan koruma tedbirlerinin yerine getirilmesinde bunlarla beraber uygulanan bir yetki de olduğundan, hukuki dayanağını Anayasa ve kanunlardan almalıdır. Yönetmeliklerde, Anayasa veya kanunun öngördüğünün ötesinde geniş yetkiler verilmemelidir²⁸¹. Öğretide de, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkisinin muhakkak bir kanuni dayanağı bulunması gerektiği kabul edilmektedir²⁸².

Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi PYSK ve sair kanunlarda ayrıntılı olarak düzenlendiğinden zor kullanmanın kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı konusu Anayasa Mahkemesi tarafından özel olarak değerlendirilmeyerek genelde kanunilik unsurunun bulunduğu kabul edilmektedir ancak meşru amaç çerçevesinde bir tartışma yapılmaktadır.

Ancak örneğin göz yaşartıcı gaz, plastik mermi, basınçlı su kullanımı gibi teknik ve uzmanlık gerektiren müdahalelere başvurulacak olursa burada kanunilik incelemesinin daha detaylı yapılması gerekebilir. Bu nedenle mevzuat hükümleri ulaşılabilir ve açık olmalı, insan hakları ihlallerini önlemeye yönelik tedbirler içermelidir.

Dikkat edilmesi gereken diğer bir husus da zor ve silah kullanma yetkisinin bir kanunda düzenlenmesi halinde, tek başına kanuni dayanağının olması yeterli görülmemekte, hükmün düzenleniş biçiminin de insan hakları boyutu bakımından önem teşkil ettiği kabul edilmektedir²⁸³. Bu bakımdan hükmün anlamının ve sınırının dışarıdan bakıldığında belirli olması ve sonuçlarının da öngörülebilir olması gerekmektedir²⁸⁴. AİHM’e göre de ceza hukuku sorumluluğu gerektiren konularda

²⁸⁰ “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.”

²⁸¹ Örneğin, JTGYK’da silah kullanma yetkisi kanunun öngördüğü hallerle sınırlandırılmışken, JTGYK’da doğrudan silah kullanma yetkisi verilmiştir.

²⁸² Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 326.

²⁸³ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 28.

²⁸⁴ Bkz. AİHM, “İncelemeyle ilgili olarak iç hukukta belirlenen kriterler ve koşullar yeterli derecede açıklık ve kesinlik taşınmalı ve ayrıca Mahkeme’nin ilgili içtihadını yansıtmalıdır.”, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-122664%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 14.11.2024.

ilgili mevzuatın erişilebilirliği ve öngörülebilirliğine ilişkin, AİHS m. 7’de kullanılan “hukuk” (“law”) kavramının, AİHS’in diğer maddelerinde kullanılan “yasa” kavramına karşılık geldiği, yani hem yasama hem de içtihadi hukuku kapsadığı ve erişilebilirlik ve öngörülebilirlik gibi niteliksel koşullar içerdiği kabul edilmektedir²⁸⁵.

Sözür’e göre, kolluğun ateşli silah kullanma yetkisine ilişkin olarak Türk hukukunda yapılan mevzuat değişiklikleri sonucunda AİHM tarafından öngörülen ilkelerle uyum sağlanmaya başlamıştır ancak bu yeni düzenlemeler de her zaman AİHM içtihadı ışığında yorumlanmalıdır²⁸⁶.

3.3.1.1. Belirlilik ilkesi

Hukuki güvenlik açısından kanunun net ve belirli olması, çelişki barındırmayan ve yanıltıcı olmayacak şekilde anlaşılabilir olmasını gerektirir²⁸⁷. Anayasa Mahkemesi’nin bir kararında hukuki belirlilik, hukuk devleti ilkesi, ve kanunilik arasındaki ilişkiye değinilmiştir²⁸⁸. Buna göre kişiler, makul bir kesinlik içinde, gerçekleştirecekleri fiil hakkında hangi hukuki yaptırımın öngörüldüğü, davranışlarının sonucunda bir hukuki veya cezai yaptırımla karşılaşmayacağını velev ki sonucunda yaptırım varsa, hangi tür yaptırımla karşı karşıya kalacağını da kanuna bakarak öğrenebilme imkanına sahip olmalıdır²⁸⁹.

3.3.1.2. Öngörülebilirlik ilkesi

Öngörülebilirlik ilkesi de Anayasa Mahkemesi tarafından hukuki güvenlik ilkesinin bir yansıması olarak belirlilik ilkesiyle birlikte kanunilik unsuru bakımından

²⁸⁵ AİHM, Yasak/Türkiye, B. No: 17389/20, T. 27.08.2024. Mahkeme ayrıca, öngörülebilirlik kavramının kapsamının büyük ölçüde söz konusu metnin içeriğine, kapsadığı alana ve muhataplarının sayısına ve niteliğine bağlı olduğunu hatırlatmaktadır. [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-237272%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-237272%22]}), Erişim Tarihi: 17.11.2024.

²⁸⁶ Sözür, A. (2011). “Die strafrechtliche Bewertung des tödlichen polizeilichen Schusswaffeneinsatzes gegen Flüchtlinge in der Türkei” Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag am 15. Mai 2011, s. 1764.

²⁸⁷ Karaman, 2023, a.g.e. s. 197.

²⁸⁸ AYM, E. 2014/87, K. 2015/112, K.T. 08.12.2015, RG: 28.01.2016: “Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuk güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk

normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde Devlete güven duyabilmesini, Devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir.” <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2015-112-nrm.pdf>.

²⁸⁹ Karaman, 2023, a.g.e., s. 230.

aranan bir şart olarak kabul edilmektedir²⁹⁰. Temel hak ve özgürlükler alanında yasama organının, keyfiliğe izin vermeyen, öngörülebilir düzenlemeler yapma zorunluluğu bulunmaktadır²⁹¹. Nitekim yürütme organına, keyfi uygulamalara meydan verebilecek çok geniş bir takdir yetkisi tanınması Anayasa'ya aykırı olabilecektir. Anayasa Mahkemesi'nin eski bir içtihadına göre, temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir alanda kanunun emrine dayanarak yürütme organınca alınacak önlemler objektif nitelik taşımaları ve idarenin keyfi uygulamalarına sebep olacak geniş takdir yetkisi vermemelidir²⁹². Aksi bir durumda temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin Anayasa'nın 13. maddesi hükmüne de aykırılık oluşturacaktır. Bu bakımdan zor ve silah kullanma yetkisinin düzenlendiği her bir mevzuatta, belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine riayet edilerek düzenleme yapılmalıdır. Bir kimse hangi hallerde zor ve silah kullanma tehlikesiyle karşı karşıya kalacağını açıkça anlayabilmeli, sonuçları öngörülebilmelidir.

AİHM'in Makhmudov/Rusya²⁹³ kararında kamu düzeni veya kamu güvenliği gibi soyut sebeplere dayanarak toplantı ve gösteri yapma hakkının kısıtlanmasının öngörülebilirlik ilkesiyle bağdaşmadığı kabul edilmiştir²⁹⁴.

3.3.1.3. İhtar ve uyarı ateşi

Kanun koyucu kolluğa, kural itibariyle zor kullanmadan önce ihtar; silah kullanmadan önce ise ve ihtar ve uyarı ateşi açma yükümlülüğü getirmiştir. Bu haller yetkiye başvurma bir önceki aşaması olarak kabul edildiğinden, kanunun bu yükümlülüğün yerine getirilmesine gerek olmadığını belirttiği haller dışında doğrudan kullanılan zor ve silahın, yetkinin kullanım şartlarını sağlamadığı için kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiğini kabul etmek gerekir. Esasen getirilen bu şartlar, kademelilik unsuruyla da bağlantılı olduğundan ölçülülük ilkesiyle de ilişkilendirilebilir. Ancak henüz kanunda öngörülen şartın sağlanmadığı bir durumda, ilk olarak kanunilik unsurunun gerçekleşmemesi nedeniyle ortada hukuken izin verilen

²⁹⁰ Özpolat, H. (2017). "Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Anlamda Kanun Kriteri" *TAAD*, (33), s. 614.

²⁹¹ Bkz. AİHM, Kafkaris/Kıbrıs, B. No: 210906/04, T. 12.02.2008, paragraf 140: "Kanun aynı zamanda "erişilebilir" ve "öngörülebilir" nitelikte bulunmalıdır". [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-85019%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-85019%22]}), Erişim Tarihi: 08.10.2024.

²⁹² AYM, E.1984/14, K.1985/7, T. 13/6/1985.

²⁹³ AİHM, Makhmudov/Rusya, B. No: 35082/04, T. 26.07.2007. [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-81966%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-81966%22]}), Erişim Tarihi: 08.10.2024.

²⁹⁴ Karaman, 2023, a.g.e., s. 109.

bir yetkinin bulunmadığı ve kullanım şartları oluşmayan bir yetkinin de en baştan hukuka aykırı olacağını belirtmek gerekir.

Zor kullanma bakımından, PVSK m. 16/4 fıkra hükmü uyarınca, kolluğun zor kullanmadan önce ilgililere, onların duyabileceği biçimde “dur” ihtarında bulunma şartı getirilmiştir. Ancak bu mutlak bir şart olmayıp, direnmenin mahiyetine göre böyle bir ihtar da bulunulmaksızın zor kullanılabilmesi de kabul edilmiştir.

Silah kullanma bakımından ise, PVSK m. 16/7 fıkra hükmü uyarınca, kolluk görevlisinin suçüstü halinde veya hakkında yakalama, gözaltına alma, tutuklama veya zorla getirme kararı olan kişilerin şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve bu amaca matuf ölçüde silah kullanma yetkisi olduğu belirtilmiştir. PVSK m. 16/8’de ise kolluğun söz konusu fıkraya göre silah kullanmadan önce, ateş edeceği kişiye onun duyabileceği şekilde "dur" ihtarında bulunma şartı getirilmiştir. Vele ki kişi bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam edecek olursa önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebileceği kabul edilmiştir. Burada uyarı ateşi, içinde bulunulan ortamın koşulları da gözetilerek genelde havaya yapılmaktadır. Özellikle kalabalık yerlerde, açık havada havaya ateş etmek üçüncü bir kişinin isabet almaması için önemlidir²⁹⁵. Hükmün düzenlenişine bakıldığında “ateş edilebilir” kavramının tercih edilmesi sebebiyle uyarı ateşinin mutlak surette zorunlu olmadığı anlaşılmaktadır. Uyarı atışına rağmen kişi kaçmakta ısrar edecek olursa ve kaçması sebebiyle ele geçirilmesi mümkün olmayacaksa, yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir. Bu noktada da silah kullanma yetkisine her durumda illa başvurulmaması gerektiğinin, kişinin başka şekilde yakalanma imkânı varsa bu yola başvurulması gerektiğinin altı çizilmiştir²⁹⁶.

Bu şartların istisnasını ise PVSK m. 16/6, m. 16/7-a ve 16/9 teşkil etmektedir. Altıncı fıkraya göre, kolluk görevlisi, kendisine veya üçüncü bir kişiye yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, Türk Ceza Kanunu m. 25/1’de düzenlenen meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunacaktır. Yedinci ve dokuzuncu fıkraya göre ise meşru savunma kapsamında silah kullanma yetkisi bulunan kolluk görevlisi, görevlerini yerine getirdiği esnada kendisine yönelik silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla

²⁹⁵ Yenisey, 2023, ag.e., s. 243.

²⁹⁶ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 332.

saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir.

Centel ve Zafer'e göre, bu hallerde uyarı şartının kaldırılması yerinde olup, bu hallerde de uyarıda bulunma şartının emredilmiş olması kolluğun veya üçüncü bir kişinin yaşam hakkının tehlikeye sokulması anlamına gelebilecektir²⁹⁷. Öte yandan yazarlara göre kanun koyucu tarafından kullanılan "silahlı saldırıya teşebbüs edilmesi" kavramıyla, saldırı hareketlerinin başladığı anın ifade ettiği kabul edilmektedir. Bu durumda ise, saldırıya başlayan kişiye yönelik "saldırı tehlikesini etkisiz kılma" değil, direkt saldırıyı sona erdirme gayesiyle ateş edilebilir. Nitekim ortada tehlike değil, gerçekleşmekte olan bir saldırı vardır. Bununla birlikte fiiliyatta başlamamış olmakla birlikte, yapılacağı muhakkak olan bir saldırı için "saldırı tehlikesi" söz konusu olabilir²⁹⁸.

Her iki hüküm uyarınca da bir saldırı halinin varlığı söz konusudur. Özgenç'e göre göre, halen devam etmekte olan saldırı varsa kolluk görevlileri saldırıda bulunan kişiye "dur" ihtarında bulunmaksızın ateş edebilir zira "dur" ihtarının mahiyeti gereği kaçan kişiye yapılabileceği kabul edilmektedir²⁹⁹. Saldırıda bulunan kişiye, kolluk görevlisi gerek kendisini gerekse bir başkasını korumak için duraksamadan ateş edebilir. Ancak bu noktada da kolluk görevlisinin diğer şartlara uygun olarak silah kullanması gerekmektedir. Saldırı ile orantısız, kasten ölümcül nitelikte güç kullanımının da sınır dahilinde olmayacağını belirtmek gerekir. Nihayetinde kolluk görevlisinin, hukuken öngörülen amacın dışına taşan, ölçülü olmayan şekilde silah kullanması halinde hukuka uygunluk nedeninde veya zor ve silah kullanma yetkisinde sınırı aştığını kabul etmek gerekecektir³⁰⁰.

Devletler, iç hukukta ortaya çıkan ayaklanma, isyan veya olağanüstü hâl durumları söz konusu olsa dahi bu temel ilkelerin uygulanmasına istisna getirmemelidir. Kişilerin hayatına ilişkin ciddi ve yakın bir tehdidin varlığı halinde veya yaşamı tehdit eden ciddi bir suç failinin yakalanması amacıyla sınırlı olarak bu kişilerin yakalanması için daha az etkili araç ve yöntemler etkisiz kalmışsa silah

²⁹⁷ Centel & Zafer, 2021, a.g.e. s. 163.

²⁹⁸ Centel & Zafer, 2021, a.g.e. s. 163.

²⁹⁹ Özgenç, İ. (2023). <https://izzetozgenc.com/makale/ankara-hbv-universitesi-ceza-ve-ceza-muhakemesi-hukuku-doktora-programi-suc-teorisi-dersi-bitirme-sinavi-2-5-ocak-2023-soru-ve-cevaplari>, Erişim Tarihi: 11.12.2024, s. 5.

³⁰⁰ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 516.

kullanımına başvurulabilir. Her durumda ateşli silahların kasıtlı olarak öldürücü kullanımı yalnızca hayatı korumak için kaçınılmaz olduğunda meşru kabul edilebilir. Bu durumda silah kullanmadan önce silah kullanılacağına dair kişilerin duyabileceği şekilde bir uyarıda bulunulur³⁰¹.

3.3.2. Zorunluluk (Kesin Gereklilik) İlkesi

Zor ve silah kullanma yetkisine dair hem AİHM hem de AYM kararlarında özellikle değerlendirilen bir diğer şart ise mutlak(kesin) gereklilik veya zorunluluk kavramıdır. Bu kavramların kullanılışı farklı olsa da ifade ettiği anlam aynıdır. Buna göre zor veya silah kullanırken kanuni olarak meşru bir amacın varlığı yetmemekte, o güce başvurulmasının olay nazarında kesin gerekli olması aranmaktadır.

Zorunluluk unsuru değerlendirilirken, alternatif güç sayılacak araçların olayda bulunup bulunmadığı değerlendirilmekte veya bedeni kuvvet veya maddi güç araçlarıyla önlenebilecek bir tehlike veya saldırıda silah kullanılmaması gerektiği kabul edilmektedir. Bu bağlamda zorunluluk unsuru kademelilik unsuruyla yakından ilişkilidir. Örneğin hakkında yakalama kararı bulunan bir kişiye kaçtığı esnada öncelikle uyarıda bulunulmalı, telkinlere yanıt alınmadığı takdirde zor kullanma yetkisine başvurulmalı, kaçmakta olan kişi zor kullanarak da etkisiz hale getirilemiyorsa ve kanuni şartlar oluşmuşsa ancak silah kullanma yetkisine başvurulabilmelidir³⁰². Daha ağır neticeye yol açacak bir yetki kullanılmadan önce diğer zor kullanma yöntemlerinin denenip, son çare ilkesi uyarınca daha ağırına başvurulmalıdır. Zorunluluk şartı Anayasa'nın 17. maddesinde ve AİHS'in 2/2. maddesinde "*kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlar*" kapsamında var kabul edilmektedir.

AİHS'in 2. maddesinde, silah kullanmanın son çare olduğu ve kolluğun silah kullanması durumunda "mutlak olarak gerekli olandan fazla olmaması" gerektiği özellikle vurgulanmıştır³⁰³. AİHM bu hususa ilişkin Güleç / Türkiye kararında alternatif bir güç kaynağına başvurmadan doğrudan silah kullanılmasını hukuken kabul edilemez bulmuştur. Zira jandarma olaya doğrudan ağır silahlarla müdahale

³⁰¹ Karaman, 2023, a.g.e., s. 135.

³⁰² Kelep Pekmez, a.g.e., 2015, s. 128.

³⁰³ Bu kavram AİHS'de "no more than absolutely necessary" şeklinde yazılmıştır. Bkz. Güzeloğlu, T. (2008). Kolluğun Kuvvet ve Silah Kullanma Yetkisi, Ankara, s. 99.

etmiş olup alternatif olarak başka bir aracın bulunmaması mahkeme tarafından eleştiri konusu yapılmıştır³⁰⁴.

Zor ve silah kullanma yetkisinde zorunluluk koşulu Anayasa Mahkemesi kararlarına da konu olmuştur. Mahkemenin verdiği bir kararda, aktif/etken direnme, kolluk görevlisine karşı fiilî bir saldırıyı veya güç kullanımı sonucu kolluk görevlisinin görevini yapmasına engel olmak şeklinde gerçekleşirken; pasif/edilgen direnmenin ise kolluk görevlisine evrak göstermeme, araca binmeme, araçtan inmeme gibi kolluk görevlisinin talimatlarına uymama şeklinde gerçekleşip fiilî bir güç kullanımını içermediği kabul edilmiştir. Bu tespitten hareketle kolluğun, direnmenin mahiyetine göre görevin ifası için başvuracağı gerekli zor kullanma derecesinin değişebileceği kabul edilmiştir. Yine zor kullanmanın meşru bir zemine oturması için direnmenin sona ermemiş olması, görevin ifası için zorunlu olması ve yerine getirilmek istenen amaç ile orantılı olması gerektiği belirtilerek somut olayda kolluk görevlisinin görevi gereğince adli muayene sırasında zor kullanması, kademeli oranda artan bir zor kullanma olup hukuka uygun kabul edilmiştir³⁰⁵.

Anayasa Mahkemesi'nin silah kullanmanın hukuki dayanağı başlığında anılan 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun Ek 2. maddesi hükmünün iptali istemiyle açılan davadaki kararı da bu ilkeye örnek teşkil etmektedir³⁰⁶.

3.3.3. Ölçülülük (Orantılılık) İlkesi

Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisine getirilen sınırlardan birisi de 3 Ekim 2001 tarihinde yapılan değişiklikle, Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında bir şart olarak öngörülen ölçülülük ilkesidir. PVSK m. 16 başta olmak üzere kolluğa yetki veren düzenlemelerde, ölçülülük şartına da açıkça yer verilmektedir. Zor ve silah kullanma yetkisinin en tartışmalı yanını

³⁰⁴ Bkz. AİHM, Güleç / Türkiye, B. No: 54/1997/838/1044, T. 27.07.1998, [https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:\[%22001-58207%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:[%22001-58207%22]), Erişim Tarihi: 05.01.2025.

³⁰⁵ AYM, Alev Şahin vd. B. No: 2019/20125, T. 04.07.2022, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2019/20125> Erişim Tarihi 10.01.2025.

³⁰⁶ AYM, zorunluluk ölçütüne açıkça yer vererek iptali istenen maddenin zorunluluk ve orantılılık gereklerine yer vermediği gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

“İptali istenen düzenlemede Anayasa'nın ve AİHS'in aradığı 'zorunluluk ve orantılılık', kısaca bir bütün olarak 'ölçülülük' koşulu yoktur. Madde ile 'doğruca ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silah kullanma' yetkisi, yani öldürme yetkisi verilerek, silah kullanılacak durumlarda, yoğunluk derecesi de, tamamen kolluk kuvvetlerinin takdirine bırakılmış; durumun gereğine uygun ateşli silah dışında farklı araçlar kullanma mecburiyeti olmadan doğrudan öldürme amacıyla ateşli silah kullanma imkanı tanınmıştır. Kısaca, 'zorunluluk' yerini 'keyfiliğe' bırakmıştır. Bir yasada 'somut' durumları dikkate almanın imkansızlığı açıktır; ancak, bunun sakıncaları, uygar ulusların ve TC Anayasasının keşfettiği 'zorunluluk ve orantılılık' koşullarına yasal düzenlemede yer vererek giderilmeye çalışılabilir.”

ölçülülük ilkesi oluşturmaktadır zira yetkinin kullanılması noktasında kolluğa belirli hallerde verilen takdir yetkisinin oluşmasında gereklilik unsuru esas alınırken, zor kullanma araç ve yönteminin belirlenmesinde ve hangi aşamaya kadar uygulanacağı hususunda ölçülülük ilkesi bir belirteç görevi görmektedir. Keza zor veya silah kullanma yetkisinde sınırın aşılması akabinde yetkili mercilerin yapacağı denetleme işlemlerinde bir kriter teşkil etmesi nedeniyle de önemi barizdir.

Göktürk'e göre ölçülülük, araç ile amacın; yöntem ile hedefin dengeli olması olarak tanımlanmaktadır³⁰⁷. Ölçülülük ilkesi Anayasa Mahkemesi kararlarında, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık alt başlıklarına ayrılmak suretiyle değerlendirilmektedir³⁰⁸. Öğretide, zorunluluk unsurunun ve buna bağlı olarak orantılılık, kademelik ölçütlerinin nasıl gerçekleşeceğinin yoruma veya takdir yetkisine yer bırakmayacak şekilde düzenlenmediği ifade edilmektedir³⁰⁹.

Kademelik de, kolluğun müdahale ederken kullanılacağı aracın, etkisiz kılınması gereken kişinin direniş derecesine, olayın ağırlığına ve tehlikesine göre artırılması olarak kabul edilebilir. Öğretide de, kolluk öncelikle kişiyi etkisiz kılmaya yetecek ölçüde belirlediği yöntem il güç kullanacak, belirlediği yöntem kişiyi etkisiz hale getirmeye yeterli gelmezse bir sonraki kademeye geçerek uyguladığı gücü artırabileceği kabul edilmektedir³¹⁰. Silahsız durumda bulunan bir kişiyi beş altı kolluk görevlisinin, fiziki müdahale yerine doğrudan biber gazı kullanarak etkisiz hale getirmeye çalışmaları kademeli değildir³¹¹.

Kolluk zor veya silah kullanımının orantılı olup olmadığını değerlendirirken başka faktörler de söz konusudur. Örneğin AIHM içtihatları ile oluşmuş zor kullanmayı gerektiren hale ilişkin daha önceden haberdar olduğu durumlarda,

³⁰⁷ Göktürk, N. (2024). Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m. 141-144), Ankara, 21.

³⁰⁸ Bkz. “*Bununla birlikte kanun koyucu, düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, başvuru önlemin ulaşılacak istenen amaç için elverişli olmasını, gereklilik başvuru önlemin ulaşılacak istenen amaç bakımından gerekli olmasını, orantılılık ise başvuru önlem ve ulaşılacak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir...*” AYM, E. 2021/98, K. 2022/9, T. 26.01.2022. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2022-9-nrm.pdf> Erişim Tarihi: 13.12.2024.

³⁰⁹ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., s. 123.

³¹⁰ Güzelöğlü, 2008, a.g.e., s. 101.

³¹¹ Yazar bu açıklamalarında fiziki müdahale kavramı yerine maddi güç kavramını kullanmıştır ancak kastettiği kavram bedeni kuvvet veya fiziki müdahaledir. Zira kademeli olmadığını düşündüğü biber gazı ve tazyikli su, PVSK m. 16/3'te maddi güç araçları arasında kabul edilmektedir. Bkz. Güzelöğlü, 2008, a.g.e., 101.

operasyonun eksiksiz olarak planlanıp planlanmadığı sorusu gündeme gelecektir³¹². Ayrıca, kolluğun da bir insan olduğunu gündeme getiren “samimi inanç kriteri” de değerlendirilecektir³¹³. Son halde orantılı bir zor kullanmadan söz edebilmek için öncelikle ulaşılmak istenen meşru bir amaca yönelik kullanılan zor veya silah arasında orantı olmalıdır. Örneğin hırsızlığı önlemek için yaşam hakkı tehlikeye atılmamalıdır. Benzer şekilde haksızlık içeriği itibariyle karşılığında ağır bir yaptırım öngörülmeden fiillere yönelik orantısız zor kullanılmaması, silah kullanma yetkisine ise saldırı bulunmadıkça başvurulmamalıdır. İkinci olarak ise gerçekleştirilecek müdahale ve kullanılan aracın, ulaşılmak istenen amaçla orantılı olması gerekir. Örneğin, kaçma imkânı bulunmayan, çıkmaz sokağa doğru koşan birisine silahla ateş edilmemeli, bedeni kuvvet kullanılmalıdır.

Kısaca hukuka uygun zor ve silah kullanımının kaçınılmaz olduğu durumlarda, kolluk kuvvetleri, suçun ağırlığı ve ulaşılmaması gereken hedefle orantılı olarak silah kullanabilir³¹⁴. Silah kullanmanın kaçınılmaz olduğu durumlarda kolluk kuvvetleri, hasar ve yaralanmayı en aza indirerek, insan yaşamına saygı göstererek silah kullanılmalıdır. Zor veya silah kullanma sonucu ölüm meydana gelmişse kolluk görevlileri duruma ilişkin amirlerine derhal bilgi vermelidir.

3.4. Yetkinin Kapsamı

Zor ve silah kullanma yetkisi PVSK’da özel olarak bedeni kuvvet, maddi güç ve silah olarak ayrılmıştır. Maddi güç içerisinde ise uygulamada sıklıkla başvuru ve yardımcı zorlama araçları olarak adlandırılan araçlara yer verilmiştir. Bununla birlikte bir görüşe göre kolluk görevlilerin manevi zor kullanabileceği de kabul edildiğinden, uyarmanın (ikaz) da yetkinin araçları arasında incelenmektedir³¹⁵. Kanaatimizce uyarma, bir zor veya silah kullanma türü değildir, yetkiye başvurmak için kimi

³¹² AİHM, Ataykaya/ Türkiye, B. No: 50275/08, T. 22.07.2014, paragraf 44,45,46 “Mahkeme, devlet görevlilerin eylemlerinden başka, davanın koşullarını, operasyonların planlanması, icra edilmesi ve uygulanacak tedbirlerin seçilmesindeki özeni de göz önünde bulundurmaktadır” Yurtsal, 2016, a.g.t., s.137.

³¹³ Karaman, 2023, a.g.e., s. 238.

³¹⁴ 5681 sayılı Kanunla yapılan PVSK değişikliklerinden önce, silah kullanarak yakalamak için suçun ağır bir ceza içermesi şartken, yapılan değişiklikle birlikte adli para cezası öngörülen suçlar bakımından dahi yetkinin önü açılmıştır. Açıklamalar için bkz. Sevdiren, Ö. (2021). “Yargıtay Kararları Işığında Suçüstü Halinde Şüphelinin Yakalanmasını Sağlamak Amacıyla Silah Kullanma Yetkisi”, *TBB Dergisi*, (153), s. 90.

³¹⁵ Gençtürk, 2021, a.g.e., s. 50; Karaman, 2023, a.g.e., s. 85.

durumlarda öngörülen bir şarttır. Ancak yetkinin kapsamı içerisinde incelenmesinde sakınca yoktur.

3.4.1. Uyarı (İkaz)

Uyarı, PVSK'nın 16/4. ve 16/8. maddelerinde düzenlendiği üzere kolluk görevlisinin, zor ve silah kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor veya silah kullanılacağı ihtar yapılmasını ifade etmektedir. Kolluk görevlisi kural olarak, müdahale etmekle yükümlü olduğu olaylarda, doğrudan doğruya zor kullanamaz. Öncelikle zor veya silah kullanmanın muhatabı olacak kişi veya kişilere yönelik kanunun şart koştuğu hallerde sözlü olarak uyarıda bulunmak zorundadır. Buna karşılık kendisine direniş göstermeye devam eden, görevini yapmasını engelleyen veya yükümlülüklerini yerine getirmeyen kişiye yönelik ihtarın bulunmasının anlam ifade etmemesi halinde ve diğer şartların varlığıyla birlikte zor kullanabilecektir. Bir diğer ifadeyle her durumda kolluğa ihtar bulunma yükümlülüğü yüklenmemiştir. Zira, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, elbette uyarı yapılmadan zor kullanılabilir. Ayrıca meşru savunma halinde zor ve silah kullanma yetkisine ilişkin şartlara tabi olmadan TCK m. 25/1 uyarınca savunmada bulunulabileceği gibi PVSK m. 16/9 uyarınca da uyarıda bulunmaya gerek olmadan silah kullanılabilir. Böylece, kanun koyucu gecikmesinde sakınca bulunan bir durumda kolluğa uyarıda bulunma yükümlülüğü öngörmemiştir³¹⁶. Örneğin yakın mesafeden silahını kolluk görevlisine doğrultan ve tetiği çekmek üzere olan bir kişiyi uyarıyla durdurmak mümkün olmayacağı gibi zor kullanılacağını hatırlatmak da saldırı anında manasızdır. Bu hallerde kolluk, doğrudan güç ve şartları dahilinde silah kullanabilecektir.

3.4.2. Fiziki Müdahale (Bedeni Kuvvet)

Zor ve silah kullanmanın kapsamına PVSK m. 16/3 uyarınca ilk olarak fiziksel müdahale girmektedir. Kolluk görevlileri, bir direnişle karşılaştıklarında veya görevleri kapsamında tesis etmeleri gereken her türlü işlemde şartlar elverdiği ölçüde ilk önce uyarıda bulunarak zor kullanmaktan kaçınmalıdır. Bunun mümkün olmaması veya uyarı yapılmayacak bir halin varlığı halinde ise yine ilk olarak bedeni kuvvet kullanmak suretiyle olayı kontrol altına almaya çalışmalıdır. Bu aşamada uygulanan

³¹⁶ Tekin, A. (2017). "Polisin Zor Kullanma Yetkisi", *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 7(1), s. 33.

kuvvetin yetersiz kalması halinde ise kanunun da izin verdiği şekilde kademeli olarak diğer zor kullanma yöntemlerini deneyebilecektir. Belirtmek gerekir ki fiziki müdahale kullanmak suretiyle görevini yerine getiren kolluk görevlisinin de zor kullanma yetkisinin şartlarına uygun davranması gerekir. Öyle ki ceza hukuku sorumluluğunun incelendiği birçok yargı kararında kolluk görevlilerinin tokat, yumruk veya tekme atma, kişinin vücuduna olması gerekenin üstünde baskı uygulama şeklindeki müdahaleleri dolayısıyla yetkinin kasten hukuka aykırı kullanıldığından bahsedilmektedir.

3.4.3. Yardımcı Zorlama Araçları (Maddi Güç)

Zor ve silah kullanma yetkisini kullanırken, bedeni kuvvetin yetersiz kalması, en başta uygulanmasının faydasız olacağını anlaşılmaması veya saldırı halinin varlığında, kolluk görevlileri tarafından direnişi kırmak ve kişileri kontrol altına almak amacıyla kanunda belirtilen yardımcı zorlama araçlarından da istifade edilebilecektir. Bu araçların bir kısmı mahiyeti gereği TCK bağlamında silah olarak kabul edilecektir. Örneğin yakalanan ve kaçma tehlikesi bulunan bir kişiye takılan kelepçe, bu kelepçenin kişinin vücut bölgelerine vurmaya veya boğazını sıkma için kullanılması halinde silah kapsamında kabul edilmelidir. Benzer şekilde cop, göz yaşartıcı kimyasallar ve mesafesi gözetildiğinde tazyikli su dahi silah olarak kabul edilebilecektir.

3.4.3.1. Kelepçe, cop

Kelepçe, sözlükte “tutukluların kaçmasını önlemek için bileklerine takılan demir halka; bilezik”³¹⁷ olarak tanımlanmaktadır. Mahiyetinden dolayı kelepçe kullanma yetkisi kolluk görevlilerine verilmiştir³¹⁸. Kelepçe, yetkili kolluk görevlileri tarafından, şartlar gerçekleştiği takdirde kullanılan, zor kullanma yetkisi içerisinde değerlendirilebilecek bir zorlama aracıdır.

Kolluk görevlilerinin kelepçe kullanma yetkisi en başta CMK’nın 93. maddesi³¹⁹ olmak üzere PVSK’nın 16/3-b ve YGİY’nin 7. maddelerinde düzenlenmiştir. Maddi güç kullanma araçlarından biri olan kelepçe, yakalanan kişinin direnmesi, saldırıya

³¹⁷ <https://sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 10.03.2024

³¹⁸ Alkan, Ö. (2022). “Kolluğun Maddi Güç Unsurlarından Biri Olarak Kelepçe”, *Suç ve Ceza Dergisi*, (3), s. 493.

³¹⁹ CMK m. 90: “Yakalanan veya tutuklanarak bir yerden diğer bir yere nakledilen kişilere, kaçacaklarına ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtilerin varlığı hâllerinde kelepçe takılabilir.”

yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde takılabilir. Öte yandan yakalanan kişinin 18 yaşından küçük olması halinde ise kelepçe takılamayacaktır³²⁰.

Dolayısıyla kelepçe takılması için en azından kişinin kolluk görevlisine bir direniş göstermesi zarar verme eğilimi göstermesi gerekmektedir. Aksi halde keyfi olarak her yakalanan kişiye kelepçe takılması insan haklarıyla bağdaşmayacaktır. Burada takdir hakkı kolluk görevlisine bırakılmıştır. Öğretide bir görüşe göre, kolluğun kelepçe takılmaması nedeniyle kaçan kişiyi tekrar yakalayamama endişesiyle hemen her olayda kelepçe kullanması ve kelepçe kullanımının gerekliliğini denetleyen bir mekanizma öngörülmemiş olması eleştirilmektedir³²¹.

Kolluk görevlilerinin, medyaya yansıyan güncel bir olayda³²², müvekkilinin yanında olmak için olay yerinde bulunan avukat bir kimseye yönelik “ters kelepçe” takması sebebiyle kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan ceza hukuku yaptırımıyla karşılaştığı görülmüştür. Bu nedenle, her yakalanan veya her işlem yapılan kişiye kelepçe takılmamalıdır. Kelepçenin bir kontrol aracı olması ve kişinin kaçma, kendisine veya bir başkasına zarar verme ihtimali olmadıkça keyfiliğe yol açacak biçimde kullanılmaması gerekir. Kolluk, kelepçe takma hususunda takdir yetkisini kullanırken, yakalanan kişi sayısı ve fiziki yapıları, yaşları veya hangi psikolojik durum altında yakalandıkları gibi sübjektif özellikler ile, tedbir uygulanan fiilin ağırlığı, kaçma tehlikesi içeren bir ortamda bulunulup bulunulmadığı veya müdahalede bulunan görevli gibi çevresel etkenleri dikkate almalıdır³²³.

Cop ise toplumda asayışı sağlamak açısından birçok olayda ya da kavgada kullanılan ve uygun kullanıldığında ciddi sonuçlara sebep olmayan caydırıcı bir savunma aletidir. Polislere verilen belirli eğitimlerin ardından copun atak noktalarına ve siyatik sınırların olduğu bölgelere ne şekilde kullanılması gerektiği öğretilmiştir. Copun uygulandığı kişilerde kalıcı hasara sebep olmaması adına baş kısmına kesinlikle vurulmamalıdır. Alternatif olarak kalça iç kası, kalça dış kası, baldır kası,

³²⁰ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 18. maddesine göre, "Çocuklara zincir, kelepçe ve benzeri aletler takılamaz. Ancak; zorunlu hallerde çocuğun kaçmasını, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek için kolluk tarafından gerekli önlem alınabilir".

³²¹ İnci, Z.Ö. (2022). Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama, Ankara, 196.

³²² <https://www.dha.com.tr/gundem/avukat-ve-muvekkiline-ters-kelepce-takan-2-polis-ve-2-bekciye-3-yil-4er-ay-hapis-2551165>, Erişim Tarihi: 20.12.2024.

³²³ Tekin, 2017, a.g.m., s. 34.

aşı kası denilen yerlere denk gelecek şekilde uygulanmalıdır³²⁴. Etik olarak da uygun olmadığı düşünülürse kelepçelenmiş savunmasız saldıramayacak durumda olan birine de cop kullanılmamalıdır. Kaldı ki cop, bir işkence aleti olarak da AİHM kararlarına konu olduğundan, kullanımından olabildiğince kaçınılmalıdır. Ancak özel güvenlik görevlilerinin, ÖGHDK m. 8/2 uyarınca silahlı görev yapamayacağı kurumlarda cop ve kelepçe taşıdığı ve olası bir saldırıyı da bu araçlarla bertaraf etmesi gerektiği de söylenmelidir³²⁵.

Genel cop kullanma prensipleri şu şekilde kabul edilmektedir:

- Geremediği takdirde aşağıda belirtilen son vuruş noktalarına vurmaktan kaçınılmalıdır.
- Genel prensip olarak kas bölgeleri hedef alınarak geçici bir süre kişinin hareket fizyolojisi zayıflatılmalıdır.
- Kalıcı etki ve tahribat oluşturacak vuruşlardan kaçınılmalıdır.
- Asıl amaç saldırıyı etkisiz hale getirmek olmalı, maksadı aşan cop kullanma teknikleri kullanılmamalıdır³²⁶.

3.4.3.2. Göz yaşartıcı gaz, tazyikli su, boyalı su

Zor kullanma araçları arasında göz yaşartıcı gaz ve diğer kimyasal gazların da değerlendirilmesi gerekmektedir. Kolluk görevlilerinin bu tarz kimyasallara özellikle toplantı ve gösteri yürüyüşlerini dağıtmak için veya toplumsal olayları bastırmak ve ayaklanma çıkmasını önlemek için başvurduğu söylenebilir. Kolluğun kalabalık ortamlarda başvurduğu bu maddi gücün, sınırını iyi ayarlaması gerekmektedir zira her bir kişinin özellikleri dikkate alındığında alerjik reaksiyon gösterme ihtimali söz konusu olduğundan istenmeyen neticeler meydana gelebilecektir.

Nitekim göz yaşartıcı gazların (biber gazı), oldukça geniş bir etkisiz hale getirme yelpazesi olup cilde temas halinde yanma-kaşınma, gözlerde kızarıklık, aşırı gözyaşı salgısı ve yanma, solunum yollarında tıkanmaya bağlı olarak öksürük ve nefes alıp vermede güçlük çekmeye neden olabilirler. Bu nedenle bu gazları kullanırken özellikle dikkat edilmesi gereken, çok kalabalık gruplarda, belirli kitleler hedef alınarak

³²⁴ Akgün, 2017, a.g.t., s. 37.

³²⁵ Cop da TCK bağlamında silah olduğundan, bu hükümde belirtilen silahı ateşli silah olarak anlamak gerekir. Söz konusu hükmün TCK ile uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.

³²⁶ Akgün, 2017, a.g.t., s. 37.

sıkılmamalı, bire bir müdahale halinde ise kişinin yüz bölgesine yakın mesafeden kullanılmamalıdır³²⁷.

AİHM'in Ali Güneş/Türkiye başvurusunda, başvurusunun ağzına ve burnuna yakın mesafeden biber gazı sıkılmış olup Mahkeme, bu tür gazların hedef gözetilerek yüzlerine karşı kullanılmasının başvurucuda yoğun fiziksel ve ruhsal acıya yol açtığına ve başvurucuyu küçük düşürecek, korku, elem ve aşağılanma duygularına neden olduğuna ve AİHS m. 3'te düzenlenen aşağılayıcı muamele yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir³²⁸. AYM de bir kararında da gazların içeriği ve yol açtığı etkiler ve potansiyel sağlık tehlikeleri dikkate alındığında biber gazı kullanmanın, yoğun fiziksel acının yanında bireyleri psikolojik olarak da etkileyebileceğine işaret etmiş, biber gazı kullanımının kişilerin itibarını düşürebilecek aşağılanma, ruhsal acı veya korku duygularını barındırma niteliği olduğunu kabul etmiştir³²⁹.

AİHM, biber gazı kullanımı hakkında, İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamelenin veya Cezanın Önlenmesi Komitesinin (CPT) tavsiyelerini onaylamaktadır. Komite'ye göre ilk olarak biber gazı kapalı alanlarda kullanılmamalıdır. İstisnai olarak açık alanlarda kullanılması gerekiyorsa da açıkça belirlenmiş güvenlik tedbirleri alınarak kullanılmalıdır³³⁰. Biber gazı, özellikle hâlihazırda kontrol altına alınmış örneğin tutuklu bulunan bir kişiye yönelik uygulanmamalıdır³³¹.

Nitekim bu tarz kimyasalların keyfi, gereksiz ve ölçsüz kullanılması insan sağlığı üzerinde tehdit oluşturmakta ve ciddi yan etkiler barındırabilmektedir. Göz yaşartan ve kısa süreli acı veren biber gazı gibi göz yaşartıcı kimyasallar, 1969 tarihli kimyasal silahların yasaklanması ile ilgili olarak hazırlanan Cenevre Protokolünde yasaklanmamıştır³³². Türkiye'nin de taraf olduğu 1997 tarihli Kimyasal Silahlar sözleşmesinde de yasaklanmayan bu kimyasalların kullanımı, 'Kimyasal Silahların Geliştirilmesi, Üretimi, Stoklanması ve Kullanımının Yasaklanması Hakkında Kanun' ile yasal bir boyuta kavuşmuştur. Bu kimyasalların kullanımından sonra, maruz kalan

³²⁷ Karaman, 2023, a.g.e., s. 329.

³²⁸ AİHM, Ali Güneş/Türkiye, B. No: 9829/07, T. 10.04.2012.

³²⁹ AYM, Keziban Saçılık ve Veli Saçılık, B. No: 2018/5552, T. 11.07.2023, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/5552>. Erişim Tarihi: 09.11.2024.

³³⁰ Bkz. AİHM, Tali/ Estonya, 2014, paragraf 78.

³³¹ AİHM, İzci/Türkiye, B. No: 42606/05, T. 23.07.2013, paragraf 40-41, <https://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-122885>, Erişim Tarihi: 13.12.2024.

³³² Tekin, A.,2017, a.g.m., 35.

kişilerde gözlerde yaşarma ve hassaslık, geçici körlük, burunda, mukoza zarında, boğazda, akciğerlerde ve deride tahribat, öksürük, kusma ve ishal gibi rahatsızlıklar gözlemlenmektedir³³³.

Türk hukukunda, 2008 yılında İçişleri Bakanlığı tarafından “Göz Yaşartıcı Gaz Silahları ve Mühimmatları Kullanım Talimatı” başlıklı bir talimatname yayımlanmıştır³³⁴. Göz yaşartıcı sprey ve gazların, belirli bir mesafe uzaklıktan, uygun dozda ve doğrudan belirli bir kişi hedef alınmaksızın kullanılması gerekmektedir. Göz yaşartıcı sprelerin sıkılmasında ideal olarak kabul edilen mesafe 2 metreden uzaktan kullanım, silah yardımıyla fırlatılan göz yaşartıcı gaz kapsülünün ideal kullanım mesafesi ise hal ve durumun şartlarına göre 100 ila 150 metredir³³⁵.

Silah olarak fırlatılan “gaz fişegi”nin kullanılması sebebiyle AYM’nin önüne çok fazla başvuru gelmiştir. Öyle ki, gaz fişeginin isabet ettiği kişiler ya ciddi anlamda yaralanmakta ya da ölüm neticesi meydana gelmektedir. Bu nedenle bu gücün mümkün mertebe hiç kullanılmaması gerekmektedir³³⁶.

Toplumsal olaylarda sıklıkla başvurulmuş bir maddi güç aracı olan göz yaşartıcı gazın en büyük tercih nedenleri çabuk etki etmesi nedeniyle toplulukları kolay dağıtması ve ekonomik olarak da maliyetinin fazla olmamasıdır³³⁷.

Polis ikazına rağmen dağılmayan, kendisine direnenleri dağıtmak amacıyla ülkemizde son zamanlarda sokaklarda sıkça karşılaştığımız toplumsal olaylara müdahale için tazyikli su sıkma kapasitesine sahip araçlar (TOMA) ile basınçlı su sıkarak maddi güç uygulayabilmektedir.

Boyalı su ise “iç güvenlik paketi” ile PVSK’nın maddi güç araçlarına 27 Mart 2015 tarihinde eklenmiş olup eklenme amacının izinsiz toplanan gruplara yönelik müdahale esnasında gruptaki kişilerin kaçması halinde yakalanmalarını kolaylaştırmak olduğu söylenebilir. Düzenlemeden önce, kolluğun Gezi Olayları sırasında tazyikli suyun arasında boya eklediği ve bu renkli kimyasalın da pek çok

³³³ Karaman, 2023, a.g.e. 235.

³³⁴ Aydın, D. (2015). “Toplumsal Olaylarda Biber Gazı Kullanılmasının Hukuki Standartları”, Ankara Barosu Dergisi, (1), s. 256.

³³⁵ Tekin, 2017. a.g.m., 36.

³³⁶Bkz. AYM, Dilan Alp B. No: 2018/32913, T. 07.12.2022. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/32913>, Erişim Tarihi: 13.12.2024. AYM bu kararda, başvurucuya yönelik müdahaleyi orantısız kabul etmiş ve eziyet yasağı kapsamında ele almıştır. Belirtmek gerekir ki eziyet, kamu görevlisi olmayan kimseler bakımından söz konusu olup kanaatimizce olayda işkence yasağının değerlendirilmesi gerekirdi.

³³⁷ Aydın, 2016, a.g.m., s. 242.

kişide alerjik reaksiyon ve başka sağlık sorunlarına neden olduğu ortaya belirtilmektedir³³⁸.

3.4.3.3. Polis köpekleri ve özel araçlar

Köpek Eğitim Merkezlerinde yetiştirilen özel eğitim alan köpekler toplumsal olaylarda caydırıcı nitelikte kullanılmaktadır. Eğitilmiş polis köpeklerini zaman zaman bomba aramada, narkotikte ve doğal afetlerde insanlara yol gösterici olarak kullanılmaktadır³³⁹. Belli bir yerde Polis köpeklerinin hazır tutulması, yapılacak olan ikazlara uyulmadığı takdirde alınacak tedbir ve usuller manevi zorlama adı kapsamındadır³⁴⁰. Ancak kanaatimize göre herhangi bir fiilin gerçekleştirilmediği bu aşama zor kullanma yetkinin kapsamına girmemektedir.

Özel araçlar ise, akrep tabir edilen araçlar, zırhlı personel araçları, helikopterler, uçaklar, insansız hava araçları gibi kolluğun kullanımı için özel olarak ayrılmış araçlar olarak kabul edilebilir. Özellikle tankla ve benzeri özel araçlarla müdahalelere toplumsal olayları bastırmak için ve toplantı ve gösteri yürüyüşlerini dağıtmak için başvurulmaktadır.

3.4.4. Silah

Kolluğa tanınan yetkiler kapsamında görevin ifası ve meşru savunma için en etkili olan ancak en ağır sonuçlar doğuran yetki silah kullanma yetkisi olarak kabul edilebilir. Silah kullanma yetkisinin hukuki dayanakları üst başlıkta incelenmiş olup uygulamada en çok PYSK'nın 16/7. maddesine atıf yapılmaktadır. Kolluğun görev ve yetkilerini en genel ve geniş hatlarıyla belirleyen PYSK'da silah kavramının bir tanımı bulunmamaktadır³⁴¹. Zor ve silah kullanma yetkisini düzenleyen PYSK m.16'da yalnızca maddi güç, bedeni kuvvet gibi polisin zor kullanma araçları tanımlanmış olmasına rağmen silah kavramının tanımına yer verilmemiştir.

Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği'nde ise silah ve diğer maddi güç araçları bir arada sayılmış bunlardan hangilerinin silah hangilerinin maddi güç araçları arasında yer aldığı belirsiz bırakılmıştır³⁴². Buna göre TCK'dan hareketle kolluğun kullandığı

³³⁸ Karaman, 2023, a.g.e., s. 350.

³³⁹ Akgün, 2017, a.g.t., s. 40.

³⁴⁰ Akgün, 2017, a.g.t., s. 23.

³⁴¹ Yılmaz, E., (2011). Hukuk Sözlüğü, Ankara, s. 123.

³⁴² PÇKY m. 4: "Silah ve araç; cop, (normal veya elektrikli), sis ve gaz bombaları, tabanca, makinalı tabanca ve tüfek, gaz ve bomba tüfeği, dürbünlü tüfek ve benzeri vurucu, önleyici etkisiz hale getirici

ve silah sayılacak araçlar, cop, (normal veya elektrikli), sis ve gaz bombaları, tabanca, makinalı tabanca ve tüfek, gaz ve bomba tüfeği, dürbünlü tüfek ve benzeri vurucu, önleyici etkisiz hale getirici savunmaya elverişli aletleri, gaz, boyalı veya boyasız tazyikli su püskürten veya personeli ve malzemelerini taşıyan zırhlı veya zırhsız araçlar ile helikopterleri veya uçakları” kapsayacak şekilde kabul edilebilir³⁴³. Özgenç’e göre de kolluğun silah kullanmasından yalnızca ateşli silah anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir³⁴⁴.

Silahın, kolluğun zor kullanmasının ileri bir evresi olan ve daha katı şartların gerçekleşmesi halinde başvurulacak bir yetki olduğu anlatılmıştır. Bu nedenle silah kullanma için aranan şartların sağlanıp sağlanmadığı hemen her dönemde mahkeme kararlarına konu olmuş ve çatısı içtihatlarla güçlendirilmeye çalışılmıştır.

Şekercioğlu’na göre, polis ve jandarmanın sahip olduğu en önemli özelliklerden biri zor kullanma yetkisi yanında silah kullanma yetkileridir. Burada silah kullanma yetkisi, zor kullanma yetkisi faydasız kaldığında başvurulacak son çare olarak kabul edilmiştir³⁴⁵.

PVSK m. 16’da kolluğun hangi hallerde ve şartlarda silah kullanabileceği hüküm altına alınmıştır. Burada kolluk görevlilerinin, normal bir insanla aynı meşru savunma standartlarına tabi olup olmadığı da incelenmelidir. Konunun ilerleyen kısımlarında bu hususa değinilecektir.

Silah kullanma yetkisi bakımından öngörülen temel ilkeler özetlenecek olursa:

- Yaşam hakkı tehlikeye girmediği, başkasının yaşam hakkı tehlike altına atılmamalıdır,
- Silah öldürme kastı ile kullanılmamalıdır,
- Başka surette saldırıyı ve direnişi defetmek imkânı varsa, silah kullanılmamalıdır,
- Başka türlü saldırıyı ya da direnişi defetme veya kaçan kişinin kimliğini tespit edip onu başka bir şekilde yakalama imkânı mevcut değilse onu

savunmaya elverişli aletleri, gaz, boyalı veya boyasız tazyikli su püskürten veya personeli ve malzemelerini taşıyan zırhlı veya zırhsız araçlar ile helikopterleri veya uçakları, ifade eder”

³⁴³ Karaman, 2023, a.g.e., s. 153.

³⁴⁴ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 332.

³⁴⁵ Şekercioğlu M.1980, a.g.e, s. 291.

yalnızca etkisiz kılmaya yönelik olarak vücut bütünlüğüne en az zarar verecek şekilde silah kullanılmalıdır,

- Mutlaka her olayda ölçülülük şartına uygun şekilde silah kullanılmalı, ulaşılmak istenen amaçla orantılı olmayacak şekilde silah kullanımından kaçınılmalıdır³⁴⁶.

Silah kullanma yetkisine başvurulabilecek mekânın ve alanın niteliği de önemlidir. Zira kaçan bir kişi bir topluluk, kalabalık arasına karışmışsa o noktadan sonra silah kullanılmayacağını belirtmek gerekir³⁴⁷. Zira bu durumda kolluk görevlisinin silahından çıkan merminin üçüncü bir kişiye isabet etmesi muhtemel olup kalabalığın yoğunluğuna göre meydana gelen neticede olası kast hükümlerinin tartışılması gerekecektir.

3.5. Yetkinin Kullanılması

Kolluk, zor ve silah kullanma yetkisini Anayasa’da, kanunlarda ve ilgili mevzuat metinlerinde belirtilen hallerde ve şartlarda kullanabilecektir. Kolluğun yetkisini kullanması, genellikle bir saldırı veya direniş sonucunda olabileceği gibi, Ceza Muhakemesi Kanunu’nda düzenlenen koruma tedbirlerini uygularken zor veya gerektiğinde silah kullanma yetkisine başvurmaktadır. Öyle ki AİHM ve Anayasa Mahkemesi’nin kararlarına konu olan ve yaşam hakkı, işkence veya kötü muamele yasağı başlıkları altında incelenen birçok olayda da kolluk görevlilerinin söz konusu koruma tedbirlerini uygulamaları esnasında veya gerçekleştirdiği diğer görevlerin sonucu olarak başvurdukları tedbirler esnasında güç kullanmaları söz konusudur. Bu bakımdan kolluğun sahip olduğu yetkilerin, gerçekleştirdiği görevlerle bağlantılı olarak incelenmesinin isabetli olacağı kanaatindeyiz.

3.5.1. Kolluğun İdari Görevleri Bağlamında Zor ve Silah Kullanması

Kolluk, bir bütün olmakla birlikte gerçekleştirdiği faaliyetler ve ifa ettiği görevler bakımından uygulamada idari ve adli olarak ayrılmaktadır. Kolluğun idari görevlerinin kaynağını, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu başta olmak üzere çeşitli kanunlar ve yönetmelikler oluşturmaktadır. Bu görevlerin ve sahip olunan yetkilerin hukuki sınırı da başta Anayasa’nın 13, 17 ve 19. maddeleri olmak üzere kanunlarda ve diğer mevzuatlarda

³⁴⁶ Eryılmaz & Bozlak, a.g.m. s. 38.

³⁴⁷ Yenisey,2023, a.g.e., s. 243.

belirlenmektedir. Aşağıda incelenecek yetkiler bakımından ilgili mevzuat hükümlerinden yola çıkılarak açıklamalarda bulunulacaktır.

Çalışmada özel başlık açılmak suretiyle incelenmese de, kolluk görevlilerinin idari görevleri arasında sayılan ve belli başlı kanunlarda verilen, bir yeri kapatma, bir yere girilmesini engelleme, bir yerden çıkılmasını sağlama, bir faaliyetten menetme veya gürültü yapmak gibi bir fiilin yapılmasını önleme şeklindeki görevleri esnasında da şartları doğrultusunda zor kullanma yetkisine başvurulması söz konusu olabilir.

3.5.1.1. Durdurma, kimlik sorma, alkol muayenesi yetkisi

Durdurma ve kimlik sorma yetkisi, 2.6.2007 tarihli 5681 sayılı kanunla yapılan değişiklikler uyarınca PVSŞ'nın 4. maddesine eklenen A maddesiyle düzenlenmiştir. Kolluk görevlileri, PVSŞ m. 4/A hükmü uyarınca kişileri ve araçları, suç veya kabahat işlenmesini ve tehlikeyi önleme ile kimlik tespiti amaçları başta olmak üzere maddede öngörülen amaçlara yönelik olarak durdurabilecek, kimlik sorabilecektir³⁴⁸. Söz konusu yetkiye dair 7245 sayılı ÇMBK'nın "Durdurma ve Kimlik sorma" başlıklı 7. maddesinde ve JTGYŞ'nin 46/6. maddesinde de düzenlemeler mevcuttur³⁴⁹.

³⁴⁸ PVSŞ m. 4/A/1: "Polis, kişileri ve araçları;

a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,

b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, 7 Bu hükmün uygulanmasında Ek 4 ncü maddeye bakınız.

c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek,

ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir."

³⁴⁹ ÇMKB m. 7: "(1) Çarşı ve mahalle bekçileri, görev bölgesi ve çalışma saatleri ile sınırlı olmak kaydıyla kişileri ve araçları;

a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,

b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek,

c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek,

ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya mal varlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek,

amacıyla durdurabilir.

(2) Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fiilî durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.

(3) Çarşı ve mahalle bekçisi, görevini yerine getirirken kendisinin çarşı ve mahalle bekçisi olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, durdurduğu kişiye durdurma sebebinin bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir, kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir. Bu kişilere kimliğini ispatlama hususunda gerekli kolaylık gösterilir. Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal genel kolluk görevlileri haberdar edilir.

(4) Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için ihtiyaç duyulan makul süreden fazla olamaz.

(5) Durdurma sebebinin ortadan kalkması hâlinde kişilerin ve araçların ayrılmasına izin verilir."

JTGYŞ m. 46/6: "(1) Jandarma, kişileri ve araçları; a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,

b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan

Durdurma ve kimlik sorma yetkisinin JTGYK’da değil, yönetmelikte düzenlenmiş olmasına öğretilerinde dikkat çekilmektedir³⁵⁰. Ayrıca ve Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği’nin 27. maddesinde de durdurma ve sonrasında yapılacak işlemlere dair PVSK ile benzer şekilde düzenlenen hükümler mevcuttur. Özel güvenlik görevlilerinin kontrol yetkileri de AÖAY m. 21’de hüküm altına alınmıştır³⁵¹.

Durdurma ve kimlik sorma, birbirinden bağımsız iki yetki olmakla beraber çoğunlukla birbirini takip eden yetkiler olması sebebiyle kanunda da birlikte düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Söz konusu yetkiye, kolluk görevlileri tarafından bir suç veya kabahat işlenmeden önce önleme amacına yönelik olarak başvurulabileceği gibi (PVSK m. 4/A-1-a,ç) bir suç şüphesi veya doğrudan suç oluştuktan sonra soruşturma ile ilgili bazı kişilere soru sormak amacıyla veya hakkında yakalama, zorla getirme kararı bulunan kişiler hakkında gereken işlemleri yapabilmek adına bu yetkiye adli amaçlarla başvurulabilecektir (PVSK m. 4/a-1-b,c). Gerçekten de durdurma yetkisine, çoğunlukla önleme araması ve adli yetkiler bağlamında yakalama, zorla getirme ve arama gibi yetkilerin kullanılabilmesi için başvurulmaktadır³⁵².

Bu yetkiye başvurulabilmesi için kanunda da belirtildiği üzere makul bir sebebinin bulunması gerekmekte olup (PVSK m. 4/A-2) bu sebebin tespiti, kolluk tarafından somut olayın özellikleri mesleki tecrübeyle değerlendirilerek yapılacaktır. Makul sebep şartının kolluk görevlisinin takdirine bırakılması, içeriğinin belirsiz

kişileri tespit etmek, ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.

(2) Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için jandarmanın tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fülî durum ve keyfîlik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.

(3) Jandarma, durdurduğu kişiye durdurma sebebinin bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir; kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir.

(4) Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz.

(5) Durdurma sebebinin ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayrılmalarına izin verilir...”

³⁵⁰ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 335, dn. 517.

³⁵¹ AÖAY m. 21: “Özel güvenlik görevlilerinin yetkileri şunlardır:

a) Koruma ve güvenliğini sağladıkları alanlara girmek isteyenleri duyarlı kapıdan geçirme, bu kişilerin üstlerini dedektörle kontrol etme, eşyaları X-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirme,

b) Toplantı, konser, spor müsabakası, sahne gösterileri ve benzeri etkinlikler ile cenaze ve düğün törenlerinde kimlik sorma, duyarlı kapıdan geçirme, bu kişilerin üstlerini dedektörle kontrol etme, eşyaları X-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirme,

c) Yangın, deprem gibi tabii afet durumlarında ve imdat istenmesi hâlinde görev alanındaki işyeri ve konutlara girme,

d) Hava meydanı, liman, gar, istasyon ve terminal gibi toplu ulaşım tesislerinde kimlik sorma, duyarlı kapıdan geçirme, bu kişilerin üstlerini dedektörle kontrol etme, eşyaları X-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirme.”

³⁵² Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 372.

olması söz konusu hakkın kötüye kullanılmasına yol açabilecektir³⁵³. AÖAY m. 27’de öngörülen şartlarda, durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için, “umma” derecesinde makul şüphe bulunması gerektiği belirtilmiştir³⁵⁴. Bu hükümden bahisle makul sebep ve makul şüphe kavramının derece itibariyle örtüştüğü sonucuna varılabilir³⁵⁵. Bununla birlikte makul sebep ve makul şüphenin kavram olarak farklı olduğunu, makul şüphenin aramadan önce gerçekleşmesi gereken bir şart; makul sebebin ise PVSK m. 4/A-1’de sayılan durdurma nedenleri için aranan bir şart olduğunu belirtmek gerekir. Yenisey’e göre de makul sebep ve makul şüphe arasında önemli farklar vardır³⁵⁶.

Durdurma nedenlerine örnek olarak, bir kimsenin kolluk görevlisini görünce anormal davranışlar sergilemesi, aranan bir kişiye eşgal olarak benzemesi, yüzünü örten kıyafetler giyerek kimliğini gizlemeye çalışması veya daha kapsayıcı olarak canlı bomba ihbarı bulunması gösterilebilir. Dolayısıyla ortada herhangi bir suç şüphesi yokken bir kimsenin anormal hareketleri nedeniyle durdurulup kimlik göstermesi istenebileceği gibi; yakalanması gereken bir kişiye benzemesi nedeniyle de durdurma işlemine tabi tutulabilir. İşte bu noktada kişileri durdurup kimlik bilgilerini istemenin veya suç şüphelisi olmayan kişileri sırf olay hakkında bilgilerine başvurmak için durdurmanın hukuki zemininin sağlam olması gerekmektedir. Burada bu yetkinin niteliğinin belirlenmesi de tartışmaları beraberinde getirmektedir.

³⁵³ Yenisey & Nuhoğlu, 2023, a.g.e., s. 321.

³⁵⁴ Somut emarelerle desteklenen şüphe bulunmadan, süreklilik arz edecek, fiili durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz. Kolluğun durdurma yetkisini kullanabilmesi için tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanarak, kişinin bir suç işleyeceği veya işlediği hususunda veya kişinin silâhlı olduğu ve hâlen tehlike yarattığı konusunda makul bir sebebin bulunması gerekir.

³⁵⁵ Makul şüphe, AÖAY’nin tanımlar kısmında, 6. maddede “*Makul şüphe, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphedir. Makul şüphe, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri, kolluk memurunun taşındığından şüphe ettiği eşyanın niteliği gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir. Makul şüphede, ihbar veya şikâyeti destekleyen emarelerin var olması gerekir. Belirtilen konularda şüphenin somut olgulara dayanması şarttır. Arama sonunda belirli bir şeyin bulunacağını veya belirli bir kişinin yakalanacağını öngörmeyi gerektiren somut olgular mevcut bulunmalıdır.*” şeklinde tanımlanmıştır.

³⁵⁶ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 270.; Yenisey ve Nuhoğlu’na göre, kanunlarda düzenlenen önleyici yetkilerin dayanağını makul sebep, adli yetkilerin kaynağını ise makul şüphe teşkil etmektedir. Makul sebep, PVSK m. 4 ve m. 9’da tanımlanmış ve kullanılmış olup somut olayların uzmanı olan kişide somut tehlike olduğu izlenimi doğmaktaysa bu makul sebeptir ve bu objektif kriter ile Devlete suçu ve tehlikeyi önlemek için tedbir alma yetkisi verilmektedir. Buna karşılık makul şüphe ise somut olayın suç izlendiği izlenimini doğurması olarak kabul edilmektedir. Bu objektif bir değerlendirme olup şüphenin derecelerine göre soruşturmanın başlamasını, kuvvetlenmesi halinde de muhakeme sürecinin ilerlemesini sağlamaktadır. Bkz: Yenisey & Nuhoğlu, 2024, a.g.e., s. 336.

İlk görüş bu yetkinin kişi hürriyetini kısıtlayan bir yetki olduğunu ve niteliğinin de hürriyeti tahdit olduğunu kabul etmektedir. Maddenin altıncı fıkrasında geçen “durdurma sebebinin ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayrılmalarına izin verilir.” hükmünün kişinin hürriyetinden yoksun bırakıldığı anlamına geldiği ileri sürülmektedir³⁵⁷. Bu görüş kabul edildiğinde, söz konusu yetkinin Anayasa’nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi özgürlüğü ve güvenliği hürriyetine aykırılık teşkil edeceği kabul edilmektedir zira Anayasa m. 19’da kişi hürriyetinin hangi hallerde sınırlandırılmasının hukuka uygun düşeceği düzenlenmiş olup durdurma yetkisinin bilgi alma çerçevesinde gerçekleştirilmesi durumunda bir kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılması Anayasa hükmüyle bağdaşmayacaktır³⁵⁸. İkinci görüşe göre ise durdurma yetkisinin kullanılmasıyla kişi fiili olarak denetim altına alınmamaktadır bu sebeple ortada kişi hürriyetini ihlal edecek bir durum yoktur³⁵⁹.

³⁵⁷ Ergül, O. & Ketizmen, M. (2007). “Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Üzerine”, *Güncel Hukuk Dergisi*, 8(44), 14; Özbek, V.Ö. (2021). *Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler*, Ankara, 53-54; Şahinkaya, O. (2020). *Önleyici Yakalama ve Durdurma Dünü-Bugünü-Yarını*, İstanbul, s. 154.

³⁵⁸ Centel & Zafer, 2021, a.g.e., 374.; Anayasa m. 19’da kişi hürriyetinin hangi hallerde ve şartlarda sınırlandırılacağı ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir: “Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hakim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir.

(Değişik birinci cümle: 3/10/2001-4709/4 md.) Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal (...) ¹⁴¹ ve savaş hallerinde uzatılabilir.

(Değişik fıkra: 3/10/2001-4709/4 md.) Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.

(Değişik: 3/10/2001-4709/4 md.) Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.”

³⁵⁹ Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 374.

Benzer diğerk bir görüş ise durdurma yetkisinin Anayasa'nın seyahat özgürlüğünün güvence altına alındığı 23/3. maddesiyle ilişkili olduğunu ve özgürlüğün kanunla sınırlanacağını kabul ettikten sonra söz konusu Kanun'un PVSK m. 4/A olduğunu belirtmektedir³⁶⁰.

Bu bakımdan yetkinin, hukuken kabul edilebilir makul bir sebebe dayalı olarak kullanıldığında, Anayasa'da belirtilen kanuni sınırlamaya uygun olduğunun ve özgürlüğü sınırlamadığının kabulü gerekir³⁶¹. Ancak kolluk görevlileri bu yetkiyi keyfi olarak kullanmamalıdır, örneğın, bilgisine başvurmak amacıyla durdurulan kişinin, olay hakkında bilgisi olduğuna dair somut verilen bulunmalıdır yoksa sırf bilgisi olduğu düşünülen her kişinin durdurulması bir keyfiliğe yol açacaktır³⁶². Durdurulan kişiye kolluk görevlisi tarafından, görevli kimliği gösterilmeli, durdurma nedeni bildirilmelidir. Öğretide, durdurulan kişinin kimlik bilgilerini vermektan imtina etmesi karşısında kolluk görevlilerinin kasten süreci uzatarak kişinin gitmesini engellemesi halinde veya bilgi vermeye zorlanması halinde kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun nitelikli halinin (TCK m. 109/3-d) ve görevi kötüye kullanma suçunun oluşabileceği ifade edilmektedir³⁶³.

Madde hükmünde dikkat çeken ve uygulamada da sıkça soruna yol açan fıkralardan biri, durdurmanın kapsamını ve yapılabilecek arama sınırını çizen altıncı fıkradır. Kolluk, durdurduğu kişilerin üzerinde veya araçlarında, örneğın silah gibi suç konusu olabilecek veya tehlikelilik arz eden bir eşya olduğuna dair yeterli şüphe mevcutsa zarar oluşmasını önlemek amacıyla gerekli tedbirleri alacaktır. Öğretide buna "Terry tipi arama" da denilmektedir³⁶⁴. Görüldüğü üzere durdurmada aranan makul sebep, tedbir aşamasında yerini yeterli şüpheye bırakmaktadır³⁶⁵. Alınacak tedbirlerin ise bir sınırı olup kolluk görevlisi, kişilerin üzerini çıkarmasını isteyemeyecek, aracın dışarıdan bakıldığında görünmeyen kapalı yerlerini bu yetki

³⁶⁰ Yenisey & Nuhoglu, 2023, a.g.e., s. 318; Yenisey, 2023, a.g.e., s. 269.; Belci, 2020, a.g.m., s. 1099.

³⁶¹ Benzer görüş için bkz. Alpsyoy, Z. (2024). "PVSK M. 4/A Kapsamında Durdurma ve Kimlik Sorma" *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 1(1), s. 14.

³⁶² Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 375.

³⁶³ Centel & Zafer, 2021, a.g.e. s. 374.

³⁶⁴ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 391.

³⁶⁵ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 281: "yolda durdurulan kişiler üzerinde yapılan aramanın amacı tehlikenin önlenmesi olduğu için, kişinin silahlı olduğu veya halihazırda bir tehlike yarattığı konusunda makul bir şüphe doğan hallerde durdurma sırasında sıvazlama yolu ile kontrol yapılabilir."

doğrultusunda açtıramayacaktır, yalnızca el ile dışarıdan kontrol yapabilecektir³⁶⁶³⁶⁷. Bununla birlikte, AÖAY'nin durdurma sonrasında alınacak söz konusu tedbirlerle ilişkin 27/9. maddesinin, PVSK'da yapılan değişiklikle çeliştiği görülmektedir. PVSK'da iptal edilen söz konusu ibarenin yönetmelikte de ilga edilmesi doğru olacaktır³⁶⁸.

Kolluk görevlisinin durdurma işlemi usulüne göre gerçekleştirildikten sonra akabinde çoğunlukla kimlik sorma yetkisinin devreye gireceği söylenmişti. Durdurulan kişinin kimlik bilgileri, kolluk görevlisi tarafından GBT olarak tabir edilen sorguya tabi tutulmaktadır. Bu sayede hakkında savcılık veya yargılama makamları tarafından verilen bir karar olan kişilerin tespiti sağlanmaktadır.

Kolluğun kişileri durdurmak amacıyla, durdurduktan sonra kanunda belirtilen tedbirleri alırken veya kimliğini tespit ettiği kişilerin hukuken işlem yapılması gereken

³⁶⁶ PVSK m. 4/A-6: “Polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. (Ek cümleler: 27/3/2015-6638/1 md.) Ancak, el ile dıştan kontrol hariç, (İptal ibare: Anayasa Mahkemesinin 4/5/2017 tarihli ve E.: 2015/41, K.: 2017/98 sayılı Kararı ile) (...)8 Kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Bu fıkra kapsamında yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir.”

Madde, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararıyla değiştirilmiştir. Söz konusu ibare iptal edilmeden önce, “Ancak el ile dıştan kontrol hariç, kişinin üstü ve eşyası ile, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dahilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hallerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir.” şeklindeydi. Şahin & Göktürk'e göre, anılan iptal kararı, hükmün gecikmesinde sakınca bulunmayan hallerde bile kolluk amirinin yazılı; sakınca bulunan hallerde emir dahi aranmaksızın yapılabilmesine imkân tanınması nedeniyle Anayasa'nın 20. maddesine aykırıdır. Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 334.

ÇMKB m. 7/6: “(Değişik:21/11/2024-7533/44 md.) Çarşı ve mahalle bekçisi durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah ya da kendisinin veya başkasının yaşamını tehlikeye sokabilecek bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı hâlinde, kendisine veya başkasına zarar verilmesini önlemek amacıyla kişiler üzerinde yoklama suretiyle el ile dıştan kontrol yapılabilir. Araçlarda ise aracın dışarıdan bakıldığında içerisi görünen bölümlerini kontrol edebilir. Bu amaçla üst ve araç araması yapılamaz, kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez.”

³⁶⁷ Jandarma Teşkilat Görev ve Yetki Yönetmeliği'nin 46/6. maddesinde yer alan kolluk amirinin kararıyla yapılabilecek arama da 16 Ocak 2024 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan “Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik” 1. maddesi uyarınca isabetli olarak kaldırılmıştır.

³⁶⁸ AÖAY m. 27/9: “Kolluk, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silâh veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. Ancak el ile dıştan kontrol hariç, kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dâhilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hâllerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir.”

kişiler olduğunun tespit ettikten sonra alınacak tedbirler esnasında zor veya duruma göre silah kullanma yetkisine başvurması gerekebilir.

Örneğin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Tursun/Türkiye kararına³⁶⁹ ve Anayasa Mahkemesi'nin 2016/2889 başvuru numaralı³⁷⁰ kararına konu olan aynı olayda, daha önce ehliyetine el konan B, alkollü vaziyette yanında iki arkadaşıyla gece vakti aracını sevk ve idaren eder. Kolluk görevlileri bu durumu fark eder ve aracı durdurmak isterler ancak B durmak istemez ve kaçmaya başlar. B'nin hızlanması üzerine dört devriye ekibi daha aracı durdurmak için takibe alırlar. B'nin durması için kolluk görevlileri tarafından önce havaya ateş açılır daha sonra kolluk görevlisi O tarafından araca doğru ateş edilir. Mermi B'nin kafasına isabet ederek yaralanır ve aracının hâkimiyetini kaybederek yaklaşık 100 metre uzakta bir bariyere çarpar. Hastaneye kaldırılan B hayatını kaybeder³⁷¹.

Kimlik sorma hususunda ise Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında³⁷² kolluk görevlileri P ve S, devriye görevi yaptıkları esnada yoldan geçen M'yi şüphe üzerine durdururlar. P, M'nin kaba üst yoklamasını yaptıktan sonra kimlik göstermesini ister. M'nin kimliğini ibraz etmek istemesi üzerine R de araçtan iner ve M'ye GBT'sine bakacaklarını, kimliğini göstermemesi halinde onu zor kullanarak karakola götüreceklerini söylerler. M'nin gitmemek için direnmesi üzerine onu

³⁶⁹ AİHM, Tursun/Turkey, B. No: 23307/10, T. 22.05.2018, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22languageisocode%22%3A%22TUR%22%2C%22appno%22%3A%2223307%2F10%22%2C%2264591%2F11%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22ADMISSIBILITY%22%2C%22itemid%22%3A%222001-186102%22%7D>, Erişim Tarihi: 09.08.2024.

³⁷⁰ Anayasa Mahkemesi Mehmet Tursun ve diğerleri, B. No: 2016/2889, T. 04.07.2019, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/2889>, Erişim Tarihi: 09.08.2024.

³⁷¹ Bahse konu olayda, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından, durdurma işleminin makul şüpheye dayanması nedeniyle hukuka uygun olduğu, kaçan kişinin durdurulması için ateş edilmesinin de Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesinin 1. fıkrası bakımından hukuka uygun bir eylem olduğu, ateş edilmesinin haklı nedene dayandığı ve son çare olduğu kabul edilmiştir. Ancak O'nun, aracın hareket halinde ve hızlı vaziyette seyretmesini dikkate almadan, yere paralel olarak ateş ettiğini, kurşunun aracın lastikleri yerine araç içerisindeki kişilere isabet edebileceğini öngörmediğini, bu konuda gerekli özeni göstermediğini belirtmiştir. Mahkeme burada ölçülülük ilkesi bakımından bir hukuka aykırılık olduğunu kabul etmiştir. Silah kullanma yetkisinde sınırın taksirle aşıldığı sonucuna vararak kolluk görevlisi O hakkında TCK m. 27/1 uyarınca m. 85/1 taksirle öldürme suçundan mahkûmiyet hükmü tesis etmiştir. Bu karar, Yargıtay tarafından 15 Mart 2011 tarihinde onanmıştır.

- AİHM, başvuruyu değerlendirirken, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından verilen kararın, hukuki sınırlar çerçevesinde hem ulusal hukukta hem AİHS m.2 çerçevesinde yaşam hakkını ihlal ettiği kabul edilerek ceza hukuku sorumluluğunu belirlediği sonucuna varmış, soruşturmanın da özensiz yürütülmediğini, 2. maddeden doğan usuli yükümlülüğün yerine getirilmediğinin söylenemeyeceğini belirtmiştir. (Tursun/Türkiye, paragraf 61).

- Anayasa Mahkemesi de kolluk görevlisinin hem fiilin ağırlığıyla uyumlu bir ceza hukuku yaptırımı uygulandığını hem disiplin soruşturması yürütülerek ceza aldığını belirtmiş ve ayrıca B'nin yakınları olan başvuruculara makul bir tazminat ödendiğini belirterek mağdur sıfatlarının kalmadığını ifade etmiştir.

³⁷² YCGK, E. 2021/90, K. 2023/60, T. 1.2.2023.

emniyet aracına zor kullanarak bindirirler. Araç içinde P yine M'nin adını sorar ve akabinde yaşanan tartışma üzerine P, M'nin yüzüne göz yaşartıcı sprey sıkarak, kafasına yumruk atar ve sırtını ısırır. Karakola girmek üzere olan R'ye "durma, durma devam et" demesi üzerine R karakola girmeden düz ilerler, bu esnada P, M'ye vurmaya devam eder. Karakol yakınlarında M'yi herhangi bir tutanak tutmadan araçtan zor kullanmak suretiyle indirirler. M basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralanır³⁷³. Söz konusu kararda özellikle kolluk görevlisinin fiilinin, TCK m. 94'te düzenlenen işkence suçu bağlamında mı yoksa kolluk görevlisinin, nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle işlediği TCK m. 86/3-d'de düzenlenen nitelikli kasten yaralamadan mı sorumlu tutulacağı tartışılmıştır. Çalışmanın üçüncü bölümünde, ceza hukuku sorumluluğu inceleneceğinden gerekli açıklamalara ilgili kısımlarda yer verilecektir.

Kolluk görevlileri, kişileri alkol muayenesi yapmak amacıyla da durdurabilir. Esasen alkol muayenesi de durdurma yetkisinin içerisinde kalmakta olup onun bir görünüm şekli olmakla birlikte önemi itibarıyla başlıkta ayrıca yer verilerek inceleme konusu yapılmıştır. Alkollü vaziyette araç kullanımı, trafik güvenliğini tehlikeye atan başlıca davranışlardan olup herhangi bir neticeye yol açılmasa dahi başlı başına hem ceza hukuku hem de idare hukuku yaptırımına tabi tutulmaktadır. Türk Ceza Kanunu'nun 179/3. Maddesine göre alkollü şekilde araç kullanmak trafik güvenliğini

³⁷³ Söz konusu kararda, Kurul tarafından:

- 1- Kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun oluşup oluşmadığı,
- 2- İşkence suçunun oluşup oluşmadığı,
- 3- R'nin iştirak statüsünün ne olduğu,

Hukuki sorunlarına ilişkin tespit ve değerlendirilmelerde bulunulmuştur.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu,

P ve S'nin fiillerini, PVSK'nın 4/A, ve 16. maddeleriyle, Kabahatler Kanunu'nun 40/2. maddesinde düzenlenen durdurma, kimlik sorma ve zor kullanma yetkileri kapsamında değerlendirmiş ve fiillerin TCK m. 24/1 görevin ifası kapsamında kabul etmiştir. Bu bakımdan kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı sonucuna varmıştır. M'yi ekip aracına zorla bindirdikten sonra araç içinde buldukları sırada ismini sormasına sinirlenerek M'nin yüzüne biber gazı sıkan, yumrukle kafasına vuran, sırtını ısırarak ve M'yi basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralayan P bakımından, söz konusu yaraların sayıları ve nitelikleri gözetildiğinde eylemlerini sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde değil M'nin fiiline tepki mahiyetinde ve ani olarak işlenmesi nedeniyle işkence suçunun yasal unsurlarının oluşmadığını kabul etmiş ancak P'nin araca bindirilmesinden sonraki M'nin yaralanmasına konu fiillerin, zor kullanma yetkisinin sınırları içinde değerlendirilmeyeceğine, silahla ve kamu görevlisinin sahip olduğu nüfuzun kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesinden bahisle (TCK m. 86/3-d, 86/3-e) basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde kasten yaralama suçunun oluştuğuna hükmetmiştir. (TCK m. 86/2). R bakımından ise, M'nin yaralanmasına müdahale etmemesi ve ekip aracı ile karakola girmeyip P'nin M'ye yönelik fiilini icra etmesine devam etmesi için uygun ortam hazırlanması nedeniyle, bu suça bizzat doğrudan katkı sağlayıp, fiil üzerinde hakimiyet kurmadığı; ancak suçun işlenmesini kolaylaştırdığından bahisle TCK m. 39/2-c kapsamında yardım eden sıfatıyla sorumlu olduğunu kabul etmiştir.

tehlikeye sokma suçu kapsamına alınmıştır³⁷⁴. Benzer şekilde Karayolları Trafik Kanunu'nun "Alkol, Uyuşturucu veya Uyarıcı Maddelerin Etkisi Altında Araç Sürme Yasası" başlıklı 48. maddesine göre de kişilerin alkollü şekilde araç kullanmaları yasaklanmış ve hem idare hukuk hem ceza hukuku yaptırımını öngörülmüştür. Bu bağlamda aynı maddenin ikinci fıkrasına göre kolluğa, alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla teknik cihazlar kullanma yetkisi verilmiştir³⁷⁵. KTK m. 48/3 uyarınca, kişilerin alkol muayenesine izin vermemesi veya sonucuna itiraz etmeleri halinde kolluk tarafından adli tıp kurumuna veya adli tabipliğe ya da sağlık kuruluşuna götürüleceği hüküm altına alınmıştır. Kolluğun, alkolmetreye üfleme yapmak istemeyen kişiler üzerinde herhangi bir zor kullanma yetkisi bulunmamaktadır. Bununla birlikte kanunun öngördüğü düzenlemeye göre kolluk, belirtilen sağlık kuruluşlarına gitmek istemeyen kişileri söz konusu kurumlara götürebilmek için hukuka uygun şekilde zor kullanabilecektir.

3.5.1.2. Önleme araması yetkisi

Arama tedbiri, hukukumuzda adli arama ve önleme araması olarak iki şekilde uygulanmaktadır. Önleme araması, bir suçun işlenmesini önlemek amacıyla gerçekleştirilen ve PVSK'nın 9; JTGYK'nın 15/A, SGKK'nın ek 7, TSK İç Hizmet Kanunu'nun 56/A, ÖGHDY'nin 14. ve AÖAY'nin 19 ve devam maddelerinde düzenlenen ve kamu düzeni, kamu güvenliği gibi unsurlara hizmet eden daha soyut ve genel nitelikteki arama türüdür.

Genel olarak önleme araması PVSK m. 9'a göre incelenecek olursa, önleme aramasının yapılabilmesi için, kural olarak sulh ceza hâkimi tarafından verilen bir kararın; gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise mülkî âmirin vereceği yazılı emrin mevcudiyeti aranır³⁷⁶. Maddenin devamı incelendiğinde altı ve yedinci fıkralarda

³⁷⁴ TCK m. 179/3: "Alkol veya uyuşturucu madde etkisiyle ya da başka bir nedenle emniyetli bir şekilde araç sevk ve idare edemeyecek halde olmasına rağmen araç kullanan kişi yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.". Alkol alan bir kişinin zarara yol açıp açmaması önemsiz görülmüş olup somut bir zarara veya tehlikeye yol açılmasa dahi alkollü bir şekilde araç kullanma hem ceza hukuku hem idare hukuku yaptırımına bağlanmıştır. İlgili açıklamalar için bkz. Ünal, O.G. (2022). Türk Ceza Hukukunda Tehlike Suçları, Ankara, 292-300.

³⁷⁵ KTK m. 48/5 uyarınca: "Alkol, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin tespiti için kullanılacak teknik cihazların sahip olacağı asgari koşullar ile diğer usul ve esaslar yönetmelikte gösterilir."

³⁷⁶ PVSK ile AÖAY'de, hâkimden arama kararı alınması gerekmeyen bazı hâller belirlenmiştir. Buna göre PVSK m. 9/7 uyarınca, kolluk görevlileri, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislere gelen kişilerin üstünü, aracını ve eşyalarını, herhangi bir emir veya karar olmaksızın, teknik cihazlarla veya gerektiğinde elle kontrol etme ve arama yetkisine sahiptir. Bunun dışında, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 25. maddesi uyarınca, devletin kamu hizmetine tahsis ettiği bina ve tesislere giriş-çıkışların belirli kurallara tabi olduğu durumlarda, bu

hangi hallerde gecikmesinde sakınca bulunacağı düzenlenmiştir. Buna karşın tehlikenin önlenmesi veya kaldırılması amacıyla güvenliğin sağlandığı bina ve tesislere gelen kişilerin ise kolluk görevlileri tarafından herhangi bir karar olmaksızın üstünün, aracının, eşyasının teknik cihazlarla veya lüzum olması halinde el ile kontrol edilebileceği ve aranabileceği hüküm altına alınmıştır (PVSK m. 9/6).

Önleme araması, yasal düzenlemelerin yetki verdiği tüm kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirilebilecektir. Ancak her kolluk görevlisinin yapabileceği önleme aramasının kapsamı ve sınırı birbirinden farklı olabilmektedir. Örneğin jandarmanın, JTGYK m. 15/A uyarınca er ve erbaşları da bir suçun işlenmesini önleme amacıyla arama yetkisi bulunmaktadır³⁷⁷. Özel güvenlik görevlilerine de Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 14. maddesi uyarınca önleyici arama yapma yetkisi verilmiştir³⁷⁸. Özel güvenlik görevlilerine ÖGHDK m. 7 ile hakkında yakalama ve mahkûmiyet kararı bulunan kişileri görev alanıyla sınırlı arama yetkisi verilmiş ve kişileri x-ray cihazından geçirerek detektörle arama yetkisi öngörülmüşse de kapsam itibarıyla daha geniş nitelikte olan önleyici arama yapma yetkisi verilmemiştir. Bu bakımdan kanunun doğrudan vermediği yetkinin yönetmelikte öngörülmesi de problem doğurabilecek niteliktedir.

tesislere giren kişilerin üstü, eşyası veya araçları aranabilir. Ayrıca, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun Ek 1. maddesi çerçevesinde, sivil hava meydanları, limanlar ve sınır kapılarındaki binalar, uçaklar, gemiler, kara ve deniz taşıtları, giren çıkan yolcuların X-ray cihazından geçirilerek, gerektiğinde üstleri ve eşyaları aranabilir. Bu aramalar, buralarda görevli kamu ve özel sektör personeli için de geçerlidir. Ayrıca, 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu'nun 11. maddesi gereğince, Olağanüstü Hâl Valisinin emriyle kişilerin üstü ve eşyaları aranabilir. Yine, kanunlar uyarınca muhafaza altına alınmış kişilerin üst ve eşyalarının aranması, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun çerçevesinde ise, silah taşıma yasağına aykırı hareket eden kişilerin üstü ve eşyaları, yine bir arama kararı ya da emri olmaksızın kolluk tarafından aranabilir. Son olarak, 2559 sayılı PVSK'nın 20. maddesi uyarınca, örneğin imdat istenmesi, yangın, su baskını veya boğulma gibi büyük tehlikelerle karşılaşıldığında da arama için herhangi bir emir veya karar alınması gerekmez. (AÖAY'de 1402 sayılı mülga Sıkıyönetim Kanunu'na dair hüküm yer almaktadır, bu hükmün düzenlenmesi gerekir.)

Öte yandan, AÖAY bir yönetmelik olup, kanunda karşılığı bulunmayan veya kanun hükmü ile çelişen bir düzenleme içermesi halinde hükmün geçerli olmayacağını söylemek gerekir.

³⁷⁷ Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu Ek madde 7 hükmü de benzer nitelikte düzenlemeler içermektedir.

³⁷⁸ ÖGHDK m. 14: "Görev alanında, can ve mal güvenliğinin ve kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasaklanmış her türlü silah, patlayıcı madde veya eşyanın tespit edilmesi amacıyla detektörle, x-ray cihazından geçirerek veya Kanunda belirtilen durumlarda gerektiğinde üst araması yapılabilir.

(Değişik fıkra:RG-11/9/2011-28051) Kamuya açık alanlarda üst araması, 1/6/2005 tarihli ve 25832 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği hükümlerine göre yapılır. Bu alanlarda özel güvenlik görevlilerince yapılacak üst araması genel kolluğun gözetim ve denetiminde yapılır. Arama sırasında yakalanan kişiler veya el konulan madde ve cisimler, yasal işlemi yapılmak üzere bir tutanakla genel kolluğa teslim edilir. Arama kişinin aynı cinsiyetindeki görevli tarafından yapılır."

Önleme aramasının kapsamı içerisinde, kişilerin üstleri, araçları, özel evrakları ve eşyaları yer almaktadır. Bu arama sonucunda şayet kolluk görevlileri tarafından alınması gerekli bir tedbir varsa alınmalı, arama sonucunda elde edilen ve delil niteliği taşıyabilecek şeyler Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında işleme tabi tutulmalıdır (PVSK m. 9/1).

Arama yapılabilmesi için ortada makul bir sebebin bulunması gerekmektedir ve arama için gönderilen talep yazısında, önleme araması yapabilmek adına makul sebep sayılabilecek gerekçelerin gösterilmesi gerekmektedir. Hâkimin veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mülki amirin vereceği arama kararında ise, aramanın neden yapılacağı, konusu ve kapsamı, yapılacağı yer ve yapılacağı zaman ile geçerlilik süresi belirtilmelidir (PVSK m. 9/3).

Önleme aramasının yapılacağı yerler önem arz etmektedir zira kolluk görevlilerinin çoğunlukla önleme araması yapmak için kişilerle doğrudan iletişime geçtiği yerlerde, zor kullanma yetkisinin de kullanılması gerekebilmektedir. Önleme aramasının icrasıyla özellikle toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerlerde, halkın topluca bulunduğu yerlerde ve özellikle şehirlerarası güzergahta durdurulan toplu taşıma araçlarında sıklıkla karşılaşmaktadır³⁷⁹. Kanun koyucu tarafından konutta ve işyerlerinde, bunların eklentilerinde ve kamuya açık olmayan yerlerde önleme araması yapılmasına müsaade edilmemiştir.

Önleme aramasının yapılma usulüne dair Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda ve Adli ile Önleme Aramaları Yönetmeliği'nde özel bir düzenleme yer almamaktadır. Yönetmeliğin, “Karar veya yazılı emir üzerine üst ve eşya aramasının icrası” başlıklı 28. maddesinde arama usulü düzenlenmiş olup bu düzenlemelerin, hem adli hem de önleme aramaları için geçerli olan ortak hükümler olarak kabul edilmesi gerekir. Bu nedenle, icra edilme şekli açısından adli arama ile önleme araması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Kolluk görevlilerinin önleme aramasını tatbik ettikleri

³⁷⁹ PVSK m. 9/4: “Önleme araması aşağıdaki yerlerde yapılabilir:

- a) 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamına giren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerde veya yakın çevresinde.
- b) Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde.
- c) Halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde.
- ç) Eğitim ve öğretim özgürlüğünün sağlanması için her derecede eğitim ve öğretim kurumlarının idarecilerinin talebiyle ve 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (A) bendindeki koşula uygun olarak girilecek yüksek öğretim kurumlarının içinde, bunların yakın çevreleri ile giriş ve çıkışlarında.
- d) Umumî veya umuma açık yerlerde.
- e) Her türlü toplu taşıma araçlarında, seyreden taşıtlarda.”

esnada, kendilerine direnen, aramaya müsaade etmeyen kişilere karşı zor kullanması söz konusu olabilir.

Önleme araması sonucunda suç konusu teşkil edebilecek bir unsura veya hakkında yakalama kararı bulunan bir kişiye rastlanmış olabilir. PVSK m. 9'da kolluğun suç delillerini koruma altına alarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemleri yapacağı belirtilmiştir. Ayrıca AÖAY m. 26 uyarınca böyle bir durumda kolluk görevlisi tarafından "önleme araması tutanağı" düzenlenerek arama sırasında suç unsuruna rastlandığı belirtilmelidir. AÖAY m. 28'in "Karar veya yazılı emir üzerine üst ve eşya aramasının icrası" başlıklı maddelerinde, yapılan aramanın neticesinde bir suça ilişkin, iz, eser, emare ve delil elde edilmesi durumunda kişinin yakalanacağı düzenlenmiştir.

Bu hükümlerden hareketle, bir karar üzerine gerçekleştirilen önleme araması sonucunda suç oluştuğunu gösteren bir şey elde edilirse CMK hükümlerine göre gerektiğinde zor kullanmak suretiyle, kişilere yönelik yakalama; eşyalara yönelik koruma altına alma işlemi gerçekleştirilip Cumhuriyet savcısına bilgi verilecektir ve onun emrine göre işlem tesis edilecektir. Eğer, arama kararının kapsamı dışında bir suç bulgusuna rastlanmışsa veya bir kişi ele geçirilmişse bu halde AÖAY m. 10 uyarınca işlem yapılmalıdır³⁸⁰. Esasen bu düzenleme olmasaydı da CMK hükümlerinin işletileceğini söylemek gerekir.

Önleme araması, özellikle adli aramayla sıklıkla iç içe geçebilmekte, önleme araması sonucunda suç konusu teşkil edecek bir eşyanın elde edilmesi halinde bu arama uygulamada bir adli aramaya dönüştürülebilmektedir. Belirtmek gerekir ki PVSK m. 9'a göre gerçekleştirilen bir önleme araması esnasında, kolluk görevlilerine suç ihbarı gelecek olursa, ihbar edilen kişi ve/veya araç üzerinde önleme araması kararı dayanak gösterilerek bir arama işleminin tatbik edilemeyeceği kabul edilmektedir zira

³⁸⁰ AÖAY m. 10: "Usulüne uygun yapılan aramada;

a) Yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmakla birlikte, karar veya yazılı emirde konu edilmeyen,

b) Yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek, bir delil elde edilirse; bu delil koruma altına alınır ve durum Cumhuriyet başsavcılığına derhâl bildirilerek el koyma işlemi gerçekleştirilmek için Cumhuriyet savcısından yeni bir yazılı emir istenir. Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hâllerde ise kolluk âmirinin yazılı emriyle kolluk görevlileri elkoyma işlemi gerçekleştirebilir.

Hâkim kararı olmaksızın elkoyma işlemi, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde elkoyma kendiliğinden kalkar.

Bu tür aramada, aramanın amacı ve konusu dışında ele geçirilen ve haklarında tutuklama veya yakalama kararı bulunan kişiler, evrakıyla birlikte Cumhuriyet başsavcılığına sevk edilir."

adli arama aşağıda da anlatılacağı üzere somut bir olguya dayanmalıdır ve kapsamı belirli bir olaya ve kişiye ilişkin olmalıdır. Bu bakımdan somut ve adli bir olaya dair delil elde etmek amacıyla gerçekleştirilecek arama işleminde adli arama usulüne göre verilen bir karar gerekmektedir³⁸¹.

Bu durum içtihatlarla da yansımakta, kimi durumda nleme aramasının kapsamında kabul edilen bir arama, kimi durumda arama için gerçekleştirilen müdahalenin sınırının adli arama için öngörülen boyuta varması nedeniyle hukuka aykırı bulunmaktadır³⁸². Keza bu arama işlemlerinin gerçekleştirilmesi esnasında veya suç konusu unsurlar ele geçirildikten sonra kişilerin haklarında işlem yapılmak üzere emniyete götürülmeleri esnasında kolluğun ekseriyetle zor kullanma yetkisine başvurduğunu da söylemek gerekecektir.

Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında, kolluk görevlileri, uyυřturucu madde ticareti yapma suçuna (TCK m. 188/4) ilişkin yapılan istihbarat çalışmaları neticesinde; X plakalı ve Y marka araç içindeki üç kişinin uyυřturucu madde sattıkları bilgisi edinilir. Bu bilginin doğruluğunu teyidi amacıyla kolluk görevlileri saat 21.00 sıralarında bahsi geçen caddeye gelirler ve etrafı izlemeye başlarlar. Saat 22.30 sıralarında A, B ve C, Y marka araçla caddeye gelirler ve bunun üzerine kolluk aracı gözlemlemeye başlar. 15 dakika sonra T, motosikletiyle, söz konusu araca yaklaşıp A'dan bir paket alıp karşılığında para vererek aracın yanından uzaklaşır. Saat 23.15 sıralarında S, aracın sol n kapısının yanında durarak A'ya para verir ve karşılığında küçük bir paket alır. Kolluk görevlileri S'yi takip ettikten sonra durdurup kaba st araması yaparlar. Arama sonucu S'nin sağ cebinde uyυřturucu madde bulunur, S, A'dan uyυřturucu madde aldığını itiraf eder ve kolluk görevlileri

³⁸¹ şen, E. & Maviş, M. (2022). "nleme Aramasının şartları ve Sınırı ile Adli Arama Kesişmesi", *Terazi Hukuk Dergisi*, 17(186), <https://sen.av.tr/makale/onleme-aramasinin-sartlari-ve-siniri-ile-adli-arama-kesismesi>, Erişim Tarihi: 14.09.2024.

³⁸² YCGK, E. 2016/707, K. 2019/220, T. 19.03.2019. "*Devam eden aşamada, uyυřturucu maddenin elde edildiğinin aracın hakkında önceden iletişimin tespiti kararı ve kimlik bilgileri bulunan sanık ... tarafından kullanılmakta olduğu da görülmüş, artık bu sağhadan sonra niteliği ve faili belli olan suç şüphesi durumu ortaya çıkmıştır.*

Yani kolluk görevlileri tarafından, suç işlendiği şüphesi oluşan kişilerin kimliği kullandıkları araçlar ve suçun niteliğinin tespitinin sağlandığı, suçun işlendiğine dair kuvvetli suç şüphesi de oluştuğu halde 'adli arama kararı' hatta süreç içinde görüşüldüğü tutanaktan anlaşılan Cumhuriyet savcısından yazılı arama emri almak yerine 'nleme araması kararına' dayanarak delil elde etmek amacıyla, aracın bagaj kısmında arama yapılmıştır.

Suç şüphesinin ortaya çıkmasından sonra 5271 sayılı CMK kuralları uygulanması gerektiğinden, arama işleminin önceden alınmış bulunan nleme arama kararına göre değil CMK m.116 ve m.119'daki düzenlemelere uyarınca adli arama kararı ya da yazılı arama emrine göre icra edilmesi gerekmektedir."

tarafından yakalanır. Akabinde kolluk görevlileri, araca yönelerek kimlik gösterirler ve A, B ve C'nin de inmesini isterler. A ve B'nin "Biz ne yapmışız, neden araçtan indiriyorsunuz?" diyerek taşkınlık çıkarmaları üzerine, kolluk görevlileri tarafından üçü de kelepçe takılarak kontrol altına alınırlar. Yapılan kaba üst aramalarında, A'nın pantolon kemerinin içine gizlenmiş naylon poşette, toplam beş adet uyarıcı tablet ele geçirilir, B ve C'nin üzerinde ise herhangi bir suç unsuruna rastlanılmaz. Kolluk görevlilerince suç konusu tabletler muhafaza altına alınır ve A, B ve C Küçükçekmece Asayiş Şube Müdürlüğüne götürülmek üzere ekip aracına bindirilir. Bu sırada B'nin, bir adet naylon poşeti aracın içine attığı görülür. Söz konusu poşet alınıp içi kontrol edildiğinde iki adet uyarıcı tablet daha ele geçirilir. Asayiş Şube Müdürlüğüne gelindiğinde A, B ve C'nin üzerinde ayrıntılı üst aramaları gerçekleştirilir. C'nin pantolon kemerinin arasına gizlenmiş hâlde bir paket, iç çamaşırının içinde ise toplam altı paket esrarın ele geçirilir. Konu hakkında ve gerçekleştirilen işlemler hakkında Cumhuriyet savcısına bilgi verilerek A, B ve C'nin uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan gözaltına alınmaları talimatı alınır³⁸³. Kurul, kararı C bakımından değerlendirmiştir ve kaba üst aramasında ele geçirilmeyen bir suç konusu eşyanın, herhangi bir karar alınmaksızın detaylı üst aramasıyla ele geçirilmesinin, kaba üst aramasının sınırını aştığı ve hukuka aykırı olduğu kabul edilmiştir. Bu kararda kolluk görevlileri hukuka aykırı arama işlemini gerçekleştirirken A, B ve C'ye yönelik kelepçe takmak suretiyle zor kullanmışlardır.

³⁸³YCGK, T. 17.6.2021, E. 2018/534, K. 2021/284: "Sanığın üzerinde, PVSK'nın 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında, kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla, yakalandığı olay yerinde yapılan yoklama biçimindeki kontrolde herhangi bir suç unsuruna rastlanılmamıştır. Olay yerinde yaptıkları ilk kontrol ile önleyici nitelikteki işlemlerini tamamlayan kolluk görevlilerinin, emniyete götürdükleri sanığın üzerinde yaptıkları detaylı arama neticesinde, belindeki kemerin arasına ve iç çamaşırının içine gizlenmiş suç konusu uyuşturucu maddeleri ele geçirmelerinin, PVSK'nın 4/A maddesi anlamında gerçekleştirilen önleyici bir tedbir, diğer bir anlatımla arama işlemi olarak nitelendirilmesi mümkün olmayan yoklama biçiminde kontrol olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Aksinin kabulü keyfi ve ölçüsüz uygulamalara sebebiyet verip temel hak ve özgürlüklerin ihlali sonucunu doğuracaktır. Öte yandan, kolluk görevlilerince yakalanıp emniyete getirilen ve bu aşamadan sonra kaçma ihtimali de bulunmayan sanığa derhâl müdahale edilmediği takdirde, işlendiği iddia edilen suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolacağına, diğer bir anlatımla gecikmesinde sakınca bulunduğu ilişkin hiçbir bilgi ve belgenin de bulunmadığı dosya kapsamı itibarıyla da sabittir. Dolayısıyla görevlilerce yeniden müdahalede bulunulması gerektiği değerlendirilen sanığın üzerinde gerçekleştirilecek işlemlerin, 5271 sayılı CMK hükümlerine göre yapılması gerektiği, bu aşamadan sonra kolluk görevlilerinin CMK'nın 2/e, 158, 160, 161 ve 164. maddeleri uyarınca derhâl Cumhuriyet savcısına durumu bildiren adli arama kararı ya da yazılı arama emri talep etmeleri ve alacakları talimatlar doğrultusunda işlem yapmaları zorunludur. Ancak dosya kapsamından bu tür bir arama kararı ya da yazılı arama emrinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen bir arama veya diğer koruma tedbirleri esnasında kolluk görevlilerinin zor kullanma yetkilerine başvurusu halinde, bu yetkinin de hukuka aykırı hale gelip gelmeyeceği incelenmelidir. Zira hukuka uygun bir arama işlemi esnasında kolluk görevlilerinin alınacak tedbir kapsamında zor kullanma yetkilerine şartları dahilinde başvurabileceği hususunda tereddüt yoktur. Ancak kolluk görevlileri, en baştan itibaren gerçekleştirdikleri koruma tedbirine konu işlemin hukuka aykırı olduğunu bilmeleri halinde, hukuka aykırı işlemi ifa edebilmek için zor ve silah kullanma yetkilerine başvuramayacaklardır. Bu durumda artık burada hukuk düzeni tarafından izin verilen bir yetki yoktur. Zor ve silah kullanma yetkisinin en başta kanuni, hukuka uygun bir amacı bulunması gerektiği anlatılmıştı. Bu bilgidен hareketle bir kolluk görevlisinin, hukuka aykırı bir durdurma, yakalama, gözaltı veya arama gibi diğer işlemleri gerçekleştirmek için başvurduğu zor, hukuk düzeni tarafından korunan bir zor değildir. Bu durumda meydana gelen her türlü neticeden kolluk görevlisinin sorumluluğu söz konusu olacaktır. Bu hususa dair ayrıntılı açıklamalar çalışmanın üçüncü bölümünde, kolluk görevlisinin kasten hareket edip etmemesi ihtimallerine göre de değerlendirilecektir.

Nihayet PVSK m. 4/A uyarınca gerçekleştirilen durdurma işlemi akabinde şüphelenilen eşyanın açtırılması veya yoklama suretiyle yapılan kaba üst araması da önleme araması veya adli arama sınırlarına girebilmekte ve usulüne uygun olarak alınmış bir karar olmadıkça arama işleminin tesisi hukuk düzeni tarafından korunmamakta, elde edilen deliller muhakeme sürecinde kullanılamamaktadır.

Bu noktada kolluk görevlilerinin devriye görevi esnasında simasından şüphelenmek suretiyle durdurdıkları bir kişinin üzerinden veya eşyasından dışarıdan bakıldığında niteliği anlaşılmayan, içine bakılması gereken bir suç konusu unsur elde edilecek olursa, bunun da hukuka aykırı delil niteliği taşıdığı kabul edilmektedir³⁸⁴.

³⁸⁴ YCGK, E. 2019/569, K. 2022/10, T. 12.1.2022. “22.07.2013 tarihinde emniyet görevlilerinin daha önce hakkında kaçak eşyayı ticari amaçla bulundurma suçundan işlem yapılması nedeniyle simaen tanıdıkları sanığı, yol kenarında elinde bulunan ve dışarıdan poşetlerle beklerken görmeleri üzerine, sanığın kimliğini kontrol ettikten sonra poşetlerde ne olduğunu sordukları, sanığın da aksi ispat edilemeyen tutanak içeriğine göre bakılınca içinde ne olduğu görülmeyen sigara olduğunu söylemesi üzerine yapılan kontrolde 69 karton J&J marka kaçak sigaranın poşetler içerisinde ele geçirildiği olayda; suçüstü hâlinin varlığından söz edilemeyeceği, bu suretle 5271 sayılı CMK'nın 2/e, 161 ve 2559 sayılı PVSK'nın Ek 6. maddeleri uyarınca derhâl Cumhuriyet savcısına olayın haber verilip Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine devam edilmesi ve CMK'nın 116 ve 119. maddeleri uyarınca Cumhuriyet savcısının yazılı arama emri veya mahkemeden alınacak adli arama kararı uyarınca sanığın üzeri ve eşyası aranması gerekirken sanığın elinde bulunan suç eşyası niteliğindeki poşetlere ilişkin gerçekleştirilen arama işleminin usulüne uygun verilmiş bir yazılı arama emri veya adli arama kararı bulunmaksızın gerçekleştirildiği, bu durumun açıkça hukuka aykırı olduğu,

Burada kolluk görevlilerinin zor kullanmaksızın “poşetin içinde ne var” gibi sorularla da kişilerin dışarıdan görünmeyen eşyaları açmalarını sağladıkları görülmektedir. Bu şekilde elde edilen delil hukuka aykırı olsa da kanaatimizce bunun bir zor kullanma türü olmadığı önceki başlıklarda izah edilmiştir.

Öte yandan işlemin hukuka uygun kabul edildiği başka bir örnek kararda, PVSK m. 4/A hükmünün öngördüğü şekilde alınan tedbirlerin bir görünümü olarak, kolluk görevlisi tarafından şüphelenilen kişi üzerinde yoklama suretiyle kontrol gerçekleştirilmektedir ve bu işlem sonucunda elde edilen bir uyuşturucu madde, Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından aramanın değil yoklamanın kapsamı içinde mütalaa edilerek hukuka uygun kabul edilebilmektedir³⁸⁵.

Bu bağlamda PVSK m. 4/A uyarınca yapılan yoklama suretiyle kontrolün sınırlarını da düzgün biçimde tespit etmek gerekir. Kolluk görevlilerinin uygulama yaparken birçok işlemi bu kategori altında ele alarak arama boyutuna varacak işlem yapması önlenmelidir. Bir kimsenin üstünün aranması söz konusuysa bu durumda önleme araması veya ileride ele alınacağı üzere adli aramaya ilişkin usulüne göre verilen bir kararın varlığı şarttır.

3.5.1.3. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerindeki görev ve yetkileri

Kolluk görevlileri idari görev ve yetkilerini, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde; kamu düzenini korumak, meydana gelmesi olası bir tehlikenin önüne geçmek ve etkinliğin olağan seyrinde gerçekleştirilmesini sağlamak amacıyla kullanmaktadırlar. Ancak birçok toplantı ve gösteri yürüyüşünde, birtakım kişi ve kişiler tarafından etkinliğin sabote edilmesi, kanunun izin verdiği sınırın dışında veya kanunda yasaklanan fiillerden birinin gerçekleştirilmesi nedeniyle kolluk tarafından müdahale

suç konusu kaçak sigaraların hukuka aykırı olarak elde edilen delil niteliğinde bulunması nedeniyle Anayasa'nın 38. maddesinin 6. fıkrası ile CMK'nın 206. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi, 217. maddesinin 2. fıkrası ve 230. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca hükme esas alınamayacağı gözetilmelidir.

³⁸⁵ Örneğin, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, E. 2016/940, K. 2018/617, T. 6.12.2018 künyeli kararına konu olayda, “kolluk görevlilerinin, gerçekleştirdikleri devriye görevi esnasında, mesleki tecrübelerinden ve içinde buldukları durumdan çıkardıkları izlenimden kaynaklanan makul sebebe dayalı olarak şüpheli davranışlar sergileyen sanık ...'i durdurma, üzerindeki montunun ön kısmında kabarıklık olduğu görülen adı geçene müdahalede bulunma hak ve gerekliliğinin ortaya çıktığı, bu bağlamda PVSK'nın 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla görevlilerce sanığın üzerinde yoklama biçiminde kontrol yapıldığında suç konusu uyuşturucu maddenin ele geçirildiği, belirtilen sakıncaların önlenmesi için durdurulan sanığın kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle gerçekleştirilen yoklamanın arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, ayrıca bu yoklama işleminin arama boyutuna varmaması nedeniyle haklı ve ölçülü olduğu...” sonucuna varılmıştır.

edilmesi gerekebilmektedir. Bu müdahale ise çoğunlukla zor veya silah kullanılması şeklinde gerçekleştirilmektedir.

Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü, Anayasa'nın 34. maddesi uyarınca izin almaya gerek olmaksızın, silahsız ve saldırı olmaksızın yapılmak kaydıyla herkese tanınan bir haktır³⁸⁶. Bu temel hakkın kullanılması esnasında doğabilecek her türlü ihtilafı en aza indirmek, toplantı ve gösterilerin yapılması ve sınırlandırılmasının şartlarını belirlemek için, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu çıkarılmıştır. Kanun'un tanımlar kısmı incelendiğinde, toplantı, "belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve bir kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından bu Kanun çerçevesinde düzenlenen açık ve kapalı yer toplantılar³⁸⁷"; gösteri yürüyüşleri ise "belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve bir kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından bu Kanun çerçevesinde düzenlenen yürüyüşler³⁸⁸" olarak tanımlanmıştır.

Kişiler, usulüne uygun olarak bildirim yaptıktan sonra bu haklarını kullanabileceklerdir. Yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşünün kanuna aykırı olması halinde ise dağıtılması söz konusu olabilecektir³⁸⁹. İşte bu durumlarda kanun koyucu "Toplantı veya Gösteri Yürüyüşünün Dağıtılması" başlıklı 24. maddeyi düzenlemiştir³⁹⁰. Madde hükmüne göre, kanuna aykırı hale gelen toplantı veya gösteri

³⁸⁶ Anayasa m. 34: "Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

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

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

Toplantı Gösteri Yürüyüşleri Kanunu m. 3/2 uyarınca yabancıların kanun hükümlerine göre toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemesi İçişleri Bakanlığı iznine bağlı kılınmıştır.

³⁸⁷ 2911 sayılı 6.10.1983 tarihli Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu m. 2/1-a.

³⁸⁸ TGYK m. 2/1-b.

³⁸⁹ Kanuna aykırılık halleri için bkz: TGYK m. 23.

³⁹⁰ TGYK m. 24: "Kanuna uygun olarak başlayan bir toplantı veya gösteri yürüyüşü, daha sonra 23 üncü maddede belirtilen kanuna aykırı durumlardan bir veya birkaçının vuku bulması sebebiyle, Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşü hâline dönüşürse:

a) Düzenleme kurulu veya kurul başkanı toplantı veya gösteri yürüyüşünün sona erdiğini topluluğa ilan eder ve durumu derhâl yetkili kolluk amirine bildirir.

b) Düzenleme kurulunun veya kurul başkanının bu görevi yerine getirmemesi hâlinde, durum yetkili kolluk amiri tarafından mahallin en büyük mülki amirine bildirilir. Mahallin en büyük mülki amiri tarafından toplantının sona erdirilip erdirilmeyeceğine dair karar alınır."

c) Mahallin en büyük mülki amiri, yazılı veya acele hâllerde sonradan yazı ile teyit edilmek kaydıyla sözlü emirle, mahallin güvenlik amirlerini veya bunlardan birini görevlendirerek olay yerine gönderir. Bu amir, topluluğa Kanuna uyularak dağılmalarını, dağılmazlarsa zor kullanılacağını ihtar eder. Topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır. (Mülga üçüncü cümle: 2/3/2014- 6529/10 md.)

Birinci fıkrada düzenlenen durumlarda güvenlik kuvvetlerine karşı fiili saldırı veya mukavemet veya korudukları yerlere ve kişilere karşı fiili saldırı hali mevcutsa, ihtar gerek olmaksızın zor kullanılır.

yürüyüşlerinin sona erdiği ilan edilip yetkili kolluk amirine bildirimde bulunulur. Göstericilerin, dağılmamaları halinde kolluk görevlilerince zor kullanılacağı ihtar edilir. Eğer söz konusu bildirimde rağmen göstericiler dağılmazsa veya güvenlik görevlilerine karşı bir direniş veya fiili saldırı mevcutsa ihtarla gerek olmaksızın dağılmalarını sağlamak amacıyla zor kullanılır.

Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği'nin 25. maddesi de toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde ne şekilde hareket edileceğini, kanuna aykırı bir toplantı veya gösterinin oluşması halinde dağıtma usulünün nasıl olacağını hüküm altına almıştır³⁹¹.

Toplantı ve gösteri yürüyüşüne 23 üncü madde (b) bendinde yazılı silah, araç, alet veya maddeler veya sloganlarla katılanların bulunması halinde bunlar güvenlik kuvvetlerince uzaklaştırılarak toplantı ve gösteri yürüyüşüne devam edilir. Ancak, bunların sayıları ve davranışları toplantı veya gösteri yürüyüşünü Kanuna aykırı addedilerek dağıtılmasını gerektirecek derecede ise yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşüne silah, araç, alet veya maddeler veya sloganlarla katılanların tanınması ve uzaklaştırılmasında düzenleme kurulu güvenlik kuvvetlerine yardım etmekle yükümlüdür.

Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılacakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.”

³⁹¹ PÇKY m. 25: “– Kanuna uygun olan ve olmayan toplantı ve gösteri yürüyüşleri ile diğer toplumsal olayların izlenmesi, kontrolü ve müdahale esasları aşağıda belirtilmiştir.

a. Kanuna uygun toplantı ve gösteri yürüyüşleri ile diğer toplumsal olaylarda;

(1) Topluluk, toplantı yerinde veya toplanacak bölgelerde gidiş ve dönüşlerinde, dağılma anına kadar yakından takip ve kontrol altına alınır.

(2) Topluluğun, menfi unsurların tahrik ve teşviki ile istikamet değiştirmesine mani olacak her türlü tedbirsüratle yerine getirilir.

(3) Gerektiğinde tertip heyetine yardımcı olunur.

(4) Toplantı ve yürüyüş gösteri yürüyüşüne mani olmaya veya huzur ve sükunu bozmaya teşebbüs edenler yakalanarak tesirsiz hale getirilir ve olay yerinden uzaklaştırılır.

b. Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri nedeniyle toplumsal olaylara müdahale gerektiğinde;

(1) Mahallin mülkiye amiri veya görevlendirileceği en büyük zabıta amiri veya zabıta amirlerinden biri ses yükseltici veya yayıcı cihazlar aracılığı ile önce kendisini topluluğa tanıtır., sonra “kanuna uyararak dağılmaları ve dağılmamaları halinde zor kullanılacağı” ihtarını yapar. Dağılma ihtarı olumlu, kitleyi yumuşatıcı, sade ve açık olur. Emir mutlaka iki veya üç defa tekrar edilir ve en uzak noktadan işitildiğine dair görevlilerce tutanak düzenlenir. Dağılma ihtarı, emrin maksadını sağlayacak ve emri yerine getirecek ölçüde elde kuvvet bulundurulmadan kesinlikle verilmez. Güvenlik kuvvetlerine karşı fiili saldırı ve mukavemet bulunduğu taktirde veya güvenlik kuvvetleri tarafından korunan yerlere fiili saldırı halinde ihtarla gerek yoktur.

(2) Yapılan ihtarla rağmen topluluğun dağılmaması halinde yeteri kadar zor kullanılarak öncelikle, topluluğun bulunduğu yerde kalmaları temin edilir ve olayın herhangi bir şekilde gelişmesine ve tahripkar bir nitelik almasına mani olunur.

(3) Topluluğun belli bir yerde zararsız halde kalması sağlanamadığı taktirde; topluluğun diğer gruplara katılarak büyümelerini önlemek gayesiyle, olayın cereyan şekline ve şartlarına göre uygun yerlere barikatlar kurarak birleşmeye mani olunur ve dağıtmaya parça parça topluluklardan başlanır.

(4) Alınan tedbirlere ve uygun ölçülere yapılan zor kullanmaya rağmen topluluğun birleşmesine ve büyük gruplar haline gelmesine mani olunamadığı taktirde zor kullanmanın derecesi yükseltilerek topluluk dağıtılır.

c . Dağıtma emri yetkili amir tarafından verilir. Bu emri alan personel görevli amir komutasında ilgili mevzuatın tanıdığı yetkileri kullanmak üzere derhal harekete geçer.

Yapılacak müdahale topluluğu dağıtma, toplanmayı önleme ve suçluları yakalama amacına yönelik olmalıdır. Toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında gösterilen cebir ve şiddet veya tehdit veya

Ayrıca, İçişleri Bakanlığı tarafından 25/8/2011 tarihli “Toplumsal Olaylarda Görevlendirilen Personelin Hareket Usul ve Esaslarına Dair Yönerge” yayımlanmış olup yönergenin 10. ve 12. maddelerinde de zor kullanılmasına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemelerin ilgili kısımlarına, Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan incelemelerde sıklıkla yer verilmektedir³⁹².

saldırı veya karşı koyma derecesine ve gereğine göre kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılır.

d. Zor kullanılarak yapılacak dağıtmada aşağıdaki esaslara uyulur;

(1) Mevcut kuvvetler ayrı ayrı noktalarda meydana gelecek ufak çatışmaları bastırabilmek için dahi olsa küçük parçalara bölünmez.

(2) Dağıtmak için yapılan müdahale bu işe en uygun yerlerde yapılır. Bu nedenle dağıtma sahaları süratle ve tam dağılmaya uygun şekilde seçilir.

(3) Dağıtma planlanırken topluluğa dağılması için birden fazla yol ayırt edilir. Bu yollar uygun hale getirilmeden topluluğu dağıtmaya teşebbüs edilmez.

(4) Topluğun gitmesi arzu edilmeyen istikametteki yolların canlı veya cansız vasıtalarla yararlanılarak kurulacak barikatlar vasıtasıyla kapatılması sağlanır.

(5) Müdahale edecek çevik kuvvet biriminin ekip halinde çalışması esas olduğundan, kişisel hareketlerden kaçınılır.

(6) Elverişli bir alanda müdahaleye imkan vermek amacıyla yapılacak geri çekilmelerde, yavaş hareket edilir. Çekilme esnasında polisin yüzü genellikle topluluğa karşı olur.

(7) Topluğun ele başları yakalanarak olay sahasından süratle uzaklaştırılır.

(8) Açık sahalardaki sıkışık topluluklara karşı yapılacak dağıtma hareketinde, topluluk küçük parçalara bölünür, bölünen parçalar diğer gruptan irtibatsız hale getirilir ve her parçanın dağıtılması sağlanır.

(9) Bir cadde boyunca hareket eden topluluklarda, yol kesimlerinde topluluğun önu kesilerek parçalara bölünür. Her parça zıt istikametlere sevk olunarak yedek kuvvetler tarafından dağıtılmaları sağlanır ve dönüşlerine imkan verilmez.

(10) Şehrin nüfusu kalabalık yerlerini işgal eden toplulukların dağıtılmasında, önce olay sahası tecrit olunur, sonra olayın meydana geldiği merkezden itibaren çevreye doğru dağıtma hareketine girişilir.

(11) Bina içindeki toplulukların dağıtılmasında çıkış yolları genellikle zemin seviyesinde olduğundan, mümkün olduğu ölçüde dağıtma hareketine üst katlardan zemine doğru başlanır ve binanın çıkış yollarının bu amaca uygun halde bulundurulması sağlanır. Geniş salon ve benzeri yerlerde kapıdan içeri giren kuvvetlerce duvar kenarı izlenerek topluluk küçük parçalara bölünür ve çıkışlarda herhangi bir izdihama meydan verilmez.

(12) Bir topluluğun tekrar toplanmasını önlemek üzere, her türlü ihtimal giderilinceye kadar olay sahasında motorlu veya indirilmiş ekipler bulundurulur.”

³⁹²Toplumsal Olaylarda Görevlendirilen Personelin Hareket Usul ve Esaslarına Dair Yönerge:

“Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşlerine müdahale sırasında alınacak tedbirler ve genel prensipler:

Madde 10 - ...

(5) Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde olaya müdahale eden güvenlik görevlilerince topluluğa karşı toplantının kanunsuz olduğu duyurusu yapılır ve toplantının en arka tarafından duyulacak şekilde en az üç kez "dağılın" ihtar yapılarak topluluğun dağılması için makul bir süre verilir. Makul süre topluluğun dağılması için gereken süre olup, katılan sayısına ve gösteri alanının yapısına göre değişir.

...

(7) Topluğun dağıtma işlemi sırasında grubun gösterdiği cebir, şiddet, karşı koyma veya saldırının derecesine göre "kademeli şekilde artan" nispette ve "orantılılık" ilkelerine göre güç kullanılır.

...

(10) Güvenlik kuvvetlerine karşı fiili saldırı, mukavemet veya korudukları yerlere ve kişilere karşı fiili saldırı hali mevcutsa, ihtar gerek olmaksızın zor kullanılarak topluluğa müdahale edilir.

...

(24) Topluğa müdahale esnasında şiddet görüntüsü veren ferdi hareketlerden kaçınılır, toplumsal olaylara müdahale yöntem ve taktikleri uygulanır.

...

Takip edilecek zor kullanma aşamaları:

Uygulamada Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları başta olmak üzere yargı kararlarına konu olan pek çok olayda kişiler, ya toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının hukuka aykırı biçimde engellendiğini ya da bu hakkın kullanımı esnasında haksız, orantısız biçimde zor kullanıldığını iddia ve dava etmektedirler. Özellikle kolluk görevlilerinin, bir kişiden ziyade bir topluluğa müdahale etmesinden dolayı, daha çabuk dağılmayı sağlamak adına fiziki gücün yanında maddi güç araçları arasında kabul edilen göz yaşartıcı sprey, cop ve tazyikli, boyalı suya başvurması da kişilerin vücut bütünlüğü nezdinde bir zarar meydana gelmesine ve yaşam hakkı veya kötü muamele yasağı bakımından ihlale yol açabilmektedir.

Mahkemeler tarafından verilen hükümler incelendiğinde, kolluk görevlilerinin toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde gerçekleştirdiği zor ve silah kullanma fiilleri, yukarıda da izah edilen kanunilik, gereklilik, orantılılık ilkelerine göre değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Bu değerlendirmeler ışığında, kimi müdahaleler mahkemece hukuka uygun addedilirken kimi müdahaleler bakımından söz konusu ölçütler sıra sıra incelenmekte ve birinde hukuka aykırılık bulunduğu saptandığında diğerleri incelenmeden ihlal kararı verilmektedir. Bu tür değerlendirmelerde, inceleme konusu hakkın maddi boyutu açısından ihlal oluşturduğu yönünde tespitite bulunmaktadır. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, bir kişinin yakalanması gerekmeğe, kolluğun zora başvurabileceği kabul edilmekte ancak bunun için de zora başvururken son çare olma ve orantılılık koşullarının gözetilmesi gerektiği kabul edilmektedir³⁹³.

Kolluk görevlilerinin uyguladıkları her türlü işlemi, özellikle zor kullanmaları halinde mümkün olduğunca kayıt altına almaları ve hangi zor kullanma türüne ne amaçla başvurduklarını gerekçelendirmeleri de gerekmektedir. Soyut ve mesnetsiz bir

Madde 12 - ...

(2) Güvenlik kuvvetlerine, korudukları yerlere ve kişilere karşı doğrudan taş, sopa, molotof kokteyli, sapan veya misket vb. cisimlerle saldırıda bulunulması durumunda; ihtar gereksiz ve yukarıdaki zor kullanma aşamaları izlenmeksizin saldırı ile orantılı olarak gruplara müdahale edilir. Gösterici gruplar tarafından yapılan saldırının derecesine göre, saldırıyı bertaraf edecek nispette ve saldırı ile orantılı olacak şekilde yukarıda sayılan zor kullanma araçlarından uygun görülenler kullanılarak saldırganların etkisiz hale getirilmesi, dağıtılmaları veya yakalanmaları sağlanır."

³⁹³ Bkz. AYM, T. 6.1.2015, B. No: 2013/3924, Ali Rıza Özer ve Diğerleri Başvurusu, paragraf 82; AYM T. 12.6.2018, B. No: 2014/11172, Ali Ulvi Altunelli Başvurusu, paragraf 57: "*Sadece sınırları belli bazı durumlarda güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilebilmektedir. Bu kapsamda, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde yakalamayı gerektiren durumlarda ve gösteriye katılanların kendi tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak mümkündür. Ancak bu durumda dahi bu tür bir güce sadece kaçınılmaz hâllerde ve orantılı olmak koşuluyla başvurulabilir."*

şekilde başvuru zor kullanma yetkisi ve bu suretle engellenen toplantı ve gösteri yürüyüşleri, özellikle AİHM ve Anayasa Mahkemesi tarafından kanunilik ve gereklilik değerlendirmelerinde sıkı bir şekilde incelenmekte, uygulanan zorun gerekli olmadığı sonucuna varıldığı takdirde orantılılık değerlendirmesi gidilmeksizin ihlal kararı verilmektedir.

AİHM'in Samüt Karabulut/Türkiye kararında³⁹⁴, önceden bildirim yapılmaksızın yapılan toplantıya yönelik kolluk görevlilerinin gerçekleştirdiği müdahalenin hukukiliğini incelemiştir. Yapılan değerlendirmelerde müdahalenin kanuni dayanağı bulunduğuna ve meşru amaçla müdahale edildiğine ikna olmuştur. Bununla birlikte Kolluk görevlilerinin zor kullanması sonucunda başvuru başından yaralanmış olup gerçekleştirilen müdahalenin, toplantı hakkında önceden bir bildirim yapılmamış olmasına rağmen gerekli olmadığı ve orantısız olduğu kabul edilmiş olup Mahkeme tarafından devlet yetkililerin de kullanılan gücün haklı nedene dayandığı hususunda bir gerekçe sunmadığı belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 17 Eylül 2024 tarihli Abdülmecit Yıldırım başvurusuna ilişkin kararında³⁹⁵, avukat olan başvuru A ve diğerleri, basın açıklaması yapmak üzere adliye önünde bir araya gelirler. Kolluk görevlileri, basın açıklamasının başlamasıyla eşzamanlı olarak, toplanılan mekânın, TGYK m. 22 uyarınca kamu hizmetine ayrılan yasak yerlerden olması ve valiliğin yasaklama kararı bulunması gerekçesiyle toplantıya müdahale eder. A ve diğerleri adliyeden zor kullanılarak uzaklaştırılırken kolluk görevlilerine, aralarından bir kişinin alınmasını engellemek için fiziken direnirler ve akabinde TGYK'na aykırı eylemde bulunmaları nedeniyle, haklarında soruşturma sürecinin yürütülebilmesi amacıyla yakalanırlar. A ve diğerleri, emniyet aracına direniş göstermeden gönüllü olarak binerler. Bu müdahaleler esnasında kolluk görevlileri tarafından fiziki güç kullanılmasının yanı sıra göz yaşartıcı gazla da müdahale gerçekleştirilir. A ve diğerleri kolluk görevlileri tarafından zor kullanılması esnasında yaralanırlar.

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede, kolluk görevlilerinin zor kullanmasının kanuni bir dayanağı bulunduğu zira kanunla verilen bir zor kullanma yetkisinin varlığı kabul edilmiştir. Önceki paragraflarda da değinildiği üzere, kolluk

³⁹⁴ AİHM, Samüt Karabulut/Türkiye, B. No: 16999/04, T. 27.01.2009, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-90933%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 10.12.2024.

³⁹⁵ AYM T. 17.9.2024, B. No: 2021/32660, Abdülmecit Yıldırım Başvurusu.; Benzer yöndeki inceleme usulünü içeren karar: AYM, T. 17/2/2016, B. No: 2013/3936, *Gülşah Öztürk ve diğerleri* başvurusu.

görevlilerinin yakalama esnasında güç kullanımına başvurulabileceği ancak bunun son çare olması ve orantılı olması gerektiği belirtilmiştir. Kararda, kişinin kendi fiilinden veya tutumundan kaynaklı zorunluluk arz eden bir durum meydana gelmedikçe fiziksel güce başvurmanın kötü muamele yasağını ihlal edeceği tespitinde bulunulmuştur. Bu açıklamayla bağlantılı olarak, kolluk görevlilerinin zor kullanması her ne kadar kanunilik şartını taşısa da, başvurularda uygulanan fiziki ve göz yaşartıcı gazla müdahalenin gerekliliğine ilişkin kolluk tarafından herhangi bir tespit ve açıklamada bulunulmadığı³⁹⁶ ve bu haliyle orantılılık değerlendirmesine geçilmesine gerek olmaksızın zor kullanmanın gerekli olmaması nedeniyle Anayasa'nın 17/3. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Olayda, meydana gelen basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte yaralamaya konu fiiller, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilmiştir³⁹⁷.

Anayasa Mahkemesi'nin kaçınılmazlık, gereklilik hususuna ilişkin değerlendirme yaptığı bir başka karar olan Keziban Saçılık ve Veli Saçılık başvurusunda³⁹⁸, içlerinde V'nin de yer aldığı bir grup gösterici, ellerinde pankartlarla kamu görevinden ihraç edilmelerini protesto ederler ve süresiz açlık grevinde bulunanları slogan da atmak suretiyle desteklerler. V'nin annesi K de, V'ye destek olmak için izleyici olarak toplantıya katılır. Kolluk görevlileri, basın açıklamasının

³⁹⁶ “Başvurucuların yaralanmasına neden olacak nitelikte zor kullanma yetkisinin gerekli olduğu ve güç kullanımının orantılı şekilde kullanıldığı idari makamlarca ortaya konulmalıdır. Ancak somut olayda başvurularda yaralanmasına neden olacak nitelikte zor kullanma yetkisinin gerekliliği ve başvurularda hangi davranışlarının bu yetkinin kullanımını zorunlu kıldığı hususunda açıklama yapılmamıştır. Başvurucuların kolluğa karşı aktif bir direnme gerçekleştirdiklerine yönelik bir tespit bulunmayan kararda, sadece suçun kanuni unsurlarının bulunmadığının belirtilmesiyle yetinilmiştir.”

³⁹⁷ “63. Soruşturma dosyasında yer alan bilgi ve belgelere göre başvurularda kendi davranışlarından dolayı fiziksel güce başvurulduğunu kabul etmenin mümkün olmaması karşısında, güç kullanımının kaçınılmaz hâle geldiğinin kamu makamlarınca kanıtlanamadığı sonucuna ulaşılmıştır. Buna göre kolluk görevlileri tarafından başvurularda karşı kullanılan gücün gerekli olduğu söylenemeyecektir. Gerekli olmadığı anlaşılan zor kullanımının orantılılığı hususunda ise daha ileri bir değerlendirme yapılmasına gerek duyulmamıştır.

64. Bu tespitten sonra kolluk görevlilerinin eyleminin hangi boyuta ulaştığı incelenmelidir (işkence, eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele kavramları ile bunların kapsamlarına ilişkin açıklamalar için bkz. Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, §§ 22-24; Nergiz Şen ve diğerleri (2), B. No: 2017/17702, 4/7/2022, § 39-43; Cezmi Demir ve diğerleri, §§ 84-91). Somut olayda başvurularda uygulanan şiddetin düzeyi, şekli ve eylem nedeniyle başvurularda meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olması hususları birlikte dikkate alındığında eylemin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele şeklinde nitelendirilmesi uygun görülmüştür.

65. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

³⁹⁸ AYM T. 11.7.2023, B. No: 2018/5552, Keziban Saçılık ve Veli Saçılık Başvurusu. Benzer bir karar için, AYM, T. 13.02.2020, B. No: 2016/16050, Melih Dalbudak Başvurusu.

yapılmasının ardından toplantının dağıtılması için uyarıda bulunduktan sonra bedeni kuvvet ve maddi güç araçlarından olan cop ve gaz spreleriyle ve ayrıca point niteliği bulunduğu iddia edilen silahla müdahale gerçekleştirir³⁹⁹. Müdahale esnasında V ve K'nin de bulunduğu katılımcılar, kolluk görevlilerinin kalkanlarını kullanarak kendilerini itmeleriyle süpürme hareketine maruz kalırlar. Bu esnada yüzlerine kolluk görevlileri tarafından yakın mesafeden göz yaşartıcı sprey sıkılarak ayaklarının bulunduğu bölgeye, niteliği tam olarak belirlenemeyen silahla ateş edilir. Yüzüne doğrudan sprey sıkılan K fenalaşır.

Somut olayda, Anayasa Mahkemesi olayı kötü muamele kapsamında değerlendirmiştir. Bu durumda kolluğun, göstericileri dağıtırken uyguladığı zorun kaçınılmaz hâle geldiğini ortaya koyması gerektiğini, aksi halde gereksiz güç kullanılmış olacağından kötü muamele yasağının ihlal edilmiş sayılacağını ifade etmiştir (paragraf 49). Olayda, S, K ve diğer göstericiler hakkında düzenlenen iddianamede "bazı şahısların görevlilerin üzerine taş ve pet su şişeleri atarak saldırıda buldukları" ileri sürülür ancak yapılan ceza yargılaması sonucunda hakkında dava açılan tüm göstericiler beraat eder. Bu durumda S, K ve diğerlerinin, kendi fiilleri ile zor kullanmayı kaçınılmaz kılmadıkları ve uygulanan zorun gerekli olmadığı sonucuna varılmıştır. Burada fiziki müdahale makul olarak değerlendirilse dahi, kolluk görevlisinin, K'ye, kendisine müdahale etmeye çalışması gerekçesiyle çok yakın mesafeden göz yaşartıcı sprey sıkması ve bedeni kuvvet uygulaması karşısında, gereklilik ilkesinin sağlanmadığını kabul etmiştir. Son halde, kolluk görevlilerinin fiili, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilmiştir.

AİHM de toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde kolluğun zorunlu olmadıkça zor ve silah kullanma yetkisine başvurmaması gerektiği yönünde karar vermektedir⁴⁰⁰. Öğretide bir görüşe göre ise insan hakları ihlallerinin önüne geçebilmek için, toplantı ve gösteri yürüyüşleri, kamu düzenini ihlal etmeyecek şekilde yapıldığı takdirde kolluk görevlileri bu etkinliklere olabildiğince ılımlı yaklaşmalı ve Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu katı bir şekilde uygulanmamalıdır⁴⁰¹. Bununla birlikte, toplantı veya gösterinin kanunda öngörülen haklı bir nedenle dağıtılması sürecinde kolluk

³⁹⁹ Bu silahın sadece göstericileri belirlemek amacıyla işaret bırakan bir silah mı yoksa gaz kullanımını sağlayan nitelikte mi olduğu belirli değildir.

⁴⁰⁰ Bkz. AİHM'in Samüt Karabulut/Türkiye kararı.

⁴⁰¹ İnam, A.A. (2023). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kolluk Faaliyetlerinin Denetiminde Ölçülülük İlkesi", *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(2), s. 745-746.

görevlilerine yönelik direniş, ihtaraya uyulmaması, kanuna karşı gelinmesi veya saldırıda bulunulması hallerinde meşru amaçla gerçekleştirilen müdahaleler AIHS m. 3'ü ihlal etmeyecektir⁴⁰². Bu durumda da uygulanacak zor, kademeli olarak uygulanmalı, daha hafif müdahale ile dağıtılabilecek bir toplantı veya gösteride ağır bir fiziki müdahaleye veya maddi güç araçlarına başvurulursa ölçülü müdahaleden söz edilemeyecektir.

Kolluk görevlilerinin, temel hak ve hürriyetler arasında yer alan toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde gerçekleştirecekleri müdahalelerin mümkün merteye zor kullanma safhasına varmadan karşılıklı iletişimle hallinde yarar vardır zira kalabalığın etkisiyle en ufak bir fiziki veya maddi güç uygulanması, infiale yol açabilecek ve tek bir hamle ile birden çok kişinin temel hakkının ihlali söz konusu olabilecektir. Bu gibi hallerde kolluk görevlilerine kılavuz olması açısından İçişleri Bakanlığı tarafından, kolluk görevlilerinin kalabalık topluluklara karşı nasıl bir yaklaşım izlemesi gerektiği, zor kullanma yetkisini kullanmadan önce başvurabileceği usul ve yöntemlere dair bir yayın hazırlanmıştır⁴⁰³.

3.5.1.4. İnfaz kurumlarındaki yetkileri

Cezaevi kolluk görevlilerinin görev ve yetkileri Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve yönetmelikte düzenlenmiştir. Cezaevi kolluğunun CGTİHK m. 33 ve m. 50 uyarınca zor kullanılmasına ilişkin esaslarda iç güvenliğin sağlanmasından doğan yetkileri mevcuttur. Bu bağlamda, cezaevi kolluğunun gerektiğinde dış güvenlik görevlileriyle, polis başta olmak üzere, iş birliği içerisinde hareket edeceği de söylenmelidir. Yönetmeliğin 10/8. Maddesinde de zor kullanma yetkisi düzenlenmiştir⁴⁰⁴. Bu düzenlemenin son cümlesinde zor kullanmanın orantılı olması gerektiğine de özel bir önem verilmiştir⁴⁰⁵. 5275 sayılı CGTİHK'nın 116. Maddesi atfi gereği bu hükümler tutuklular bakımından da uygulanacaktır.

⁴⁰² Karabulut, E.C. (2023). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Uyarınca Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Hukuka Aykırı Müdahaleler ve Hukuka Aykırı Müdahale İddialarının Etkili Soruşturulması", *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(2), s. 583.

⁴⁰³ https://www.icisleri.gov.tr/kurumlar/icisleri.gov.tr/IcSite/mulkiyeteftis/basili_yayinlar/110_TURK_CE.pdf

⁴⁰⁴ "İnfaz ve koruma başmemuru ile infaz ve koruma memuru, kurumun güvenliğini bozan firara teşebbüs, isyan, rehin alma, saldırı, yasaya veya düzenlemelere dayalı bir emre karşı aktif veya pasif fiziki direnme gibi olaylar ile 5237 sayılı Kanununun 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ortaya çıktığında kurum en üst amirinin izni ile zor kullanabilir. Acil hâllerde tehlikenin ortadan kaldırılması amacıyla izin alınmaksızın da zor kullanılabilir. Durumu derhal en üst amire iletir. Zor kullanan personel gerekenden fazla kuvvet kullanamaz."

⁴⁰⁵ Kolluğun, infaz aşamasında da zor kullanma yetkisi kabul edilmekle birlikte, konutta infazın sağlanması bakımından yaşlı bireylere ve daha zayıf konumda bulunan kişilere yönelik mümkün mertebe yetkiye başvurmadan kaçınılmalıdır. Konutta infaza ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Genç,

1721 sayılı Hapishane ve Tevkifhanelerin İdaresi Hakkında Kanun ise cezaevi müdürü, memuru ve müstahdemlerine kanunda öngörülen şartların varlığı halinde silah kullanma yetkisi verilmiştir.

İnfaz kurumlarında görev yapan kolluk görevlileri, başta meşru savunma halleri gelmek üzere, isyan veya ayaklanmanın bastırılması, ceza infaz kurumundaki düzenin sağlanması, hükümlülerin, tutukluların kaçmasının engellenmesi ve onların birbirine ya da personele zarar vermesinin önlenmesi amaçlarıyla zor ve silah kullanma yetkilerine başvurabilecektir.

CGTİHK'nın 21. maddesine göre ise ceza infaz kurumlarına yerleştirilen hükümlü ve tutukluların kuruma giriş işlemleri esnasında görevliler tarafından üst aramalarının yapılarak kuruma alınacağı düzenlemiştir. CGTİHK m. 36'da ise cezaevlerinde habersiz arama yapma yetkisi düzenlenmiş olup arama yapılmasına izin vermeyen, saldıran hükümlü ve tutuklulara yönelik de şartlar dahilinde zor kullanılarak işlem tesis edilebilir. Ayrıca kurum içi güvenliğin sağlanması, tehlikenin bertaraf edilmesi maksadıyla gerekli olan hallerde de hükümlüleri arayabileceğini kabul etmek gerekir.

Cezaevi kolluğunun herhangi bir saldırı olmasa dahi olağan bir arama görevini yerine getirirken direnişle karşılaşması ve zor kullanarak görevini gerçekleştirmesi gerekebilir. Yine ceza evi kurumlarında çıkan kavgaları bastırmak için, kendisine direnen kişileri engellemek için de zor ve silah kullanma yetkisine başvurması gündeme gelebilir. Bu görevlerini ifa ederken kendisine çizilen sınırlar içerisinde zor kullanması, silah kullanma yetkisine başvuracaksa da bunun Anayasa Mahkemesi kararlarında değinilen ve kanunda da sıkı bir şekilde öngörülen şartlara riayet edilerek gerçekleştirilmesi gerekecektir. Anayasa Mahkemesi'nin önüne sıklıkla ceza evlerinde gerçekleşen kötü muamelelere ilişkin başvurular gelmektedir. Bu olayların bir kısmında ciddi anlamda kimisi işkence boyutuna varan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine hükmedilmektedir⁴⁰⁶.

F.U. & Ünal O.G. (2022). "7242 Sayılı Kanun Değişiklikleri Işığında Özel İnfaz Usullerinden Biri Olarak Konutta İnfaz", *Terazi Hukuk Dergisi*, 17(193), 58-83.

⁴⁰⁶ Anayasa Mahkemesi'nin güncel tarihli olan Mustafa Dabaz, B. No: 2020/3737, T.17.09.2024 künyeli kararına konu olayda, iddia edilmiştir. Ancak Mahkeme tarafından alınan sağlık raporunun üzerinden oldukça zaman geçmesi karşısında işin esasına dair bir tespit ve değerlendirmede bulunulmamıştır. İşkence iddialarının aydınlatılmaması, en azından soruşturma makamlarının maddi gerçeği araştırma noktasında gerekli özeni göstermemesi kanaatimizce kötü muamele yasağının usulü

AİHM, Vladimir Romanov/Rusya Kararında⁴⁰⁷, cezaevinde tutuklu ve hükümlü bulunan kişilere yönelik zor kullanılması gerektiğinde öncelikle uygulanan zorun kanunilik şartını taşıyıp taşımadığına ve bu iç hukuk kurallarının uyulup uyulmadığına bakılmalı, daha sonra kullanılan zorun gerçekleştirilmek istenen amaca göre ölçülü olup olmadığı incelenmelidir. Olayda, gardiyanlar ile başvuru arasında gerçekleşen tartışmada gardiyanların zor kullanma yetkisi kapsamında başvurucuya plastik cop kullanmasının bir misilleme olduğu, yerine getirdikleri görevi kolaylaştırmak, başvurucuyu zapt etmek için elverişli olmadığını belirtmiştir. Müdahale sonucunda başvurucunun dalağı alınmıştır. Mahkeme, bu bağlamda, başvuranın, gardiyanların emirlerine uymasından sonra da yaralamaya konu fiillerin devam etmiş olması ve başvuran yere düştükten sonra bile devam etmiş olması nedeniyle gardiyanların kasıtlı olarak başvurdukları cezalandırıcı şiddetin amacının başvurunu küçük düşürmek ve boyun eğmeye zorlamak olduğu kabulüyle yaralanmaların ciddi fiziksel acı ve yoğun zihinsel ıstırapın var olduğunu ve sağlığına uzun süreli zararlar verdiğini belirterek işkence yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin kararına konu bir olayda ise⁴⁰⁸, M, ceza infaz kurumundayken, infaz görevlilerinin kendisini aramasına izin vermeyerek direnir. Bu esnada M'nin slogan atıp kışkırtıcı davranışlarda bulunması nedeniyle ağzı kapatılarak ve zor kullanarak arama işlemi gerçekleştirilir. İnfaz görevlilerinin bu ifadeleri de kamera görüntüleriyle doğrulanır. Anayasa Mahkemesi, söz konusu olayı Anayasa'nın 17/3. maddesinde düzenlenen kötü muamele yasağının ihlali çerçevesinde değerlendirmiştir. Mahkeme, ceza evinde disiplin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik, M'nin içeri girerken üzerinde sakıncalı bir nesne bulunup bulunmadığı hususunda kontrol yapılabilmesi için üzerindeki kıyafetlerin çıkarılması suretiyle arama yapılmasını makul bir tedbir olarak değerlendirilmiştir⁴⁰⁹. Dolayısıyla bu tedbirin uygulanmasının hukuki bir dayanağı mevcuttur. Ayrıca Mahkeme, M'nin söz konusu tedbire direnmesi sebebiyle somut olayda cezaevi kolluk görevlileri tarafından zor kullanılmasının kaçınılmaz hâle geldiğini belirtmiştir. Geriye ölçülülük bakımından değerlendirme yapılması kalmıştır. Bu konuda da net bir şekilde, hukuka uygun ve

boyutu bakımından bir ihlal sebebi teşkil etmeliydi.
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/3737>, Erişim Tarihi: 15.12.2024.

⁴⁰⁷AİHM, Vladimir Romanov /Rusya, B. No: 41461/02, T. 26.01.2009, [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-87836%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-87836%22]), Erişim Tarihi: 17.11.2024.

⁴⁰⁸AYM, Mahir Birgül Başvurusu, B. No: 2017/37181 T. 13.10.2020.

⁴⁰⁹Bkz. Mahir Birgül başvurusu paragraf 58.

haklı bir müdahalenin gerçekleştirilmesi amacıyla uygulanan zorun, M'nin yaralanma şekli ve ağırlığı dikkate alındığında onun direncinin kırılması amacıyla orantılı olduğuna kanaat getirilmiş, m. 17/3'ün ihlal edilmediği kararına varılmıştır⁴¹⁰.

Anayasa Mahkemesi'nin başka bir kararında⁴¹¹ infaz kurumuna girişte M'nin üzerinde arama yapılmak istenir ancak M arama işleminin hukuka aykırı olduğunu iddia ederek direniş gösterir. Mahkeme tarafından yapılan tespitler arasında, çıplak aramanın tek başına kötü muamele yasağının ihlali anlamına gelmeyeceği, bunun usulünün ve sıklığının önemli olduğu yer almaktadır⁴¹². Olay hakkında yapılan değerlendirmeye göre infaz kurumlarına girişte tehlikeli cisimlerden arındırmak için tutuklu veya hükümlülerin aranması bağlamında zor kullanma yetkisine başvurulabileceği belirtilmiştir. Başvurucunun arama yapılmasına izin vermemesi

⁴¹⁰ AYM'nin benzer nitelikteki Ahmet Şenol vd. B. No: 2014/16947, T. 22.02.2018 künyeli kararında ise, koğuştta bulundurulması yasak olan, obsibutinin hidroklorür etken maddesi içeren Üropan isimli ilacın, U tarafından koğuştta bulundurulduğu olayda, U, fazlaca içtiği ilaçların etkisiyle kendi kendine konuşarak sinkaflı sözler sarf eder ve koğuştta bulunan diğer tutuklu ve hükümlülerle tartışır. 11/8/2012 tarihinde saat 02.10 sıralarında infaz koruma memurlarından yardım istenmesi üzerine U, akşamdan beri fazlaca ilaç alması nedeniyle bu durumda olduğunu infaz koruma memurlarına söyler. Buna rağmen cezaevi kolluğu tarafından U, altı saati aşkın bir süre ayakları ve elleri arkadan kelepçeli şekilde müşahede odasında tutarlar ve hastaneye götürmezler. Yalnızca camlı bölmeden bakarak kontrol ederler ve U'nun uyur vaziyette olduğunu düşünürler. U, çoklu ilaç zehirlenmesi ve gelişen yeni sorunlar yüzünden vefat eder. Mahkeme tarafından, işkence yasağı ve yaşam hakkı bağlamında değerlendirme yapılır.

Mahkemeye göre, U hakkında uygulanan zor kullanma gereksiz ve orantısız olmadığından kelepçe takılması nedeniyle Anayasa'nın 17/3. Maddesinde düzenlenen insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edilmediği kabul edilmiştir. Buna karşılık olayda işkence ve kötü muamele iddialarının yeterli biçimde soruşturulmaması nedeniyle kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir.

U'nun ölümündeki hatanın, basit bir muhakeme hatası veya ihmali olarak nitelendirilemeyeceği, somut olayın koşullarına göre U'nun sağlığının korunması için öncelikler ve kaynaklar ölçüsünde gerekli önleyici tedbirlerin alınmadığını kabul etmiş ve yaşam hakkının hem maddi hem usuli boyutunun ihlal edildiğini kabul etmiştir. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/16947>, Erişim Tarihi: 15.12.2024.

AYM, Erdal Çelik başvurusunda da, başvurunun kısmi duyu kaybının, cezaevi kolluk görevlisinin zor kullanma fiilinden kaynaklanıp kaynaklanmadığı hususunun aydınlatılmamasını kötü muamele yasağının usuli boyutunun ihlali olarak kabul etmiştir. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/27878>, Erişim Tarihi: 15.12.2024.

⁴¹¹ AYM Mehmet Arslan, B. No: 2019/791, T. 24.11.2021, paragraf 56, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2019/791>, Erişim Tarihi: 12.11.2024.

⁴¹² Bkz. AYM Mahir Birgül, B. No: 2017/37181, T. 13.10.2020. Bu durumda şikâyet konusu aramanın *çıplak arama* olarak nitelendirilmesi hususunda tereddüt bulunmakla birlikte başvurunun çıplak olarak arandığı kabul edilse dahi başvuruya yansıyan olgulardan dolayı arama tedbirin başvurucauya uygulanışının aramanın beraberinde getirdiği rahatsızlık seviyesini aşacak şekilde olduğunun tespit edilmesi mümkün görünmemektedir. Sonuç olarak başvuru konusu aramanın kötü muamele yasağı bakımından aranan asgari eşik seviyesine ulaşmadığından bir ihlalin olmadığı açık olduğu anlaşılmıştır. Her ne kadar başvurucauya arama kabiniinde bir infaz görevlisinin kendisini hukuka aykırı kuvvet kullandığını soruşturma makamındaki ifadesinde dile getirmiş ise de soruşturma makamlarınca başvurucaunun söz konusu iddiasını destekleyen yeterli delil olmadığı değerlendirilmiştir. Savcılıkça ulaşılan sonuçtan farklı düşünmeyi gerektiren bir delilin başvuru dosyasına yansımadağı dikkate alındığında infaz görevlilerinin zor kullanma dışında başvurucauya fiziksel müdahalelerini ortaya koyan bir olgunun bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

sonucunda cezaevi kolluğu tarafından zor kullanılarak kıyafetlerinin de kısmen çıkarılarak aranması durumunda zor kullanılmasının kaçınılmaz olduğu sonucuna varılmıştır. Zor kullanılması sırasında hafif ölçüde yaralanma meydana gelmiş olup yaralanma şekli ve ağırlığı dikkate alındığında başvuruçunun direncinin kırılması amacıyla orantılı bir kuvvet uygulandığı kabul edilmiştir.

3.5.2. Kolluğun Adli Görevleri Bağlamında Zor ve Silah Kullanması

3.5.2.1. Yakalama yetkisi

Yakalama, bir yargı kararı bulunmaksızın gerçekleştirilen, kişi özgürlüğünü kısıtlayan ve gözaltına alınıp alınmayacağına ilişkin bir karar verilene kadar kişinin denetim ve gözetim altında tutulmasını sağlayan ve bu amaca matuf ölçüde zor kullanma yetkisini içeren bir koruma tedbiridir⁴¹³. Yakalama öğretide doğrudan yakalama ve yakalama kararına istinaden yakalama olarak ayrılmaktadır⁴¹⁴.

Yakalamaya ilişkin birden çok mevzuatta düzenleme bulunmaktadır ancak en önemlisi yakalama, kişi özgürlüğü ile yakından ilişkili olduğundan Anayasa'nın 19. maddesinde koruma altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kapsamında düzenlenmiştir. Maddeye göre, usulüne uygun olarak verilmiş bir karar olmadan veya kanuni bir yükümlülük gereği söz konusu olmadan bir kimsenin yakalanamayacağı kabul edilmiştir⁴¹⁵. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 90. maddesi de, yakalama koruma tedbirinin temelini oluşturmaktadır. Maddenin ilk fıkrası herkes tarafından yapılabilecek aramayı düzenlerken, ikinci fıkrası, kolluk görevlilerinin kural olarak bir yakalama kararının varlığına bağlı olarak, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise, Cumhuriyet savcısına veya kendi amirine başvurma imkânı bulunmaması kaydıyla karar aranmaksızın yapabileceği yakalamayı düzenlemektedir⁴¹⁶. Düzenlemeden

⁴¹³ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 289.; Yenisey, 2023, a.g.e., s. 373.

⁴¹⁴ Bkz. Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 289.

⁴¹⁵ Anayasa m. 19/1: “Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.”

⁴¹⁶ CMK m 90: “(1) Aşağıda belirtilen hallerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

a) Kişiyi suçu işlerken rastlanması.

b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması.

hareketle, kolluk görevlileri, suçüstü halinde veya suçüstü fiilinden dolayı izlenen kişinin kaçma ihtimali halinde veya bir yakalama kararına müteakiben yakalama yapabilecektir. Yakalamaya kural olarak kolluğun yetkili olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁷.

Kolluk görevlilerinin suçüstü halinde herkes gibi yakalama yetkisi olduğu izahtan varestedir. Kolluğun CMK m. 90/2 bağlamında kişiyi yakalayabilmesi için ise her şeyden önce kişi hakkında yakalama veya tutuklama kararı çıkarmayı gerekli kılacak bir halin varlığı aranmaktadır ki bu halin gerçekleşip gerçekleşmediğini takdir hakkının da kolluğun uhdesinde olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁸. İlave olarak gecikmesinde sakınca bulunan bir hal de bulunmalıdır.

PVSK m. 13'te de polisin maddede sayılan hallerde yakalama yapabileceği belirtilmiş, yakalama işlemini müteakip yapılması gerekenler hüküm altına alınmıştır. Jandarmanın da JTGY m. 44/2 uyarınca kendisine direnen, zor kullanan kişileri yakalayabileceği kabul edilmiştir⁴¹⁹. Çarşı ve mahalle bekçilerinin ÇMBK m. 8/1-a uyarınca, özel güvenlik görevlilerinin, ÖGHDK m. 7/1-d uyarınca, orman kolluğunun ise CMK'ya atıf yapılmak suretiyle OK m. 79 uyarınca yakalama yetkileri özel olarak düzenlenmiştir.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 5. maddesinde sayılan hallerde de kolluk görevlisi yakalama yapabilecek olup bu haller zaten kanunun da izin verdiği hallerin yönetmelikte daha açık bir şekilde sayılmasından ibarettir⁴²⁰.

(2) Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptirler.

(3) Soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir..."

⁴¹⁷ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 288.

⁴¹⁸ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 290.

⁴¹⁹ (2) Görevini yaptığı sırada jandarmaya direnen veya zor kullanarak karşı koyanlar jandarma tarafından yakalanır. Yakalanan kişi ve olay hakkında Cumhuriyet savcısına derhal bilgi verilerek emri doğrultusunda işlem yapılır.

⁴²⁰ YGİAY m. 5: "Kolluk görevlileri;

a) Gecikmesinde sakınca bulunan ve Cumhuriyet savcısına veya derhâl âmirlerine müracaat imkânı olmayan hâllerde; hakkında yakalama emri düzenlenmesi veya tutuklama kararı verilmesi gereken kişileri ya da suçüstü hâlinde veya gecikmesinde sakınca bulunan diğer hâllerde suç işlendiğine veya suça teşebbüs edildiğine dair haklarında kuvvetli iz, eser, emare ve delil bulunan şüphelileri,

b) Kolluk kuvvetinin kanun ve usul dairesinde verdiği emre itaatsizlik edenleri ve aldığı tedbirlere uymayanları,

Yakalama tedbirinin uygulanması çerçevesinde zor ve silah kullanma yetkisine başvurulabilir⁴²¹. Kolluk görevlilerinin olağan koşullarda zor ve özellikle silah kullanma yetkisine başvurduğu adli görevlerinin başında yakalama tedbiri gelmektedir. Zira zor kullanma yetkisine, gözaltına almak, tutuklamak için halihazırda kontrol altına aldığı kişilere yönelik; arama yapması gerektiğinde işlemin muhatabı olacak kişilere yönelik de sıklıkla başvurmaktadır. Ancak silah kullanma yetkisi bağlamında, yakalamak istediği kişi üzerinde kişi kaçmakta ise dur ihtarının ardından özellikle uyarı mahiyetinde havaya ateş etmesi gerekmekte, yetmediği takdirde meşru bir amaca yönelik olması, gerekli olması ve ölçülü olması kaydıyla silah kullanma yetkisine başvurulabilmektedir.

CMK'nın 93. maddesinde düzenlenen "yakalanan ve tutuklanan kişilerin nakli" esnasında örneğin kelepçe takılırken direniş gösterilmesi halinde veya 94. maddesinde düzenlenen "yakalanan kişinin mahkemeye götürülmesi" esnasında kişinin direniş göstermesi halinde zor kullanma yetkisine başvurulabilir. AİHM'in Klaas/Almanya kararında⁴²², alkollü olduğundan şüphelenilerek durdurulan başvuruçunun alkol metreye üfleme istenir. Başvuruçunu reddederek evine kaçmak isteyince kolluk görevlisinin zor kullanılmak suretiyle kelepçe takması esnasında yaralanır. Mahkeme

-
- c) Görev yaparken mukavemette bulunan veya görevinden alıkoymak maksadıyla kolluk kuvvetine zorla karşı koyan ve yakalanmadıkları taktirde hareketlerine devam etmeleri ihtimali bulunan kişileri,
d) Haklarında yetkili mercilerce verilen yakalama emri, yakalama ve tutuklama kararı bulunanları veya kanunla istenilen bir mükellefiyeti yerine getirmediikleri için yakalanması gerekenleri,
e) Uyuşturucu ve uyarıcı maddeleri alan, satan, bulunduran veya kullananları,
f) Halkın rahatını bozacak veya rezalet çıkaracak derecede sarhoş olanları veya sarhoşluk hâlinde başkalarına saldıranları,
g) Halkın huzur ve sükûnunu bozanlardan, yapılan uyarılara rağmen bu hareketlerine devam edenlerle, başkalarına saldırıya yeltenenleri ve kavga edenleri,
h) Bir kurumda tedavi, eğitim ve ıslahı için kanunlarla belirtilen esaslara uygun olarak, alınan tedbirlerin yerine getirilmesi amacıyla toplum için tehlike teşkil eden akıl hastası, uyuşturucu ve uyarıcı madde veya alkol tutkunu, serseri veya hastalık bulaştırabilecek kişileri,
ı) Haklarında mahkemece çocuk bakım ve yetiştirme yurtlarına veya benzeri resmî veya özel kurumlara yerleştirilmesine veya yetkili merci önüne çıkarılmasına karar verilen çocukları,
i) Usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren veya hakkında sınır dışı etme veya geri verme kararı alınan kişileri, yakalayabilir.

Kimliğini bir belgeyle veya kolluk kuvvetince tanınmış veya güvenilir kişilerin tanıklığı ile ispat edemeyenlerle, gösterdikleri belgelerin doğruluğundan şüphe edilen kişileri, aranan kişilerden olup olmadıkları anlaşılincaya veya gerçek kimliği ortaya çıkıncaya kadar yirmidört saati geçmemek üzere, yakalama ve muhafaza altına almaya yetkilidir. Bu kişilere kimliklerini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.

Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

- a) Kişiye suçu işlerken rastlanması,
b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması ihtimalinin bulunması veya hemen kimliğini belirleme imkânının bulunmaması."

⁴²¹ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 391.

⁴²² AİHM, Klaas/Almanya, B. No: 15473/89, T. 22.09.1993. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57826%22%5D%7D>, Erişim Tarihi: 11.12.2024.

bu olayda uygulanan zor kullanma yetkisinin hukuka uygun olduğuna ve AİHS m. 3'ün ihlal edilmediğine karar vermiştir⁴²³.

Kolluğun, yakalama yetkisi bağlamında bu güçlere başvurduğunda da çok sayıda yargı kararına konu olduğu üzere insan hakları ihlalleri meydana gelebilmektedir. Bu bakımdan bir kişiye yönelik yakalamak amacıyla gerçekleştirilecek müdahaleler, özellikle silah kullanımı oldukça dikkatli bir şekilde gerçekleştirilmelidir. Mümkün mertebe suçun niteliği, ağırlığı ve şüpheli/sanığın başka şekilde yakalanabilme ihtimalleri de değerlendirilerek silah kullanmaktan imtina edilmeli, silah en son aşamaya bırakılmalıdır. Zira kaçmakta olan bir kişinin devlet otoritelerinin imkanları da gözetilerek başka vasıtalarla daha sonra yakalanma imkânı varken, herhangi bir acil durum arz etmeyen olaylarda, geri dönüşü olmayan ölüm gibi veya ağır bir yaralanma şeklinde neticelerin meydana gelmesi hukuk düzeninin öngördüğü adalet sistemine uzak düşecektir. Yakalanmak istenen kişi üzerinde zor veya silah kullanılacaksa bunun ulaşılmak istenen yakalama ve kontrol altına alma amacıyla orantılı olması gerekmektedir, olayın, oluşturduğu anlaşılacak suçun önemiyle orantısız olursa aşırı güç kullanımından kaçınılmalıdır⁴²⁴.

Bu noktada Özgenç'e göre de kaçmakta olan ancak kimliğinin belirlenmesi mümkün olan kişilere yönelik hedef gözetilerek ateş etmenin hukuk düzeninde korunmadığı ifade edilmektedir. Hedef gözetilerek ateş edilmesi yerine havaya uyarı ateşi açarak da kişilerin durdurulabileceği belirtilmektedir. Buna karşılık kişinin kimliğinin belirlenme imkanının olmadığı hallerde, örneğin maskeli olması veya gece vakti olması gibi nedenlerle kaçan kişiyi yakalamak için, yakalamayı sağlayacak ölçüde ve her halde canlı yakalama amacına matuf olarak hedef gözetilerek ateş edebileceği kabul edilmektedir⁴²⁵. Aksi takdirde silah kullanılması halinde hukuka uygunluk sınırının aşılacağını belirtmek gerekir.

Benzer şekilde bir kimseyi yakalama amacıyla kalabalık ortamlarda silah kullanımından olabildiğince kaçınılmalıdır çünkü üçüncü bir kişi üzerinde netice meydana gelmesi halinde ulaşılmak istenen amacın dışına çıkmış olacaktır⁴²⁶.

⁴²³ Yenisey, 2023, a.g.e., s. 391.

⁴²⁴ Centel & Zafer, 2021, a.g.e., s. 391

⁴²⁵ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, 332, 333.; Koca, M.& Üzülmöz, İ. (2024), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 278, dn. 786.

⁴²⁶ Yurtsal, 2016, a.g.t., s. 140.; Yenisey, 2023, a.g.e., s. 243.

AİHM'in Yüksel Erdoğan ve diğerleri/ Türkiye kararında⁴²⁷, kolluk görevlilerine bir ihbar gelir ve bir kafede iki erkeğin bir kadına silah verdiği bildirilir. Kolluk görevlileri, söz konusu kafeye bu üç kişiyi yakalamak amacıyla gelirler. İstanbul'da bulunan kafenin üst katındaki şüphelileri yakalamadan önce, alt katta bulunan kişilere çıkmaları için kolluk görevlileri tarafından uyarıda bulunulur. Kolluk görevlileri üst katta bulunan Y.E ve diğerlerine de teslim olmaları hususunda gerekli uyarıları yaparlar. Y.E ve diğer iki kişinin ateş etmesi üzerine kolluk görevlileri silah kullanırlar, her üçü de bu çatışma sonunda ölür. Mahkeme bu operasyonun yaşam hakkının ihlali istisnalarını teşkil eden ikinci fıkra bağlamında meşru savunma ve görevin ifası kapsamında kaldığını kabul etmiştir. Nihayetinde mahkeme tarafından gerçekleştirilen müdahalenin kesin gereklilik ve orantılılık sınırları içerisinde kaldığı sonucuna varmıştır.

AİHM'e göre yakalama amacıyla silah kullanılması için yakalanacak kişinin işlediği suçun niteliği, kişinin arz ettiği tehlike dikkate alınmalı, operasyon planlaması yapılmalıdır⁴²⁸.

AYM ise Hasan Akboğa başvurusunda yakalamanın kapsamını değerlendirmiş, CMK da ayrı düzenlenen yakalama ve gözaltı tedbirlerini anayasal anlamda daha geniş bir şekilde kabul ederek gözaltını da içine aldığı belirtmiştir: "*Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları bir bütün olarak değerlendirildiğinde suç isnadına bağlı olarak bir kimsenin kamu makamlarınca özgürlüğünden yoksun bırakılmasının tutuklama veya yakalama yolu ile gerçekleştirilebileceği anlaşılmaktadır. Anılan fıkralarda sözü edilen yakalama kavramı özerk bir anlama sahip olup 5271 sayılı Kanun'da düzenlenen yakalama müessesinden daha geniş bir içeriğe sahiptir. Anayasal anlamda suç isnadına bağlı yakalama, kişinin fiziksel özgürlüğünden yoksun bırakıldığı andan tutuklandığı veya tutuklanmaksızın serbest bırakıldığı ana kadar devam eden tüm süreci kapsamaktadır. Bu bağlamda Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen yakalama kurumunun 5271 sayılı Kanun'daki gözaltını da kapsadığı söylenebilir.*"⁴²⁹

⁴²⁷ AİHM, Yüksel Erdoğan ve diğerleri/ Türkiye, B. No: 57049/00, T. 15.02.2007. [https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:\[%22001-79470%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:[%22001-79470%22]}), Erişim Tarihi: 11.12.2024.

⁴²⁸ AİHM, Makbule Kaymaz/ Türkiye. Paragraf 101.

⁴²⁹ AYM, B. No: 2016/10380, T. 27.03.2019. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/10380>, Erişim Tarihi: 14.12.2024.

3.5.2.2. Gözaltına alma yetkisi ve tutuklama görevi

Gözaltı, yakalanmış olan kişinin, soruşturma süreci bakımından zorunluluk arz etmesi ve suçun işlendiğini gösteren somut delillerin mevcudiyeti halinde Cumhuriyet savcısının kararıyla kanunda öngörülen sürelerle kişi hürriyetinin kısıtlanmasıdır⁴³⁰. Gözaltı, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 91 ve 92. maddelerinde düzenlenmiştir. 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda gözaltı ve yakalama koruma tedbiri birlikte kabul edilmişti ve kişi yakalandıktan sonra gözaltına alınmış olmaktadır dolayısıyla kolluk görevlileri yakalama yetkisinin yanında gözaltına alma yetkisine de sahipti⁴³¹. Yürürlükteki CMK'da, gözaltına alma yetkisi ayrıca düzenlendiğinden karar vermeye yetkili makam da farklı olmaktadır. Yakalanan kişinin gözaltına alınmasına karar vermeye yetkili makam kural olarak Cumhuriyet savcısıdır. Ancak CMK m. 91/4 uyarınca, suçüstü haliyle sınırlı olmak kaydıyla ve maddenin devamındaki bentlerde belirtilen katalog suçlara ilişkin kolluk amiri tarafından da gözaltı kararı verilebilir⁴³². Gözaltının yakalama tedbirinden ayrılmasının bir sonucu olarak yakalanan kişi hakkında her halükârda gözaltı kararı verilmesine ihtiyaç yoktur. Diğer bir ifadeyle Cumhuriyet savcısı yakalanan kişi hakkında gözaltı kararı verebileceği gibi serbest de bırakabilir⁴³³.

⁴³⁰ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 296.

⁴³¹ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 288.

⁴³² CMK m. 91/4: "Suçüstü hâlleriyle sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında aşağıdaki bentlerde belirtilen suçlarda mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınma kararı verilebilir.

Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması hâlinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhâl ve her hâlde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına, yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilir. Kişi serbest bırakılmazsa yukarıdaki fıkralara göre işlem yapılır.

Ancak kişi en geç kırk sekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Bu fıkra kapsamında kolluk tarafından gözaltına alınan kişiler hakkında da gözaltına ilişkin hükümler uygulanır. a) Toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar. b) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten öldürme (madde 81, 82), taksirle öldürme (madde 85), 2. Kasten yaralama (madde 86, 87), 3. Cinsel saldırı (madde 102), 4. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 5. Hırsızlık (madde 141, 142), 6. Yağma (madde 148, 149), 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 8. Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma (madde 195), 9. Fuhuş (madde 227),

10. Kötü muamele (madde 232), c) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar. d) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlar. e) 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanununa dayanılarak ilan edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme. f) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen suçlar."

⁴³³ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 289.

Kolluk görevlilerinin, gözaltına aldıkları kişilere ilişkin uyguladıkları bedeni kuvvet veya maddi güç, sıklıkla Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kararlarına, gözaltında kötü muamele başlığı altında konu olmakta, verilen kararların önemli bir kısmında da kötü muamele yasağının ya esas ya usul ya da her ikisinin birden ihlal edildiği yönünde kararlarla sonuçlanmaktadır.

Tutuklama ise, diğer iki tedbirden farklı olarak kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde kişinin hürriyetinin hâkim kararıyla kesin hüküm verilmeden önce geçici süreliğine kısıtlanmasıdır⁴³⁸. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. ve devamı maddelerinde düzenleme alanı bulmaktadır. Tutuklama kararı münhasıran hâkim veya mahkeme tarafından verilebilecek olup ne Cumhuriyet savcısı ne de kolluk yetkili kılınmıştır (CMK m. 101). Bu bağlamda kolluk görevlisi yalnızca usulüne göre verilmiş bir tutuklama kararını yerine getirmekle yükümlüdür ve karar doğrultusunda tutuklama işleminin fiili boyutunu yerine getirme yetkisini haizdir. Tutuklama yapılması için aranan şartlar arasında şüpheli veya sanığın huzurda bulunması gerektiği kabul edilmektedir⁴³⁹ dolayısıyla tutuklama kararını öğrenen kişinin kolluk görevlisine direniş göstermesi halinde de sınırlara uygun olarak zor kullanma yetkisine başvurulabilecektir⁴⁴⁰.

3.5.2.3. Zorla getirme görevi

Zorla getirme, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 146. maddesinde düzenlenen, şüpheli veya sanığın, hakkında tutuklama kararı verilmesi veya yakalama emri düzenlenmesi için yeterli nedenler bulunması ya da CMK m. 145 uyarınca çağrılmasına rağmen gelmemesi hallerinde veya CMK m. 146/7 uyarınca tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçinin çağrıya uymaması halinde Cumhuriyet savcısı, hâkim, mahkeme tarafından uygulanan bir tedbirdir⁴⁴¹. Dolayısıyla kararı verebilecek

⁴³⁸ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 304.

⁴³⁹ Zira şüpheli veya sanığın yokluğunda tutuklama kararı verilmesi kural olarak mümkün değildir. Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., 312.

⁴⁴⁰ AİHM, İlhan/Türkiye, B. No: 22277/93, T. 27.06.2000 kararında başvuru, tutuklanması sırasında jandarmalar tarafından tüfek dipçığıyle ölüme sebebiyet verebilecek şekilde yaralanmıştır. Bu karara ilişkin tartışma çalışmanın üçüncü kısmında yapılacaktır.

⁴⁴¹ CMK m. 146: “(1) (Değişik: 6/12/2006 – 5560/20 md.) Hakkında tutuklama kararı verilmesi veya yakalama emri düzenlenmesi için yeterli nedenler bulunan veya 145 inci maddeye göre çağrıldığı halde gelmeyen şüpheli veya sanığın zorla getirilmesine karar verilebilir.

2) Zorla getirme kararı, şüpheli veya sanığın açıkça kim olduğunu, kendisiyle ilgili suçu, gerektiğinde eşkâlini ve zorla getirilmesi nedenlerini içerir.

(3) Zorla getirme kararının bir örneği şüpheli veya sanığa verilir.

(4) (Değişik: 6/12/2006 – 5560/20 md.) Zorla getirme kararı ile çağrılan şüpheli veya sanık derhal, olanak bulunmadığında yol süresi hariç en geç yirmidört saat içinde çağırılan hâkimin, mahkemenin

süjeler de bunlar olup, kolluğun zorla getirme kararı çıkarma gibi bir yetkisi bulunmamaktadır⁴⁴².

Mahkeme, hâkim, savcı veya kolluk tarafından şüpheli veya sanık, hazır bulunması için davet edilebilirler. CMK m. 145/1'de ifadesi alınacak veya sorgusu yapılacak kişinin davetiye ile çağrılacağı düzenlenmiş olup bu davetiyede gelmezse zorla getirileceği yazılır. Ancak davete icabet etmeyen şüpheli veya sanığın zorla getirilmesine kolluk karar veremez. Öğretide de hukuki dayanakları belirtilmek suretiyle usulüne göre verilmiş bir zorla getirme kararı olmaksızın kolluğun kendi kendine zorla getirme yetkisine başvurmasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir⁴⁴³. Ancak iddia ve yargılama makamının bu yöndeki kararını yerine getirecek olan, bir diğer ifadeyle bu görevle donatılan kişi kolluk görevlisidir. Bu bakımdan zorla getirme tedbiri açısından doğrudan yetkili olmamakla birlikte, kararı uygulama yönünde yetkisi bulunmaktadır.

Usulüne göre verilmiş bir zorla getirme kararını icra eden kolluk görevlisinin, kararın muhatabı olan kişinin direnişiyle karşılaşması muhtemeldir. Özellikle bir adli soruşturma üzerine bilgisine başvurulması gereken kişiler daha sonra şüpheli, sanık veya onların yakınlarının tehditlerinden korkmaları sebebiyle ifade vermekten imtina edebilmektedirler. Keza şüpheli veya sanığın da gerek savcılık gerek yargı makamları önünde kendi aleyhlerinde beyanda bulunma korkusuyla duruşmalara gelmemesi mümkündür. Bu durumlarda usulüne uygun bir zorla getirme kararının icrasıyla kişiler zor kullanarak gerekli makamlar önüne çıkarılabilmektedir. Bu hallerde kanaatimizce zorla getirme görevi bağlamında, meşru savunma şartları oluşmadığı sürece, görevin ifası kapsamında silah kullanılmamalıdır. Zorla getirme görevi bağlamında kişilerin makamların önüne çıkarılmadan önce sağlık kuruluşuna götürülmediğini, bu esnada

veya Cumhuriyet savcısının önüne götürülür ve sorguya çekilir veya ifadesi alınır. (5) (Değişik: 6/12/2006 – 5560/20 md.) Zorla getirme, bunun için haklı görülecek bir zamanda başlar ve hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından, sorguya çekilmenin veya ifade almanın sonuna kadar devam eder.

(6) Zorla getirme kararının yerine getirilememesinin nedenleri, köy veya mahalle muhtarı ile kolluk görevlisinin birlikte imzalayacakları bir tutanakla saptanır.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/20 md.) Çağrıya rağmen gelmeyen tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçi ile ilgili olarak da zorla getirme kararı verilebilir.”

⁴⁴² Eski JTGY m. 36/3'te jandarmaya zorla getirme yetkisi tanındığı görülmektedir. Çalışmanın 347. dipnotunda AÖAY'de öngörülen düzenlemeler bakımından da belirtildiği üzere, bir yönetmelikte öngörülen ve temel hak ve hürriyetlere müdahaleyi gerektiren bir yetkinin kanunda karşılığının bulunmaması halinde uygulanamayacağından isabetli olarak yürürlükte bulunan 2016 tarihli JTGY' de böyle bir yetki verilmemiştir.

⁴⁴³ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 174; Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 329.

gerçekleşen bir yaralama halinde ispat hususunda problem çıkabileceğini belirtmek gerekir.

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında⁴⁴⁴, Kolluk görevlileri, S'nin kaybolmasıyla ilgili olarak şüpheli sıfatıyla M'yi zorla Emniyet Müdürlüğüne götürürler. M ise kendisine olaya ilişkin sorulan sorulara bilmediğini söyleyerek cevap verir. Bunun üzerine M “copla dövüldüğünü, bir cihazla bacağının yakıldığını, pantolon kemeri ile kalçasına vurulduğunu, kulağına yumruk atıldığını, gözüne biber gazı sıkıldığını, tehditlere ve hakaretlere maruz kaldığını, buradan hastaneye götürüldüğünü, ortopedi bölümüne sevk edildiği hâlde götürülmediğini⁴⁴⁵” iddia ve başvuru konusu eder. AYM olayın maddi boyutunun incelenmesine yer olmadığına karar vererek kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verir.

3.5.2.4. Adli arama ve elkoyma yetkisi ve görevi

Adli arama, CMK'nın 116 ila 122. maddeleri arasında düzenlenen ve suç işlendikten sonra makul şüphenin varlığı halinde uygulanan, şüpheli veya sanığın yakalanması, suç delillerinin ele geçirilmesi amaçlarıyla kişinin üzerinde, eşyalarında, konut, işyeri veya diğer mekanlarda yapılan arama işlemi ifade eder⁴⁴⁶.

Adli arama için öncelikle bir suçun oluşması gerekir, ayrıca arama yapabilmek için makul şüphenin varlığı aranır. Makul şüphe kavramı, AÖAY m. 6'da tanımlanmış olup⁴⁴⁷ suç ve suça dair somut olay karşısında bir kişi ya da eşyanın suç ile bağlantısının mevcut olabileceği kanaatini içeren şüphe derecesi olarak kabul edilebilir. Adli arama, bir suçun varlığı akabinde uygulandığından, kolluk görevlilerinin usulüne göre verilmiş bir karara dayanarak işlem tesis etmesi gerekir. Anayasa'nın 20, 21. maddelerinde korunan özel hayatın gizliliği ve konut

⁴⁴⁴AYM, Mustafa Başkır, B. No: 2017/19315, T. 30.04.2024. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/19315>, Erişim Tarihi: 18.11.2024.

⁴⁴⁵ Bkz. Mustafa Başkır başvurusu paragraf 8.

⁴⁴⁶ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e. 335.; Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 5. maddesinde de adli arama tanımlanmıştır: “Adli arama, bir suç işlemek veya buna iştirak veyahut yataklık etmek makul şüphesi altında bulunan kimsenin, saklananın, şüphelinin, sanığın veya hükümlünün yakalanması ve suçun iz, eser, emare veya delillerinin elde edilmesi için bir kimsenin özel hayatının ve aile hayatının gizliliğinin sınırlandırılarak konutunda, işyerinde, kendisine ait diğer yerlerde, üzerinde, özel kâğıtlarında, eşyasında, aracında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile diğer kanunlara göre yapılan araştırma işlemidir.”

⁴⁴⁷ AÖAY m. 6/2: “Makul şüphe, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri, kolluk memurunun taşındığından şüphe ettiği eşyanın niteliği gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir.”

dokunulmazlığı uyarınca arama kararının yetkili makamın yazılı emrine dayanarak yapılması gerekmektedir.

Arama kararı, esas olarak hâkim tarafından, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise Cumhuriyet savcısı tarafından verilmektedir. Ancak Cumhuriyet savcısına ulaşılamaması halinde kolluk amirinin yazılı kararı ile arama işlemi yapılabilmektedir (CMK m. 119/1). Buna karşılık arama işlemi konutta, iş yerinde ve kamuya açık olmayan kapalı yerlerde yapılacaksa kolluk amirinin emriyle arama yapılamamaktadır, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca olması halinde Cumhuriyet savcısının yazılı emri gerekmektedir. Dolayısıyla kolluğun arama kararı verme yetkisi kanunda sınırlı tutulmuş olup kolluğun yetkisiyle yapılan arama işleminin nedeni ve sonuçlarından Cumhuriyet savcısı derhal haberdar edilmelidir. Arama kararında bulunması gereken hususlar CMK m. 119/2 de düzenlenmiştir⁴⁴⁸.

Arama kararını icra görevi kolluk görevlilerine aittir⁴⁴⁹. PVSK Ek m. 6 uyarınca polis, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre görev ifa edecektir. Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 9. maddesinde, Orman Kanunu'nun 88. maddesinde arama ve

⁴⁴⁸ CMK m. 119/2: “Arama karar veya emrinde; a) Aramanın nedenini oluşturan fiil, b) Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya, c) Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi, Açıkça gösterilir.”

⁴⁴⁹ AÖAY m. 8’de belirtilen hallerde, arama kararı veya emri olmadan kolluk görevlileri tarafından arama yapılabilir:

“a) Hakkında tutuklama kararı veya yakalama emri veya zorla getirme kararı bulunan kişi ile hakkında giyabi tutuklama kararı verilen kaçak yakalandığında üstünde, yakalanması amacıyla konutunda, işyerinde, yerleşim yerinde, bunların eklentilerinde ve aracında yapılacak aramada,¹

b) Hâkim kararı veya Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile veya kolluk tarafından doğrudan yakalanan kişinin, kendisine, başkalarına veya yakalama işlemini yapan kolluk görevlilerine zarar vermesini önlemek amacıyla yapılacak kaba üst aramasında,

c) Gözaltına alınan kişinin, nezarethaneye konmadan önce yapılan üst aramasında,

d) Herhangi bir sebeple hukuka uygun şekilde yakalandıktan sonra kolluk güçlerinin elinden kaçmakta olan kişilerin veya işlenmekte olan veya henüz işlenmiş olan veya pek az önce işlendiğini gösteren belirtilerin olduğu suçun failinin yakalanması amacıyla takibi sırasında girdikleri araç, bina ve eklentilerinde yakalanması amacıyla yapılacak aramalarda,

e) (Değişik:RG-29/4/2016-29698) 1) 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 9 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamında gümrük salonları ve gümrük kapılarında kaçak eşya sakladığından kuşku edilen kişilerin üzeri, eşyası, yükleri ve araçlarının gümrük kontrolü amacıyla gümrük görevlilerince aranmasında,

2) 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında Gümrük Kanunu gereğince belirlenen kapı ve yollardan başka yerlerden girilmesi, çıkılması ve geçilmesi yasak olan gümrük bölgesinde rastlanacak kişi ve her nevi taşıma araçlarının yetkili memurlar tarafından durdurularak bu kişilerin eşya, yük ve üzerleri ile varsa taşıma araçlarının aranmasında,

f) 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 24 üncü maddesindeki kanunun hükmü ve âmirin emrini yerine getirme, 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ve 26 ncı maddesindeki hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası ile diğer kanunların öngördüğü hukuka uygunluk sebepleri ve suçüstü hâlinde yapılan aramalarda, toplum için veya kişiler bakımından hayatı tehlikeyi ortadan kaldırmak amacıyla veya kapalı yerlerden gelen yardım çağrılarını üzerine, konut, işyeri ve yerleşim yeri ile eklentilerine girmek için.”

elkoyma işlemleri için CMK'nın ilgili hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmiştir⁴⁵⁰. CGTİHK m. 36'da da infaz kurumlarında arama yapılabileceği hüküm altına alınmıştır⁴⁵¹. Olağanüstü Hal Kanunu'nun 11/1-c madde hükmünde de arama ve elkoyma yetkisi düzenlenmiştir⁴⁵². ÖGHDK m. 7/1-d uyarınca hakkında yakalama kararı bulunan kişilerin aranabileceği hüküm altına alınmıştır.

Özel güvenlik görevlilerinin diğer yetkileri gözetildiğinde, bu aramanın polisin yapabileceği boyutta bir arama olup olmadığı belli değildir. Kanaatimizce özel güvenlik görevlileri bu hallerde kişinin tehlikeli bir cisim buldurması halinde tehlikeyi önleme amacıyla, silah, bıçak veya delici, kesici, zarar verici her türlü aleti ele geçirip muhafaza altına alabilmek için arama yapılması mümkündür.

Arama yapılırken işlem esnasında hazır bulunabilecekler de CMK m. 120'de sayılmıştır⁴⁵³. Bu durumda, hakkın sahibi arama yapılacak yerde değilse, kanunda sayılan kişilerden birinin muhakkak işlem anında hazır bulunması gerekir.

Arama kapsamına kişinin üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler girmektedir⁴⁵⁴. Kişinin arama kararına istinaden üstü aranırken onun cinsiyetinden bir kolluk görevlisinin arama yapabileceği AÖAY m. 28/3'te düzenlenmiştir. Kişinin üstü aranırken, kıyafetleri üzerinde veya içinde, doğal vücut boşluklarında tıbbi bir araç olmadan kolluk görevlisi elle veya gözle arama yapabilecek olup bu işlem esnasında kişinin vücut bütünlüğüne ve ar, haya duygularına saygı gösterilmelidir⁴⁵⁵.

Kolluk görevlisinin arama işlemi anında kişiler üzerinde zor kullanması gerekirse bunun yapılması gereken arama işleminin amacına uygun olarak ve amaçla ölçülü olarak gerçekleştirilmesi gerekir. Arama yaparken haksız yere zor kullanmaktan kaçınması gerekmektedir. Arama işlemi gerçekleştirildiğinden bahisle

⁴⁵⁰ Orman Kanunu bakımından, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 119/1 uyarınca Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hâllerde arama, orman şefinin yazılı emri ile yapılır.

⁴⁵¹ CGTİHK m. 36: "(1) Kurumlarda, odalar ve eklentilerinde, hükümlülerin üst ve eşyasında habersiz olarak her zaman arama yapılabilir. Her ay bir kez mutlaka arama yapılır.

(2) Aramalar, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri veya kolluk kuvvetleriyle veya diğer kamu görevlilerince ortaklaşa gerçekleştirilebilir."

⁴⁵² OHALK m. 11/1-c: "Kişilerin; üstünü, araçlarını, eşyalarını aramak ve bulunacak suç eşyası ve delil niteliğinde olanlarına el koymak."

⁴⁵³ CMK m. 120: "(1) Aranacak yerlerin sahibi veya eşyanın zilyedi aramada hazır bulunabilir; kendisi bulunmazsa temsilcisi veya ayırt etme gücüne sahip hısımlarından biri veya kendisiyle birlikte oturmakta olan bir kişi veya komşusu hazır bulundurulur.

(2) 117 nci maddenin birinci fıkrasında gösterilen hâllerde zilyet ve bulunmazsa yerine çağrılacak kişiye, aramaya başlamadan önce aramanın amacı hakkında bilgi verilir.

(3) Kişinin avukatının aramada hazır bulunmasına engel olunamaz."

⁴⁵⁴ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., 336.

⁴⁵⁵ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., 336.

kişinin vücut bütünlüğüne yönelik olması gerekenin dışında veya ölçsüz bir müdahale gerçekleştirilmesi keyfilik doğuracak olup kolluk görevlisinin ceza hukuku sorumluluğunu doğurabilecektir. Nitekim çıplak arama veya mahrem alanlarda arama yapılmasının tartışma konusu edilmesi sebebiyle “Ceza İnfaz kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik’in 34. maddesinde Cumhurbaşkanı kararıyla düzenleme yapılmıştır⁴⁵⁶. Yeni düzenlemeye göre çıplak arama yerine detaylı arama kavramı tercih edilmiş ve ciddi belirtilerin varlığı şartı getirilmiştir⁴⁵⁷.

AİHM, Ilievi ve Ganchevi/Bulgaristan kararında, konutta arama sırasında kesin gerekli olmayan hallerde zor kullanılmayacağını belirtmektedir⁴⁵⁸. AYM’nin benzer nitelikteki kararında da⁴⁵⁹ arama esnasında kolluk görevlilerinin güç kullanımının gerekli olduğu hususunda somut veri bulunmadığı, bulunsa dahi uygulanan gücün orantılı olduğu sonucuna varmak için yeterli soruşturma yapılmadığına kanaat getirilerek m. 17/3 bağlamında ihlal kararı verilmiştir.

Kolluk görevlisinin arama işlemini bizzat şüpheli veya sanığı yakalamak amacıyla gerçekleştirecek olabilir. Örneğin, CGTİHK m. 19/4 uyarınca hakkında yakalama emri çıkarılan hükümlünün yakalanmasını sağlamak amacıyla konutta, iş yerinde veya kamuya kapalı olan diğer yerlerde CMK m. 119 uyarınca arama yapılabilecektir. Bu gibi hallerde aranan kişiye ulaşılması halinde yine gerekli olmadıkça zor kullanma yetkisine başvurmaması, başvurması halinde insan hakkı ihlaline yol açmayacak ve kişiyi yalnızca kontrol altına alacak ölçüde zor veya silah kullanma yetkisine başvurması gerekir. Bu tür durumlarda aranan kişinin kapalı bir mekânda olduğunun tespiti halinde bu mekân içerisinde birden çok kimsenin olma ihtimali de değerlendirilerek, kişiyle bire bir temasa geçilmeden ve şartları oluşmadan silah kullanılmaması çok önemlidir.

⁴⁵⁶ 12/11/2021 tarihli ve 31657 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 4773 sayılı Cumhurbaşkanı Kararının 14 üncü maddesiyle bu fıkranın birinci cümlesine “ciddi emarelerin varlığı ve” ibaresinden sonra gelmek üzere “bunun başka suretle tespitinin olanaksız olması durumunda,” ibaresi eklenmiş, “çıplak” ibaresi, “detaylı” şeklinde değiştirilmiştir.

⁴⁵⁷ İlgili yönetmelik m. 34: “Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğu dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve bunun başka suretle tespitinin olanaksız olması durumunda, kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, detaylı olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir.”

⁴⁵⁸ AİHM, Ilievi ve Ganchevi/Bulgaristan, B. No: 69163/11, T. 08.08.2021, paragraf 56,57, <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-210478>, Erişim Tarihi: 13.11.2024.

⁴⁵⁹ AYM, Gencer Demirkaya, B. No: 2019/21165, T. 15.05.2024.

Elkoyma işlemi ise, ceza muhakemesinde delil niteliği arz edebilecek müsadere edilebilecek bir malvarlığı değeri üzerinde, zilyedinin tasarruf yetkisinin kaldırılmasını ifade eder⁴⁶⁰. Elkoyma genellikle arama sonucunda elde edilen değerler üzerinde uygulandığından hem arama hem elkoyma kararının birlikte verilmesinin isabetli olacağı savunulmaktadır⁴⁶¹. Elkoyma kararı da AY m. 20 ve 21 uyarınca yazılı olmalıdır. Elkoyma kararı da tıpkı adli arama işleminde olduğu gibi kural olarak hakim tarafından, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise Cumhuriyet savcısı tarafından verilmektedir. Ancak Cumhuriyet savcısına ulaşılamaması halinde kolluk amirinin yazılı kararı ile arama işlemi yapılabilir (CMK m. 127/1). Elkoyma işlemi de kolluk görevlileri tarafından yerine getirilecektir⁴⁶².

Önleme araması yetkisini açıklarken belirtildiği üzere hukuka aykırı bir arama kararına istinaden veya arama kararı olmadan yapılan arama veya elkoyma işleminde, kolluk görevlisi hukuka aykırı işlem tesis ettiğini bilerek zor kullanacak olursa, zor kullanma yetkisinin en baştan hukuka aykırı olduğunu ve uygulanan gücün ağırlığı, hukuka uygunluk sınırı içerisinde olsa bile zor kullanma yetkisinden yararlanamayacağını belirtmek gerekir. Bununla birlikte hukuka uygun bir arama veya elkoyma işlemi gerçekleştirirken de zor kullanma yetkisinin sınırlarını aşmaması gerekir.

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında⁴⁶³, kolluk görevlilerin adli arama ve elkoyma işlemlerini gerçekleştirdikleri sırada ve sonrasında yapılan gözaltı işlemleri esnasında işlemlerin muhatabı olan F ve diğerlerine karşı zor kullanırlar. Uygulanan zor sonucu meydana gelen yaralanma neticeleri nedeniyle gerçekleştirilen müdahaleler, Anayasa'nın 17/3. maddesinde düzenlenen kötü muamele yasağı bağlamında incelenmiştir. Kolluk görevlileri hakkında soruşturma yürütülmüş, meydana gelen yaralanmaların F ve diğerlerinin kolluk görevlilerine yönelik fevri davranışları sebebiyle uygulanan zor kullanma yetkisi kapsamında kaldığı gerekçesiyle savcılık tarafından arama ve elkoyma işlemine katılan kolluk görevlileri hakkında kovuşturmayla yer olmadığına karar verilmiştir. F ve diğerlerinin karara

⁴⁶⁰ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 344.

⁴⁶¹ Şahin & Göktürk, 2024, a.g.e., s. 344.

⁴⁶² Orman Kanunu m. 79'a göre Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde elkoyma, orman işletme şefinin yazılı emri ile yapılır.

Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m. 9'da da yapılacak elkoyma işlemi için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun elkoymaya ilişkin hükümlerine atıf yapılmıştır.

⁴⁶³AYM, Fesih Karataş ve diğerleri, B. No: 2015/25634, T. 01.03.2023, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/25634> Erişim Tarihi: 18.11.2024.

itirazı üzerine Sulh Ceza Hâkimliği tarafından soruşturmanın genişletilmesine karar verilmiş, sağlık görevlilerinin beyanları alınarak yaralanmaların niteliğinin zor kullanma yetkisinin ölçülülük sınırını aşıp aşmadığının tespiti noktasında rapor alınması ve F ve diğerlerine müdahalede bulunan kolluk görevlilerinin tespit edilerek ifadelerinin alınması, Emniyet Müdürlüğünün güvenlik kamera görüntülerinin incelenmesi gerektiği belirtilmiştir. Karar doğrultusunda bazı deliller toplanmasına karşın, Emniyet Müdürlüğü bahçesi ile nezarethane kamera görüntüleri dosyaya sunulmadığı gibi emniyete götürüldükten sonraki işlemlere ilişkin verilere de yer verilmemiştir. Adli Tıp Kurumundan rapor alınması hususunda da bir işlem yapıp yapılmadığı anlaşılmadığından, aradan da uzun zaman geçtiğinden bu yönde kamu otoritelerinin ihmalkâr davrandığına kanaat getirilmiştir. Sonuç olarak soruşturma makamlarının maddi gerçeğe ulaşma noktasında yeterli ve gerekli delilleri, makul zaman içerisinde toplamadığı belirtilerek kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir.

3.5.3. Kolluğun Özel Durumlarda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi

3.5.3.1. Olağanüstü hallerde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi

Anayasa'nın 119. maddesi uyarınca⁴⁶⁴ ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca, “1-doğal afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır

⁴⁶⁴ Anayasa m. 119: “Cumhurbaşkanı; savaş, savaş gerektirecek bir durumun başgöstermesi, seferberlik, ayaklanma, vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması, anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması, şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması hallerinde yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan edebilir.

Olağanüstü hal ilanı kararı, verildiği gün Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde ise derhal toplantıya çağırılır; Meclis gerekli gördüğü takdirde olağanüstü halin süresini kısaltabilir, uzatabilir veya olağanüstü hali kaldırabilir.

Cumhurbaşkanının talebiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi her defasında dört ayı geçmemek üzere süreyi uzatabilir. Savaş hallerinde bu dört aylık süre aranmaz.

Olağanüstü hallerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile 15 inci maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandıracağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği kanunla düzenlenir.

Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

Savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hâli hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar.”

*ekonomik bunalım hallerinden birinin veya birden fazlasının görülmesi durumunda 2-Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması durumlarında*⁴⁶⁵” Milli Güvenlik Kurulunun da görüşü alınarak belirli süreyle yurdun tamamında veya belirli bir kısmında Cumhurbaşkanı tarafından olağanüstü hal ilan edilebilir.

Olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanması yoluna gidilebilmektedir⁴⁶⁶. OHAL Kanunu m. 11’de ise Kanun kapsamında uygulanabilecek tedbirler sayılmıştır. Anayasa’nın 13. maddesinde ise temel hak ve hürriyetlerin ancak kanun vasıtasıyla sınırlanacağı ve yapılacak sınırlamaların Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hüküm altına alınmıştır⁴⁶⁷. Anayasa’nın 15. Maddesinin 2. fıkrasında ise birlikte savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde dahi savaş hukuku kapsamına giren fiiller sonucunda meydana gelen ölümler haricinde hiç kimsenin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamayacağı güvence altına alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin kararlarında da belirtildiği üzere, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı bir dönemde dahi temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirlerin, Anayasa’nın m. 15/2’de sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması gerekeceği, söz konusu çekirdek haklara yapılan müdahalelerin de meşru kabul edilmeyeceği ve müdahale edilen hak ve özgürlüğün ihlal edildiği sonucuna varılacağı vurgusu yapılmaktadır⁴⁶⁸.

⁴⁶⁵ Olağanüstü Hal Kanunu m. 3/1-a,b.

⁴⁶⁶ Anayasa m. 15: “Savaş, seferberlik (...) ^[10] veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler (...) ^[11] dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.”

⁴⁶⁷ Anayasa m. 13.

⁴⁶⁸ Bkz. AYM, Fesih Karataş ve diğerleri B. No:2018/25634, T. 01.03.2023, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/25634>, Erişim Tarihi: 03.01.2024; Aydın Yavuz ve diğerleri, B. No: 2016/22169, T. 20/6/2017, paragraf, 196-197, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/22169>, Erişim Tarihi: 03.01.2024.

Olağanüstü Hal Kanunu'nun 23. maddesinde silah kullanma yetkisi özel olarak düzenlenmiştir. Hükme göre, olağanüstü hal ilanından sonra kolluk kuvvetleri ile kendilerine görev verilen özel kolluk kuvvetleri ve silahlı kuvvetler mensupları, görevlerini yerine getirirken kanunlarda silah kullanmayı icap ettiren hal ve şartlardan herhangi birinin tahakkuku halinde, silah kullanma yetkisine sahip kılınmışlardır.

Olağanüstü halin, bu Kanunun Anayasal düzene karşı fiiller sebebiyle ilan edilmesi halinde, silah kullanma yetkisini sahip bulunan kolluk görevlilerinin teslim ol emrine uymayan veya silah kullanmaya yeltenen ya da kolluk görevlileri bakımından meşru savunma şartlarının oluşması halinde kolluğun doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebileceği düzenlenmiştir⁴⁶⁹.

OHAL Kanunu m. 23/4 uyarınca söz konusu kolluk görevlilerinin, Devlet otoritesini, can ve mal güvenliğini korumak için silah kullanmalarına ilişkin olarak bölge valisi ve il valisinin 23. maddeye göre verdiği emirler, uygun araçlarla ilan edilecektir.

Olağanüstü hallerde kolluk görevlilerinin yetkilerinin genişletildiği, duraksamadan doğrudan hedef ittihaz ederek silah kullanma yetkisinin de kapsamının genişletildiği görülmektedir. Nitekim olağan dönemde meşru savunma hali dışında kolluğa kural olarak uyarı atışında bulunma şartı öngörülmektedir.

Olağanüstü hallerde, kolluk görevlilerinin silah kullanma hakkı kapsamında bir kimseyi öldürmesi halinde bunun Anayasa'da yaşam hakkının ihlali olarak kabul edilmeyeceği düzenlenmiştir⁴⁷⁰. Bu düzenlemenin de esasen her koşulda uygulanması insan hakkı ihlalleri bakımından problem arz edebilecektir.

3.5.3.2. Deprem ve benzeri doğal afetlerde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi

Kolluk görevlileri, deprem, yangın, sel, heyelan veya diğer benzeri yıkım ve tehlike doğuran doğa olaylarında, meydana gelen zararı olabildiğince aza indirmek, afetin yol açtığı dışında beşerî tehlikelerin de oluşmasını önlemek, afetin etkisiyle bozulan düzeni korumak ve olay yerinde başka suçların da oluşması halinde bunlara

⁴⁶⁹ Olağanüstü Hal Kanunu'na göre, silah kullanan bütün personel hakkında 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun 87. maddesinin V ve VI. fıkraları hükümleri ile 1481 sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkındaki Kanun'un 3. maddesi hükümleri uygulanır. Ayrıca haklarındaki soruşturma işlemi tutuksuz yapılır.

⁴⁷⁰ Anayasa m. 17/2.

müdahale etmek amacıyla zor ve silah kullanabilirler. Bu hallerde olağanüstü hâl ilan edilebileceği gibi edilmemiş de olabilir.

Esasen bunun yakın dönemde en büyük örneği, 6 Şubat 2023 tarihli deprem sonrasında yaşananlar üzerine kolluğun gerçekleştirdiği müdahalelerdir. Birçok habere konu olduğu üzere, insanlar temel ihtiyaçlarını giderebilmek için yıkılması veya zarar görmesi nedeniyle korunaksız durumda olan market, büfe, eczane, benzinlik ve diğer ürün ile hizmet satımı yapılan iş yerlerinden, karşılığını ödemeksizin ürünler almışlardır. Bu durumlarda kişilerin karşılığını ödemeksizin aldıkları ürünlerden ceza hukuku sorumluluklarının bulunup bulunmaması “zorunluluk hali” kurumuyla ilişkili olup farklı bir çalışma konusudur⁴⁷¹.

Bunun yanında medyaya yansıyan olaylarda, bazı kişilerin, ihtiyacı olandan fazlasını almaları nedeniyle diğer insanların ihtiyaç duydukları ürünlere erişimini engellemeleri gerekçesiyle gerek vatandaşlar gerekse kolluk görevlileri tarafından işkenceye varacak boyutta kötü muameleyle maruz kaldıkları, yaralandıkları görülmüştür. Bu olaylar Uluslararası Af Örgütü ve İnsan Hakları İzleme Örgütü’nün de gündemine taşınmıştır⁴⁷².

Önemle belirtmek gerekir ki, hangi hal ve şartlarda olunursa olunsun, devlet otoritelerinin ve kanunun emirlerini yerine getiren kolluk görevlileri de dahil olmak üzere hiç kimsenin bir diğerine işkence veya sair zalimane davranışta bulunma yetkisi yoktur. Bunun maruz görülmesi de hiçbir hukuk düzeninde mümkün olmamalıdır. Çalışmanın en başında incelenen uluslararası örgütlerin kabul ettiği ilkelerin yanında Anayasa başta olmak üzere ulusal mevzuatımız da bu tür insanlık dışı davranışlara müsamaha göstermemekte, mutlak surette yasaklamaktadır.

Kolluk görevlileri, olaylarda çoğunlukla halk dilinde “yağma” olarak tabir edilen birden fazla ürünü karşılıksız alan kişileri, sahip oldukları nüfuzu da kullanmak suretiyle yaralamışlardır. Öyle ki bazı muameleler kasten yaralama suçunu geçerek,

⁴⁷¹ Zorunluluk hali ile ilgili örnek bir çalışma için bkz. Cingi, M.D. (2024). “Zorunluluk Hali ve Tehlikeye Karşı Koyma Yükümlülüğü”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü.

⁴⁷²<https://www.hrw.org/tr/news/2023/04/05/turkey-police-and-gendarmerie-abuses-earthquake-zone> Erişim Tarihi: 05.01.2025, <https://www.amnesty.org.tr/icerik/turkiye-deprem-bolgesinde-polis-ve-jandarma-ihlalleri-iskence-ve-diger-turde-kotu-muamele-yapildi-siddetli-saldirilar-onlenmedi>, Erişim Tarihi: 05.01.2025;

arz ettikleri yoğunluk ve süreç de gözetildiğinde işkence yasağını ihlal edecek boyuta varmıştır.

Kolluk görevlileri, toplumsal infiale yol açabilecek olaylarda, kamu düzenini korumak ve bozulan düzeni yeniden sağlamak amacına matuf olarak şartlarına uymak kaydıyla elbette zor ve silah kullanma yetkisini haizdir. Ancak bu hallerde de sahip olduğu görevin gereklerine aykırı hareket etmemeli, kendisine verilen yetkinin sınırlarını, yaşanan olayın ağırlığına göre keyfi biçimde aşmamalıdır. Zira yaşanan felaketler sonucu kişilerin olağan şekilde denetlenme imkanının azalması, uygulanan zorun sınırının artması anlamına gelmemektedir. Kaldı ki olaylarda zor uygulamaktan da öte “kasten” cezalandırma amacıyla sınırın aşılması söz konusu olup burada en baştan dahi ortada hukuka uygun bir uygulama olmadığını, kullanılan yetkinin hukuka aykırı olduğunu belirtmek gerekecektir.

3.5.4. Kolluğun Görev Dışı Yetki Kullanımı

3.5.4.1. Kolluğun görev alanı dışında veya izinli olması

Kolluk görevlilerinin izinli olduğu esnada bağlı olduğu birimin mülki sınırı dışında başka bir yerde bulunması mümkündür. Örneğin Ankara’da görev yapan bir kolluk görevlisinin, yıllık izin alarak Muğla’ya tatile gitmesi halinde burada oluşan suça müdahale edip edemeyeceği incelenmelidir.

PVSK ek 4. madde düzenlemesine göre kolluk, görevli bulunduğu mülki sınırlar içinde, hizmet branşı, yeri ve zamanına bakılmaksızın, bir suçla karşılaştığında suça el koymak, önlemek, sanık ve suç delillerini tespit, muhafaza ve yetkili zabıtaya teslim etmekle görevli ve yetkili kılınmıştır.

Söz konusu hükümden hareketle ilk olarak ifade edilmesi gereken husus, kolluk görevlisinin görevli olduğu mülki sınırdaki bulunurken izinde olup olmaması önemsizdir ve şahit olduğu, öğrendiği suçlara, hangi alana ait olursa olsun müdahale etmekle görevli ve yetkilidir. Örneğin trafik polisi olarak görev yapan bir kolluk görevlisinin izindeyken hırsızlık suçuna yol açan bir fiille karşılaştığında müdahale etmesi gerekecektir. Yine mesai saatinin dışında olması veya farklı bir muhitte olması da mülki sınırlar aynı kaldığı müddetçe suça müdahale etme görevini kaldırmamaktadır.

Konuya ilişkin Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun bir kararında da, hakkında hırsızlık suçundan dolayı yakalama kararı olan T kolluk görevlileri tarafından yakalanır. Yakalanan ve mahkemeye getirilen T, duruşma salonundan kolluk

görevlilerini etkisiz hale getirerek kaçar. T'nin kaçması üzerine, trafik şube müdürlüğünde çalışmakla birlikte olay günü izinli olan ve seminer nedeniyle emniyet binasında bulunan kolluk görevlisi P, kolluk amirinin emriyle diğer kolluk görevlileriyle birlikte T'yi yakalama çalışmalarına başlar. Mahkeme bu olayda P'nin PVSK m. 16/7-c gereğince T'nin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silah kullanmaya yetkili olduğunu kabul etmektedir⁴⁷³.

Kolluğun ilgili hükme aykırı davranması halinde TCK m. 257/2'de düzenlenen kamu görevlisinin ihmali surette görevi kötüye kullanması suçu veya suç karşısında hareketsiz kalması halinde TCK m. 279/2'de düzenlenen adli kolluk görevini yapan kişinin suçu bildirmemesi suçu söz konusu olabilecektir.

Öte yandan kanun hükmünden, kolluk görevlisinin tatil amacıyla bağlı bulunduğu mülki sınırlar dışında bir yerde bulunması halinde kolluk sıfatından doğan görev ve yetkisinin bulunmayacağı sonucu çıkmaktadır. Bu noktada artık kolluk görevlisinin normal bir vatandaşın sahip olduğu hak ve yetkiler uyarınca davranışta bulunması gerektiği kabul edilmektedir⁴⁷⁴.

Kanaatimizce kanunun bu hükmü daha açık hale getirilerek yeniden düzenlemelidir. Zira kolluk görevlileri izinli olduğu esnada da silahlarını yanlarında bulundurmakta olup suçüstü halinde yer ve zaman fark etmeksizin görevin ifası bağlamında silah kullanma hususunda görevli ve yetkili sayılmalılardır. Belirtmek gerekir ki kolluk görevlileri izinde olmadığı bir diğer ifadeyle görevli olduğu esnada suç oluşmasını engellemeye yarayacak biçimde silahını teşhir etmelidir. Ancak izinli oldukları sürece silahlarını teşhir etmekten kaçınmaları gerekir. Bununla birlikte yalnızca suçüstü hali bakımından, kendilerinden beklenen ölçüde bir olaya müdahale etmeleri halinde görevin ifası hukuka uygunluk nedeninden yararlanmaları kanaatindeyiz. Aksinin kabulü halinde ise kanun metninde açıkça, kolluk görevlilerinin mülki sınırlar dışında bulunması halinde karşılaştıkları olaylara ilişkin sahip olduğu hak ve yetkilerin normal vatandaşların sahip olduğu hak ve yetkilerle sınırlı olduğunun düzenlenmesi gerekir.

İncelenmesi gereken diğer bir husus ise, kolluk görevlisinin mülki sınırlar içerisindeyken izinli veya mesai dışında olması durumunda, alkol veya aldığı bir tıbbi

⁴⁷³ YCGK, E. 2023/360, K. 2024/157, T. 3.4.2024.

⁴⁷⁴ Eryılmaz & Bozlak, 2006, a.g.m., s. 188.

ilaç nedeniyle bilincinin tam itibariyle yerinde olmaması veya motor becerilerinin, sağlıklı haline kıyasla zayıflaması halinde adli bir olaya müdahale etme yükümlülüğüdür. Kanun koyucunun 4. madde düzenlemesine bakıldığında, “yer ve zaman fark etmeksizin” ibaresinin yer aldığı görülmektedir. Bu ibare ile kolluk görevlisinin hafta sonu ailesiyle birlikte gittiği bir eğlence alanında dahi karşılaştığı adli olaya müdahale etmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Kolluk görevlisinin bilincinin açık ve silah kullanma kabiliyetinin de olağan halindeki gibi olması halinde bu yükümlülükte sakınca yoktur. Kolluk görevlilerinin, görevli olduğu zaman diliminde alkol veya herhangi bir uyarıcı madde almalarının yasak olduğu şüphesizdir. Keza el titremesine yol açan, koşmasına engel teşkil eden bir ilaç da kullanmamalıdır. Ancak izinde olduğu süreçte, olaya müdahale etmesi halinde, yetkisini hukuka uygun kullanamayacağı açık olan bir vaziyette olması halinde olaya müdahale etmesi yükümlülüğü tartışma konusudur.

Burada söz konusu yükümlülüğü normal koşullarda yerine getirmekle yükümlü kılınan kolluk görevlisinin, olağan dışı şartlarda yükümlülüğe uygun davranmasının beklenip beklenmeyeceği “beklenebilirlik” kavramıyla ilişkilidir⁴⁷⁵. Öğretide de mazeret nedenlerinin temeli, beklenebilirliğe dayandırılmaktadır. Beklenebilirlik öğretide, bir kişinin karşılaştığı olayda, kendi içinde bulunduğu durumun şartları gözetilerek başka türlü hareket etmesinin ya da yükümlü olduğu davranış kuralına uygun davranmasının ondan beklenememesi olarak ifade edilmektedir⁴⁷⁶. Bu durumda kişinin kendi gücü ve yeteneklerini aşan bir olayda, yardımda bulunması ondan beklenemeyecektir.

Kolluğun, mesleği itibariyle bir olaya müdahale etmek için gereken yeteneğinin ve bilgisinin bulunduğu şüphesizdir. Dolayısıyla görevi esnasında karşılaştığı olaylarda, hukuka uygun müdahalede bulunarak gerektiğinde zor veya silah kullanma yetkisine başvurması kendisinden beklenen bir görevdir. Ancak sorun, görevi başında olmadığı süreçte, davranışlarını yönlendirme kabiliyetini zayıflatacak bir etki altındayken müdahale görevi yüklenmesi halinde ortaya çıkacaktır. Bir diğer ifadeyle kusurluluğunu etkileyen bir halin varlığı halinde yükümlülüğün kendisinden beklenebilirliği tartışma konusudur⁴⁷⁷. Şöyle ki kolluk görevlisi, görev süresi

⁴⁷⁵ Çakıroğlu, Ş. (2023). Ceza Hukukunda Beklenebilirlik, İstanbul, s. 103.

⁴⁷⁶ Çakıroğlu, 2023, a.g.e., s. 280 vd.

⁴⁷⁷ Çakıroğlu'na göre, kusurluluk ve beklenebilirlik farklı ancak birbirine tamamlayan kavramlar olup, kusur yeteneğinde, failin kişisel yapısı değerlendirilerek başka türlü hareket edebilmesi hakkına genel

dışındayken oluşan ve kusurluluğunu etkileyen bir nedenin varlığı halinde de kanunun öngördüğü yükümlülüğe uygun davranacak olursa, zor kullanırken olmasa da silah kullanırken elinin titremesi, hedefi şaşırması gibi nedenlerle hem kendi bakımından hem de müdahale ettiği kişi veya varsa üçüncü kişiler bakımından tehlikeli bir konuma gelebilecektir⁴⁷⁸. Bu nedenle kanaatimizce müdahaleyi gerektiren olay ve saldırı durumunun bulunup bulunmadığı tartılarak, müdahale edilmesinin, edilmemesi halinde yol açılacak zarardan fazla olduğunun öngörüldüğü hallerde tehlikeye yol açacak biçimde müdahale etmemeli, özellikle silah kullanma yetkisine başvurmadan kaçınılmalıdır. Bu hallerde müdahalede bulunmayan kolluk görevlisinin disiplin ve ceza hukuku sorumluluğuna gidilmemelidir.

3.5.4.2. Kolluğun emekli olması

Kolluk görevlisi olarak görev yapan bir kimsenin emekli olması suretiyle görevinin sonlanması halinde, görevin ifası çerçevesinde zor ve silah kullanamayacağı şüphesizdir. Bu durumda ancak 6136 sayılı Kanun'un şartları çerçevesinde edilen bir ruhsatlı silahının bulunması halinde bunu taşıyabileceği ve her vatandaş gibi Türk Ceza Kanunu'nun 25. maddesinde öngörülen hallerde, şartlara uygun olarak kullanabileceği söylenebilir.

7 Kasım 2019 tarihli ve 7190 sayılı Kanun'un 18. maddesi uyarınca Jandarma, gümrük kolluğu, orman kolluğu, köy kolluğu, cezaevi kolluğu görevlilerinin emekli olduktan sonra 6136 sayılı kanuna göre silah taşıyabileceği düzenlenmiştir⁴⁷⁹. Bu

yeteneğine dair bir yargıda bulunulurken; beklenebilirlikte, failin içinde bulunduğu hem içsel hem dışsal durumlar dikkate alınmak suretiyle tespit edilen bir yetenek söz konusudur. Bkz. Çakıroğlu, 2023, a.g.e., 47. Kanaatimizce bu durumda, failin kusur yeteneğini etkileyen bir vaziyette olması halinde kişisel özellikleri ve kusur yeteneği ile neticeye dair harekette bulunma noktasında hem kendi özellikleri hem de dış unsurlar gözetilerek bir değerlendirme yapılmalıdır.

⁴⁷⁸ Bkz: "Mazeret nedenlerinin temel düşüncesi belirli durumlarda hukuka uygun hareket etmenin istenebilse de ceza hukuku araçlarıyla zorlanamayacağıdır. Bu da mazeret nedeninin kişinin içinde bulunduğu olayın somut şartları altında hukuka uygun davranmasının beklenememesiyle açıklanmasını doğurmaktadır." Çakıroğlu, 2023, a.g.e., s. 105.

⁴⁷⁹ 6136 s. Kanun'un 7. maddesinin yürürlükteki haline göre ateşli silahları:

-Emniyet hizmetleri sınıfına dahil kadrolarda çalışan personelden...

-Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğünde Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Daire Başkanı ile merkez ve taşra teşkilatında görevli Kaçakçılık ve İstihbarat Müdürü, Bölge Amiri, Kısım Amiri ve Gümrük Muhafaza Memuru unvanlarından,

-Ceza İnfaz Kurumu başkontrolörleri ve kontrolörleri, birinci ve ikinci müdürleri, idare memurları, infaz ve koruma başmemurları ve memurları ile denetimli serbestlik müdür ve müdür yardımcılarında,

-Orman muhafaza memurları ve orman bölge şeflerinden emekli olanlar ve

-18/3/1924 tarihli ve 442 sayılı Köy Kanunu'nun 74. maddesine göre görevlendirilen güvenlik korucularından hâlihazırda görevde bulunanlar ile aynı Kanunun mülga ek 16. maddesinin 1. fıkrasına ve 27/5/2007 tarihli ve 5673 sayılı Köy Kanunu'nda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun geçici 1 inci maddesine göre görevleriyle ilişkisi kesilenler taşıyabilirler, mesken veya iş yerlerinde bulundurulabilirler.

maddenin TBMM gerekçesi ise Şu Őekildedir: “Mecburi hizmetini tamamlayarak emekliye ayrılan genel kolluk personeline tanınan haklardan Emniyet Genel M¼d¼rl¼ğ¼nden ayrılan emniyet hizmetleri sınıfı personelinin de yararlanmasının sağlanarak genel kolluk kuvvetleri personeli arasında yeknesaklığın sağlanması, yaptıkları g¼revler nedeniyle g¼venlik riski taşıyan bazı kamu g¼revlilerinin g¼revli iken sahip oldukları harçsız silah ruhsatı hakkına, emekliliklerinde de sahip olmalarının sağlanması ve Kıbrıs ve Kore gazilerine harçsız silah ruhsatı hakkının sağlanması amaçlanmaktadır.”



4. ZOR VE SİLAH KULLANMA YETKİSİNDE SINIRIN AŞILMASI VE CEZA HUKUKU SORUMLULUĞU

4.1. Sınırın Aşılması Kavramı

4.1.1. Genel Olarak

Zor ve silah kullanma yetkisinde sınırın aşılmasından bahsedilmek için öncelikle sınır kavramına değinmekte fayda vardır. Zor ve silah kullanmada sınır, kanun koyucunun, kolluğa verdiği zor ve silah kullanma yetkisinin hangi hal ve koşullar altında uygulanabileceği, yetkiye hangi amaçla ve hangi ölçüde başvurulabileceğini öngören bir kavramdır⁴⁸⁰. Dolayısıyla ceza hukuku özelinde, kolluğa yetki ve izin verilen hareketlerin belirli bir sınırı olup ancak o sınırın çerçevesine uygun hareket edildiğinde gerçekleştirilen hareket hukuk düzeni tarafından korunmaktadır. Bu sınıra uyulmadığında ise sınırın aşılmasından söz edilecektir ve kişinin sınırı aşmak suretiyle gerçekleştirdiği davranışından dolayı ceza hukuku sorumluluğu doğabilecektir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki zor ve silah kullanma yetkisinde sınırın aşılmasından bahsedebilmek için halihazırda hukuka uygun bir yetkinin bulunmuş olması gerekir⁴⁸¹. Zor ve silah kullanılmasını gerektiren bir olay bulunmaması veya zor ve silah kullanmaya yetkisi bulunmayan bir kolluk görevlisi tarafından başvurulması hallerinde kolluk görevlisinin fiilinin zor ve silah kullanma yetkisi sınırlarına göre değerlendirilmesi mümkün değildir.

Sınırın aşılması genel olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 27. maddesinde, ceza sorumluluğunu kaldıran nedenler başlığı altında düzenlenmiştir. Eski Türk Ceza Kanunu'nda, sınırın aşılması kurumu 50. maddede hüküm altına alınmış ve sınırın aşılması halinde yalnızca cezada indirim öngörülmüş idi⁴⁸². 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ise hükmün ilk fıkrasında bir indirim oranı söz konusuken; ikinci fıkrada cezasızlık haline yer verilmiştir. 5237 sayılı TCK, ceza sorumluluğunu kaldıran

⁴⁸⁰ Kelime olarak sınır ise “Bir şeyin yayılabileceği veya genişleyebileceği son çizgi; uç, had.”; “Bir şeyin nicelik bakımından inebileceği veya çıkabileceği en alt ve en üst yer; limit” anlamlarına gelmektedir. <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi: 13.06.2024.

⁴⁸¹ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 513.

⁴⁸² eTCK m. 50: “49 uncu maddede yazılı fillerden birini icra ederken kanunun veya salahiyyet makamının veya zaruretin tayin ettiği hududu tecavüz edenler cürüm ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasını müstelzim ise sekiz seneden aşağı olmamak üzere hapis ve müebbet ağır hapis cezasını müstelzim olduğu takdirde altı seneden on beş seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Sair hallerde asıl suça müretteb ceza altında birinden eksik ve yarısından ziyade olmamak üzere indirilir ve ağır hapis hapse tahvil olunur ve amme hizmetlerinden müebbet memnuiyet cezası yerine muvakkat memnuiyet cezası verilir.”

nedenleri; hukuka uygunluk nedenleri ve kusurluluğu etkileyen nedenler olarak benimsemiştir. Bu bağlamda, sınırın hem hukuka uygunluk nedenleri hem de kusurluluğu etkileyen nedenlere ilişkin aşılması düşünülebilir. Maddenin ilk fıkrasında, ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlere dair sınırın aşılmasından bahsedilmiş olup ikinci fıkrada ise münhasıran meşru savunmada sınırın aşılması hükme bağlanmıştır⁴⁸³. Bu fıkrada meşru savunmanın sınırının ancak mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaş altında aşılması halinde fail hakkında ceza hukuku yaptırımını uygulanmayacağı belirtilmiştir. Her iki fıkranın, suç teorisi bakımından nitelikleri değerlendirilerek sınırın aşılması halinde nasıl bir yol izleneceği incelenmelidir.

5237 sayılı TCK'nın benimsediği suç teorisinin mantığı esas alındığında, ilk fıkrada yalnızca hukuka uygunluk nedenlerinde bir sınırın aşılmasının söz konusu olabileceğini kabul etmekteyiz⁴⁸⁴. Öte yandan öğretilerdeki bir görüşe göre, hükmün birinci fıkrası, kusurluluğu etkileyen nedenleri de ihtiva etmektedir⁴⁸⁵. Kanaatimizce, kusurluluğu kaldıran/azaltan bir nedenin varlığı halinde kişi kasten hareket etmektedir. Buna karşılık m. 27/1 ise sınırın kast olmaksızın aşılmasını düzenlediği için kasten hareket eden bir kişinin, taksirle işlediği bir suçtan bahsedilemeyecektir⁴⁸⁶. Dolayısıyla birinci fıkrada öngörülen sınırın aşılması hükmü ancak hukuka uygunluk nedenleriyle bağlantılı olarak ele alınmalıdır.

Türk Ceza Kanunu'nun öngördüğü hukuka uygunluk nedenleri, kanunda düzenleniş sırası itibariyle, görevin ifası, meşru savunma, ilgilinin rızası ve hakkın kullanılmasıdır. Zor ve silah kullanma yetkisinin sınırının aşılması kapsamında ilgilinin rızasının ve hakkın kullanılmasının pratik bir karşılığı olmadığından, çalışmada görevin ifası ve meşru savunma halleri incelenecektir.

TCK m. 27/1, hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın kast olmaksızın aşılmasını düzenlemektedir. Zor ve silah kullanma yetkisi bulunan kişilerin, kendilerine verilen yetkiyi kast olmaksızın aşmaları halinde, sınırı aşmayan kısım hukuka uygunluğunu

⁴⁸³ TCK m. 27/2: “Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez.”

⁴⁸⁴ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 513; Koca & Üzülmüş, 2024, Genel Hükümler, 309; Artuk, M.E. & Gökçen, A. & Alşahin, M.E. & Çakır, K. (2023). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 571.; Akbulut, B. (2021). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 600.

⁴⁸⁵ Hakeri, 2023, a.g.e., s. 420.; Tulay, M.E. (2020). “Zorunluluk Halinde Sınırın Aşılması Meselesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), s. 3183.

⁴⁸⁶ Özgenç, Genel Hükümler, s. 507.

korumaya devam edecek, sınırın aşıldığı kısım bakımından ise dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket edip etmedikleri değerlendirilecek; duruma göre taksirle yaralama/ taksirle öldürme suçlarından sorumlulukları cihetine gidilecektir. Koca ve Üzülmöz, TCK m. 27/1 hükmünü, kastı kaldıran özel bir hata hali olarak kabul etmektedirler⁴⁸⁷.

Bozbayındır ise hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hata halinde ortada bir hukuka uygunluk nedeni bulunmamasına karşın; sınırın TCK m. 27/1 bağlamında aşılmasında başlangıçta bir hukuka uygunluk nedeninin mevcut olduğunu belirtmekte, failin saldırıya yönelik kullanacağı savunmanın ölçüsünde hataya düşmesi durumunun bu kapsamda yer alsa da tek başına hata kurumu içerisinde kabulünü yeterli kılmadığını kabul etmektedir. Dolayısıyla hükümde geçen “kast olmaksızın” ifadesinin hem bu şekilde hataya dayanan hem de sınırın doğrudan taksirle aşıldığı halleri içeren bir üst kavram olduğu görüşündedir⁴⁸⁸.

TCK m. 27/2’de düzenlenen meşru savunmanın sınırının, korku, telaş veya heyecan sebebiyle aşılması ise kusurluluk üzerinde etki doğurmaktadır. Burada, hukuka uygunluk nedenlerinden biri olan meşru savunmanın şartları olay nezdinde doğmaktadır. Buna karşılık, kişi olay anının kendisinde yarattığı telaş, korku, heyecan gibi unsurların etkisiyle bir şekilde hukuka uygunluk sınırının dışına çıkacak ölçüde veya şekilde karşılık vermekte ve hukukun kendisine tanıdığı izni geçmektedir. Bu durumda bu kişi fiilini kasten gerçekleştirmekle birlikte, iradesini yönlendirme ve değerlendirmede bulunma kabiliyeti azaldığı için kendisinden beklenenin dışında bir savunma mekanizması işletmektedir.

Örneğin, saldırının oranından daha yüksek bir oranda savunmayla karşılık vermektedir. İşte bu gibi hallerde, kanun koyucu şartları sağladığı takdirde bu kişinin kasten veya taksirle ceza hukuku sorumluluğunu bertaraf etmekte, bu kişi hakkında bir cezasızlık durumu öngörmektedir⁴⁸⁹. Söz konusu cezasızlık düzenlemesinin, haksızlık

⁴⁸⁷ Koca, M. & Üzülmöz, İ. (2007). “Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XI (1-2), s. 41.; Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, 311,312: Yazarlara göre, sınırın taksirle aşılması halinde, hukuka uygunluk nedeninin sınırı ölçü bakımından maddi bir yanılığa düşülerek aşılmış olmaktadır. Bu nedenle hukuka uygunluk nedeninin sınırında hatayı ve hukuka uygunluk nedeninin maddi şartlarında hatayı aynı kapsamda değerlendirmektedirler. Özgenç ve Akbulut ise hukuka uygunluk nedeninin maddi şartlarında hatayı ve hukuka uygunluk nedeninin sınırının taksirle aşılmasını ayrı değerlendirmektedir. Bkz. Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 515, dn. 850.; Akbulut, 2021, a.g.e., s. 605.

⁴⁸⁸ Bozbayındır, A.E. (2012). Meşru Savunmada Sınırın Aşılması, *Ceza Hukuku Dergisi*, 7(18), s. 121.

⁴⁸⁹ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 356-357.

üzerinde değil; kusurluluk üzerinde etkili olduğunu ve hükmün, ceza verilmesine yer olmadığına dair karar vermeyi gerektiren hallerden olan CMK'nın 223/3-c maddesine göre verileceğini söylemek gerekir⁴⁹⁰.

Bir diğer ihtimalde ise, meşru savunmanın şartları oluşmamasına karşın kişi yine heyecan, panik, korku etkisiyle savunmada bulunduğunu zannederek sınırı aşmış olabilir. Bu durumda mefruz meşru savunma vardır⁴⁹¹. Katıldığımız görüş uyarınca meşru savunmanın sınırının aşılmasından söz edebilmek için, şartlarının olayda gerçekleşmesi arandığından, bu şartlardan birinin bulunmaması fakat bulunduğu zannıyla hareket edilmesi halinde TCK m. 30'da düzenlenen hata kurumu çerçevesinde değerlendirme yapmak gerekir⁴⁹². Buna karşılık kişinin, saldırının bittiğine dair bilgisi tam olabilir, bir diğer ifadeyle yanılma durumu söz konusu olmayabilir. Saldırı sona ermesine rağmen savunmaya konu fiillerin devamı halinde artık savunmada bulunan kişinin fiilinin haksız saldırı niteliği taşıyacağı belirtilmektedir⁴⁹³.

Kolluk görevlileri bakımından TCK m. 27/2'nin uygulama alanının sınırlı olduğunu söylemek gerekir. Zira kolluk personelleri, ifa ettikleri görev öncesinde ve görevleri süresince çeşitli aşamalardan geçmekte, özellikle silah kullanma noktasında gerekli eğitimleri almaktadırlar. Bu bağlamda, bir kolluk personelinin meşru savunmanın şartlarının olduğu bir olayda olağan koşullarda heyecan, telaş veya korkuyla hareket etmesi sebebiyle sınırı aştığından bahsedebilmek için gerçekten yoğun bir saldırı veya baskı altında kalmış olması gerekecektir. Kolluğun bu hükümden istifade edebilmesi bakımından, mesleki kıdemine, görevini ifa ettiği branşa da bakılabilir. Zira silah kullanma tecrübesi olan bir kolluk görevlisiyle, göreve yeni başlamış bir kolluk görevlisi arasında farklılık olması doğaldır.

Bununla birlikte kolluk görevlisinin, gerçekten kendisinin veya bir yakınının hayatı bakımından tehlikeli olan ve normal şartlardaki yeteneklerine ve bilgi düzeyine uygun davranmasının beklenemeyeceği bir durumda sınırı aşması halinde TCK m. 27/2'den yararlanabilmesi değerlendirilecektir. Aksi halde kolluk görevlisinin

⁴⁹⁰ CMK m. 223/3-c: “c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,”

⁴⁹¹ Mefruz meşru savunma, gerçekte var olmayan, farazi, hayali meşru savunma halidir. Bkz. Koca & Üzülmez, 2024, Genel Hükümler, 358.

⁴⁹² Ayrıntılı bilgi için: Koca & Üzülmez, 2024, Genel Hükümler, 356.; Demirbaş, T. (2024). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 376.

⁴⁹³ Bozbayındır, 2012, a.g.m., s. 124.

mesleğe başlamadan önce almış olduğu eğitim, üçüncü kişileri korumakla birlikte, müdahale esnasında soğukkanlı bir şekilde davranma gerekliliğini de kapsadığından, üçüncü kişi lehine meşru müdafaada bulunurken heyecanlanması kural itibarıyla bir mazeret olarak kabul görmemelidir⁴⁹⁴.

4.1.2. Sınırın Kasten Aşılması

Kast, haksızlıktan söz edebilmek için maddi unsurların yanında bulunması gereken manevi unsurun bir türüdür. TCK m. 21’de düzenlenen kastın, doğrudan kast ve olası kast olmak üzere iki türü mevcut olup, doğrudan kast maddenin ilk fıkrasında, olası kast ise ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Doğrudan kast, kanunda düzenleniş biçimine göre, suç olarak düzenlenen davranışların, kanuni tanımında yer alan unsurlarının bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir⁴⁹⁵. Suçun kanuni tanımındaki unsurlar tanımlanabilir ve değerlendirilebilir nitelik arz edebilirler⁴⁹⁶. Kanun düzenlemesine göre kastın bilme ve isteme olmak üzere iki unsuru olduğu kabul edilmektedir⁴⁹⁷. Öğretideki bir görüşe göre ise kasttan bahsedebilmek için kanuni tipteki maddi unsurların bilinerek hareket edilmesi yeterli olup “isteme” kastın bir unsuru değildir⁴⁹⁸. Zira, kanun metninde “isteme” unsuruna yer verilmesi klasik görüşün bir yansıması olup, kastın isteme unsurunun da kabul edilmesi, onun bir kusurluluk şekli olduğu yönünde değerlendirmeye yol açacaktır⁴⁹⁹. Dolayısıyla doğrudan kast, failin, suçun kanuni tipte yer alan unsurlarını bilerek, neticeli suçlar söz konusu ise neticenin muhakkak surette gerçekleşeceğini kabul ederek haksız davranışı gerçekleştirmesi halinde söz konusudur. Kolluk görevlisinin kasten ve hukuka aykırı işledikleri veya hukuka uygunluk sınırını kasten aşmak suretiyle işledikleri fiillerinden dolayı ceza hukuku sorumlulukları bulunmaktadır.

⁴⁹⁴ Gençtürk, kolluk görevlileri bakımından TCK m. 27/2’nin uygulanabileceğini kabul etmektedir. Bkz. Gençtürk, 2021, a.g.e, s. 146.

⁴⁹⁵ TCK m. 21/1: “Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.”

⁴⁹⁶ Ölmez, G. (2020). Suçun Tanımlanabilir ve Değerlendirilebilir Unsurları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, s. 62.

⁴⁹⁷ Kastın isteme unsurunun bulunduğunu kabul eden yazarlar: Centel, N. & Zafer, H. & Çakmut, Ö. (2023). Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul, s. 372; Hakeri, 2023, a.g.e., s. 209; Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler, s. 419. Ozansü’ye göre de kastın isteme unsurunun bulunduğunun kabulü yanlış değildir. Kastın isteme unsuru bakımından detaylı açıklamaları için bkz. Ozansü, M.C. (2007). Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk, Ankara, s. 126.

⁴⁹⁸ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, 155; Göktürk, N. (2015), “Hukuka Uygunluk Nedenleri Objektif Nitelikte Midir?”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 10(27), s. 24.

Akbulut, isteme unsurunun gerekli olmadığına işaret etmektedir. Akbulut, B. (2021). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 446.

⁴⁹⁹ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 245.; Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s.158.

Olası kast ise, gerçekleşmesi kuvvetle muhtemel biçimde öngörülen neticenin istenmemesine karşın kabul edilerek fiilin icra edilmesi halinde söz konusudur⁵⁰⁰. Olası kast ve doğrudan kast arasındaki fark, doğrudan kastta fail suçun kanuni tanımındaki unsurları bilerek, meydana gelmesi hususunda rol aldığı haksız davranışı gerçekleştirmeye çalışmakta olup netice bakımından muhakkak bir öngörü ve kabul etme hali mevcuttur⁵⁰¹. Akbulut'a göre, doğrudan kast ve olası kast arasında bilme hususu bakımından yoğunluk farkı vardır⁵⁰². Artuk & Gökçen'e göre ise doğrudan kastta mevcut olan isteme unsuru, olası kastta eksiktir⁵⁰³.

Olası kastta failin, doğrudan doğruya gerçekleştirmek için çabaladığı bir netice olmamakla birlikte, haksız davranışı gerçekleştirmesi halinde neticenin de yüksek yüksek ihtimalle gerçekleşeceğini öngörmekte ve kabullenerek hareket etmektedir⁵⁰⁴. Kolluk görevlileri bakımından olası kasttan söz edebilmek için, kolluk görevlisi, tipikliğe ilişkin tehlikenin varlığını bilmelidir zira tehlikeye ilişkin bilgisi olmayan kolluğun olası kastla hareket ettiği kabul edilemeyecektir. Tehlikenin meydana gelmesini ciddiye almalı, tipikliğin gerçekleşmesini ve sonuçlarını muhtemel addetmelidir. Bu ciddiye alma halinin, normal bir insana kıyasla kolluk görevlilerinin kabiliyetleri ve mesleki tecrübesi gereği daha sıkı bir şekilde incelenmesi gerekir. Normal bir vatandaşın mümkün görmeyeceği bir netice, kolluk görevlisinin zor ve silah kullanma bölgelerine ilişkin almış olduğu eğitim gereği onun tarafından muhtemel görülebilir. Son olarak öngördüğü neticeyi kabullenmek suretiyle fiilini işlemelidir.

Zor ve silah kullanma yetkisi, hem TCK m. 24/1 bakımından hem de PYSK m. 16 bakımından bir hukuka uygunluk nedeni teşkil etmektedir. Sınırın aşılmasından

⁵⁰⁰ TCK m. 21/2: "Kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır. Bu halde, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda müebbet hapis cezasına, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur; diğer suçlarda ise temel ceza üçte birden yarısına kadar indirilir."

⁵⁰¹ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 247. Belirli bir neticenin gerçekleştirilmesi amacıyla fiilin işlenmesi halinde başka neticelerin de meydana geleceği muhakkak ise, söz konusu diğer neticeler bakımından da doğrudan kastla hareket edildiği kabul edilmektedir. Örneğin, pencerenin arkasındaki kişiyi öldürmek için ateş edilmesi halinde, camın kırılacağı da muhakkak suretle öngörülmüş ve kabul edilmiştir. Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 246.; Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler, s. 421.

⁵⁰² Akbulut, 2021, a.g.e., s. 459.

⁵⁰³ Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler, s. 423.

⁵⁰⁴ Özgenç de, neticenin muhtemel öngörülmesini tek başına yeterli görmemekte, aynı zamanda bu neticenin kabullenilerek hareket edilmesini de gerekli görmektedir. Tipikliğin gerçekleşme ihtimalinin kabullenilmesi anlamına gelen bu teori öğretilde rıza- kabullenme teorisi olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 248, 174.

bahsedilmek için öncelikle kolluğun zor veya silah kullanması bakımından öngörülen bir hukuka uygunluk nedeni ve bu nedenden faydalanmayı, müdahale etmeyi gerekli kılan bir olay bulunmalıdır. Kolluk görevlisi, söz konusu bu hukuka uygunluk nedeninin sınırını kasten aşacak olursa, aşan kısım bakımından fiilinin suç teşkil etmesi halinde yol açtığı suçtan sorumlu olacaktır. Aslında kasten sınır aşımında, hukuka uygunluk nedeni olayda mevcut değilmiş gibi bir sonuç ortaya çıkmakta, failin eyleminden doğan sorumluluğu devam etmektedir⁵⁰⁵.

Örneğin, kolluk görevlisinin suçüstü halinde, yakalamak için kaçan bir kişiye silahını çıkarıp ateş etmesi ve fakat kişinin ölümüne yol açması halinde görevin ifasında sınırın aşılmış olduğu incelenmelidir. Eğer somut olayda kolluk görevlisinin, kaçan kişiyi yakalamak için kasten tehlikeli bir biçimde ateş ettiği, örneğin ayak bölgesini hedef almak yerine bilerek baş bölgesini hedef aldığı ve bu fiili sonucunda ölüm meydana geldiği anlaşılıyorsa burada sınırın kasten aşıldığı ve kolluk görevlisinin meydana gelen ölüm neticesinden kasten sorumlu olduğu kabul edilmelidir⁵⁰⁶. Kolluğun sınırı kasten aşmadığı söylenebilecekse burada artık değerlendirilmesi gereken, TCK m. 27/1’de düzenlenen sınırın taksirle aşılması halidir.

Yargıtay kararlarında, kasten sınır aşımının söz konusu olduğunu kabul ettiği olaylarda, failin kastını yaralama çerçevesinde mütalaa etmekte ve meydana gelen neticeyi, TCK m. 23 ve m. 87/4 hükümleri uyarınca neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç kapsamında değerlendirmektedir. Örneğin Yargıtay bir kararında⁵⁰⁷, kolluk görevlisi A, fuhuş yaptığı için sınır dışı edilecek olan yabancı uyruklu M ve T’yi ekip aracından indirir. O esnada M’nin arkadaşları olay yerine kadar araçla onu takip eder. M araçtan indikten sonra arkadaşlarının bulunduğu araca doğru koşarken T ise başka yöne doğru koşar. M’nin araca binip olay yerinden kaçmaya çalışması üzerine A, “dur” ihtarında bulunur ve durmayan araca doğru silahıyla dört beş el ateş eder. M kaldırıldığı hastanede ölür. Mahkeme bu olayda M’nin vurularak öldürülmek suretiyle yakalanmasını gerektirecek nitelikte bir silah kullanma gereğinin bulunmadığını kabul

⁵⁰⁵ Kangal, aynı değerlendirmeyi hukuka uygun nedeni olarak zorunluluk hali bakımından yapmaktadır. Bkz. Kangal, Z. (2010). Ceza Hukukunda Zorunluluk Durumu, Ankara, s. 378.; Özgenç, 2024, Genel Hükümler., s. 513.

⁵⁰⁶ Özgenç, İ. (2023), “Kolluk Görevlisinin Elan Gerçekleşmekte Olan Saldırımı Etkisiz Kılmak Ya Da Suçüstü Halindeyken Kaçmaya Çalışan ve Kimliği Henüz Belli Olmayan Kişiyi Yakalamak Amacıyla Silah Kullanırken Üçüncü Bir Kişinin Ölümüne Sebebiyet Vermesi Dolayısıyla Ceza Hukuku Sorumluluğu Üzerine”, *Karar İncelemeleri Dergisi*, 2(1), s. 147.

⁵⁰⁷ Yargıtay 1. CD, E. 2022/11502, K. 2023/6738, T. 02.11.2023.

etmiştir. Kararda Mahkeme, A'nın fiilinin hukuka uygunluk nedeni kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirterek kaçan M'yi, durdurmak amacıyla bilerek ve isteyerek ateş etmesi karşısında, fiilinin taksirli olduğunun kabulünü mümkün görmemiştir. Kararın devamında, A'nın "Dur" ihtarına rağmen araçla kaçan kişileri durdurmak ve yakalamak amacıyla elindeki elverişli silahla ve silahın etki alanı içerisinde bulunan M ve arkadaşlarının kaçış istikametine doğru arkadan ateş etmesi sonucunda onların yaralanabileceğini öngörüp kabullendiği kabul edilmiştir. A'nın kastının yaralamaya yönelik olduğu, ölüm neticesini öngörüp kabullendiğine dair kesin bir delil de bulunmadığından fiilin olası kastla öldürme suçuna yol açmadığı kabul edilmiş; TCK m. 87/4 uyarınca ceza hukuku sorumluluğunun bulunduğu karar verilmiştir.

Söz konusu olayda kabul ettiğimiz görüş uyarınca, kaçan bir kişinin başka yollarla yakalanma imkanının bulunduğu hallerde, acil bir şekilde tedbir alınmasını gerektirmeyen olaylarda doğrudan hedef ittihaz edilerek silah kullanılmamalıdır. Söz konusu olayda kanaatimizce olası kastla öldürme hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Zira kişinin sırf sınır dışı edilecek olması nedeniyle onun ölümüne yol açacak mahiyette silah kullanılmaması gerekir. Bununla birlikte kolluğun görev ve yetki alanını daraltacak, ceza hukuku sorumluluğunu önemli ölçüde artıracak bir sorumluluk da izafe edilmemelidir. Bir terör bölgesinde veya saldırıyla karşılaşılacak hallerde kolluğun hedef ittihaz ederek silah kullanmasında bir sakınca bulunmamaktadır ancak somut olayda M tarafından işlenen ağır bir suç söz konusu olmayıp daha sonra yakalanma imkânı da mevcuttur. Kaldı ki M kaçsa dahi sınır dışı edilmesi gereken bir kişidir. Bu bakımdan kolluğun özellikle içinde başka kişilerin de bulunduğu aracı hedef alarak onların da isabet alabileceği oldukça muhtemel olmasına rağmen silah kullanması olası kastla öldürme bağlamında ele alınmalıdır.

Yargıtay'ın daha eski tarihli başka bir kararında⁵⁰⁸, kolluk görevlileri Ş ve T, hakkında tutuklama kararı verilen ve kelepçeli olmamasından yararlanıp kolluk görevlilerinin elinden kaçan F'yi yakalamak için peşinden koşarlar. Sözlü uyarıda ve uyarı ateşinde bulunulmasına rağmen F halen kaçmaya devam eder. Ş, F'nin arkasından koşarken, cadde ve sokağın kesişim noktasındaki merdivenlerden indiği esnada dengesini kaybedip düşer ancak düşmesi esnasında yarı otomatik tabancasıyla 23 metre mesafeden yaptığı atışlar F'nin omzuna ve başına isabet ederek ölümüne yol

⁵⁰⁸ Yargıtay, 12. CD, E. 2015/18098, K. 2015/12307, T. 01.07.2015.

açar. Mahkeme bu olayda silahta herhangi bir mekanik arıza bulunmaması ve isabet eden bölgeler gözetildiğinde, PVSK m. 16'da öngörülen silah kullanma sınırının kasten aşıldığını kabul ederek Ş'nin TCK m. 87/4 delaletiyle ölümden sorumlu olduğunu kabul etmiştir.

Kanaatimizce, kolluk görevlisinin zor veya silah kullanırken hedef aldığı bölge; zora, maddi araçlara veya silaha başvurduğu mesafe; zorun hangi yoğunlukta uygulandığı, silahın kaç kez ateşlendiği; alternatif bir imkân varken en ağır yöntemle başvurulması, bir diğer ifadeyle kademelik unsuruna uyulmaması gibi hususlar bir arada değerlendirilerek öldürme kastının da tartışılması gerekir. Yargıtay'ın Ş hakkında yaralama kastını kabul etmesi hukuka uygun olmamıştır zira düştüğü esnada sağlıklı nişan alması güç olmasına rağmen halen silahına başvuran ve biri isabet etmesine karşın ikinci kez ateş ederek, ölümcül bir bölgeden F'yi vuran Ş'nin kanaatimizce kasten öldürmeden sorumlu olması gerekirdi. Örneğin Anayasa Mahkemesi'nin kararına konu bir olayda⁵⁰⁹, kolluk görevlileri, Hakkâri merkezinde yüzünü "poşu" denen kıyafetle kapatan bir grubun taş ve sopalı saldırıda bulunması karşısında yaralanırlar. Bu olaylar sırasında, kolluk görevlisi C, boş bir arazide oturup elinde herhangi bir taş veya başka saldırı aracı olmadan yüzü de açık bir şekilde olan biteni seyreden çocuk E'nin arkasından yaklaşarak elindeki gaz tüfeğinin dipçığı ile onun baş bölgesine birkaç kez vurur. E, darbelerin etkisiyle yere yığılır ancak C ona tüfeğin dipçığı ile vurmaya devam eder ve tekmeler. Bu esnada diğer kolluk görevlisi T, C'nin yanına gelerek olaya müdahale eder. Yaralı vaziyette hastaneye kaldırılan E, iyileşerek taburcu olur⁵¹⁰.

Somut olayda kolluk görevlisi C'nin, sınırı taksirle aştığını kabul edebilmek için⁵¹¹, aşılın kısım bakımından dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir davranışı sonucunda öngördüğü neticeyi istememesine karşın neticenin meydana gelmesi gerekmektedir. Oysa meydana gelen yaralama neticesi C'nin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışından değil, olayla ilgisi olmadığını bildiği çocuğa yönelik kasten işlediği davranışının sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Bu durumda öngörmeden ziyade doğrudan neticeye yönelik aktif bir davranışta bulunduğunu

⁵⁰⁹AYM, Seyfullah Turan ve diğerleri, B. No: 2014/1982, T. 09.11.2017, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/1982>, Erişim Tarihi 25.12.2024.

⁵¹⁰ İlk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapan Isparta Asliye Ceza Mahkemesi, C'nin TCK m. 27/1 uyarınca sınırı taksirle aştığını kabul eder.

⁵¹¹ Olayda sınırın bilinçli taksirle aşılabileceği kabul edilmektedir zira öngörmeme gibi bir durum söz konusu değildir.

söylemek gerekir. Çünkü silahın dipçığı yordamıyla hayati bakımından tehlikelilik arz eden baş bölgesine, birden çok kez vurması kastının varlığını ortaya koymaktadır. Hatta, yere düştükten ve etkisiz hale geldikten sonra baş bölgesine vurmaya devam ederek bir de tekme atması halinde kanaatimizce öldürme kastıyla hareket ettiğini ve fiilinin teşebbüs aşamasında kaldığını söylemek yanlış olmayacaktır. Son halde hangi suça yönelik irade kabul edilirse edilsin, C'nin zor ve silah kullanma yetkisinin varlığı halinde sınırı kasten aştığı kabul edilmelidir. Ancak olayda bu noktaya gelmeden değerlendirilmesi gereken kısım, C'nin zor ve silah kullanma yetkisi bulunup bulunmadığıdır. Bu olay bakımından, kolluk görevlilerine karşı saldırıda bulunan kişilerle hiçbir ilişkisi olmayan E'ye yönelik ne meşru savunma ne de görevin ifası kapsamında zor veya silah kullanılabilecektir. C'nin zor ve silah kullanma yetkisi bulunmadığını, bu nedenle kasten gerçekleştirdiği davranışından, kanaatimizce kasten öldürmeye teşebbüsten (TCK m. 81/1, m. 82/1-e, m. 35) sorumlu olacağını; zor ve silah kullanma yetkisi bulunduğu kabul edilse dahi ceza hukuku sorumluluğunun değişmeyeceğini kabul etmek gerekir.

Kanaatimizce, kolluk görevlisinin silah kullanmasını hukuka uygun kabul edebilmek için öncelikle, silah kullanacağı kişinin direnişini, daha az zarar veren alternatif bir zor kullanma yöntemiyle kırmaya yönelmeli, direniş göstermeyen biriye zor kullanmadan önce uyarma yoluyla ikna etmeyi denemelidir. Eğer kişi kaçmakta ise ve kimliğini belirleyip daha sonra ulaşma ihtimali mevcutsa yine mümkün mertebe silah kullanma yoluna gidilmemelidir⁵¹². Buna karşılık kişinin kolluk görevlisi veya bir üçüncü kişiye saldırıda bulunması nedeniyle veya saldırıda bulunma tehlikesinin olması nedeniyle ivedilikle kontrol altına alınması gerekebilir. PVSK m. 16/5 ve m. 16/9'un da duraksamadan ateş etmeye izin verdiği bu hallerde, kişinin başka bir yöntemle kontrol altına alınması mümkün değilse, kolluk görevlisinin kişi üzerinde yalnızca meşru amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak, onu canlı tutacak ve vücut bütünlüğüne olabildiğince az zarar verecek şekilde silah kullanması gerekmektedir⁵¹³. Zira kolluk görevlisinin amacı hiçbir zaman cezalandırma olmamalı, kamu güvenliğini sağlamaya, görevinin gereklerini yerine getirmeye hizmet edecek şekilde uygun ve ölçülü olarak zor ve silah kullanılmalıdır.

⁵¹² Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 339.; Hakeri, 2023, a.g.e., s. 289.

⁵¹³ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 33.

Örneğin kişi halihazırda kolluk görevlisinin kontrolündeysen ancak kelepçe takılırken, araca bindirilirken veya başka herhangi bir kolluk işlemi esnasında direniş gösterecek olursa kolluk görevlisinin saldırı olmadığı müddetçe silaha başvurmaması gerektiği kanaatindeyiz. Başka bir örnek olarak, kolluk görevlisinin izinli olduğu bir gün, suçüstü halinde yakaladığı bir kişiyi, yanında kelepçe bulunmaması nedeniyle polis merkezine giderken araçta kendisine zarar vermemesini sağlamak için aracın bagajına zor kullanarak kilitlemesi halinde uygulanan zor kanaatimizce zorunluluk unsurunu taşımamaktadır⁵¹⁴. Bu örnekte kolluk görevlisinin tercihen destek ekip çağırarak müdahale etmesi yerinde olacaktır.

Bir diğer husus, kolluk görevlileri, CMK m. 147 uyarınca yakaladığı kişinin ifadesini alabilecektir⁵¹⁵. İfade alma da bir kolluk işlemi olmasına karşın, kişinin kolluk görevlisinin sorduğu sorulara yanıt vermemesi, bir nevi direniş göstermesi halinde hiçbir şekilde zor kullanılamayacağını belirtmek gerekir. Şahin'e göre de hiç kimse kendini suçlamaya zorlanamayacağından şüpheli veya sanığın ifade alma, sorgu esnasında hiçbir şey yapmaması hakkı söz konusu olup bunun için ona karşı zor kullanılamayacaktır⁵¹⁶. Zira susma hakkı, Miranda hakları⁵¹⁷ kapsamında koruma altında olup Anayasa'nın 38/5⁵¹⁸ madde hükmü uyarınca da kişi kendi aleyhine ifade vermeye zorlanamayacağından, hiçbir soruya cevap vermemesi halinde dahi zor kullanarak konuşması sağlanamaz. Aksi takdirde CMK m. 148/1⁵¹⁹ uyarınca kişinin özgür iradesine dayanmayan bir yasak ifade alma yöntemi söz konusu olacak, alınan ifade geçersiz olacağı gibi, işlemi zor kullanarak yapan kolluk görevlisinin, zor kullanmanın işkence boyutuna varmaması koşuluyla TCK m. 86/3-d uyarınca nitelikli kasten yaralama suçundan ceza hukuku sorumluluğu doğacaktır. Çünkü burada yukarıda belirtildiği üzere kolluğa zor kullanma yetkisi veren bir hal mevcut değildir.

Kolluk görevlisinin, kişinin direnişini kırmak için kullanacağı zorun da, direniş kırarak ölçüde olmasına dikkat edilmelidir, örneğin bedeni kuvvetle direnci kırılabilecek bir kimseye yönelik maddi güç araçlarına başvurulması sonucu kişi

⁵¹⁴ Bu örnekte, onur kırıcı muamele yasağının ihlalinden de bahsedilebilecektir.

⁵¹⁵ CMK m. 2/1-g uyarınca ifade alma: “*şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi*” anlamına gelmektedir.

⁵¹⁶ Şahin, 1994, a.g.e., s. 169.

⁵¹⁷ Bkz. <https://www.oyez.org/cases/1965/759>, Erişim Tarihi: 03.01.2025.

⁵¹⁸ Anayasa m. 38/5: “*Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.*”

⁵¹⁹ CMK m. 148/1: “*Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilâç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.*”

yaralanırsa kolluk görevlisinin meydana gelen yaralanma neticesinden sorumluluğu doğabilir. Bu tür durumlarda yargı makamları, meydana gelen yaralanmanın boyutunu değerlendirmekte, bir kimseyi zapt etmek için kullanılması gereken makul zor kullanma seviyesi sonucunda oluşan yaraları hukuka uygunluk sınırı içerisinde kabul etmektedir⁵²⁰. Yargıtay'ın kararına konu bir olayda⁵²¹ kolluk görevlileri, Silifke Yeşilovacık Limanından hareket eden "Hayri Reis" isimli tekne ile yurt dışına yasal olmayan yollardan insan çıkarılacağı yönünde ihbar alırlar. Olay günü saat 04.00 sıralarında K'nin de içinde bulunduğu 236 kaçak yolcu ile birlikte hareket eden adı geçen teknenin, Akdeniz Bölge Sahil Güvenlik Komutanlığı'na bağlı TCSG 73, TCSG 116 ve TCSG 103 botları tarafından takibe alınır. Sahil güvenlik kolluğunun, tüm uyarı ve çabalarına rağmen gemi durdurulamaz. Bunun üzerine kolluk tarafından uyarı mahiyetinde atışlar yapılır. Geminin ısrarlı bir şekilde devam etmesi karşısında gemiyi hareketten sakıt bırakmak amaçlı pervane kısmına halat atılması emri verilir. Yine durdurulamaması üzerine Sahil Güvenlik Akdeniz Bölge Komutanı'nın emriyle geminin pervane ve kış kısmına atışlar yapılır ve bu atışlar sebebiyle tekneye isabet eden kurşunların kopardığı, niteliği belirlenemeyen bir parçanın K'nin sağ koltuk altından isabet ederek ölümüne yol açar⁵²². Kanaatimizce bu olayda, kolluk görevlileri tarafından kaçak yolcuların bindiği geminin durdurulması amacıyla kanunun öngördüğü her türlü şart gerçekleştirilmiş ve çaba sarf edilmiştir. Son çare olarak gemiyi durdurmak amacıyla pervane bölgesi hedef alınarak ateş edilmiştir bu durumda gözetilen hedef canlı bir insan olmamasına karşın gemiden kopan bir parçanın isabet etmesi sonucu K ölmüştür. Burada kolluk görevlilerinin fiili ile netice arasında nedensellik bağı mevcutsa da fiilleri hukuka uygunluk kapsamındadır ve sınır aşılmamıştır. Sınırın aşıldığı kabul edilecek olursa, yabancı bir parçanın koparak isabet etmesinin kolluk görevlilerine isnat edilip edilemeyeceği tartışılabilirdi. Bu bakımdan dairenin kararı yerindedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki amirin emrinin, hukuka uygun bir görev kapsamında verilmesi halinde hukuka uygunluk nedeni teşkil ettiği de kuşkusuzdur. Bu hususun belirtilmesinin nedeni, kabul ettiğimiz görüş uyarınca sınırın aşılmasının yalnızca hukuka uygunluk nedenlerinde söz konusu olabilmesidir.

⁵²⁰ Alev şahini ekle

⁵²¹ Yargıtay 1. CD., E. 2016/2333, K. 2017/5316 T. 26.12.2017.

⁵²² Yargıtay ceza dairesi bu kararda, TCK m. 24 uyarınca hukuka uygunluk nedeninin bulunduğuna işaret ederek, kolluk görevlilerinin sınırı aşmadığına karar vermiştir.

Buna karşılık kişinin vücudunda, hukukun yetki dahilinde kabul ettiğinden daha ağır bir yaralanma neticesi meydana gelmişse ve bu netice kolluğa objektif olarak isnat edilebiliyorsa artık sınırın aşıldığını kabul etmek gerekir. Kolluk görevlisinin, direnişini kırmak istediği kişiyi kollarından tutup kelepçeleme imkânı varken; cop kullanmak suretiyle korkutup kontrol altına alması halinde kanaatimizce sınırın kasten aşıldığını kabul etmek gerekir. Zira kolluk görevlisi somut olayın şartlarına uygun aracı tercih etmeli, yetkisini kişilere zarar vermek için kullanmamalıdır.

Kolluk görevlisinin yaralanma neticesine doğrudan kastla veya olası kastla yol açması mümkündür⁵²³. Örneğin yakalamak istediği kişinin ayaklarına doğru ateş etme imkânı varken vücudunun gövde bölgesini hedef alıp yakalamak istemesi halinde olası kastla hareket ettiği düşünülebilirken; konutunda arama yapmak istediği şüphelinin arama işlemine izin vermemesi halinde yüzüne doğrudan biber gazı sıkarak uzaklaştırması veya gözaltındaki bir şüpheliyi mahkemeye götürürken tekme, tokat atarak götürmesi halinde mevcut olan zor kullanma yetkisinde sınırın kasten aşıldığını ve kolluk görevlilerinin TCK m. 86/3-d uyarınca ceza hukuku sorumluluklarının bulunacağını söylemek gerekir⁵²⁴.

4.1.3. Sınırın Taksirle Aşılması

Taksir de suçun bir manevi unsuru olup TCK m. 22'de düzenleniş şekli itibariyle, bilinçsiz taksir⁵²⁵ ve bilinçli taksir olarak iki şekilde öngörülmüştür. Madde düzenlemesinden hareketle, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir davranış sonucunda kanuni tipte öngörülen neticenin, fail tarafından öngörülmeyle gerçekleşmesi halinde bilinçsiz taksir; failin kendisinin de öngördüğü neticeyi istememesine rağmen neticenin gerçekleşmesi halinde ise bilinçli taksir söz konusu olmaktadır. Her ikisi arasındaki farkın bilinçli taksirde objektif olarak öngörülebilir neticenin fail tarafından da subjektif olarak öngörülmesi söz konusu olup buna rağmen netice gerçekleştirildiği için kanun koyucu ceza oranında artırımı öngörmüştür⁵²⁶.

⁵²³ Kangal, 2010, a.g.e., s. 378.

⁵²⁴ Buna karşılık arama işlemi esnasında kolluk görevlisinin konutta bulunduğu bilinen suç eşyasının yerini göstermesi için şüpheliye yumruk atması halinde ortada zor kullanma yetkisini gerektiren bir hal mevcut olmadığı için gerçekleştirilen fiil daha en baştan hukuka aykırı olacaktır.

⁵²⁵ Öğretide basit taksir olarak da kabul edilmektedir, bkz. Keçelioğlu, 2015, a.g.e.,s. 26.

⁵²⁶ TCK m. 22: “(1) Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

(2) Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir.

(3) Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır; bu halde taksirli suça ilişkin ceza üçte birden yarısına kadar artırılır.

Suçlar kural olarak kasten işlenebilecek şekilde düzenlendiğinden kast suçun zorunlu bir unsuru olup asıl olan suçun kasten işlenmesi; istisna olan ise suçun taksirle işlenmesidir⁵²⁷. Dolayısıyla kanunun özellikle taksirli halini suç olarak düzenlemediği fillerden dolayı kimse cezalandırılmayacaktır⁵²⁸.

Taksirin esası, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir fiile dayanmakta olup taksirin türlerinin ayrımında öngörme unsuru ön plana çıkmaktadır. Öngörmenin, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle ortaya çıkması gerektiği kabul edilmektedir⁵²⁹. TCK m. 22'nin gerekçesinde dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde, failin kendi kişisel özellikleri gözetilmeksizin objektif esastan hareket edileceğine işaret edilmiştir⁵³⁰ Keçelioğlu'na göre, gerekçedeki bu ifadeyle taksirin objektif yönüne dikkat çekilmiştir⁵³¹. Madde gerekçesinin devamında ise, objektif olarak mevcut olan bu dikkat ve özen yükümlülüğünün, failin kişisel özellikleri arasında kabul edilebilecek olan algılama yeteneği, bilgi düzeyi ve tecrübeleriyle içinde bulunduğu koşullar altında öngörülebilecek ve yerine getirilebilecek olması gerektiği belirtilmiştir. Eğer bir kimse tüm bu yeteneklere sahip olmasına karşın olayda objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket ederek öngördüğü neticenin gerçekleşmesine neden olursa, taksirli suçtan dolayı kusurlu addedilecek ve ceza hukuku bağlamında sorumlu tutulacaktır⁵³². Keçelioğlu, gerekçede kanun koyucunun taksirle kusuru birbirinden ayrı tuttuğunu ve kusurun taksirle işlenen suçlarda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği yönünde yaklaşım benimsediğini ifade ederek bu ayrımın bilimsel sonuçları olduğuna dikkat çekmiştir⁵³³.

Taksirin kendi türleri arasındaki farkın sübjektif öngörme olduğu kabul edildikten sonra kanaatimize taksir ve kastın arasındaki fark ise suçun kanuni tipteki unsurların bilinmesi hususunda toplanmaktadır. Öyle ki kasten işlenen bir suçta tipik

(4) Taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenir.

(5) Birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda, herkes kendi kusurundan dolayı sorumlu olur. Her failin cezası kusuruna göre ayrı ayrı belirlenir.

(6) Taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarından altıda bire kadar indirilebilir.”

⁵²⁷ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, 146,147.; Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler, s. 447.

⁵²⁸ TCK m. 22/1: “Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.”

⁵²⁹ Keçelioğlu, E. (2015). Taksirli Suçun Dogmatığı, Ankara, s. 21.

⁵³⁰ TCK m. 22 hükmünün gerekçesi.

⁵³¹ Keçelioğlu, 2015, a.g.e., s. 21.

⁵³² TCK m. 22 hükmünün gerekçesi.

⁵³³ Keçelioğlu, 2015, a.g.e., s. 22-23.

fiilin bilerek gerçekleştirildiği hususunda bir dayanaktan hareket edilirken; taksirli suçlarda bilmenin, tipik fiilin gerçekleştirildiğinin bilinmemesine dair bir teorem üzerinden çıkarılmaktadır⁵³⁴. Dolayısıyla doğrudan kastın varlığında suçun kanuni tipteki unsurlarını bilerek ve neticeyi de muhakkak kabul ederek fiilini işleyen kişi, taksirin varlığında kanuni tipteki unsurları bilerek ve kabullenerek gerçekleştirme yoluna gitmemektedir.

Bununla birlikte olası kast ve bilinçli taksir arasında ise öngörme unsuru bakımından yoğunluk ve kabullenme farkı bulunduğu söylenebilir. Zira olası kastın temelinde kişinin, taksirli davranışına nazaran daha yoğun biçimde öngördüğü bir neticeyi, kabullenip yine de söz konusu fiilini gerçekleştirme motivasyonu yatarken; bilinçli taksirde kişi, öngördüğü ancak ummadığı neticenin, olmaması ihtimaline güvenerek fiilini gerçekleştirmektedir⁵³⁵. Taksirli sorumluluktan bahsedebilmek için ortada öngörülebilir ve önenebilir bir netice olması gerektiği; neticenin kişi tarafından önlenemeyecek olması halinde öngörülse dahi cezalandırılmayacağı kabul edilmektedir⁵³⁶.

TCK'da düzenlenen sınırın aşılması halinin, sınırın taksirle aşılması olduğu kabul edilmektedir⁵³⁷. Hukuka uygunluk nedeninin sınırının, faildeki dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranış neticesinde aşılması halinde, TCK m. 27/1 açık hükmü uyarınca, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, kolluk görevlisi taksirle sebebiyet verdiği neticeden sorumlu olacak ancak cezasında ilgili suç için öngörülen ceza miktarının 1/6'sından 1/3'üne kadar indirim uygulanabilecektir⁵³⁸. Kanun koyucu, sınırın kasten aşılmasında, hukuka uygunluk nedeninin varlığına herhangi bir değer izafe etmemişken; sınırın taksirle aşılması haline ilişkin olarak ise cezada indirim öngörmüştür. Söz konusu indirimin gerekçesi öğretide, taksirli sorumluluğun esasında, hukuka uygun hareket etme kastının bulunması ancak sınırının taksirle aşılması ve dolayısıyla fiilin haksızlık içeriğinin azalması olarak kabul edilmektedir⁵³⁹.

⁵³⁴ Keçelioğlu, 2015, a.g.e., s. 27.

⁵³⁵ Centel & Zafer & Çakmut, 2023, a.g.e., s. 379.

⁵³⁶ Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler, s. 451.

⁵³⁷ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 309.

⁵³⁸ Bkz. TCK m. 27/1: "Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadar indirilerek hükmolunur."

⁵³⁹ Kılıç, A.Ş. (2023). Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara, s. 234.

Sınırın aşılmasının zor ve silah kullanma yetkisi bakımından da asıl görünüm şekli esasen taksirle aşılmasıdır⁵⁴⁰. Zor ve silah kullanma yetkisini haiz kolluk görevlileri bakımından, hukuka uygunluk nedeni dahilinde hareket ettikleri olaylarda, gerek suçüstü halinin etkisi gerekse failin direnmesiyle ölçüyü aşmaları söz konusu olabilmektedir. Kolluk görevlisinin yalnızca fiziki zor kullandığı hallerde de sınırın aşılması gündeme gelebilir. Örneğin kolluk görevlisi, yakalama yetkisinin bulunduğu bir kimse üzerinde uygulaması gerekenden fazla bir bedeni güç uygulayıp yakaladığı kişinin kolunu dirsekten bükerek kemiğinde deformasyona yol açarak veya çok fazla sıkmak suretiyle morartarak yaralama neticesine yol açmış olabilir.

Yargı kararları incelendiğinde, uygulanan zorun etkisiyle meydana gelen belirli seviyeye kadar olan yaralamalar hukuka uygunluk nedeni kapsamında kabul görmektedir⁵⁴¹. Kanaatimizce basit sıyrıklar, kızarıklıklar veya bölgesine bakılmakla birlikte basit morarmalar bu kapsamda değerlendirilebilir. Ancak bir kişiyi zor kullanırken iterek veya çekerek yere düşürüp vücudunda bir bölgenin sıyrığı aşan boyutta kanamasına yol açmak, kişide uzun süreli morluk veya tahribat oluşturacak et eziğine veya başka bir ağır neticeye yol açmak zor kullanmanın sınırının aşılması kapsamında tartışılmalıdır.

Silah kullanma bakımından ise kolluk görevlilerinin sınırın taksirle aşılmasından doğan ceza hukuku sorumlulukları, ekseriyetle kaçan kişinin arkasından silahla ateş etmeleri sonucunda ölüm veya yaralama neticelerinin meydana gelmesinde söz konusu olmaktadır. Kolluk görevlisinin kaçan kişiyi canlı tutmak amacına yönelik silah kullanılması gerektiği belirtilmişti⁵⁴², bu bağlamda yakalanmak istenen kişinin doğrudan hayati uzuvlarına ateş edilmesi halinde kanaatimizce sınır zaten kasten aşılmış olacaktır. Ancak kaçan faili yakalamak için onunla birlikte koşan kolluk görevlisi, durdurmak için silahını ayak bölgesini hedef alarak ateşlerse fakat failin ayağı takılıp yere düşmesiyle beraber mermi sırtına isabet edip ölürse bu durumda kanaatimizce sınırın taksirle aşıldığını kabul etmek gerekir. Başka bir örnekte ise, aynı olayda ilk mermi ayağına isabet eden fail yaralanmanın etkisiyle sendelemeye

⁵⁴⁰ Genel olarak, taksirle sınır aşılmasının esas olduğunu kabul eden görüş için bkz. Hakeri, 2023, a.g.e., s. 423.

⁵⁴¹ AYM'ye göre de Anayasa'nın 17. maddesi, bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Kişinin hareket özgürlüğünü kısıtlamak için uygulanan fiziksel şiddet şeklinde tanımlanabilecek güç kullanımı ortaya çıkan tehlike bakımından kaçınılmaz ve gerekli olandan fazla olmamak kaydıyla kullanılabilir. Bkz. Ali Rıza Özer ve diğerleri, B. No: 2013/3924, T. 6/1/2015, paragraf 81; Ali Ulvi Altunelli, B. No: 2014/11172, T. 12/6/2018, paragraf 76.

⁵⁴² Bkz. Hakeri, 2023, a.g.e., s. 292.

başladıktan sonra kolluk görevlisinin ikinci kez silah kullanması ve bunun failin sırtına isabet ederek ölümüne yol açması halinde öğretide kolluğun, ilk merminin etkisiyle failin düşeceğini öngördüğü, buna rağmen silahını ateşleyerek yol açtığı ölüm neticesinden olası kastla sorumlu olduğu kabul edilmektedir⁵⁴³. Bir diğer ihtimalde ise, kolluk görevlisi kaçan kişiyi korkutup durmasını sağlamak amacıyla başka yöne doğru silahını ateşlemiş olsa da mermi bir şekilde kaçan kişiye isabet etmiş olabilir. Belirtmek gerekir ki merminin üçüncü bir kişiyi isabet etmesi halinde sınırın aşılmasından bahsedilemeyeceği şüphesizdir. Buna karşılık kaçan kişi hedef alınmasa dahi çıkan mermi sonucu o kişinin isabet alması halinde, netice, yetkinin kullanılmasına imkan verilen kişi üzerinde doğmakta olup sınırın aşıldığını söylemek gerekecektir. Bu durumda kolluğun hatalı uygulaması sonucu dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık söz konusu olup sınırın taksirle aşıldığının kabulü gerekir⁵⁴⁴.

Yargıtay'ın kararına konu olan bir olayda⁵⁴⁵, Ç hakkında, Karasu ilçesinde meydana gelen çok sayıda hırsızlık olaylarının şüphelisi olarak Karasu Sulh Ceza Hakimliği'nin kararıyla yakalama emri çıkarılır. Ç söz konusu yakalama emrine istinaden İstanbul'da yakalanarak Karasu ilçesine getirilir ve kolluk nezaretinde mahkemeye sevk edilir. Ç, duruşma salonu önünde bekletildiği sırada, kendisine nezaret eden kolluk görevlisi K'yi itekleyip yaralanmasına da sebebiyet vererek duruşma salonunun penceresinden atlayarak kaçır. Kolluk görevlisi N ise, olay günü izinli olmasına rağmen emniyet müdürlüğünde düzenlenen seminere katılmak üzere emniyet binasında bulunmaktadır. Ç'nin kaçtığı haberinin emniyete ulaşması üzerine kolluk amirinin emriyle gruplar halinde yakalama çalışmaları başlatılır. N ve diğer iki kolluk görevlisi, Ç'nin kaçtığı istikamette araştırma yaptıkları sırada, onu otluk ve çalılık alanda görerek 'dur' ihtarında bulunurlar ancak kaçmaya devam eden, Ç'yi durdurmak amacıyla havaya ateş ederler. Ç'nin ihtar ve uyarı ateşine kayıtsız kalarak kaçmaya devam etmesi üzerine, N onu yakalamak amacıyla vücudunun alt kısmını hedef alarak peş peşe iki el ateş eder. İlk atış, sağ bacak diz üstü arka iç kısmına isabet ederken onu takip eden ikinci atış ise birinci atışın etkisiyle yere düşmekte olan Ç'nin sırt sağ tarafına isabet ederek onun ölümüne neden olur⁵⁴⁶. Bu olayda kolluk görevlisi

⁵⁴³ Bkz. Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 56.

⁵⁴⁴ Ekren, A. (2024). Zor Kullanma Yetkisi- Yetkiye Dair Sınırın Aşılması, Ankara, 113.

⁵⁴⁵ Yargıtay 1. CD, E. 2022/8895, K. 2023/4854 T. 10.7.2023.

⁵⁴⁶ Yargıtay bu kararda, silah kullanmak için gereken şartların oluştuğunu ancak ilk atış yeterli olacakken peş peşe beklemeden iki kez silah kullanılması sonucu yetkide sınırın aşıldığını kabul etmiştir. Olayda N'nin mesleği gereği sahip olduğu bilgi, tecrübe ve eğitimi, olay sırasında Ç ile

N, yakalama yetkisi bağlamında silah kullanmak için gereken şartları sağlamıştır. Duruşma salonundan kaçan Ç'yi yakalamak için, N'nin risk teşkil etmeyecek bir bölgeye hedef alarak silah kullanması bakımından bu olayda silah kullanma şartlarının olduğu kanaatindeyiz. Buna karşılık, N tek bir atışla yetinmemiş olup hedef almak suretiyle ikinci kez ateş edilmesi, yetkide sınırın aşılmasına sebebiyet vermiştir. Kanaatimizce ilk atış akabinde Ç'nin dengesini yitirip düşeceği ihtimalini öngörmesi gereken N'nin, meydana gelen ölüm neticesinden taksirle değil olası kastla sorumlu olması gerekir. Bu bağlamda ceza hukuku sorumluluğunun da sınırın kasten aşılması hükümleri gereği TCK m. 81/1, m. 21/2 uyarınca tayin edilmesi gerekir⁵⁴⁷.

Eğer meydana gelen netice yaralanma neticesi ise, kişi üzerinde silah kullanma yetkisi hukuka uygun olduğu takdirde kişinin zorunlu olarak yaralanması neticesi doğacağından kural itibariyle bir sınır aşımından bahsedilmemesi gerekir. Bununla birlikte yaralanma neticesinin söz konusu olduğu vücut bölgesi, yaralama sonucu meydana gelen ağır netice, sınırın aşılmasına sebebiyet verebilir. Örneğin kolluk görevlisinin, ayak bölgesini hedef alarak silahını ateşlediği bir olayda kişinin yürüyemez hale gelmesi veya merminin tamamen farklı bir bölgeye isabet ederek kişinin hayati organlarından birinin yaralanması halinde sınırın aşıldığını belirtmek gerekir. Hukuka uygun bir yetki kullanımının söz konusu olduğu olayda, hedef alınan bölge ve isabet eden bölgenin aynı olmasına rağmen olağan koşulda olması gerekenden ağır bir netice oluşacak olursa, ilk örnekte olduğu gibi kişinin yürüme fonksiyonunu yitirmesi şeklinde, kolluk görevlisinin meydana gelen ağır neticeden sorumlu olup olmayacağı değerlendirilecektir. Benzer şekilde, hastaneye muayene için götürülen ayağı kırık bir kişinin kolluk aracına bindirilirken zor kullanılarak kırığın seviyesinin artırılması halinde kolluğun sakat bir kimseye yönelik zor kullanması sonucu yaralanmanın ağırlaşaacağını öngörmesi gerekmekte olup sınırın taksirle aşıldığını söylemek gerekir.

Kolluğun, başka görevleri bağlamında da zor veya sair maddi güç araçlarını ölçülü bir şekilde kullanmaması halinde hukuka uygunluk sebebinin sınırının aşılması söz konusu olabilecektir. Örneğin toplu bir kavgaya müdahale esnasında kullandığı

arasındaki mesafenin yakın sayılabilecek bir mesafe olması nazara alındığında, eyleminin sonuçlarını istemese de öngörebilecek durumda olduğunu kabul etmiştir. Ancak bu öngörmeyi taksir bağlamında ele alarak, silah kullanma yetkisinde sınırın bilinçli taksirle aşıldığı sonucuna varmıştır. Son halde N'nin TCK'nın 24/1, 27/1, 85/1 ve 22/3 maddeleri kapsamında cezalandırılmasına karar vermiştir.

⁵⁴⁷ Benzer nitelikte açıklamalar için bkz. Özgenç İ. (2023). Ceza Hukuku Genel Ve Özel Hükümler Karar İncelemeleri Sınav Soru ve Cevapları, Ankara, s. 37 vd.

cop, biber gazı gibi maddi güç araçlarının üçüncü kişileri de etkilemesi halinde o kişiler bakımından taksirli sorumluluğu gündeme gelecektir. Kolluk görevlisinin durdurma yetkisi kapsamında kimliğini göstermek istemeyen kişiyle girdiği tartışma sonucunda onu iterek yere düşmesine yol açarsa taksirli sorumluluğunun tartışılması gerekir. Yine kolluğun, yalnızca konut sınırları için verilen arama kararına istinaden, alt kattaki iş yerinin de konut olduğunu düşünüp orada da arama yapması halinde TCK m. 27/1 kapsamında sınırın taksirle aşıldığı öğretide kabul edilmektedir⁵⁴⁸. Ancak kanaatimizce bu durumda sınırın aşılması değil hata hükümlerine göre değerlendirme yapmak gerekir. Zira kolluğun hataya düşerek arama yaptığı konut bakımından bir arama izni bulunmamaktadır.

Sonuç itibariyle zor ve silah kullanma yetkisinin söz konusu olduğu olaylarda ilk olarak kolluk görevlisinin sınırı aşarken kasten hareket edip etmediği tartışılmalı eğer sınırı kasten aşmışsa artık zor kullanma yetkisinden yararlanamayacağını ve aşılan kısım hangi suça sebebiyet vermekteyse o suçtan sorumlu olacağını belirtmek gerekir. Bununla birlikte sınırın aşılmasında kastının bulunmadığı sonucuna varıldığında, taksirli sorumluluk değerlendirmesi yapılarak sonuca gidilmelidir. Kolluk görevlisinin bu hukukun kendisine izin verdiği sınırdaki gerçekleştirdiği davranışları hukuka uygunluğunu korumaya devam edecektir⁵⁴⁹. Ancak kolluk görevlisinin yetkisinde sınırını aştığı kısımdan, fiilin taksirli hali kanunlarda suç olarak düzenlenmişse ceza hukuku sorumluluğu doğacaktır.

Kolluk görevlisi, maruz kaldığı saldırı dolayısıyla ve içinde bulunduğu durum itibarıyla gerekli olandan fazla bir savunmada bulunmuş olabilir. Sınırın aşılmasındaki bu taksir kendisinin cezalandırılmasına yol açabilirse de, bunun için işlenen suçun taksirle işlendiği takdirde de cezalandırılabilen bir fiil olması zorunludur.

Özellikle suçüstü hallerinde kişinin yakalanması için veya halihazırda devam eden saldırı esnasında silah kullanıldığında, mermiler hedeflenen bölgenin haricinde başka bir bölgeye veya hedeflenen kişi dışında bir başka kişiye isabet edebilmektedir. Bu durumda kolluk görevlileri bakımından TCK m. 27/1 bağlamında sınırın taksirle aşılmış aşılmadığı irdelenmelidir.

⁵⁴⁸ Hakeri 2023, a.g.e, s. 423.

⁵⁴⁹ Kılıç, 2023, a.g.e., s. 231.

Yargıtay bir kararında, kolluk görevlisinin, kaçmakta olan bir aracı durdurmak amacıyla hedef aldıktan sonra silahından çıkan mermilerden birinin gece vakti olmasının da etkisiyle aracın arka camından girip kaçanlardan birine isabet ettiği olayı hukuka uygunluk sınırları içerisinde kabul etmiş ve kolluk görevlisinin beraatına karar verilmesi gerektiğine dair hüküm tesis etmiştir⁵⁵⁰.

Yargıtay, bir başka kararında ise kolluk görevlisinin dur ihtarına rağmen kaçmaktan olan kişiyi yakalamak amacıyla, vücudunun alt bölgesini hedef alarak arka arkaya iki el ateş ettiği ve birinci atışın sağ bacak iç kısmına; diğer atışın ise ilk atışın etkisiyle yere düşen kişinin sırtına isabet edip ölüme neden olduğu olayda, ilk derece mahkemesinin sınırın kasten aşıldığına dair kararını bozmuş ve sınırın taksirle aşıldığını kabul etmiştir⁵⁵¹.

4.2. Hukuka Uygunluk Nedenleri Bağlamında Sınırın Aşılması

4.2.1. Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Yapısı Bağlamında Değerlendirme

Haksızlığın unsurları tipiklik ve hukuka aykırılık olup tipe uygun bir fiil kural olarak hukuka aykırılığa da karine teşkil eder⁵⁵². Hukuka uygunluk nedenlerinin, failin

⁵⁵⁰Yargıtay 12. CD., E. 2020/689 K. 2021/2256 T. 3.3.2021: “Polis memuru olan sanığın olay sırasında görevi gereği kanun hükmünü yerine getirdiği ancak bu sırada kastı olmaksızın görev sınırını aştığı, eyleminin taksirle ölüme neden olma suçu kapsamında kaldığı kanaati ile mahkemece mahkumiyet kararı verilmiş ise de; sanığın, ölen ve diğer sanıkların içerisinde bulunduğu araca el feneri kullanmak suretiyle ışıklı ve eli ile dur ihtarında bulunmasına rağmen aracın üzerine doğru sürüldüğü ve aynı zamanda araç içerisinde iki kez ateş edildiği, mermilerden birinin tanık polis memurunun çok yakından geçtiği ve sanık ile tanığın kendilerini yere attıkları, sanığın kaçmaya devam eden aracı durdurmak için olay yeri inceleme raporu ile de sabit olduğu üzere aracın lastiklerini hedef alarak ateş ettiği ancak aracın hareket halinde olması, vaktin gece olması ve kendilerine yönelik ateş edilmesi üzerine kendilerini yere atmaları sebebiyle sanığın hedefi tam olarak ayarlayamadığı, silahından çıkan üç mermiden bir tanesinin aracın arka camından girerek ölenin boyun bölgesine isabet ettiği ve aşağıdan yukarıya doğru seyirle ölümüne neden olduğu, olayın meydana geldiği bölgenin terör bölgesi olması, sanık polis memuru hedef alınarak araçtan ateş edilmesi, vaktin gece karanlığı olması, araç ile kaçıyor olmaları, sanığın tekrar ateş etme imkanı varken ateş etmemesi ve failleri hedef alarak değil yere doğru ateş etmiş olması hususları da bir arada değerlendirildiğinde; 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Yasasının 16. maddesi uyarınca silah kullanma yetkisi bulunan polis memuru olan sanığın, kanun hükmünü yerine getirdiği ve bunu yaparken de hukuka uygunluk nedeninin sınırını aşmadığının anlaşılması karşısında, beraatine karar verilmesi yerine hatalı değerlendirme ile mahkumiyetine karar verilmesi,”

⁵⁵¹Yargıtay 1. CD. E. 2020/1279 K. 2021/6088 T. 6.4.2021: “Bu durumda sanık hukuka uygunluk nedeni içinde başladığı eylemi sürdürerek hukuka uygunluk sınırını aşmıştır. O hâlde sınırın aşılmasının kusurlu olup olmadığı ile kusurun niteliğinin tespit ve tayini önem arz etmektedir. Öncelikle sanığın ilk atışla yaralanan maktule zorlayıcı bir neden yokken ve ilk atışın sonucunu beklemeden ikinci bir atış yapması sınırı aşmakta kusurlu olduğunu ortaya koymaktadır. Ancak bu sınırı kasten aştığını gösteren somut bir delil, bunun için bir neden bulunmadığından bu durumda oluşan şüphe sanık lehine yorumlanmalı, sanığın bu sınırı yeterli dikkat, özen ve basireti gösterememesi nedeniyle taksirle aştığı kabul edilmelidir.”

⁵⁵² Göktürk, N. (2016). “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan ‘Hukuka Aykırılık’ İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon” *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), s. 417-418.

gerçekleştirdiği fiilin, hukuka aykırı olduğu hususunda bir şüphenin bulunması halinde inceleneyeceği ifade edilmektedir⁵⁵³. Eğer olayda herhangi bir hukuka uygunluk nedeni bulunmaksızın kanuni tipte korunan hukuki konu ihlal edilecek olursa haksızlık da gerçekleştirilmiş olacaktır⁵⁵⁴.

Kolluk görevlileri bakımından da zor ve silah kullanma yetkisine başvurulması halinde, tipiklik unsuru oluşmasına karşın, hukuka aykırılığı kaldıran bir hukuka uygunluk nedeni olup olmadığı her olay bakımından, olayın özelliklerine göre değerlendirilmektedir. Kolluk görevlileri, kural itibarıyla görevin ifası kapsamında yetkilerini kullanmaktadır ancak kanunun hükmü gereği meşru savunmanın söz konusu olduğu durumlarda, bu hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde de zor veya silah kullanabilmektedirler. Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinde sınırın aşılması ise, hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılmasını da gerekli kılmaktadır. Bu nedenle Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen hukuka uygunluk nedenleri bağlamında değerlendirme yapmakta fayda vardır.

İncelemeye geçmeden önce, hukuka uygunluk nedenlerinin niteliğinin, objektif ve sübjektif unsurlar bakımından incelenerek, kolluk görevlisinin, olayda hukuka uygun hareket ettiğini bilmesi gerekip gerekmediği, dolayısıyla zor veya silah kullanma yetkisine başvururken hukuka aykırı olarak başvurduğunu bilse dahi objektif bir hukuka uygunluk nedeninin varlığı halinde bundan yararlanıp yararlanamayacağı tartışılmalıdır.

Aslında daha önce de belirtildiği üzere, kolluk görevlileri söz konusu yetkilerine kural olarak göreviyle bağlantılı başvurmakta, istisnai hallerde ise meşru savunma kapsamında savunmada bulunma amacıyla başvurabilmektedirler. Buna karşılık kolluk görevlilerinin de birer insan olmaları gereği, ortada zor veya silah kullanma yetkisi veren bir hal olmamasına karşın veya bu hal bulunsa dahi bunun sınırını kasten aşma pahasına güce başvurmaları mümkündür. İlk durumda, ortada kolluk görevlisi tarafından bilinen ve zor veya silah kullanma yetkisi veren halin bulunmadığı düşünülerek kolluğun yetkisine başvurulması halinde, esasen objektif olarak bir zor ve

⁵⁵³ Kılıç, A.Ş., 2023, a.g.e., s. 199.

⁵⁵⁴ Keçelioğlu, E. (2013). "Ceza Hukukunda Haksızlık, Hareketin ve Neticenin Haksızlığı (Alman Ceza Hukuku Üzerine Bir İnceleme)", *Ceza Hukuku Dergisi*, 8(21), s. 25.; Hakeri tarafından, hukuka aykırılık unsuru, amaca daha uygun düşmesi nedeniyle hukuka uygunluk nedeninin bulunmaması unsuru" olarak ifade edilmektedir. Hakeri, 2023, a.g.e, s. 279.

silah kullanma yetkisi doğuran olayın varlığı anlaşılacak olursa, kolluk görevlisinin fiilinin hukuka uygun addedilip addedilemeyeceği değerlendirilecektir.

Örneğin, devriye görevi yapmakta olan kolluk görevlisi S, hasmı olan T'yi caddede birisiyle konuşurken görmesi sonucu kendine hâkim olamayıp yumruk atar. Yere düşen ve yaralanan T'nin elinde silah bulunduğu ve karşısındaki kişiyi o esnada silahla tehdit ettiği anlaşılır. Bu durumda yapılacak değerlendirme, S'nin ceza hukuku sorumluluğunu belirleyecektir.

Bir görüş, hukuka uygunluk nedenlerinin objektif niteliği gereği yalnızca olayda hukuka uygunluk nedenlerinin maddi koşullarının bulunması halini yeterli görmekte, kişinin bunu bilmesine gerek olmadan yararlanacağını kabul etmektedir⁵⁵⁵. Hukuka uygunluk nedenlerinin objektif ve soyut bir belirlenim olduğunu kabul eden başka bir görüş ise, kişinin fiilinin “kendinde” hukuka aykırı olması, daha açık ifadeyle hukuka aykırı bir davranış gerçekleştirmesi halinde, kastı haksız davranışa yönelikse objektif hukuka uygunluktan faydalanamayacağını kabul etmektedir⁵⁵⁶. Diğer bir görüş, objektif olarak hukuka uygunluk nedeni teşkil eden halin varlığını yeterli bulmamakta, bunun fiili gerçekleştiren kişi tarafından da bilinerek, hukuka uygun davrandığı bilinciyle hareket etmesi gerektiğini belirtmekte olup hukuka uygunluk nedenlerinin sübjektif unsurunun da bulunduğu işaret etmektedir⁵⁵⁷.

Göktürk'e göre kasten işlenen suçlar bakımından tıpkı haksızlıkta objektif ve sübjektif unsurlar olduğu gibi, hukuka uygunluk nedenlerinin haksızlığının tüketilebilmesi bakımından da ancak hem fiilin değersizliğinin hem de neticenin değersizliğinin tüketildiği durumda bir hukuka uygunluk nedeninin varlığından söz edilebilecek olup hukuka uygunluk nedenlerinde de sübjektif unsura ihtiyaç vardır⁵⁵⁸. Yazara göre, hukuka uygunluk nedeninin maddi koşulları oluşmasına karşın, kişi hukuka uygunluk bilinciyle hareket etmemekteyse bu durumda gerçekleştirdiği

⁵⁵⁵ Dursun, S. & Bozbayındır, A.E. (2015). “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Manevi Unsurları Meselesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, LXXIII (1), 86,87.; İba, H. (2023). Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Maddi Unsurlarında Hata, Ankara, s. 321-322.; Erdin, S. (2021). Hukuka Uygunluk Sebeplerine Sübjektif Unsur Sorunu, Ankara, s. 427.

⁵⁵⁶ Bkz. Ozansü, 2007, a.g.e., 119.; Kangal, 2010, a.g.e., s. 203.

⁵⁵⁷ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 314; Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 271; Akbulut, 2021, a.g.e., s. 532, 608, Göktürk, 2015, a.g.m.,s. 25; Kılıç, B. (2020). “Suçun Manevi Unsuru Olarak Amaç ve Saik”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, s. 20.

⁵⁵⁸ Taksirle işlenen suçlar bakımından ise hukuka uygun bir fiilden bahsedebilmek için objektif olarak hukuka uygunluk nedeninin bulunması yeterli kabul edilmektedir. Göktürk, 2015, a.g.m. s.18-19.

haksızlıktan sorumlu olmalıdır⁵⁵⁹. Sorumluluğun tayini ise tamamlanmış suçtan değil, hukuka uygunluk nedenlerinin en azından maddi koşullarının gerçekleşmiş olması sebebiyle teşebbüs uyarınca yapılmalıdır⁵⁶⁰. Çünkü haksızlık muhtevası gereği olayda maddi koşulları oluşmakla birlikte kişi tarafından bunun bilinmemesinin teşkil ettiği haksızlık içeriği ile maddi koşulları dahi oluşmamasına ve kişinin de hukuka aykırılık bilinciyle hareket ettiği bir durumun haksızlık içeriği eşdeğer görülmemektedir⁵⁶¹.

Yukarıdaki örnek, açıklamalar ışığında değerlendirildiğinde, her ne kadar olayda müdahale edilmesi gereken ve kolluğa hem meşru savunma hem de görevin ifası nedeni tanıyan bir olay söz konusu olup hukuka uygunluk nedenlerinin maddi koşulları gerçekleşse de S zor veya silah kullanma yetkisine başvurmasını gerektiren bir durum olmadığını düşünmekte ve kişisel husumeti gereği fiilini gerçekleştirmektedir. Eğer T'nin konuştuğu kişiye silah doğrulttuğunu bilseydi fiili hukuka uygun kabul edilebilecekti⁵⁶². Bu bağlamda S'nin fiilini kasten yaralama suçu çerçevesinde değerlendirmek ancak maddi koşulların mevcudiyeti karşısında S'yi kasten yaralama suçuna teşebbüsten sorumlu tutmak gerekir (TCK m. 86/1, m. 35). Ayrıca belirtmek gerekir ki aşağıda incelenecek olmakla birlikte kolluk görevlilerinin haksızlık yanılığısına düşebileceğini kabul etmemekteyiz, buna karşın bir kişinin sırf kendi nitelendirmesi sonucunda esasen hukuka aykırı olan bir fiili hukuka uygun addetmesi de ceza hukuku bakımından önemsiz olup ceza hukuku sorumluluğunda değişikliğe yol açmayacaktır.

4.2.2. Görevin İfasında Sınırın Aşılması

Görevin ifası hukuka uygunluk nedeni, bir kimsenin gerçekleştirdiği fiilin kanunun kendisine tanıdığı yetki kapsamında kalması ve hukuka aykırı olmamasını ifade etmekte olup Türk Ceza Kanunu'nun 24/1. maddesinde hüküm altına alınmıştır⁵⁶³. Buna göre, kolluk görevlisinin, kendisine bizzat kanun tarafından tanınan yetkilerini ifa ederken, hukuka uygunluk koruması altında hareket ettiği kabul edilecektir ancak bu yetkilerin söz konusu koruma kapsamında kalması için de

⁵⁵⁹ Failin, hukuka uygunluk nedeni bulunan bir hali bilmeden fiilini gerçekleştirmesine karşın onu hukuka uygunluk nedeninden yararlandırmak, ödüllendirilmesi anlamına gelecektir. Bkz. Göktürk, 2015, a.g.e., s. 27.

⁵⁶⁰ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 549.

⁵⁶¹ Göktürk, 2015, a.g.m., s. 27.

⁵⁶² Yumruk atılmasının zor kullanma yetkisinin sınırını aşp aşmadığı bu örnek bakımından incelenmemiştir.

⁵⁶³ TCK m. 24/1: "Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez."

kanunlarda öngörülen usule ve şartlara uygun bir şekilde gerçekleştirilmesi gerekecektir. Dolayısıyla bu izin, kolluğa kanun tarafından verilmektedir. Anayasa’da ve AİHS’te de yaşam hakkı ihlali sayılmayacak nedenlerin bulunduğundan çalışmanın ilk bölümünde bahsedilmişti. Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinin kaynağı da, çalışmanın, “yetkinin hukuki dayanağı” kısmında anlatılmış olup başta PVSK olmak üzere çeşitli kanunlarda kolluğa ifa ettiği görevle bağlantılı olarak zor ve silah kullanma yetkisi verilmiştir.

Belirtmek gerekir ki kanun kavramı, TCK ile sınırlı olarak düşünülmemelidir⁵⁶⁴. Zira TCK m. 24/1 genel hüküm mahiyetinde olduğundan başka kanunlarda da kolluğa tanınan bir yetki varsa, bu yetkiye dayanılarak görevin ifa edilmesi halinde de yine fiil hukuka uygun addedilecek, suç oluşturmayacaktır⁵⁶⁵. Örneğin, PVSK m. 13 uyarınca, şüpheli/sanığı yakalayan veya tutuklama kararına istinaden bu kararın gereğini yerine getiren kolluk görevlisinin fiili hukuka uygundur. Yine ceza muhakemesiyle bağlantılı olarak CMK’nın, 90/2, 91, 146. madde hükümleri uyarınca kolluğun yakalama, gözaltına alma ve zorla getirme yetkisi kapsamında şartlara uygun olarak kullandığı zor hukuka uygun kabul edilmelidir⁵⁶⁶. Kolluğun kanunun verdiği yetkiye dayanarak ve şartlara uyarak zor veya silah kullanması halinde cezalandırılması mümkün görülmemektedir⁵⁶⁷. Kolluk görevlileri, görevin ifası çerçevesinde kendilerine tanınan yetkilerini kasten ve hukuka uygun bir şekilde kullanmalıdırlar. Zor veya silah kullanmaya, kanunun öngördüğü bir yetki çerçevesinde başvuran kolluğun yetkiyi taksirle kullanmasından bahsedilemez.

Kolluğun, şüpheli veya sanığı durdurmak, yakalamak, tutuklamak için zor veya silah kullanması da kanunun izin verdiği ölçüde kaldığı müddetçe görevin ifası niteliğindedir. Örneğin CMK m. 90’da yakalama koruma tedbiri düzenlenmiştir⁵⁶⁸.

⁵⁶⁴ Nitekim hukuka uygunluk nedenleri ceza kanunlarında ve diğer kanunlarda belirlenenlerle sınırlı ve tahdidi değildir. Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 274; Hakeri, 2023, a.g.e., s. 287.

⁵⁶⁵ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 277-278.

⁵⁶⁶ CMK m. 44/1: “*Usulüne uygun olarak çağrılıp da mazeretini bildirmeksizin gelmeyen tanıklar zorla getirilir...*”; CMK m. 146/1 ve 146/7: “*Hakkında tutuklama kararı verilmesi veya yakalama emri düzenlenmesi için yeterli nedenler bulunan veya 145 inci maddeye göre çağrıldığı halde gelmeyen şüpheli veya sanığın zorla getirilmesine karar verilebilir.*”, “*Çağrıya rağmen gelmeyen tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçi ile ilgili olarak da zorla getirme kararı verilebilir.*”; CMK m. 176/2: “*Tutuklu olmayan sanığa tebliğ olunacak çağrı kâğıdına mazereti olmaksızın gelmediğinde zorla getirileceği yazılır.*”

⁵⁶⁷ Demirbaş, T. (2024), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 314.

⁵⁶⁸ CMK m. 90: “*(1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:*
a) *Kişiyi suçu işlerken rastlanması.*
b) *Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması.*”

Maddenin ilk fıkrası herkese yakalama yetkisi verirken ikinci fıkrasında münhasıran kolluk görevlilerinin sahip olduğu yakalama yetkisi ve şartları hüküm altına alınmıştır. Benzer şekilde, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu m. 24'te de kolluk görevlilerine, topluluğun dağılması gereken hallerde dağılmaması durumunda zor kullanarak dağıtma yetkisi verilmiştir⁵⁶⁹. Esasen kolluk, zor ve silah kullanma yetkisini Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'ndan almaktadır. PVSK m. 16'da kolluğun hangi hallerde zor ve silah kullanmaya yetkili olduğu sayılmıştır⁵⁷⁰.

Kolluk görevlisine kanunla verilen ve Anayasa'da da dayanağı bulunan zor ve silah kullanma yetkisi bir hukuka uygunluk nedenidir. Dolayısıyla kural olarak görevin ifasıyla bağlantılı sınırın aşılması incelenecektir. Bununla birlikte kanun koyucu kolluk görevlisinin sorumluluğunu hafifletmek için meşru savunmanın söz konusu olduğu olaylarda öncelikle bu hukuka uygunluk nedeninden yararlanılacağını öngörmüştür⁵⁷¹.

Söz konusu hukuka uygunluk nedenlerinden birinin mevcudiyeti halinde sınır aşılmışsa, sınırın kasten mi taksirle mi aşıldığı, mahkeme tarafından somut olayın koşullarına göre incelenerek karar verilmelidir. Sınırın kasten aşıldığı anlaşılıyorsa, yukarıda da belirtildiği gibi kolluk görevlisinin, sınırı aşarak işlemeyi kastettiği suçtan

(2) Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptirler.

(3) Soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malüllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir.

(4) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/7 md.) Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanunî haklarını derhal bildirir.

(5) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/7 md.) Birinci fıkraya göre yakalanıp kolluğa teslim edilen veya ikinci fıkra uyarınca görevlilerce yakalanan kişi ve olay hakkında Cumhuriyet savcısına hemen bilgi verilerek, emri doğrultusunda işlem yapılır.

(6) Yakalama emrine konu işlemin yerine getirilmesi nedeniyle yakalama emrinin çıkarılma amacının ortadan kalkması durumunda mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından yakalama emrinin derhâl iadesi istenir.”

⁵⁶⁹ Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu m. 24/2: “Bu amir, topluluğa Kanuna uyularak dağılmalarını, dağılmazlarsa zor kullanılacağını ihtar eder. Topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.”; m. 24/6: “Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılacakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.”

⁵⁷⁰ PVSK m. 16/1: “Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.”; m. 16/2: “Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.”

⁵⁷¹ PVSK m. 16/6.

dolayı ceza hukuku sorumluluğu doğacak, hukuka uygunluk nedeninin varlığı bir önem arz etmeyecektir⁵⁷². Doğrudan kastın yanında, kolluk görevlisinin olası kastla hareket ederek sınırı aşması da değerlendirilebilir. Örneğin, kolluk görevlisi kaçan birini her ne kadar yakalamak için silahını hedef alarak ateşlese de, hayati bölgelerden biri olan baş bölgesinden kaçan kişiyi vurması ve ölümüne yol açması halinde olası kastla hareket ettiği sonucuna varılabileceği kabul edilmektedir⁵⁷³. Sınırın taksirle aşıldığı tespit edilecek olursa, bu durumda zor ve silah kullanırken sınırı aştığı kısım, taksirle cezalandırılan suçlardan hangisine sebebiyet vermektedirse kolluk görevlisi o suç uyarınca ceza hukuku sorumluluğuyla karşı karşıya kalacaktır.

4.2.3. Meşru Savunmada Sınırın Aşılması

Meşru savunma, kanunda düzenleniş itibariyle, kişinin kendisinin veya bir başkasının hakkına yönelmiş haksız bir saldırının varlığı halinde, saldırıyı gerçekleştiren kişiye karşı olmak üzere, saldırıyı sona erdirmeye, savuşturma amacıyla, saldırının ağırlığıyla orantılı bir araç kullanarak savunmada bulunması halini ifade etmektedir⁵⁷⁴.

Meşru savunmanın, kolluk görevlileri bakımından görevin ifasıyla birlikte uygulamada en çok karşılaşılabilecek hukuka uygunluk nedeni olduğu söylenebilir. Hatta, PVSK m. 16/6'da, meşru savunmanın şartlarının bulunması halinde kişinin zor ve silah kullanma yetkisinin şartlarıyla bağlı olmaksızın doğrudan TCK m. 25/1 uyarınca meşru savunmadan yararlanabileceği hüküm altına alınmıştır. Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinin kaynağını özellikle PVSK'nın oluşturduğundan bahsedilmiştir. Bununla birlikte PVSK m. 16/6, meşru savunma hususuna özel bir parantez açmıştır. Madde hükmüne göre, kolluk, meşru savunmanın şartlarının mevcut olduğu bir olayda, zor ve silah kullanma yetkisinin şartlarının oluşup oluşmadığına bakılmaksızın meşru savunmada bulunabilir ve şartlarına uygun hareket ettiği takdirde fiili hukuka uygun addedilir⁵⁷⁵.

⁵⁷² Kılıç, 2023, a.g.e., s. 232.

⁵⁷³ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 510.

⁵⁷⁴ TCK m. 25/1: "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." Meşru savunma tanımları için bkz. Özgenç, 2023, a.g.e., s. 358, Ersan, A. (2013). Meşru Savunma ve Meşru Savunmanın Sınırının Aşılması, İstanbul, 3.; Apaydın, C. (2023). *Meşru Savunma*, Ankara, s. 19.

⁵⁷⁵ PVSK m. 16/6: "Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur."

Esasen kolluk görevlisi, görevi gereği sahip olduğu yetkilerin yansıması olarak görevini hukuki sınırlarına uygun gerçekleştirdiği sürece hukuka uygunluk koruması altına alınmıştır. Ancak kanun koyucu kolluğa da imtiyaz tanıyarak, görevi kapsamında tabi olduğu sıkı şartlar bir kenara bırakmış ve normal bir vatandaş gibi meşru savunma kapsamında kendisini veya bir başkasını savunabileceğini kabul etmiştir. Ancak kanaatimizce kolluk görevlisinin meşru savunmada bulunurken, ortalama bir insanın kişisel özellikleri ve beceri düzeyiyle eş değer görülmemesi gerekmektedir. Bu husus, ana başlığın girişinde, TCK m. 27/2'nin, kolluk görevlileri bakımından sınırlı bir biçimde ve somut olayın şartları incelenerek uygulanması gerektiği şeklinde ifade edilmişti. Dolayısıyla kolluğun, ortalama bir insana kıyasla sahip olduğu bilgi ve tecrübe düzeyi gözetilerek meşru savunmada fiilinin hukuka uygunluğu tartışılmalıdır⁵⁷⁶. Özgenç, meşru savunma halinin varlığı ve şartları bakımından kolluğun, normal bir insandan farkı bulunmadığını kabul etmektedir⁵⁷⁷.

Meşru savunma, Türk Ceza Kanunu'nun 25/1. maddesinde düzenleme alanı bulan ve kanunda öngörülen şartların meydana gelen somut olayda bulunması kaydıyla uygulanan bir hukuka uygunluk nedenidir⁵⁷⁸. Madde lafzından şartlar açıkça anlaşılmakta olup meşru savunmadan bahsedilmek için:

- Halihazırda devam eden, başlamamakla birlikte gerçekleşeceği veya bitmekle birlikte tekrar gerçekleşeceği kesin gözüyle bakılan bir saldırı bulunmalı,
- Söz konusu saldırı haksız saldırı niteliği taşınmalı,
- Saldırıyı savuşturmak için orantılı bir savunma yapılmalı,
- Savunma, saldırıyı yapan kişiye yönelmelidir. Bununla birlikte saldırının bizatihi kişinin kendisine yönelmiş olması şart değildir.

⁵⁷⁶ Saldırıyla karşılaşıldığında, bir kolluk görevlisinin saldırganı çabucak etkisiz hale getirmek için zor kullanacağı bölgeleri normal bir insana kıyasen daha doğru bir şekilde bileceği açıktır, aynı silah kullanırken hedef alma ve isabet ettirme kabiliyeti bakımından da geçerlidir. Bu konuda esas sorun, ortalama bir kişi savunma amacıyla zor kullanıp saldırıda bulunan kişinin bir uzvuna zarar verdiğinde onun bakımından hukuka uygun kabul edilebilecek davranış, kolluğun sahip olduğu tecrübe ve etkisiz hale getirme yetenekleri dikkate alındığına aynı savunmayı yapmaması gerektiğiyle ilgilidir.

⁵⁷⁷ Özgenç, İ. (2008). "Kolluk Görevlilerinin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi" *Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II*, Emniyet Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, Ankara, s. 195.

⁵⁷⁸ TCK m. 25/1: "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez."

İlk şart, ortada haksız bir saldırının olmasıdır. Bu saldırı aktif olarak devam eden bir saldırı olabileceği gibi, kanun koyucunun kabulüyle birlikte Kolluk görevlilerinin görevin ifası kapsamında, hakkında yakalama kararı olan bir kişiye yönelik zor kullanmaları, şartları içerisinde hukuka uygun olup kolluğun zor kullanmasının, muhatabı tarafından bir saldırı olarak kabul edilip kolluk görevlisine direnmesini meşru savunma kapsamına almak mümkün değildir⁵⁷⁹.

Saldırı bittikten sonra failin hareketini devam ettirecek olursa belirtmek gerekir ki ortada bir hukuka uygunluk nedeni bulunmamaktadır. Dolayısıyla sınırın aşıldığından da söz edilemeyecektir. Buna karşılık kolluk görevlisi saldırı sona ermesine karşın devam ettiğini düşünmekteyse mefruz meşru savunmanın bulunduğu belirtmelidir ve uyuşmazlığın hata hükümleri uyarınca çözülmesi gerekir. Kolluk görevlisi saldırının bittiğini bilmesine rağmen fiiline devam etmekteyse artık kasten hareket ettiği ve fiilin sonuçlarına katlanacağı şüphesizdir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun kararına konu olayda, S, karşıt görüşlü gruplar arasında başlayan ve gece geç saatlere kadar Muğla şehir merkezinde süren taşlı sopalı saldırıların engellenmesi amacıyla olay gecesi göreve çağrılır. L'nin de içerisinde olduğu grup, uyarılara rağmen taş ve benzeri cisimleri, aralarında S'nin de yer aldığı Kolluk görevlilerinin bulunduğu yöne savururlar. Bu taşlı, sopalı saldırıların başkalarının mal ve can güvenliğini tehlikeye düşürmesi nedeniyle PVSK uyarınca görevli ve yetkili bulunan S, söz konusu saldırıyı engellemek amacıyla tabancasını çıkararak koştuğu esnada havaya uyarı atışları yaparken bir anlığına elini dik tutamaması sonucu yaptığı atışlardan biri kaçış istikametinde bulunan L'ye isabet eder⁵⁸⁰. Öncelikle belirtilmesi gereken meşru savunmadan bahsedilmek için saldırının devam etmesi veya devam edeceğinin kesin olması gerekir. Kabul ettiğimiz görüş uyarınca kaçmakta olan kişiye yönelik silah kullanılamaz. Somut olayda başta kolluğa yönelik haksız bir saldırı bulunsada L bakımından "kaçış istikametinde olduğu"

⁵⁷⁹ Gündüz, H. & Sarıgül, AT. (2023). "Meşru Savunmada Sınırın Aşılması", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXVII(4), s. 399.

⁵⁸⁰ YCGK E. 2021/1-388, K. 2024/4, T. 17.01.2024. Mahkeme, S'nin L'yi öncesinde tanımaması ve ona yönelik kasten öldürme veya kasten yaralama suçunu işlemek amacıyla ateş ettiğine ilişkin şüpheden uzak somut bir delil de bulunmaması karşısında, kastla hareket ettiğinden bahsedilemeyeceğini belirtir. Ancak olayın meydana geldiği zaman dilimi, şehir merkezine yayılmış olan saldırı ve mala zarar verme olaylarının boyutu, ortamının koşulları birlikte değerlendirildiğinde, olay tarihi itibarıyla 17 yıllık polis memuru olan ve silah kullanma konusunda yeterli eğitim almış olması gereken S'nin, ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırı kast olmaksızın aştığı, silah kullanımındaki dikkatsizliği nedeniyle öngördüğü ancak istemediği şekilde ölüm neticesine bilinçli taksirli davranışıyla yol açtığını kabul eder.

ifadesine yer verilmesi nedeniyle kaçan kişiye yönelik meşru savunmada bulunulamayacağını belirtmek gerekir. Bununla birlikte olayda S'nin amacı hedef olarak ateş etmek de değildir zira silahtan çıkan mermi kaza sonucu L'ye isabet etmiştir. Dolayısıyla meşru savunma şartları gerçekleşmese de S'nin meşru savunmada bulunmak için ateş etmediği görülmektedir. Bu durumda meşru savunmanın şartlarında değil görevin ifasında sınırın aşıldığının kabulü gerekir. Koşmakta olan kolluk görevlisinin topluluk içerisinde silahını dikkatsiz biçimde kullanması olası kastla sınırın aşılması olarak değerlendirilmeye uygun olsa da somut olayda dikkatsizlikten ziyade “elini dik tutamaması” şeklinde fiziki bir durum söz konusudur. Bu bakımdan kanaatimizce de sınırın taksirle aşıldığını kabul etmek yerinde olacaktır.

Yargıtay'ın bir başka kararında ise Bucak İlçe Emniyet Müdürlüğünde kolluk görevlisi olan Ç ve Ş, olay tarihinde üzerinde uyuşturucu bulunan H'yi otogarda yakalarlar. H'nin kolluk görevlilerinin elinden kaçması üzerine Ç ve Ş onun peşinden koşarlar. Ç ve Ş, H'yi yakalamak üzereyken olay yerine H'nin cezaevinden arkadaşı olan İ motosikletle gelerek onu kurtarmak için Ş'ye hafifçe çarparak onu yaralar. Ç, İ'ye motosikletten inmeden önce ateş eder ve olay yerinden uzaklaşması yönünde uyarılarda bulunur. Bu uyarıları dikkate almayan İ, Ş'ye iki kez yumruk atar ve elini cebine götürür. Bu esnada bir eliyle, yakaladıkları H'yi tutan Ç, İ'nin bacaklarına doğru ateş etmek suretiyle onu yaralar⁵⁸¹. Olayda değerlendirilmesi gereken hususlar, meşru savunma sayılan bir halin bulunup bulunmadığı, meşru savunmanın şartlarının oluşup oluşmadığıdır. Kanaatimizce İ'nin motoruyla Ş'ye hafif de olsa temas edip ona yumruk atması halinde üçüncü kişi lehine meşru savunma yapılabilecek bir durum oluşmuştur. Bu halde ise PVSK'da öngörülen ihtarda bulunma şartı uygulanmayacaktır. Bununla birlikte saldırı ve kullanılan savunma aracının orantılı olması gerekmektedir. İ'nin cebine elini attığı anda tehlikeli bir cisim çıkaracağını açıkça belli olması halinde fiilini engellemek amacıyla öncelikle hedef gözetilmeden ateş edilmesi gerekir. Bununla birlikte somut olayın şartları da önem arz etmektedir. Hızlı ve ani bir şekilde gerçekleşen olaylarda meşru savunma amacıyla da olsa uyarı şeklinde ateş etmek bir çözüm sunmayabilir. Bu durumda saldırıda bulunan kişiyi

⁵⁸¹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi E. 2023/2673, K. 2024/3863, T. 07.05.2024. Söz konusu kararda ilk derece mahkemesi tarafından Ç'nin meşru savunma içerisinde hareket ettiği kabul edilse de bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay ceza dairesi tarafından İ yumruk attıktan ve elini cebine götürdükten hemen sonra ateş edilmesinin meşru savunma sayılmayacağı kabul edilmiştir.

derhal engelleme gereği doğabilir. Örneğin İ'nin, Ş'nin çok yakınında olması ve diğer yandan H'nin halen kaçma ihtimalinin bulunması halinde derhal müdahale etmek gerekebilir. Bu nedenle saldıran kişiye yönelik tehlike arz etmeyecek şekilde el veya ayak gibi bölgeler hedef alınarak silah kullanmak meşru savunma şartları içerisinde değerlendirilebilir. Burada kolluğun içerisinde bulunduğu tehlikenin ölçüsü değerlendirilerek sonuca gidilmelidir.

Saldırının haksız bir saldırı olması gerekmektedir. Örnek olarak kolluk görevlisine görevini yaptırmamak için direnen kişilerin fiilleri duruma göre suç teşkil edebileceği gibi (TCK m. 265) kolluğun karşılığında zor veya silah da kullanımını gerekli kılabılır.

Saldırıya karşılık yapılacak savunmanın mutlaka amaçla orantılı olması gerekmektedir. Bu husus yetkinin kullanım şartlarında anlatıldığı gibi meşru savunma bakımından da özellikle değerlendirilen bir kıstastır. Kolluk görevlisi, kendisine bıçak çeken bir kişiye silah kullanıp onu ağır bir şekilde yaralayamaz, hele ki öldürücü bir atış yapamaz. Hırsızlıktan aranan ve kimliği belirli bir kişiyi yakalamak isterken mümkün mertebe silaha başvuramaz; suçüstü halinde denk geldiği bir olayda ise failin kimliği belirlenmiyorsa, maskeliyse son çare olarak yalnızca onu durdurmak amacıyla önce ihtarda bulunup uyarı ateşi yaptıktan sonra ayak bölgesini hedef alabilir.

Üzülmez'e göre, saldırıda bulunan kişinin kolunu arkaya kıvrırmak veya tekme atarak uzaklaştırmak suretiyle direnişini kırabileceği bir saldırgana karşı onun ayağına ateş eden kişinin, kemik kırığına veya hayati tehlikeye yol açmasa dahi hukuka uygunluk sınırını kasten aştığı kabul edilmektedir⁵⁸².

Son olarak savunma muhakkak saldırıda bulunan kişiye yönelmelidir. Bir üçüncü kişiye isabet etmesi halinde meşru savunmadan bahsedilemeyecektir. Bu husus hedefte sapma başlığı altında incelenecektir.

Sonuç itibariyle, meşru savunmanın şartları olayda mevcut değilse, sınırın aşılmasından da bahsedilemeyecektir⁵⁸³. Artık bu aşamada kolluğun bir hata çerçevesinde hareket edip etmediği incelenecektir⁵⁸⁴. Kolluk görevlisinin meşru savunmada bulunduğu zannıyla hareket etmesi halinde, öncelikle ortada hukuken geçerli bir neden bulunup bulunmadığı incelenecek, fiilin olağan şartlarda hukuka

⁵⁸² Üzülmez, İ. (2013). Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, Ankara, s. 40.

⁵⁸³ Özgenç, 2024, Genel Hükümler, s. 523, dn. 859.

⁵⁸⁴ Kılıç, 2023, a.g.e., s. 233.

uygun olduğu sonucuna varılırsa, ceza hukuku sorumluluğu da neticenin taksirli halinin kanunda mevcudiyetine ve taksirle hareket edilip edilmediğine göre tayin edilecektir.

4.3. Kusurluluğu Etkileyen Nedenler Bağlamında Değerlendirme

Benimsediğimiz suç teorisi gereği haksızlık ve kusur farklı kavramlardır. Haksızlık, bünyesinde tipiklik ve hukuka aykırılığı ihtiva etmektedir. Kusur ise kişinin gerçekleştirdiği haksız davranıştan dolayı kınanabilir olmasını ifade etmekte olup, kusurlu addedilemeyen fail hakkında ceza hukuku yaptırımını uygulanabilmesi mümkün deđildir⁵⁸⁵. Haksızlık ve kusur birbirinden farklı kavramlar olup haksızlığın oluşunu failin bundan sorumlu tutulmasını tek başına sağlamaz, zira failin gerçekleştirdiği haksızlıktan dolayı hakkında bir kınanabilirlik yargısında bulunulabilmesi gerekir⁵⁸⁶. Kast ve taksirin ise kınama yargısının konusunu oluşturduğu belirtilmektedir⁵⁸⁷. Dolayısıyla bir kişinin kendi yönlendirici iradesiyle, haksızlık teşkil eden davranışı bilinçli bir Şekilde gerçekleştirmekten kaçınması gerekir, davranışının haksızlık teşkil ettiğinin de bilincinde olması gerekir.

Kolluk görevlisinin zor veya silah kullanma yetkisi kapsamında gerçekleştirdiği bir fiil sonucu yaralama veya ölüm neticesinin meydana gelmesi halinde öncelikle bu neticenin kolluk görevlisine objektif olarak isnat edilebilecek olması gerekir. Daha sonra ise neticenin kolluk görevlisine sübjektif olarak yüklenebilir olması gerekmektedir⁵⁸⁸. Sübjektif yüklenebilirlik kavramından anlaşılması gereken de kişinin kusurluluđudur⁵⁸⁹. Kolluk görevlisinin kusurluluğunu etkileyen bir nedene ilişkin sınırı aşıp aşamayacağı konusunda ise kabul ettiğimiz görüş uyarınca, sınırın aşılması münhasıran hukuka uygunluk nedenleriyle ilişkili biçimde söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla amirinin emrini yerine getiren kişi, zorunluluk hali altında bulunan kişi veya alkol ya da ilaç olarak bilincini zayıflatmış bir kişi bakımından, ayrıca görevin ifası gibi hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde hareket etmediği takdirde sınırın aşılmasından söz edilemeyecektir.

⁵⁸⁵ Meraklı, S. (2024). Ceza Hukukunda Kusur, Ankara, s. 464.

⁵⁸⁶ Göktürk, N. (2016). Haksızlık Yanılığı, Ankara, s. 23.

⁵⁸⁷ Göktürk, 2016, a.g.e., s. 24.

⁵⁸⁸ Doğan, K. (2015). Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, Ankara, 189.

⁵⁸⁹ Doğan, 2015, a.g.e., s. 189.

4.3.1. Amirin Emrini İfa Bağlamında Sorumluluk

Amirin emrini ifa, kusurluluğu etkileyen bir neden olarak TCK'nın 24. maddesinin 2. fıkrasında görevin ifasıyla aynı hükümde düzenlenmiştir⁵⁹⁰. Aynı maddede düzenlenmelerine karşın, görevin ifası (kanunun hükmü) bir hukuka uygunluk nedeni olmasına ve haksızlığa ilişkin olmasına karşın amirin emrini ifa hali kusurluluk üzerinde etkili olmaktadır. Öğretide bu hüküm, hukuka uygun emir ve hukuka aykırı emir olarak ayrı başlıklarda incelenmektedir⁵⁹¹. Ancak hukuka uygun emir, kanunun emri (görevin ifası) gibi telakki edileceğinden bu kısmı görevin ifasında yapılan açıklamalardan ayıran bir özellik yoktur. Kolluk görevlisi amirinin verdiği hukuka uygun emirleri yerine getirmekle yükümlüdür⁵⁹².

Kolluk görevlisinin, konusu suç teşkil eden hiçbir emri yerine getirmemesi gerekir. TCK m. 24/3'te de açıkça belirtildiği üzere konusu suç oluşturan emir yerine getirildiği takdirde fiilinden kendisi de sorumlu olur⁵⁹³. Bununla birlikte bir kişinin zor kullanarak yaralanması olağan şartlarda suç olmasına karşın amirinin verdiği yakalama emriyle yetkilendirilen kolluğun, görevini yerine getirmek için şartlara uyarak zor kullanması halinde yaralanma neticesinden sorumlu olmayacaktır⁵⁹⁴. Bu husus yukarıda ifade edilen hukuka uygun emrin bir örneğidir.

Belirtmek gerekir ki kolluk amiri tarafından bir emir verilse bile, kolluk görevlisinin somut olay çerçevesinde, mesleki tecrübesi de gözetilerek verilen emrin gereğini en azından gereklilik ve elverişlilik bağlamında değerlendirmesi gerekir. Ancak bu değerlendirmenin de hukukumuzda kolluk görevlisinden beklenmesi pek mümkün değildir. Zira uygulamada kolluk amiri tarafından verilen bir kararın hiyerarşi yetkisi gereği yerine getirildiği görülmekte olup buna uyulmaması halinde

⁵⁹⁰ TCK m. 24/2: "Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz."

⁵⁹¹ Artuk & Gökçen, 2023, Genel Hükümler; Akbulut, 2021, a.g.e.; Hakeri, 2023, a.g.e.

⁵⁹² Avrupa Konseyi'nin 1979 tarihli Polis Bildirisi'nin İlkeler başlıklı 4. Maddesinde de bu husus belirtilmiştir: "Bir polis memuru, amiri tarafından usulüne uygun olarak verilen emirleri yerine getirecek, ancak hukuka aykırı olduğunu bildiği ya da bilmesi gerektiği herhangi bir emri yerine getirmekten kaçınacaktır." <https://pace.coe.int/en/files/16101/html>, Erişim Tarihi 17.12.2024.

⁵⁹³ TCK m. 24/3,4 "(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.

(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur."

⁵⁹⁴ Bkz Yargıtay 1. CD, 2022/8895 K. 2023/4854 T. 10.7.2023 künyeli karara ilişkin verilen örnekte Ç'nin kaçtığı haberinin emniyete ulaşması üzerine kolluk amirinin emriyle gruplar halinde yakalama çalışmaları başlatılması ve kolluk görevlisi N'nin de amirinin emriyle yakalama çalışmalarına katılması. Ancak somut olayda N, kendisine verilen yetkisini hukuka uygun kullanmamıştır.

kolluk görevlisinin disiplin hukuku, hatta duruma göre ceza hukuku sorumluluğu doğabilecektir⁵⁹⁵. CMK m. 161/5 düzenlemesi gereği⁵⁹⁶, kolluk görevlisinin verilen görevleri yapmamaktan dolayı doğrudan doğruya soruşturma başlatılabileceği kabul edilmiş olup Cumhuriyet savcısının da kolluğun adli görevleri bağlamında amiri konumunda olduğundan, bu hüküm kolluğun, hakkında soruşturma başlatılması korkusuyla verilen işleri sorgulamadan yerine getirmesi gibi bir etki doğurabilecektir. Bu nedenle kolluk görevlileri bu tehlikeyle karşılaşmamak için genelde verilen emirlere uygun hareket etmektedir.

Öğretide bir görüşe göre de kolluk görevlileri adli kolluk görevleri kapsamında, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından verilen emirlerin içeriğini denetleme yetkisine sahip olmayıp bu bağlamda icra etmesi için kendisine verilen arama kararının ya da tutuklama kararının içeriğinin hukuka uygun olup olmadığını denetlemeksizin bu kararları yerine getirmekle yükümlü kabul edilmektedir. Kolluk görevlisi bu durumda verilen emirlerin yalnızca gerekli kanuni şekil şartlarına sahip olup olmadığını denetlemek zorunda olduğu kabul edilmektedir⁵⁹⁷.

Öte yandan kanaatimizce kolluk amiri tarafından, emri altındaki bir kolluk görevlisine; suçüstü halinde silah kullanılması veya toplumsal bir olaya müdahalede gaz fişegi kullanılması emri verilse de bunun kişiler üzerinde tehlikeli olacak bir biçimde kullanılmaması gerekir zira verilen emri ölçülü şekilde ifa etme görevi kolluğa aittir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında, kolluk görevlisi A'nın, amirinden aldığı talimatla gaz fişegi kullanması sonucunda, fişek C'ye isabet ederek onun ölümüne yol açar. Göz Yaşartıcı Gaz Silahları ve Mühimmatları Kullanım Talimatı'nda göz yaşartıcı maddelerin, gaz ekibinden sorumlu amirin, şartları değerlendirmesi neticesinde vereceği taktik doğrultusunda ve belirttiği dozda kullanılacağı düzenlenmiştir. Ancak gaz fişegini hukuka uygun kullanma, hedef

⁵⁹⁵ Bektur, S. (2020). "Amirin Emrine Uyuma Zorunluluğunun Kapsamı", *Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi*, 3(1,2), s. 15-16.

⁵⁹⁶ CMK m. 161/5: "Kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmaktan kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk âmir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri, en üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hâkimlerin görevlerinden dolayı tâbi oldukları yargılama usulü uygulanır."

⁵⁹⁷ Bkz. Duysak, M. (2024). Kanundan veya Amiri Emrinden Kaynaklanan Görevin Yerine Getirilmesi, Ankara, 153; Çetinkaya, M.B. (2021). Türk ve Fransız Ceza Hukukunda Kanunun Hükmünü Yerine Getirme, İstanbul, s. 336-337.

gözeterek atmama görevi de A'nın üzerindedir. Bu olayda AYM tarafından bu hususa ilişkin bir değerlendirme yapılmasa da, Yargıtay 1. Ceza Dairesi, oybirliğiyle A'nın öldürme eylemini kast ile değil bilinçli taksirle gerçekleştirdiğini kabul etmiştir. Olayda göstericileri dağıtmak için gaz tüfeği ile atış yapan A'nın öldürme ya da yaralama kastıyla hareket ettiğini gösteren kesin ve inandırıcı delil bulunmadığını ancak gaz tüfeğiyle atış yapma eğitimi alan ve gaz fişeginin birine isabeti sonucu yaralamaya ya da ölüme sebebiyet vereceğini bilmesi gereken A'nın gerekli dikkati ve özeni göstermeyerek ateşlediği gaz fişegi ile M'nin ölümüne yol açması nedeniyle bilinçli taksirle öldürme suçunu işlediğini belirtmiştir⁵⁹⁸. Bu olayda her ne kadar amirin verdiği bir talimat söz konusu olsa da hukuka uygun emirlerin görevin ifasıyla aynı bağlamda değerlendirileceği belirtilmiş olup görevin ifasında sınırın taksirle aşıldığını söylemek gerekir.

Kolluk görevlisinin, amiri tarafından hukuka aykırı bir emir alması halinde bunu yerine getirmemesi ve yetkili mercilere bildirimde bulunması gerekir⁵⁹⁹. Ancak verilen emrin hukuka aykırı olduğu anlaşılmasaydı ve kolluk görevlisi bu emri yerine getirirken silah kullanıp yetkisinin sınırını aşacak olursa, ortada zor kullanmayı gerektiren bir neden bulunmadığından görevlisinin ceza hukuku sorumluluğunun genel hükümlere göre tayin edilmesi gerekir.

Aynı değerlendirme, kolluk görevlisinin bu emrin hukuka uygunluğu konusunda düştüğü hata bakımından da söz konusudur. Zira hata ve sınırın aşılması farklı kurumlar olup hukuka uygun zannettiğini düşünen kolluk görevlisinin gerçekte hukuka aykırı bir emri gerçekleştirmesi halinde hata hükümleri uyarınca çözüme gidilmelidir.

Kolluk görevlisi, bir operasyon esnasında yakalanması gereken biri hakkında amiri tarafından öncesinde yanlış bilgilendirilmiş olabilir. Benzer şekilde yakalanması gereken kişiyle karşılaşılması halinde kolluk amirinin “Bu o, kaçıyor, yakala” demesi halinde de kolluk görevlisi yanlış kişiyi yakalamak için zor veya silah kullanma yetkisine başvurmuş olabilir. Bu hallere ilişkin de kolluk görevlisini yanıltmak suretiyle araç konumuna getiren amirin ceza hukuku sorumluluğu bulunacak ancak kolluk görevlisi bakımından yapılacak değerlendirme sınırın aşılması kapsamında

⁵⁹⁸ AYM, Edip Cömert ve diğerleri, B. No: 2020/10681, T. 16.06.2022, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/10681>, Erişim Tarihi: 04.01.2025.

⁵⁹⁹ Duysak, 2024, a.g.e. s. 157.

yapılamayacaktır. Zira önceki açıklamalarda belirtildiği üzere zor veya silah kullanma yetkisine başvurulmasının ilk şartı, bu yetkiyi kullanmaya izin veren bir kişi ve olayın mevcudiyetidir.

4.3.2. Zorunluluk Halinde Sınırın Aşılması Sorunu

Zorunluluk hali de TCK m. 25/2 de hüküm altına alınan, ceza hukuku sorumluluğunu kaldıran ve kusurluluğu etkileyen bir nedendir⁶⁰⁰. Zorunluluk halinde sınırın aşılması meselesi bakımından öğretide farklı görüşler ileri sürülmüş olup Tulay'a göre, zorunluluk hali bir kusurluluğu etkileyen neden olmakla birlikte, TCK m. 27/1'in kusurluluğu etkileyen nedenler bakımından da uygulanmasının önünde bir engel bulunmamaktadır⁶⁰¹. Bu nedenle zorunluluk halinde de sınırın aşılabileceği kabul edilmektedir. Karakehya'ya göre, kusurluluğu etkileyen nedenlerin bir kısmı nitelikleri gereği sınırın aşılmasına uygun değildir bununla birlikte yapısı müsait olan kusurluluğu etkileyen nedenlerde, TCK m. 27/1 kapsamında sınırın aşılması mümkündür⁶⁰². Yazara göre, zorunluluk halinde ve amirin emrini ifada sınırın aşılması mümkün olup uygulamada da örnekleri bulunduğu işaret etmektedir.

Bununla birlikte Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, 2013 ve 2022 yılları arasında verdiği iki kararda, iki farklı sonuca ulaştığı görülmektedir. 2013 yılında verdiği kararda zorunluluk halinin bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmemesine rağmen, ceza hukuku sorumluluğunu kaldıran bir neden olması karşısında TCK m. 27/1'in uygulanabileceği görüşünderken⁶⁰³, güncel kabul edilebilecek 2022 yılına ait içtihadında ise TCK m. 27/1'in münhasıran hukuka uygunluk nedenlerine ilişkin olarak uygulanabileceğini, zorunluluk halinin ise kusurluluğu etkileyen bir neden

⁶⁰⁰ TCK m. 25/2: "Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez."

⁶⁰¹ Tulay, 2020, a.g.m., s. 3185.

⁶⁰² Karakehya, H. (2023). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, s. 170-173.

⁶⁰³ YCGK, E. 2013/60 K. 2013/603 T. 10.12.2013: "Şu halde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 27. maddesinin birinci fıkrasının uygulanabilmesi için; öncelikle ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran bir neden söz konusu olmalıdır. Failin, sınırları "kast olmaksızın aşması" da ikinci şarttır. Dolayısıyla 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 50. maddesinden farklı olarak sınırın kasten aşılması durumunda bu fıkra uygulanamayacaktır. Yine 765 sayılı Kanundaki durumdan farklı olarak, 5237 sayılı TCK'nda hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmemiş olsa da ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerden olan "zorunluluk hali" için de 27. maddenin birinci fıkrasının uygulanma imkanı bulunmaktadır."

olmasından dolayı zorunluluk halinde sınırın aşılmasının mümkün olmadığını kabul etmektedir⁶⁰⁴.

Kanaatimizce kolluk görevlileri bakımından zorunluluk halinde sınırın aşılması söz konusu olmamaktadır. Öncelikle TCK m. 27/1'in münhasıran hukuka uygunluk nedenlerini kapsadığını kabul etmekteyiz ve zorunluluk halinin bir hukuka uygunluk nedeni olmaması sebebiyle sınırın aşılması da bu sistemin kabulü halinde söz konusu değildir. Bu görüş kabul edilirse dahi, kolluk bakımından, zorunluluk hali ile zor ve silah kullanma yetkisinin birlikte görülebileceği olaylar dahi sınırlı olup örneğin kolluk görevlisinin, yangında sıkışan bir kişiyi çıkarırken zor kullanması ancak sınırı aşarak yaralama neticesine yol açması halinde, kolluğun insanların canını koruma görevi itibarıyla söz konusu fiili gerçekleştirdiği söyleneceğinden zorunluluk hali değil görevin ifası bağlamında sonuca gidilmesi gerekecektir⁶⁰⁵. Bu nedenle görevin ifasının veya meşru savunmanın olmadığı bir durumda, kolluk görevlileri bakımından sınırın aşılmasından bahsedilemeyecektir.

4.3.3. Alkol veya Geçici Nedenler Etkisiyle Gerçekleştirilen Müdahalede

Sorumluluk

TCK m. 34, geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu etkisi altında olmayı düzenlemektedir⁶⁰⁶. Konuya girmeden dikkat edilmesi gereken ilk husus, bu nedenlerin kusurluluk üzerinde etkili olduğu ve sınırın aşılmasının yalnızca hukuka uygunluk nedenleri bağlamında uygulanabileceğinin tarafımızca kabul edildiğidir. Buna karşılık alkol sebebiyle sınırın aşılması gibi bir durum da hayatın olağan akışı gereği mümkün olmadığından bu nevi sorumluluk, kolluğun alkol etkisi altındayken zor veya silah kullanma yükümlülüğünü gerektiren bir olayla karşılaşması sonucu sınırın aşılması halinde incelenmelidir.

⁶⁰⁴YCGK, E. 2021/279 K. 2022/391 T. 26.5.2022: "Şu halde, 27. maddenin 1. fıkrasının uygulanabilmesi için; öncelikle bir hukuka uygunluk nedeni söz konusu olmalıdır. Failin, hukuka uygunluk nedenine ilişkin koşulların sınırlarını 'kast olmaksızın' aşması da ikinci koşuldur. Dolayısıyla, sınırın kasten aşılması halinde bu madde uygulanamayacaktır. Yine, Kanunda bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmemiş olan 'zorunluluk hali' için de bu maddenin uygulanma olanağı bulunmamaktadır."

⁶⁰⁵ Normal bir vatandaşın, saldırı olmaksızın bir başkasını yangından kurtarmak için onu yaralaması halinde zorunluluk hali değerlendirilmesi yapılması gerekirdi. Fakat kolluk, bu olaylarda görevli ve yetkili konumdadır. Görevi esnasında gerçekleştirdiği fiilinden görevin ifasıyla, şartları varsa meşru savunmayla bağlantılı olarak sorumlu olacaktır.

⁶⁰⁶ TCK m. 34/2: " (1) Geçici bir nedenle ya da irade dışı alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisiyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez. (2) İradi olarak alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisinde suç işleyen kişi hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz."

Bu kısma özellikle değinilmesinin sebebi ise, kolluk görevlisinin müdahale etme yükümlülüğü ile bu nedenlerden biri altında sınırı aşması halinde, normalde kasten sorumlu tutulması gerekirken; bir istisna söz konusu olup olamayacağını tartışmaktır.

Kolluk görevlilerinin görevleri başında, haksızlık bilinçlerini etkileyecek bir madde almaları kabul edilemez. Bu hususa hukuk düzeninin izin vermeyeceğinde şüphe bulunmamaktadır. Buna karşılık “kolluk görevlisinin izinde olması” başlığında da incelendiği üzere, kolluk görevlisinin mesai dışında, izinde olduğu bir süreçte almış olduğu bir ilacın etkisiyle veya alkolün etkisiyle hareket kabiliyeti ve motor becerilerinin zayıflaması mümkündür. Bu durumda ilgili başlıktaki açıklamalarda da ifade edilmiş olup daha tehlikeli bir duruma yol açmamak amacıyla kolluktan bu vaziyette karşılaştığı suç konusu bir olaya müdahalede bulunması beklenmemelidir.

Kolluğun bu vaziyette zor veya silah kullanması halinde ceza hukuku sorumluluğu, kasten iradesiyle aldığı alkol bakımından tam kabul edilmektedir⁶⁰⁷.

Kullandığı tıbbi ilaç veya aldığı alkolün, bilincini etkilemekteyse bunun farkında olan kolluk görevlisinin de kasten gerçekleştirdiği bir fiilden sorumluluğu tartışılabilir. Gerçekten de kolluk görevlisi, alkollü olduğunu bilmesine ve davranışlarını yönlendirme hakimiyetinin azaldığının farkında olmasına rağmen, silah kullanarak bir müdahale gerçekleştirirse ve kişinin ölümüne yol açarsa, kanaatimizce sınırı kasten aştığı kabul edilerek sonuca gidilmelidir.

Buna karşılık aldığı ilacın etkilerinin tam olarak farkında olmadan, mesleki yeteneklerine güvenerek silah kullanması sonucu ölüm meydana gelirse bu halde sınırın taksirle aşıldığı sonucuna varılabilir.

Ancak işaret etmek gerekir ki kolluk görevlisinin, görevi dışındayken ve bu tür nedenlerden biri etkisindeyken ona karşılaştığı adli olaylara müdahale etme görevi yüklenmemelidir. Yüklendiği takdirde ise kusurluluğu üzerinde en azından azaltıcı bir faktör olarak değerlendirilmelidir.

Son olarak kolluk görevlisinin iradesi dışında aldığı madde sonucunda zor veya silah kullanırken sınırı aşması halinde kusurlu addedilemeyecektir zira bu neticeye kendi özgür iradesiyle yol açmadığından kınanabilmesi mümkün değildir (TCK m. 34/1). Örneğin gizli soruşturmacı olarak görevlendirildiği bir olayda, kimliğinin

⁶⁰⁷ Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler; Centel & Zafer & Çakmut, 2023, a.g.e., s. 430-431; Hakeri, 2023, a.g.e., s. 374-375.

anlaşılması sonucu içeceğine bilincini etkileyecek bir madde katılması ve sonrasında ona yönelik saldırı gerçekleştirilmesi durumunda, zor veya silah kullanma yetkisinde sınır aşılacak olursa bu neticeden dolayı hakkında kınanabilirlik yargısında bulunulamayacağını zira kusurlu hareket etmediğini kabul etmek gerekir.

4.4. Ağırlaşan Neticeden Kolluğun Sorumluluğu

Kolluk görevlisi, zor ve silah kullanma yetkisini kullanmasını gerektiren bir olayın akabinde bu yetkiye başvurduğunda, sınırlarına uygun davranmış olsa bile ağırlaşan bir neticenin meydana gelmesi söz konusu olabilir. Sınırın taksirle aşılması başlığında verilen örnek uyarınca, kolluk görevlisi, yakalama yetkisi kapsamında, kimliğini tespit edemediği bir kişiyi durdurmak amacıyla, ayak bölgesini hedef alarak silahıyla ateş edebilir. Ancak kişi, kan kaybına bağlı olarak ayağını kaybedebileceği gibi daha ağır bir netice olan kan kaybından ölüm neticesi gerçekleşmiş olabilir. Bu durumda kolluk görevlisinin, kendi yetkisi hukuka uygunluk sınırları içerisinde kullanılsa da meydana gelen ağırlaşan netice uyarınca sorumlu olup olmayacağı değerlendirilmelidir.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç, TCK'nın 23. maddesinde düzenlenmiştir⁶⁰⁸. Kanuna göre, kişinin öncelikle kasten hareket ettiği bir fiil bulunmalıdır. Bu fiilin yol açtığı neticenin, kendi kapsamından daha ağır bir sonuca yol açması veya doğrudan başka bir neticeye sebebiyet vermesi gerekmektedir. Son olarak kişinin bu ağır veya farklı netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekmektedir⁶⁰⁹.

Öncelikle ifade etmek gerekir ki kasten gerçekleştirilen neticesi ile ağırlaşmış netice aynı kişi üzerinde telakki etmelidir⁶¹⁰. Bu durumda ağırlaşan neticenin farklı bir kişi üzerinde meydana gelmesi halinde, neticesi sebebiyle ağırlaşan suçtan söz edilemeyeceği öğretide kabul edilmektedir⁶¹¹.

Kolluk görevlisinin, kendisine saldıran bir kişinin saldırısından kurtulmak, onu etkisi hale getirmek amacıyla zor veya silah kullanırken, onu öldürmeyecek şekilde

⁶⁰⁸ TCK m. 23/1: “Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir.”

⁶⁰⁹ Centel & Zafer & Çakmut, 2023, a.g.e., 396; Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçları, kast + taksir, taksir + taksir, kast + olası kast + kast + doğrudan kast kombinasyonlarıyla kabul eden görüş için bkz: Hakeri 2023, a.g.e. s. 255.

⁶¹⁰ Doğan, 2015, a.g.e. 27.

⁶¹¹ Göktürk, N. (2022). “Türk Ceza Kanununun 85. Maddesinin İkinci Fıkrasının Hukuki Niteliği ve Bağlantılı Sorunlar” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXVI(4), s. 252-253.

yetkisine başvurması gerektiği ifade edilmişti⁶¹². Kolluk, görevin ifası veya meşru savunma kapsamında hareket ederken tamamıyla hukuka uygun hareket etmesine karşın ağırlaşan bir neticenin söz konusu olması halinde cezalandırılabilmesi mümkün görülmemektedir⁶¹³. Bu açıklama sonrasında, kolluğun yakalama amacıyla son çare olarak silah kullanıp durdurmak istediği L'nin ayağına ateş etmesine rağmen, L'nin kan kaybından ölmesi halinde, en baştaki fiil hukuka uygun olduğu için kolluk görevlisinin neticeden sorumluluğu bulunmamaktadır. Aksi halde kolluk görevlisinin silah kullanmak için uygun bölge olarak kabul edilen bir bölgeyi hedef almasına rağmen meydana gelen ölümden sorumlu tutulacağı kabulü, kolluğun silah kullanma alanını önemli ölçüde azaltacaktır. Eğer kolluk görevlisi silah kullanma şartlarına uymadan, ihtarda bulunmadan veya yetkiyi kullanma şartları hiç doğmadan silah kullanacak olursa bu durumda hedef alınan bölgenin niteliğine bakılmadan ceza hukuku sorumluluğu bulunduğu söylenecektir. Bu durumda ortada şartları oluşan geçerli bir yetki de bulunmadığı için sınırın aşılması da söz konusu olmayacak, kasten işlediği fiilden sorumlu olacaktır.

Diğer bir ihtimalde ise kolluk görevlisi, saldırı halinde kişiyi yaralayarak saldırıdan kurtulabilecekken, kişinin ölmesi halinde öncelikle meşru savunmanın şartları değerlendirilecek, meşru savunmanın şartlarından birinin olayda bulunmaması halinde ise ceza hukuku sorumluluğunun tespiti; doğrudan kasten öldürme kapsamında mı yoksa TCK m. 87/4 atfıyla mı çözüleceği kolluk görevlisinin kastının belirlenmesiyle mümkün olacaktır.

Kolluk görevlisinin, öldürme kastıyla hareket edip etmediğine dair yapılacak incelemede, atış sayısı, hedef alınan bölge, atış mesafesi, kolluğun tecrübesi gibi etkenler kastın tayininde önem arz etmektedir. Eğer yapılacak inceleme sonucunda kastın öldürmeye yönelik olduğu anlaşılırsa, kolluk görevlisi hukuka uygunluk nedeninden faydalanamayacak zira olayda hukuka uygunluk nedeni yokmuş gibi değerlendirilerek kasten öldürme suçundan (TCK m. 81/1) ceza hukuku sorumluluğu bulunacaktır. Buna karşılık, yaralama kastıyla hareket ettiği anlaşılırsa, yaralamanın, meşru savunmanın sınırlarını aştığının tespiti halinde aşan kısım bakımından, kolluğun sınırı taksirle mi yoksa kastla mı aştığı değerlendirilecektir.

⁶¹² Meşru savunmanın şartlarını sağlaması halinde ölüm meydana geldiğinde bunun yaşam hakkını ihlal etmemesi ve ceza hukuku sorumluluğunun doğmaması ayrı bir konudur ancak kolluk görevlisinin esas amacı asla öldürmek olmamalıdır.

⁶¹³ Doğan, 2015, a.g.e., s. 240.

Sınırın taksirle aşılması halinde, ilk kısım hukuka uygun kabul edildiği için, aştığı kısım bakımından taksirle yaralama; ölüm meydana gelmişse taksirle öldürme uyarınca ceza hukuku sorumluluğu değerlendirilecektir. Kasten aştığı tespit edilirse, aştığı kısımdan kasten yaralama hükümleri uyarınca (TCK m. 86, m. 86/3-e) cezalandırılacak; ölüm meydana gelmesi halinde ise ağırlaşan neticeden TCK m. 87/4 hükmü uyarınca sorumluluğu doğacaktır.

4.5. Hedefte Sapma ve Hata Hallerinde Kolluğun Sorumluluğu

4.5.1. Hedefte Sapma Halinde Sorumluluk

Zor ve silah kullanma yetkisinde sınırın aşılmasından bahsedilmek için öncelikle ortada kolluk görevlisinin zor veya silah kullanması gereken bir kişi veya kişiler olması gerektiği kabul edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, zor ve silah kullanma yetkisine başvurmayı gerektiren ve üzerinde sınır aşımının gerçekleştiği konu aynı olmalıdır. Öte yandan bazı durumlarda yetki kullanılırken olayla ilgisi olmayan başka kişiler üzerinde de neticenin meydana gelmesi söz konusu olabilir. İşte bu durum, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinde sınırın aşılması kapsamında değerlendirilemeyecektir. Zira, zor ve silah kullanma, kolluk görevlisine, ancak zor veya silah kullanılması gereken kişi veya kişilerin varlığına ve yetkinin kullanımını gerektiren bir fiile bağlı olarak verilmektedir.

Kolluk görevlisi, toplu müdahale esnasında kalabalığa rastgele müdahale ederken, hakkında bir karar olmayan, kendisine saldırmayan veya direnmeyen, olayın tarafı olmayan bir kişiye, bedeni kuvvet, maddi güç veya silah kullanamaz. Bu bağlamda kolluk görevlisinin zor veya silah kullanmasını gerektiren bir kişiye yönelik müdahalesi esnasında, yetkinin kullanılmaması gereken üçüncü kişilerin de uygulanan müdahaleden etkilenmesi halinde kolluk görevlisinin ceza hukuku sorumluluğuna değinilmelidir.

Örneğin Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında⁶¹⁴, İ, eşiyile birlikte saat 20.00'de, kızı P'yi çalıştığı iş yerinden almak için evden çıkar. O esnada sokakta yapılmakta olan bir gösteri olup kolluk da gösterinin dağıtılması için müdahalede bulunmaktadır. Kolluk görevlileri, İ'yi de göstericilerden biri olduğu kabulüyle yakalarlar ve zor kullanarak yaralanmasına sebebiyet verirler. Alınan sağlık

⁶¹⁴AYM, İsmail Adak, B. No: 2018/19964, T. 20.10.2021. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/19964>, Erişim Tarihi: 14.01.2024.

raporunda, basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralandığı anlaşılır⁶¹⁵. Öncelikle İ'nin göstericilerden biri olmaması kabulüyle, ona yönelik gerçekleştirilen müdahalenin, zor ve silah kullanma yetkisi kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirtmek gerekir. Bu noktada, kolluk görevlilerinin TCK m. 86/2 kapsamına giren fiillerinden sorumlu tutulabilmeleri, hataya düşmemeleri ile mümkündür. Kolluk görevlileri, zor kullanma yetkisi kapsamında hareket ederken, İ'nin de göstericilerden biri olduğu hususunda hataya düşmüşse hatalarından yararlanacaklardır ancak bu durumda da, TCK m. 30/3 veya 30/1 hükümlerinden hangisi kabul edilirse edilsin, kendisinden beklenen özeni gösterdiği takdirde onun üçüncü bir kişi olduğu anlaşılacak ise taksirle yaralama (TCK m. 89/1) uyarınca sorumlulukları bulunduğunu kabul etmek gerekir⁶¹⁶. Anayasa Mahkemesi'nin de değerlendirmesinde ve kararında belirttiği üzere, İ göstericilerden biri ise, kolluğa yönelik direniş uygulamadığı durumda artık ona uygulanan zor kullanmanın hukuka aykırı olduğunu ve TCK m. 86/2 uyarınca kasten yaralama suçunun oluştuğunu belirtmek gerekir. Bir ihtimal direnişte bulunduğu kabul edilirse, o halde yetkinin hukuka uygunluk sınırı içinde kaldığı kabul edilmelidir.

Türk hukukunda, kasten bir fiil gerçekleştirilen hedefin dışındaki kişinin veya hem hedef alınan kişinin hem de üçüncü kişinin zarar görmesi halinde ceza hukuku sorumluluğu hedefte sapma kurumu ile çözülmektedir. Hedefte sapma TCK'da düzenlenmemiştir⁶¹⁷. Hedefte sapma halinde, kişi fiilini, gerçekleştirmek istediği

⁶¹⁵ Savcılık bu olayda, göstericilerin yakalama işlemine karşı direnmesi sebebiyle kolluğun güç kullandığını belirterek meydana gelen yaralanmaların, direnişle orantılı olduğunu belirterek basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olmalarından dolayı kolluk görevlileri hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı vermiştir.

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmede: İ'nin bir an için gösteriye katıldığı kabul edilse dahi kolluk görevlilerine direnip direnmediği, direnmişse bunun derecesi hususunda İ'nin içinde bulunduğu öznel durumun dikkate alınmayarak soyut değerlendirmelerde bulunulduğuna kanaat getirilmiştir. Bu bağlamda İ'nin yakalanma esnasında meydana gelen yaraların kolluğun müdahalesi neticesinde gerçekleştiği kovuşturmayaya yer olmadığı kararında kabul edilmiş olup yeterli gerekçe içermemesi ve söz konusu noksanlıklar sebebiyle, İ'ye yönelik müdahalenin gerekli ve orantılılığı konusunda somut bir tespit veya açıklama bulunmadığı kabul edilmiştir. Son halde Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

⁶¹⁶ Karaaslan, bir kimsenin hukuka uygunluk nedenlerinin maddi koşulunda ve şahısta hataya aynı anda düşmesi halinde, şahısta hatanın tipikliğe ilişkin unsur yanılığının olmasından dolayı hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hataya gelmeden ele alınmasının daha uygun olacağını kabul etmektedir. Bkz. Karaaslan, R. (2019). "Ceza Hukukunda Şahısta Hata ve Hedefte Sapma", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 0(2), s. 267.

⁶¹⁷ eTCK m.52'de ise suçun unsurlarında yanılığın ve hedefte sapma bir arada düzenlenmekteydi: "*Bir kimse bir hata veya sair bir arıza yüzünden cürmü kast ettiği şahıstan başka bir şahsın zararına işlemiş olursa cürümden zarar gören kimsenin sıfatından neşet eden ve cezayı şiddetlendiren esbap faile tahmil olunmaz. Belki cürüm kast olunan şahsa karşı işlenmiş gibi telakki olunarak fail, cürmün tazammun*

konuya yönelik gerçekleştirmekle birlikte, netice başka bir konu üzerinde meydana gelmektedir. Mevcut TCK sisteminde hedefte sapma halinde, aynı neviden içtima ve farklı neviden içtima kurumları bağlamında sonuca gidilmektedir.

Kolluk görevlisi, görevinin ifası sırasında kendisine tanınan yetkinin sınırını aşarak bir başka kişi nezdinde neticeye yol açmış olabilir. Bu ihtimalin tipik örneklerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin, Narin Kurt başvurusudur⁶¹⁸. Olayda, kolluk güçlerine karşı devam eden taşlı sopalı saldırı olayları sırasında, kolluk görevlilerinden biri, kaçmakta olan kişiyi hedef alarak silahını ateşler ancak silahtan çıkan kurşun olayla herhangi bir ilgisi olmayan ve cenaze töreni için orada bulunan üçüncü kişi U'ya isabet ederek ölümüne sebebiyet verir. Söz konusu olayda mahkeme tarafından kolluk görevlisinin TCK m. 85/1, m. 22/3 hükmü uyarınca bilinçli taksirle öldürme suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir. Özgenç'e göre de somut olayda üçüncü kişinin üzerinde gerçekleşen netice bakımından kolluk görevlisinin bilinçli veya bilinçsiz taksirle sorumluluğu söz konusu olmaktadır⁶¹⁹.

Hedefte sapma halinde, kolluk görevlisi hukuka uygun biçimde kullandığı zor veya silah kullanma yetkisi çerçevesinde, netice bir başkası üzerinde meydana gelse dahi fiilin hukuka uygun olduğu öğretide kabul edilmektedir⁶²⁰. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında, meşru savunmanın kural olarak saldırıda bulunan kişiye yönelik gerçekleştirilmesi gerektiğini ifade ettikten sonra meşru savunmada bulunan kişinin fiili bir bütün halinde hukuka uygun olarak nitelendirilebildiğinde, savunma maksadıyla yapılan hareketin hedefte sapma sonucu başka bir kişiye zarar vermesi halinde kişinin fiilinden sorumlu tutulmasını hukuka uygunluk nedenlerinin yapısına uygun düşmeyeceğini kabul etmektedir. Bu doğrultuda örnek olarak kendisine karşı saldırıda bulunan G'ye karşı, savunma amacıyla ateş eden F'nin yaptığı atışın, G'nin

edebileceği esbabı muhaffeden istifade eder. "Belirtmek gerekir ki hedefte sapma hali bir yanılma hali değildir. Bkz. Göktürk, N. (2013). Fikri İçtima, Ankara, s. 193-194.

⁶¹⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2022 Tarih ve 2018/2540 Sayılı Kararı.

⁶¹⁹ Özgenç, 2023, a.g.m., "Saldırıyı gerçekleştirmekte olan veya suçüstü halinde kaçmaya çalışan kişiyi hedef alarak silahını ateşlemesine rağmen, olayla ilgisi olmayan bir üçüncü kişinin ölümüne veya yaralanmasına sebebiyet veren kolluk görevlisinin üçüncü kişiye yönelik olarak gerçekleştirdiği fiil bakımından herhangi bir hukuka uygunluk sebebinden bahsedilemez. Bu gibi durumlarda, TCK'nın hukuka uygunluk sebebinde sınırın aşılmasına ilişkin hükümlerinin (m. 27, f. 1) uygulanmaması gerekir. Kanaatimizce bu gibi durumlarda, olayla ilgisi olmayan bir üçüncü kişinin ölümü veya yaralanması dolayısıyla kolluk görevlisini ancak bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenmiş olan taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan dolayı sorumlu tutmak gerekir."

⁶²⁰ Hakeri, H. & Aydın, M. (2024). Kasten Öldürme Suçları, Ankara, 86,87. Yazarlar, Yargıtay'ın eski tarihli bir içtihadına da atıf yapmışlardır. Karara göre, "nefsine karşı vuku bulan silahlı tecavüzü defetme zarureti ile öldürülmesi kastedilen şahsa yapılan atışta, çıkan merminin başka bir kişiye isabetle öldürülmesinde, meşru müdafaa hali mevcuttur". Bkz. Yargıtay, 1. CD., 567/505, T. 26.02.1958.

eğilmesi sonucunda, K'ye isabet etmesi halinde F'nin fiilinin hukuka uygun olduğu belirtilmektedir⁶²¹.

Özgenç'e göre ise böyle bir durumda hedefte sapma ve meşru savunmanın sınırın aşılması birlikte değerlendirilmelidir. Şayet savunmaya yönelik fiilin ortaya çıkardığı netice üçüncü bir kişinin üzerinde gerçekleşecek olursa olayın meşru savunmanın sınırının korku, telaş ve heyecanla aşılması (TCK m. 27/2) uyarınca değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Bir kimse, meşru savunmada bulunurken hedefte sapma meydana gelirse bu hüküm elbette düşünülebilir ancak görevin ifası kapsamında bir hedefte sapma hali söz konusu olduğunda TCK m. 27/2'nin münhasıran meşru savunma için öngörüldüğünün altını çizmek gerekir. Bununla birlikte kabul ettiğimiz görüşe göre, kolluk görevlilerinin mesleki deneyimleri gereğince korku, telaş veya heyecan gerekçelerine dayanmamaları gerektiği ve savunmanın yol açtığı zararın üçüncü kişi üzerinde doğmasından dolayı sorumlu tutulacaklarını kabul etmekteyiz. Ancak hedefte sapmaya konu fiilin gerek meşru savunma gerek görevin ifası kapsamında olsun, en başında zor ve silah kullanma yetkisinin şartları içerisinde işlenmesi ve buna karşın kolluk görevlisinden kaynaklanmayan bir nedenle neticenin hedef alınan kişi dışında bir kişide shalinde kanaatimizce kolluğun sorumlu olmaması gerekir.

Bu bakımdan görevin ifası sırasında hedefte sapma söz konusu olursa bu durumda kanaatimizce fiilin hedeflenen kişi üzerinde gerçekleşmesi halinde hukuka uygun olduğu sonucuna varılacaksa üçüncü kişinin üzerinde sonuç doğurması durumunda da kolluğu neticeden kasten sorumlu tutmak mümkün değildir. Buna karşın kolluk görevlisinin dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranması halinde netice bir başka kişi üzerinde meydana gelmeyecekse, fiilin taksirli halinin de suç olarak düzenlenmiş olması kaydıyla taksirli suçtan sorumluluğun bulunacağına işaret etmek gerekir. Aksi durumun kabulü halinde kolluk, zor ve silah kullanma yetkisini hukuka uygunluk sınırı içerisinde gerçekleştirse dahi, kendinden kaynaklanmayan bir dışsal neden uyarınca hedefte sapma meydana geldiğinde, neticeden taksirle sorumlu tutulacağını kabul etmek, görevini yapması önünde ciddi çekinceler doğurabilir. Bu durumda Şahin, Özgenç ve Kılıç savunma hareketinin kaçınılmaz olarak bir üçüncü kişinin zararına yol açması halinde TCK m. 25/2 bağlamında zorunluluk hali

⁶²¹ YCGK, E. 2017/893, K. 2018/33, T. 13.02.2018.

hükmünün uygulanabileceğini kabul etmektedir⁶²². Kanaatimizce burada kolluk görevlisine “ceza verilmesine yer olmadığına dair karar” verilmesini gerektiren bir hale gitmeden önce meseleyi objektif isnadiyet çerçevesinde çözmek gerekir. Zira kolluk görevlisinin fiili ile meydana gelen netice arasında nedensellik bağı kurulsa da doğrudan onun fiilinin eseri olmayan bir sebeple neticenin meydana gelmesi halinde bu neticenin ona objektif olarak isnat edilemeyeceğini belirtmek gerekir. Bu bağlamda kolluğun silah kullanma yetkisini kullanırken bir üçüncü kişinin ona yüklenemeyeceği bir nedenle zarar görmesi halinde haksızlığın oluşmayacağını belirtmek gerekir.

Yargıtay’ın bir kararında hedefte sapma sonucu üçüncü kişinin yaralanması halinde failin kusursuz olduğu kabul edilerek beraat kararı verilmesi gerektiği belirtilmiştir⁶²³. Belirtmek gerekir ki kusurluluğu etkileyen bir nedenin varlığının kabulü halinde beraat kararı değil; CMK m. 223/3-b,c uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gerekir. Ayrıca söz konusu kararda kusurluluğu etkileyen hangi nedene dayalı olarak karar verildiğinin de açıklanması gerekirdi⁶²⁴.

Fakat, netice kolluk görevlisinin taksirinden kaynaklanmışsa veya meşru savunma kapsamında, korku, telaş veya heyecan duymasından dolayı hedefi şaşırırsa elbette ceza hukuku sorumluluğu değerlendirilecektir. Kabul ettiğimiz husus, kolluk görevlisinden kaynaklanmayan bir nedenden dolayı, onun kontrol edemeyeceği bir sebeple hedefte sapmanın gerçekleşmesi halinde müdahalesinin olağan durumda hukuka uygun addedilmesi halinde, sapma sonucunda da hukuka uygun nitelendirilmesidir.

Eğer zor ve silah kullanma yetkisinin hukuka uygun kullanılmaması suretiyle bir başka kişi kolluğun fiilinden zarar görecektir olursa gerek görevin ifasında gerekse meşru savunmada ceza hukuku sorumluluğunun gerçekleşen neticeye göre belirlenmesi gerekir. Burada özellikle dikkat edilmesi gereken, netice bir başka kişi üzerinde gerçekleştiği an artık zor veya silah kullanma yetkisinin sınırının aşılmasından söz edilemeyeceğidir çünkü zor veya silah kullanma yetkisi, belirli bir kişiye karşı uygulanmaktadır. Bu durumda yalnızca kolluk görevlisinin yetkisini en başta hukuka uygun kullanması halinde, hedefte sapmada sorumlu olmayacağı;

⁶²²Şahin, C. & Özgenç, İ. & Kılıç, A.Ş. (2022). Meşru Savunmada Sınırın Heyecan, Korku veya Telaş Nedeniyle Aşılması, Prof. Dr. Rıza Ayhan’a Armağan, Ankara, s. 2316,2317.

⁶²³ Y. 1. CD, E. 2016/4601, K. 2018/230, T. 24.1.2018.

⁶²⁴ Benzer nitelikte görüş için bkz. Gündüz & Sarıgül, 2023. a.g.m., s. 409.

hukuka aykırı kullanması halinde de kasten mi yoksa taksirle mi sorumlu olacağı tespit edilecektir.

Kelep Pekmez'in verdiği bir örnekte, kolluk görevlisinin kalabalığı dağıtmak amacıyla görev aldığı bir ortamda, direnişle ve saldırıyla karşılaşması halinde paniğe kapılmak suretiyle silahını rastgele ateş etmeye başlaması sonucu birden çok kişinin yaralanmasına ve ölümüne yol açması halinde yazar, bu fiilin silah kullanma yetkisinde sınırın taksirle aşılması olarak nitelendirilmesini isabetli görmemektedir⁶²⁵. Yazara göre bu durumda yetkinin doğup doğmadığı incelenerek, sınırın kasten aşılması bağlamında bir değerlendirme yapmak gerekecektir. Gerçekten de bu olayda, kolluk görevlilerinin yetkilerini yalnızca kendisine direniş gösteren ve saldırıda bulunan kişilere yönelik, her bir kişinin fiiliyle ölçülü olacak şekilde kullanmaları gerekir. Yukarıda da kabul edildiği üzere, işte bu örnekte kolluk görevlisinin telaşa kapılması nedeniyle sorumluluktan kurtulması söz konusu değildir. Ayrıca yaralanan ve ölen kişiler bakımından da, yetkinin kullanılması gereken kişiler bakımından sınırın kasten aşıldığı; yetkinin kullanılmasını gerektirmeyen bir kişinin üzerinde gerçekleşen netice bakımından da yetkinin şartlarının hiç oluşmadığı söylenecek, kanaatimizce her iki halde de silah kullanan kolluk görevlisini olası kastla öldürme ve olası kastla yaralama suçları kapsamında sorumlu tutmak gerekecektir.

4.5.2. Hata Halinde Sorumluluk

Hata ise, TCK m. 30'da düzenlendiği üzere genel itibariye kişinin tasavvurunda işlemeyi kastettiği bir davranışın, gerçekte meydana gelen ile örtüşmemesi olarak kabul edilebilir. Hata TCK'da dört fıkra halinde düzenlenmiş olup, ilk fıkra suçun maddi unsurlarında hata; ikinci fıkra nitelikli unsurlarda hata; üçüncü fıkra ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlerin maddi şartlarında hata; dördüncü fıkra ise kısaca haksızlık yanılığı olarak öngörülmüştür.

Kanunda düzenleniş itibariyle sınırın aşılması ve hata farklı kurumlardır. Ancak Koca ve Üzülmöz'e göre, sınırın taksirle aşılması kastı kaldıran özel bir hata hükmü olarak kabul edilmekte, bu durumda sınırın ölçüsü bakımından bir hatanın söz konusu olduğu ifade edilmektedir⁶²⁶. Meraklı da TCK m. 27/1 uyarınca hukuka uygunluk nedenlerinde ölçüsüz bir fiil gerçekleştiren kişinin, ölçülü davrandığını düşünerek

⁶²⁵ Kelep Pekmez, 2015, a.g.e., s. 140.

⁶²⁶ Bkz. Koca & Üzülmöz, 2024, Genel Hükümler, s. 311-312.

fiilini işlediği için hukuka uygunluk nedeninin koşulunda bir hata olduğunu ve TCK m. 27/1 hükmünü, TCK m. 30/3 hükmünün özel bir türü olarak kabul etmektedir⁶²⁷. Abanoz Öztürk ise hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın taksirle aşılmasının özel olarak düzenlenmesi sebebiyle, TCK sistematigi bağlamında, hukuka uygunluk nedeninin maddi koşullarında hataya gidilmesini mümkün görmemektedir⁶²⁸.

Kolluk görevlisinin zor ve silah kullanma yetkisi kapsamında hataya düşmesi mümkündür. Kolluk görevlilerinin uygulamada en çok, yetkinin varlığında hataya ve var olan yetkinin kullanılması esnasında şahısta hataya düşmeleri söz konusudur. Örneğin hakkında yakalama kararı bulunan A yerine hataya düşerek C'yi yakalamak isterken zor kullanması halinde kolluk görevlisinin hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında (yetkinin kullanılması gereken kişi) hataya düşerek şahısta yanlış olduğunu söylemek gerekir.

Karaaslan bu durumda, tipikliğin yapısında maddi unsurların daha önce incelenmesi nedeniyle, şahısta hatanın (TCK m. 30/1), hukuka uygunluk nedeninin maddi şartlarında hatadan (TCK m. 30/3) daha önce incelenmesi gerektiği kanaatinde⁶²⁹.

Tulay'a göre ise hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında, şahısta veya konuda bir hataya düşülmesi halinde, örneğin hakkında yakalama kararı verilen kişinin kimliğinde veya elkoyma kararı verilen eşyada hataya düşülmesi hallerinde kolluğun fiiline ilişkin TCK m. 30/3 çerçevesinde kaçınılmazlık değerlendirmesi yapılarak ceza hukuku sorumluluğu doğup doğmayacağı belirlenmelidir⁶³⁰. Benzer durumda, bir oyun esnasında rol icabı kavga eden kişilerin gerçekten kavga ettiğini düşünerek müdahale eden kolluk görevlisinin hukuka uygunluk nedeninin varlığı hususunda hataya düştüğü söylenebilir.

İlk örnekte kolluk görevlisinin, C üzerinde zor kullanma yetkisi bulunmadığından; ikinci örnekte ise zor kullanmaya yetki veren bir hal mevcut olmadığından sınırın aşılması kurumunun söz konusu olmadığı söylenmelidir. Bu hallerde kolluk görevlisinin fiili, sınırın aşılması hükümlerine göre değil; hata

⁶²⁷ Meraklı, 2024, a.g.e., s. 427. Bu bağlamda, TCK m. 27/1 ve m. 30/3 arasında sıkı bir ilişki olmasına rağmen ikisine bağlanan hukuki sonuçların farklı olması çalışmada eleştirilmiştir.

⁶²⁸ Abanoz Öztürk, B. (2021). "Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Maddi Koşullarında Hata", Yayımlanmamış Doktora Tezi, *İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, s. 75.

⁶²⁹ Bkz. Karaaslan, 2019, a.g.m, s. 267.

⁶³⁰ Tulay, M.E. (2022). Şahısta veya Konuda Hata, Ankara, s. 179-180.

hükümlerine göre değerlendirmeye tabi tutulacaktır⁶³¹. Hata kurumunun hangi fıkralarına göre değerlendirileceği de önemlidir. Şahısta hata gibi kastı kaldıran bir hatanın varlığı halinde TCK m. 30/1 uyarınca; yetkinin mevcudiyeti gibi hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarına ilişkin hata halinde ise benimsenen görüşe göre ya doğrudan TCK m. 30/3 hükmüne göre ya da TCK m. 30/3 delaletiyle yanılma maddi şartlara ilişkin olduğundan değerlendirme TCK m. 30/1 uyarınca yapılarak sonuca gidilmelidir. Keçelioğlu ise, gerek hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında gerekse kusurluluğu etkileyen nedenlerde hatada TCK m. 30/3 uyarınca kaçınılabilirlik değerlendirmesi yapılarak sonuca gidilmesi gerektiği görüşündedir⁶³².

Son olarak özetlemek gerekirse, bir görüşe göre, hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde gerçekleştirilen fiilin gerek şahısta hata gerekse de hedefte sapma sonucu bir başkası üzerinde sonuç ve etki doğurması halinde, fiil baştan itibaren hukuka uygun işlenmek üzere hareket edildiğinden, bu şekilde bir hata veya sapma durumunda da son tahlilde bir hukuka uygunluk nedeni var olup bu hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde hareket eden kimsenin ceza sorumluluğundan söz etmek mümkün olmayacaktır⁶³³. Diğer bir görüş ise, hukuka uygunluk nedeninin ifası kapsamında şahısta hata söz konusu olduğunda sorunun TCK m. 30/3 uyarınca çözüleceğini; hedefte sapma söz konusu olduğunda ise ortada bir yanılma halinin olmaması nedeniyle kişinin neticeyi ya öngördüğü ya öngörmediği değerlendirilmesi yapılacağını ve gerçekleşen neticeden ceza hukuku sorumluluğunun söz konusu olacağını kabul etmektedir⁶³⁴.

Karaaslan'a göre ise, neticeleri aynı olsa da hata ve hedefte sapma halleri ayrı değerlendirilmelidir. Örneğin kolluk görevlisi, görevini ifa ederken, yakalaması gereken kişiyi hata sonucu karıştırıp bir başka kişinin üzerinde silah kullanıp yaralanmasına yol açarsa, TCK m. 30/1 uyarınca kasten hareket etmediği kabul

⁶³¹ Hukuka uygunluk nedenleri ve yanılmaya ilişkin açıklamalar için bkz. Kurt, E. (2020). "Mağdurun Kimliğinde Yanılma ve Ceza Sorumluluğu", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, s. 169-171.

⁶³² Keçelioğlu, E. (2010). "Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK'nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (87), s. 314-315. Yazar bu olayın çözümünde katı kusur teorisinin çözümüne katılmakta ve hatanın kaçınılmaz olması halinde kişinin kusurlu olmayacağı kanaatini bildirmektedir.

⁶³³ Hakeri, 2023, a.g.e., s. 453; Centel & Zafer & Çakmut, 2023, a.g.e., s. 316.

⁶³⁴ Koca & Üzülmez, 2024, Genel Hükümler, s. 259, 260, 284, 307. Yazarlar hedefte sapma durumunda şartları varsa zorunluluk halinin tartışılacağını belirtmektedir.; Akbulut, 2021, a.g.e., s. 477.

edilecek ancak taksirli sorumluluğu devam edecektir⁶³⁵. Silah kullanma yetkisi kapsamında hedefte sapma sonucu bir üçüncü kişiyi yaralaması halinde ise, yetki hukuka uygun olduğu için netice bakımından kasten hareket ettiği söylenemeyecektir bununla birlikte üçüncü kişinin de hak ve menfaatlerini korumak amacıyla en azından taksirinin değerlendirilmesi gerekecektir⁶³⁶. Kanaatimizce de bu şekilde bir değerlendirme yapılması daha uygun olmakla birlikte, kolluğun silah kullanma alanını tamamen kapatmamak adına, üçüncü bir kişinin veya dışsal bir faktörün etkisiyle ortaya çıkan bir nedenden dolayı hedefte sapma sonucu netice meydana gelmesi halinde, kolluğun sorumlu tutulmaması isabetli olacaktır.

4.6. Haksızlık Yanılgısı Bağlamında Değerlendirme

Kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanırken bir sınır aşımı meydana gelmesi halinde kural olarak haksızlık yanılgısı içerisinde bulunamayacağını kabul etmekteyiz. Çünkü, kolluk görevlileri, kendi branşlarında görevlerini yerine getirirken hem mesleğe girişte hem de mesleğini yürüttüğü tüm süreçte çeşitli eğitimlerden geçmekte, uygulamaya yönelik dersler almakta ve görev ve yetkileri konusunda bilgilendirilmektedirler. Dolayısıyla kolluk görevlisi bir kişinin mesleği kapsamında mevcut olan mesleki ve hukuki yükümlülükler ile bunlarla bağlantılı ceza hukuku kurallarını öğrenmeleri ve görevi gereği yerine getirdiği her türlü işlemde ve sahip olduğu yetkilerin kullanımında bu bilgileri bilmeleri gerekmektedir⁶³⁷.

Bu bağlamda sonradan yürürlüğe girse dahi görevleri, yetkileri ve genel itibariyle mesleğine yönelik getirilen hukuki değişiklikleri bilmediğini söyleyerek öngörülen yasaklara ve yükümlülüklere uymayan kolluk görevlisinin, bunları bilmediği veya başka şekilde zannettiği yönündeki değerlendirmesinin haksızlık yanılgısı bakımından kabul edilmemesi gerekir. Bu şekilde gerekçeler, kaçınılabilir olarak değerlendirilip ceza hukuku sorumluluğunda değişikliğe yol açmamalıdır. Göktürk'e göre de kaçınılabilirliğin tespitinde failin içinde bulunduğu yer, yetiştiği çevre, icra ettiği meslek, mesleki eğitimi ve tecrübesi, sosyal yaşam içindeki konumu gibi kriterler değerlendirmeye alınmaktadır⁶³⁸. Bu kriterler uyarınca yapılacak

⁶³⁵ Koca ve Üzülmaz sorunu öncelikle TCK m. 30/3 kapsamında kabul ettikten sonra, çözümü kastın olmaması dolayısıyla TCK m. 30/1 hükmü uyarınca taksirli sorumluluktan hareket ederek incelemektedir. Bkz. Koca & Üzülmaz, 2024, Genel Hükümler, s. 303.

⁶³⁶ Karaaslan, 2019, a.g.m., s. 266- 270.

⁶³⁷ Ölmez, 2020, a.g.t., s. 179.

⁶³⁸ Göktürk, 2016, a.g.e., s. 149.

değerlendirmede ilk şart da failin davranışının hukuka aykırılığını idrak etme, öğrenme imkanına sahip olup olmadığının varlığı olarak kabul edilmektedir⁶³⁹. Bu durumda kolluk görevlisinin daha en başta görevlerinin ve yetkilerinin içeriği, uygulama yeri, kapsamı, şartları hakkında bilgilendirilmeleri sebebiyle haksızlık içeriğini bilmedikleri kural olarak söylenemeyecektir. Kanaatimizce mesleki kıdem de bu konuda etkili değildir.

Örneğin kolluk görevlisi dışında bir kimse, hukuka uygun bir davranış gerçekleştirdiği zannıyla esasen hukuka uygunluk nedeni teşkil etmeyen, hukuk düzeninin izin vermediği bir fiili gerçekleştirmekte olabilir. Bu durumda kişinin, fiilinin haksızlık teşkil ettiği hususunda düştüğü hatasının kaçınılabilir olması halinde ceza hukuku sorumluluğu söz konusu olacak ancak hatanın kaçınılamaz olması halinde hakkında ceza verilemeyecektir. Ancak zor ve silah kullanma yetkisi, kolluk görevlileri bakımından bir hukuka uygunluk sebebi olarak öngörülmüş olup yetkilerini hukuka uygunluk sınırı içerisinde gerçekleştirmeleri gerekmektedir.

Kolluk görevlilerinin zor veya silah kullanırken sınırı aşmaları halinde bunun haksızlık teşkil ettiğini bilmemeleri yönündeki savunmaları kabul edilmemelidir. Bunun savunulabilir olmaması dışındaki diğer bir neden de zor veya silah kullanırken doğrudan doğruya kişiye yönelik bir müdahalede bulunulduğundan hem korunan hukuki değer hem de müdahaleye konu fiilin niteliği ve ağırlığı gereği, neticenin yol açacağı sorunların haksızlık teşkil ettiğinin bilinmemesi gibi bir durum söz konusu değildir.

Bir ihtimal kolluk görevlisinin, mülki sınırlar dışındayken de zor ve silah kullanma yetkisi olduğunu düşünerek bir olaya müdahale etmesi halinde, haksızlık yanılığısı değerlendirilmesi yapılabilir ancak kolluğun yürüttüğü görev, ve göreviyle bağlantılı aldığı eğitimden dolayı sahip olduğu bilgi düzeyi gereği, yukarıda da açıklandığı üzere görevli olduğu bölgenin dışında yetkisiz olduğundan haberdar olmaması kabul edilemez. Benzer şekilde bir özel güvenlik görevlisinin, silah kullanma yetkisi olduğunu düşünerek olaya müdahale etmesi halinde tipik bir haksızlık yanılığısı akla gelebilirse de, mesleğe başlamadan önce aldıkları eğitim dolayısıyla silahı görevin ifası kapsamında kullanamayacağını bilmesi gerekir. Bu

⁶³⁹ Göktürk, 2016, a.g.e., s. 150.

nedenle kanaatimizce kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma yetkilerinde sınırın aşılmasında haksızlık yanlıgısından istifade edebilmeleri söz konusu değildir.

4.7. Zor ve Silah Kullanma Yetkisiyle İlişkili Özel Suç Tipleri

Kolluğun zor veya silah kullanma yetkisi hukuk düzeni tarafından, öngörülen kriterlere uygun düştüğü ölçüde hukuka uygun kabul edilmekte ve karşılığında herhangi bir ceza hukuku yaptırımını öngörülmemektedir. Buna karşılık şartlara uygun olmayan biçimde ve sınırdan kullanılan yetki halinde kimi zaman yalnızca sınırın aşılardan kısmından sorumluluğu gerektirmekte kimi zaman ise hukuka uygunluk nedeni yokmuş gibi oluşan suçtan ceza hukuku sorumluluğunun tartışılmasını gerekli kılmaktadır. Bu bağlamda ikinci bölümde incelenen cebir suçuna bu kısımda yer verilmemiştir. Çünkü hukuka uygun düştüğü ölçüde kullanıldığında, kolluğun zor kullanmaya yönelik fiilleri, cebir suçuna sebebiyet vermeyecektir. Sınırın aşılması halinde ise cebir suçu değil, aşağıda ele alınacak zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçu veya fiilin yoğunluğu, sistematikliği gözetilerek işkence suçu değerlendirilecektir.

Görevi yaptırmamak için direnme suçu da zor ve silah kullanımını gerektiren bir suçtur (TCK m. 265)⁶⁴⁰. Suçun mahiyeti gereği kolluk görevlisine cebir veya tehdit kullanılması gerektiğinden her ne kadar tehdit fiili, zor kullanmayı gerektirmese de cebre konu bir fiilin söz konusu olması veya silah kullanılması halinde kolluk da karşılığında zor veya silah kullanabilecektir. Ancak bu suç tipinde, failin değil; mağdurun kolluk görevlisi olması nedeniyle, zor ve silah kullanımının ancak meşru savunmaya yönelik ifa edileceği gözetildiğinde çalışma kapsamında incelenmemiştir.

Kasten yaralama ve kasten öldürme suçları, zor ve silah kullanma yetkisinin aşılmasında temel suçlardan olmaları nedeniyle, kararlara ilişkin yapılan incelemelerde yer verilmekle yetinilmiş, bu başlıkta yalnızca yetki bakımından özellik arz eden iki suça yer verilmiştir.

⁶⁴⁰ Bkz. TCK m. 265: “(1) Kamu görevlisine karşı görevini yapmasını engellemek amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Suçun yargı görevi yapan kişilere karşı işlenmesi halinde, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Suçun, kişinin kendisini tanınamayacak bir hale koyması suretiyle veya birden fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte biri oranında artırılır.

(4) Suçun, silahla ya da var olan veya var sayılan suç örgütlerinin oluşturdukları korkutucu güçten yararlanılarak işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. .

(5) Bu suçun işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hallerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.”

4.7.1. İşkence Suçu (TCK m. 94)

İşkence ve diğer kötü muamele türleri, hem uluslararası boyutta hem de Türk hukukunda mutlak surette yasaklanmıştır. İşkenceye dair çeşitli uluslararası kuruluşlar tarafından bildirimler yayımlanmış, birçok ülkenin taraf olduğu başta AIHS ve BM İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi olmak üzere sözleşmeler imzalanmıştır. Ülkeler, taraf oldukları sözleşmelerle uyumlu şekilde mevzuatlarını düzenlemişler, işkence ve diğer kötü muamelelere müsamaha gösterilmemesi hususunda yetkili makamlar aracılığıyla yıllar boyunca denetim gerçekleştirerek, söz konusu fiilleri gerçekleştiren kişiler hakkında ceza hukuku yaptırımını uygulamışlardır. İşkence, hukukumuzda yalnızca Anayasa'da koruma alınmamış; aynı zamanda işkenceye konu fiiller TCK'da suç olarak ihdas edilmiştir. Dolayısıyla işkence suçunun koruduğu birçok yarar olmasına karşın kişinin vücut dokunulmazlığı yanında esasen insanlık onurunu ve haysiyetini de koruma altına aldığı kabul edilmektedir⁶⁴¹.

TCK m. 94'te işkence suçu, kamu görevlisi failin, bir kişiye yönelik insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine ya da aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştirmesi halinde oluşmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise suçun nitelikli halleri düzenleme altına alınmıştır⁶⁴². İşkence suçunun madde gerekçesi incelendiğinde ise, işkence teşkil eden fiillerin, aslında kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyan fiiller olduğuna vurgu yapıldıktan sonra bu fiillerin ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlendiği belirtilmiştir. Bir süreç içinde süreklilik arz edecek tarzda işlenen işkencenin en önemli özelliği ise

⁶⁴¹ Demirbaş, T. (2024). İşkence Suçu, Ankara, s. 80.

⁶⁴² TCK m. 94: "(1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. (Ek cümle: 12/5/2022-7406/4 md.) Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı beş yıldan az olamaz.

(2) Suçun; a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı, b) Avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla, İşlenmesi halinde, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

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

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

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

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

kişinin psikolojisi, ruh sağlığı, algılama ve irade yeteneği üzerindeki tahrip edici etkilerinin olması olarak kabul edilmiştir⁶⁴³.

İşkence suçu kanunda özgü bir suç olarak düzenlenmiş olup, kolluk görevlisinin, mesleği, yürüttüğü görev ile bağlantılı şekilde gerçekleştirdiği suça konu fiiller işkence suçuna sebebiyet verecektir. Özgü suç, kanuni tipte faili, herhangi bir insan olmanın dışında yalnızca belirli özel ve objektif niteliklere göre belirlenmiş suçlardır⁶⁴⁴. İşkence suçu da faili münhasıran kamu görevlisi olarak öngörülen bir suç olmasından dolayı özgü suçtur. Dolayısıyla kolluk görevlisi işkence suçunun faili olabilecektir. Bununla birlikte kişinin tek başına kamu görevlisi sıfatını taşıması yeterli olmayıp, bu suçtan sorumlu olması için ayrıca işkenceye konu fiilini de göreviyle bağlantılı olarak görevinin ifası esnasında gerçekleştirmelidir⁶⁴⁵.

İşkence suçu seçimlik hareketli bir suç olarak düzenlendiğinden, kolluk görevlisi göreviyle bağlantılı olarak, karşısındaki kişiye acı verecek ve işkence boyutuna varacak davranışlardan herhangi birini sistematik bir yoğunlukta gerçekleştirmekle bu suçu işleyebilir⁶⁴⁶. Kanuni şartları incelendiğinde, işkence suçu bakımından ilk olarak yoğun ve sistematik bir kötü muamele söz konusu olması gerekir. İkinci ölçüt olarak ise bu hareketlerin kötü muamele yasağı kapsamında, kişiyi maddi ve manevi yönden etkileyen, küçük düşüren boyutta olması gerekmektedir⁶⁴⁷. Örneğin bir kişiyi önce tekmeleyip sonra sandalyeye bağlayıp, akabinde yüzüne pis su döküp gözlerini bağlayabilir. Bu fiilleri gerçekleştiren kolluk görevlisinin işkence suçundan sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Bununla birlikte bir fiilin işkence olarak nitelenebilmesi için her zaman tekrar etmesi koşulu aranmamaktadır⁶⁴⁸. Şöyle ki, bir kimsenin bir kez gerçekleştirilen fiille

⁶⁴³ TCK m. 94 gerekçesi: “İşkence teşkil eden fiiller, aslında kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyan fiillerdir. Ancak, bu fiiller, ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlenmektedirler. Bir süreç içinde süreklilik arzeder bir tarzda işlenen işkencenin en önemli özelliği, kişinin psikolojisi, ruh sağlığı, algılama ve irade yeteneği üzerindeki tahrip edici etkilerinin olmasıdır. Bu etkilerin uzun bir süre ve hatta hayat boyu devam etmesi, işkencenin bu kapsamda işlenen fiillere nazaran daha ağır ceza yaptırımını altına alınmasını gerektirmiştir.”

⁶⁴⁴ Özgenç, 2024, Genel Hükümler., 215.

⁶⁴⁵ Koca & Üzülmmez, 2024, Özel Hükümler, s. 336.; & Artuk & Gökçen, 2023, Özel Hükümler, s. 353.

⁶⁴⁶ Artuk, a.g.m., 2008, s. 22, 23.; Koca & Üzülmmez, 2024, Özel Hükümler, s. 337; Artuk & Gökçen, 2021, Özel Hükümler, s. 350.

⁶⁴⁷ Kanunda öngörüldüğü üzere öğretide de bu ölçüt “insan onuruyla bağdaşmayan nitelik göstermesi” olarak kabul edilmekte ancak insan onuruyla bağdaşmayan muamele, kötü muamele türlerinin en alt seviyesini teşkil etmektedir. Bkz. Koca & Üzülmmez, 2024, Özel Hükümler, 338.

⁶⁴⁸ Üzülmmez, İ. (2005). “Yeni Türk Ceza Hukukunda İşkence ve Ezizyet Suçu”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, 1(5), s. 236.

de işkence suçunun mağduru olması mümkündür. Örneğin, fosseptik çukurunda bekletilmesi, gözlerinin bağlanmak suretiyle karanlık odada tutulması gibi kesintisiz suçlarda veya tek bir tamamlanmasına karşılık niteliği itibariyle kasten yaralamanın ötesinde sonuç doğuran kişinin cinsel uzvunda, kulağının içinde veya gözünde sigara söndürülmesi gibi örneklerde işkence suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir⁶⁴⁹. İşkence suçuna konu fiillerin, illa ağır bir yaralanma neticesi yol açması da gerekmemektedir. Zikredilen örneklerden de anlaşılacağı üzere, göz kapağında sigara söndürmek veya falakaya yatırma şeklinde bir kişiye yoğun bir fiziki ıstırap verebileceği gibi onu dar ve karanlık bir odada uzun süre aç ve susuz bekletmek, yüzüne tükürmek, çöp suyu dökmek, sevdiği bir kişiyi gözünün önünde kötü muamelede bulunmak da onun psikolojisi üzerinde ağır ve acı verici bir etki doğuracağından işkence suçunun unsurları arasında kabul edilebilecektir⁶⁵⁰.

AİHM, İlhan/Türkiye kararında, İ'nin gözaltına alınırken maruz kaldığı muamelede şiddetin yoğunluğunu göz önünde bulundurarak işkence olarak değerlendirmiştir. Karara konu olayda, İ, kolluk görevlileri tarafından ele yakalandıktan sonra gözaltına alınırken yoğun tekme ve yumruk darbesine maruz kalır. Kolluk görevlilerinden biri, en az bir kez kafasına G3 piyade tüfeği dipçiğiyle vurur ve aldığı tüm darbeler sonucunda vücudunun değişik yerlerinde ekimozlar oluşmakla birlikte kafasında da en az iki ağır yara meydana geldiği saptanır. Ayrıca, kolluk İ'yi yaraları açık olmasına, konuşmada ve yürümede zorluklar yaşadığı görülebilir olmasına rağmen hastaneye en az otuz altı saat sonra götürürler. Alınan sağlık raporları uyarınca beyninde hasar ortaya çıktığı ve geçici yürüme ve görme işlevlerinde bozukluk ve kayıp ortaya çıktığı belirlenir. Mahkeme, İ'ye yönelik müdahalenin ağırlığı ve sonrasında tıp kurumlarına intikalde yaşanan gecikmeyi de bir arada değerlendirerek İ'nin yaşadığı ağır acı ve ıstıرابı işkence olarak nitelendirmiştir⁶⁵¹.

Kolluk görevlileri, zor kullanma yetkilerini gerçekleştirirken bir kişiye yönelik art arda tekme tokat atarak, arkadan kelepçeleyip ekip aracına onu iterek, ekip aracı içerisinde polis merkezine gidene kadar onun üzerinde kasten yaralama suçuna konu fiiller gerçekleştirerek bu suçu işleyebilirler. Bir diğer şekilde, gözaltında veya tutuklu

⁶⁴⁹ Benzer görüşler için bkz. Artuk, a.g.m., s. 22; Anayurt, a.g.m., s. 433.

⁶⁵⁰ Artuk, 2008, a.g.m.,s. 24.

⁶⁵¹ AİHM, İlhan/Türkiye, B. No: 22277/93, T. 27.06.2000, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-58734%22%7D>, Erişim Tarihi: 01.01.2025.

bulunan bir kişiye sürekli copla vurmak, ona yemek veya su vermemek, tek kişilik hücreye kapatıp karanlıkta bırakmak gibi fiillerle de işkence suçunun faili olabileceklerdir. Bu gibi hallerde zor kullanma yetkisinde sınırı kasten aştıkları açık olup en baştan hukuka aykırı bir fiil gibi kabul gören davranışlarının işkence suçunu oluşturması nedeniyle TCK m. 94 uyarınca sorumlu tutulacaktır.

Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun çalışmanın üçüncü bölümünde incelenen kimlik sorma yetkisiyle bağlantılı verdiği kararda kanaatimizce işkence suçunun unsurları oluşmuştur⁶⁵². Kolluk görevlisi P'nin, üzerinde gerçekleştirdiği fiiller, nüfuzun da kötüye kullanılması suretiyle kasten yaralama suçuna yol açmaktadır⁶⁵³. Her biri kasten yaralama boyutuna varan fiiller, polis merkezine götürülene kadar sistematik biçimde işlenmiştir. Öyle ki P, polis merkezine geldiklerinde dahi R'den ekip aracıyla sürmeye devam etmesini istemiş ve fiillerine devam etmiştir. Burada işkence suçundan söz edebilmek için kanaatimizce uzun bir süre geçmesine gerek bulunmamaktadır, fiiller belirli bir süreçte gerçekleşmiştir. Yol boyunca, M'nin yüzüne biber gazı sıkın, yumrukla kafasına vuran, sırtını ısırın P'nin fiilleri sistematik olarak işkence suçunun yoğunluk unsurunu taşımaktadır.

İşkence suçu kapsamına giren hareketler bağımsız ele alındığında, kasten yaralama suçu kapsamına giren hareketlerin mahiyeti ile çoğu zaman benzerlik göstermektedir⁶⁵⁴. Ancak işkence suçunun olduğu olaylarda kasten yaralama veya zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçu bağlamında değerlendirme yapılmamasının nedeni, bu fiillerin ya birbiri ardına bir süreç içerisinde gerçekleştirilmesi ya da cezalandırma, hukuka aykırı delil elde etme gibi belirli bir amaca matuf olarak ıstırap çektirme güdüsüyle yoğunluk arz edecek şekilde gerçekleştirilmesidir. Kastin yaralama suçundan ceza vermeyi gerektiren sınırın aşılması hallerinde çoğunlukla kolluk görevlisinin bu şekilde bir amacı olmamakta, ani gelişen bir görevin ifası veya meşru savunma durumlarında herhangi bir hukuka aykırı amaç olmaksızın sınırın aşılmasına konu fiil işlenmektedir.

⁶⁵²Çalışmanın, kimlik sorma yetkisi başlığı altında incelenen YCGK E. 2021/90, K. 2023/60, T. 1.2.2023 künyeli karar.

⁶⁵³ YCGK, E. 2018/305 K. 2018/539 T. 15.11.2018 künyeli kararında da bu hususun altını çizmiştir. Bkz. "...Ancak görevin icrası sırasında gereksiz kuvvet kullanımı sonucunda kişinin yaralanması eylemi aynı zamanda nüfuzun kötüye kullanılması niteliğinde olup 5237 sayılı Kanun'un 86 ncı maddesinin üçüncü fıkrasının (d) bendi kapsamına girmektedir."

⁶⁵⁴ Kişinin vücudu üzerinde sigara söndürmek, bir uzvunu koparmak, saçını kökten yolmak gibi kasten yaralamanın ağırlığını aşan ve işkence yapma amacına yönelik olduğu anlaşılan fiillerin kapsam dışı tutulduğunu ifade etmek gerekir.

İşkence suçunun TCK m. 95'te ise neticesi sebebiyle ağırlaşmış halleri düzenlenmiştir⁶⁵⁵. Kolluğun, bir kişiye yönelik işkence suçuna sebebiyet veren fiilleri aynı zamanda hükümde öngörülen hallerden birine yol açtığı takdirde:

- 1. ve 2. fıkraya giren hallerde cezasında oran artırımını öngörülmesi,
- 3. fıkraya giren kemik kırığına yol açılması halinde, kırığın hayati duruma olan etkisine göre ceza makas aralığı öngörülmesi,
- 4. fıkra düzenlenen ölüm neticesinin meydana gelmesi halinde ise en ağır hapis cezası türü olan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmedileceği öngörülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, işkence ve eziyeti suçun faili bakımından değil; fiilin yoğunluğu bakımından ayırmıştır. TCK'ya göre işkence suçu kamu görevlisi tarafından; eziyet suçu ise herkes tarafından işlenmekte olup, özgü suçlarda faili özellikle belirtilen bir suçun, öngörülen fail tarafından işlenmesi halinde ceza hukuku yaptırımıyla karşılaşılacaktır. Anayasa Mahkemesi ise, kimin tarafından gerçekleştirildiğine bakılmaksızın, işkenceyi kategorik olarak en kötü muamele; eziyeti ise işkencenin bir altında değerlendirilmesi gereken bir muamele olarak kabul etmekte olup kanaatimizce TCK'nın sistematığına aykırı değerlendirmeler yapmaktadır.

Bu hususa ilişkin Anayasa Mahkemesi bir kararında⁶⁵⁶ işkenceyi, Anayasal düzenleme bağlamında kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne en fazla zarar veren muamele olarak belirlemiştir. Eziyeti ise, işkence seviyesine varmayan fakat yine de önceden tasarlanmış, uzun bir dönem içinde saatlerce uygulanmış, fiziki yaralanmaya, yoğun maddi veya manevi ıstıraba sebep olan insanlık dışı muameleler olarak tanımlamıştır.

⁶⁵⁵ TCK m. 95: "(1) İşkence fiilleri, mağdurun; a) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına, b) Konuşmasında sürekli zorluğa, c) Yüzünde sabit ize, d) Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma, e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına, Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, yarı oranında artırılır.

(2) İşkence fiilleri, mağdurun; a) İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine, b) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine, c) Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına, d) Yüzünün sürekli değişikliğine, e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine, Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır.

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

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

⁶⁵⁶AYM, Tahir Canan, B. No: 2012/969, T. 18/9/2013, paragraf 22. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/969>, Erişim Tarihi: 18.12.2024.

Anayasa Mahkemesi konuyla ilgili bir başka kararında⁶⁵⁷ ise gerçekleştirilen muamelelerin ağırlığının yanı sıra, “İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin” 1. maddesinde tanımlanan işkence kavramının özellikle bilgi almak, cezalandırmak veya yıldırma amacıyla ya da ayrımcı bir nedenle kasten ağır acı veya ıstırap vermeyi kapsadığını belirterek kast unsurunun da bulunduğunu kabul etmiştir. Bu bağlamda meydana gelen acının, görevin ifası veya meşru savunma gibi hukuka uygun bir zor veya silah kullanma esnasında söz konusu olan ve kaçınılmaz bir unsur olarak bulunan acının ötesine geçmesi gerektiğini belirtmek gerekir.

Mahkemeye göre, işkencede acı verme kastı aranırken, işkenceden farklı olarak eziyette, belli bir amaç doğrultusunda ıstırap verme kastı aranmaz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi fiziksel saldırı, darp, psikolojik sorgu teknikleri, kötü şartlarda tutma, kişiyi kötü muamele göreceği bir yere sınır dışı ya da iade etme, devletin gözetimi altındayken kişinin kaybolması, kişinin evinin yok edilmesi, ölüm cezasının infazının uzunca bir süre beklenmesinin doğurduğu korku ve sıkıntı, çocuk istismarı gibi muameleleri insanlık dışı muameleler olarak nitelendirmiştir⁶⁵⁸. Anayasa Mahkemesi ise bu nitelikteki muameleleri Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında eziyet olarak sınıflandırmıştır. Bununla birlikte bir kişiyi küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde onlarda korku, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya kişiyi kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen, aşağılayıcı nitelikteki daha hafif muameleleri ise insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak tanımlamıştır⁶⁵⁹. Burada bu ayrımı yaparken eziyetten farklı olarak kişi üzerinde uygulanan muamelenin, fiziksel ya da ruhsal acıdan öte küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki oluşturduğunu belirtmiştir.

AİHM kötü muamele türlerini; işkence, insanlık dışı muamele ve aşağılayıcı muamele olarak kabul ederken; Anayasa Mahkemesi, insanlık dışı muamele sayılan fiilleri eziyet olarak nitelendirmektedir. Aşağılayıcı muameleleri ise insanlık haysiyetiyle muamele olarak kabul etmektedir.

⁶⁵⁷ AYM, Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, T. 17.07.2014, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/293>, Erişim Tarihi: 18.12.2024.

⁶⁵⁸ Bkz. Cezmi Demir başvurusu paragraf 88. AİHM’in kötü muamele türlerini, işkence, insanlık dışı muamele ve aşağılayıcı muamele olarak derecelendirdiğini belirtmek gerekir.

⁶⁵⁹ Bkz. AYM, Tahir Canan başvurusu, paragraf 22.

Anayasa Mahkemesi bu konuya dair bir kararında da⁶⁶⁰, Anayasa ve Sözleşme tarafından kötü muamelenin, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirildiğini ve farklı kavramlarla ifade edildiğini belirtmektedir. Mahkeme, Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu, bir muamelenin hangi kapsama girdiğinin belirlenmesi Anayasa tarafından, özellikle çok ağır ve zalimane acılara neden olan, kasten gerçekleştirilen insanlık dışı muamelelerdeki özel duruma işaret etmek ve bir derecelendirme yapmak amacıyla söz konusu ayrımların getirildiği ve anılan ifadelerin TCK'da düzenleme altına alınmış olan işkence, eziyet ve hakaret suçlarının unsurlarından daha geniş ve farklı bir anlam taşıdığı kabulünde de bulunmuştur.

AYM'nin, AİHM tarafından yapılan sınıflandırmalardan farklı bir inceleme metodu benimsemesi, ülkemiz insan hakları bakımından aleyhe bir durum arz etmemektedir çünkü benzer nitelikte sonuçlara varmaktadır. Buna karşılık, iç hukukta, TCK'da işkence ve eziyet ayrımı suçun failine göre yapıldıktan sonra, kolluk görevlisi tarafından gerçekleştirilse dahi "daha hafif ve acı çektirme amacı bulunmaması" gerekçesiyle müdahaleyi eziyet kapsamına alması, yargı kararları bakımından bir anlaşmazlık ve çelişkiye yol açabilecektir. Kanaatimizce tasnif aşamasında eziyet yerine farklı bir kavramın kullanılması yerinde olacaktır.

Bu açıklamalar ışığında, kolluk görevlilerinin, Anayasa Mahkemesi'nin tasnifiyle işkence boyutuna varmayan fiilleri, TCK bağlamında işkence suçu olarak kabul edilip ceza hukuku sorumlulukları buna göre tayin edilecektir.

4.7.2. Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması Suçu (TCK m. 256)

Zor kullanma yetkisinin hukuka aykırı olarak kullanılması sonucunda veya zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması sonucunda, sınır taksirle aşılmışsa, kanunda düzenlenmiş olması kaydıyla kolluğun taksirli fiilinden sorumluluğu doğacaktır. Bununla birlikte sınırın kasten aşılması durumunda ise fiil hangi suça sebebiyet veremekteyse kolluğun bu suçtan sorumluluğunun söz konusu olacağı kabul edilmiştir. Bununla birlikte kanun koyucu, zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisi bakımından özel bir suç düzenlemesi yoluna giderek TCK m. 256'yı ihdas etmiştir. Yalnızca 5237 sayılı TCK'da değil, 765 sayılı eTCK m. 245'te de zor kullanma

⁶⁶⁰ AYM, Sadrettin Bilir, B. No: 2018/12776, T. 26.05.2021, paragraf 58, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/12776>, Erişim Tarihi: 21.12.2024.

yetkisinde sınırın aşılması suçu düzenlenmişti⁶⁶¹. Söz konusu hükümde, suç tipine ait bağımsız bir ceza öngörülmüştü. 5237 sayılı TCK'da ise suçun cezası, kasten yaralama suçuna atf yapılarak belirlenmiş durumdadır.

TCK'nın 256. maddesinin gerekçesinde ise, zor kullanma yetkisiyle donatılan kolluk görevlilerinin, bu çalışma kapsamında da incelenen gerek adli gerek idari görevlerinin ifası esnasında başvurabileceği zor kullanma yetkisine, kişilerin vücutlarında yara oluşturacak şekilde ve görevini yerine getirmesine yetecek ölçünün dışında kuvvet kullanmalarını önlenmek, yükümlülüğe aykırı davranan kişileri kasten yaralama suçu hükümlerine göre cezalandırmak gerektiği ifade edilmiştir⁶⁶².

Görüldüğü üzere zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması suçunda özellikle kasten yaralama suçuna sebebiyet verecek biçimdeki zor kullanma fiilleri ceza hukuku yaptırımı altına alınmıştır. Bununla birlikte, zor kullanma veya silah kullanma neticesinde ölüm meydana gelmesi halinde bu suç oluşmayacak, kasten öldürme ve taksirle öldürme suçlarının somut olaya göre değerlendirilmesi gerekecektir⁶⁶³. Ayrıca kanun koyucunun, bu suç tipinde “zor kullanma” kavramından yalnızca fiziki

⁶⁶¹ eTCK m. 245: “Kuvvei cebriye imaline memur olanlar ve bilumum zabıta ve ihzar memurları memuriyetlerini icrada ve mafevkinde bulunan amirinin emrini infazda kanun ve nizamın tayin ettiği ahvalde başka surette bir kimse hakkında suimuaeale veya cismen eza verecek hale cüret eder yahut o kimseyi darp ve cerheylese üç aydan beş seneye kadar hapis ve muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezaları ile cezalandırılır. Eğer işlediği cürüm bu fiillerin fevkinde ise o cürümlere terettüp eden ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.

(Ek fıkra: 02/01/2003 - 4778 S.K./1. md.) 243 üncü madde ile bu maddede yazılı suçlardan dolayı verilen cezalar, para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilemez ve ertelenemez.”

⁶⁶² TCK m. 256 gerekçesi: “Bazı kamu görevlileri, görevlerinin gereği olarak zor kullanma yetkisiyle donatılmışlardır. Örneğin emniyet görevlileri, suç şüphesi altında bulunan kişiyi yakalamak yetkisiyle donatılmıştır. Yakalanan kişi, gerekli soruşturma işlemlerinin yapılabilmesi için, emniyet görevlisinin görevinin gereği olarak ve mevzuattan kaynaklanan talimatlarına uygun davranmak yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülüğe aykırı davranan kişinin örneğin hâkim veya savcı huzuruna çıkarılmamak için direnmesi hâlinde, emniyet görevlileri zor kullanarak bu kişiyi hâkim veya savcı huzuruna çıkarabilirler. Keza, bir meydanda hukuka uygun olmayan, örneğin gece yarısı gösteri yürüyüşü yapmak isteyen kişilerin, dağılmaları hususunda çağrıda bulunan emniyet görevlilerinin bu çağrısına rağmen, dağılmasını sağlamak amacıyla kuvvet kullanılabilir. Kullanılan zorun, birinci örnekte suç şüphesi altında bulunan kişinin hakim veya savcı huzuruna çıkmamak konusundaki direncini kırmaya yetecek ölçüde, ikinci örnekte ise hukuka aykırı gösteri yürüyüşü yapan kişilerin dağılmasını sağlamaya yetecek ölçüde olması gerekir. Bu ölçünün dışında kuvvet kullanılması durumunda, bunun ceza sorumluluğunu gerektireceği muhakkaktır. Örneğin hukuka aykırı gösteri yürüyüşü yapan kişilerin dağılmamakta direnmenin ötesinde, kamu görevlilerine karşı bir saldırıda bulunmalarına rağmen, bu kişilere karşı vücutlarının yaralanmasını sonuçlayacak şekilde silâh kullanılması hâlinde, emniyet görevlileri açısından artık hukuka uygun bir davranışın varlığından söz edilemez. Bu durumda, zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlilerinin, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılması gerekmektedir. Ancak, bunun için, emniyet görevlisinin kasten hareket etmesi gerekir. Aksi takdirde, sorunun hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılmasına ilişkin hükümler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.”

⁶⁶³ Ulusoy, E. (2011). “Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması Suçu (TCK. Madde 256)”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 227.

müdahale ve maddi güç araçlarını mı anladığı yoksa silahı da bu kapsamda kabul ettiği tam anlaşılmamaktadır. Zira kolluk görevlisi silah kullanmak suretiyle de bir kimseyi yaralayabilir. Kanun lafzına bakıldığında, zor kullanma kavramından kanaatimizce silah değil; fiziki müdahale veya maddi güç araçları anlaşılmaktadır⁶⁶⁴. Bununla birlikte maddi güç araçları da TCK bağlamında kanaatimizce silah kabul edilmekte olduğundan, kanun koyucunun suç tipi kapsamına dahil etmediği tek araç, ateşli silah kullanılması olabilir.

Öğretide kabul edilen görüşe göre, zor kullanmanın mahiyetini tayin edebilmek için kanun koyucunun atıf yaptığı suç olan “kasten yaralama” suçuna sebebiyet verecek nitelikte “vücuda acı verilmesi, kişinin sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulması” kapsamına giren hareketlerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁶⁶⁵. Dolayısıyla bu hareketlere matuf olan her türlü fiziki müdahale TCK m. 256 içerisinde değerlendirilebileceği gibi, silah kullanımı sonucu yaralama meydana gelmesi halinde de TCK m. 256’nın değerlendirilmesinin önünde engel bulunmamaktadır.

Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun oluşabilmesi için, öncelikle failin zor kullanma yetkisine sahip bir kamu görevlisi olması şartı aranmaktadır, çalışma kapsamında, yetkilerinin hukuki dayanakları incelenen ve zor kullanma yetkisine başvurabilecek her bir kolluk görevlisi bu suçun faili olabilecektir⁶⁶⁶. Suç tipi bu yönüyle özgü bir suç olup failinin de kamu görevlisi olması yeterli kabul edilmemiş ilave olarak zor kullanma yetkisini taşıması da şart olarak düzenlenmiştir. İkinci olarak zor kullanma yetkisi bulunan kolluk görevlisi failin, fiili gerçekleştirdiği esnada zor kullanma yetkisine sahip olması ve zor kullanma yetkisine de göreviyle bağlantılı olarak başvurması gerekir⁶⁶⁷. Zira görevli olmadığı esnada, örneğin mülki sınırlar dışındayken kolluğun zor kullanması sonucu kasten yaralamaya sebebiyet vermesi halinde, hukuka uygun olması halinde ölçülü bir fiil olacaksa dahi, görevi dışında gerçekleştirdiği fiili suça sebebiyet vermiş olacaktır.

⁶⁶⁴ Sözlükte zor kullanmak, “bir işin yapılması için her türlü baskıya başvurmak” olarak ifade edilmiştir.

⁶⁶⁵ Artuk & Gökçen, 2021, Özel Hükümler, s. 1114; Koca & Üzülmöz, 2024, Özel Hükümler, s. 1123.

⁶⁶⁶ Koca ve Üzülmöz’e göre suçun faili olabilecek kişiler arasında öncelikle genel kolluk görevlileri olarak kabul edilen polis ve jandarma sayılmaktadır Bkz. Koca & Üzülmöz, 2024, Özel Hükümler, 1122.; Artuk & Gökçen, 2021, Özel Hükümler, s. 1115.

⁶⁶⁷ Koca & Üzülmöz, 2024, Özel Hükümler, s. 1123.

Suç tipinin kasten gerçekleştirilmesi gerektiği şüphesizdir. Kolluk görevlisinin zor kullanma yetkisini kasten gerçekleştirmemesi halinde tipikliğin oluşmadığını söylemek ve hata hallerini değerlendirmek gerekecektir.

Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun yaptırımı, TCK m. 86'da düzenlenen kasten yaralama suçuna atıf yapılarak belirlenmiştir. Kanaatimizce, bağımsız bir ceza öngörülmemesine karşın böyle bir suç düzenlemesi yoluna gidilmesinin hukuki yararı bulunmamaktadır. Zira çalışma çerçevesinde açıklandığı üzere bu yetkinin hukuki dayanağı, kullanımı ve kullanım şartları hem Anayasa'da hem PVSK m. 16 başta olmak üzere birçok kolluk görevlisinin mevzuatında zikredilmiştir. Bunlar dışındaki bir kamu görevlisinin de zor kullanabilmesi için kanuni düzenleme ile yetki verilmesi gerekmektedir. Ayrıca TCK m. 86/3-d hükmü uyarınca, kolluk görevlisinin görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanarak kasten yaralama suçunu işlemesi de bir nitelikli hal olarak öngörülmüştür⁶⁶⁸. Zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması neticesinde ölüm meydana gelmesine de herhangi bir sonuç bağlanmaması suç tipinin kapsamının eksik kalmasına yol açmıştır.

Halihazırda zor kullanma yetkisinde sınırı aşan kolluk görevlisinin, TCK m. 86'da düzenlenen kasten yaralama suçu uyarınca, varsa nitelikli halleri de uygulanmak cezalandırılabilir olmasına karşın yeni bir yaptırım öngörmeyen ve tipiklik kapsamında da silah kullanma fiilini açıkça kabul etmeyen bir suç tipine kanaatimizce gerek bulunmamaktadır⁶⁶⁹.

Nitekim suçun özel görünüş şekillerinden olan içtima hususunda da bu suç tipi bakımından tutarsızlık söz konusu olacaktır. Kastan yaralama, TCK m. 43/3'te belirtilen ve zincirleme suç hükümlerinin istisnasını teşkil eden bir suçtur. Ancak zor kullanması yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçu bu maddede yer almamaktadır. Her ne kadar öğretilerde, bu suç tipi bakımından da kasten yaralama suçuna atıf yapılması nedeniyle gerçek içtima hükümlerinin uygulanacağı belirtilse de⁶⁷⁰ söz konusu suç tipi ve TCK'nın genel hükümleri arasında uyuşmayan noktalar söz konusudur.

⁶⁶⁸ Koca ve Üzülmöz, zor kullanma yetkisinde sınırı aşan kolluk görevlisinin, sahip olduğu nüfuzu değil, doğrudan görevini kötüye kullandığını kabul etmektedir. Bu bağlamda ayrıca nüfuzunu kötüye kullanmayan kolluk görevlisinin, TCK m. 86/1 ve m. 86/2 uyarınca sorumlu olması gerektiğini; bununla birlikte nüfuzun da kötüye kullanılması halinde TCK m. 86/3-d uyarınca sorumluluğu doğacaktır. Bkz. Koca & Üzülmöz, 2024, Özel Hükümler, s. 1124.

⁶⁶⁹ Suç tipine ilişkin eleştiriler için bkz. Koca & Üzülmöz, 2024, Özel Hükümler, s. 1120; Çetinkaya, 2021, a.g.e., s. 276-280.

⁶⁷⁰ Artuk & Gökcen, 2021, Özel Hükümler, 1118; Ulusoy, 2011, a.g.t., s. 239.

Zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun kasten yaralama suçu hükümlerine göre cezalandırılacak olmasına karşılık işkence suçunun cezası özel olarak TCK m. 94 ve m. 95'te hüküm altına alınmıştır. Kolluk görevlisinin zor kullanırken sınırı aşması halinde, netice kasten yaralama suçu kapsamında kalırsa, TCK m. 256'dan sorumlu tutulacağı kabul edilmektedir. Buna karşılık kolluğun fiili, işkence boyutuna varan bir yoğunluk ve sistematiklik içermekteyse daha ağır bir ceza hukuku yaptırımını olan işkence suçundan sorumlu tutulması gerekmektedir.





5. SONUÇ

Kolluk görevlileri, kişilerin yaşam hakkı, vücut dokunulmazlığı ile kişi hürriyeti ve güvenliği gibi temel haklarına müdahale içeren önemli yetkilerle donatılmışlardır. Çalışmada, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi, uluslararası düzenlemeler ve kararlar ile Türk hukukundaki yargı kararlarındaki belirlemeler başta olmak üzere ele alınmış, öğretilerdeki ve mevzuatlardaki tartışmalı noktalarıyla inceleme konusu yapılmıştır. Yapılan incelemelerde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinin esas dayanağını PVSK başta olmak üzere her bir kolluğun usul ve esaslarını düzenleyen kanunun oluşturduğu belirlenmiştir. Bununla birlikte ülkemizde kolluk faaliyetlerini yürüten birimlerin sayıca fazlalığı ve her birinin görev bölümünün farklılığı nedeniyle, yetkiler bakımından da mevzuatlarda farklı sınırlamalar ve ayrı belirlemeler yapıldığı görülmüştür. Bu bağlamda en büyük sorun, mevzuatlardaki bir kısım hükümlerin güncelliğini yitirmesi, bir kısım hükümlerin dağınık vaziyette düzenlenerek temel mevzuatlarla uyumda sorun yaşanmasıdır. Bunun dışında kolluk olarak kabul edilen özel güvenlik görevlilerinin sahip olduğu yetkilerin diğer kolluk türlerine kıyasla daha sınırlı olduğu tespit edilmiş olup özel güvenliklerin de istihdam edildikleri yerler değerlendirilerek banka güvenliğinden sorumlu görevlilerin, silah kullanma hususunda banka güvenliğiyle sınırlı olarak görevin ifası hukuka uygunluk nedeninden faydalanmalarının sağlanması gerekliliği kabul edilmiştir.

Zor kullanma kavramının içeriği, öğretilerde kabul edilen farklı görüşler uyarınca ele alınmış, PVSK sistematigi ve 16. maddenin açık hükmü gereğince manevi zor kavramının kabulünün söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır. Esasen manevi zor kavramının kabul edilmesi halinde kolluğun, kişi üzerinde psikolojik etki ve caydırıcılık doğuran nitelikteki fiillerinden dolayı sınırın aşılması müessesinin işletilemeyeceği de tarafımızca kabul edilmiştir. Silah kavramının PVSK'da ateşli silah olarak kabul edilmesi karşısında TCK m. 6/1-f kapsamına giren her türlü aracın silah kabul edilmesi arasındaki uyumsuzluk, örnek olarak kolluğun ateşli silahını fiziki müdahale esnasında kullanması halinde sorun doğurabilecektir. Bu hususta kanunun daha anlaşılır ve açık bir düzenleme yapması yerinde olacaktır.

Çalışmanın üçüncü bölümüne geçildiğinde kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi uluslararası ve ulusal düzenlemeler ışığında değerlendirilmiştir. Uluslararası düzenlemelerden Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi'nin çalışma konusu bakımından önem arz eden metinlerine ve ilgili maddelerine yer verilmiştir. Bu

düzenlemelerin bağlayıcılığı tartışılarak iç hukukta uygulanması gerekliliğine de dikkat çekilmiş olup söz konusu uluslararası düzenlemeler, halihazırda iç hukukumuzda yapılan düzenlemelerin kaynağını da teşkil etmesi nedeniyle oldukça önemlidir. Nitekim Türk hukukunda, Anayasa Mahkemesi'nin de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararlarda benimsenen inceleme metoduna yakın bir yöntem benimseyerek hemen hemen aynı ölçütlerle değerlendirme yaptığı saptanmıştır. AİHM'in, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisi bağlamında hükmettiği ihlal kararları, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı bağlamında değerlendirilmiştir. İlgili kısımlarda, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağına ilişkin birtakım açıklamalarda bulunulmuş ve bu kavramlar detaylı biçimde incelenerek kötü muamele yasağının kapsamı, asgari eşik kavramı gözetilerek ve AİHM içtihatları esas alınarak belirlenmeye çalışılmıştır. Asgari eşik kavramının rolünün, öncelikle bir müdahalenin kötü muamele sayılması için ulaşması gereken ağırlığı belirlemek olduğu, bir diğer rolünün ise belirli bir ağırlığa ulaşan kötü muamelenin, hangi kötü muamele türü kapsamında değerlendirileceğini tespitte yaradığı kabul edilmiştir. Asgari eşik kavramı ve zor ve silah kullanma yetkisi arasındaki ilişki ve uygulamadaki farklılıklara da belirli ölçüde değinilmiştir. Kötü muamele türlerinin kendi içinde ağırlık seviyeleri incelenmiş, en ağır kötü muamele türü olan işkenceden bahsedebilmek için gereken ölçütlere yer verilmiştir.

Türk hukukunda, her bir kolluk türünün zor ve silah kullanma yetkisini hangi mevzuatlardan aldığı anlatılmış, yetkinin kapsamı içerisinde hangi tür müdahalelerin gireceği incelenmiştir. Bu bağlamda uyarının bir zor kullanma aracı sayılmayacağı, bunun zor kullanmadan önceki bir aşama olduğu kabul edilmiştir. Yetkinin kapsamı, zor kullanma araçlarının düzenlendiği PYSK m. 16 esas alınarak, fiziki müdahale, kelepçe, cop, göz yaşartıcı gaz, boyalı su, polis köpekleri ve özel araçlar ile silah olarak kabul edilmiştir. Bu araçlara hukuka uygun ölçüde başvurulmadığı takdirde meydana gelen insan hakkı ihlalleri, Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurulardan örneklerle incelenmiştir. Kolluğun zor kullanma araçlarına ve ateşli silahlara keyfi biçimde başvurulamayacağı şüphesiz olup, gerekli olmadıkça da başvurulmaması gerektiğinin altı çizilmiştir. Kesin gerekli olmayan hallerde başvuru zor veya silah kullanma yetkisinin hukuka aykırı olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Zor ve silah kullanma yetkisine başvururken kanunilik ve gereklilik unsurları sağlansa da, yetkinin her halde gerçekleştirilmek istenen amaçla ölçülü biçimde kullanılması gerektiği kabul

edilmiştir. Söz konusu ölçütler, yetkinin kullanılmasına ilişkin şartlar olarak çalışmada incelenmiş, yargı makamlarının bu şartları somut olayda nasıl değerlendirdiği, örnek kararlara yer verilerek değerlendirme konusu yapılmıştır. Nitekim incelenen kararlarda kolluğun, yetkiye başvurmak için aranan şartlara aykırı olarak müdahale gerçekleştirmesi halinde Anayasa Mahkemesi'nin ihlal kararı verdiği açıktır. Hukuka aykırı biçimde kullanılan yetki sonucu meydana gelen neticelerin ve bu neticelerin yol açabileceği ihlallerin de yetki kapsamında kabul edilip göz ardı edilmesi yerine; gerek ceza hukuku gerekse disiplin hukuku boyutuyla çeşitli hukuki mekanizmalar aracılığıyla denetlenmesi uygun görülmüştür. Kolluk tarafından başvuru zor veya silah kullanma yetkisinin hukuki dayanağı bulunduğu kabul edilse dahi yetkiye başvurmakta gereklilik noktasının tartışılmaması, delillerin değerlendirilmemesi ve yetkiye başvurmaya iten motivasyonun otoriteler tarafından açıklanmaması hususunda AİHM tarafından eleştiri getirilmiştir. Yargıtay ise çoğunlukla kolluk görevlilerin görevin ifası veya meşru savunma kapsamında müdahalede bulunurken meydana gelen ölüm neticelerinden dolayı kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinde sınırı taksirle aştığını kabul etmektedir, çalışmada sınırın kasten aşıldığı kanaatiyle incelenen kararlara da ilgili başlıklar altında yer verilmiştir.

Dolayısıyla kolluk görevlilerinin, sahip olduğu zor ve silah kullanma yetkisine, zorunlu olmadıkça başvurmaması gerektiği, başvurusunu gerekli kılan hallerde ise orantılı bir yöntem seçmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Bu tespitten hareketle kolluğun alternatif bir yöntem kullanarak görevini ifa etme imkânı varken doğrudan zor veya silah kullanma yetkisine başvuramayacağı, bu yetkilere başvururken mutlaka kademeli biçimde artan oranda kuvvet kullanacağı, son çare olarak silah kullanma yetkisine başvurabileceği kabul edilmiştir. Bununla birlikte kolluğun doğrudan bir saldırıyla karşılaşması halinde meşru savunma şartlarına bağlı olarak silah kullanabileceği de belirtilmiştir.

Çalışmada kolluğun gerçekleştirdiği görevler, adli görev ve idari görev ayırımına tabi tutularak ele alınmış, bu görevlerinin dayanağı ve görevleri sırasında başvurduğu zor ve silah kullanma yetkisinin sınırları noktasında değerlendirmelerde bulunulmuştur. Kolluk görevlilerinin idari görevleri bağlamında ortaya çıkan sorunlara temas edilmiş, yetkilerin hukuki mahiyeti bakımından öğretilerde tartışmalara değinilmiştir. Bununla birlikte durdurma sonucu yapılacak kaba üst araması ve önleme araması arasındaki farklılığa değinilerek, yetkilerin birbirinin

sınırlarına geçtiği durumlar tartışılmıştır. Kolluğun idari görevleri bağlamında en sorunlu alan olan toplumsal gösteri ve yürüyüşlerde zor ve silah kullanmasının şartları irdelenmiştir. Bildirimde bulunulmaksızın yapılan gösterilerde dahi kolluğun gerekmedikçe zor kullanamayacağı belirtilmiştir. Özellikle çok sayıda kişinin yer aldığı kalabalık ortamlarda kolluğun silah kullanmaması gerektiğine ve maddi güç araçlarını hedef gözeterek kullanmaması gerektiğine işaret edilmiştir. Adli görevleri bağlamında yakalama yetkisine, silah kullanma yetkisiyle ilişkisi bakımından özel bir önem verilmiştir. Kaçan kişilere yönelik yakalama yetkisi bağlamında öncelikle hedef ittihaz edilerek ateş edilmemesi gerektiği, zorunlu hallerde ise kişiyi canlı yakalamak amacıyla hayati olmayan bölgelere hedef alınabileceği belirtilmiştir. Bu bakımdan önemli hususlardan biri, yakalanacak kişinin gerçekleştirdiği fiilin ağırlığının da gözetilerek ortada doğrudan silah kullanmayı gerekli kılacak nitelikte ağır ve somut bir şüphe veya suç isnadı bulunmaksızın silah kullanılmaması gerektiğine değinilmiştir. Üçüncü bölümün son kısmında kolluğun olağanüstü hallerde ve deprem ve benzeri doğal afetlerdeki yetkileri incelenmiş olup kolluğun bu hallerde kendisine verilen yetkilerin sınırlarını aştığı tespit edilmiştir. Nitekim kolluğun görevi, hukukun kendisinden bekleneni yerine getirmesi olup, olağanüstü hallerde veya ülkenin içinde bulunduğu özel dönemlerde dahi insan haklarını ihlal edecek boyutta bir müdahale gerçekleştirmesi meşrulaştırılmamaktadır. Kolluğun bu durumlarda da hukuka uygun biçimde yetkisini kullanması beklenmektedir.

Kolluğun bağlı bulunduğu mülki sınırların dışında bulunması halinde görevli olmadığının kabul edilmesi karşısında, mülki sınırlar içinde izinli olması halinde görevini ifa edebileceği ve sahip olduğu zor ve silah kullanma yetkisine başvurabileceği belirsizlik içermektedir. Kanunda bu hususta, silahını yanında bulduran kolluğun, suçüstü halleriyle sınırlı olmak kaydıyla mülki sınırların dışında bulursa da yetkili kılınması isabetli olurdu. Bununla birlikte mülki sınırlar içinde izinde olan kolluk görevlisinin, kusurluluğunu etkileyen bir neden etkisi altındayken müdahalede bulunma yükümlülüğü tartışmalıdır. Bu durum altında, zor veya silah kullanması halinde daha ağır bir neticenin ortaya çıkacağını öngören kolluk görevlisinin, müdahalede bulunması beklenmemelidir.

Çalışmanın dördüncü bölümünde, sınırın aşılması halleri anlatılmış, kolluğun sınırın aşılmasından doğan ceza hukuku sorumluluğu örnek kararlar ışığında tespit edilmeye çalışılmıştır. Sınırın kasten aşılması halinde, en başta herhangi bir hukuka

uygunluk nedeni mevcut değilmiş gibi, kolluğun gerçekleşen suçtan sorumluluğun söz konusu olacağı kabul edilmiştir. Sınırın aşılmasının asıl görünüm şeklinin, sınırın taksirle aşılması olduğu ifade edilerek TCK m. 27/1'in münhasıran hukuka uygunluk nedenleriyle sınırlı incelenmesi gerektiği görüşü benimsenmiştir. Kusurluluğu etkileyen nedenler bağlamında kişinin bu nedenlerin etkisi altındayken de kasten hareket etmesi nedeniyle sınırın aşılmasının söz konusu olmayacağı izah edilmiştir. Hukuka uygunluk nedenleri anlatılırken, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisini hukuka uygun biçimde kullandığını bilerek hareket etmesi gerektiği kabul edilmiştir.

Esas itibarıyla kolluğun, görevin ifası ve meşru savunma kapsamında sınırı aşabileceğine değinilmiş, meşru savunmanın şartları kolluk bakımından değerlendirilmiştir. Bununla birlikte TCK m. 27/2'nin kolluk görevlilerinin sahip olduğu mesleki tecrübe ve soğukkanlılık gereği şartlarının daha sıkı biçimde tartışılarak uygulanması gerektiği sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte kolluk görevlilerinin de birer insan olmaları nedeniyle her olay karşısında soğukkanlı kalamayacağı gözetilerek onlar lehine de tartışma yapılması gerektiğini, yargı makamlarının yaptıkları değerlendirmelerde, kolluğun zor ve silah kullanma yetkisinin alanını oldukça azaltacak şekilde karar vermemeleri gerektiğini söylemek gerekecektir.

Kolluğun, hedefte sapma ve hata hallerinde zor ve silah kullanma yetkilerinin oluşmadığı belirtilerek, bu hallerde dikkat ve özen yükümlülüğü gözetilerek değerlendirme yapılması gerektiği, öğretilerdeki farklı görüşlere yer verilerek belirlenmiştir. Bununla birlikte kolluğa isnat edilemeyecek bir nedenle neticenin meydana gelmesi halinde ise sorumluluğunun bulunmadığı sonucuna varmak isabetli olacaktır.

Son olarak zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması suçunun, ceza hukuku sorumluluğu bakımından yalnızca kasten yaralama suçuna atıf yapması, yeni bir düzenleme ve içeriğe dair kapsamlı bir belirlememe yapmaması nedeniyle bu hükmün yenilenmesi gerekmektedir. Zira suç tipinde, sınırın aşılması halinde kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiş olup, ölüm neticesinin kapsam dışı bırakılmıştır. Bununla birlikte suç tipinin başlığı, yalnızca zor kullanma yetkisini içine almakta olup bir kimsenin silah kullanmak suretiyle yaralanması halinde nasıl bir sonuca gidileceği belirli değildir. Ayrıca silah kavramının da belirli olmaması nedeniyle, TCK bakımından silah kabul edilen maddi güç araçlarının veya

silahın dipçığının kullanılmasının, zor kullanma içerisinde kalıp kalmadığı netleştirilmelidir. TCK m. 43/3, yalnızca kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarına ilişkin bir gerçek içtima düzenlemesi getirmektedir. TCK m. 256'nın cezası, kasten yaralama suçuna atıf yapılarak belirlenmiş olup gerçek içtima hükümlerinin uygulanacağı kabul edilse de bu hususta kanuna bir hüküm eklenerek açık ve öngörülebilir bir düzenleme yapılması gerekir.



KAYNAKÇA

- Abanoz Öztürk, B. (2021). “Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Maddi Koşullarında Hata”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, *İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*
- Akbulut, B. (2021). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Aksan, M. “Hükümlü veya Tutuklunun Kaçması Suçu (TCK m. 292-293)”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), 236-301.
- Akyılmaz, B. & Sezginer, M. & Kaya, C. (2022). *Türk İdare Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Alkan, A.D. (2024). “Türkiye’de Depremlerde Özel Güvenliğin Kullanım Durumu ve Öneriler”, *Akademik Yaklaşımlar Dergisi*, 15(1), 115-135.
- Alkan, Ö. (2022). “Kolluğun Maddi Güç Unsurlarından Biri Olarak Kelepçe”, *Suç ve Ceza Dergisi*, (3), 491-528.
- Alpsoy, Z. (2024). “PVSK M. 4/A Kapsamında Durdurma ve Kimlik Sorma” *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 1(1), 1-49.
- Anayurt, Ö. (2008). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında İşkence Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1-2), 421-429.
- Apaydın, C. (2023). *Meşru Savunma*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Aras, B. (2022). “Cezaevlerinde Hükümlü ve Tutuklulara Yönelik Zor Kullanılmasının ve Kelepçe Takılmasının Sınırları”, *TBB Dergisi*, (162), 44-103.
- Artuk, M.E. & Gökçen, A. & Alşahin, M.E. & Çakır, K. (2021). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Artuk, M.E. & Gökçen, A. & Alşahin, M.E. & Çakır, K. (2023). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Artuk, M.E. “İşkence Suçu (TCK m. 94, 95)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 3(7), 5-40
- Avaner, T. & Erciyes, E. (2019). “Yönetim ve Güvenlik”, *Yönetimlere Disiplinler Arası Yaklaşım* (Editör: M. Akif Özer), Gazi Kitabevi, Ankara, 115-134.
- Aydın, D. (2015). “Toplumsal Olaylarda Biber Gazı Kullanılmasının Hukuki Standartları”, *Ankara Barosu Dergisi*, (1), 241-261.
- Aygün, A. (2022). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ayyıldız, H. (2023). *Ceza Muhakemesinde Adli Kolluk ve Soruşturmadaki Rolü*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- Bahadır, O. & Kıldan, İ.T. (2013). “Özel Güvenlik Görevlilerinin Zor Kullanma Yetkisi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 2(3), 274-310.
- Baytemir Kontacı, B. (2021). “Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri’nin Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkisi” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(2), 905-972.
- Bektur, S. (2020). “Amirin Emrine Uyuma Zorunluluğunun Kapsamı”, *Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi*, 3(1,2), 11-36.
- Belci, O. (2020). “Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(2), 1089-1122.
- Bilgin, A.B. (2017). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuktaki Yeri”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(81), 81-130.
- Bozbayındır, A.E. (2012). Meşru Savunmada Sınırın Aşılması, *Ceza Hukuku Dergisi*, 7(18), s. 113-135.

- Bozbayındır, A.E. (2018). “İşkence ve Kötü Muamele Yasağının Yatay Etkisi (Drittwirkung)” *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(145), s. 45-60.
- Cankurt, E. (2016). “TCK Bakımından Silah Kavramı”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(4), 51-71.
- Cengiz, S. (2022). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Centel, N. & Zafer, H. (2023). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Yayınevi, İstanbul.
- Centel, N. & Zafer, H. (2021). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayınevi, İstanbul.
- Cin, O. (2000). “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), 665-686.
- Cingi, M.D. (2024). “Zorunluluk Hali ve Tehlikeye Karşı Koyma Yükümlülüğü”, *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.
- Çakıroğlu, Ş. (2023). *Ceza Hukukunda Beklenebilirlik*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul.
- Çetinkaya, M.B. (2021). *Türk ve Fransız Ceza Hukukunda Kanununun Hükümünü Yerine Getirme*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul.
- Çoban, S. (2024). *Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- Demirbaş, T. (2024), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Demirbaş, T. (2024), *İşkence Suçu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara
- Demirdal, B. (2019). *İnsan Hakları Hukuku*, Ed. İlyas Doğan, Astana Yayınları, Ankara
- Diñçer, C. (2009). “Kolluk Kuvvetlerinin Zor Kullanma Yetkisi”, *Türk İdare Dergisi*, 81(462), 37-68.
- Doğan, İ. & Hazar, Z. (2019). *İnsan Hakları Hukuku*, Ed. İlyas Doğan, Astana Yayınları, Ankara.
- Doğan, K. (2015). *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Dursun, G. (2018). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence Yasağı ve İşkenceyi Etkili Biçimde Soruşturma Yükümlülüğü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Dursun, S. & Bozbayındır, A.E. (2015). “Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Manevi Unsurları Meselesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, LXXIII (1), 63-90.
- Duysak, M. (2024). *Kanundan veya Amiri Emrinden Kaynaklanan Görevin Yerine Getirilmesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Dülger, M.V. & Taşkın, Ş.C. (2023). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Ekren, A. (2024). *Zor Kullanma Yetkisi- Yetkiye Dair Sınırın Aşılması*, Filiz Kitabevi, Ankara.
- Erdin, S. (2021). *Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Subjektif Unsur Sorunu*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ergül, O. & Ketizmen, M. (2007). “Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler Üzerine”, *Güncel Hukuk Dergisi*, 8(44), 12-19.
- Ersan, A. (2013). *Meşru Savunma ve Meşru Savunmanın Sınırının Aşılması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Ersoy, U. (2023). *Silah Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Eryılmaz, M.B. & Bozlak, A. (2009), “*Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi*”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (83), 223-277.

- Eşmeli, B. (2023). “Adli Kolluk-İdari Kolluk Ayrımı Bağlamında Türkiye’de Suç Kolluğu”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Bursa.
- Genç, F.U. & Ünal O.G. (2022). “7242 Sayılı Kanun Değişiklikleri Işığında Özel İnfaz Usullerinden Biri Olarak Konutta İnfaz”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 17(193), 58-83.
- Gençtürk, Ü. (2021). *Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Sınırları*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Göktürk, N. (2013). *Fikri İctima*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Göktürk, N. (2015). “Hukuka Uygunluk Nedenleri Objektif Nitelikte Midir?”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 10(27), 7-28.
- Göktürk, N. (2016). “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan ‘Hukuka Aykırılık’ İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon” *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), 407-450.
- Göktürk, N. (2016). *Haksızlık Yanılgısı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Göktürk, N. (2022). “Türk Ceza Kanununun 85. Maddesinin İkinci Fıkrasının Hukuki Niteliği ve Bağlantılı Sorunlar” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXVI(4), 247-268.
- Göktürk, N. (2024). *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m. 141-144)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights- Prohibition of Torture, 7, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_3_eng Erişim Tarihi 10.09.2024
- Gündüz, H. & Sarıgül, AT. (2023). “Meşru Savunmada Sınırın Aşılması”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXVII (4), 391-442.
- Güner, S. (2011). “Kolluğun Zor ve Silah Kullanması”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Güzeloğlu, T. (2008). *Kolluğun Kuvvet ve Silah Kullanma Yetkisi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Hafızoğulları, Z. (1995). “İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1-5), 565-585.
- Hakeri, H. & Aydın, M. (2024). *Kasten Öldürme ve Yaralama Suçları*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Hakeri, H. (2023). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- İba, H. (2023). *Hukuka Uygunluk Nedenlerinin Maddi Unsurlarında Hata*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- İnam, A.A. (2023). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kolluk Faaliyetlerinin Denetiminde Ölçülülük İlkesi”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(2), 727-750.
- İnci, Z.Ö. (2022). *Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kangal, Z. (2010). *Ceza Hukukunda Zorunluluk Durumu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Karabulut, E.C. (2022). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Armanı Da Silva V. Birleşik Krallık Karar İncelemesi”, *Karar İncelemeleri Dergisi*, 1(1-2), 465-504.
- Karabulut, E.C., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Uyarınca Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Hukuka Aykırı Müdahaleler ve Hukuka Aykırı Müdahale İddialarının Etkili Soruşturulması”, *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(2), 575-594.
- Karakehya, H. (2023). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Karaman, B. (2023). *Polisin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi ve Bu Yetkinin İnsan Hakları Standartlarına Uygunluğu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

- Kaya, S. B. (2022). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesine Göre İşkence Yasağı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kaygusuz, Z. (2016). “Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Uygulamalarında Ölçülülük İlkesi: Bir Model Öneri Olarak Ge-El-Or Ölçü Testi”, Doktora Tezi, *Polis Akademisi Güvenlik Birimleri Enstitüsü*.
- Keçelioğlu, E. (2010). “Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK’nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (87), 299- 321.
- Keçelioğlu, E. (2013). “Ceza Hukukunda Haksızlık, Hareketin ve Neticenin Haksızlığı (Alman Ceza Hukuku Üzerine Bir İnceleme)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 8(21), 21-32.
- Keçelioğlu, E. (2015). *Taksirli Suçun Dogmatığı*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Kelep Pekmez, T. (2015). *Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Kılıç, A.Ş. (2023). *Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Kılıç, B. (2020). “Suçun Manevi Unsuru Olarak Amaç ve Saik”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü*, Ankara.
- Koca M.& Üzülmaz İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Koca, M. & Üzülmaz, İ. (2007). “Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XI (1-2).
- Koca, M.& Üzülmaz, İ. (2024), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Koç, C & Gündoğan, K. (2019). *Jandarma- Polis- Sahil Güvenlik Hukuku*, Ankara.
- Koruculu, I. (2021). “Türk Ceza Hukukunda Cebir Suçu ve Benzer Suç Tipleri ile Olan İlişkisi Hakkında Bir İnceleme”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 16(47), 651-685.
- Kunter, N. (2011). “Reformlar ve Suç Kolluğu” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 37(1-4), 73-97.
- Kurt, E. (2020). “Mağdurun Kimliğinde Yanılma ve Ceza Sorumluluğu”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.
- Meraklı, S. (2024). *Ceza Hukukunda Kusur*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Nuhoğlu, A. (1999). *İşkence Yasağı ve İşkence Suçu*, Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan, İÜHF Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 8, s. 527-592.
- Osmanoğlu, K. (2012). *Polisin Zor Kullanma Yetkisi ve İnsan Hakları*, İstanbul.
- Ozansü, M.C. (2007). *Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ölmez, G. (2020). “Suçun Tanımlanabilir ve Değerlendirilebilir Unsurları”, Yayımlanmamış Doktora Tezi, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü*, Ankara.
- Özbek, V. Ö. (2021). *Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özbek, V. Ö.& Doğan, K. & Bacaksız, P. (2023). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özgenç İ. (2023). *Ceza Hukuku Genel Ve Özel Hükümler Karar İncelemeleri Sınav Soru ve Cevapları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özgenç, İ. (1994). “Emniyet Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkisi Üzerine Düşünceler”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 68(1-2-3), s. 90-101.

- Özgenç, İ. (2006). “Ceza Muhakemesi Kanununda Adli Kolluk Kavramı”, *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk-Adalet İlişkileri Sempozyumu, 28-30 Kasım 2005*, (Editör: Burcu Ertem), Ankara.
- Özgenç, İ. (2008). “Kolluk Görevlilerinin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi” *Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II*, Emniyet Genel Müdürlüğü Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, Ankara.
- Özgenç, İ. (2023), “Kolluk Görevlisinin Elan Gerçekleşmekte Olan Saldırımı Etkisiz Kılmak Ya Da Suçüstü Halindeyken Kaçmaya Çalışan ve Kimliği Henüz Belli Olmayan Kişiyi Yakalamak Amacıyla Silah Kullanırken Üçüncü Bir Kişinin Ölümüne Sebepiyet Vermesi Dolayısıyla Ceza Hukuku Sorumluluğu Üzerine”, *Karar İncelemeleri Dergisi*, 2(1), 141-148.
- Özgenç, İ. (2024), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özgenç, İ. (2024). *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt 1 (Kanunlar)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özpolat, H. (2017). “Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Anlamda Kanun Kriteri” *TAAD*, (33), 609-622.
- Öztürk, B. (2023). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özübek, A. & Öztop, S. (2021). “Jandarma Teşkilatı’nın 15 Temmuz 2016 Darbe Girişimi Sonrası Dönüşümü”, *Medeniyet Araştırmaları Dergisi*, 6(2), 19-30.
- Reidy, A. (2002). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3. Maddesi’nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz”, *İnsan Hakları Hitapları*, No.6.
- Sanıvar, R. (2019) “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 3. Maddesinde Düzenlenen İşkence Yasağı Hakkındaki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Mevzuatının Değerlendirilmesi” *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, 21(Özel S.), 751-812.
- Sevdiren, Ö. (2021). “Yargıtay Kararları Işığında Suçüstü Halinde Şüphelinin Yakalanmasını Sağlamak Amacıyla Silah Kullanma Yetkisi”, *TBB Dergisi*, (153), 65-106.
- Soyaslan, D. (2020). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Sözüer, A. (2011). “Die strafrechtliche Bewertung des tödlichen polizeilichen Schusswaffeneinsatzes gegen Flüchtige in der Türkei”, *Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag am 15. Mai 2011*, Berlin, New York: de Gruyter, ss.1749-1764
- Şahin, C. & Göktürk, N. (2024). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şahin, C. & Özgenç, İ. & Kılıç, A.Ş. (2022). *Meşru Savunmada Sınırın Heyecan, Korku veya Telaş Nedeniyle Aşılması*, Prof. Dr. Rıza Ayhan’a Armağan, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2175-2201.
- Şahin, C. (1994). *Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Şahinkaya, O. (2020). *Önleyici Yakalama ve Durdurma Dünü-Bugünü-Yarını*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Şekercioğlu, M. (1980). *Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz*, Doruk Matbaacılık, Ankara.
- Şen, E. & Maviş, M. (2022). “Önleme Aramasının Şartları ve Sınırı ile Adli Arama Kesişmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 186, 144-150.
- Tekin, A. (2017). “Polisin Zor Kullanma Yetkisi”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 7(1), 27-58.

- Tezcan, D. & Erdem, MR. & Önok M. (2023). *Teorik ve Pratik Ceza Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Tezcan, D. & Erdem, MR. & Sancakdar, O. & Önok, RM. (2024), *İnsan Hakları El Kitabı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Tulay, M.E. (2020). “Zorunluluk Halinde Sınırın Aşılması Meselesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), 3171-3191.
- Tulay, M.E. (2022). *Ceza Hukukunda Şahısta veya Konuda Hata*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Turhan, F. (2000). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Kararları Işığında Kişi Özgürlüğü ve Türkiye/Gözaltında Kayıplar, Hakim Önüne Çıkarma ve Gözaltı Süreleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2), 192-244.
- Ulusoy, E. (2011). “Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması Suçu (TCK. Madde 256)”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, *Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, İstanbul.
- Ulusoy, S. (2024). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence ve Kötü Muamele Yasağının Asgari Eşik Ölçütü”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), 197-223.
- Ünal, O.G. (2022). *Türk Ceza Hukukunda Tehlike Suçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Üzülmez, İ. (2003). *Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Üzülmez, İ. (2005). “Yeni Türk Ceza Hukukunda İşkence ve Eziyet Suçu”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, 1(5), 227-247.
- Üzülmez, İ. (2013). *Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Yayla, M. (2022), *İnsan Hakları Eylem Planı: Kötü Muamele, Polisin Yakalama ve Gözaltı İşlemleri*, Ankara.
- Yenisey, F. & Nuhoğlu, A. (2024), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Yenisey, F. (2006). “Adalet ve Kolluk İlişkilerinin Ceza Muhakemesi Kanunu Açısından Değerlendirilmesi”, *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk-Adalet İlişkileri Sempozyumu, 28-30 Kasım 2005*, (Editör: Burcu Ertem), Ankara.
- Yenisey, F. (2023). *Kolluk Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Yılmaz, E., (2011). *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Yurtsal, E. S. (2016). “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yaşam Hakkı İhlalleri ve Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, *Kara Harp Okulu Savunma Bilimleri Enstitüsü*.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, Adı : ALKAN, Elif
Uyruğu : Türkiye Cumhuriyeti

Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet tarihi
Yüksek lisans	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü	Devam ediyor
Lisans	Gazi Üniversitesi	2020
Lise	Nuh Mehmet Baldöktü Anadolu Lisesi	2016

İş Deneyimi

Yıl	Yer	Görev
2022-Halen	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi	Araştırma Görevlisi

Yabancı Dil

İngilizce, Almanca

Yayınlar

Alkan, E. (2024). “Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararı Kapsamında Bankacılık Zimmeti Suçunda Yazılı Başvuru Şartı ve İçtima Uygulaması”, *Karar İncelemeleri Dergisi*, 2(1), 1-22.



