

TC  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI

**KOLLUĞUN ZOR KULLANMA GÖREVİ VE YETKİSİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Ali KILIÇ**

**Ankara- 2003**

TC  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI

**KOLLUĞUN ZOR KULLANMA GÖREVİ VE YETKİSİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Ali KILIÇ**

**TEZ DANIŞMANI**

**Yrd. Doç. Dr. Muharrem ÖZEN**

**Ankara- 2003**

TC  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI

KOLLUĞUN ZOR KULLANMA GÖREVİ VE YETKİSİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ DANIŞMANI: Yrd. Doç. Dr. Muharrem ÖZEN

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı :

İmzası :

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

TEZ SINAVI TARİHİ :.....

## İÇİNDEKİLER

Sayfa No

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	VI
GİRİŞ.....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### ZOR KULLANMA KONUSUNDA

#### GENEL BİLGİLER

I. GENEL OLARAK ZOR KULLANMA.....	5
A. ZOR KULLANMA KAVRAMI.....	9
B. YAŞAM HAKKININ KORUNMASI AÇISINDAN ZOR KULLANMA .....	12
C. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDE ZOR KULLANMA.....	17
D. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ZOR KULLANMA.....	20
1. Fransız Hukuku.....	20
2. Alman Hukuku.....	22
3. Anglo-Sakson Hukuku .....	26
E. KONU HAKKINDA GENEL DEĞERLENDİRME.....	30
II. HUKUK DÜZENİMİZDE ZOR KULLANMA.....	31
A. ZOR KULLANMANIN HUKUKİ MAHİYETİ.....	31
1. Kanunun Bir Hükmünün İcrası Olarak Zor Kullanma.....	32
2. Yetkili Mercinin Emrinin İcrası Olarak Zor Kullanma.....	34
B. ZOR KULLANMAYI GEREKTİREN HALLER.....	40
1.Genel Olarak Zor Kullanılabilecek Haller(PVSK Ek md.6, md 17).....	45
2. PVSK Ek md 6, md 17 Dışında Zor Kullanılabilecek Haller.....	46

Sayfa No

<b>3. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerinde Zor Kullanma</b> .....	50
a. TGYK'ya Göre Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kavramı.....	51
b. Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşünün Dağıtılma Esasları.....	54
<b>4. Zor Kullanma Önlemleri ve Kelepçe Takılması</b> .....	55
<b>C. ZOR KULLANMANIN ŞARTLARI</b> .....	57
<b>1. Yasallık (Kanunilik)</b> .....	57
a. Zor kullanma Görev ve Yetkisinin Kanunla Tanınması.....	58
b. Zor Kullanmada Kanunda Belirtilen Usullere Uyulması.....	59
<b>2. Zorunluluk(Mecburiyet)</b> .....	59
<b>3. Orantılılık/Oranlılık (Dar Anlamda Ölçülülük)</b> .....	61
<b>D. ZOR KULLANMANIN ŞEKLİ VE DERECEŚİ</b> .....	64

## İKİNCİ BÖLÜM

### SİLAH KULLANMA YETKİSİ

#### I. SİLAH KULLANMA YETKİSİNİN KAPSAMI VE UYULMASI

<b>GEREKEN ESASLAR</b> .....	67
<b>A. SİLAH KULLANMA YETKİSİNİN KAPSAMI</b> .....	67
<b>1. Silah Kavramı</b> .....	68
<b>2. Silah Kullanmanın Şekli ve Derecesi</b> .....	71
<b>B. SİLAH KULLANMADA UYULMASI GEREKEN ESASLAR</b> .....	72
<b>1. Genel Olarak</b> .....	72
<b>2. Silah Kullanmamaktan Doğan Sorumluluk</b> .....	74
<b>3. Tutanak Tanzimi</b> .....	75

Sayfa No

<b>II. KOLLUĞUN SİLAH KULLANABİLECEĞİ HALLER</b> .....	76
<b>A. OLAĞAN HALLERDE SİLAH KULLANMA YETKİSİ</b> .....	76

<b>1. PVSK ve JTGYK'dan Kaynaklanan Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>78</b>
<b>a. Meşru Müdafaa Halinde( PVSK md.16/A; JTGYK md 39/a).....</b>	<b>78</b>
<b>b. Kanunun Bir Hükmünün İcrası Halinde Silah Kullanma.....</b>	<b>81</b>
aa. PVSK md 16/C ve JTGYK md 39/c' ye göre silah kullanma.....	81
bb. PVSK md 16/D ve JTGYK md 39/d' ye göre silah kullanma.....	84
cc. PVSK md 16/E ve JTGYK md 39/e' ye göre silah kullanma.....	85
dd. PVSK md 16/F ve JTGYK md 39/e' ye göre silah kullanma.....	87
ee. PVSK md 16/G ve JTGYK md 39/f' ye göre silah kullanma.....	88
ff. PVSK md 16/H ve JTGYK md 39/g' ye göre silah kullanma.....	90
gg. PVSK md 16/İ ve JTGYK md 39/h' ye göre silah kullanma.....	91
hh. JTGYK md 39/j' ye göre silah kullanma.....	92
ıı. JTGYK md 39/k' ye göre silah kullanma.....	92
<b>2. PVSK md 16 ve JTGYK md 39 Hakkında Genel Bir Değerlendirme.....</b>	<b>93</b>
<b>3. Özel Kanunlardan Doğan Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>94</b>
<b>a. Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa göre Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>94</b>
<b>b. 1481 Sayılı Asayiş Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında</b>	
<b>Kanuna Göre Silah Kullanma yetkisi.....</b>	<b>99</b>
<b>c. 211 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununa Göre</b>	
<b>Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>100</b>
<b>d. Terörle Mücadele Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>105</b>
<b>e. 1721 Sayılı Hapishane ve Tevkifevlerinin İdaresi Hakkında</b>	
<b>Kanuna göre Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>108</b>
<b>f. 2495 Sayılı Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliklerinin</b>	
<b>Sağlanması Hakkında Kanuna Göre Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>110</b>
<b>g. Orman Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....</b>	<b>112</b>

Sayfa No

h. Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi..	114
ı. Köy Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	114
i. Çiftçi Mallarını Koruma Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	116
j. Kır Bekçileri Hakkında Kanuna Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	116
k. Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	116
<b>B. OLAĞANÜSTÜ HALLERDE SİLAH KULLANMA YETKİSİ .....</b>	<b>117</b>
1. 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	117
2. 2935 Sayılı Olağanüstü Hal Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi.....	123

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ZOR KULLANMADA SINIRIN AŞILMASI

#### VE SORUMLULUK

<b>I. ZOR KULLANMADA SINIRIN AŞILMASI.....</b>	<b>124</b>
<b>A. GENEL OLARAK.....</b>	<b>124</b>
<b>B. TCK MD. 50'NİN UYGULANMA ŞARTLARI .....</b>	<b>127</b>
1. Sınırın Mücbir Sebep ( Zorlayıcı Nedenle ) Aşılması.....	128
2. Sınırın Taksirle Aşılması.....	130
3. Sınırın Kasden Aşılması.....	132
4. Zor Kullanmada Sınırın Aşılmasında Ceza .....	136

Sayfa No

## II. HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİNDE ZOR KULLANMADA

<b>HATA VE SAPMA.....</b>	<b>137</b>
<b>A. GENEL OLARAK HATA .....</b>	<b>137</b>
1. Hukuki Hata .....	138

2. Fiili Hata .....139

**B. HATANIN HUKUKA AYKIRILIĞA ETKİSİ.....139**

**C. ŞAHISTA HATA VE SAPMA.....143**

### **III. ZOR KULLANMADA SINIRI AŞAN KOLLUK GÖREVLİLERİ**

**HAKKINDA YAPILACAK SORUŞTURMA .....145**

**SONUÇ.....149**

**ÖZET.....154**

**ABSTRACT.....156**

**KAYNAKÇA.....158**



## KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
a.g.e.	: Adı geçen eser
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHK	: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
AMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
AMKYUK	: Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu
ASCK	: Askeri Ceza Kanunu
Any.	: Anayasa
As. Yrg.	: Askeri Yargıtay
As. Yrg. Drl. Krl.	: Askeri Yargıtay Daireler Kurulu
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BK	: Belediye Kanunu
Bkz.	: Bakınız
BKKGSHK	: Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliğinin Sağlanması Hakkındaki Kanun

BM	: Birleşmiş Milletler
C	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku
Çev.	: Çeviren
DGMKYUHK	: Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
EGM	: Emniyet Genel Müdürlüğü
ETK	: Emniyet Teşkilatı Kanunu
GKKY	: Geçici Köy Korucuları Yönetmeliği
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İbid.	: Aynı yerde
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İHMD	: İnsan Hakları Merkezi Dergisi
İc. İfl. K.	: İcra İflas Kanunu
İç. Hiz. K.	: İç Hizmet Kanunu
İç. Hiz. Ynt.	: İç Hizmet Yönetmeliği
İİK	: İl İdaresi Kanunu
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
İÜHFİM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

JTGYY	: Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu
JTGYY	: Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Yönetmeliği
KAZSKDTP	: Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler
KMTDK	: Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun
KMK	: Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KSHS	: Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
KSKGHK	: Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun
KTK	: Karayolları Trafik Kanunu
LAPD	: Los Angeles Polis Dairesi
MDKGYHK	: Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun
md.	: Madde
MİT	: Milli İstihbarat Teşkilatı
MSMUK	: Meşhut Suçların Muhakeme Usulü Kanunu
OHAL	: Olağanüstü Hal
OHK	: Olağanüstü Hal Kanunu
OK	: Orman Kanununun
PÇKY	: Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
PVST	: Polis Vazife Salahiyet Tüzüğü

RG	: Resmi Gazete
s.	: Sahife
Say.	: Sayılı
SK	: Sıkıyönetim Kanunu
SGK	: Sahil Güvenlik Komutanlığı
SGKK	:Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TGYK	: Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
TODAİE	: Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
TSHK	: Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YGAİAY	: Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği
YD	: Yargıtay Dergisi
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi

## GİRİŞ

İnsanların toplum halinde yaşayabileceği<sup>1</sup>, toplum dışında tek başına yaşayan bir insan düşünmenin imkansız olduğu ilk defa Yunan düşünürü Aristo tarafından “*insan toplumsal bir varlıktır*”<sup>2</sup> özdeyişi ile ifade edilmiştir. Doğal Hukuk Doktrininin ilk temsilcilerinden Grotius da benzer bir ifade ile insanda sosyal bir yön olduğunu söylemiştir.<sup>3</sup> Tek başına yaşayamama olgusu rastlantısal ya da bireyin kendi isteğine bağlı olmayıp, doğal bir zorunluluğun sonucudur.<sup>4</sup> Tabiat ya da daha genel bir ifadeyle doğadan kaynaklanan çeşitli tehlikelerle karşılaşan insanın yaşamını sürdürmesi toplum içinde ve birlikte yaşamakla mümkündür.

İnsanlar topluluk içinde birbirleri ile çeşitli ilişkiler kurarlar.<sup>5</sup> Bu ilişkilerin uyum içinde -belli kurallara göre- sürdürülmesi toplum hayatı açısından önemlidir. Kuralsız bir toplum düşünmek asla mümkün değildir. Bu bağlamda topluluk içinde yaşayan bireyler arası ilişkilerin düzenlenmesinde, sosyal hayatı düzenleyen kurallar içinde hukuk ön plana çıkmaktadır.<sup>6</sup> Hemen her toplumda ve bütün zamanlarda hukuk “en yüksek irade sahibinin” bir diğer deyişle “en yüksek egemenlik sahibi” nin iradesinin bir yansımasından ibarettir.<sup>7</sup> Bu yönüyle hukuk toplumsal bir olgudur.<sup>8</sup>

İnsanın tek başına yaşayamaması, varlığını ancak bir toplum içinde devam ettirebilmesi gerçeği, sosyolojik açıdan belli bir toplumun varlığını gerektirmekte, toplumunda varlığını devam ettirebilmesi belli bir düzene ve asgari düzeyde disipline sahip olunmasını zorunlu kılmaktadır.<sup>9</sup> Sosyal hayatı düzenleyen ve bireylerin hak ve özgürlüklerini düzenleyen hukuk kuralları da ancak böyle bir düzen içerisinde uygulanma şansı bulacaktır. Açıkçası düzen ve güvenlik olmadan hukukun da bir ehemmiyeti olmayacaktır. İnsanlığın gelişim sürecinde, topluluğun güvenliğini

<sup>1</sup> Adnan GÜRİZ, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara 2001, s.1

<sup>2</sup> Del VECCHIO, **Hukuk Felsefesi Dersleri**, ( Türkçe'ye Çeviren: Sahir ERMAN ) İstanbul, 1952, s.373; yine Aristo'nun belirttiği üzere toplum dışında yaşayabilmesi için insanın ya bir canavar yahut da Tanrı olması, yani insan dışında bir varlık olması gerekir.

<sup>3</sup> Vecdi ARAL, “**Doğru Hukuk**”, Yargı Reformu Özel Sayısı, Yeni Türkiye 10, Temmuz-Ağustos 1996, s.929

<sup>4</sup> İbid.

<sup>5</sup> GÜRİZ, a.g.e, s.2

<sup>6</sup> “Çağdaş toplumlarda hukuk bağımsız(özerk)bir kurum olarak nitelendirilmekte ve sosyal hayat düzeninin hukuk aracılığı ile sağlanacağı kabul edilmektedir.”(GÜRİZ, **Hukuk Başlangıcı**, s.2)

<sup>7</sup> Ernest HİRŞ, **Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi** Dersleri, Ankara 1996, s.109, nakleden, Metin FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, Ankara 1996, s.1

<sup>8</sup> Zeki HAFIZOĞULLARI, **Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni**, Ankara 1996, s.5; “**Nerede hukuk varsa, orada toplum vardır(ubi ius ibi societas ) , nerede bir toplum varsa, orada hukuk vardır(ubi societas ibi ius)** (HAFIZOĞULLARI, a.g.e, s.20-21)

<sup>9</sup> Hukuk kavramı “toplumsal düzen” düşüncesi ile anlamlıdır. Toplumsal düzen düşüncesi, maddi yada salt keyfiliğe, başka bir söyleyişle kendi başına buyruk yani düzenlenmemiş kuvvet kullanma unsurunu gidermeye çalışmaktadır. (HAFIZOĞULLARI, a.g.e, s.21)

sağlamak ve güvenli bir yaşamı gerçekleştirmek görevi bu sebepten dolayı, toplum tarafından devlete verilmiştir.<sup>10</sup>

Topluluğun güvenliğini ve huzurunu sağlamakla görevli olan devlet<sup>11</sup>, topluluk içinde düzeni hukuk aracılığıyla kurar. “Objektif anlamda genel irade olarak tanımlanan hukuk”,<sup>12</sup> ifadesini ister kanunda, ister, toplumun yaşama biçiminde bulsun, daima o toplumun iradesinin yansımını ifade etmektedir.<sup>13</sup> Toplumsal düzeni teminat altına almak hukuk düzeninin nihai amacını oluşturmaktadır<sup>14</sup> ve toplumun meydana getirdiği devletin de en üstün görevi olmaktadır.

Hukuk düzeni, toplumda, birlikte yaşayan ve karşılıklı ilişkiler kuran sùjeler arasında var olan “menfaatler çatışmasını”,ve ”irade ihtilaflarını” çözmek ve ortak hayatın devamını sağlamak zorundadır.<sup>15</sup>

Toplumsal düzende sùjeler arası ilişkileri düzenlemek ve “irade ihtilaflarını” çözmek ve bunları belli bir düzene koymak, kurallar bütünlüğü içerisinde toplumsal yaşamı idare etmek, hemen her çağda büyük önem taşımış ve bu görevi yerine getirmek için her devlette çeşitli kurumsal yapılar oluşturulmuştur ki; kolluk bunlar içerisinde önde gelen kurumlardan birisidir.

Her hukuk düzeni beşeri münasebetleri düzenlerken belli değer hükümlerine dayanır. Bir yönüyle düzenlemede bulunmak, sınırlama yapmak demektir. “Menfaatler çatışmasını” ve “irade ihtilaflarını” uzlaştırmak için kamu hukukunda eskiden beri kullanılan değer ölçütü “kamu yararı” olmuştur buna göre; “ortak hayatın zorunlu ve temel şartlarına”<sup>16</sup> uygun beşeri menfaat ve davranışlar hukuken meşru; bunlara aykırı menfaat, irade ve davranışlar hukuken gayri meşru sayılmaktadır.

---

<sup>10</sup> Devletin kaynağını birlikte yaşam ve daha özel olarak güvenlik kavramı ile açıklayan LİPSON bu konuda özet olarak şunları söylemektedir.İnsan kendini koruma içgüdüğü ve güvenlik içinde yaşama duygusuna sahiptir.Gerçekten insanlar her zaman fizik zarardan ve saldırıdan uzak yaşamak,yani korunduklarına inanmak isterler.Bu yönüyle güvenlik içinde bulunmak duygusu,insanlarda vazgeçilmez ve asgari manada varlığı gerekli bir ihtiyacı ortaya koymaktadır.(Yahya K.ZABUNOĞLU, **Kamu Hukukuna Giriş**, Ankara 1973,s.66-67) Davranış Bilimleri alanında insan ihtiyaçlarını inceleyen MASLOW,ihtiyaçları önem sırasına göre bir hiyerarşi (basamak ) biçiminde açıklamaya ve bunları giderecek örgütsel araçları belirlemeye çalışmıştır; kendisine göre,yaşam için en önemli ihtiyaç “ fizyolojik ihtiyaçlar” dır.Bunlar hava, su, ekmek, yiyecek ve cinsiyettir. Maslow, bu ihtiyaçlarını karşılayan insanın bir sonraki hissedeceği ihtiyaç kategorisinin güvenlik (emniyet) olacağını söylemiştir. Bunlarda, tehlikeden korunma, korku duymama ve güvenlik içinde olmadır. (Fezullah EROĞLU, **Davranış Bilimleri**, İstanbul 1995,s.42 vd.)

<sup>11</sup> 1982 Anayasasının 2. maddesinde devletin bir numaralı ilkesi olarak “toplumun huzurunu” sağlamak yer almış, 5.maddesinde ise “ kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak” devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

<sup>12</sup> HAFIZOĞULLARI, a.g.e,s..5-6

<sup>13</sup> İbid.

<sup>14</sup> “Hukukun amacı,toplumun varlığı şartlarının teminat altına alınması,ortak hayatın zorunlu ve temel şartlarının sağlanmasıdır.” (HAFIZOĞULLARI, a.g.e, s.9)

<sup>15</sup> HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu ,s.7

<sup>16</sup> HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, s..8-9

Kolluk görevi ve faaliyeti de bir yönüyle beşeri münasebetleri, ortak hayatın devamlılığı adına sınırlayan bir görünüme sahiptir. Bireylerin hak ve özgürlüklerini korkusuz ve kuşkusuz bir biçimde kullanabilmelerini sağlayacak şekilde, güvenlik ihtiyacının karşılanması amacıyla kurulan kolluk, insan haklarının teminatını oluşturmakta ve görevini, kaynağını yasalardan aldığı yetkilerini kullanmak suretiyle yerine getirmektedir. Kolluk, bu yetkilerini kullanırken genel anlamda “kanun hükmünü icra” hukuka uygunluk sebebine dayanarak bireylerin hak ve özgürlüklerine müdahalelerde bulunmaktadır.

İdarenin esas gücünü teşkil eden kolluk, kamu düzenini sağlamak, toplumsal huzuru gerçekleştirmek, kanunların uygulanmasını sağlamak amacı ile faaliyet gösterirken, kanundan aldığı yetkiyle hareket edecektir. Bu yönüyle bir yanda kişilerin temel hak ve hürriyetleri diğer yanda ise ortak hayatın devamlılığı adına kamu düzeni vardır. Bu noktada kamu yararı ile bireylerin çıkarları arasındaki hassas dengeyi iyi ayarlamak gerekmektedir. Kolluğa bu görevleri yürütmesi amacıyla tanınan yetkilerden en önemlisi hatta, diğer görevlerin yerine getirilmesinde son çare olarak başvurulan bir yetki konumunda olması sebebiyle kolluk görevi ve yetkilerinin özünü oluşturan “**kolluğun zor kullanma görev ve yetkisi**” tez çalışmamızın konusunu oluşturmaktadır.

Çalışma konumuz , kolluğun son çare olarak başvurduğu bir yetki olması ve kamuoyunda sıkça tartışılması, hemen her zaman gündemde olması itibariyle önem taşımaktadır. Bireylerin yaşama hakkını korumak, kollamak ve kanunlarla kendisine verilen görevleri yerine getirmekle yükümlü bulunan kolluk açısından konunun incelenmesi pratik ihtiyaçlara cevap verecek nitelikte olacaktır.

Çalışmamızda, genel olarak kolluk kavramı ve teşkilatı konusunun bilindiği varsayılarak şu soruların cevaplarını bulmaya çalıştık. Devlete zor kullanma tekeli neden verilmiştir? Zor kullanma kavramı nedir? Kimler zor kullanma görev ve yetkisine sahiptir?, Zor kullanma niçin gereklidir? Zor kullanmanın hukuki mahiyeti nedir? Zor kullanmanın şartları nedir? Hukukumuzda zor kullanmayla ilgili düzenlemeler nelerdir? zor kullanma yetkisinin kötüye kullanılması ya da sınırının aşılması halinde sorumluluk nedir? Bu düşünceler ışığında ;

**Birinci Bölümde;** Zor kullanma kavramı, zor kullanmanın gerekliliği ve hukuki temelleri, zor kullanmanın şartları, şekli ve derecesi, kolluğun zor kullanabileceği haller ve zor kullanmada uyulması gereken prensipler, toplumsal olaylarda zor kullanma konusu ortaya konulacaktır.

**İkinci Bölümde;** silah kavramı, silah kullanmanın şekli ve derecesi, silah kullanma yetkisi veren yürürlükteki mevzuat incelenecektir.

**Üçüncü Bölümde;** Zor ve silah kullanma yetkisinin sınırların aşılması ve bu durumda sorumluluk ile zor ve silah kullanmada sınır aşan kolluk görevlileri hakkında yapılacak soruşturma usulleri incelenecektir.

**Sonuç bölümünde ise;** incelememizin bir değerlendirmesi yapılarak, konu hakkında bir takım önerilerde bulunulacaktır.



# BİRİNCİ BÖLÜM

## ZOR KULLANMA KONUSUNDA

### GENEL BİLGİLER

#### I. GENEL OLARAK ZOR KULLANMA

En ilkel ve sadesinden, en gelişmiş ve karmaşığına kadar her insan topluluğunun sosyolojik ve siyasal anlamda, toplum olması <sup>17</sup>ve ortak yaşamı devam ettirilebilmesi aralarında belli bir düzenin ve bunun gereği olarak asgari bir disiplinin varlığına bağlıdır, <sup>18</sup> Bu durum en küçük ve en eski sosyal grup olan ailede olduğu kadar, günümüzün en karmaşık menfaat birlikleri ve değişik insan toplulukları içinde geçerlidir. Hatta çocukların bile aralarında oyun oynayabilmeleri; bir öğretmenin sınıfta öğrencilerine ders verebilmesi belli bir düzen ve disiplinin olması ile mümkündür.

İnsanlık tarihinin başlangıcından beri, insanlar ekonomik ve sosyal sebeplerle birlikte yaşadıkları halde belli bir düzen ve güvenlik içinde olmadan yaşayamamışlardır. <sup>19</sup> Birlikte yaşama gereksinimi, tarihsel süreçte insanların devlet olarak örgütlenmelerini zorunlu kılmış ve toplumda varolması gereken düzenin ve güvenliğin sağlanması devletin en başta gelen görevi olmuştur. <sup>20</sup>

Bir örgütlenme biçimi olarak devleti öteki sosyal kurumlardan ayıran en önemli araç, üstün bir yaptırım gücüne ve meşru güç (zor) kullanma tekeline sahip olmasıdır. <sup>21</sup> Bu şekilde fiziksel güç kullanma tekeline sahip olan devlet, güvenlik kuruluşları (ordu-kolluk) vasıtasıyla bireylerin temel hak ve hürriyetlerini güvence altına almıştır. <sup>22</sup>

Bir anlayışa göre devlet insanın güvenlik arayışının ürünüdür. Devletin varlığını güvenlik temelinde haklılaştıran bu düşünceye göre, doğa durumunda birbirinin kurdu olan (Hobbes' un deyimiyile homo homini lupus) insanlar sözleşmeyle hak ve özgürlüklerini üçüncü bir varlığa devrederek kargaşa ve şiddete son verip güvenlik içinde yaşamak istemişlerdir. <sup>23</sup> Başka bir anlayışa göre de devlet yine meşru güç kullanma yetkisine sahip; kural koyucu, güvenlik sağlayıcı ve belli

---

<sup>17</sup>Lütfi DURAN, **İdare Hukuku Ders Notları**, s. 248

<sup>18</sup> Sulhi DÖNMEZER- Sahir ERMAN, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, Beta Yayım ağıtım, İstanbul 1997, s.1

<sup>19</sup> A. HAMDİ AYDIN, “ **155. Yıldönümünde Polisin Toplumdaki Yeri ve Önemi**”, Polis Dergisi, Emniyet Genel Müdürlüğü, Ankara 2000, s. 34

<sup>20</sup> AYDIN, Polisin...,s.35

<sup>21</sup> Server TANİLLİ, **Devlet ve Demokrasi**, Adam yayıncılık, İstanbul 2001, s. 11

<sup>22</sup> H.İbrahim KAVGACI, **Demokratik Polislik**, Maset Matbaacılık, Ankara 1997, s. 3

<sup>23</sup> Thomas HOBBS, **Leviathan** , Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 1992, s.130-132

bir toprak bütünlüğü anlamına gelmektedir.<sup>24</sup> Marksist anlayıştakiler ise devleti sınıflar arası çatışmaların ürünü örgütlü şiddet olarak tanımlamışlardır.<sup>25</sup>

Geleneksel olarak sosyal bilimler alanında, “fiziksel şiddet üzerindeki devlet tekelinin sosyolojik meşruluğunu toplumsal barışı ve güvenliği gerçekleştirmek hedef ve işlevlerinden aldığı; başka bir ifadeyle modern devlete bu tekelin, şiddeti toplumsal ilişkilerden tasfiye etmek veya toplumsal ilişkilerde şiddet kullanımını en aza indirmek karşılığında verildiği” kabul edilmektedir.<sup>26</sup>

Bu şekilde devletin zor kullanma tekeline sahip olması aynı zamanda ona hukuk yaratma yetkisini de verir; böylelikle geçerli, uygulanması gereken, yürürlükteki pozitif hukuku devlet ortaya koyar.<sup>27</sup> Pozitif hukuk kuralları, aynı zamanda kendilerine uyulmaması halinde devlet tarafından zorla yerine getirilmesi gereken; müeyyidelerle rasyonel olarak desteklenen sosyal normlardır.<sup>28</sup> Hukuk kurallarının arkasında devletin zorlayıcı desteği vardır.

Hukuk düzeninin en başta gelen niteliği güç veya güç tehdidi kullanmasıdır.<sup>29</sup> Fakat bu güç kullanma keyfi veya kaprislere bağlı değildir. Hukuk düzenini kuran devlet, hukukun üstünlüğünü sağlamak üzere mecbur kalındığında kullanacağı gücü sınırlandırmıştır. Bunun sonucu olarak devletin hukuk düzeninde sadece yetkilendirilmiş kişiler ve organlar öngörülen koşullara uygun olarak zor kullanabilirler.

Günümüz modern devlet anlayışının bir gereği olarak kamu iktidarını elinde bulunduran devlet, toplumsal yaşamın zorunlu bir sonucu olan kuralları ihlal ettirmemeye, ihlal edenleri de riayet etmeye zorlamaktadır; ancak bu hedefi gerçekleştirirken de bağlı olduğu yasal düzenlemeler çerçevesinde hareket etmektedir.

Devletin üzerine düşen görev ve faaliyetleri yürütebilmesi, kamu düzenini sağlayabilmesi, emredici ve maddi bir güce sahip olması ile mümkündür. Böyle bir güce sahip olmadan kamu yararının gerçekleştirilmesi ve kamusal hizmet ve faaliyetlerin yerine getirilmesi söz konusu

<sup>24</sup> Thomas MORE, **Utopia**, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 1999, s. 105

<sup>25</sup> Christopher PIERSON, **Modern Devlet**, Çiviyazıları yayınevi, İstanbul 2000, s. 25

<sup>26</sup> Mithat SANCAR, “**Şiddet, Şiddet Tekeli ve Demokratik Hukuk Devleti**”, Doğu Batı Dergisi, yıl:4, sayı: 13, İstanbul 2000, s. 28

<sup>27</sup> TANİLLİ, s. 18

<sup>28</sup> Sulhi DÖNMEZER, **Toplum bilim**, Beta Yayınevi, İstanbul 1994, s. 251; Hukuk düzenlerinin ayırıcı bir özelliği de cebir (zorlama, zecir) düzenleri olmasıdır. Bu şu anlama gelir ki, hukuk düzenleri, bazı istenmeyen durumlara ve özellikle sosyal açıdan zararlı sayılan insan davranışlarına karşı zor kullanma işlemi ile karşılık verir. Bu şekilde hukuk düzeni, beşeri davranışların cebri düzeni olarak da tanımlanabilir. Böylece hukuk düzeni bir cebir düzeni olarak da ifade edilebilir ancak, bu herhangi bir cebir düzeni değil, müeyyide niteliğine sahip olan bir cebir düzenidir. Müeyyide bir yönüyle, hukuk düzeni tarafından izin verilen güç kullanımınıdır. Ayrıca müeyyide, hukuken örgütlenmiş bir topluma atfedilebilir. Yani, sadece hukuk düzeni tarafından yetkilendirilen kişiler ve organlar, hukuk düzenince öngörülen şartlara uygun olarak güç kullanma işlemi icra edebilirler. (Kemal GÖZLER; **Hukukun Genel Teorisine Giriş**, US-A Yayıncılık, Ankara 1998, s. 45-46; Ayrıca ,hukuk düzeni-cebir-müeyyide kavramları hakkında bkz. Zeki HAFIZOĞULLARI, **Ceza Normu**, Ankara 1996, s. 5-14)

<sup>29</sup> DÖNMEZER, **Toplumbilim**, s. 255

olamaz. Günümüzün modern devletlerinde bu gücün kaynağını ordu ve kolluk oluşturmaktadır.<sup>30</sup> Buradan da şu anlaşılmaktadır ki, devlet sahip olduğu zor kullanma erkini ordu ve kolluk aracılığıyla kullanmaktadır. Ordu, dışarıdan gelebilecek saldırılara karşı bu yetkiyi kullanırken, kolluk da devlet toprakları içerisinde hukuk düzenince öngörülen koşulların oluşması şartıyla bu yetkiyi kullanmaktadır. Esasen, devlet idaresinin önemli bir bölümünü oluşturan kolluk işlemleri doğal olarak bünyesinde caydırıcılık ve zorlama unsuru taşır. Öyle ki, gerektiğinde zor kullanabilme yetkisine sahip olmayan bir kolluğun varlığını düşünmek bile mümkün değildir.<sup>31</sup>

İdare hukuku alanında, idare kural olarak, kendi alanına giren hususlarda, yargı organı da dahil hiçbir makamının izin ve kararına gerek olmaksızın gerekli kararları alabilir. Buna, idarenin re'sen hareket yetkisi de denilmektedir. Bu şekilde hareketle, idarenin yetkili her kademesinin hukuka uygun olarak aldığı karar, verdiği emir ve yaptığı işlemlere uyulması zorunludur.<sup>32</sup> İşte bu zorunluluğa karşı gelindiği ya da uyulmadığında idare, karar-emir ve işlemlerini sahip olduğu **“resen icra”** yetkisi çerçevesinde zorla yerine getirme gücüne sahiptir. Günümüz devlet idaresinde meşru zor kullanma yetkisine sahip olan kurumlar, yukarıda açıklandığı gibi ordu ve kolluktur. Hukuk düzenimizde zor kullanma yetkisi; TCK md 49 anlamında, kanunun bir hükmünün icrası veya yetkili merciden verilen emrin yerine getirilmesi ve işlenmekte olan bir suçun önlenmesi amacıyla yine sadece bu kuruluşlara ve bu kuruluşların yetkili personeline tanınmıştır.<sup>33</sup> Bu sebeple, kolluk dışında herhangi bir kurum ya da kişinin, meşru müdafaa ve zaruret hali ile suçüstü hali dışında, kişilere karşı zor kullanması suç oluşturan bir eylem olarak düzenlenmiştir.(TCK. md.308)

Ayrıca hukuk düzenimizde bir memurun görevini yerine getirirken engellenmesi ve memura mukavemet edilmesi suç olarak düzenlenmiştir ( TCK.md. 258) Bu gibi hallerde, özellikle kolluğun, engeli ortadan kaldırması, mukavemeti kırması zorunludur. Engelin ortadan kaldırılması, mukavemetin kırılması ise genelde zor kullanmakla mümkündür. Öte yandan, isyan ve isyana kalkışma, toplu şiddet hareketleri ve terör olayları da ancak zor kullanılarak bastırılabilir.<sup>34</sup>

Yine kolluk görevlilerine yasalarla bir çok görev verilmiş ve bunların yerine getirilmesi amacıyla da çeşitli yetkiler tanınmıştır. Kolluğun, yasalarla verilen bu görevlerini yerine getirmesi esas olduğundan, yani görevin yerine getirilmesinden vazgeçilemeyeceğinden, yerine göre zor

---

<sup>30</sup> Cihan KOÇ, **Kolluğun Adli Görevleri**, Kartal Yayınevi, Ankara 2002, s.419

<sup>31</sup> Zeki HAFIZOĞULLARI, **“Polisin Zor Kullanma Görevi ve Yetkisi”**, İHMD Kasım 1995, cilt: 3, sayı: 4, Ankara 1995, s. 19

<sup>32</sup> DURAN , a. g. e, s.273

<sup>33</sup> “Mahkumiyet hükümlerinin, tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, küçüklerin, akıl hastalarının koruma altına alınması, serserilerin, bulaşıcı hastalık taşıyanların başkaları için tehlike yaratmasının önlenmesi, yabancıların ülkeye giriş ve çıkışlarının denetim altına alınması v.s. zorunluluğu dolayısıyla polisin zor kullanması gerekebilmektedir.(Any.m.19)” (HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 14)

<sup>34</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 14

kullanma dışında diğer yetkiler kullanılmasına rağmen amaca ulaşamamışsa ya da görev yerine getirilememişse en son çare olarak zor kullanılması söz konusu olacaktır.

Genel olarak kolluğun zor kullanma görevi ve yetkisi, idare hukukundan kaynaklanan bir görev ve yetki ya da suç aracılığıyla söz konusu olur. Kesinleşmiş olan bir idari işlem zor kullanılarak yürütülebilir. Ancak kamu düzeninin korunması amacıyla yönelik olarak mevcut bir tehlikenin veya ihlalin ortadan kaldırılması kaçınılmaz ise, idari bir işleme gerek olmaksızın da zor kullanılabilir. Ayrıca kolluk, herhangi bir suç işlenmesi durumunda, şüphelileri yakalamak, delilleri toplamak ve bu anlamda adli görevini ifa etmek amacıyla yasal şartları gerçekleştiğinde de zor kullanılabilir.<sup>35</sup>

Kolluk kanunla kendisine verilmiş olan görevleri yerine getirirken, zor kullanmak durumunda kaldığında, yasaların kendisine tanıdığı sınırlar içinde hareket etmek zorundadır. Bu itibarla, önemli bir kolluk görevi ve yetkisi olarak zor kullanma konusunda tereddütleri gidermek amacıyla; zor kullanma kavramının neyi ifade ettiği, zor kullanmaya neden gerek duyulduğu, kişilerin beden bütünlüğü ve yaşam hakkına yönelik oluşabilecek keyfiliklerin önlenmesi amacıyla zor kullanma görev ve yetkisinin sınırlarının kesin olarak belirlenmesi gereklidir.

## A. ZOR KULLANMA KAVRAMI

Zor kullanma, kolluk hukukuna ait bir kavramdır ve dolayısıyla zor kullanmadan ne anlaşılması gerektiğini ortaya koyabilmek için, öncelikle hukuk düzenimizde kolluk görev ve yetkisini düzenleyen mevzuat hükümlerine göz atmak gereklidir. Hukuk düzenimizde genel olarak kolluk görev ve yetkisini düzenleyen kanun 2559 sayılı PVSK' dır. PVSK md 1'e göre; polis asayiş, amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korumak, halkın ırz, can ve malını muhafaza etmekle ve ammenin istirahatını temin etmekle görevlidir.

Kolluğun zor kullanma yetkisi ile ilgili olarak PVSK'nın EK 6'ncı maddesinin birinci fıkrasında, polislin "... yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde bu, fiilleri etkisiz hale getirmek için" zor kullanabileceği belirtilmiş ve maddenin ikinci fıkrasında da zor kullanma tanımlanmıştır Buna göre "zor kullanma direnme ve saldırının mahiyetine ve derecesine göre etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah kullanma yetkilerini ifade eder."<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Feridun YENİSEY, **Hazırlık Soruşturması ve Polis**, İstanbul 1991, s. 84

<sup>36</sup> Aynı tanım için ayrıca bkz JTGY 38/2; PÇKY md 4'e göre Zor kullanma: kanunsuz toplu hareket haline gelen herhangi bir toplumsal olayın etkisiz hali getirilmesi veya önlenmesi veya dağıtılması için; toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında meydana gelen cebir ve şiddet veya tehdit veya saldırı veya direnişin derecesine gereğine göre

Zor kullanmanın bir çeşidini oluşturan silah kullanma yetkisi ise, dokuz bent halinde PVSK md 16'da düzenlenmiştir. Bu hükümlerin dışında, yine PVSK md 17'de kolluğun, kanun ve usul dairesinde verdiği emirlere itaatsizlik edenleri ve almış olduğu tedbirlere riayetsizlik edenleri, görevini yaparken, mukavemette bulunan veya vazifesinden alıkoymak maksadıyla zorla karşı koyan ve yakalanmadıkları takdirde hareketlerine devam edecekleri anlaşılmalı ve kimliğini ispat edemeyenleri karakola götürebileceği belirtilmek suretiyle zımni olarak zor kullanmaya işaret edilmiştir. Zor kullanma yetkisinin varlığına dayanak teşkil eden bir başka hüküm TCK md 245'de yer alan “ *kuvvei cebriye imaline memur olanlar ve bilumum zabıta ve ihzar memurları...*” ifadesidir. Bu ifadeden de , hukuk düzenin bazı memurları zor kullanmakla yetkili kılması, dolaylı olarak zor kullanmaya da izin verdiği açıkça anlaşılmaktadır. <sup>37</sup>

Yukarıda zikredilen maddeleri hep birlikte değerlendirdiğimizde, PVSK EK md 6/2 ve JTGYY md 38/2'de ifade edildiği gibi zor kullanma kavramından anlaşılması gereken, direnme ve saldırının mahiyetine ve derecesine göre etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette;

- a) Bedeni kuvvet kullanımı,
- b) Maddi güç kullanımı ve
- c) Kanuni şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah kullanmadır. <sup>38</sup>

Kanuni tanımdan da anlaşılacağı gibi, kolluğun zor kullanabilmesi için bir saldırının ya da direnmenin mevcut olması gereklidir. Dolayısıyla, zor kullanan kolluk görevlisi, saldıran ya da direnen şahsa göre aktif bir konumda değildir. Buradan şu anlaşılmaktadır ki, zor kullanma, direnen veya saldırıda bulunma şeklinde icrai bir davranışta bulunan kimsenin direncini kırma biçiminde sarfedilen kanuni bir gereklilik ya da bir yerde karşı harekettir. <sup>39</sup> Buradan hareketle zor kullanmanın bir nevi zorlama ve koruma tedbiri olduğu sonucuna ulaşılabilir.

Derdiman'ın da ifade ettiği gibi “zor kullanma meşru müdafaa(yasal savunma) demek de değildir. Bundan daha kapsamlı ve kanunun öngördüğü şartlarda gerekirse araç gereç kullanmak

---

kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılması hali olarak düzenlenmiştir. Alman Polis Kanununun “Zor Kullanma Yetkisi” başlıklı 28 nci maddesinde “ Bir hareketin yapılması veya bir şeye katılması veya bir şeyin yapılmamasına karşı...” idari kararın zor kullanılarak yerine getirilmesi olarak ifade edilmiştir.( İÇEL-YENİSEY, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, Beta, İstanbul 1990, s.28)

<sup>37</sup> A. Hamdi AYDIN, “Güvenlik Politika ve Uygulamalarının Meşruiyeti: Uzlaşma veya Zor Kullanma Durumu”, AİD, Cilt 29, sayı 4, Aralık 1996, s. 67

<sup>38</sup> M. Bedri ERYILMAZ, “Kişilerin Yaşama Hakkı ve Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi: Anayasa Mahkemesi'nin TMK Ek Madde 2'yi İptal Kararına Farklı Bir yaklaşım”, **Liberal Düşünce Dergisi**, Sayı; 25-26, Kış-Bahar 2002, Ankara 2002, s. 278

<sup>39</sup>R.Cengiz DERDİMAN, **Polis Yönetimi ve Hukuku**, Tokat 1997, S.

sureti ile kuvvet kullanmaktır. Yasal savunmada amaç kişinin kendi korumasıdır. Zor kullanmada ise kanunun yakalanmasını istediklerini yakalamak, dağıtılmasını istediği topluluğu dağıtmaktır”<sup>40</sup>

Acaba zor kullanmanın muhatabı sadece kişiler mi olabilir yoksa, eşya ve nesnelere karşı da zor kullanılması da söz konusu olabilir mi? PVSK ve diğer kanunlarla kolluğa, kamusal düzenin ve güvenliğin sağlanması kısaca suç işlenmesinin önlenmesi ve işlenmiş olan bir suçun iz, emare ve delillerinin saptanarak toplanması ve sanıkların yakalanarak adalet önüne çıkarılması için bir çok görev ve yetkiler tanınmıştır. Bu görev ve yetkilerin yerine getirilmesi sırasında, yukarıda açıklandığı üzere, kolluk bir mukavemet, direnme ya da bir engelle karşılaştığında PVSK EK md 6 gereğince şartlarına riayet etmek suretiyle zor kullanabilir. Örneğin, kanuna aykırı bir şekilde inşa edilen bir binanın yıkılmasına karar verilmesi durumunda bu kararın yerine getirilmesi esnasında kullanılan zor hem şahıslara hem de kanuna aykırı nesneye yöneliktir. Yine arama kararına infazı için gidilen evin kapısının ev sahiplerince açılmaması durumunda zorlayarak eve girilmesinde de hem şahıslara hem nesnelere yönelik bir zor kullanma söz konusudur.

Dolayısıyla zor kullanma, hem kişilere hem de eşya ve nesnelere<sup>41</sup> yönelik icra edilebilmektedir.<sup>42</sup> Bu açıdan, “zor kullanma; eşya veya kişiler üzerinde görevin amacıyla dengeli olmak ve moral (manevi) baskı veya fiziki etki uygulamak suretiyle; yasal bir gereği, yasal koşullara bağlı kalarak yerine getirmek” olarak tanımlanmaktadır.<sup>43</sup> Buradan da şu sonuç çıkmaktadır ki, zor kullanma, yalnız fiziki bir etkiyle değil manevi bir baskıyla da uygulanabilmektedir.<sup>44</sup> Bu itibarla, tersi bir ifadeyle kişinin maddi ve manevi varlığına hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen her türlü etki zor kullanma olarak nitelendirilebilir.

<sup>40</sup> DERDİMAN, a.g.e., s. 208

<sup>41</sup> Örneğin Belediye Zabıta Zabıtalılarının “silah kullanma” yetkileri olmamasına rağmen “zor kullanma” yetkileri vardır. Belediye Zabıta Yönetmeliğinin 8/E bendine göre “Belediye emir ve yasaklarına aykırı davranışları sebebiyle hakkında işlem yapılmak üzere mevzuata uyması istenen fakat bu isteğe uymayıp ayrıca direnen ve kimliğini açıklamaktan kaçınan kimseleri en yakın polis ve belediye dairesine, muhalefet halinde zorla götürmeye” yetkilidir. Örneğin zabıtanın seyyar satıcıların mallarına zorla el koyması, bu işleme direnenlere karşı zor kullanması niteliği itibarı ile eşya ve nesnelere yönelik bir zor kullanmadır. Benzer bir şekilde İcra İflas Kanununun 81 vd. maddeleri hükmüne göre; icra memurunun kilitli yerleri zorla açtırması, açılmayan kapının zorla açtırılması da eşya ve nesnelere yönelik bir zor kullanmadır.

<sup>42</sup> Alman Polis Kanununun 36 ncı maddesinde, açıkça zor’un eşya ve kişiler üzerinde icra edileceği düzenlenmiştir.(İÇEL-YENİSEY, a.g.e., s.124; YENİSEY, **Jandarma ve Polisi İlgilendiren Temel Hukuk Normları**; Beta, İstanbul 2002, AII.12)

<sup>43</sup> Kadri GÜLEN, **Adli ve İdari Soruşturma Tekniği**, Ankara 1974, s.182; ŞEKERCİOĞLU, a.g.e., s.291; **Jandarma Meslek Taktik ve Tekniği I**, J.Gn.K.lığı Basımevi, Ankara 2001, s.12-69; KOÇ, a.g.e.,s.420; Alman Polis Kanununun 36’ ncı maddesi Doğrudan Doğruya Zor Kullanılmasını “...kişiler ve eşyalar üzerinde vücut kuvveti, vücut kuvvetine yardım eden araçlar veya silah kullanılmasıdır” şeklinde tanımlamıştır., PÇKY’nin 4’ncü maddesinde göre ; “Zor Kullanma” Kanunsuz toplu hareket haline gelen herhangi bir toplumsal olayın etkisiz hale getirilmesi veya önlenmesi veya dağıtılması için; toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında meydana gelen cebir ve şiddet veya tehdit veya saldırı veya direnişin derecesine ve gereğine göre kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılmasıdır.”

<sup>44</sup> Hukuk düzenimizde, kişinin maddi ve manevi varlığına hukuka aykırı olarak müdahalede bulunulması yani zor kullanılması yasaklanmıştır. Bu açıdan baktığımızda, kolluğun zor kullanma yetkisi, Anayasanın 17’nci maddesindeki maddi ve manevi varlığı koruma hakkı ile 19’ncü madde de düzenlenen kişi güvenliği ve özgürlüğüne getirilen meşru ve istisnai bir müdahale teşkil etmektedir. (DERDİMAN, a.g.e., s. 208)

Zor kullanma pratikte, kademeli bir şekilde artan, manevi baskıdan, bir davranışı engellemeye, koldan yakalayıp çekmeye, bağlayarak, kelepçe takarak götürmeye, eşyayı kırmaya, zorlamaya ve silah kullanmaya kadar değişik dereceler gösterir.<sup>45</sup> Ayrıca zor kullanma, zorlama tedbirleri ile yerine getirilebilir. Zorlama tedbirleri ise; vücut kuvveti, vücut kuvvetine yardımcı aletler ve silah kullanılması veya yerine göre “zorlayıcı para yaptırımı” şeklinde olabilir.<sup>46</sup>

## **B. YAŞAM HAKKININ KORUNMASI AÇISINDAN ZOR KULLANMA**

Devletin en temel görevi, bireyin güvenlik içinde yaşayacağı ortamı sağlamaktır.<sup>47</sup> Çünkü devlet, birey ve toplum için vardır ve devletin varoluşunun temelinde bu gerçek yatar. Ancak, bireyin güvenliğinin sağlanması toplumun korunması temeline dayanır. Yani güvenliğin sağlanması, tek tek bireylerin korunması şeklinde değil, toplumun güvenliğinin sağlanması ve dolayısıyla bireyinde güvenliğinin sağlanması şeklindedir. İşte, devletin bir yönüyle varlık sebebini ve İnsan hakları repertuarının temelini oluşturan “yaşam hakkı”<sup>48</sup> olmaksızın diğer temel hak ve özgürlüklerin varlığı hiçbir anlam ifade etmeyecektir.<sup>49</sup> Başka bir deyişle bireyin temel(öz) varlığını oluşturan “yaşam hakkı”, diğer hakların kullanabilmesinin önkoşulunu oluşturur. Zira, bu hak etkili biçimde güvenceye alınmadıkça diğer insan haklarının tümü anlamını yitirir. Ancak bu durum haklar arasında bir hiyerarşi bulunduğu anlamına gelmemelidir; çünkü insan hakları bir bütündür ve bu açıdan bölünmezlik esası geçerlidir.

Kişinin doğumla elde ettiği üstün bir hak olarak “yaşam hakkı”, işte bu öneminden dolayı, hem anayasalarda hem de uluslararası insan hakları belgelerinde korumaya değer bulunan pozitif haklar arasında yer almıştır. Bu nedenle yaşama hakkı ulusun varlığını tehdit eden savaş ve olağanüstü hallerde dahi hiçbir aykırı tedbire konu olmayacak en üstün haktır.(AİHS md 15; Any.md.15) Bu yönüyle de dar bir şekilde yorumlanamayacak bir haktır.<sup>50</sup>

---

<sup>45</sup> GÜLEN, a.g.e., s.183

<sup>46</sup> YENİSEY, Hazırlık Soruşturması ve Polis, s.84.

<sup>47</sup> Gerçekten siyasal örgütlenme ve onun en gelişmiş şekli olan modern devlete atfedilen en önemli işlevlerden birinin toplumu ve/ya da onun alt birimlerini şiddetten korumak ve arındırmak, güvenlik içinde yaşayacağı ortamı hazırlamak olduğu kamu hukuku alanında tartışmasız kabul edilen bir gerçektir.

<sup>48</sup> Bahri SAVCI, “yaşam Hakkı, Felsefel Açından Pratiğe Doğru”, SBFD., Cilt:XXXV, Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.21 vd.; İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 1996, s.57 vd.; Ayrıca Yaşam Hakkının mahiyeti ve niteliği konusunda ayrıntılı bilgi için bakınız, Bahri SAVCI; Yaşam Hakkı ve Boyutları, A.Ü.SBF. yayınları, No: 449, Ankara 1980.

<sup>49</sup> Şeref ÜNAL, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, TBMM. Yayınları, No:89, Ankara 2001, s.92.

<sup>50</sup> R. De ROVER, **Unit For Relations With Armed and Security Forces ( Polis ve Güvenlik Kuvvetleri için İnsan Hakları ve İnsani Hukuk**, İnternational Committee Of The Red Cross, DD/FAS/CdR/1997. s.213

“Herkesin yaşama, özgürlük ve güvenlik hakkı” İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin<sup>51</sup> (İHEB) 3. ncü maddesinde belirtilmiş ve Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin<sup>52</sup> (KSHS) 6.1 ve 9.1’ nci maddelerinde de bu haklar tekrar edilmiştir.

Ülkemiz açısından artık bir iç hukuk normu olan<sup>53</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 2 nci maddesi yaşama hakkını düzenlemektedir.<sup>54</sup> Buna göre;

“Madde 2.1. Her ferdin yaşama hakkı kanunun himayesi altındadır. Kanunun ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.

2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete başvurma mutlak surette gerekli olduğu haller sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali suretiyle yapılmış sayılmaz:

- a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunması için;
- b) Usulüne uygun olarak yakalamak veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için;
- c) Ayaklanma<sup>55</sup> veya isyanın<sup>56</sup>, yasaya uygun olarak bastırılması için.”

<sup>51</sup> İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 10.12.1948 tarihli ve 217 A(III) sayılı kararıyla kabul ve ilan edilmiştir. Ülkemiz bu Bildirgeyi 06 Nisan 1949 tarihinde kabul etmiştir. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi 27.05.1949 tarihli ve 7217 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

<sup>52</sup> Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslar arası Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 23 Mart 1976 ‘ da yürürlüğe girmiştir. Ülkemiz henüz bu antlaşmaya taraf olmamıştır. KSHS’ nin 6.1 nci maddesine göre “ Her insanın, özünden gelen yaşama hakkı vardır. Bu hak kanunla korunur. Hiç kimsenin yaşama hakkı keyfi biçimde elinden alınamaz” yine aynı sözleşmenin 9.1 nci maddesine göre “ Her bireyin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı vardır. Hiç kimse keyfi olarak yakalanamaz ve tutuklanamaz. Hiç kimse, kanunla öngörülen gerekçeler ve usul dışında kişi özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.” Osman DOĞRU; **İnsan Hakları Uluslar arası Mevzuatı**, Beta yayınları, İstanbul 1998,s.16 vd. Ayrıca “yaşam hakkı”, İnsan Hakları ve Halkaların Haklarına İlişkin Afrika Antlaşması (Afrika İHHA, md.4), İnsan Haklarına İlişkin Amerika Sözleşmesi ( Amerika İHS, md.4) ile de korunmuştur. Bu sözleşmeler için bakınız M.Semih GEMALMAZ, **Ulusalüstü İnsan Hakları Belgeleri**, Beta yayınları, İstanbul 2000.

<sup>53</sup> Türkiye AİHS’ni 10 Mart 1954’te onaylamış ve bir iç hukuk normu haline getirmiştir. 6366 sayılı “İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi ve buna Ek Protokolün Tasdiki Hakkında Kanun”, 19.03.1954 tarihli ve 8662 sayılı R.G.; Ayrıca Uluslar arası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri ve bu konuda farklı görüşler için bakınız, Süheyl BATUM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3761, İstanbul 1993, s.56-58; Necmi YÜZBAŞIOĞLU, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3762, İstanbul 1993, s.53 vd.; Necmi YÜZBAŞIOĞLU, “**Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine**”, İHMD., Cilt II, sayı:1, Mayıs 1994, s.33-34

<sup>54</sup> İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Avrupa sözleşmesi için bkz. Feyyaz GÖLCÜKLÜ-Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Turhan Kitabevi, Ankara 2002; AİHS ‘ ın 1nci maddesi, sözleşmenin tarafı devletlere sözleşmede yer alan temel hak ve özgürlükleri, koruma ve kollama yükümlülüğü getirmiştir. Ayrıca sözleşme 2 nci maddeyle yaşama hakkını koruma altına almış ve devletin zor kullanma erkini düzenlemiştir.

<sup>55</sup> Ayaklanma :kişilerin özel isteklerini gerçekleştirmek için hukuka aykırı bir şekilde ve kitlesel olarak asayışı ve kamu düzenini bozmalarıdır.(**İnsan Hakları ve Kamu Hürriyetleri**; Em.Gn.Md.lüğü, Polis Ak. Bşk.lığı yayınları no:2, Ankara 2001, s.35)

<sup>56</sup> İsyana teşvik; kanunların yürütülmesine karşı açıkça ve silahlı olarak birkaç kişinin karşı gelmeleridir.; İsyana teşvik TCK md. 149 ile suç olarak düzenlenmiştir.



Anayasanın 17'nci maddesine göre de; "Herkes, yaşama,...hakkına sahiptir...Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır." Ayrıca Anayasanın 15 nci maddesi olağanüstü yönetim usulleri altında bile (olağanüstü hal ve sıkıyönetim) dokunulamayacak haklara işaret eder ki bunlardan birisi de yaşama hakkıdır.<sup>57</sup>

Anayasa ve AİHS' nin yukarıdaki hükümlerinden da açıkça anlaşılacağı üzere yaşama hakkı, mutlak bir hak değildir. Bu nedenle Anayasa ve AİHS' ne göre, bazı durumlarda sınırlanması kabul edilmiştir.<sup>58</sup> Bundan da sözleşmenin amacının yaşam hakkını mutlak olarak korumak olmadığı, bunun devletlerce keyfi olarak ihlal edilmesine engel olmak olduğu anlaşılmaktadır. Özetle bu sınırlama sebebi, kişiye ait özel bir menfaatin korunması (meşru müdafaa vb.) şeklinde olabileceği gibi, toplum menfaatinin korunması şeklinde (ölüm cezası, suç işleyenin kaçmasının önlenmesi) olabilir.<sup>59</sup> AİHS'nin 2'nci maddesi ve Anayasanın 17'nci maddesi ile korunan yaşam hakkı doğum ile başlar ve ölümle sona erer.

AİHS'nin 2'nci maddesiyle taraf devletler açısından iki tür yükümlük söz konusudur, buna göre devlet için ortaya çıkan birinci yüküm, öldürmeme<sup>60</sup> yasağıdır. Hiç kimse kasten öldürülemez. Burada devletin üstlendiği negatif bir yüküm söz konusudur.<sup>61</sup> Sözleşme ile devlete yüklenen ikinci yüküm (devletin pozitif yükümü) ise, kendi yetki alanı içinde yaşayan kişilerin hayat hakkını korumaktır. AİHM' nin bir çok kararında da belirtildiği gibi sözleşmede yer alan haklar dinamik bir yapıya sahip olduğundan devlet, önce, bu öldürmeme yükümlülüğünü yerine getirecek; sonra da kişinin hayatını, ölümle sonuçlanabilecek saldırı yahut eylemlere karşı korumak için gerekli

<sup>57</sup>Doktrinde Bülent TANÖR, anayasanın 17. nci maddesi ile 15 nci maddesi arasında bir çelişki olduğunu, olağan hallerde bu haller(silah kullanma) daha fazla iken, olağanüstü yönetim usulleri altındayken ise paradoksal olarak daha az olduğunu düşünmektedir. Bkz. Bülent TANÖR, " **Kişi Dokunulmazlığı**", İnsan Hakları, YKY., İstanbul 2000, s.59.

<sup>58</sup> M.Bedri ERYILMAZ, " **kişilerin Yaşama Hakkı ve Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi: Anayasa Mahkemesi' nin TMK EK Madde 2' yi İptal Kararına Farklı Bir yaklaşım.**" Liberal Düşünce Dergisi, yıl:7, sayı:25-26, Kış-Bahar 2002, s.271; Yani sözleşme hükmü, kişinin yaşama hakkını kayıtsız şartsız korumakla birlikte, ona belirli bir yaşam düzeyi sağlamayı güvence altına almıştır. Esasta hükmün iki amacı vardır. Birincisi kişinin yaşamının devletçe korunması, ikincisi de yaşamının devlet tarafından keyfi bir şekilde ortadan kaldırılmasını önlenmesidir. (ÜNAL, a.g.e., s.92)

<sup>59</sup> İbid.

<sup>60</sup> AİHS md 2/1 c.2 ile ölüm cezasının, yaşamın korunmasının hukuka uygun istisnalarından birisi olduğu kabul edilmiştir. Ancak AİHS'ye EK 6 no'lu protokol savaş veya savaş tehdidi dışında ölüm cezasına hükmedilmesini ve bunun infazını yasaklamaktadır. Türkiye, 6 no'lu protokol uyarınca 4709 sayılı yasa ile Anayasanın 37 nci maddesinde değişiklik yapmış, ayrıca 4771 sayılı kanunla "Savaş ve çok yakın savaş tehdidi hâllerinde işlenmiş suçlar için öngörülen idam cezaları hariç.." idam cezasını kaldırmış ve bunun yerine müebbet hapis cezası getirilmiştir.

<sup>61</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK, a.g.e, s.156.,

önlemleri alacaktır.<sup>62</sup> Aslında, herkesi hayatta tutma, canlı tutmak gibi bir yükümlülük sözleşme ile devlete yüklenmemiştir. Sadece yaşam hakkının korunması için yasal güvencenin kanunlarla sağlanmış olması ve bu konuda aktif tedbirlerin hayata geçirilmiş olması yeterlidir.<sup>63</sup> Başka bir deyişle devlet şiddeti önlemek ve şiddetten kaynaklanan adam öldürmeyi cezalandırmak yükümlülüğü altındadır.

Yaşam hakkına saygının gerçek anlamda sağlanabilmesi için kişinin dört durumda korunması gereklidir. Bunlar; kişinin kendisine karşı korunması, kişinin üçüncü kişilere karşı korunması, kişinin topluma-devlete karşı korunması ve son olarak ideolojik sebeplerle yaşam hakkına saldırının korunmasıdır.<sup>64</sup> Öldürme, kişinin kendi beden bütünlüğünü kendisinin bozması sonucu veya kişinin bir başkasının beden bütünlüğünü bozması sonucu (meşru müdafaa, görevin ifası vs) ve devletin kamu gücünü kullanarak beden bütünlüğünü bozması sonucu gerçekleşebilir. “Yaşatmacılık kuralı” gereğince devlete düşen pozitif yükümlülük “güvence ilkesini” gerçekleştirmektedir.<sup>65</sup>

AİHS’ nin 2’nci maddesinin 2’nci fıkrasında zor(kuvvet) kullanmanın zorunlu olduğu durumlar sınırlı olarak sayılmış olup, bunlar yorumla genişletilemezler.<sup>66</sup> Öyle ki; savaş ve olağanüstü durumlarda dahi, devletler AİHS md.2’ye aykırı önlemler alamazlar (AİHS md.15/2) AİHS’ a göre, bireyin kanun dışı şiddete karşı korunması( meşru müdafaa), yakalama ve tutuklama kararının yerine getirilmesi, bir tutuklu ya da hükümlünün kaçmasının önlenmesi ve bir ayaklanmanın yasal olarak bastırılması hallerinde zor kullanılması ölüme yol açarsa, bu şekildeki zor kullanma, sözleşmenin ihlali anlamına gelmeyecektir. Ancak, kullanılacak kuvvet(zor) sözleşmenin 2’nci maddesinin 2’nci fıkrasında belirtilen amaçlara ulaşmak için “*mutlak zorunluluk*”, “*orantılılık*” ilkelerine uygun olarak<sup>67</sup> ve “*son çare*” olarak başvurulması gerekmektedir.

AİHS açısından yaşama hakkının korunması, gözaltında kaybolmalar, faili meçhul cinayetlerin, bütün şüpheli ölüm olaylarının araştırılmasını ve varsa faileri olabilecek kamu

---

<sup>62</sup> İbid.,s.160

<sup>63</sup> Tekin AKILLIOĞLU, “**Dünyada ve Türkiye’de İnsan Hakları Sorunu ve İhlalleri**”, **Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları**, Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara 2000, s.8; Sözleşme ile ayrıca hayatı tehlikede olan herkese koruma verilmesi, herkesin sağlığı ölüme sebebiyet vermeyecek şekilde yakından takip edilecek şekilde geniş bir koruma sağlanmış değildir. Yani, devlet somut önlemlerle hayatın somut tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, koruyucu tedbirleri alacak bir yandan da hayat hakkını ortadan kaldıran fiilleri caydırıcı müeyyidelerle, yasağa riayeti sağlayacaktır.

<sup>64</sup> Durmuş TEZCAN-M.Ruhan ERDEM- Oğuz SANCAKTAR, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, s.168.

<sup>65</sup> İbid.; SAVCI, a.g.e., s.169

<sup>66</sup> **Komisyon kararı, Steward/ İngiltere**, 10.7.1984, No: 10044/82,DR 39,s.162 (GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK, a.g.e, s.162)

<sup>67</sup> **McCann Kararı**,No.148,149

görevlileri ve özel kişilerin belirlenerek haklarında aynı kurallar çerçevesinde kamu davası açılması gerekliliğini de kapsamaktadır <sup>68</sup>

### C. ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDE ZOR KULLANMA

Uluslar arası alanda, kolluk görevi uygulamaları için temel insan hakları ve özgürlükleriyle tutarlı standartlar oluşturulması amacına yönelik davranış kuralları tespit edilmiş olup; bu kurallarda, etik ve yasal bakımdan yüksek kalitede bir dizi ilke ortaya konarak kolluk görevlilerinin pratik tutum ve davranışları etkilenmek istenmiştir. Her ne kadar hukuk düzenimiz açısından mevzuat değeri olmasa da kolluğun zor kullanma görevi ve yetkisi açısından yol gösterici nitelik taşıyan ve uluslararası alanda kabul gören bu ilkelerin bilinmesinde büyük yarar vardır. <sup>69</sup>

Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 17 Aralık 1979 tarihli ve 34/169 sayılı kararıyla Kabul ettiği “*Kanun Adamları İçin Talimatname*” nin 3’ncü maddesinde; kanun adamlarının, sadece ve kesinlikle gerekli olduğu zaman ve görevlerini yapabilmek için gerekli olduğu ölçüde zor kullanabilecekleri düzenlenmiştir. Bu hükmün yorumunda ise; kanun adamlarının istisnai hallerde zor kullanabilecekleri ve bu hükmün, kanun adamlarının suçun işlenmesinin engellenmesi veya

<sup>68</sup> ERYILMAZ, Kişilerin..., a.g.e., s.273 ; İbrahim Ö.KABOĞLU, **Özgürlükler Hukuku**, Afa yayınları, İstanbul 1993, s.157 ve 4 nolu dipnot, KABOĞLU, faili meçhul cinayetler ve kaybolmalar karşısında,devletin yaşama hakkını ne aktif ne de pasif yönüyle yaşama hakkını güvence altına alamadığı, hatta yaşam hakkını tehdit eden bu durumların idam cezasından çok daha sık görüldüğü kanaatindedir.

<sup>69</sup> Kolluk kuvvetlerinin zor kullanmalarına dair kurallar, birer etik normu olan ve ülkeler için bağlayıcı olmayan, ancak kolluk görevi uygulamaları için temel insan hakları ve özgürlükleriyle tutarlı standartlar oluşturulması amacına yönelik bir dizi davranış kurallarında da düzenlenmiştir. Bu kuralların konumuzla ilgili olanları aşağıya çıkarılmıştır: Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 17 Aralık 1979 tarihli ve 34/169 sayılı kararıyla kabul edilen “Kanun Adamları için Talimatname” nin 3 ncü maddesine göre “Kanun adamları, sadece ve kesinlikle gerekli olduğu zaman ve görevlerini yapabilmek için gerekli olduğu ölçüde zor kullanabilirler.”(<http://www.ihm.8m.com/1kat.htm>); Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisinin 690(1979) sayılı Polis Hakkındaki Bildiri’ye ilişkin Kararı’nın 3 ncü maddesine göre “Yasaların uygulanmasından sorumlu olanlar ancak, kesin zorunluluk halinde ve görevlerinin yerine getirilmesi için gereken ölçüde, kuvvete başvurabilirler.”, aynı bildirinin 8 nci maddesinde şu husus belirtilir. “Yasaların uygulanmasından sorumlu olanlar, yasalara ve bu kuralara saygılı olmak zorundadırlar. Bunlar, aynı zamanda, yasaların ve bu kuralların çiğnenmesini önlemek ve yeteneklerini en iyi şekilde kullanarak, bu eylemlere şiddetle karşı koymak durumundadırlar. Yasaların uygulanmasından sorumlu olanlar, ciddi bir nedene dayanarak, bu kurarlardan birinin ihlal edildiği veya ihlal edilmek üzere olduğu kanısına varılırsa, durumu üstlerine veya ihtiyaç halinde, diğer makamlara veya yetkili kontrol veya başvuru mercilerine, bildirirler.”(<http://www.izmirpolis.gov.tr/haklariniz/polishaklari5.asp>);27.08.1990-07.09.1990 tarihleri arasında Havana’da toplanan Suçların Önlenmesi ve Suçların Islahı Üzerine Birleşmiş Milletler Konferansında kabul ve ilan edilen “Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler” (KAZSKDTP) in 4 ve 5 nci maddelerine göre,kolluk görevlileri, ancak meşru bir amaca ulaşmak için, son çare olarak suçun ciddiyetiyle ve ulaşılabilecek amaçla orantılı olarak silah kullanabilirler. Yine KAZSKDTP’ in 9, 10, 11 nci maddelerinde zor kullanmanın zorunluluk ve orantılılık ilkelerine uygun olması hususu belirtilmiştir. (<http://www.ihm.8m.com/i2kazsip.htm>) ; Aralık 1998- Mart 2001 tarihleri arasında Avrupa konseyinde (Fransa/Strasbourg) gerçekleşen altı toplantı sonucunda hazırlanmış olan Avrupa Polis Etiği Belgesi’ nin 34 ncü maddesine göre “polis ve tüm polis organizasyonları herkesin yaşama hakkına saygılı olmalıdır”, AİHS’in 2. maddesine göre hazırlanmış olan bu prensip ile, kolluk operasyonları sırasında kasıtlı olarak insan öldürülmemesi gerektiğini ima etmektedir. AİHM’nin AİHS’ nin 2 nci maddesiyle ilgili içtihatlarının bir yansımasını ifade eden Belgenin 35 nci maddesinde “ polis, kesinlikle zorunlu olan durumlarda ve sadece meşru bir amacı elde etmek için gerekli olan kadar kuvvet kullanabilir.” denilmektedir. (İbrahim CERRAH-M.Bedri ERYILMAZ, **Avrupa Polis Etiği Yönetmeliği**, Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Yayını No:1, Kasım 2001, Ankara) Adı geçen belgeler için ayrıca bakınız, Osman DOĞRU; a. g. e.

failleri hukuka uygun olarak gözaltına almak ve buna yardım etmek üzere makul olarak gerekli hallerde zor kullanma yetkisine sahip olduklarına ve bunun dışında zor kullanamayacaklarına işaret ettiği belirtilmiştir. Yine zor kullanmada orantılılık ilkesinin varlığının gerekli olduğu, bu hükmün, gerçekleştirilecek meşru amaçla orantısız bir zor kullanmaya yetki verildiği şekilde yorumlanamayacağı, silah kullanmanın aşırı bir tedbir olduğu, silahların çocuklara karşı kullanılmaması için her türlü çabanın gösterilmesi gerektiğine; silahın ise zanlı failerin direnme gösterdikleri veya başkalarının yaşamını tehlikeye soktukları zamanlar ve zanlı faili ele geçirmek veya yakalamak için daha az şiddet tedbirlerinin yeterli olmaması halleri dışında kullanılmayacağı, silahın kullanıldığı her durumda da mutlaka yetkili makamlara bildirimde bulunulacağı belirtilmiştir.<sup>70</sup>

27 Ağustos-7 Eylül 1990 tarihleri arasında Havana’da toplanan Suçların Önlenmesi ve Suçluların Islahı üzerine Sekizinci Birleşmiş Milletler Konferansında kabul edilen ve kolluk anayasası olarak da ifade edilen “*Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler*” bildirisinde kolluğun zor kullanması ile ilgili davranış kurallarına yer verilmiştir. Bu belgenin başlangıç bölümünde kolluk görevlilerinin görevlerinin önemi ve karmaşıklığı belirtilerek herkesin hayatının, özgürlüğünün ve güvenliğinin korunmasında oynadıkları hayati rol kabul edilmektedir.

Belgenin kuvvet ve ateşli silah kullanımı ile ilgili ilkeleri üç esasa dayanmaktadır. Bunlar, “*yasallık*”, “*zorunluluk*” ve “*orantılılık*” tır. Kolluk, ancak meşru bir amaca ulaşmak için, bütün araçlar sonuçsuz kaldığında ve ulaşılabilecek meşru amaçla orantılı olarak, zor kullanımı haklı olduğunda zor kullanabilir. Kolluk görevlileri, zor ve silah kullanırken ölçülü olmalı ve suçun ciddiyetiyle ve ulaşılabilecek meşru amaçla orantılı olarak hareket etmelidirler.(md. 4, 5)<sup>71</sup>

Ayrıca, kolluk görevlilerine, meşru bir amaca erişilmesi için gereken ölçüde zor kullanmalarına izin verilmelidir. Zor kullanmanın en uç noktasını oluşturan ateşli silah kullanımı, kolluk görevlilerince kanunun bir hükmünü yerine getirmek için son çare olarak başvuracakları bir tedbir olarak görülmelidir. Kolluk görevlileri ancak; yakın bir ölüm veya ciddi bir yaralanma tehlikesine karşı kendisini veya başkalarını savunmak için; insan hayatına karşı ağır bir tehdit içeren özellikle ciddi bir suçu önlemek için veya böyle bir tehlike arz eden ve otoritelere karşı gelen bir şahsı yakalamak veya kaçmasını önlemek için silah kullanabilirler. Bu hallerde dahi daha yumuşak tedbirler bu hedeflere ulaşılması için yeterli değilse ve insan hayatını korumak için mutlaka gerekli olduğunda ateşli silahlar öldürmek amacıyla kullanılabilir.( md. 9, 10 ve 11)<sup>72</sup>

<sup>70</sup> <http://www.ihm.8m.com/1kat.htm>.

<sup>71</sup> R. De ROVER; a.g.e., s.218

<sup>72</sup> R. De ROVER; a.g.e., s.219.

Belgenin 10'ncu maddesinde, yukarıda belirtilen hallerde, kolluk görevlilerinin silah kullanırken uyacakları şekil şartları belirtilmiştir. Buna göre, kolluk görevlileri bu hallerde, kolluk görevlisi olduklarını belirtecek aynı zamanda karşı tarafa uyarıya uyması için yeterli zaman tanıyarak, ateşli silah kullanacakları hususunda açık bir uyarıda bulunacaklardır, ancak bu şekilde bir davranış kolluk görevlisinin kendisini gereksiz yere tehlikeye atacaksa veya, başka birilerinin ölüm veya ciddi yaralanması tehlikesine yol açacaksa veya durum ve şartlar böyle davranmanın açıkça yersiz veya anlamsız olduğunu açıkça ortaya koyuyorsa uyarı yapmadan da silah kullanılabilir.<sup>73</sup>

Belgenin 13 ve 14'ncü maddesinde ise toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde zor kullanılması esasları belirtilmiştir. Kanunsuz olmakla birlikte, şiddete başvurmeyen toplantıların dağıtılmasında, kolluk görevlileri ateşli silah kullanmaktan kaçınmalı, bunun mümkün olmaması durumunda ise, zor kullanımını gerekli olan asgari ölçüyle sınırlı tutmalıdırlar.(md.13) Şiddet gösterilen toplantıların dağıtılmasında ise, kolluk görevlileri ancak daha az tehlikeli yöntemlerin mümkün olmadığı durumlarda ateşli silah kullanabilirler ve bunu gerekli olan asgari ölçüyle sınırlı tutmalıdırlar. (md.14) Ayrıca bu durumlarda 9'uncu maddede belirtilen şartlara uyulmalı ve bu madde şiddet gösteren kalabalığın dağıtılması için kalabalığa rasgele ateş edilmesi şeklinde yorumlanmamalıdır.<sup>74</sup>

#### **D. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ZOR KULLANMA**

Dünyanın her yerindeki kolluk teşkilatlarına, kanun hükmünün yerine getirilmesi ve gerektiğinde zor kullanılması konusunda yetkiler tanınmıştır. Bu ve benzeri görevler yerine getirilirken, özellikle üzerinde durulan ortak nokta ise, kolluk kuvvetlerinin kanuna aykırı, yani gereksiz veya orantısız zor ve silah kullanmamalarıdır.<sup>75</sup>

##### **1. Fransız Hukuku**

Fransa'da, kolluk görevlilerine, Anayasanın 280'nci maddesiyle ayaklanma veya kaçmaya teşebbüs durumlarında silah kullanma yetkisi tanınmıştır. Fransa Milli Polisi Meslek Ahlakı Kanunu'nun 9'ncü maddesinde , zor ve silah kullanmanın "*mutlaka gerektiği kadar*" ve "*hedeflenen amaç ile orantılı*" olarak kullanılabilceği belirtilmiştir. Fransız Ceza Kanununa göre,

---

<sup>73</sup> İbid.

<sup>74</sup> R. De ROVER;a.g.e., s.222

<sup>75</sup> R. De ROVER;a.g.e., s.212

genel anlamda zor ve silah kullanma; yasa düzeni ve meşru otoritenin emri (md.327), meşru müdafaa (md.328) ve meşru sebep (md.186) dolayısıyla söz konusu olabilir.<sup>76</sup>

Fransız Ceza kanununun 104 d.1 ve d.2 maddelerine göre; kamu gücü temsilcileri, bir kalabalığı dağıtmak için veya yasayı ve adli bir kararı icra etmek için zor kullanabilirler.<sup>77</sup> 28 Germinal An IV yasasına göre jandarma, aşağıdaki durumlarda silah kullanabilir;<sup>78</sup>

- 1) Şiddet olayları kendilerine karşı yapılıyorsa veya silahlı şahıslar tarafından tehdit ediliyorsa,
- 2) Silah kullanma zorunluluğu varsa, korunmasından sorumlu oldukları insanlar veya görev yeri varsa veya buldukları alan ancak silah kullanılarak temizlenebiliyorsa, (md 231)
- 3) Bazı insanlara yüksek sesle “*dur jandarma*” diye hitap edilmesine rağmen kaçma eyleminde bulunarak, ancak silah kullanarak bir önleme söz konusuysa, (md.232)<sup>79</sup>
- 4) Barikatları aşmak isteyen araç şoförlerini ancak silahla durdurmak mümkün ise

Ayrıca, Jandarmanın bu durumlarda dahi direnmeyi engelleyecek bütün diğer yollar/imkanları uyguladıktan sonra, neticelerden sorumlu olmaksızın silah kullanma yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.<sup>80</sup>

5 Şubat 1945 tarihli 5003/ GEND.T. kanununa göre, yukarıdaki hallerin haricinde, silah kullanmaya yine bir cinayet ve ağır bir suç sonucu başvurulabilir.<sup>81</sup> Ancak bu gibi ağır suçlarda silah kullanımı Fransız Ceza Usul Kanununu 174 (d) bendine göre: “*kesin olarak gerekli olması haliyle sınırlı olarak*” kabul edilmektedir.<sup>82</sup> Bu gibi, silah kullanma durumunda Germinal yasasının 170’nci maddesi gereği jandarma önce her şeyi denemeli, silah kullanmayı son çare olarak görmelidir.<sup>83</sup>

## 2. Alman Hukuku

<sup>76</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.4 ;Buradaki “meşru sebep” kavramı yasa düzeni ve meşru müdafaa kavramlarından daha geniştir. Fransız Ceza Kanununun 327 ve 328’nci maddelerine girmeyen hallerde zor kullanma gereğini tamamlayıcı bir hüküm olarak konulmuştur.

<sup>77</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.7

<sup>78</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.10-11-12

<sup>79</sup> Bu durumlarda idareci yüksek sesle şu sözleri söyleyecektir. “yasala itaat et! İyi vatandaşlar çekilsin, güç kullanacağız”, üç kere tekrarlanmış bu ikazlardan sonra eğer. İsyancılar çekilmiyorsa, hiçbir olaydan sorumlu tutulmaksızın silah gücü kullanılır.( Principes Generaux D’execution Du Service, Textes Particulieres a la Gendarmerie, s.3

<sup>80</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.16-17; 22 Temmuz 1943 tarihli yasa ile değişiklik sonrası ise jandarma, kendilerini tehdit eden silahlı şahıslara karşı, emirlerine veya elinden kaçmaya çalışan insanlara karşı ve dur komutuna aldırış etmeyen araç şoförlerine karşı. zor kullanabilecektir.(Germinal Yasası md.231)

<sup>81</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.24-25

<sup>82</sup> OĞURLU, a.g.e., s.89.

<sup>83</sup> Principes Generaux D’execution Du Service, s.28

Almanya’da toplam 17 polis kanunu mevcut olup, polisin zor kullanmayla ilgili kanunları çok geniş kapsamlıdır. Almanya’da polis kanunlarını birleştirmek ve uygulamada birliği sağlamak için çerçeve bir polis kanunu hazırlanmış olup, 1976’dan beri birçok eyaletin kanunları bu çerçeve kanuna uygun hale getirilmiştir<sup>84</sup>.

Kanun zor kullanma yetkisini; “İlgilinin; bir hareketi yapmaya, bir şeyi katlanmaya ve yapmamaya zorlanması” ve “Doğrudan doğruya zor kullanılması” şeklinde ikiye ayırarak düzenlemiştir.

İdarece Zor Kullanmanın Kabul Edildiği Haller Şunlardır.

- 1) Bir hareketin yapılması veya bir şeye katlanılması veya bir şeyin yapılmasına ilişkin bulunan idari işlemlere karşı kanun yolu kapalı ise veya başvuru kanun yolunun yürütmeyi durdurucu etkisi yoksa, idari karar zor kullanılarak yerine getirilebilir,
- 2) Bir Tehlikenin ortadan kaldırılması için zorunlu ise; özellikle 4 ila 6’ncı maddeler uyarınca kişiler hakkında uygulanması söz konusu olan tedbirler hiç uygulanmıyor veya vaktinde uygulanmadığı için başarı şansı bulunmayıp, polis de kendisine tanınan yetki dahilinde hareket ediyorsa, idare, önceden bir idari karar almadan zor kullanabilir.(md.28)

Zor kullanmada başvurulacak zorlama tedbirleri ise şunlardır: Bir şeyin ilgili yerine bizzat yapılması, zorlamak için para ödettirme, doğrudan doğruya zor kullanma(md.29). Polis, zor kullanacağı zaman mümkün olduğunca önceden kişilere zor kullanılacağını ikaz etmelidir. Zorlamak için para ödettirilmesi tedbiri , bizim icra iflas kanunumuzdaki hapsen tazyik müzekkeresi hükümlerine paralel bir tedbir olarak öngörülmüştür. Diğer zorlama tedbirlerinin uygulanması mümkün değilse veya uygulandıkları taktirde netice elde etmek ihtimali yoksa veya uygulanmaları maksada uygun değilse, polis doğrudan doğruya zor kullanabilir. (md.33/1) Bir kimsenin açıklama yapmasını sağlamak için doğrudan doğruya zor kullanılamaz.(md.33/2)

Zorlama tedbirleri, uygulanmadan önce mümkünse ilgiliye önceden yazılı olarak haber verilmeli ve bu ihtarda ilgilinin yükümlülüğünü yerine getirmesi için yeterli zaman tanınmalıdır; ilgilinin katlanmaya veya bir şeyi yapmamaya zorlanması zarureti doğmuşsa, süre tayin etmeye gerek yoktur. Olayın durumuna göre gerekirse; özellikle, bir tehlikenin önlenmesi bakımından zorlama tedbirinin derhal uygulanması zorunlu olduğu hallerde, ilgiliye daha önceden ikazda bulunulmaya gerek yoktur. (md.34)

---

<sup>84</sup> F.Christian SCHROEDER; 15-17 Nisan 2002 tarihlerinde TADOC’da yapılan, “ **İnsan Hakları Açısından Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Semineri**”nde sunulan bildiri; Alman polis kanunu için bakınız, Alman Polis Kanunu için bkz. YENİSEY, **Ceza Hukukunun Güncel Kaynakları, A:II 12.**

Kanun “Doğrudan Doğruya Zor” kavramını, “*kişiler veya eşya üzerinde vücut kuvveti, vücut kuvvetine yardım eden araçlar veya silah kullanılmasıdır*” şeklinde tanımlamıştır. (36/1). Buradaki vücut kuvveti; kişiler veya eşyalar üzerine doğrudan doğruya vücut ile yapılan her türlü etkiye verilen isimdir.(md36/2). Vücut kuvvetine yardım eden araçlar ise; kelepçe, basınçlı su, teknik engeller, polis köpekleri, polis atları, polisin hizmet araçları, göz yaşartıcı veya sersemletici maddelerle patlayıcı maddelerdir. Silah olarak kullanılmasına müsaade edilenler; cop, tabanca, toplu tabanca, tüfek, makinalı tabanca, makinalı tüfek ve el bombasıdır. (md.36/3)

Polisin emir üzerine zor kullanması ayrıntılı olarak şu şekilde düzenlenmiştir. Polis, yetkili üstleri tarafından doğrudan doğruya zor kullanılması emri verildiğinde bunu yerine getirmek mecburiyetindedir. Ancak verilen emir; insan onurunu zedeler nitelikteyse veya görevi ile ilgili değilse, polis memuru emre uymak zorunda değildir.(md37/1) Yine verilen emrin, yerine getirilmesiyle bir suç işlenecekse emir yerine getirilmez. Polis memuru buna rağmen emri yerine getirirse, bu durumda sadece suç işlediğini bilerek hareket ettiği veya kendisince bilinen hususlar göz önüne alındığında, emrin konusunun suç teşkil ettiğini bilmesi gerektiği kabul edilebilen hallerde suçlu sayılır. Polis memuru verilen emrin hukuka uygunluğu konusunda tereddütlü ise bunu emri verene bildirmelidir. Bu tür bir emre karşı memurun şikayet hakkı yoktur. (md 37) Doğrudan doğruya zor kullanılması hallerinde zorunlu ise ve olayın şartlarına göre, yaralıya yardım edilir ve gerekli tıbbi yardım sağlanır.( md.38)

Doğrudan doğruya zor kullanılması usulü ise şöyledir; doğrudan doğruya zor kullanılmadan önce muhataplara gerekli ikaz yapılmalıdır. Ancak şartlar, zorun derhal uygulanmasını, mevcut bir tehlikenin hemen savuşturulmasını gerektiriyorsa ikaz yapılmayabilir. Olayda silah kullanılacaksa, bu ikaz havaya bir el ateş edilerek yapılır. Ateşli silahlar ve el bombaları ise, sadece hayat ve vücut için halen mevcut bir tehlikenin ortadan kaldırılması amacıyla zorunlu olduğu hallerde, önceden ikaz yapmaksızın kullanılabilir. Eğer bir insan topluluğuna karşı doğrudan doğruya zor kullanılacaksa, bu durumda topluluğa karışmamış kişilerin ayrılması için bir süre tanınarak ikaz yapılmalıdır. Bir toplulukta bulunan kişilere silah kullanılacağı mutlaka ihtar edilmelidir. Ayrıca, silah kullanmadan öncede ikaz tekrarlanmalıdır. (md.39)

Bir zor kullanma aracı olan, kelepçe takılabilecek haller ise şöyledir. Polis memuruna veya bir üçüncü kişiye saldıracağı veya eşyaya zarar vereceği, kaçacağı veya kaçırılacağı, kendisini öldüreceği veya yaralayacağı kabul edilen kişilere ve yakalanan kişilere karşı kelepçe takılabilir. (md.40)

Kanununun 41’nci maddesinde polisin silah kullanabileceği hallere ilişkin genel hükümler düzenlenmiştir. Buna göre, kişilere karşı silah kullanılabilmesi için, doğrudan doğruya zor kullanma



tedbirlerinden hiç biri ile sonuca ulaşamaması ve bu tedbirlerle sonuca ulaşılmaya imkan bulunmadığının açıkça belli olması şarttır. Yine kişilere karşı silah kullanılabilmesi için, elde edilmesi istenilen amacın, eşyaya karşı silah kullanılması ile elde edilmemiş olması şarttır. Kişilere karşı silah, bu kişilerin saldırıda bulunmasını veya kaçmasını önlemek için kullanılabilir. Kesine yakın bir ihtimal ile ölüme neden olabilecek bir atışın yapılabilmesi için, silah kullanmanın halen mevcut, hayati bir tehlikenin giderilmesinin tek aracı olması veya vücut bütünlüğüne yönelik ağır bir ihlalin önlenmesinde en son ve tek araç olması şarttır.

Dış görünüşüne göre on dört yaşını doldurmamış olan kişilere karşı silah kullanılamaz. Ancak , vücut ve hayat bütünlüğüne yönelik mevcut bir tehlike varsa ve bunun giderilmesi için, en son ve tek araç olarak silah kullanılabilir. Olaya iştirak etmeyen başka kişilerin zarar görmesi ihtimali varsa ve polis tarafından fark ediliyorsa bu durumda da silah kullanılması yasaktır.(md.41) Yine silah kullanılması hayata yönelik mevcut tehlikeyi gidermede en son ve tek araç ise bu durumda da silah kullanılabilir. (md. 41, 43 ) Kişilere karşı silah aşağıdaki hallerde kullanılabilir (md.42);

- 1) Vücut veya hayat bakımından halen mevcut bir tehlikeyi ortadan kaldırmak için,
- 2) Silah veya patlayıcı madde kullanılarak veya taşınarak işlenmek üzere olan veya işlenmekte bulunan bir cürüm<sup>85</sup> veya cünhanın önlenmesi için,
- 3) Polis tarafından yakalanması veya kimliğinin belirlenmesi gerektiği halde, kaçmağa çalışan bir şahsı durdurmak için, aşağıdaki şartlar gerçekleştiğinde;
  - a)Bu kişinin bir cürüm işlemiş bulunduğu dair çok kuvvetli şüphe sebepleri varsa veya,
  - b)Bir cünha işlediğine dair çok kuvvetli şüphe sebepleri varsa ve belirli maddi vakıalar, bu kişinin silah veya patlayıcı madde taşıdığını kabul etmeyi gösteriyorsa,
- 4) Resmen nezaret altında tutulması gereken veya resmi makamlara götürülmesi gerekli olan bir kişinin kaçmasının önlenmesi veya onun yakalanması için, aşağıdaki şartlarda silah kullanılabilir:
  - a)Bir kişinin silah veya patlayıcı maddeler taşıdığına dair bir cürümden dolayı verilmiş bir hakim kararı varsa veya bir cürüm hakkında kuvvetli şüphe dolayısıyla hakim karar vermişse,
  - b)Bir cünha dolayısıyla hakim karar vermişse veya bir cünha işleme konusundaki kuvvetli şüphe dolayısıyla hakim karar vermişse ve bu kişinin silah ve patlayıcı madde taşıdığını kabul etmeyi gerektiren olaylar mevcutsa,
- 5) Nezaret altında olan bir kişinin nezarethaneden zor kullanılarak kurtarılmasını önlemek için polis silah kullanabilir. Yine kanunun 42/2'nci fıkrasına göre, yukarıda belirtilen birinci fıkranın

---

<sup>85</sup> Buradaki cürüm, bir seneden fazla hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren fiillerdir. Cünha ise, Kişinin silah veya patlayıcı maddelerle işlediği suçlardır.

dördüncü bendindeki hallerde, gençler için uygulanan hürriyeti bağlayıcı tedbir veya cezanın infaz edilmesi veya bir ceza evinden kaçmanın önlenmesi amacı söz konusu olduğunda silah kullanılmaz.

İnsanlara karşı makinalı tüfek ve el bombası kullanılması için, yukarıda açıklanan 42'nci maddenin 1'nci bend 1, 2 ve 5 nolu fıkralarında belirtilen hallerde, İçişleri Bakanının veya onun tarafından, o olay için özel olarak görevlendirilmiş bir kişinin izin vermesi ve ayrıca; bu kişilerin ateşli silah veya el bombası veya benzer patlayıcı maddeleri kullanmış bulunmaları ve önceden kullanılan diğer ateşli silahların neticesiz kalmış olması şarttır.(md.44) Makinalı tüfek ve el bombası, sadece saldırının önlenmesi amacıyla kullanılabilir. İnsan topluluğuna karşı el bombası ve patlayıcı madde kullanılmaz. (md. 44/2 ,3 ,4 )

### 3. Anglo-Sakson Hukuku

İngiltere'de Kolluğun yetkilerini düzenleyen İngiliz Adli polis ve Delil Kanunu, zor kullanma ve silah kullanma konusunda bir maddelik düzenlemeyle “*makullük*” esasını getirmiştir. Buna göre, kolluk görevlileri görevini yerine getirirken “*makul ölçüde*” zor kullanabilirler. İngiliz hukukunda konu ile ilgili, başka herhangi bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte. öğretide “makullük” kriterinin, hem kademeli zor kullanmayı, hem de gereklilik ve orantılılık prensiplerini içerdiği kabul edilmektedir.<sup>86</sup>

Amerikan hukuk sisteminde ise kolluğun zor ve silah kullanabileceği haller, her eyalette kanunlarla tespit edilmiş olup genel olarak kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanma durumunda kaldıklarında, “makul bir şekilde” hareket etmeleri ve zor kullandıklarında sağduyu ile hareket etmeleri gerektiği kabul edilmektedir.<sup>87</sup>

Kaliforniya Eyaleti Ceza Kanunu'nun 835a maddesi, tutuklama sırasında, kaçmayı önlemek veya karşılaşılan direnci kırmak amacıyla zor kullanılabilceğini düzenlemiştir. Bu hükme göre;

<sup>86</sup> M.Bedri ERYILMAZ, **Kişilerin yaşama hakkı...**; s.287

<sup>87</sup> 2002 yılında Adalet Bakanlığında sunulan, “**Adalet Bakanlığında ve Hukuk Sistemlerini Araştırma ve Geliştirme Kurumuna Zor Kullanma hakkında**” konulu brifing, s.1; Amerikan hukukunda zor ve silah kullanma yetkisi “makul şüphe” ya da “yakın ve makul tehlike” kavramı dahilinde kabul edilmektedir. Nitekim aktaracağımız şu olay konuyu gayet iyi açıklamaktadır. “şeker hastası olan bir kişi büyük bir alışveriş merkezine girerek eczaneden insülin aramış, fakat bulamamış, bunun üzerine acele bir şekilde otomobile binerek başka bir mağazaya doğru hareket etmiştir. O sırada devriye gezmekte olan ekip otosundaki Polis memuru, kişinin dükkana acele bir şekilde girip çıkmasından dükkanda soygun yapıldığı konusunda şüphelenmiştir. Bu şüphe üzerine ilgiliyi durdurmuş ve silah araması yapmak istemiştir. Şahıs şeker hastası olduğunu, acele ilaç alması gerektiğini, silahı bulunmadığını söylemiş ve aramaya rıza göstermemiştir. Bunun üzerine önce diğer bir ekipten yardım isteyen Polis memuru, zor kullanarak silah araması yapmışsa da, şahıs direncini artırmıştır. Neticede şahsın iki bacağı ve bir kolu kırılmış ve iş mahkemeye intikal etmiştir. Yüksek Mahkeme verdiği kararda; olayın akışı içerisinde şahsın acele ile dükkana girip çıkmasından doğan makul bir suç işleme şüphesinin bulunduğunu kabul ederek, bu şüphenin Polisin kişiyi durdurarak silah araması yapma yetkisini doğurduğunu, görevini yapan Polise karşı direnen bir kişiye Polisin kademeli olarak, onun gücünü kırmaya yetecek oranda zor kullanabileceğini ve Polis tarafından yapılan işlemlerin hukuka uygun olduğunu belirtmiştir.” (KUNTER-YENİSEY; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul 2000, s. 518

“Tutuklanacak kişinin kamu düzenine aykırı bir suç işlemiş olduğuna kanaat getiren asayiş görevlisi, tutuklamayı gerçekleştirmek, kaçmayı önlemek veya karşılaştığı direnmeyi kırmak amacıyla makul bir şekilde zor kullanmaya yetkilidir. Bir tutuklamayı yapan veya yapmaya girişen bir asayiş görevlisi, tutuklanan kişinin direnmesi veya direnme tehdidinde bulunması nedeniyle geri çekilmek veya gayretlerinden vazgeçmek zorunda değildir; bu durumlarla karşı karşıya kalan bir görevlinin makul bir şekilde zor kullanması, kendisini bir saldırgan durumuna getirmeyeceği gibi hiçbir şekilde meşru müdafaa hakkının kaybolmasına da neden olmayacaktır.” Kaliforniya Eyalet mahkemesi içtihatları, kolluğun yasal bir alıkoymayı gerçekleştirmek üzere makul bir şekilde zor kullanmasına izin vermektedir.<sup>88</sup>

Los Angeles Polis Teşkilatının, zor kullanmada nasıl hareket edileceğine dair bildirisine göre; Kolluk, kamu güvenliğini sağlamak amacıyla kontrol altına alınması gereken kişilere karşı, takip edeceği sıra; öğüt, uyarı, ikna ve zor kullanmadır. Kural olarak, başka türlü kontrol altına alınamayacaklara karşı zor kullanabilecekse de, zor kullanmaya diğer tüm makul çareler tükendikten sonra veya diğer çarelerin etkisiz kalacağı açıkça anlaşıldığı özel durumlarda başvurulmalıdır. Bu özel durumlar ise, “başkaları veya kendilerini uğrayabilecekleri bedensel zararlardan korumak amacı ile, makul bir şekilde zor kullanma olarak belirlenmiştir.”(LAPD= Los Angeles Polis Dairesi 1/240.10)<sup>89</sup>

Herhangi bir durumda kullanılacak zorun makul olması için, bu zorun belirli bir duruma hakim olmak veya bir saldırıyı önlemek amacı ile uygulanması şarttır. Genellikle şüpheliler tarafından yapılan sözlü şiddet tehditleri, zor kullanılacak bir durum olarak kabul edilmemekte, ancak tehdidin inandırıcı olması durumunda zor kullanılması kabul edilmektedir.

Amerikan hukukunda, kolluğun görev esnasında veya görevi dışında öldürücü olmayan bir araçla veya herhangi bir fizik güç kullanarak, bir kişinin görevli tarafından verilen talimata uymasını zorlamak; veya bir şüphelinin tevkifi veya tutuklanması sırasında gösterdiği direncin kırılması, herhangi bir saldırgan davranıştan korunmak için yapılan hareketler, zor kullanma olayı olarak tanımlanmaktadır. Bu tür bir olayda zor kullanmanın amacı, makul bir zor kullanarak, şüpheliyi kontrol altına almaktır. Kolluk görevlisi, şüpheliyi kontrol altına almak için makul ve şüphelinin hareketleriyle orantılı bir zor kullanmak zorundadır. Aksi davranış cezai kovuşturmayla ve/veya, görevlinin şahsi sorumluluğuna gidilmesine neden olabilecektir<sup>90</sup>

---

<sup>88</sup> İbid.

<sup>89</sup> a.g.e. ,s.2.

<sup>90</sup> a.g.e., s.2-3.

Kolluk görevlileri, taser<sup>91</sup>, beanbağ av tüfeği, öldürücü olmayan silahların veya vurucu araçların kullanılmasını gerektiren durumlarda, durum müsaitse sözlü bir uyarı yapmalıdır. Ancak görevliye karşı direkt bir saldırı olması durumunda bu uyarıyı yapmaya gerek yoktur. Bunun haricinde rehine kurtarma veya bir intihar teşebbüsünü önleme olayları gibi aniden ve sürpriz bir şekilde gelişen zor kullanılması gereken hallerde de uyarı yapılmaya gerek yoktur. Sözlü uyarı, önce bir komut ve sonradan da buna uyulmadığında zor kullanılacağını belirten bir ikaz şeklinde olmalıdır. Örneğin “bu silahı bırak” veya “bu hareketine son ver” benzeri sözler ve peşinden “yoksa beanbağ av tüfeğini veya...(silahını) kullanacağız.” Ayrıca uyarı yapılmaması durumlarında, uyarının yapılmama nedeni yazılı olarak tespit edilmelidir.<sup>92</sup>

Kaliforniya Eyaleti Ceza Kanunu’nun 196’ncı bölümünde, haklı görülecek adam öldürme olayları şu şekilde düzenlenmiştir. “Kamu görevlileri ve emirleri altında hareket edenler veya onlara yardım edenler tarafından işlenen adam öldürme olayları aşağıdaki durumlarda haklı sayılabilecektir...” “...yasal sürecin ifasında veya kanuni bir görevin yerine getirilmesi esnasında bu göreve gösterilen direnmeyi kırmak maksadı ile mutlaka işlemek zorunda kaldıkları; veya kaçırılan ve kaçmış suçluların yeniden yakalanması veya suç işlemiş kişilerin tutuklanması veya adaletten kaçışları esnasında ya da bu tutuklamaya direnenlere karşı işlemek zorunda kaldıkları durumlar”

Mahkeme içtihatlarına göre görevliler sorumlu duruma düşmemek için hayat kurtarmak veya çok ciddi fiziksel zararları önlemek amaçları dışında, seyirci veya rehinelere yaralanmalarının olası veya hayatlarının tehlikeye girebileceği durumlarda ateş etmemelidir. Bu şartlarda açılacak ateş, ancak ateş açılmadığı takdirde ciddi bedeni zararlar veya ölüm tehlikelerinin önlenemeyeceğinin kanıtlanması durumunda haklı bulunacaktır. Görevli öldürmek amacıyla ateş edemez, görevli, kişinin başladığı eylemi engellemek veya sona erdirmek için ateş edebilir. Ancak görevliler, her zaman bunu uygulayamayabilirler. Çünkü bu durumlarda görevliler de zarar görebilirler. Yine de görevliler zor ve silah kullanmak durumunda kaldıklarında *makul ve orantılı zor kullanmalıdırlar*.<sup>93</sup> Amerikan Yüksek Mahkemesi de kolluğun silah kullanma yetkisini denetlerken “*objektif gözlemcinin makul bulması*” ölçütünü kullanmaktadır.<sup>94</sup>

<sup>91</sup> TASER Silahı, Amerikanın çeşitli eyaletlerinde kullanılan ve İngiltere’nin Kuzey Galler bölgesinde de Aralık 2002’den itibaren pilot olarak uygulanmaya başlanan, saldırganı elektrik şoku uygulayarak etkisiz hale getirmeyi amaçlayan bir silahtır. Silah 50 bin volt gerilim ve 162 mA akım ile çalışıyor ve 26 watt gücündedir. İngiliz ve Amerikalılar bu silahı ateşli silahlardan bir önceki seviyede kullanılacak şekilde tasarlıyorlar. Böylelikle Ateşli silah kullanıp kişiye kalıcı zarar vermek veya öldürmek yerine, sadece kısa süreli TASER şokunun daha iyi olacağı değerlendirilmektedir. Silah hakkında geniş bilgi için bkz; <http://www.federalgovernmentgrant.com>, <http://www.policecenter.com>, <http://www.policegrants.com>, <http://www.taser.com>

<sup>92</sup> a.g.e., s.5

<sup>93</sup> a.g.e., s.12-13

<sup>94</sup> YENİSEY, Kolluğun ....., s.3

Özetle, kolluk görevlileri, acil durumlarda kendisine veya diğer kimseleri zarar veya ölümden korumak ya da şiddet suçları işlemiş ve başkaları için ciddi bedeni zarar veya ölüm tehlikesi yaratması muhtemel olan ve kaçmakta olan bir suçlunun kaçmasına önlemek ve yakalamak için öldürücü silah kullanabilecekler; ancak bu şekilde silah kullanmaya, yalnızca diğer tüm makul çareler tükendikten sonra veya bu tür çarelerin sonuçsuz kalacağı mutlak surette anlaşıldığı durumlarda başvurabileceklerdir .

Amerikan hukukunda, kendisinden şüphelenilen ve durması ihtar edildiği halde kaçan veya sırf tutuklanmaktan kaçan bir kişiye karşı ateş edilmesi kabul edilmemiştir. Ancak, görevli kaçan kişinin aranan kişi olduğundan ve ona karşı öldürücü silah kullanılmasına izin verilen “*kaçan ağır bir suçlu*” olduğundan emin ise bu durumda ateş edebilecektir. Yine ceza kanunlarında “*hafif suç*” olarak tanımlanan suç sanıklarının kaçmaları durumunda bunların kaçmalarını engellemek amacıyla silah kullanılması kabul edilmemiştir.<sup>95</sup> Silah kullanmadan önce, eğer fiziksel zararları önleyebilecekse son bir çare olarak uyarı atışı yapılması benimsenmiştir. Hareket eden araçlara veya hareket halindeki araçlardan ateş edilmesi ve mülke ve eşyalara karşı işlenen suçlarda da silah kullanılması yasaklanmıştır.<sup>96</sup>

## **E. KONU HAKKINDA GENEL BİR DEĞERLENDİRME**

Buraya kadar yapılan açıklamalar ışığı altında, gerek uluslar arası sözleşmelerde gerekse incelenen ülke mevzuatlarında kolluğun zor kullanma erki ile donatılmasının zorunlu olduğu anlaşılmaktadır. Yani zor kullanma yetkisi olmayan bir kolluk düşünmek imkansızdır. Zor ve silah kullanma konusunda uluslar arası sözleşmeler ve ülke mevzuatlarında vurgulanan husus ise şudur. Zor kullanma, sadece ve kesinlikle, gerekli olduğu zaman ve görevin yapılması için gerekli olduğu ölçüde başvurulabilecek bir kolluk yetkisidir. Zor kullanma, suç işlenmesinin engellenmesi veya failleri gözaltına almak ve buna yardım etmek amacıyla kullanılabilir.

Zor kullanmanın bir türü olarak silah kullanma ise, kolluğa kanunun bir hükmünü yerine getirmek için tanınan ve son çare olarak başvurulacak bir tedbirdir. Kolluk, ancak yakın bir ölüm veya ciddi bir yaralanma tehlikesine karşı kendisini veya başkalarını savunmak, insan hayatına karşı ağır bir tehdit içeren, özellikle ağır bir suçu önlemek veya böyle bir tehlike arz eden ve bu şekilde yasalara karşı gelen bir şahsı yakalamak, kaçmasını önlemek için silah kullanabilir. Bu hallerde bile, silah kullanma, karşılaşılan tehlike ile orantılı bir şekilde olmalıdır.

---

<sup>95</sup> a.g.e., s.14

<sup>96</sup> a.g.e., s.15.

Netice itibariyle, insan hayatına ve beden bütünlüğüne doğrudan bir müdahale niteliği taşıyan zor ve silah kullanma görevi ve yetkisi mutlaka yasal olarak düzenlenmelidir. Zor kullanma ve silah kullanma zorunluluk esasına dayanmalı ve kanunda sayılan amaçlara ulaşmak amacıyla orantılı olarak kullanılmalıdır. Bu anlamda, zor ve silah kullanma görev ve yetkisinin sınırlarını ve kapsamını belirleyen “yasallık”, “zorunluluk” ve “orantılılık” ilkeleri bu hususta olmazsa olmaz şartlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

## II. HUKUK DÜZENİMİZDE ZOR KULLANMA

### A. ZOR KULLANMANIN HUKUKİ MAHİYETİ

Her hukuk düzeni, özellikle ceza hukuku, emredici, yasaklayıcı ve izin verici normlardan oluşmaktadır.<sup>97</sup> Gerçekten hukuk düzenleri toplumsal hayatın devamı adına hem zor kullanmayı yasaklamakta, hem de toplumsal hayatın karmaşıklığı karşısında zor kullanılmasına izin vermektedir.<sup>98</sup> Hukuk düzeninin bir bütün olduğu ve kendi içerisinde çelişkiler arz etmemesi asıl olduğundan<sup>99</sup> ve bir fiil aynı zamanda hem suç hem de meşru olamayacağından, bir fiilin ya da davranışın yapılmasına izin veriliyorsa veya yapılması emrediliyorsa, artık söz konusu fiilin ve davranışın hukuk düzenine aykırı olduğundan ve onunla çelişki içinde olduğundan söz edilemeyecektir.<sup>100</sup>

PVSK md 1/2’ye göre kolluk; kanunla kendisine verilen görevleri yerine getirmekle yükümlüdür. Ayrıca, PVSK ve diğer kanunlarla yasaklanan ve yasaklama yetkisinin verildiği hususların uygulanması, yasakların ihlal edilmesinin engellenmesi, kanunlarda tanımlanan kanun dışı tutum ve davranışların devamının durdurulması, bazı hareketlerin men edilmesi, tutaklananların yakalanması, halkın rahatını bozanların durdurulması, kısaca kanunun bir hükmünün icrası kolluğa çeşitli mevzuat hükümleri ile görev olarak verilmiştir. Bu gibi hallerde halin gerekli kıldığı zorun kullanılabilceği açıktır. Ayrıca belirli bir yasaklama ve görevin icrasını yürütme görevini kolluğa veren kanun, bu görevin ve yasaklamanın icra edilebilmesi için gerekli olan zorun kullanılmasına da olanak tanımış demektir.<sup>101</sup>

Bu açıklamalar doğrultusunda denebilir ki, kolluğun zor kullanma görevi ve yetkisi ya bir kanun hükmünden ya da yetkili bir merciin emrinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla, kolluğun zor kullanma yetkisi ve görevi, yerine göre kanun hükmünü icra veya yetkili merciin emrini icra

<sup>97</sup> HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu..., s.303 vd.

<sup>98</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 15

<sup>99</sup> Muharrem ÖZEN, **Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1995, s.17

<sup>100</sup> İbid.

<sup>101</sup> DÖNMEZER, Kolluğun..., s. 3-90

şeklinde bir hukuka uygunluk nedenidir. Bilindiği gibi hukukumuzda hukuka uygunluk nedenlerinin genişletilerek yorumlanması, hatta kıyasen uygulanması mümkündür.<sup>102</sup>

TCK md 49’da hukuka uygunluğun genel nedenleri düzenlenmiştir. Bunlar, kanunun bir hükmünün yerine getirilmesi, yetkili merciden verilen emrin ifası, meşru müdafaa ve zaruret halidir. Ancak bu genel hukuka uygunluk hallerinin dışında gerek Türk Ceza Kanununda(TCK md. 486) gerekse diğer kanunlarda özel hukuka uygunluk hallerine de yer verilmiştir.<sup>103</sup> Mazeret sebepleri<sup>104</sup> ya da suçu ortadan kaldıran objektif nedenler olarak da adlandırılan “hukuka uygunluk nedenleri” fiilin hukuka aykırılığını gideren ve onu hukuken meşru ve hukuka uygun bir fiil haline getiren sebepler<sup>105</sup> olarak tanımlanmaktadır.

### **1. Kanunun Bir Hükmünün İcrası ( Görevin İcrası )Olarak Zor Kullanma**

Yukarıda açıklandığı üzere çağdaş hukuk düzenleri bir yandan zor kullanılmasını yasaklamakta ve bir yandan da zor kullanmasını meşru hale getirmektedir. Hukuk düzeninin kendi içinde bir çelişki içinde olacağı kabul edilemeyeceğinden, bu çelişmezlik ilkesinin tipik bir yansımasını görevin yerine getirilmesi biçimindeki hukuka uygunluk nedeni oluşturmaktadır. “Gerçekten hukuk düzeninin bir yandan belirli bir davranışta bulunma görevini yüklerken, diğer yandan bu görevi yerine getireni cezalandırması düşünülemez.”<sup>106</sup>

Kanunun bir hükmünü ya da yine kanuna dayalı olarak yetkili bir merciin emrini icra suretiyle ifa edilen zor kullanma genel anlamda kanun emrini icra amacına yönelik olduğundan cezalandırılmaz. Kanunun tanıdığı bir hak veya yetkinin kullanılması geniş anlamda görevin yerine getirilmesi kavramına dahil olduğundan, bu durum bir nevi hakkın kullanılması kapsamındadır.<sup>107</sup> Görevini yerine getiren memur da sonuç itibarıyla, görevin kendisine verdiği bir hakkı kullanmaktadır<sup>108</sup>

Ancak hakkın icrasında kişi belirli bir şekilde hareket etmek ya da hakkını korumak zorunda olmadığı halde görevin yerine getirilmesinde bu işle yükümlü bulunan kişi görevini yerine getirmek

<sup>102</sup> HAFIZOĞULLARI, “İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi”, AÜHFĐ, Cilt 44, Yıl 1995, Ankara, s.574

<sup>103</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s.15

<sup>104</sup> Faruk EREM, **Türk Ceza Hukuku**, s.4

<sup>105</sup> Nevzat TOROSLU, **Ceza Hukuku**, s.76.

<sup>106</sup> TOROSLU, a.g.e, s.78 (Görevin Yerine getirilmesinin bir hukuka uygunluk sebebi olarak kabulü, tarihsel olarak Roma hukukuna dayanmaktadır ki; mesela babasının emriyle anasının aşğını öldüren oğul cezalandırılmazdı, bu açıdan babanın veya köleye sahibinin emri ile kamu otoritelerinin emri arasında bir fark görülüyordu; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e, s.82)

<sup>107</sup> Nur CENTEL, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Beta Yayınları, İstanbul 2001,s.244

<sup>108</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e , s.82

ve kanunda belirtilen şart ve sınırlara uymak zorundadır. Yani hakkın icrasında bir yetki, görevin yerine getirilmesinde ise bir yükümlülük söz konusudur.<sup>109</sup>

Türk Ceza Kanununun 49'ncü maddesinin 1 nci fıkrasında kanunun bir hükmünü yerine getirmek suretiyle işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmeyeceği belirtilmek suretiyle, kanunun bir hükmünü icra eden kolluk görevlisi bakımından gerektiğinde zor kullanılarak, kanunun bir hükmünün yerine getirilmesi, bir hukuka uygunluk nedeni sayılmıştır.<sup>110</sup>

Kanunun bir hükmünü icra, mahiyeti açısından “*izin veren açık ceza normu*” niteliği taşımaktadır.<sup>111</sup> Zira, TCK' nın 49/1 nci maddesi “*kanunun bir hükmünü...*” diyerek genel bir düzenleme getirmekte, konu ile ilgili ayrıntılı düzenlemeleri özel kanunlara bırakmaktadır.<sup>112</sup> Buradan da şu anlaşılmaktadır ki, kolluğun zor kullanma konusunu düzenleyen TCK md 49 genel bir hükümdür. Bunun dışında, zor kullanmayı düzenleyen, PVSK md 16 ve EK md 6, TCK md 49'a göre özel bir hükümdür. Kanun koyucu, zor kullanma konusunda bu hükümleri düzenlemek suretiyle, TCK md 49'da yer alan hükmü doldürmüştür.<sup>113</sup> Dolayısıyla, Ceza Kanununun “kanunun bir hükmünü icra”ya ilişkin kuralları burada da aynen geçerli olacaktır.

## 2. Yetkili Merciiin Emrinin İcrası Olarak Zor Kullanma

Zor kullanma görevi ve yetkisinin ikinci kaynağı bir emir olabilir. Yetkili bir merciiin emrinin bir hukuku uygunluk nedeni olduğu TCK' nın 49/1' nci maddesinde “*selahiyettar bir merciden verilip infazı zaruri olan bir emri icra suretiyle...işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilemez.*” şeklinde ifade edilmiştir.<sup>114</sup> “Yetkili merciiin emrini icra” hukuka uygunluk nedeni mahiyeti itibariyle “*izin veren eksik ceza normu*” niteliğini taşımaktadır.<sup>115</sup>

<sup>109</sup> İbid.

<sup>110</sup> Görevin yerine getirilmesinde madde metninde geçen kanun kavramı “hukuk kuralı” şeklinde anlaşılmaktadır. ( DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s.83) Dolayısıyla görev yükleyen kanunlar, tüzükler, yönetmelikler kanun kavramının kapsamına girmektedir. Başka bir deyişle şekli ve maddi anlamda kanun kavramı hüküm kapsamına dahil kabul edilmektedir. (SOYASLAN, Ceza Hukuku, s. 399)

<sup>111</sup> “izin veren açık ceza normları” kavramı için bkz. Zeki HAFIZOĞULLARI, “**Hukuku Bilmeme ve Açık Ceza Normları**”, AÜHF Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1950, Cilt: 1, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, s.193 vd., HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, s.289 vd., hukuku uygunluk nedenlerinin genel çerçevesini çizen, ancak ayrıntılı düzenlemeleri diğer kanunlara bırakan normlara “ izin veren açık ceza normu” denilmektedir.

<sup>112</sup> HAFIZOĞULLARI, Polis görevi..., s.15

<sup>113</sup> Zor kullanma ile ilgili PVSK'nın bu özel hükümleri dışında, Jandarma Teşkilat ve görev Yetkileri Kanunu (md. 11; JTGY m. 39,40,41), Gümrük Kanunu (md, 7), Asayişe Bazı Fillerin Önlenmesi Hakkında kanun (md.1,2), Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu (md.24), Sıkıyönetim Kanununun (md.4), Olağanüstü Hal Kanunu (md.23), Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu (md.18.) hükümleri de TCK md 49'a göre özel hüküm niteliği taşımaktadır. ( HAFIZOĞULLARI, Polis..., s. 15)

<sup>114</sup> “Yetkili merciiin emrini ifa hukuka uygunluk nedeni ile ilgili olarak TCK'dan başka, Anayasanın 137'nci maddesinde, Devlet Memurları Kanununun 11'nci maddesinde, PVSK'nın 2'nci ve EK 6'ncı maddesinde, Askeri Ceza Kanununun 41 ve 109, İç Hizmet Yönetmeliğinin 33'ncü maddesinde, 1050 Sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanununun 13'ncü maddesinde, 5442 Sayılı İl idaresi Kanununun 11, 23, 31, 38'nci maddelerinde konuya ilişkin hükümler bulunmaktadır.

<sup>115</sup> Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, S. 286



Kanunun bir hükmü , içinde bulunulan şartlara göre, bizzat emrin muhatabı tarafından ifa edilebileceği gibi, yetkili bir amirce verilen emir suretiyle de yerine getirilebilir<sup>116</sup> ( PVSŞ md.2). PVSŞ EK md.6/son' un “... zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir” hükmünden de açıkça anlaşıldığı gibi zor kullanma bizzat buna muhatap olan memur tarafından doğrudan icra edilebileceği gibi, şartları gerçekleştiğinde (toplu olarak müdahale edilen durumlar gibi) amirin emri üzerine memur tarafından da icra edilebilir. Bu şekilde amirce verilen zor kullanma emri, aslında kanundan kaynaklanan fakat araya amirin girmesiyle “yetkili merciin emrine” dönüşen bir emirdir. Yani kanundan kaynaklanan “kanun emrinin yerine getirilmesi emri”<sup>117</sup> dir.

Aynı şekilde “yetkili merciin emrini ifa” kanun koyucu tarafından ayrı bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmemiş olsaydı, kanunun kendisine tanıdığı yetkileri kullanan amirin verdiği meşru emirlerin yerine getirilmesi de, “ kanunun bir hükmünü icra” kapsamında kabul edilebilirdi. Çünkü amirlerin kanuna uygun olarak verdikleri emirlerin yerine getirilmesi yasal açıdan zorunlu olduğu gibi, idarenin temel ilkelerinden birisini oluşturan hiyerarşik üste bağıllık ilkesinin bir sonucu da bunu zorunlu kılmaktadır. TCK md. 49' un ifadesiyle; nasıl ki kanunun bir hükmünü icra, şartlarına uymak kaydıyla suç teşkil etmiyorsa, yetkili merciin emri de şartlarına riayet etmekle hem amir hem de icra eden memur açısından herhangi bir suç oluşturmayacaktır. Ancak yetkili merciden verilen emir, kanun hükmünün şartlarını taşımıyorsa, emri yerine getiren sorumluluktan kurtulamaz, çünkü hukuk düzenimiz, Hafizoğulları'nın da belirttiği gibi, sıfatı ve görevi ne olursa olsun, hiç kimsenin bir suçun işlenmesini emretmek biçiminde bir erki bulunmamaktadır.<sup>118</sup>

Burada, bir suçun işlenmesi emrinin verilmesi ile emri veren amirin bir suç işlemesini birbirinden ayırmak gerekir. Örneğin, esasen suç zanlısı olmayan bir kimse hakkında sırf o kimseye zarar vermek amacıyla bir tutuklama kararı çıkarılması halinde, ortada bir suçun işlenmesi emri yoktur, ama sadece bu kararı veren kimsenin kanunun suç saydığı bir fiili işlemiş olması hali vardır. “ Bu halde şartları taşıması kaydıyla, çıkarılmış olan tutuklama kararını yerine getiren memur, herhangi bir suç işlemiş olmaz. Tutuklama kararını çıkarmış olan hakim, görevi kötüye kullanma suçunu işlemiş olur. Burada yetkili merciden verilen emrin yerine getirilmesinde, polis memuruna, ‘işlemin hukukiliğini denetleme’ yetkisi verilmemiştir, kendisine sadece ‘konusu suç teşkil eden emri’ yerine getirmeme görevi yüklenmiştir. Böyle olunca, memura, amirin işleminin hukukiliğinin denetlenmesinin kanunla verilmediği hallerde, usulüne uygun olarak çıkarılmış bir emrin yerine

<sup>116</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s.15

<sup>117</sup> İbid.

<sup>118</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 16

getirilmesi, memur bakımından selahiyettar bir merciden verilip infazı zarureten mecburi olan bir emrin icrası olmaktadır. Tabii, bu halde, memur amirin işlediği suçtan sorumlu değildir.”<sup>119</sup>

Zor kullanma yetkisinin kullanılmasında ve görevin ifasında amirin emrinin bir hukuku uygunluk nedeni olabilmesi, iki şartın varlığına bağlıdır; bunlardan birincisi bir emrin varlığı, ikincisi de emrin bağlayıcı, ödev ve/veya görev yükleyici bir mahiyet taşımasıdır. Ancak bu şekilde kaynağını emirden alan bir görevin bulunduğu ve bunun icra edilmesinin bir hukuka uygunluk teşkil edeceği kabul edilebilir.<sup>120</sup>

Hukuk düzenimizde, yetkili merciin emrini icra hukuka uygunluk nedeni ile ilgili genel düzenleme Anayasanın 137’nci maddesinde “*kanunsuz emir*”<sup>121</sup> başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre; “*Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerle, emir yerine getirilir; bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz.* -

*Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz.*

*Askeri hizmetlerin görülmesi ve acele hallerde kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması için kanunla gösterilen istisnalar saklıdır.*”<sup>122</sup>

Buradaki Anayasa md 137/son ve benzer bir hükümlerle Devlet Memurları Kanunu md 11/son’ da “*Acele hallerde kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması için kanunda gösterilen istisnalar saklıdır.*” demek suretiyle memurun emrin meşruluğunu araştırma görevine kanunlarla bazı istisnaların konulabileceği kabul edilmiş bulunmaktadır.<sup>123</sup> Bu şekilde, memura, amirin

<sup>119</sup> İbid.

<sup>120</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.ğ.e, s.85 Yetkili merciin emrini ifa hukuka uygunluk nedeni ile ilgili geniş bilgi için bkz. Yılmaz GÜNAL, **Yetkili Merciiin Emrini İfa**, Ankara 1974, Ali BÜYÜKADALI, **Yetkili Merciiin Emrini İfa Hukuka Uygunluk Sebebinin Önemi ve Gerçekleşme Şartları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1992

<sup>121</sup> Kanunsuz emir konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet YENİGÜN, **Kanunsuz Emir**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1990

<sup>122</sup> Anayasadaki bu düzenlemeyi ve buna paralel bir düzenlemeyi içeren, 14.07.1965 gün ve 657 sayılı Devlet Memurları kanununu 11’nci maddesindeki düzenlemeyi birlikte ele aldığımızda içerik açısından hukuka aykırılık iki şekilde ortaya çıkabilir: **a)** Emrin konusu hukuka aykırıdır, fakat suç teşkil etmemektedir veya **b)** Emrin konusu aynı zamanda açıkça suç teşkil etmektedir. Memur emrin konusu suç teşkil etmemekle birlikte hukuka aykırı ise bunu amirine bildirir, amiri emrinde ısrar ederse ve yazalı olarak emrini yenilerse memur yapmak zorundadır. Emri yerine getirdikten sonra amirin üstüne şikayet edebilir. Emrin konusunun açıkça suç teşkil etmesi durumunda emri yerine getirmez; eğer yerine getirirse hem emri veren hem de yerine getiren sorumludur.

<sup>123</sup> Anayasada düzenlenen “kanunsuz Emir” kuralına askeri hizmetler ve acele hallerde kanunla istisna getirilebileceği hakkındaki hüküm, konusu suç olan emir bakımından geçerli değildir. Bkz. **AMKD** sayı 1, 1971, s.380-81., **AMK**, 08.07.1963 tarihli ve E: 1963/204, K: 1963/179 (Aktaran Tekin AKILLIOĞLU, **İnsan Hakları**, AÜSBF İHM yayınları No: 17, Ankara 1995, s.46, 89 nolu dipnot.

emrinin hukukiliğinin denetlenmesinin kanunla verilmediği hallerde, memur emrin “*şekli şartlarını*” denetleyebilecek, ancak emrin “*hukuki şartlarını*” denetleyemeyecektir. Bununla birlikte Anayasa md 137/2’nin kapsayıcı hükmü gereğince, memur bu gibi hallerde bile “konusu suç teşkil eden emri” hiçbir şekilde yerine getirmeme yükümlülüğü altındadır.<sup>124</sup>

Mevzuatımızda, bu şekilde emrin hukukiliğinin denetlenmesinin memura verilmediği ve memurun mutlak itaat ödevi ile yükümlü olduğu halleri düzenleyen kanunlar, İç Hiz Kan, ASCK ve PVSK’dır.

İç Hiz. Kan md 14’e göre, “*Ast, amir ve üstüne umumi adap ve askeri usullere uygun tam bir hürmet göstermeye, amirlerine mutlak surette itaate ve kanun ve nizamlarda da gösterilen hallerde de üstlerine mutlak itaate mecburdur.*

*Ast muayyen olan vazifeleri, aldığı emri vaktinde yapar ve değiştiremez, haddini aşamaz. İcradan doğacak mesuliyetler emir verene aittir.”*

*İtaat hissini tehdit eden her türlü tezahürler, sözler, yazılar ve fiil ve hareketler cezai müeyyidelerle men olunur.”*<sup>125</sup>;bu hükümle bağlantılı olarak ASCK md. 41/2’ye göre de “*Hizmete müteallik hususlarda verilen emir bir suç teşkil ederse, bu suçun işlenmesinden emir veren mesuldür.”*

Bu düzenlemeler doğrultusunda görülmektedir ki, askeri mevzuatımız “*sınırsız bir mutlak itaat*” prensibini benimsememiş, ancak *asta verilen emrin hizmete ilişkin olup olmadığını araştırmak hak ve görevini tanımıştır.*<sup>126</sup> Buradan da, emrin hizmete ilişkin olup olmadığına yönelik yapılacak denetlemenin, emrin şekli şartları ile sınırlı olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, memur aynı zamanda “konusu suç teşkil eden emri” yerine getirmemekle de yükümlüdür.<sup>127</sup>

<sup>124</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s.16

<sup>125</sup> Konu ile ilgili İç Hizmet Yönetmeliğinin 33 ncü maddesine göre;“ Emirlerin hizmete müteallik olması (İç Hiz.Kan. md,0 8 ve 16) ve kanun ve nizamların ihlal etmemesi şarttır. Ancak, Askeri ceza Kanununun 41 nci maddesinin b fıkrası şümulüne giren haller haricinde ast, aldığı emri kanun ve nizama uygun bulmasa bile emri yapar ve ondan sonra şikayet eder. Amirin verdiği emir Askeri Ceza Kanununun 41 nci maddesinin b fıkrası şümulüne giren hallerde müteallik ise ifa olunmaz ve fakat gecikmeksizin en kısa yoldan bir derece yukarı amire malumat verilir. Bu takdirde emrin yapılmasından doğacak bütün mesuliyet asta aittir.” Yönetmeliğin bu hükmünden kanaatimizce, şu anlaşılmaktadır. Askeri işlerde ast, verilen emri hukuka aykırı bulsa bile itiraz edemeyecek, ayrıca yazılı emir verilmesini de isteyemeyecek., emri ifa yerine getirip sonra bir üst amire şikayette bulunabilecektir. Askeri Yargıtay bir kararında, kanun ve nizamlara uygun olmasa bile amir tarafından verilen ve konusu suç teşkil etmeyen emirlerin uyulması gereken emirler olduğunu belirtmiştir.(As.Yrg.Drl.Krl.2.12.1966.,E:98,K:96, Aktaran: YENİGÜN, a.g.e., s.27, 34 nolu dipnot)

<sup>126</sup> Askeri kişiler açısından emir ve sorumluluk hakkında geniş bilgi için bkz. Yılmaz GÜNAL; “**Askeri Münasebetlerde Sorumluluk**” SBF.D., No:4, Ankara 1967

<sup>127</sup> Emir konusu ile ilgili olarak, İç Hizmet Kanununun 8 ve 16 ncü maddeleri ile İç Hizmet Yönetmeliğinin 33 ncü maddesini ve Askeri Ceza Kanununun 41 nci maddesini değerlendirdiğimizde emrin kanuna aykırı olmasının şu hallerde söz konusu olabileceğini görürüz. **a)** amirin talebi hizmete ilişkin olmayabilir. **b)** amir böyle bir talepte bulunmaya yetkili olmayabilir. **c)** talep hukuka uygun olmayabilir . **d)** talep konusu açıkça suç teşkil edebilir. Bu değerlendirmeye göre; (a) ve (c) şıklarında belirtilen duruma uygun bir emri alan ast öncelikle emri yerine getirecek;

Görülüyor ki, bu düzenlemeler Anayasanın kanunsuz emre ilişkin 137'nci maddesinde kabul edilen kurallarla çelişmemektedir.<sup>128</sup>

Mutlak itaat prensibine ilişkin hükümlerden biri de PVSİ md 2'de yer almaktadır. PVSİ md 2/B bendinin devamına göre “...Kamu düzeni ve kamu güvenliğinin sağlanmasından sorumlu olan polis, amirinden aldığı emri, kanun, tüzük ve yönetmelik hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı emri verene bildirir. Ancak, amir emrinde ısrar eder ve bu emrini yazılı olarak yenilerse, emir yerine getirilir. Bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz. Konusu suç teşkil eden emir hiçbir suretle yerine getirilmez. Yerine getirenler sorumluluktan kurtulamaz.” Ayrıca burada I'den XIII'e kadar sayılan hallerde<sup>129</sup> “Yetkili amir tarafından verilecek sözlü emirler derhal yerine getirilir. Bu emirlerin yazılı olarak verilmesi istenilemez. Bu hallerde emrin yerine getirilmesinden doğabilecek sorumluluk emri verene aittir.”

Görülüyor ki, PVSİ md. 2/B, Anayasa md 137 ile DMK md 11/son'daki kuralları tekrarlamaktadır. Yalnız, farklı bir düzenleme olarak madde metninde I'den XIII'e kadar sayılan hallerde yazılı emir istenemeyeceği hususu göze çarpmaktadır. Acaba bu hüküm Any. Md 137'de düzenlenen genel kurala bir istisna mı teşkil etmektedir. Yoksa bu hükmü nasıl anlamak gereklidir.

PVSİ md 2/B'nin lafzına baktığımızda, ilk başta madde de sayılan hallerde, kolluk memurunun, “konusu suç teşkil eden emre” itaatle yükümlü olduğu gibi bir anlam çıkmaktadır. Ancak madde dikkatli olarak incelendiğinde görülmektedir ki, Any. Md 137'deki genel kural öncelikle ifade edilmiş, daha sonra I'den XIII'e kadar sayılan hallerde de suç teşkil eden emrin yerine getirileceğine ilişkin bir istisnaya yer verilmemiştir. Dolayısıyla, Any. Md 137 ile getirilen

---

bu hallerdeki durumda daha sonra bir üst amire şikayette bulunabilecektir; (d) şıkkında yer alan durumda ise ast, bu durumu kendisi de bilmekte ise emri yerine getirdiğinde, amirle birlikte sorumlu olacaktır.

<sup>128</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e, s. 93-94

<sup>129</sup> PVSİ md.2/2 yazılı emir istenemeyecek halleri şu şekilde belirtmiştir : “Aşağıda yazılı hallerde: I - Can, ırz veya mal emniyetini korumak için, II- Devletin şahsiyetine karşı işlenen cürümlerin faillerini yakalamak veya delillerini tesbit etmek için, III- Devlet kuvvetleri aleyhine, yalnız veya toplu olarak taarruz veya mukavemette bulunanları yakalamak, veya bunların taarruz veya mukavemetlerini defetmek için, IV - Hükümete karşı, şiddet kullanan veya gösteren veya mukavemet edenlerin yakalanması, taarruz veya mukavemet edenlerin def edilmesi için, V-Zabıtaca muhafaza altına alınan şahıslara, bina veya tesislere, meskün veya gayrimeskün yerlere vaki olacak münferit veya toplu tecavüzleri def etmek için, VI - Ağır cezalı bir suçun sanığı olarak yakalandıktan sonra zabıta kuvvetlerinin elinden kaçmakta olan şahısların yakalanması için, VII - İşlenmekte olan bir suçun işlenmesine veya devamına mani olmak için, VIII - Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile diğer kanunlarda, zabıta tarafından suç delillerinin tespiti veya suç faillerinin yakalanması amacıyla yapılacak aramalar için, IX - Kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçlularını yakalamak için, X - Yangın, su baskını, yer sarsıntısı gibi afetlerde olay yerinde görevlilerce alınması gereken tedbirler için, XI - Umuma açık yerlerde yapılan her türlü toplantı veya yürüyüşlerde veya törenlerde bozulan düzeni sağlamak için, XII - Herhangi bir sebeple tıkanmış olan yolların trafiğe açılması için, XIII - Yukarıdaki maddeler dışında diğer kanunlarda istisnai olarak zabitanın sözlü emirle yapmaya mecbur tutulduğu haller için, Yetkili amir tarafından verilecek sözlü emirler derhal yerine getirilir. Bu emirlerin yazılı olarak verilmesi istenilemez. Bu hallerde emrin yerine getirilmesinden doğabilecek sorumluluk emri verene aittir. Ayrıca PVSİ'nin önceki metnini iptal eden 09.07.1963 gün ve 204/179 sayılı (12.11.1963 gün ve 11554 sayılı RG.) Anayasa Mahkemesi Kararı ve bunun eleştirisi için bakınız. GÜNAL, a.g.e., s.133; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., Cilt II, s.108, 10'ncü bası, No;780; EREM, a.g.e., Cilt I, s.565.

“konusu suç teşkil eden emri yerine getirmeme yükümlülüğü” burada da geçerlidir. Durum bu olunca, bu şekilde memura, yetkili merciin emrinin hukukiliğinin denetlenmesinin kanunla verilmediği hallerde, usulüne uygun olarak verilmiş bir emrin yerine getirilmesi, memur açısından selahiyattar bir merciden verilip infazı zorunlu olan bir emrin icrası olmaktadır. Böyle bir durumda memur amirin işlediği bir suçtan tabi ki sorumlu olmayacaktır.

Netice itibariyle, kolluk memuruna amir tarafından verilen zor kullanma emri PVSK 2/B bendinde -I’ den XIII’e kadar- sayılan hallerden birisine girmiyorsa, yani konusu suç teşkil etmeyen mevzuata aykırı bir emir söz konusu ise, memur emri yerine getirmeyerek durumu amirine bildirecek, ancak amiri bu konuda ısrar ederse bu taktirde yazılı emir verilmesini isteyecek ve bu şekilde emri icra edecektir.

Şayet verilen emir 2/B bendinde -I’ den XIII’ e kadar- sayılan hallerden birisine giriyorsa, kolluk memuru bu hallerde amirinden yazılı emir verilmesini talep edemeyecektir. Ancak, bu durumda dahi emir “konusu suç teşkil eden bir emir” ise bunu yerine getirmeyecektir. Şayet yerine getirirse sorumluluktan kurtulamayacaktır. Hatta bu konuda hataya düştüğünü dahi ileri süremeyecektir. Çünkü bu şekildeki hatası fiili değil, hukuki bir hata olacaktır. Örneğin amirinin emriyle yakalanan şahıslara suçunu söyletmek amacıyla işkence eden kolluk memuru, amiriyle birlikte suç işlemiş sayılacaktır.<sup>130</sup>

## **B. ZOR KULLANMAYI GEREKTİREN HALLER**

Hukuk devleti ilkesinin, zorunlu bir sonucu olarak, kolluk görevi ve yetkisinin kaynağı kanundur.<sup>131</sup> Buradan çıkan sonuç, kanunilik ilkesinin tabii bir sonucu olarak, zor kullanmayı gerektiren hallerin tanımlanmasının zorunlu olduğudur. AİHS kolluğun zor kullanmasını gerektiren hallerde hangi şartların gerçekleşmesi halinde, kullanılan zor’un “mutlak zorunluluk” olarak kabul edileceğinin, iç hukukta, açık ve net olarak belirtilmesini öngörmektedir.<sup>132</sup> Hukuk düzenimizde, her ne kadar adı “Polis” diye başlasa da, genel kolluğun görev ve yetkilerini düzenleyen temel kanun Polis Vazife ve Salahiyet Kanunudur. Kolluğun zor kullanma yetkisi ve bunun sınırları PVSK’ya 16.06.1985 tarihinde eklenen EK md. 6’ da düzenlenmiştir.

Söz konusu düzenlemeye göre: “*Polis; yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde, bu fiilleri etkisiz hale getirmek için zor kullanabilir.*”

<sup>130</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s.96;

<sup>131</sup> HAFIZOĞULLARI, Polis Görevi..., s.574

<sup>132</sup> ERYILMAZ, Kişilerin..., s.278

*Zor kullanma, direnme ve saldırının mahiyetine ve derecesine göre etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartları gerçekleştiğinde 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.”*<sup>133</sup>

PVSK’ya 3233 sayılı kanunla eklenen EK md.6’nın gerekçesinde, kanunda zor kullanmaya ilişkin kesin bir hükmün bulunmadığı, bu durumun uygulamada, güçlülere sebebiyet verdiği ve bunu gidermek ve hangi hallerde zor kullanılacağını ve kullanılacak zorun şeklini ve derecesini belirtmek amacıyla maddenin PVSK’ya eklendiği belirtilmiştir.<sup>134</sup>

Doktrinde, bu düzenlemeden önce, kolluğun zor kullanmasını düzenleyen açık bir hükmün yer almadığı, PVSK 17’ de yer alan “karakola götürülür” ifadesi ve 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 24’ ncü maddesindeki “zor kullanılır” ibaresinden ve TCK md 245’de geçen “ kuvve-i cebriye imaline memur olanlar” ifadesinden, zımnen zor kullanmanın çıkarılabileceği; ancak bunun yeterli olmadığı, dolayısıyla yapılan düzenlemenin yerinde olduğu ifade edilmiştir.<sup>135</sup> Ayrıca doktrinde şu görüşler ileri sürülmüştür.

Hafizoğulları; PVSK’nın 16’ncı maddesi varken, EK md. 6’ya gerek olmadığı, çünkü çoğu kapsayan azı da kapsar kuralı gereğince, silah kullanma yetkisi veren 16’ncı maddenin, doğal olarak diğer her türlü zor kullanma yetkisini de kapsayacağı düşüncesiyle EK md. 6’nın gereksiz bir düzenleme olduğunu belirterek, polis görevi ve yetkisinin kanuniliği karşısında EK.6. maddenin özürlü olduğunu ifade etmiştir. Yazara göre, “kanunilik ilkesi zor kullanmayı gerektiren hallerin tanımlanmasını zorunlu kılmaktadır. Oysa, EK 6. madde de genel bir ifadeye yer verilmiş, zor kullanmayı gerektiren haller tek tek sayılmamıştır. Düzenleme, bu biçimiyle, insan hayatı, beden bütünlüğü, vs. yönünden önemli bir tehlike yaratmaktadır. EK 6. madde kişi temel hak ve

<sup>133</sup> PVSK EK md.6 ‘ dan önce, 1 Aralık 1983 tarihli 18254 RG’ de yayımlanarak yürürlüğe giren JTGY’ nin EK md 6’ ya benzer 38 nci maddesi şöyledir “**Zor Kullanma Yetkisi : Madde 38** - Jandarma kanun ve nizamlara uygun olarak kişileri yakalama veya toplulukları dağıtma sırasında karşılaştığı direnmeleri,kırmak,saldırıya yeltenen veya saldırıda bulunanları etkisiz duruma getirmek için zor kullanabilir.

Zor kullanmanın niteliği ve derecesi karşılaşılan direnme veya saldırıya göre değişmek üzere; yeterli biçimde ve nitelikte bedeni kuvvet,maddi güç ve şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah kullanmayı kapsar.

Yakalanan kişinin kaçmasını önlemede,gözaltında bulundurulurken ciddi bir tehlike oluşturması ve özellikle birlikte bulundurulduğu kişiler ve personelin güvenliği için zorunlu görüldüğünde veya intihara kalktığı ve bu yolda hazırlıkta bulunduğu, bu davranışlarına engel olmak için; yakalanan kimsenin sağlığına zarar vermeyecek şekilde gerekli önlemler alınır.

Toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda; zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gerecin seçimi öncelikle,kuvvetin başındaki komutana ait tir. Bu konuda mülki amirin yetkileri saklıdır. “

<sup>134</sup> Tuncay YILMAZ, **Gereğeli ve Notlu Emniyet Teşkilatı Kanunu ile Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000, s.87-88; Gerçekte, yukarıda açıklandığı gibi, PVSK EK md 6 düzenlenmeden önce, kolluğun zor kullanması konusu PVSK 1, 16, 17’nci maddelerinde düzenlenmişti. Ancak, günümüzde artan terör olayları ve toplu işlenen suçlarla mücadele edebilmek için böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmuştur.

<sup>135</sup> YILMAZ, a.g.e., s.296-297; AYDIN, “**Güvenlik ...**, s.66-67

hürriyetlerini tehdit etmektedir. O nedenle, Ek 6. madde, 16. maddenin dışında özel düzenleme getirilecekse, ya kanunilik ilkesine uyularak ıslah edilmelidir, ya da özel bir düzenlemeye yer yoksa tez elden kaldırılmalıdır. Bizce, uygun olanı, EK 6. maddenin kaldırılmasıdır.”<sup>136</sup>

Yazar, konuyla ilgili başka bir yazısında ise, şunları ifade etmektedir “...Fazlalık olmasına rağmen bu hükmün konulmasının yararlı olduğu düşünülebilir. Esasen burada yapılması gereken, örgütlü suçluluğun ve toplu şiddet olaylarının arttığı günümüzde, silah kullanma da dahil, polisin zor kullanma yetkisi ve görevinin günün ihtiyaçlarına göre yeniden düzenlenmesi olmasıdır...bu değişim karşısında EK. 6. maddenin konulmuş olması bu yoldaki çalışmalara belki bir başlangıç olduğu düşünülebilir.”<sup>137</sup>

Tanör ise; kolluk aşırılıkları olarak nitelendirerek, kişilerin zarar görmesinde, hatta canlarını kaybetmelerinde asıl neden olarak, EK md.6’yı görmektedir. Yazar, bu hükmün varlığının gerekli olup olmadığının, başlı başına bir tartışma konusu olduğunu belirterek, Hafizoğulları’nın görüşlerine katıldığını belirtmiştir. Yazar ayrıca, 1985 yılında eklenen bu hükmün sadece bir fazlalık teşkil etmediğini, hükmün düzenlenişi bakımından son derece tehlikeli uygulamalara kapı açacak mahiyette olduğunu, yakalanması ya da dağılması gerekenlerin “ direnmesi” karşısında kademeli şiddetin “ her çeşit silah kullanma” ya kadar gideceğini ifade ederek, yargısız infazların, hücre evi baskınları sonucu ölümlerin, kalabalıkların üzerine ateş açılması sonucu meydana gelen kitlesel ölümlerin sebebinin bu madde olduğunu da belirtmiştir. Yazara göre, “Yakalanması gerekenlerin teslim olmaması ya da bir topluluğun dağılmamakta ısrarı karşısında *silahlı bir direnme olmasa bile* kademe kademe “her çeşit silah kullanma” yetkisine yaklaşılabilecektir. “Teslim ol” çağrısına uymayanların saklandıkları ev ve hanelerde ağır silahlarla topluca öldürülmeleri bunun en trajik sonucudur. Yaşama hakkının ve vücut dokunulmazlığının korunabilmesi açısından bu maddede mutlaka değişiklik yapılmalıdır. Doğru olan, PVSK Ek Madde 6 hükmünün tümüyle kaldırılmasıdır. Yasanın diğer maddelerinde ve başka yasalarda silah ve zor kullanma yetkileri zaten geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Madde bütünüyle kaldırılmak istenmiyorsa, mutlaka yapılması gereken değişiklik 1. fıkradaki ‘direnmesi’ sözcüğünün metinden çıkarılmasıdır.”<sup>138</sup>

Eryılmaz ise; maddenin 1’nci fıkrasında, dağıtılması gerekli bir topluluktan bahsedilmiş olmasının gereksiz olduğunu ifade etmiştir. Yazara göre, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 23 ve 24’ncü maddelerinde, kanuna uygun toplantı ve gösteri yürüyüşünün ve kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiğini, kanuna uygun başlayan toplantı ve gösteri

<sup>136</sup> HAFIZOĞULLARI, Polis..., s.574-575; HAFIZOĞULLARI, Polis..., s.19

<sup>137</sup> HAFIZOĞULLARI, Polis..., s.19

<sup>138</sup> Bülent TANÖR, **Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri**; Tüsiad Yayınları, İstanbul 1997, s.97-98, [www.Tusiad.org.tr/demoktur.pdf](http://www.Tusiad.org.tr/demoktur.pdf).

yürüyüşünün kanuna aykırı hale dönüşmesi veya baştan kanuna aykırı olan toplantı ve gösteri yürüyüşünde, kişilere dağılması emri verildiği halde dağılmamalarının kanuna göre suç teşkil ettiğini, her suç işleyen de yakalanması gerektiğinden, dolayısıyla bu kişilerde yakalanması gerekli kişilerdir.<sup>139</sup>

Anayasa Mahkemesi, maddenin içeriğinin objektif bir şekilde belirlenmediği, işkence ve eziyete engel teşkil edecek bir sınırının çizilmediği gerekçeleriyle, açılan iptal davası ile ilgili verdiği kararda, maddenin Anayasanın 17 ve 34'ncü maddelerine aykırı olmadığına karar vermiştir.<sup>140</sup>

İptal kararı, özetle şu gerekçelere dayandırılmıştır. Anayasanın 17'nci maddesinde silah kullanma yetkisi düzenlenmiş olup, buna karşılık, zor kullanma hususu düzenlenmemiştir, ancak silah kullanmaya yetki veren anayasa, dolaylı olarak da zor kullanmaya izin vermiştir. Dolayısıyla, maddede düzenlenen “yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun diremesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması” ifadesini, Anayasanın 17'nci maddesindeki “...meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma ve isyanın bastırılması” kavramlarına dahil saymak gerekir. Ayrıca, madde metnindeki, topluluğun zor kullanarak dağıtılması ile ilgili hükümleri, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 23 ve 24'ncü maddeleri ile birlikte değerlendirilmelidir. Zor kullanmada kullanılacak, “ her çeşit silah” ibaresinden de, “polisin teçhiz edildiği geleneksel silahlar arasında olayın nitelik ve şiddeti göz önünde tutularak seçilecek silahı” anlamak gerekir.

Ayrıca, doktrinde, madde ile ilgili olarak, kimlik tespiti sırasında , bir direnişle karşılaşılması durumunda, zor kullanılıp, kullanılmayacağını madde metninde düzenlenmemesinin bir eksiklik olduğu da ifade edilmiştir.<sup>141</sup> Gerçekten, sadece bu konu değil, kolluğun yasaklama yetkisini kullanırken karşılaşacağı mukavemeti kırmak için veya yapacağı aramada karşılaştığı direnmeyi kırmak için, zor kullanma yetkisine sahip olup olmadığı da açıkça madde metninde düzenlenmemiştir, gerçi zor kullanma yetkisinin bu görev ve yetkilerin mahiyetinde var olduğu söylenebilirse de, kanaatimizce bu ve benzeri hallerde zor kullanılabileceğinin de açıkça düzenlenmesi gereklidir.

Tespitlerimize göre, madde metni, PVSK'ya eklenmeden önce, benzeri hükümlerin JTGYY'nin 38'nci maddesinde de yer aldığı görülmektedir. Kanaatimizce, madde metni,

<sup>139</sup> ERYLMAZ, Kişilerin..., s.277,

<sup>140</sup> AMK., 26.11.1986 tarih ve E:1985/8, K:1986/27, RG. 14.08.1987-19544

<sup>141</sup> YILMAZ, a.g.e., s.296



yönetmelik hükmünden esinlenerek kanuna aktarılmıştır. Çünkü, her iki düzenlemede de aynı ifadeler yer almaktadır. Tabii ki, zor kullanma ile ilgili hususların bir yönetmelik yerine kanunda düzenlenmesi, kanunilik ilkesi açısından daha doğru bir düzenlemedir. Nitekim yönetmelikte geçen “kanun ve nizamlara uygun olarak” ifadesi de tam olarak bunu ifade etmektedir. Maddenin, zor kullanılacak halleri genel olarak düzenlediği, dolayısıyla kanunilik ilkesine uygun olmadığı yönündeki görüşlere bizde katılmaktayız. Ancak maddenin yargısız infazlara ve ölümlere sebebiyet verdiği yönündeki görüşlere katılmamaktayız. Kanaatimizce bu tür olaylar, düzenlemeden değil, düzenlemenin yanlış uygulanmasından kaynaklanmaktadır. Hafizoğulları’nın da belirttiği gibi hukuk devletinde kimsenin suç işleme gibi bir yetkisi yoktur<sup>142</sup>. Ayrıca bu tür davranışlar, yerine göre TCK’nın 243-245 ve 448, 456’ ncı maddelerine göre suçtur. Ortada bir suç varsa ve takip edilmiyorsa bu sefer ilgili makamlar suç işliyor demektir.

Yukarıda karşılaştırmalı hukukta zor kullanma konusunda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, zor kullanma konusunda, EK md. 6’ ya benzer düzenlemeler, diğer ülkelerin kolluk mevzuatında da vardır. Bu gerçekten hareketle “*maddenin tamamen kaldırılması*”, “*lüzumsuz*” olduğu yönündeki düşüncelere katılmak imkansızdır. Bizce doğru olan, maddenin tamamen kaldırılması yerine, ıslah edilerek, kolluğun zor kullanılacağı hallerin kanunilik ilkesine uygun olarak, açık ve net bir şekilde, yeniden düzenlenmesidir. Esasen yapılması gereken, bütün bu tartışmalarında ötesinde, devletin zor kullanma erkinin ve daha genel olarak kolluk görev ve yetkisinin günümüz ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde tek bir kanunda düzenlenmesidir.

### **1. Genel Olarak Zor Kullanılabilecek Haller (PVSK Ek md 6 ve md 17)**

PVSK Ek md 6’da zor kullanmayı gerektiren haller ayrıca tek tek sayılmamış, bu konuda genel bir düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre zor kullanılabilmesi için;

a) *yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken bir topluluğun bulunması,*

b) *Yakalama işlemine karşı bir direnme veya saldırıya yeltenilmesi ya da bir saldırının olması gerekir.*

PVSK ek md 6 dışında, ima yollu da olsa zor kullanmayı gerektiren haller PVSK md 17’de düzenlenmiştir. Buna göre , “*polisin:*

A) *Kanun ve usul dairesinde verdiği emre itaatsizlik ve ittihaz eylediği tedbirlere riayetsizlik edenler;*

---

<sup>142</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin ..., s.16-17

B) Vazife yaparken polise mukavemette bulunan veya vazifesinden alıkoymak maksadıyla polise zorla karşı koyan ve yakalanmadıkları takdirde hareketlerine devam etmeleri melhuz bulunan şahıslar;

*Karakola götürülüp haklarında tanzim olunacak evrakla beraber adliyeye verilirler.*

*Polis suç işlenmesini önlemek veya işlenmiş suçların faillerini ele geçirmek için kişilerden (kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra) kimliğini sorabilir.*

*Bu istem karşısında herkes nüfus hüviyet cüzdanı, pasaport veya resmi bir belgeyi göstererek kimliğini belirlemek zorundadır...”*

PVSK Ek md 6 ile PVSK md 17’yi birlikte yorumladığımızda, kolluğun genel olarak zor kullanabileceği hallerin şunlar olduğu sonucuna varabiliriz.

1. Kolluğun görev yapmasının engellenmesi,
2. Emir ve direktiflere uyulmaması,
3. Belirlenen yasal kural ve tedbirlere uyulmaması,
4. Mukavemet (Direnme)<sup>143</sup>

Ayrıca, PVSK md 17’de belirtilen hususlar dolayısıyla, karakola götürülecek şahsın, herhangi bir zorlama olmadan karakola kendiliğinden gitmesi halinde, bunun zor kullanma olup olmadığına da açıklık getirmek gerekir. Zor kullanma kavramı açıklanırken de belirtildiği gibi, zor kullanma sadece fiziki bir etkiyle değil, manevi bir baskıyla da uygulanabilir. Bu itibarla, karakola gelmesi istenilen şahıs, kendi rızası ile karakola gelmediğinde zorla götürüleceğini herhalde bilmektedir. Dolayısıyla, burada özünde bir zor kullanma olduğu söylenebilir. Ancak, bunun hukuken bir zor kullanma olduğu söylenemez.

## **2. PVSK Ek md 6, md 17 Dışında Zor Kullanılabilecek Haller**

Kolluk, silah kullanma yetkisi hariç tutulursa PVSK md 17 ve Ek md 6 hükmü dışında şu hallerde de zor kullanılabilir.

**a.** Hukuk düzenimizde, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla başta PVSK olmak üzere, CMUK ve diğer özel kanunlarla bir çok görev verilmiş ve bu görevlerin icrası amacıyla çoğu yetkiler tanınmıştır. Bu yetkiler özetle; parmak izi ve fotoğraf alma yetkisi( PVSK md 5, 17), gözaltına alma yetkisi(Any. md 19, CMUK md 128), engelleme-durdurma-önleme ve yasaklama yetkisi(PVSK md. 8, 11), arama yetkisi (Any. md 20-21-22, CMUK md. 94 vd, PVSK

---

<sup>143</sup> AYDIN, a.g.e., s. 124

md 20)<sup>144</sup>, el koyma yetkisi ( Any.md 20, CMUK md 86), yakalama yetkisi <sup>145</sup> (CMUK md 127 vd, PVSK md 13) dir. Kolluk, sahip olduğu bu yetkilerinin söz konusu olduğu durumlarda, kişilerin bu işlemlere karşı gelmeleri halinde görevden vazgeçilemeyeceğinden, gerektiğinde zor kullanarak görevini yerine getirecektir.

CMUK md 127 hükmü ile meşhut cürüm sırasında rastlanan veya meşhut bir cürümden dolayı takip edilen şahsın yakalanması herkese bir hak olarak tanınmıştır. Yalnız, burada kolluk açısından bir hak değil bir görev söz konusudur. Dolayısıyla, kolluk meşhut cürüm sırasında rastladığı bir şahsı yakalamazsa görevini ihmal suçunu işlemiş olacaktır.(TCK.md 230) CMUK md 127 gereğince, kolluk ya da vatandaş, gerek yakalama esnasında gerekse yakalama sonrasında halin gerektirdiği şekilde zor kullanabilecektir. Yalnız, bu durumda, kolluk dışındakilerin yakaladıkları şahsı vakit geçirmeksizin, en yakın kolluğa teslim etmeleri gereklidir.

**b.** Kolluk, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 24'ncü maddesine ve Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliğinin 25/b maddesine göre, kanuna aykırı hale dönüşen topluluğun dağıtılmasında zor kullanmaya yetkilidir.

**c.** Meşhut Suçların Muhakeme Usulü Kanununun 7'nci maddesine göre, kolluk, Cumhuriyet Savcısının emri ile mahkemede hazır bulundurulması istenen şahısların getirilmesinde ihzar müzekkeresinde olduğu gibi zor kullanmaya yetkilidir.<sup>146</sup>

**d.** Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 14'ncü maddesine göre; kolluk, kovuşturma ve soruşturma dolayısıyla, sanığı, tanığı, bilirkişiyi ve suçtan zarar gören şahsı, belirtilen gün, saat ve yerde hazır bulundurmaya mecburdur. Bu konuda kolluğa verilen emir, ihzar müzekkeresinde olduğu gibi zor kullanma yetkisi verir.

**e.** Kolluk, CMUK' un 45 ve 46'ncı maddesi ve HUMK madde 253 uyarınca, haklarında ihzar müzekkeresi kesilen tanıklara ve CMUK madde 133 , 134 ,154 ve 223, 239'uncu maddeleri

---

<sup>144</sup> 24 Mayıs 2003 tarihli ve 25117 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren “**Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği**” madde 20/d'ye göre “ Aramayla görevlendirilenler, aramaya karşı çıkılması halinde, durumun haklı kıldığı ölçüde güç kullanarak direnci ortadan kaldıracırlar. Bilgilendirme yapıldıktan sonra, kapı açılmadığı taktirde güç kullanılacağı ihtar edilir ve akabinde zorla eve girilir ve arama gerçekleştirilir. Güç, kademeli bir şekilde artarak kullanılabilir...”Arama ve zor kullanma için bakınız; V.Özer ÖZBEK, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s.136.

<sup>145</sup> Yakalama ve zor kullanma için bakınız; Burhan KUZU, “**Türk Anayasa Hukukunda ve Muhtelif Kanunlarda Yakalama Müessesesi**”, İÜHF, Cilt 51, İstanbul 1985, s.165; Nur CENTEL, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, Beta, İstanbul 1992,191-192.

<sup>146</sup> Kolluğa zor kullanma yetkisi veren ihzar , tutuklama ve yakalama müzekkeresi ile arama kararının infazında buna muhatap olan şahıslar, kendi rızaları ile işleme uyarlarsa bu hukuken bir zor kullanma söz konusu değildir. Ancak, bu tür bir işleme muhatap olan şahıslar, rızaları ile bu işleme uymazlarsa kolluğun kendilerine zor kullanabileceğini bilmektedirler. Dolayısıyla, ihzar, tutuklama, yakalama ve arama özünde bir zor kullanmadır. Ancak hukuken bir zor kullanma değildir.

uyarınca da sanıklara zor kullanma yetkisine sahiptir.<sup>147</sup> Yine CMUK md 70 uyarınca haklarında zorla getirilme kararı<sup>148</sup> verilen bilirkişilere karşı da kolluk zor kullanma yetkisine sahiptir. Ayrıca, CMUK' un meşhut suçu düzenleyen 127'nci maddesine göre, herkes gibi, kolluk da meşhut suç failini yakalama sırasında zor kullanmaya yetkilidir.

f. İcra İflas Kanununun 80'nci maddesine göre; haczi yapan icra müdürünün, borçlunun mallarına ve şahsına karşı bazı hallerde zor kullanma yetkisi vardır.<sup>149</sup> Zor kullanma hususunda bütün kolluk

<sup>147</sup>, CMUK ve HUMK'da "ihzar" olarak ifade edilen "Zorla getirme", muhakeme hukukunda, muhakemenin yürütülmesi için, yapılması gerekli işlemleri yapabilmek amacıyla, muhatabın, işlemin yapılacağı günde, işlemin yapılacağı makamda zorla getirilerek hazır bulundurulmasıdır. Muhakeme hukukunda, işlemin yapılması için ilgili kişiler, kural olarak davetiye ile çağırılırlar; davetiyede gelmedikleri takdirde zorla getirilecekleri kaydı da yazılıdır. Bu davetiyeye rağmen, tanık, sanık veya bilirkişi gelmezse, hakkında "ihzar müzekkeresi" tanzim edilerek, müzekkere kolluğa yollanarak, belirtilen tarih ve saatte, belirtilen yerde zorla hazır bulundurulması sağlanır. Kanunda gösterilen istisnai hallerde, davetiye gönderilmeden, doğrudan ihzar müzekkeresi de düzenlenebilir. Kolluk, haklarında ihzar müzekkeresi düzenlenen şahısları, kısa sürede olsa özgürlüklerinden yoksun bırakarak, savcılıkta, hakim önünde ya da mahkemede hazır bulundurur. Kişi özgürlüğüne müdahale niteliği sayıldığından, ihzar müzekkeresi, ancak hakim kararıyla düzenlenebilir. Ancak, istisnai olarak, C.savcısının da hazırlık soruşturmasının yürütülmesi sırasında CMUK 154 uyarınca zorla getirme emri verme yetkisi vardır.(Serap KESKİN, "Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği", İnsan Hakları, YKY, İstanbul 2000, s.91 ; zorla getirme için ayrıca bkz.. Any. md. 19, CMUK md.,45/2, 46, 63, 70, 132, 133, 134, 154/2, 223, 229, 256/2, MSMUK md. 7, DGMKYUHK md 14); Kolluğun adli makamlardan emir almadan, ifadesine başvurmak maksadıyla çağırdığı şahıslardan bu çağrıya uymayanların zorla getirilip getirilemeyeceği konusu doktrinde tartışmalıdır. Çoğunluk görüşü kolluğun böyle bir yetkiye sahip olmadığı yönündedir. (KUNTER, a.g.e., s. 712 vd; KUNTER-YENİSEY; a.g.e., s.661 vd;; TOROSLU, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 1999, s. 219 vd. ; ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 1999, s. 662 vd) **Cihan-Yenisey**; kolluğun savcıdan ve sulh ceza hakiminden alacağı "zorlama belgesi" ile ifadesine başvuracağı şahısları çağırabileceği, bu çağrıya uymayanların zorla getirilebileceği kanısındadır. Ayrıca yazarlara göre, jandarmaya yönetmelikle bu yetkinin tanınmasının hukuka aykırıdır. (CİHAN-YENİSEY; Ceza Muhakemesi..., s. 323 vd).**Derdiman**; ifadesi alınması gereken kimselerden, yapılan çağrıya uymayanların kollukça, zorla getirilmeleri ve kendisine gerekli hususların sorulmasına bir engel bulunmadığını ifade etmektedir.(DERDİMAN, a.g.e., s. 113 vd).**Feyzioğlu**; zorla getirmenin kişi hürriyetini kısıtlayan bir koruma tedbiri olması sebebiyle, kolluğa yönetmelikle (PVST md 15, 16, JTGYY md 36, 89) böyle bir yetkinin tanınamayacağını, PVST md 15, 16 ile JTGYY md 36 hükmünün yollama yaptığı PVSK md 17 hükmü doğrultusunda, kolluğun ifadelerini almak için şahısları çağırabileceği, bu çağrıya uymayanların ifadelerini almak için zorla getirilemeyeceği, ancak ilgili şahısların kollukça yapılan çağrıya uymadıklarından dolayı TCK md 526'ya göre haklarında işlem yapılmak için karakola zorla getirilebileceğini ifade etmiştir.(FEYZİOĞLU, **Tanıklık**, s 305 vd) **Kanaatimizce**, kolluk ifadelerine ihtiyaç duyduğu şahısları çağırabilirse de, bu çağrıya uymayanları zorla götürme yetkisine sahip değildir. Zira, PVST md 16 ve JTGYY md 36'da yer alan "... çağrıya uymadıkları takdirde zor kullanarak götürülür ve haklarında kanuni işlem yapılır" hükmünden, ifadelerine ihtiyaç duyulan şahısların kollukça çağırılacakları, ancak bu çağrıya uymayanların ifadeleri alınmak amacıyla zorla götürülemeyeceği, bu şahısların sadece çağrıya uymadıkları için haklarında TCK md 526'ya göre işlem yapılmak üzere karakola zorla götürülebilecekleri anlaşılmaktadır. Yargıtay'a göre, " Zor kullanma yetkisinin tutuklama ve hazır bulundurma (ihzar) gibi hususlara hasrına yasa bakımından olanak yoktur. Tanık sıfatıyla karakola getirilen kimse hakkında da zabıta mensuplarının zor kullanma yetkileri vardır" (4 CD. 30. 09. 1964, E: 10390, K : 10217, ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, Jandarma..., s. 495), "Bir tahkikat için götürülmek istenen mağdurun gelmemesi halinde zor kullanmak yetkisini haiz bulunmasına ve mağdurdaki esirin de bundan mütehasıl olmasına göre suç kasıt ve unsurunun ne suretle tekevvün ettiği gösterilmeden sanığa ceza verilmesi yolsuzdur" (4. CD. 11.11.1968, E : 1967, K : 1968, ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s. 495 vd)

<sup>148</sup> Ceza muhakemesinde koruma tedbiri olarak adlandırılan **Zorla getirmenin** Anayasal dayanağı, Anayasanın 19/2'nci maddesinde geçen " bir küçükün... yetkili merci önüne çıkarılması için verilen kararın yerine getirilmesinden" ifadesidir. Her ne kadar metinde küçüklerden bahsedilmiş ise de küçükler için geçerli olan evleviyetle büyükler içinde geçerli olacaktır.

<sup>149</sup> İİK'nın 80'nci maddesi şöyledir: " İcra memuru haczi kendi yapabileceği gibi yardımcı veya katiplerinden birine de yaptırabilir.

Borçlu haciz sırasında malın bulunduğu yerde bulunmaz ve hemen bulundurulması mümkün olmazsa haciz, giyabında yapılır.

Talep vukuunda borçlu kilitli yerleri ve dolapları açmağa vesair eşyayı göstermeğe mecburdur. Bu yerler icabında zorla açtırılır.

memurları, icra müdürünün yazılı başvurusu üzerine, haczi yapan müdüre yardım etmek ve emirlerini yerine getirmekle mükelleftir. Aynı şekilde köyde de haczi yapan müdürün emirlerini köy muhtarları yerine getirmeye mecburdur.(İcr.İfl K..md.81) Kanunun bu hükmüne göre, kolluk icra müdürü tarafından emir verildiğinde zor kullanmaya mecburdur.

Burada sorun, icra müdürünün kilitli kasa, kapı, dolap vs.nin açılması amacıyla kolluktan zor kullanmasını isteyip, isteyemeyeceğidir. kapalı kapı, kasa, oda, dolap vb. yerleri açtırmak için, çilingir, kaynakçı çağırarak ve hasar nedeniyle ortaya çıkacak masrafları ödemek icra memurunun görevidir Bu gibi yerleri açmak için, çilingir ve kaynakçı gibi şahıslar bulunamazsa, İcr. İfl.K. md 80/4' teki "*borçlu, istenmesi halinde kilitli yerleri ve dolapları açmaya ve sair eşyayı göstermeye mecburdur. Bu yerler gerekirse zorla açtırılır*"<sup>150</sup> hükmü gereğince, icra müdürünün emrini yerine getirmeyen borçluya karşı kolluk, itaat ettirecek derecede zor kullanmakla yükümlüdür.

Borçlunun üzerinde para, kıymetli evrak, altın veya gümüş veya diğer kıymetli şeyleri saklaması ve bunları vermektan kaçınması gibi durumlarda da kolluktan zor kullanması istenebilir. (İcr. İfl. K. md.80/4; JTGY. Md.151/1) Kolluk, bütün bu hallerde, haciz işlemine karşı direnmeleri kırarak, haciz işlemlerine olanak sağlayacak, kişileri itaat etmeye zorlayacak derecede zor kullanabilir.

**g.** Belediye Zabıta Yönetmeliğinin 8/E bendinde, "*belediye emir ve yasaklarına aykırı davranışları sebebiyle hakkında işlem yapılmak üzere mevzuata uyması istenen fakat bu isteğe uymayıp ayrıca direnen ve kimliğini açıklamaktan kaçınan kimseleri en yakın polis veya belediye dairesine, muhalefet halinde zorla götürmeye*" belediye Zabıtasının yetkili olduğu belirtilmektedir. Belediye zabıtalının silah kullanma yetkileri olmamasına rağmen, zor kullanma yetkileri vardır. Belediye zabıtasının başvuracağı zor veya kuvvet kişilere ve eşyalara yönelik olabilir. Aynı yönetmeliğin 8/F fıkrasına göre Zabıta, "*Genel olarak kanun ve tüzüklerde belediye zabıtasına tanınan yetkileri kullanmaya mani olanlar hakkında adli kovuşturma yapılmak üzere tutanak düzenlemeye*" yetkilidir.

Uygulamada gerek uygulanacak zorun şekli ve derecesi gerekse bu tutanak konusunda Belediye zabıtası güçlüklerle karşılaşmaktadır Kanaatimizce, Zabıtanın, belediye emir ve yasaklarını takip ederken, kanunların ve yönetmeliklerin açıkça kendisine verdiği görevleri yerine getirirken karşı karşıya kaldığı zorlukları, mukavemeti kırarak bir zor kullanma yetkisi ile

---

Haczi yapan memur, borçlunun üzerinde para, kıymetli evrak, altın veya gümüş veya diğer kıymetli şeyleri sakladığını anlar ve borçlu bunları vermektan kaçınırsa, borçlunun şahsına karşı kuvvet istimal edilebilir.

<sup>150</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e, Cilt 2, s.356-358; İİK m.357' ye göre, icra müdürünün bu tür emirlerini yerine getirmemek suç teşkil etmektedir. Bu durumda, icra müdürü emrine uymayan borçlu hakkında ve kolluk görevlisi hakkında, TCK.526/1' e göre haklarında işlem yapılması için durumu ayrıca C.Savcısına da bildirmelidir. (KURU-ARSLAN-YILMAZ, **İcra İflas Hukuku**, Ankara 1993, s.199, 12 nolu dipnot)

donatılması normaldir. Ancak bu yetkinin bir yönetmelikle verilmesi, kanunilik ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla, Belediye Zabıtalılarının zor kullanma yetkisinin bir kanunla düzenlenmesi gereklidir.

### 3. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerinde Zor Kullanılma

Belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak, etkilemek ve böylelikle bir kamuoyu oluşturmak suretiyle o konuyu benimsetmek için toplantılar ve yürüyüşler düzenlemek hakkı temel insan hakları arasında yer almaktadır.<sup>151</sup> “Toplantı ve gösteri yürüyüşleri, bir yönüyle bireyin kişiliğinin serbestçe gelişmesine imkan veren düşünceyi ifade etme yollarından biri olarak bireysel ve siyasi bir özgürlüğün, diğer yönüyle ise, nitelikleri gereği topluluk biçiminde gerçekleşen olgular olarak kolektif bir özgürlüğün konusunu teşkil eden etkinliklerdir.”<sup>152</sup>

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme hakkı, AİHS'nin 11'nci maddesinde herkesin barışçıl amaçlarla toplantı düzenleme hakkına sahip olduğu belirtilerek güvence altına alınmış<sup>153</sup> ve Anayasanın 34'ncü maddesinde de, herkesin önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir..

Demokratik bir rejimin işleyişi için varlığı zorunlu hürriyet olan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hürriyetinin kötüye kullanılmasının önüne geçmek ve böylece demokratik düzenin sürekliliğini sağlamak amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkının silahsız ve saldırsız yapılması ilkesi benimsenmiş ve kanuna aykırı olan toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin dağıtılması kolluğa bir görev olarak verilmiştir. Kanuna aykırı olan toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin kolluk tarafından dağıtılması ise çoğunlukla zor kullanılarak mümkün olabilmektedir.<sup>154</sup>

#### a. TGYK'ya Göre Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kavramı

TGYK'da toplantı ve gösteri yürüyüşü kavramları tanımlanmıştır. Buna göre; *toplantı: Belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve kamuoyu yaratmak suretiyle ve o konuyu halka benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından yasa çerçevesinde düzenlenen açık ve kapalı yer toplantılarıdır. Gösteri yürüyüşü ise; belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu halka benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından yasa çerçevesinde düzenlenen yürüyüşlerdir. (md. 2)*

<sup>151</sup> 2911 Sayılı TGYK genel gerekçesi, bkz. Şener GÜNGÖR, A. Mümin KAVALALI, **Uygulamada Toplantı Ve Gösteri Yürüyüşleri**, Yetkin Yayınları, Ankara 1990, s. 24

<sup>152</sup> Esra ATALAY, **Türkiye'de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Özgürlüğü**, İzmir 1995, s. 1

<sup>153</sup> AİHS md.9, 10, 11, 14, 15, 16

<sup>154</sup> Duygun YARSUVAT, **Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hürriyeti ve İlgili Ceza Hükümleri**, İÜHF yayınları No: 282, İstanbul 1968,s. 27

TGYK'nın 4 ve 5'nci maddelerinde bu kanunun kapsamında olmayan toplantı ve gösteri yürüyüşleri sayılmak suretiyle belirtilmiştir.<sup>155</sup> Buna göre; siyasi partilerin, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, sendikaların, vakıfların, derneklerin, ticari ortaklıkların ve diğer tüzelkişilerin özel kanunlarına ve kendi tüzüklerine göre yapacakları kapalı yer toplantıları ( md.4/a)<sup>156</sup>; kanunlara uymak, kendi kural ve sınırları içinde kalmak şartıyla kanun veya gelenek ve göreneklere göre yapılacak toplantı, tören, şenlik, karşılama ve uğurlamalar(md.4/b)<sup>157</sup> ; spor faaliyetleri ile bilimsel, ticari ve ekonomik amaçlarla yapılan toplantıları(md.4/c); Cumhurbaşkanı, Başbakan ve bakanların devlet ve hükümet işleri hakkındaki toplantı ve konuşmaları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin halk ile yapacakları sohbet niteliğindeki görüşmeler(md.4/d); seçim zamanlarında yapılacak propaganda toplantıları (md.5) TGYK kapsamı dışındadır.<sup>158</sup>

Sözlükte birden fazla kişinin çeşitli amaçlarla bir araya gelmesi şeklinde tanımlanan toplantı, sosyolojik açıdan bir araya gelme esasına dayanır.<sup>159</sup> Hukuki açıdan , bir araya gelme olgusunun toplantı olarak nitelendirilebilmesi için doktrinde kişi, amaç, süre ve yer unsurlarının bir arada bulunması gerektiği ifade edilerek<sup>160</sup>, toplantı; “ bir çok kimsenin ortak menfaatlerini korumak veya

<sup>155</sup> Bu arada, dini toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin TGYK kapsamında olup olmadığı hususunu da açıklamak gerekir. Genelde dini toplantılar ibadethanelerde (cami, kilise, havra gibi) ve bu yerler içinde yapılmaktadır. Kuşkusuz, bu yerler içinde yapılan dini toplantı, merasim ve ibadetler Any. md 24/2'ye uygun olmak şartıyla hiçbir kayda tabi değildir. (TGYK md. 22 uyarınca mabetlerde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılması yasaklanmış olduğu unutulmamalıdır.) Bu yerler dışında yapılacak dini toplantı ve gösterilere gelince, TGYK md 3'de bütün toplantıların serbest olduğunu belirtilmiş, 4 ve 5'nci maddelerde de bu kanun hükümlerine tabi olmayan toplantı ve gösteri yürüyüşleri belirtilmiştir. Bu maddelerde sayılan istisnai hükümler arasında dini toplantılar bulunmamaktadır. 2911 sayılı kanundan önce aynı konuyu düzenleyen 171 sayılı kanunun yasalaşması sürecinde, kanun, Millet Meclisinde görüşülürken, dini toplantıların da istisna hükümleri arasına konulması teklif edilmiş fakat kabul edilmemiştir. Doktrinde Yarsuvat, buradan hareketle, 171 sayılı kanunun (şimdi 2911 sayılı kanun) bütün toplantı ve gösteri yürüyüşlerini düzenlediği kabul edilerek, dini nitelik taşıyan gösteri yürüyüşleri ile mezhebi ayinlerin de bu kanuna tabi olacağını ve dolayısıyla, bu yasağa aykırı hareketin yaptırımını düzenleyen TCK md 529'un da bu kanunla zımnen ilga edilmiş olacağını ifade etmektedir.( YARSUVAT, a.g.e., s. 216) Kanaatimizce de uygun olan bu görüş doğrultusunda diyebiliriz ki, tapınak ve ibadethaneler dışındaki dini nitelik taşıyan toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde de 2911 sayılı kanun hükümlerine uyularak hareket edilmesi gereklidir.

<sup>156</sup> “Yasal biçimde kurulan dernek sempozyanlarıyla dernek binasının açılışını yapmak için konuşmak ve konukları topluca uğurlamak, toplantı ve gösteri yürüyüşleri kanununa aykırı davranış sayılmaz”, 8. CD., 21.12.1980-856/1477 (GÜNGÖR-KAVALLALI, a.g.e., s. 235)

<sup>157</sup> “Madde gerekçesine göre bu fıkra, zaman zaman ideolojik istismar konusu edilen cenaze törenlerindeki ve benzer törenlerdeki kötü kullanmayı önlemek için ‘kendi kural ve sınırları içinde kalmak’ sözcükleri eklenmiş, uygulamalarda doğan haklı duraksamalar önlenmek istenmiştir” (GÜNGÖR-KAVALLALI, a.g.e., s. 235); Kanunlar gereğince yapılacak toplantılara, 23 Nisan, 29 Ekim, 30 Ağustos, 19 Mayıs kutlamaları örnek olarak gösterilebilir. “Gelenek ve göreneklere yapılacak toplantılar” ibaresi ise, Anayasanın ve diğer kanunların yasaklamadığı toplantıları kapsamaktadır. Bunlara da, mevlitler, gelin alayları, cenaze törenleri, düğünler, yağmur duaları, yerel geleneksel şenlikler, folklor şenlikleri ve festivaller örnek olarak gösterilebilir.(YARSUVAT, a.g.e., s. 100)

<sup>158</sup> “Parti il ve ilçe yöneticilerinin seçim zamanı dışında düzenleyecekleri açık yer toplantılarında 171 sayılı (bugün için, 2911 sayılı) kanun hükümlerine uymaları zorunludur.” 8. CD., 27.11.1980-6543/7108 (GÜNGÖR-KAVALLALI, a.g.e., s. 236)

<sup>159</sup> ATALAY, a.g.e., s. 3

<sup>160</sup> Bir toplantının varlığından söz edebilmek için asgari kaç kişinin bir araya gelmesi gerektiği hususu tartışmalıdır. Alman İmparatorluk Mahkemesi “ sayısı çok az olmayan bir insan topluluğunun varlığı”nı aramıştır.(ATALAY, a.g.e., s. 4) Comman Law'a göre ise, bir toplantı için en az üç kişinin bir araya gelmesi gerekmektedir.(YARSUVAT, a.g.e., s. 30) Anayasanın toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını düzenleyen 34'ncü maddesinde ve TGYK'da kişi açısından toplantı için kaç kişinin bir araya gelmesi gerektiği konusunda bir açıklık yoktur. Ancak, TGYK md 11'de toplantının düzenlenebilmesi için yedi kişilik bir düzenleme kurulunun varlığı aranmıştır. Doktrinde ise, toplantılarda düzenleyen,

*belli görüş ve fikirleri yaymak üzere, geçici bir süre için, genel yollar, parklar dışında, bir araya gelmesi” şeklinde tanımlanmıştır.*<sup>161</sup>

Toplantıdan ayrı olarak gösteri, düzenleyenlerin ya da davet edenlerin çağrısı ile, bir grup insanın çeşitli hareketlerle düşüncelerini açığa vurmalarıdır. Yürüyüş ise, “*bir düzen ve beraberlik içinde bir yerden bir yere muayyen maksatlarla giden insan topluluğu*”nu ifade etmektedir.<sup>162</sup> Toplantılardan farklı olarak, gösteri ve yürüyüşler genel yollarda, kamuya açık sokak, cadde ve meydanlarda gerçekleştirilir ve çoğu zaman trafiği aksatır.<sup>163</sup> Tek kişilik toplantının mümkün olmamasına rağmen, doktrinde tek kişilik gösteri veya gösteri yürüyüşünün olabileceği ifade edilmiştir.<sup>164</sup> Bu anlamda, hükümeti protesto etmek için yazar kasa ile başbakanlık önünde yapılan eylem, tek kişilik gösteriye örnek olarak gösterilebilir.

Gösteri ve yürüyüş birbiri ile yakından alakalı olduğundan yasa koyucu tarafından bir kabul ederek, “ Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri” adı altında birlikte düzenlenmiştir.

## **b. Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşünün Dağıtılma Esasları**

Kanuna uygun olarak yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşünün daha sonra kanuna aykırı bir hale gelmesi ve böylece kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşüne dönüşmesi durumunda; hükümet komiseri toplantı veya gösteri yürüyüşünün sona erdiğini bizzat ya da düzenleme kurulu aracılığıyla topluluğa bildirir ve durumu en seri vasıta ile mahallin en büyük mülki amirine bildirir.

---

idare eden ve katılan olarak en az üç kişinin varlığı arandığı gerekçisiyle en az üç kişinin bir araya gelmesiyle toplantının gerçekleşeceği ifade edilmiştir.(YARSUVAT, a.g.e., s. 30) Amaç açısından ise, bir toplantının varlığından söz edebilmek için insanların, ortak bir amaç etrafında bir araya gelmeleri gerekir. Bu itibarla, birbirinden habersiz veya tesadüfen bir araya gelen kişiler toplantı değil yığın olarak ifade edilebilir. Örneğin, bir kaza yerinde toplanan meraklıların oluşturduğu kalabalığın toplantı yaptıkları söylenemez. (ATALAY, a.g.e., s. 4) Doktrinde yığın kavramı; *farklı özelliklere, statülere, kültürlere sahip kişilerin, düzensiz biçimde, geçici olarak, bir sebep veya amaçla bir araya gelmeleri ile oluşan bir insan topluluğu olarak* tanımlanmıştır.(Köksal BAYRAKTAR, **Yığın Hareketlerinde Sorumluluk Sorunu**, s. 1; aktaran, GÜNGÖR-KAVALLALI, a.g.e., s. 121; Yargıtay, 2911 sayılı TGYK’dan önce yürürlükte bulunan 171 sayılı kanun zamanında, yönetilmeyen ve bilinçli olmaksızın kendiliğinden oluşan topluluk hakkında 171 sayılı yasa hükümlerinin uygulanamayacağına karar vermiştir. (8. CD., 28,09.1981-4739/5037, GÜNGÖR-KAVALLALI, a.g.e., s. 233))Ayrıca, toplanmanın fikri bir amaca yönelik olması , toplantıyı, balo, sinema, spor gibi eğlence amaçlı bir araya gelmelerden de ayırır. Bu itibarla, insanların birbirleriyle karşılıklı etkileşimde olmadığı, herkesin amaca tek başına ulaşmak için çaba harcadığı ve ‘biz’ bilincine sahip olmadığı toplulukların, aralarında bir iç bağlantının bulunmaması dolayısıyla toplantı sayılamayacağı belirtilmiştir. (ATALAY, a.g.e., s. 5) Süre açısından ise, toplantının belli bir süre içinde yapılacağı ve bu sürenin sonunda sona ereceği ifade edilerek, süre unsurunun toplantı ile dernek arasındaki en önemli farkı oluşturduğu belirtilmiştir. Yer unsuru açısından, bir toplantının varlığı için, katılanların fiziksel olarak, ortak bir yerde bir arada bulunmaları gerekliliği tartışmasız kabul edilmiştir.(ATALAY, a.g.e., s. 6)

<sup>161</sup> YARSUVAT, a.g.e., s. 33-34;

<sup>162</sup> YARSUVAT, a.g.e., s. 40-41, Bu itibarla bir yürüyüş çoğu kez gösteri ve gösteri de sık sık yürüyüş olarak kabul edilmektedir. İstanbul 5.Asliye Ceza Mahkemesi 1964 yılında vermiş olduğu bir kararda, gösteri yürüyüşünü, “ *belirli gayelerle genel yollar üzerinde gösteri mahiyetini taşıyacak bir yürüyüşe geçmek, takip olunacak yol üzerinde gayelerini anlatacak şekilde konuşmalar yapmak ve yazılı pankartları okunacak şekilde halka göstermek gibi hareketlerin yapılmasıdır*” şeklinde tanımlamıştır. ( İst. 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 23.12.1964 tarih ve K. E/964/803 sayılı kararı için bkz. YARSUVAT; a.g.e., s. 42, 49 nolu dipnot)

<sup>163</sup> ATALAY, a.g.e., s. 8

<sup>164</sup> İbid.



Mahallin en büyük mülki amiri yazılı veya acele hallerde sonradan yazı ile teyit etmek üzere sözlü emirle mahallin güvenlik amirlerini veya bunlardan birisini olay mahalline gönderir. Bu amir topluluğa kanuna uygun olarak dağılmalarını aksi takdirde zor kullanılacağını ihtar eder.<sup>165</sup>

*Topluluk bu ihtara uymadığı takdirde güvenlik kuvvetleri zor kullanarak topluluğu dağıtma yetkisine sahiptir. Ancak topluluğa müdahale sırasında güvenlik kuvvetlerine karşı fiili saldırı veya karşı koyma veya korumuş oldukları yer ve kişilere karşı saldırı olması durumunda bu ihtara gerek olmaksızın da güvenlik kuvvetleri topluluğa zor kullanabilir.*(TGYK. md. 24; PÇKY md. 25)<sup>166</sup>

Toplantı ve gösteri yürüyüşünün kanuna aykırı olarak başlaması durumunda ise, güvenlik kuvvetleri durumu en seri vasıta ile mahallin mülki amirine haber vermekle birlikte; olay mahallinde gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetlerinin amiri topluluğa dağılmalarını aksi takdirde zor kullanılarak dağıtılabileceklerini ihtar eder. *Bu ihtara rağmen topluluk dağılmazsa güvenlik kuvvetleri zor kullanarak topluluğu dağıtma yetkisine sahiptirler.* (TGYK. md. 24/son; PÇKY md. 25)<sup>167</sup>

Yukarıda belirtilen hallerde zor kullanılırken dikkat edilmesi gereken husus; karşılaşılan durum ile orantılı ve ölçülü bir zor veya kuvvet kullanılmasıdır. Güvenlik kuvvetlerince dikkat edilmesi gereken başka bir husus da PVSK Ek md. 6 ve PÇKY md 25/c'ye göre zor kullanılması konusunda amirlerinin vermiş oldukları emrin sınırını aşmamalarıdır. Zira bu hükümde toplu kuvvet olarak müdahalelerde kullanılacak zorun derecesini ve araç ve gereçleri müdahale eden kuvvetin amirinin tayin ve tespit edeceği düzenlenmiştir. Ayrıca, zor veya kuvvet kullanmada başvuru silah veya zorlama araçlarının güvenlik kuvvetlerinin kendi envanterlerinde bulunan silah ve araçlardan olması da gereklidir.

#### **4. Zor Kullanma Önlemleri ve Kelepçe Takılması**

---

<sup>165</sup> Dağılım ihtarını olumlu, kitleyi yumuşatıcı, sade ve açık olur. Emir mutlaka iki veya üç defa tekrar edilir ve en uzak noktadan işitildiğine dair görevlilerce tutanak düzenlenir. Ayrıca, dağılım ihtarını, emrin maksadını sağlayacak ve emri yerine getirecek ölçüde elde kuvvet bulundurulmadan kesinlikle yapılmaz. (PÇKY. Md. 25/b).

<sup>166</sup> Toplantı veya gösteri yürüyüşünde 23'ncü maddenin (b) bendinde yazılı silah, araç, alet veya maddeler veya sloganlarla katılanların bulunması durumunda, bu kişiler güvenlik güçlerince uzaklaştırılarak toplantı veya gösteri yürüyüşüne devam edilecektir. Ancak, bunların sayıları ve davranışları toplantı veya gösteri yürüyüşünün kanuna aykırı sayılarak, dağıtılmasını gerektirecek derecede ise, ihtara gerek kalmadan zor kullanılacaktır.

<sup>167</sup> Kanunun 25'nci maddesine göre, topluluk içinde suç işleyenleri ve suçluları yakalamak için 24'ncü madde de belirtilen emir ve ihtarlar gerek yoktur. Örneğin, topluluk içinde, ruhsatlı da olsa silah taşıdığı tespit edilen bir şahıs, herhangi bir ihtar ve emre gerek olmadan doğrudan yakalanabilecektir. Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki, TGYK'nın 32'nci maddesinde, kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşlerine silahsız olarak katılanların, emir ve ihtardan sonra kendiliğinden dağılmaması ve hükümet kuvvetleri tarafından zorla dağıtılması suç olarak düzenlenmiş olup, kolluk görevlileri, şahıslar, zorla dağıtılma esnasında kaçmış olsalar bile bu şahısları yakalayıp haklarında 3005 sayılı kanun hükümlerine göre işlem yapmalıdırlar.

Zor kullanma kavramı açıklanırken de belirtildiği gibi zor kullanma, bir takım araç gereç ve tedbirlerle uygulanmaktadır. Kolluk zor kullanırken, bedeni kuvvet ve maddi güç<sup>168</sup> teşkil eden araçlardan yararlanır. Bunlar, ikaz ya da uyarı, kelepçe takmak, basınçlı su, barikatlar, kolluğa ait köpekler, motorlu araçlar, göz yaşartıcı ve sersemletici maddeler, jop ve kalkandır. Bu önlemlerin yetersiz kalması durumunda en son başvurulacak bir önlem olan silah kullanmada bu tedbirlere dahildir. Bunlardan kelepçe takılması özel bir önem arz ettiğinden, kelepçe takılacak hallerin belirlenmesi gereklidir.

Kelepçe, hükümlü ve tutuklularla, mevzuatın yakalama yetkisi verdiği kişilerin, kolluğa direnme veya saldırı, kaçma ya da kendilerine zarar verme ve intihara teşebbüs etme gibi eylemlerini önlemek veya gözaltında iken ciddi bir tehlike arz etmeleri durumunda, tehlikeye mahal vermelerini önlemek, bir yerden bir yere sevk edilmelerini kolaylaştırmak amacıyla kullanılan bir zor kullanma aracıdır<sup>169</sup>. Kelepçe bu açıdan kolluk görevlilerinin, emniyet ve güvenlik aracıdır.

Bir zor kullanma tedbiri olarak kelepçe takılması konusu, yakalama yetkisinin düzenlendiği PVSK md.13'te, "*yakalanan kişilerin kaçması veya saldırıda bulunmasının önlenmesi bakımından kişinin sağlığına zarar vermeyecek şekilde her türlü tedbir..*" in alınması şeklinde düzenlenmiştir. Madde de geçen "*sağlığına zarar vermeyecek her türlü tedbir*" ifadesiyle kelepçe vb. tedbirlere işaret edilmiştir. Bu tedbirlerin ortak özelliği, kişinin sağlığına zarar vermeyecek bir tedbir olmasıdır.

Ayrıca, YGAİAY'nin 7'nci maddesi ve 18/9'uncu bendi<sup>170</sup> kelepçe takılacak halleri düzenlemiştir. Buna göre, yakalanan kişinin direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde kendisine kelepçe takılır, yakalanan kişinin kaçma ihtimali varsa kelepçe takılması kolluk kuvvetinin takdirine bağlıdır. Küçüklere kelepçe takılamaz. PVSK md 13 ve YGAİAY md 7 ile md 18/9'dan hareketle genel olarak şu hallerde kelepçe takılabilir.<sup>171</sup>

- aa) Kişi ciddi bir tehlike oluşturuyorsa,
- bb) Sevk edilen diğer kişilerin emniyeti açısından gerekli görülüyorsa,
- cc) İntihar veya kaçmaya teşebbüs söz konusu ise,
- dd) Yukarıda belirtilen hususlarda bir hazırlık yapıldığı görülürse,
- ee) Kolluğa mukavemet ve saldırı söz konusu ise,

<sup>168</sup> Kanaatimizce PVSK EK md 6' da belirtilen "maddi güç" kavramı doktrinde de kabul edildiği gibi, vücut kuvvetine yardımcı aletler kavramını karşılamaktadır.

<sup>169</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, s.513

<sup>170</sup> Benzer ifadeler, Polisin Törenlerde ve Devriyelerdeki Görevleriyle İlgili Disiplin Talimatında ve Polis Karakolları Talimatnamesi'nin 237, 238'nci maddelerinde bulunmaktadır, bu talimatname için bkz.; YENİSEY, AII.7

<sup>171</sup> YENİSEY, Hazırlık..., s.85, 283-284 nolu dipnotlar; ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU,a.g.e.,s.513; Jandarma Okullar K.lığı, Jandarma Meslek Ders Kitabı, Ankara 2001, s.12-76, 77

- ff)Sevk edilecek kişiler içinde bulunulan şartlara ve bunların sayılarına göre, devriyeden üstün veya fazla ise,
- gg) Tutuklamayı gerektiren bir suç işlenmişse,
- hh) Kişi kimliğini ispat edemiyorsa,
- ıı) Hükümlü ve tutuklu sevk ediliyorsa,
- ii) Suç işleme isteğine ve suçun devamına engel olunması gerekiyorsa.

Alman hukukuna göre, şahsın polis memuruna veya bir üçüncü kişiye saldıracağı veya eşyaya zarar vereceği, kaçacağı veya kaçırılacağı veya, kendisini öldüreceği veya yaralayacağı hallerin varlığını kabul etmeyi haklı gösteren maddi olayların mevcut olması halinde, kelepçe takılması kabul edilmiştir.<sup>172</sup>

### C. ZOR KULLANMANIN ŞARTLARI

Anayasa Mahkemesinin konuyla ilgili bir kararında da açıkça belirttiği gibi, zor kullanmada bütün somut durumları kapsayan bir düzenlemeye gitmek olanaksızdır.<sup>173</sup> Bütün çağdaş toplumlarda, karşılaştırmalı hukukta zor kullanma hususu açıklanırken de belirtildiği üzere, her somut olayı içeren açık bir düzenleme yerine, her somut olaya uygulanabilecek genel ilkeler belirlenmiş ve bu ilkeler normatif düzenlemelerle benimsenmiştir. Bu şekilde genel kabul gören ve zor kullanmanın şartlarını oluşturan ilkeler; *yasallık (kanunilik), zorunluluk ve ölçülülük* tür.

#### 1. Yasallık (Kanunilik)

Zor kullanma insan onuruna, beden bütünlüğüne ve yaşam hakkına fiili bir müdahale niteliği taşıdığından, kanuna dayanmalı ve kanunlarla açıkça belirlenmelidir. (Any. md.13, 15, 17,)

Kanunilik unsuru; zor kullanmanın kanuna uygun olmasını, görevlilerin zor kullanma yetkisinin kanunla belirlenmesini, görev kapsamının kanun tarafından belirtilen, zor kullanılmasını gerektiren nitelikteki durumlar içinde olmasını, son olarak da zor kullanmada kanunen belirtilen usul ve esaslara uyulmasını kapsamaktadır.<sup>174</sup> Demek ki kanunilik unsuru birbiri içinde iki ilkeyi içermektedir. Birincisi, zor kullanmanın kanunla düzenlenmesi, veya görevliye kanunla yetki verilmesi ve görev konusunun zor kullanılmasını gerektirir nitelikte olması, ikincisi de zor kullanırken kanunda belirtilen şekle uyulmasıdır.

<sup>172</sup> Alman Polis Kanunu , md.40

<sup>173</sup> AMK. 06.01.1999 gün ve E: 1996/68, K: 1999/1, RG. 19 .01.2001-24292, s.36

<sup>174</sup> GÜLEN, a.g.e., s.183; YILMAZ, a.g.e.,s.294-295; OĞURLU, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, s.77-78

## **a. Zor kullanma Görev ve Yetkisinin Kanunla Tanınması**

Zor kullanma, bireylerin en üstün hakkı olan yaşama hakkına yönelik olduğundan, gerek anayasanın 13 ncü maddesi, gerekse kanunilik ilkesi uyarınca, kolluğun zor kullanmasını gerektiren hallerin tanımlanması zorunludur.

Zor Kullanma yetkisinin mutlaka kanunla düzenlenmesi zorunluluğuna rağmen; mevzuatımızda zor kullanma ve bunun en son aşamasını oluşturan silah kullanma yetkisinin bazı yönetmeliklerde<sup>175</sup> düzenlendiğine rastlanmaktadır ki, her ne kadar bu tarz bir düzenlemenin hukuk tekniğine uygun olduğu savunulabilirse de insan hakları açısından uygun olduğu söylenemez.<sup>176</sup> Kanaatimizce zor kullanma ile ilgili genel esaslar ve uyulması gereken hususların kanunla düzenlenmesi, yaşam hakkı ve beden bütünlüğünün güvence fonksiyonu açısından daha uygun olacaktır.

Mevzuatımızda zor kullanma ile ilgili düzenlemeler; CMUK'un 45, 46, 127, 132, 133, 134, 229, 356, 401'nci maddelerinde, DGMKYUHK'nın 14'ncü maddesinde, 3005 Sayılı Meşhud Suçların Muhakeme Usulü Kanununun 7'nci maddesinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 253'ncü maddesinde, İcra ve İflas Kanununun (İcr.İfl. K.) 81'nci maddesinde, Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunun 11'nci maddesinde, 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 24'ncü maddesinde, 211 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 87, 88, 89, 90'nci maddelerinde, Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesine Hakkında Kanunun 2'nci maddesinde, 2863 Sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 11'nci maddesinde, 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun 4'ncü maddesinde, Olağanüstü Hal Kanununun 23'ncü maddesinde, Terörle Mücadele Kanununun 20'nci maddesinde, 2559 Sayılı PYSK'nın 16, 17, EK 6'nci maddelerinde, 1721 Sayılı Hapishane ve Tevkifevlerinin İdaresi Hakkında Kanunun 8'nci maddesinde, 2495 Sayılı Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanunun 10'ncü maddesinde, Orman Kanununun 78'nci maddesinde, Sahil Güvenlik Komutanlığı kanununun 5'nci maddesinde, Köy Kanununun 77'nci maddesinde, Kır Bekçileri Hakkında Kanunun 4'ncü maddesinde, Çiftçi Mallarını Koruma Kanununun 33'ncü maddesinde, Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 5'nci maddesinde, Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin 38, 39, 40 41'nci maddelerinde, Polis Vazife ve Salahiyet Nizamnamesinin 17'nci maddesinde bulunmaktadır.

## **b. Zor Kullanmada Kanunda Belirtilen Usullere Uyulması**

---

<sup>175</sup> JTGYM md. 38, 39, 40, 41.

<sup>176</sup> Kolluğa yönetmelikle silah kullanma yetkisinin verilmeyeceği yönünde görüş için bakınız, KOÇ, a.g.e.,s.473

Zor kullanmada kanunilik ilkesinin bir gereği de, zor kullanmada kanunda belirtilen usul ve şartlara uyulmasıdır. Yukarıda zor kullanmanın şekli ve derecesi açıklanırken belirtilen esaslara ilaveten, zor kullanılırken kanunda belirtilen şekillere de uyulmalıdır. Örneğin, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanununun 11'nci maddesine göre; "...dur ihtarına uymayan şahıslar hakkında önce havaya ateş etmek şartıyla bu ihtar tekrar edilir. Bu ihtara da uyulmazsa yetkili memurlar silah kullanmaya yetkilidir...", yine, 211 Sayılı İç Hizmet Kanununa göre silah kullanmada md 87/II-III' deki şartlara uyulması gerekmektedir.

## 2. Zorunluluk(Mecburiyet)

Kamu düzeninin sağlanması ve bozulmasını önlenmeye yönelik kolluk tedbirlerine başvurabilmenin genel bir şartı da, böyle bir tedbire başvurmanın zorunlu olmasıdır.<sup>177</sup> Bu tedbirlerden en etkilisi ve amaca eriştirici bir tedbir olarak zor kullanmaya<sup>178</sup>, bireyin ve toplulukların hak ve özgürlüklerine esaslı bir sınırlama koyduğundan "mutlak zorunlu" hallerde başvurulmalıdır.

Başka bir deyişle zor kullanmak için "mecbur" kalınmış olunmalıdır. "*mecburiyet, olaya müdahale etmek, olaya karışanların kaçmasını önlemek ve yakalamak, suç delillerini elde etmek vs. için, diğer bütün yetkilerin kullanıldığı, bütün yolların denendiği ve zor kullanmaktan başka bir çarenin kalmadığını ifade eder.*"<sup>179</sup> Örneğin bir kimse şiddete başvurmaya kalkışıyor veya bu yönde tehditlerde bulunuyorsa, zor kullanmaya başvurmadan önce, onu vazgeçirmeye çalışmak, tüm yollar denenmesine rağmen bu mümkün olmuyorsa zor kullanmak gerekir.

Zor kullanmaya "mecbur" kalınması hususu, AİHS 2/2' de "*mutlak zorunluluk*",<sup>180</sup> Anayasanın 17'nci maddesinde ise, "*kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda*" ifadesiyle belirtilmiş olup, Anayasa Mahkemesi de konu ile ilgili bir kararında bu düzenlemelere uygun olarak "...şiddet ve fiili kuvvete başvurmanın mutlak zorunlu" olması şartının varlığını açıkça belirtmiştir.<sup>181</sup>

<sup>177</sup> YENİSEY, Hazırlık..., İstanbul 1993, s. 83

<sup>178</sup> KIRATLI, a.g.e, s.43

<sup>179</sup> AYDIN, Polis Hukuku, s.125; Polisin Görev ve Yetkileri, Emniyet Genel Md. lüğü, Polis Akademisi Başkanlığı Ankara 2001, s.35

<sup>180</sup> Nitekim AİHM'nin bu konudaki kararlarına bakıldığında sözleşmenin 2/2 nci fıkrasında belirtilen amaçlara ulaşmak için kuvvet kullanmanın " mutlak zorunlu olması" ve "en son çare" olması gerektiği vurgulanmaktadır. **McCann ve Diğerleri/ İngiltere**, 27.09.1995, A 324,No:148-150 (GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK, a.g.e, Ankara 2002, s.166.; AİHM, 27.7.1999 tarihli **Güleç/Türkiye** kararında, "yasadışı bir gösteriyi dağıtmak amacıyla güç kullanmanın m.2/2 kapsamında haklı görülebileceğini, ancak bu konuda amaca ulaşmak için kullanılan araçlar arasında bir oran olması gerektiğini belirtmiş ve İdil'de meydana gelen yasa dışı bir gösteriyi bastırmak amacıyla güvenlik güçlerince ateş açılması sonucunda 2 göstericinin ölmesi bakımından kullanılan gücün 'gereksiz' olduğu sonucuna varmıştır. (TEZCAN-ERDEM-SANCAKTAR, a.g.e., s.180)

<sup>181</sup> Anayasa Mahkemesinin 06.01.1999 gün ve E: 1996/68, K:1999/1 sayılı kararı için bakınız , 19 Ocak 2001 tarih ve 24292 sayılı R.G., s.36; Ayrıca , Birleşmiş Milletler "*Kanun Adamları İçin Talimatname*"nin 3'ncü maddesinde

Anayasanın 13'ncü maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ile ilgili varlığı zorunlu olarak aranan "ölçülülük", "öze dokunmama", "demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmamak" ilkeleri de hukuk devleti ilkesi ile birlikte, zor kullanmada "zorunluluk(mecburiyet)" unsurunun varlığını zorunlu kılmaktadır

Zor kullanmada olmazsa olmaz bir şart olarak aranan zorunluluk (mecburiyet) unsuru, gerçekte ceza hukukundaki "meşru müdafaa"nın şartlarından olan "*savunmada zorunluluk*" olması şartına dayanmaktadır. Bu şekilde bireysel savunmada zorunlu olan husus, toplumsal savunmayı gerçekleştiren kolluk için de zor kullanmada aranan bir şart olmaktadır. Nasıl ki meşru müdafaa da tecavüzden kurtulmak için müdafaa da bulunmak zorunluluğu aranmaktadır, burada da her yöntem denenmesine rağmen sonuç alınamamışsa son çare olarak zora başvurulabilmesi aranmaktadır. Ancak bütün şartlar gerçekleşse bile; zor kullanmanın meşru sayılabilmesi için, direniş veya saldırı vb. davranışlar açısından dengeli sayılabilecek ölçüde zor kullanılmış olması gerekir.<sup>182</sup>

### 3. Orantılılık/Oranlılık (Dar Anlamda Ölçülülük)

Orantılılık ilkesi, bir aracın ulaşılmak istenen amaç ile açık bir orantısızlık içinde olmaması veya araç ile varılmak istenen amaç arasında ölçülü bir orantının olması şeklinde tanımlanmaktadır.<sup>183</sup> Zor kullanmada,olmazsa olmaz bir şart olarak karşımıza çıkan orantılılıkta, gerçekte yapılan, iki değişkenin yani amaç-arac dengesinin karşılaştırılmasıdır.<sup>184</sup>

Anayasamızın, 13'ncü maddesindeki "demokratik toplum düzeninin gerekleri" ve 15'nci maddesindeki "...durumun gerektirdiği ölçüde" ifadeleriyle de temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında, bir ölçüt olarak orantılılık ilkesine işaret edilmektedir. Esasen yukarıda izah edildiği gibi, kanun hükmünü icra veya yetkili merciin emrini ifa şeklinde beliren zor kullanmanın bir hukuka uygunluk nedeni olduğu kabul edilince, ismi ne olursa olsun, her çeşit hukuka uygunluk nedeninin zaten bünyesinde mevcut olan orantılılığın<sup>185</sup> zor kullanmanın içinde de evleviyetle var olduğu sonucuna varılabilir.

---

"sadece ve kesinlikle gerekli olduğu zaman..." , Birleşmiş Milletler "*Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler*" in 4'ncü maddesinde "... sadece başka araçların etkisiz kalması veya hedeflenen sonucun gerçekleşme ümidinin bulunmaması..", 5'nci maddesinde "...zor veya silah kullanmaları kaçınılmaz hale geldiği zaman...", Avrupa "*Polis Etiği Yönetmeliği*" nin 36'ncı maddesinde de "...kesinlikle zorunlu olan durumlarda" zor kullanılabilceği düzenlenmiştir.

<sup>182</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, **Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu, Yönetmeliği**, Ankara 1984, Cilt 1, s.512.

<sup>183</sup> Yüksel METİN, **Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.,s. 36; Ölçülülük ve orantılılık ilkeleri hakkında geniş bilgi için bkz. Yücel OĞURLU, a.g.e.

<sup>184</sup> METİN, a.g.e., s.37

<sup>185</sup> HAFIZOĞULLARI, polisin...,s.17

Nitekim hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması durumunu düzenleyen TCK'nın 50'nci maddesinde; 49'ncü maddede yazılı fiillerden birinin icrası sırasında kanunun veya salahiyattar makamın veya zaruretin tayin ettiği sınırın aşılmaması gerektiği emredilmiştir. Buna göre, meşru müdafaa ve zaruret hali açısından herhangi bir sorun yoktur, zira meşru müdafaa ve zaruret halinde saldırı/tehlike fiili ile savunma/korunma fiili arasında bir oranlılığın bulunmasını kanun açıkça aramıştır.<sup>186</sup> Burada şu akla gelmektedir ki, acaba kanun “*kanunun veya salahiyattar makamın ... tayin ettiği sınırın*” ifadesi ile, kanunun bir hükmü veya salahiyattar bir makamın bir emri ifa edilirken orantılılık ilkesinin aranmayacağını belirtmek mi? istemektedir.

Kanunun bir hükmünü icrada, kanun zaruretin sınırını bizzat kanun çizer Dolayısıyla, kanunun bir hükmünü icrada, kanunda yazılı şartlara riayet edilmesi durumunda, kanun hükmünü icranın orantısızlığı ya da orantılılığı söz konusu olamaz. Bununla beraber, kanun emrinin ve salahiyattar merciin emrinin yerine getirilmesinde açıkça bir orantılılığa yer verilmemiş olsa da bu gibi hallerde işin tabiatı gereği olarak, orantılılık şartına uyulması gereklidir.<sup>187</sup> Çünkü, toplumsal hayatın karmaşıklığı ve menfaatler çatışmasının doğal bir sonucu olarak, hukuka uygunluk nedenlerinin bünyesinde tabii olarak bir orantılılık her zaman mevcuttur.

PVSK EK md. 6 ve aynı hükümlere yer veren JTGY'Y'nin 38'nci maddesindeki “*...Zor kullanmanın niteliği ve derecesi karşılaşılan direnme veya saldırıya göre değişmek üzere; yeterli biçimde ve nitelikte bedeni kuvvet, maddi güç ve şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah kullanmayı kapsar...*” ifadesiyle zor'un kademeli bir şekilde uygulanması gerektiği belirtilerek açıkça orantılılık ilkesine işaret edilmiştir.

AİHM ve AİHK'nın, AİHS'nin yaşam hakkını düzenleyen 2'nci maddesi ile ilgili kararlarında “*mutlak zorunluluk*” ilkesi ile birlikte “*orantılılık*” ilkesini de aradığını görüyoruz.

<sup>186</sup> İbid.

<sup>187</sup> HAFIZOĞULLARI, Polis görevi..., s.575; Hafizoğulları, güvenlik görevlileri açısından silah kullanmanın her durumda “extrema ratio” oluşturduğunu, çünkü insan hayatının kutsal olduğunu, amaca ulaşmada, eldeki elverişli araçlardan her zaman en az zararlı olanının tercih edilmesi gerektiğini belirtmektedir. DÖNMEZER ise, TCK 49'ncü maddede belirtilen meşru müdafaa, ızdırar halleri yönünden, kanunun uyulması gereken sınırları açıkça belirttiğini zaten bu konuda gerek Yargıtay içtihatları, gerekse doktrinde görüş birliğinin olduğunu, esas sorunun kanun hükmünü icrada olduğunu belirterek. Kanunun sınırı gösterdiği hallerde, buna uyulması gerektiğini, ancak çoğu zaman kanunlarda bu sınırın açık seçik gösterilmediğini, bu durumda, kolluk mensubunun karşı karşıya kalacağı mukavemet, tehdit, ortaya konulan engellerin niteliği, engel çıkarmanın yaşı, cinsiyeti, kullanılacak fizik kuvvetin şeklini ve niteliğini tayin edeceğini, bu itibarla önceden sadece kesin olmayan ortak ölçülerin söz konusu olabileceğini belirtmektedir. Yine yazar, TCK'nın 50'nci maddesindeki “zaruretin tayin ettiği hududu tecavüz etmemek” ifadesinin , PVSK Ek md 6 ve JTGY'Y' nin 38'nci maddesiyle birlikte yorumlanması sonucu, zor kullanmada orantılılık şartına uyulmasının gerektiği düşüncesindedir. (DÖNMEZER, “**Kolluğun Kuvvet Kullanma Yetkisi ve İnsan Hakları**”, s.3-94,3-96) Ayrıca, Ceza Yargılaması Hukukunda, Koruma tedbirlerinin ön şartı olarak aranan Orantılılık ilkesi şu şekilde izah edilmiştir. “... Böyle bir tedbirin ‘haklı’ dolayısıyla ‘caiz’ görülebilmesi için, bütün tehlike tedbirlerinde olduğu gibi, riski mümkün olduğunca azaltmak, bunun içinde amaç ile kullanılacak araç arasında bir denge, karşılıklı bir uygunluk aramak gerekmektedir. Bunun da anlamı, aracın amaçtan daha değerli olmaması kadar, daha az değerli bir araçla amaca ulaşılabilecekse onun tercih edilmesi, kısaca, gerekenden daha değerli araç kullanılmamasıdır...” ( Nurullah KUNTER, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta, İstanbul 1989, s.662)

AİH Komisyonu, Farrel/İngiltere kararında “ *devletin 2’nci fıkrada yazılı hukuka uygunluk hallerinden yararlanabilmesi için şiddet ve fiili kuvvete başvurunun ‘mutlak zorunlu’ olmasını, aynı zamanda alınan önlem ile ulaşılmak istenen sonuç arasında ‘tam bir orantı’ bulunması koşulunu ‘* aramıştır.<sup>188</sup> Komisyon başka bir kararında da, orantılılık şartına ilişkin nelere dikkat edileceğine dair açıklamalarda bulunmuştur. Buna göre, *orantı koşulu aranırken, güdülen amacın niteliği, somut durumun insan hayatı ve beden bütünlüğü için oluşturduğu tehlike ve kuvvet kullanımından doğan ölüm riskinin derecesi göz önünde tutulacak; diğer bir deyimle başvuru önlem somut durumun getirdiği yoğunluğu aşmayacaktır.*<sup>189</sup>

AİHM McCann ve diğerleri/ İngiltere kararında yaşam hakkının kullanılması ve korunması yolunda, kuvvet kullanımı konusunda AİHS’nin 2/2’nci maddesini yorumlamış ve bu yorumunu diğer benzer kararlarında da sürdürmüştür. AİHM’nin bu kararına göre; “ *sözleşmenin 2/2 fıkrasının a, b ve c bentlerindeki amaca yönelik olarak kuvvete başvurunun ‘mutlak surette gerekli’ olması gerekir. Sözleşmenin 2/2’nci fıkrasında ‘mutlak surette gerekli’ deyiminin kullanılmış olması, burada sözleşmenin 8 ila 11’nci maddelerinin 2’nci fıkralarında yer alan ve devlet müdahalesinin ‘demokratik bir toplumda gerekli’ olup olmadığını tayin için kullanılan normal gereklilik kriterinden (ölçü itibarıyla) daha sert ve kaçınılması güç bir gereklilik kriteri uygulanacağını işaret eder. Kullanılan kuvvet, özellikle 2’nci maddenin 2’nci fıkrası a, b ve c bentlerinde anılan amaçlarla tamamen orantılı olmalıdır.*”<sup>190</sup>

Anayasa Mahkemesi de kolluk güçlerinin silah kullanma yetkisini düzenleyen bir kanun değişikliğini AİHS ve Anayasa uygunluk açısından değerlendirirken, yukarıda belirtilen AİHK ve AİHM kararlarına atıfla, adı geçen düzenlemede, AİHS’nin aradığı “*zorunluluk ve orantılılık*” unsurunun, kısaca “*ölçülülük*” unsurunun bulunmadığını vurgulamıştır.<sup>191</sup>

Alman Polis Kanunu’nun 2’nci maddesinde Orantılılık ilkesi ile ilgili şu ifadeler yer verilmiştir; Orantılılık ilkesi; 1) Polis, uygulanması mümkün ve olaya uygun olan tedbirlerden, kişiler ve toplum açısından muhtemelen en az hak kısıtlayıcı olan tedbiri uygulamak mecburiyetindedir. 2) Ulaşılmak istenen amaca açıkça orantısız olduğu görülen bir tedbir,

<sup>188</sup> **AİH Komisyonu Kararı, Farrel/İngiltere**, 11.12.1982, No:9013/80, DR 30, s.96 (GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK a.g.e, Ankara 1994, s.166)

<sup>189</sup> **AİH Komisyonu Kararı, Steward/ İngiltere**, 10.7.1984, No:10044/82, DR 39, s.162 (GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK, a.g.e, Ankara 1994, s.166)

<sup>190</sup> **McCann ve Diğerleri/İngiltere**, 27.09.1995, A 324, NO: 148-150 (GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK, Ankara 2002, s. 166; ayrıca AİHM’nin Türkiye ile ilgili benzer yorumlarda bulunduğu kararları için bakınız, **Oğur/Türkiye**, 27.7.1999 ve **Güleç/Türkiye**, 27.7.1999; **Gül/Türkiye**, 14.12.2000, No: 77 ve son, **Mutatis mutandis Salman/ Türkiye**, 27.6.2000, No: 98 ); Ayrıca, AİHM kararları için bakınız, ÜNAL; a.g.e., s.94 vd.; TEZCAN-ERDEM-SANCAKTAR, a.g.e., 179 vd.

<sup>191</sup> **AMK**, 06.01.1999, E:1996/68, K:1999/1, RG. 19.01.2001-24292, s.35-36



uygulanamaz. 3) Bir tedbir, amaca ulaşıncaya kadar veya amaca ulaşmanın m¼mk¼n olmadığının anlaşılmasına kadar uygulanabilir.<sup>192</sup>

Bu açıklamalar doğrultusunda şu sonucu çıkarabiliriz. Kolluk tarafından kullanılan zorun niteliği ve derecesi, karşılaşılan durumun şiddeti ile orantılı olmalı ve karşılaşılan direnme ya da saldırıya g¼re değişmelidir. Yani zor kullanılabilir olacak olayın durumu ve boyutları (şiddeti) dikkate alınarak zor kullanma yolu seçilmelidir. Zira aksi davranış, sorumluluğu gerektirebilir. Örneğin, bedeni g¼le yakalanabilecek silahsız ve saldırgan olmayan bir sanığı yakalamak için silah kullanmak; arama sırasında kapalı tutulan bir yeri anahtarla açmak veya pencereden girmek imkanı varken kapının kırılması; su kullanılarak dağıtılması m¼mk¼n kalabalığa karşı silah kullanılması, orantılılık ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

Ayrıca şunu da belirtmek gerekir ki, ister kanunun bir h¼km¼n¼ icra isterse salahiyattar bir makamın emrini icra şeklinde gerçekleşen bir zor kullanmanın, orantılı olup olmadığı, kanun h¼km¼n¼n ve salahiyattar makam emrinin icrasının cereyan ettiği durum ve şartlar g¼re yapılacak bir değerlendirmeye ortaya çıkacaktır. Kuşkusuz, bu değerlendirmeyi yapacak olan da davaya bakacak olan hakimdir.<sup>193</sup>

#### **D. ZOR KULLANMANIN şEKLİ VE DERESESİ**

Kolluk, yetkileri kullanılırken seçilen araçlar da keyfi olmayıp, kanun tarafından belirlenen ve bir hukuk devletine uygun araçlar olmalıdır. Kolluk bireylere zor kullanırken dahi serbest hareket edemez, zor kullanma belli şekil şartlarına uygun yapılmalıdır. Zor ve kuvvet kullanmanın, belli şekil kurallarına uyularak yapılması gerekliliği AİHS' nin 2 nci maddesi ve Anayasanın 17/son maddesi h¼km¼nde ifade edilmiştir.

Kolluk tarafından kullanılacak zor'un şekli ve derecesi, PVSK EK md. 6'da bedeni kuvvet, maddi g¼ ve kanuni şartları gerçekleştiğinde her çeşit silah<sup>194</sup> kullanma olarak ifade edilmiştir. Aynı şekilde, Alman Polis Kanununun 36'ncı maddesi zor kullanma şekillerini , v¼cut kuvveti, v¼cut kuvvetine yardım eden araçlar ve silah olarak d¼zenlemiřtir <sup>195</sup>. Ayrıca doktrinde "maneви g¼" kullanımının zor kullanmanın kapsamına dahil olduğu ifade edilmiştir.

<sup>192</sup> Alman Polis Kanunu için bkz. YENİSEY, Ceza ..., A:II 12.

<sup>193</sup> HAFIZOğULLARI, Polisin..., s. 18

<sup>194</sup> Buradaki "her çeşit silah" tabirini, geniş anlamak m¼mk¼n değildir. Bu ifadeden, kolluğun envanterinde bulunan ve teiz edildiği geleneksel silahlar arasında karşılaşılan olayın nitelik ve şiddeti g¼z ¼n¼nde bulundurularak seçilecek olan silah anlaşılmalıdır. Nitekim JTGYK' nın 11 nci maddesinde "...hizmet ¼zellięine uygun ve g¼revin gereği olarak kanunlarda ¼ng¼r¼len silah kullanma" dan s¼z edilmiştir.(AMK, E: 1985/8, K: 1986/27, 26.11.1986; R:G; 14.08.1987, 19544, s.68

<sup>195</sup> İÇEL-YENİSEY, a.g.e, s.124

Bu bilgiler ışığında, zor kullanmanın şekli ve derecesi; karşılaşılan direnme, saldırı veya duruma göre değişmek ve daima aynı sırayı takip etmemek üzere, durumun gerektirdiği ölçüde:

- 1) Manevi Güç ( ihtar, uyarı, telkin, teskin, kuvvet gösterisi),
- 2) Bedeni Kuvvet (vücut kuvvetiyle kişiyi tutma veya yakalama),
- 3) Maddi Güç ( Kelepçe, sevk zinciri),
- 4) Silah Kullanmadır.<sup>196</sup>

Bedeni kuvvet; kişiler ve eşyalar üzerinde doğrudan doğruya vücut kuvveti ile yapılan her türlü etkidir.<sup>197</sup> Bedeni kuvvete yardımcı kuvvetler ise; kelepçe, basınçlı su, teknik engeller, polis köpekleri, polis atları, polisin hizmet araçları, göz yaşartıcı ve sersemletici maddelerle, patlayıcı maddelerdir.<sup>198</sup> Silah: cop, tabanca, toplu tabanca, tüfek, makinalı tabanca, makinalı tüfek ve el bombasını ifade eder.<sup>199</sup>

---

<sup>196</sup> Jandarma Meslek Taktik ve Tekniği Ders Kitabı, s.12-70; KOÇ; a.g.e, s. 421

<sup>197</sup> Alman Polis Kanunu md.36/2

<sup>198</sup> Alman Polis Kanunu md.36/3

<sup>199</sup> İbid.

## İKİNCİ BÖLÜM

### SİLAH KULLANMA YETKİSİ

Silah kullanma yetkisi, kolluğun yasalarla verilen görevlerini yürütürken karşılaştığı mukavemet ve saldırılara karşı kullanacağı zor kullanma yetkisinin en ağır ve o nispette sorumluluk gerektiren, en son aşamasını oluşturmaktadır.

Kişilerin yaşama hakkını ve beden bütünlüğünü koruma altına alan AİHS'nin 2'nci maddesinde ve Anayasanın 15, 17'nci maddelerinde bazı hallerde silah kullanmaya cevaz verilmiştir. Anayasaya göre, herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir,(Any.md.17/1) mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır. (Any.md.17/son)

Ayrıca, Anayasanın 15'nci maddesine göre,olağanüstü yönetim usulleri altında bile, (olağanüstü hal ve sıkıyönetim), “...(bu gibi) durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz...”<sup>200</sup>

Silah kullanma yetkisi, insan haklarının temelini oluşturan yaşama hakkı ve vücut bütünlüğüne yönelik olduğundan, kanunilik ilkesinin tabii bir neticesi olarak kanunla ayrıca tanınması gerekir. Bu sebeptendir ki, silah kullanma yetkisi, hukuk düzenimizde, zor kullanma yetkisinden ayrı olarak düzenlenmiştir.<sup>201</sup> Örneğin, Belediye zabıtalارına, Belediye Zabıta Yönetmeliğiyle zor kullanma yetkisi tanındığı halde,<sup>202</sup> silah kullanma yetkisi tanınmamıştır. Hatta, bundan dolayı, kendilerine silah taşıma izni de verilmemiştir. Bu sebeple, silah kullanma yetkisinin, zor kullanma yetkisi ve görevi dışında ayrı olarak incelenmesi gereklidir.

<sup>200</sup> Yaşama hakkını düzenleyen anayasanın 15 ve 17'nci maddelerinde, yaşama hakkının istisnaları konusunda, bir çelişki olduğu göze çarpmaktadır. Olağan hallerde, istisnalar daha fazla iken, olağanüstü yönetim hallerinde daha azdır.

<sup>201</sup> GÜLEN, a.g.e., s.189

<sup>202</sup> Yargıtay bir kararında, belediye kolluk memurlarının, memuriyetlerine ilişkin görevlerinin ifası bakımından TCK'nın 245'nci maddesine göre zor kullanmaya yetkili olduklarını belirtmiştir. (YCGK Kararı, 13.04.1953, E: 4/62, K: 61,GÜLEN, a.g.e, s.185'den naklen) Ayrıca 1580 Sayılı Belediye Kanununun 158'nci maddesine göre de: “... belediyelerin yalnız başına yapamadıkları zorunlu görevlerinde tarafları zorlamaya hükümet yetkilidir.” Yönetmelikle zor kullanma yetkisinin tanınmasının, kanunilik ilkesi karşısında yanlış olduğu daha önce açıklanmıştı. Dolayısıyla, Belediye Zabıtalарına zor kullanma yetkisinin TCK md 245'le tanınmış olduğu ortaya çıkmaktadır.

# I. SİLAH KULLANMA YETKİSİNİN KAPSAMI VE UYULMASI GEREKEN ESASLAR

## A. SİLAH KULLANMA YETKİSİNİN KAPSAMI

Kamu düzenini korumak ve güvenliğini sağlamakla görevli olan kolluğun en belirgin özelliği silahlı olmasıdır. Kanunlarda, “silahlı icra ve inzibat kuvveti” ve “silahlı askeri bir güvenlik ve kolluk kuvveti” olarak tanımlanan kolluğun, yasaların belirlediği esas ve sınırlar dahilinde silah kullanma yetkisinin olduğu açıktır.

İnsan haklarına saygılı bir hukuk devletinde kolluk, sahip olduğu bu silah kullanma yetkisini, her zaman, rasgele ve istediği zaman kullanamaz. “savaşan asker, hedefe ulaşmak için önüne çıkan düşmana tereddütsüz ateş eder, bu eylemi ile ateş etmenin hesabını vermeye mecbur değildir. Buna karşılık, jandarma ve polis olaylarda, daima vatandaşları ile karşı karşıyadır. Bu vatandaş, en kötü ve zalim bir yaradılış ile davranışta bulunsa dahi, hiçbir zaman savaştaki düşman gibi kabul edilemez. Ayrıca görevli için, tereddütsüz bir serbesti içinde silah kullanma hakkı kanun hükümleri karşısında zaten mümkün değildir.”<sup>203</sup> Her şeyden önce, silah, en son başvurulacak bir araç olarak, kamu düzenini bozan kişiyi saldıramaz veya kaçamaz hale getirmek için kullanılabilir<sup>204</sup>. Bu sebeple, diğer zorlama tedbirleri ile başarıya ulaşamıyorsa veya bu tedbirlerle başarıya ulaşma imkanının bulunmadığı açıkça belli olmuşsa kolluk kişilere karşı silah kullanabilir. (PVSK md 16, EK md 6)

Silah kullanma yetkisi, uluslararası sözleşmelerde ve anayasada yaşam hakkını ortadan kaldıran bir durum olarak yer almış ve bu çerçevede yaşam hakkının sınırlarıyla, kapsamı belirlenmiştir. AIHS md 2/2’ ye göre, “*mutlak zorunluluk*” şartına bağlı olarak, kolluk ;

- a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunması için,
- b) Usulüne uygun olarak yakalamak veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için,
- c) Ayaklanma veya isyanı, kanuna uygun olarak bastırmak için, zor kullanmaya yetkilidir.

Anayasanın yaşama hakkını düzenleyen 17/4’üncü fıkrasına göre de;

- a) Meşru müdafaa hali,
- b) Yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi,
- c) Bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi,
- d) Bir ayaklanma veya isyanın bastırılması,
- e) Sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda, kolluk silah kullanabilecektir.

<sup>203</sup> Beşir OLGAÇ , **Jandarma ve Polis Silahını Hangi Hallerde Kullanabilir**, Konya 1978, s.13

<sup>204</sup> YENİSEY, Hazırlık..., İstanbul 1993, s.85

Silah kullanma yetkisi, kademeli şekilde artan nispette uygulanarak, kişinin vücut bütünlüğüne zarar verici şekilde olabileceği gibi, kesine yakın bir ihtimalle ölümüne neden olabilecek bir atışın yapılmasına kadar varan<sup>205</sup> yaşam hakkına son verici ateşli bir silah kullanılması şeklinde de olabilir.

## 1. Silah Kavramı

PVSK EK. md.6, zor kullanmada “...her çeşit silah” ifadesine yer verirken, bundan ne anlaşılması gerektiğine dair bir açıklamaya yer vermemiştir. Dolayısıyla silah kullanmak deyiminden, ne anlaşılması gerektiğini belirlemek için öncelikle silah kavramından ne anlaşıldığının bilinmesi gerekir. Silah, ilk başta, saldırı veya savunmaya elverişli alet olarak tanımlanabilirse de, mevzuatımızda, (unsur-silah) tanımına yer verilmemiş, olayın niteliklerine göre tanım, uygulayıcıya bırakılmıştır. Türk Hukuk düzeninde silah kavramı ile ilgili düzenlemeler, TCK’ da ve Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelikte, JTGY’de yer almaktadır.

TCK’da silaha ilişkin hükümler, kanunun geneline dağılmış bulunmakta olup, bunlar kimi zaman maddenin içeriğinde yer almakta, kimi zamanda madde metninde yer almadığı halde, maddede düzenlenen fiilin silah kavramı ile sıkı bir bağlantısı bulunmaktadır. Silah kavramı, TCK’nın çeşitli maddelerinde<sup>206</sup> geçmektedir. Kanunda, geçen silah kavramı bazı maddelerde cezayı artıran bir hal olarak , bazı maddelerde ise suçun unsuru olarak düzenlenmiştir. Yargıtay’ın<sup>207</sup> bir kararında da belirttiği gibi TCK’ da her kesime, başlık ve bölüme uygulanabilecek bir silah kavramının tanımı yapılmamış, sadece 189’ncü madde de, bir cürümün cezasının ağırlatıcı sebebi olan silah belirtilmiş ve çeşitleri gösterilmiştir. Halen yürürlükte olup olmadığı tartışmalı olan, TCK md. 189’a göre silahtan maksat;<sup>208</sup>

<sup>205</sup> Alman Polis Kanununun 41’nci maddesine göre “kişilere karşı silah kullanılması, sadece bu kişilerin, saldırıda bulunmasını veya kaçmasının önlemek amacıyla kullanılabilir. Kesine yakın bir ihtimalle ölüme neden olabilecek bir atışın yapılması için, silah kullanmanın, halen mevcut, hayati bir tehlikenin giderilmesinin tek aracı olması veya halen vücut bütünlüğüne yönelik olan ağır bir ihlalin önlenmesinde en son ve tek araç olması şarttır.”

<sup>206</sup> TCK’da silah kavramının geçtiği maddeler şunlardır :36, 119, 148, 149, 150, 179, 188, 189, 190, 193, 201, 254, 258, 264, 265, 298, 299, 308, 310, 313, 314, 448, 449, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 463, 464, 466, 497, 459, 550, 551

<sup>207</sup> **YİBK.** , 05.07.1965, 2/4 “ Kavgada, korkutmak için silah çekme suçunun unsuru olan silahın anlamı , objektif ölçülere göre, olağan durumda bir kimseyi korkutabilecek nitelikte ve yeterlilikteki araçtır. Hakim, olayına göre bunu takdir eder.”

<sup>208</sup> 07.12.1988 tarih ve 3506 sayılı yasanın 10 ncu maddesi 5435 sayılı yasanın yürürlükten kalktığını ifade etmiştir. Gerek doktrinde, gerekse Yargıtay kararlarında maddenin kalkıp kalkmadığına dair görüş ayrılıkları vardır. Yargıtay İkinci Ceza Dairesi, 1993 yılında verdiği bir kararla, 5435 sayılı Yasa ile değiştirilen TCK’nın 549. maddesinin yürürlükte olduğuna karar verilmiştir. kararda yasa koyucunun amacının 5435 sayılı yasa ile Ceza Yasasında değişiklik yapılan maddeleri yürürlükten kaldırmak olmayıp, para cezaları ile ilgili yeni bir sistem getirilmesinden ibaret olduğu vurgulanmıştır.(**Yargıtay 2.CD.Kararı**, T.23.2.1993, E:1993/1506, K:1993/2226, YKD, Cilt:19, Sayı:3, Mart 1993, s.455) Ancak **Yargıtay 4. Ceza Dairesi** 1991 yılında verdiği bir kararında ise, 189. maddenin yürürlükten kalktığını beyan etmiştir.(**Yargıtay 4. CD Kararı**, T.21.6.1991, E:1991/2956, K: 1991/4226, YKD, cilt:17, sayı:10, Ekim 1991, s.1585) Dolayısıyla TCK’ da ceza tayininde kanunun şiddet sebebi sayarak bildirdiği silah kavramını açıklayan 189.

- a) Ateşli silahlar,
  - b) Patlayıcı maddeler,
  - c) Tecavüz ve müdafaada kullanılan her türlü kesici,delici veya bereleyici aletler,
  - d) Yakıcı,aşındırıcı,yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler ve boğucu, kör edici gazlardır.
- 209

6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 2/b maddesinde silah; “ *Uzaktan veya yakından canlıları öldürebilen, yaralayan, etkisiz bırakan, canlı organizmaları hasta eden, cansızları parçalayan veya yok eden, ruhsata tabi araç ve aletlerin tümü*” şeklinde tanımlanmıştır.<sup>210</sup>

JTGYY'nin 40'ncı maddesinde, silah kullanmanın kapsamı ve uyulması gereken kurallar belirlenmiştir. Buna göre, silah kullanmak deyiminden, mutlaka ateş etmek anlaşılır. Ateş etmek, silah kullanmada en son çaredir (JGYY. Md.40/1). Buna bağlı olarak, silah deyimini ;

ü silahlar,  
duruma getirici ve savunmaya ilişkin aletler, cop, sis ve gaz bombaları,  
oyasız basınçlı su püskürten araçlar,  
zeme taşıyabilir zırhlı ve zırhsız araçlar ,  
akları ifade eder (JGYY. Md.40/a).<sup>211</sup>

Burada sayılan silahların yasal olarak kullanılabilmesi için, kolluğun kadrosunda bulunması gerekir.<sup>212</sup> Örneğin, ateşli bir silah olan napalm silahı veya, patlayıcı madde olan dinamit, sırf yukarıda belirtilen nitelikleri taşıdığı için, silah olarak kullanılamaz.<sup>213</sup> Dolayısıyla, bu ve buna benzer silahlar, kolluğun kadrosunda gösterilmedikçe veya özel görev gereği personele verilmedikçe, silah kullanılmasını gerektiren hallerde kullanılamaz. Anayasa mahkemesi de konuya ilişkin bir kararında “her çeşit silah, ibaresinden, polislin teçhiz edildiği geleneksel silahlar arasında olayın nitelik ve şiddeti göz önünde tutularak seçilecek silahı” anlamak gerektiğini ifade etmiştir.<sup>214</sup>

## 2. Silah Kullanmanın Şekli ve Derecesi

---

maddenin yürürlükte olup olmadığı tereddütlere yol açmaktadır. Doktrinde yukarıda belirtilen 2. CD kararının düzeltici yorum niteliğinde olduğu ve bunun ceza hukukunda caiz olmadığı ileri sürülmüştür. ( DÖNMEZER, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, 15. Bası, İstanbul 1998, s.125

<sup>209</sup> 2000 TCK Öntasarısının 4'ncü maddesine göre, silah deyiminden, a) Ateşli silahlar, b) Patlayıcı Maddeler, c) Saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici aletler, d) Saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli diğer şeyler, e) Yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı ecza ile diğer her türlü zehirler ve her türlü zarar verici gazlar anlaşılır.

<sup>210</sup> Yönetmelik hükümlerine göre silah kavramına şunlar dahildir. “Ateşli silahlar, kama, hançer, saldırma, şişli baston, sustalı çakı, pala, kılıç, kasatura, süngü, sivri uçlu ve oluklu bıçaklar, topuz, topuzlu kamçı, boğma teli veya zinciri, muşta, salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel nitelikteki benzeri aletler.”

<sup>211</sup> PÇKY'nin 4'ncü maddesine göre, **Silah ve araç**; jop (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 personele ve malzemelerini taşıyan zırhlı veya zırhsız araçlar ile helikopterleri ve uçakları” ifade eder.

<sup>212</sup> **Birleşmiş Milletler, Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensiplerin** 11'ncü maddesinde, kanun adamlarının hangi şartlarda silah taşımaya yetkili olduklarının ve taşınmasına izin verilen silahlar ile mühimmatların türlerinin gösterilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

<sup>213</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s. 545

<sup>214</sup> **AMK.**, 26.11.1986 tarih ve E:1985/8, K:1986/27, RG. 14.08.1987-19544

Silah kullanma yetkisi, ölçülülük ilkesi gereğince, karşılaşılan tehlike ile orantılı, kademeli olarak artan şekilde kullanılmalıdır. Silah kullanmaktan maksat, adam öldürmek değil, görev sırasında karşılaşılan mukavemeti kırmak, saldırıyı önlemek ve kanun emrini yerine getirmek olduğundan, kolluk silahını gerekli olacak derecede kullanılmalıdır. Silahın belirlenen ölçüler ve şartlara uygun kullanılıp, kullanılmadığı, olay sonrası yapılacak değerlendirme ile ortaya çıkacaktır.

Silah kullanmanın şekli ve derecesi İç Hizmet Kanunu ve JTGY' de düzenlenmiştir. Buna göre; şahıs veya topluluk silahsız ise; karşılaşılan mukavemet, taarruz, müessir fiil veya tehdidin derecesine göre, silah kullanılacağı ihtar edilir. Bu ihtara itaat edilmezse, bunu sağlayacak dereceden başlamak üzere silah kullanılabilir.(İç.Hz.K.md.87/II-1) Şahıs veya topluluk silahlı veya taarruzu önemli derecede etkili kılacak şekilde aletler taşıyorsa, silah ve aletlerin bırakılması ihtar olunur. İhtara rağmen tecavüz, taarruz veya mukavemet devam ediyorsa, itaati sağlayacak dereceden başlamak üzere silah kullanılabilir. (İç.Hz.K.md.87/II-2)

İç Hizmet Kanunu md 87/III ve JTGY md 40/c' ye göre, silah kullanmada, olayın ve durumun özellikleri göz önünde bulundurulur;

- a) Savunmaya yönelik aletler ile önleyici ve etkisiz duruma getirici aletlerin kullanılmasına öncelik verilir,
- b) Daha sonra kesici ve dürtücü silahlarla, ateşli silahlar hedefe yöneltilir,
- c) Etkili olunmadığında dipçik ve kabzalar kullanılır,
- d) Buna rağmen amaca ulaşılamazsa kesici ve dürtücü silahlar kullanılır,
- e) En son çare olarak, ateşli silahlar kullanılır.

Ateşli silahların kullanılmasında; sözlü olarak yapılan “dur” ihtarından sonra,

- a) Önce havaya ihtar atışı yapılır,
- b) Sonra ayağa doğru ateş edilir,
- c) Buna rağmen silah kullanmaya yol açan olay ve durum bastırılmamışsa, hedef gözetilmeksizin ateş edilir.

Yukarıda belirtilen sıranın her olayda aynen uygulanması zorunlu değildir. Olayın özelliğine göre, sıra atlanabileceği gibi, şartları varsa doğrudan hedefe ateş edilebilir. (JTGY. Md.40/2)<sup>215</sup> Doğrudan hedefe ateş edilmesinde, kişiyi mümkün olduğu kadar öldürmekten ziyade, yaralı olarak yakalanmasına dikkat edilmelidir. Ayrıca kalabalık yerlerde silah kullanmaktan kaçınılmalıdır. (PVST. md.17)

<sup>215</sup> Birleşmiş Milletler, KAZSKDTP'nin 10'ncu maddesine göre; eğer uyarıda bulunmak kolluk görevlilerini gereksiz yere tehlikeye sokacak ise veya başkaları için ölüm veya ciddi bir biçimde yaralanma riski yaratacak ise veya olayın koşulları içinde açıkça gereksiz veya anlamsız ise ihtar yapılmaz.

## B. SİLAH KULLANMADA UYULMASI GEREKEN ESASLAR

### 1. Genel Olarak

Silah kullanma, zor kullanmanın bir alt unsurunu teşkil ettiğinden, birinci bölümde “zor kullanmanın şartları” konusunda belirtilen hususlar burada da geçerlidir. Ayrıca silah kullanma, insan hayatına son veren bir zor kullanma türü olduğundan bu şartlarla birlikte bazı esaslara da uyulması gereklidir. Silah kullanmanın yasal dayanağını teşkil eden TCK md 49 ve PYSK 16’ya baktığımızda şu hususların silah kullanmada arandığını görmekteyiz. Öncelikle, silah kullanmaya son çare olarak başvurulmalıdır. Başka bir deyişle, silah kullanma halleri özünde zorunluluk halleri olduğundan, silah kullanabilmek için bir zaruret olması gereklidir. Bu itibarla, başka türlü zor kullanmaya imkan varken sonuca ulaşılabiliriyorsa silah kullanılmamalıdır. Kanun koyucu, silah kullanma yetkisine izin verdiği düzenlemelerde, bu zaruret durumuna ( başka surette ele geçirilmesi kabil olmazsa vb) kayıtlarla işaret etmiştir.

Ayrıca İç Hizmet Kanununun silah kullanma yetkisini düzenleyen 87/II’nci maddesindeki “...silah kullanılması için başkaca bir çare kalmaması veya zaruret olması şarttır” ifadesi ile, silah kullanmanın son çare ve zorunluluk olması durumuna matuf olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu itibarla, kolluk silah kullanmamak için her yolu deneyecek, başka türlü sonuca ulaşma imkanı kalmadığında silah kullanacaktır.<sup>216</sup>

Zor kullanma konusu açıklanırken de belirtildiği gibi, zor ve silah kullanmada amaç; PYSK Ek md. 6 ve md. 16 gereğince karşılaşılan, saldırı, mukavemet, dağılmama şeklindeki “*fiilleri etkisiz hale getirmektir.*” Dolayısıyla zor ve silah kullanmaya, bu fiillerin etkisiz kılınmasıyla son verilmelidir. Ayrıca, silah kullanma karşılaşılan durumla orantılı olmalıdır.

PYSK md 17, silah kullanmada, “*mümkün olduğu kadar*” suçlunun öldürülmesinden ziyade, yaralı olarak ele geçirilmesi gerektiğini<sup>217</sup> belirtmek suretiyle bu hususu düzenlemiştir. Suçluyu yaralayıcı yerinden vurmak, mesafeye, hava şartlarına, olayın şekline, kolluk personelinin bu konudaki eğitimine bağlıdır. Dolayısıyla, kolluk personelinin, yaralamak amacıyla silah kullandığı,

<sup>216</sup> 17.12.1979 tarihli ve 34/169999 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı ile kabul ve ilan edilen “*Yasaların Uygulanmasından Sorumlu Olanlar için Davranış Kuralları*”nın 3’ncü maddesinin d bendinin açıklamasında “*ateşli silahların kullanılmasının en son çare olarak düşünülmesi, özellikle çocukların söz konusu olduğu durumlarda ateşli silahları kullanmamak için mümkün olan her şeyin yapılması, genel olarak bir suçtan şüpheli görülen kişinin silahla veya herhangi diğer bir şekilde karşı koyması veya başkasının hayatını tehlikeye düşürmesi ve daha hafif girişimlerin onu etkisiz kılması veya yakalamaya yetmeyeceği durumlar dışında, ateşli silahlara başvurulmaması*” gerektiği ifade edilmiştir.

<sup>217</sup> JTYGY’ nin 42’nci maddesinde, jandarmanın görevlerini yürütürken önde gelen amacının; insana, taşınır ve taşınmaz eşyaya en az zarar verecek şekilde faaliyet yürütmek olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, bu prensip, karşılaşılan durumla değişiklik gösterse bile, kolluğa verilen silahların öldürücü olmaktan ziyade, yaralayıcı silahlar olmasını da gerektirir. Örneğin, G3 piyade tüfeği yerine, MP5 piyade tüfeğinin ya da kısa dipçikli M16 silahlarının verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.



fakat kurşunun öldürücü yere isabet ederek suçlunun ölümüne sebebiyet verip vermediğine ilişkin karar, adli makamlarca taktir edilecektir.<sup>218</sup>

Alman hukukunda, silah kullanmanın söz konusu olduğu hallerde, olaya katılmayan kişiler bakımından büyük bir ihtimal ile tehlike doğabileceğinin muhakkak olduğu hallerde, silah kullanılması kabul edilmiştir. Ancak hayata yönelik, halen mevcut bir tehlikenin önlenmesi bakımından yegane araç silah kullanmaksa bu hüküm uygulanmaz.<sup>219</sup> Bizde, açık ve net bir düzenleme olmamasına rağmen, kalabalık içinde bulunan birisine ateş edilmemesi gerektiği sonucuna silah kullanmayı düzenleyen TCK md 49 ve PYSK md 16'nın hükmünden ulaşılabilir.<sup>220</sup> Ayrıca, doktrinde, gençler ve çocuklara, özellikle 14 yaşından küçüklere karşı silah kullanılmaması gerektiği de ifade edilmiştir.<sup>221</sup> Kanaatimizce de kolluk çocuklara ve gençlere karşı yaşamsal bir tehlike olmadığı sürece silah kullanmamalıdır.

## 2. Silah Kullanmamaktan Doğan Sorumluluk

Zor kullanma ve silah kullanma yetkisine sahip olan kolluğun, şartları oluştuğunda silah kullanmaması devlet otoritesini ve saygınlığını sarsacağından, silah kullanıp kullanmamak kolluğun seçimine kalmış ve istenmezse vazgeçilip uygulanmayabilen bir yetki değildir.<sup>222</sup> Kanunlarda düzenlenen silah kullanılmasını gerektiren hallerde, kolluk hukuka uygunluk sınırları içinde silahını kullandığında herhangi bir suç oluşmaz. Ancak bu sınır aşıldığında sorumluluk söz konusudur. Aynı şekilde kolluğun, kanunda düzenlenen silah kullanma yetkisi ve görevini, şartları gerçekleştiğinde yerine getirmemesi, başka bir deyişle silah kullanılmasını gerektiren hallerde silahını kullanmaması en azından TCK md. 230'daki görevi ihmal suçunu oluşturacaktır.

Nitekim bu konuyu düzenleyen, iç Hizmet kanununun 88'nci maddesinde ve JTGY' nin 40/b bendinde, silah kullanma yetkisine sahip amir ve görevlilerin, kanun ve nizamların belirttiği yetkileri zamanında kullanmamaları ya da silahlarından yeterince yararlanmamaları durumunda, davranış ve tutumunun niteliğine göre cezalandırılacakları açıkça belirtilmiştir. Aynı şekilde, din ve vicdana göre gerekli olan hareketleri yapmamak veya şahsi tehlike korkusu ile silah kullanmaktan kaçınmak cezaı kaldırmaz ve hafifletmez. (ASCK md 45,46; İç.Hiz.K. md 88; JTGY' md.40/b)

<sup>218</sup> TEZSEVER, a.g.e., s.108; Birleşmiş Milletler KAZSKDTP'nin 9'ncü maddesinde kolluk görevlilerinin her halükarda sadece yaşamı korumak için kesinlikle kaçınılmaz olduğu zaman 'öldürmeye yönelik' silah kullanabilecekleri, kabul edilmiştir.

<sup>219</sup> Alman Polis Kanunu, md.43

<sup>220</sup> YENİSEY;Hazırlık..., s.242; TEZSEVER, a.g.e, s.109; YILMAZ, a.g.e., s. 314;

<sup>221</sup> İbid.; Bu husus Alman Polis Kanununun 41/4'ncü maddesinde, " Dış görünüşe göre henüz on dört yaşını doldurmamış bulunan kişilere karşı silah kullanılamaz. Vücut ve hayat bakımından halen mevcut bir tehlikenin giderilmesi için, en son ve tek araç silah kullanmak ise, bu gibi durumlarda da silah kullanılabilir." Şeklinde dir.

<sup>222</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s.545; KOÇ, a.g.e., s.426

Kanaatimizce böyle bir düzenleme gereksizdir.<sup>223</sup> Çünkü görevlinin kanunen yapılması gerekli bir görevi yapmamasının, görevi ihmal suçunu oluşturacağı sonucuna, genel kurullardan hareketle ulaşılabilir. Ayrıca “*kanunu bilmemek mazeret teşkil etmez*” ilkesi uyarınca da, bir göreve ilişkin ihmal ya da kötüye kullanmanın kanunen korunmayacağı açıktır. Madde metninde geçen cezalandırma ibaresinden, disiplin cezaları mı? yoksa TCK md.230’un mu? kastedildiği açıkça anlaşılmamaktadır. Eğer kastedilen TCK md. 230 anlamında cezalandırma ise, az önce açıklandığı gibi, bu hüküm olmasa da, bu tür bir sorumluluk söz konusu olduğunda TCK md.230 uygulanacaktır. Disiplin cezası kastediliyorsa , zaten böyle bir düzenleme olmasa da, görevin yerine getirilmemesi disiplin açısından da sorumluluğu gerektirecektir. Her halde, burada kastedilen kanun emrinin yerine getirilmemesi sebebiyle söz konusu olan, ceza sorumluluğudur.<sup>224</sup> Kanaatimizce doğru olan bu düzenlemenin madde metninden çıkarılmasıdır.

### 3. Tutanak Tanzimi

Silah kullanma yetkisine başvurulduğunda, özellikle ateşli silahlarla ateş edilmesi durumunda, silah kullanmaktan dolayı ortaya çıkacak sorumluluğu belirlemek ve ilgili makamlara bilgi vermek amacıyla sonucun bir tutanakla tespit edilmesi gerekir.<sup>225</sup>

Silah kullanma yetkisini düzenleyen İç Hiz. Kan. md. 87/VI’de “sorumluluk” başlığı altında “*her olayın cereyan ettiği haller ve şartlar göz önünde tutulmak kaydıyla bu madde hükümlerine göre silahını kullanan askere ve silah kullanma emrini veren birlik komutanına*” sorumluluk yüklenemeyeceği ifade edilmiştir. Her ne kadar madde de silahını şartlarına göre kullanan askerin sorumlu tutulamayacağı belirtilmişse de, madde ile sorumluluğun doğup doğmadığının “*her olayın cereyan ettiği haller ve şartlar göz önünde tutulmak kaydıyla...*” denilmek suretiyle, silah kullanmanın cereyan ettiği hal ve şartların tespit edilmesi gerektiğine işaret edilmiştir. Buradan da silah kullanmanın cereyan ettiği hal ve şartların tutanakla belirlenmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır.<sup>226</sup>

<sup>223</sup> Her ne kadar, bu düzenlemenin yasa koyucunun bu konudaki hassasiyetini ifade ettiği ve yasa koyucunun abesle iştiğal etmeyeceği, her düzenlemenin bir anlamının olduğu, hukukçuya düşen görevin yasa koyucunun iradesine göre yorum yapmak olduğu itirazı ileri sürülebilirse de genel olarak bilinen bir hususun, ayrıca yeniden tekrar edilmesi, Hafizoğulları’nın da haklı olarak belirttiği gibi kanun koyucunun cehaletinin eseri olsa gerektir.

<sup>224</sup> MALKOÇ-GÜLER, **Memurlar ve Suçlar**, Adil Yayınevi, Ankara 2000, s.438

<sup>225</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s.549; KOÇ, a.g.e., s.426; Birleşmiş Milletler “*Kanun Adamları için Talimatname*”nin 3/c maddesinde ve “*Kanun Adamlarının Zor ve Silah Kullanmalarına Dair Temel Prensipler*” in 22’nci maddesinde, *silah kullanılması durumunda, üst makamlara gecikmeksizin haber verilmesi ve durumun ayrıntılı olarak tespit edilmesi* gerekliliği açıkça düzenlenmiştir

<sup>226</sup> Silah kullanmaya izin veren diğer özel kanunlardan Kaçakçılık Kanunu, Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun, Olağanüstü Hal Kanunu ve Sıkıyönetim Kanununda, silah kullanan kolluk görevlileri hakkında açılacak soruşturma hususu özel olarak düzenlenmiştir. Bilindiği gibi, CMUK hükümleri gereğince soruşturmalar, bilhassa hazırlık soruşturmaları yazılı olmak zorundadır. Ayrıca yaşam hakkı ve beden bütünlüğüne doğrudan müdahale niteliği taşıyan zor ve silah kullanmaların tespiti, bir hukuk devletinde herhalde yazılı olmalıdır.

Ayrıca, AIHM'nin Türkiye aleyhine açılan davalarda, etkin soruşturma yapılmaması nedeniyle<sup>227</sup> yaşam hakkının ihlal edildiğine karar verdiği düşünülürse, silah kullanılması durumunda, durumun tutanakla tespit edilmesinin gerekliliği daha iyi anlaşılacaktır. Tutanakta hedefe ateş edilmesini gerektiren nedenler<sup>228</sup>, silah kullanmanın bütün unsurları ve olayın gelişimi açık ve net olarak belirtilmelidir.

## II. KOLLUĞUN SİLAH KULLANABİLECEĞİ HALLER

Kolluğun silah kullanma yetkisi olağan hallerde(PVSK md 16; JTGY Y md 39) ve olağanüstü hallerde(SK ve OHK'ya göre), farklılık göstermektedir.<sup>229</sup> Silah kullanma yetkisinin kapsamı, olağanüstü hallerde daha genişken, olağan hallerde daha sınırlıdır. Bu sebeple, kolluğun silah kullanabileceği halleri, olağan hallerde ve olağanüstü hallerde ayrı ayrı incelemek gerekir.

### A. OLAĞAN HALLERDE SİLAH KULLANMA YETKİSİ

Zor kullanma konusu açıklanırken de belirtildiği gibi zor kullanma bir üst kavram olarak silah kullanmayı da içine almaktadır. Bu açıdan zor kullanmanın bir türünü oluşturan silah kullanma, kolluğun sahip olduğu yetkilerden en son başvurulması gereken en etkili yetkilerden birisini teşkil etmektedir. Kolluk görev ve yetkisinin kanuniliği ilkesinin bir sonucu olarak silah kullanma yetkisinin yasal dayanağını PVSK md 16 oluşturmaktadır. PVSK md. 16' da polisin silah kullanabileceği haller ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. JTGYK'nın 11'nci maddesinde de "*Jandarma kendisine verilen görevlerin ifası sırasında hizmet özelliğine uygun ve görevin gereği olarak kanunlarda öngörülen silah kullanma yetkisine sahiptir*" şeklinde bir düzenlemeyle, genel bir kolluk olan jandarmanın da, silah kullanma yetkisine sahip olduğu bir maddeyle belirtilmiş ve jandarmanın, silah kullanabileceği haller de, JTGY Y'nin 39 ve 40'nci maddelerinde düzenlenmiştir.

Daha önce de açıklandığı üzere, hukuk düzenimizde, kolluk faaliyetlerini belirleyen özellik, kolluk görevi ve yetkisinin, kanundan doğması, yani kolluk görev ve yetkisinin kaynağının kanun olmasıdır.<sup>230</sup> Kolluk görev ve yetkisinin kanuniliği ilkesi karşısında, kişinin temel hak ve hürriyetine dokunmayan, sadece gözetme ve yardım etmeye matuf olan kolluk görevlerinin kanunlarda düzenlenmesine gerek olmadığı, dolayısıyla bu tür görevlerin kanun dışında, diğer düzenlemelerle de belirtilebileceği ifade edilmiştir.<sup>231</sup>

<sup>227</sup> TEZCAN-ERDEM-SANCAKDAR, a.g.e., s.188

<sup>228</sup> İbid.

<sup>229</sup> AMK, 06.01.1999, E: 1996/68, K: 1999/1, RG. 19 Ocak 2001-24292

<sup>230</sup> HAFIZOĞULLARI, İnsan Hakları..., s.570

<sup>231</sup> HAFIZOĞULLARI, İnsan Hakları..., s.571

Bu düşünceler ışığında, kişilerin temel hakkını oluşturan yaşam hakkı ve beden bütünlüğüne yönelik bir yetki olan, zor ve silah kullanma yetkisinin bu şekilde bir yönetmelikte düzenlenmiş olması kanaatimizce doğru değildir.<sup>232</sup> Zaten, JTGY' nin silah kullanma hallerini düzenleyen 39'ncü maddesi incelendiğinde görülecektir ki, çoğunluğu itibariyle bu haller PVSK md 16'da belirtilen hallerin bir tekrarından başka bir şey değildir. Birkaç farklı düzenleme vardır ki, bunlar da PVSK' da belirtilen hallerden farklı bir anlam taşımamaktadır.

Kolluğun silah kullanma yetkisi PVSK md 16 ve JTGY md 39 dışında, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu, 1481 Asayişe Müessir Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun, 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununda, Terörle Mücadele Kanunu, 1721 sayılı Hapishane ve Tevkifevlerinin İdaresi Hakkında Kanun, 2495 sayılı Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun, 6831 sayılı Orman Kanunu, Köy Kanunu, Çiftçi Mallarını Koruma Kanunu ve Kır Bekçileri Hakkında Kanun ve Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununda düzenlenmiştir.

Bu kanunlarda düzenlenen, silah kullanma yetkilerinin mahiyeti itibariyle, “kanun hükmünü icra” ve “yetkili merciin emrini ifa” şeklinde hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Buradan hareketle, kolluğun silah kullanma yetkisi, “kanun hükmünü icra olarak silah kullanma” ve “meşru müdafaa halinde silah kullanma” şeklinde ikiye ayırarak incelenebilir. Ayrıca, burada düzenlenen silah kullanma hallerinin, ortak noktaları alınarak belli bir sistematik dahilinde incelenebileceği de ileri sürülebilir. Ancak, silah kullanmaya izin veren bu kadar kanun hükümleri arasında ortak noktaları saptamakta zor bir iştir. Bu ortak noktalar saptansa bile, yine de açıklanmayan bazı noktalar kalmaktadır. Dolayısıyla biz incelememizi PVSK md 16'yı esas alarak, “meşru müdafaa halinde silah kullanma”, “kanun hükmünü icra olarak silah kullanma” şeklinde ikiye ayırarak daha sonra da özel kanunlarda düzenlenen silah kullanma hallerini ayrıca açıklamak suretiyle sürdüreceğiz.

## **1. PVSK ve JTGYK'dan Kaynaklanan Silah Kullanma Yetkisi**

PVSK'nın 16'ncı maddesine genel olarak bakıldığında, iki farklı hukuka uygunluk nedeninin yer aldığını görmekteyiz. Bunlar, meşru müdafaa ve kanun hükmünün icrasdır. Bu haller TCK md 49'da genel hukuka uygunluk nedenleri olarak düzenlenmiştir. Bu madde de düzenlenen kanun emrinin yerine getirilmesi şeklindeki hukuka uygunluk nedeninin “açık ceza hükmü” niteliği taşıdığı ve TCK md 49 ile PVSK md 16 arasında genellik-özellik ilişkisi olduğu daha önce zor kullanmanın hukuki mahiyeti izah edilirken belirtilmişti. Bu itibarla, TCK md 49'da düzenlenen

---

<sup>232</sup> Aynı yönde KOÇ, a.g.e., s.428

meşru müdafaa ve kanun hükmünün yerine getirilmesi hukuka uygunluk hallerine ilişkin TCK'daki kurallar PVSK md 16 içinde geçerli olacaktır.

Ayrıca, PVSK md. 16'da düzenlenen kanun emrinin yerine getirilmesi şeklindeki silah kullanma halleri, gerçekte birer zorunluluk halleridir. Nitekim, kanun koyucu “başka çare bulunmamışsa”, “başka surette ele geçirilmesine imkan bulunmamışsa”, “başka suretle def'e imkan olmamışsa” gibi ifadelerle bu zorunluluğa işaret etmektedir. Dolayısıyla ortada gerçek anlamda zorunluluk yoksa zor ve silah kullanmaya da imkan yoktur.<sup>233</sup>

#### **a. Meşru Müdafaa Halinde (PVSK md.16/A-B; JTGY Y md 39/a-b)**

PVSK md 16/A-B ve JTGY Y md. 39/a-b'de, polis ve jandarmanın “*nefsini müdafaa etmek*” ve “*başkasının ırz ve canına vukubulan ve başka surette men'i mümkün olmayan bir taarruzu savmak*” için silah kullanmaya yetkili olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm esasında TCK md 49/2'de düzenlenen meşru müdafaa halinin aynısıdır. TCK md 49/2'ye göre, kolluk olsun ya da olmasın bir kimsenin “*gerek kendisinin gerek başkasının nefesine veya ırzına vukubulan haksız bir taarruzu filhal def'i zaruretinin bais olduğu mecburiyetle...*” işlemiş olduğu fiillerden dolayı cezalandırılmayacağı belirtilmiştir.

Nefis kelimesi, sözlükte, “ruh, can, kendi, kendisi” manalarını ifade etmektedir.<sup>234</sup> Kaynak İtalyan kanunu, “gerek kendisine ve gerek başkasına karşı haksız bir saldırıyı (violenza) defetmek zarureti”nden söz ettiği halde, kanunumuz. “kendisi” terimi yerine “nefis” ve “ırz” terimlerini kullanmıştır.<sup>235</sup> Kaynak kanundaki “kendisi” terimi şahsına şeklinde anlaşılabilir, bir kimsenin şahsına veya başkasının şahsına ilişkin her nevi hakkını saldırıdan koruyabileceği şeklinde geniş yorumlanabilir. Bu şekilde , hayata, vücut bütünlüğüne, sağlığa, namusa ve hatta hürriyete yönelik saldırılara karşı meşru müdafaa olduğu kabul edilmektedir.<sup>236</sup> Doktrinde çoğunluk “nefis” ve “ırz” terimlerinin meşru müdafaa alanını daraltmak amacıyla kullanılmadığını, dolayısıyla kaynak kanundaki gibi bunların geniş yorumlanması ve kişiliğe ilişkin tüm hakları içermesi gerektiği düşüncesindedir. <sup>237</sup> Nitekim Yargıtay da daha önceki kararlarında kavramı dar yorumlamasına rağmen, son yıllardaki kararlarında, “nefis” kavramının, kaynak kanundaki

<sup>233</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., S. 19

<sup>234</sup> YILMAZ, a.g.e, s.656, nefis terimi hakkında bkz. ÖZEN, a.g.e, s.101

<sup>235</sup> ÖZEN, a.g.e, s.98,

<sup>236</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e, 111-112

<sup>237</sup> ÖZEN, a.g.e, s.99, Doktrinde TANER, kanunumuzdaki, “nefis” teriminin “kendisine” terimine nazaran daha dar anlaşılması gerektiği düşüncesindedir. Çünkü, kaynak kanun “kendisine” kelimesinin ırza karşı yapılacak saldırıları da kapsadığını kabul ettiği halde, kanunumuz, nefis teriminin bu tür saldırıları içermeyeceğini düşünmüş olacak ki, ayrıca bir de “ırzına” kelimesini eklemiştir. Bkz. TANER, Ceza Hukuku, s.410, ( Aktaran, ÖZEN, a.g.e, s.99)

“kendisi” terimi gibi, kişinin vücut tamlığı, kişi güvenliği, sağlığı, kişisel özgürlüğü, kişisel onur ve duyguları gibi geniş anlaşılması gerektiğini belirtmiştir.<sup>238</sup>

PVSK md 16'nın A ve B bentlerinde<sup>239</sup> kolluğun silah kullanabileceği bir hal olarak düzenlenen hususlar, TCK 49/2'de düzenlenen meşru müdafaa hukuka uygunluk halinin bir tekrarı olduğundan, ceza hukukunda meşru müdafaanın varlığı için aranan şartlar burada da geçerlidir.

Meşru müdafaa şartları gerçekleştiğinde, herkes için bir hak olduğundan, meşru müdafaa halinde polis bir yetkiyi ve görevi değil, bir hakkı kullanmaktadır. Dolayısıyla böyle bir durumda kolluğun silahını kullanması için kimseden emir almaya ihtiyacı yoktur<sup>240</sup>

TCK md 49/2 ile herkese bir hak olarak tanınan üçüncü kişi lehine meşru müdafaa, PVSK md.16/B ile kolluğa ayrıca bir görev olarak yüklenmiştir. Bu itibarla, kolluk böyle bir durumda zor/silah kullanarak saldırı/tehlikeyi ortadan kaldırmakla görevlidir. Bu görevin yerine getirilmemesi, en azından TCK md 230' a göre görevi ihmal suçunu oluşturacaktır.<sup>241</sup> Her iki durumda da meşru müdafaanın şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini ise hakim tespit edecektir.

Meşru müdafaa, yalnızca kişinin bir saldırıya karşı kendisini korumasında değil, aynı zamanda başkasını savunması halinde de gerçekleşebilir. Kanunumuz açıkça 49/1 bent 2'de “*gerek kendisinin gerek başkasının nefesine veya ırzına vukubulan haksız bir taarruzu filhal defî zarureti*”nden bahsetmek suretiyle bunu kabul etmiştir. Aynı şekilde gerek PVSK md 16/B' de gerekse JTGY Y md. 39/b de “*başkasının ırz ve canına vukubulan ve başka suretle men'i mümkün olmayan bir taarruzu savmak için*” kolluğun silah kullanabileceği belirtilmiştir. Yalnız TCK üçüncü şahıs lehine meşru müdafaayı herkes lehine bir hak olarak tanıırken, PVSK 16/B hükmü bunu kolluğa ayrıca bir “görev” olarak yüklemiştir. Dolayısıyla kolluk şartları gerçekleştiğinde üçüncü şahıslara vaki saldırıları önlemekle yükümlüdür, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi sorumluluğu gerektirecektir.<sup>242</sup>

<sup>238</sup> CGK.28.12.1987.8-524/695 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU **Türk Ceza Kanununun Yorumu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s.926); 1. CD.,16.12.1994, E:4521, K:4467 sayılı kararı (Osman YAŞAR, **Uygulamada Türk Ceza Yasası, Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000, s.697); “... nefsi- ve -ırzı- tabirlerinin meşru savunmanın şümulünü daraltma için değil, belirtmek ve bin netice geniş manada kabul edilmesi icap ettiği ve kökleşen Yargıtay içtihatları da bu yolda bulunduğu göz önünde tutulmayarak ( karar verilmesi ) yasaya aykırıdır.” 1. CD. 29.02.1972., E: 716, K: 867, “... Burada ‘nefis’ kavramını açmak gerekirse; mehaz İtalyan Ceza Kanununda ‘kendisi’ kavramı yerine kullanıldığını görmekteyiz. ‘kendisi’ kavramı kişinin, vücut tamlığını, kişi güvenliği, sağlığı, kişisel özgürlüğü, şeref ve onur duyguları gibi kavramları kapsamaktadır....Konut dokunulmazlığını kişi hürriyetleri kabul etmek zorunluluğu karşısında, konut dokunulmazlığı saldırıya uğrayan sanığın bunu koruma ve sağlamaya yönelik hareketleri TCK 49. maddesinde öngörülen meşru müdafaa sınırları içinde kalmaktadır...” CGK., 28.12.1987, E : 1987/524, K : 1987/695 Aktaran, ERSOY; a.g.e, s. 92, 52 nolu dipnot )

<sup>239</sup> Aynı şekilde JTGY Y'nin 39'ncü maddesinin a ve b bentlerinde

<sup>240</sup> HAFIZOĞULLARI, a.g.e., s. 18

<sup>241</sup> İbid.

<sup>242</sup> Nitekim, 10 Ekim 2002 tarihinde, Adana'da altı yıldan beri birlikte yaşadığı sevgilisi ile tartışan şahsın, sokak ortasında eşini 52 yerinden bıçaklayan A.K'yı polislerin hiçbir şey yapmadan beklemesi yoğun olarak eleştirilmiş ve

## **b. Kanunun Bir Hükümünün İcrası Halinde Silah Kullanma**

PVSK. md 16'da C, D; E; F; G ve H bentlerinde, kanun hükmünü icranın özel halleri düzenlenmiştir. Bu bentlerde sayılan haller tahdidi olup, kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak genişletilemez. Ayrıca sayılan hallerde silah kullanma, kolluk için bir görev ve yetki olarak düzenlenmiştir. Bilindiği gibi, kanun hükümleri şartları oluştuğunda yerine getirilmesi zorunlu hükümlerdir. Ayrıca kolluk, PVSK md. 1/2 gereğince kanunların kendisine verdiği görevleri yerine getirmekle yükümlüdür. Bu itibarla, denebilir ki, kanunun bir hükmünü icra olarak zor ve silah kullanma, gerçekleşme şartlarına bağlı olarak hem görev hem de yetkidir. Dolayısıyla, zor ve silah kullanmanın şartları oluşmasına rağmen, kolluğun bu yetkiyi kullanmaması, görevi ihmal suçunu işlemesine sebep olacaktır.<sup>243</sup>

### **aa. PVSK md. 16/C, JTGYY md. 39/c'ye Göre Silah Kullanma**

Maddeye göre, *“ağır cezayı gerektiren bir suçtan maznun olarak yakalanıp nezaret altında bulunan veya her hangi bir suçtan mahkum ve mevkuf olup da tutulması veya nakil ve sevki polise/jandarmaya emir ve tevdi/verilmiş olunan şahısların kaçmaları veya bu maksatla polise/jandarmaya taarruzları halinde yapılacak ihtarlara itaat edilmemiş ve kaçmağa ve taarruza mani olmak için başka çare bulunmamışsa”* silah kullanılabilir. Buna göre, kolluk iki halde silah kullanma yetkisine sahiptir. Bunlardan birincisi, ağır cezayı gerektiren bir suçtan sanık olarak yakalanıp nezaret altında bulunan şahısların kaçmaları veya bu maksatla kolluğa taarruzları halinde yapılacak ihtar itaat edilmemesi ve taarruza mani olmak için silah kullanmaktan başka bir çare kalmaması, İkincisi ise; herhangi bir suçtan tutuklu veya hükümlü olup da tutulması veya nakil ve sevki kolluğa emir ve tevdi edilen şahısların kaçmaları veya bu amaçla kolluğa taarruzda bulunmaları halinde yapılacak ihtar itaat edilmemesi ve silah kullanmaktan başka çarenin kalmaması halidir. Bu iki hali ayrı olarak inceleyecek olursak.

*1) Ağır cezayı gerektiren bir suçtan sanık olarak yakalanıp nezaret altında bulunan şahısların kaçmaları veya bu maksatla kolluğa taarruz etmeleri ve yapılacak ihtar itaat edilmemesi ve kaçmaya ve taarruza mani olmak için silah kullanmaktan başka çarenin kalmaması;*

*a) Suç ağır cezalı bir suç olacaktır*

---

polis bu olayda görevini yapmadığı dolayısıyla görevi ihmal suçunu işlediği ve haklarında bu konuda soruşturma açılması gerektiği ileri sürülmüştür. Olayda kameralara ve gazete sayfalarına yansıyan haliyle kanaatimizce, polislerin ihmallerinin olduğu anlaşılmaktadır. Bu eleştiriler ve haberin ayrıntıları için bkz. 11 Ekim 2002 tarihli Sabah Gazetesi, [www.sabah.com.tr](http://www.sabah.com.tr), 12 Ekim 2002 tarihli Akşam Gazetesi, [www.aksam.com.tr](http://www.aksam.com.tr),

<sup>243</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 18

Kanunda ağır cezalı suç kavramının neyi ifade ettiği belirtilmemiştir. CMUK md. 421’de “Bu kanuna göre ağır cezalı işlerden maksat, ölüm ve ağır hapis ve on seneden fazla hapis cezalarını gerektiren cürümlere ilişkin davalardır” ifadesi yer almaktadır. Ağır hapis cezası TCK md.13’e göre; müebbet veya muvakkattir. Müebbet hapis cezası, ölüncüye kadar devam eder. Muvakkat ağır hapis cezası ise; 1 yıldan 24 yıla kadardır.<sup>244</sup> Bu itibarla suç ağır cezalı değilse, kolluğun silah kullanma yetkisi de söz konusu değildir.

*b) Ağır cezalı bir suçtan dolayı sanık olarak yakalanmış ve nezaret altına alınmış bir kimse olacaktır*

Burada kişinin yukarıda açıklanan ağır cezalı bir suçtan dolayı kollukça fiilen yakalanmış olması belirtilmektedir. Kanunda geçen “nezaret altına alınmış olmak” ibaresini, kişinin mutlaka yakalanarak emniyet/nezaret odasına alınması şeklinde anlamamak gerekir. Bu itibarla kişinin gözaltına alınmış olması da nezaret altına alınmış olması şeklinde anlaşılmalıdır. Kısaca şahsın, kolluğun kontrolünde ve muhafazası altında olması, “ nezaret altına alınmış olmak” şeklinde anlaşılmalıdır.<sup>245</sup> Kanaatimizce, nezaret altına alınma ibaresini, CMUK ve PVSK’da düzenlenen gözaltı ibaresi şeklinde anlamak daha doğru olacaktır.<sup>246</sup>

*c) Sanık nezaret altında bulunurken kaçmaya teşebbüs edecek veya bu maksatla kolluğa saldıracaktır*

Sanığın nezareten ya da gözaltında bulunduğu yerden kaçmaya teşebbüs etmesi, örneğin çıkışa yönelmesi veya emniyet odasının camından atlayarak bahçeye kaçması gibi bir davranışının olması veya sanığın kaçmak maksadıyla kolluğa saldırıda bulunmuş olması gereklidir. Örneğin, jandarma nezaretinde mahkemeye götürülen sanığın, kaçmak için jandarma erlerine taarruzda bulunması halinde bu şart gerçekleşmiştir.

*d) Kollukça Yapılan İhtarın Uyulmamış Olmalıdır*

Kaçmak için teşebbüste bulunan veya bu maksatla kolluğa saldıran sanığa kolluğun durması veya teslim olması için ihtarında bulunması gerekir. İhtar, sanığın duyabileceği şekilde seslenmek suretiyle, düdükle veya havaya ateş edilmek şeklinde olabilir.<sup>247</sup> Bütün bu uyarı ve ihtarlar rağmen sanığın kaçmasına veya saldırısına engel olunamıyorsa, kolluk silahını kullanabilecektir. Unutmamak gerekir ki silah kullanmak, ateş etmek demek değildir. Kolluk silahını yukarıda

<sup>244</sup> YAŞAR, a.g.e, s. 320; TEZSEVER, a.g.e., s. 115

<sup>245</sup> KOÇ, a.g.e., s. 435

<sup>246</sup> YGAİAY’nin 4’ncü maddesine göre; **Gözaltına alma:** “Kanunun verdiği yetkiye göre yakalanan kişinin hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, adli mercilere teslimine veya serbest bırakılmasına kadar kanuni süre içerisinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulması”dır.

<sup>247</sup> YILMAZ, a.g.e., s. 321



açıklanan şekil ve şartlara uygun olarak kullanacaktır. Örneğin, şahsın kaçtığı yer çıkmaz sokak veya sanığın kaçtığı istikamette kolluk mensubu varsa veya kolluk şahıstan daha hızlı koşabiliyorsa, kolluğun silah kullanması şartlara uygun olmayacaktır.<sup>248</sup>

2) *Herhangi bir suçtan tutuklu veya hükümlü olup da tutulması veya nakil ve sevki kolluğa emir ve tevdi edilen şahısların kaçmaları veya bu amaçla kolluğa taarruzda bulunmaları halinde yapılacak ihtara itaat edilmemesi ve silah kullanmaktan başka çarenin kalmaması;*

a) *herhangi bir suçtan tutuklu veya hükümlü bir kişi olacaktır*

Önceki durumda, şahsın ağır cezalı bir suç sanığı olması aranırken, burada herhangi bir suçtan tutuklu veya hükümlü olması yeterlidir. Ayrıca CMUK'un 131 ve 401'nci maddelerine istinaden haklarında yakalama ve tutuklama müzekkeresi çıkarılan şahıslarda söz konusu olabilir. Kısaca yakalanması emredilen şahıslar bu madde kapsamına girmektedir.(PYSK md. 13/B)<sup>249</sup>

b) *Şahsın tutulması (yakalanması) veya nakil ve sevki kolluğa emir ve tevdi edilmiş olmalıdır*

Burada, hakkında tutuklama veya yakalama müzekkeresi çıkarılan ve buna göre, yakalanması veya tutulması şayet yakalanmış ise nakil ve sevki kolluğa emredilen bir şahıs söz konusudur. Şahsın ağır cezalı bir suç sanığı veya kabahat nevinden bir suç sanığı olması önemli değildir, çünkü kanun şahsın herhangi bir suçtan tutuklu veya hükümlü olmasını aramıştır. Ayrıca kolluğun nakil ve sevk işi ile bizzat görevli olması gereklidir. Doktrinde, tutulması, nakil ve sevki jandarmaya verilmiş şahıslar için polisin silah kullanamayacağı belirtilmiştir.<sup>250</sup>

c) *Tutulması nakil ve sevki kolluğa verilmiş şahısların kaçması veya bu maksatla kolluğa taarruzda bulunmuş olması gerekir*

d) *Kollukça yapılmış ihtara itaat edilmemiş olmalıdır*

e) *Yapılan ihtara rağmen kaçmaya ve taarruza engel olmaya silah kullanmaktan başka çare kalmamış olmalıdır.*<sup>251</sup>

<sup>248</sup> TEZSEVER, a.g.e., s. 117

<sup>249</sup> Yakalama ve Tutuklama için bkz. CENTEL, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, İstanbul 1992; A. Uğur ERİŞ, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Kişi Güvenliğini İlgilendiren Kurumlar, Tutuklama ve Yakalama**, yayınlanmamış doktora tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1993

<sup>250</sup> TEZSEVER, a.g.e., s. 118, YILMAZ, a.g.e., s. 321

<sup>251</sup> "...Tutulması sanık jandarmalara emredilmiş olan mağdurun kaçarken yaralamaktan başka surette tutulmasının mümkün olup olmadığı araştırılmak ve sonucu bakımından PYSK'nın 16/C bendi veya TCK'nın 50'nci maddesine yer olup olmadığının takdiri gerekirken bundan kaçınılması yolsuzdur." 4. CD. 03.04.1946 E: 3234, K: 4234 (OLGAÇ, a.g.e., s. 85 ), " Sanık jandarma erine, dövme ve hakaret suçundan sanık olan maktulü yakalaması emri komutanı tarafından emredilmiştir. Olay yerine gelen sanık jandarma eri, maktulü yakalayıp karakola götürmek isteyince, maktul kaçmaya kalkışmış ve balkondan atlamak üzere iken, sanık jandarma eri tarafından tüfeği ile bir el ateş edilerek, kalçasından yaralanıp bilahare ölmüştür. Sanık jandarma erinin olayda öldürmek kastı olmadığı açık olmakla birlikte; jandarmanın silah kullanmasını gerektiren bir hal olayda yoktur. Maktulün kaçması hali ancak bir kışkırtma olabilir.

## **bb. PVSK md. 16/D, JTGY Y md. 39/d'ye Göre Silah Kullanma**

Burada kolluğun, “*muhafazasına memur olduğu mevkii veya elindeki silaha yahut kendisine verilmiş veya teslim edilmiş olan karakolhane ile şahıslara karşı vukubulacak taarruzu/saldırımı başka suretle defe imkan olmamışsa*” silah kullanabileceği düzenlenmiştir. Bu hükme göre, silah kullanma yetkisinin söz konusu olması için kolluğun korumakla görevlendirilmiş olduğu mevkie, kişiye, silahına veya karakola ve kendisine bir saldırının olması ve saldırının önlenmesinde silah kullanmaktan başka çarenin olmaması gerekir. Madde de geçen “*muhafazasına memur olduğu mevkii*” ibaresini geniş anlamak gerekir. Bu itibarla, bir köprü, cephanelik, fabrika, uçak, olay yeri, elçilik binası, banka, görev yapılan karakol, üs bölgesi, saldırıya uğrama imkanı olan herhangi bir yer, devlete ve özel kişilere ait binalar, korunması hassas tesisler, kurum ve kuruluşlar bu kavrama dahil kabul edilmelidir.<sup>252</sup> Karakol; polis veya jandarma karakoludur. Kolluğa teslim edilmiş kişiler ise, hükümlüler, tutuklular veya korunması gereken kişiler olabilir.

Madde de belirtilen hususların gerçekleşmesinde, kanun bilinçli olarak, ihtar şartına yer vermemiştir. Dolayısıyla, bu hallerde, karşılaşılan saldırı ile orantılı olmak şartıyla, her zaman silah kullanılabilir.<sup>253</sup>

## **cc. PVSK md. 16/E, JTGY Y md. 39/e'ye Göre Silah Kullanma**

Madde de “*ağır cezayı gerektiren ve meşhut cürüm halinde bulunan suçlarda suçlunun saklı olduğu yerin aranması sırasında o yerden şüpheli bir şahsın çıkararak kaçtığı ve dur emrine kulak asmadığı görülerek başka türlü ele geçirilmesi mümkün olmazsa*” silah kullanılabileceği düzenlenmiştir. Öncelikle, suç ağır cezalı meşhut bir suç olmalıdır. Meşhut suç CMUK md. 127’ de tanımlanmıştır. Buna göre, henüz işlenmekte olan suç meşhut suçtur, henüz işlenmiş olan suç ile suçun işlenmesinden hemen sonra zabıta veya suçtan zarar gören şahıs yahut başkaları tarafından takip edilerek veya suçun pek az evvel işlendiğini gösteren eşya veya izlerle yakalanan kimsenin işlediği suç da meşhut suç sayılır.<sup>254</sup> Silah kullanma yetkisinin doğması için işlenen suç ağır cezalı

---

Dolayısıyla sanığın eylemi TCK md 452/1, 51/1’ e uyar, TCK’nın 448 ve 50’ nci maddelerinin uygulanması doğru değildir.” 1. CD. 27.01.1976, E : 1975/3574, K : 1976/ 261 (OLGAÇ, a.g.e., s. 88), “ İki jandarma refakatinde nakledilen sanığın ellerini kelepçeden kurtararak jandarma erlerinden birisini dereye atmak üzere iken diğer jandarma erinin mahkumu vurarak öldürmesi olayı meşru müdafaa niteliğindedir.” (1.CD. 11.11.1970-3191/3085)

<sup>252</sup> YILMAZ, a.g.e., s. 322

<sup>253</sup> Madde de ihtar şartına yer verilmemiş olmasına rağmen, Olgaç bu hususta şunları ifade etmektedir. Kolluk, her ne kadar ihtar şartı belirtilmemiş olsa da, korumakla görevli olduğu yere, kişilere, karakola veya kendisine bir saldırı olduğunda imkan nispetinde, saldırganlara saldırıdan vazgeçmeleri için önce ihtarında bulunmalıdır(sözlü ihtar veya havaya ateş ederek silahla ihtar gibi). Saldırganların elinde karşı koymaya elverişli silah yoksa (örneğin, sadece, taş ve sopa varsa) veya saldırganlar sayıca kolluktan az iseler, bu durumda kolluk, ateşli silah kullanmaktan ziyade bedeni güç ve bedeni güce yardımcı silahlarla saldırıyı önlemeye ve saldırganları yakalamaya çalışacaktır. Ancak saldırganların elinde ateşli silah mevcut ve sayıca kolluktan da fazla iseler bu taktirde ateşli silah kullanılabilecektir. Olayın şartlarına göre, ihtarında bulunmadan silah kullanmak durumunda da kalınabilir.(OLGAÇ, a. g. e., 133)

<sup>254</sup> Meşhut suç konusunda bkz. Haluk ÇOLAK, **Türk Hukukunda Suçüstü Yargılaması**, Ankara

meşhut bir suç olmalıdır.<sup>255</sup> Hangi suçların ağır cezalı olduğu CMUK md. 421’de belirtilmiştir. Dolayısıyla, kabahat nevinden meşhut bir suçu işleyip de kaçan şahsa karşı kolluk silah kullanamayacaktır.

Ayrıca ağır cezalı meşhut suç failinin saklandığı yerin kollukça aranıyor olması ve buradan şüpheli bir şahsın çıkararak kaçmaya başlaması ve dur ihtarına da uymaması gerekir. İhtara uymayan şahıs başka türlü ele geçirilemiyorsa silah kullanılabilir.<sup>256</sup>

Madde metninde geçen “şüpheli şahıs” ibaresi yeterince açık olmadığından. uygulamada yanlışlıklara neden olabilecek niteliktedir. Aranılan yerden çıkan şahsın sanık olmama ihtimali de vardır. Dolayısıyla, kolluğun aranılan şahsın eşkalini çok iyi bilmesi gereklidir. Örneğin sanık uzun boylu birisi ise, aranılan yerden kaçan şahsın kısa boylu olması durumunda bu şart gerçekleşmemiştir, dolayısıyla silah kullanılamaz. Ayrıca kaçan şahıs sanık da olsa, dur ihtarına rağmen, başka türlü ele geçirilmesi imkan dahilinde ise, örneğin koşarak yakalamak mümkün ise yine de ateş edilemez. Aynı şekilde kaçan şahsın arkası dönük ise, yani şahsı tam olarak görmek imkanı yoksa yanlışlıklara sebep olmamak için yine ateş edilmemelidir.

Aynı konuyu düzenleyen JTGY’nin 39/e maddesi silah kullanma yetkisini, ceza infaz kurumu ve tutukeviden kaçan tutuklu ve hükümlünün saklandığı yerin aranması sırasında kaçması halinde de kabul etmiştir. Burada kaçan hükümlü veya tutuklunun ağır cezalı bir suçtan tutuklu veya hükümlü olması aranmamakta, kişinin herhangi bir suçtan hükümlü ve tutuklu olması ve ceza infaz kurumu ve tutukeviden kaçmış olması yeterli sayılmaktadır.

#### **dd. PYSK md. 16/F, JTGY md. 39/e’ye Göre Silah Kullanma**

Burada kolluğun “*ağır hapsi gerektiren bir suçtan dolayı sanık veya mahkum olup da zabıtaca aranmakta olan bir şahsın yakalanmasına teşebbüs edildiği sırada kaçır ve dur emrine de kulak asmayarak başka türlü ele geçirilmesi kabil olmazsa*” silah kullanmaya yetkili olduğu düzenlenmiştir. Buna göre, kolluğun silah kullanabilmesi için; ağır hapsi gerektiren bir suçtan

<sup>255</sup> “Sanığın meşhuden işlenmekte olan bir suçun failinin kaçmasını önlemek için tabanca kullandığı olayda PYSK’nın 16/E-F bentlerindeki silah kullanma yetkisi vardır.” 1. CD. 27.04.1977-1544/1521 ( MALKOÇ-GÜLER; a.g.e., s. 483 )

<sup>256</sup> “ Görevli jandarma eri olan sanık Ali Çatak’ın ağır cezalı zorla kız kaçırma fiilinin sanıklarından olan maktul Mehmet Yitmez’i yakın mesafeden katiple yakalamak istediğinde, dur ihtarına rağmen kaçmayı sürdürmesi üzerine, havaya ateş edip durmasına ihtar ettiği halde, yine kaçmaya devam ettiği için 2803 sayılı JTGYK’nın 11’nci maddesinde öngörülen silah kullanma yetkisine dayanarak ve kaçmayı önlemek amacıyla dur ihtarından sonra, önce havaya ateş ettiği, buna rağmen kaçmaya devam etmesi üzerine yeniden ateş ettiği, çıkan kurşunun maktulün kalçasına isabetle ölümüne neden olduğu olayda eylem TCK md.49/1’e uyar.” 1. CD. 04.11.1994-3613/3692 ( YAŞAR, a.g.e., s. 151 )

dolayı sanık veya mahkum olan ve bundan dolayı aranmakta olan şahsın yakalanması sırasında, kaçması ve kollukça yapılan dur ihtarına uymaması ve şahsın başka türlü ele geçirilme imkanının olmaması gerekir. Yukarıda ki hükümlerde silah kullanılabilmesi için ağır cezalı bir suç şartı aranırken burada ağır hapsi gerektiren bir suç olması şartı aranmıştır. Metinde geçen mahkum veya hükümlü ise, hakkında mahkemece verilen mahkumiyet hükmü kesinleşmiş kişidir. Hükümde açıkça belirtilmese de böyle bir şahsın yakalanması konusunda kolluğa emir verilmiş olması gerekir.

Aranmakta olan şahıs, hakkında yakalama ve tutuklama müzekkeresi çıkarılmış birisi olabileceği gibi, ağır hapsi gerektiren bir suç sanığı da olabilir. Bilindiği gibi yakalama ve tutuklama müzekkeresi kolluğa zor kullanma yetkisi verir ve yerine getirilmesi zorunlu yazılı yetkili merci emri niteliğindedir. Nitekim, Yargıtay konu ile ilgili bir kararda, hakkında yakalama müzekkeresi kesilmiş olan sanığın yakalanması esnasında elindeki demir çubukla görevli jandarma devriyesine karşı vaki saldırının önlenmesi ve mukavemetinin kırılması sırasında silah kullanılmasını TCK md. 49/1 kapsamında değerlendirmiştir.<sup>257</sup>

Bu şekilde ağır hapsi gerektiren bir suçtan dolayı sanık veya mahkum olup da, kollukça aranmakta olan şahsın, yakalanması sırasında kaçması, yapılan dur ihtarına uymaması ve başka türlü ele geçirilmesinin de mümkün olmaması halinde silah kullanabilecektir. Örneğin, yol kontrolü sırasında, böyle bir şahsı yakalamaya çalışan kolluğun maddede belirtilen şartların oluşması durumunda silah kullanması söz konusu olabilecektir. Ancak bu şekilde yol kontrolü veya trafik kontrolü ya da şüpheli bir şahsın yakalanması amacıyla yapılan yol kapamaları sırasında silah kullanmada çok dikkatli davranmak gerekir. Zira otomobiliyle kaçan şahıs, sırf ehliyetsiz olduğundan kaçıyor da olabilir. Kanaatimizce, bu gibi hallerde kaçan şahsın ağır hapsi gerektiren bir suç sanığı olduğu konusunda kolluğun elinde kesin bir bilgi olmadan silah kullanması sorumluluğunu gerektirir.<sup>258</sup>

<sup>257</sup> 1.CD. 01.03.1984-628/874 ( KOÇ, a.g.e. s. 462)

<sup>258</sup> Nitekim, Yargıtay bizce de doğru olan bir kararda bu yönde karar vermiştir.. “ Maktulün alkollü ve ehliyetsiz olarak yanında fuhuş yapan kadın olduğu halde araç kullanırken polis ekibinin dur ihtarına uymayarak kaçtığı, anons üzerine sanığın kullandığı motosikletle maktulü kovaladığı ve dur ihtarına uymayan maktulü durdurmak için ateş ettiği ve TCK.nun 49/1 şartları içinde başlayan olayda zaruretın sınırını aştığı ancak öldürmek kastı bulunmadığı anlaşıldığından TCK. nun 79, 452, 50. maddeleri uygulanması gerekir.” 1. CD. ,31.10.2001-3475/3961, benzer bir olayda da CGK, zaruret sınırının aşıldığı yönünde karar vermiştir. Bkz. Üçüncü bölüm 32 nolu dipnot ; Yargıtay başka bir olayda ise“ ikaz atışına rağmen durmayan otoyola yapılan atışta ölüm meydana gelmesi halinde TCK.nun 49/1. maddesi uygulanmalıdır.” şeklinde karar vermiştir 1. CD. 02.11.1993-2053/2196 (SAVAŞ- MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 151) Yargıtay’ın şu kararlarında da belirttiği gibi, kanaatimizce de zaruretın tayin ettiği sınır aşılmamıştır. Yani eylem TCK. md. 49 dahilinde değerlendirilmelidir. “ Polis otosunun siren çalarak takip ettiği sırada, maktulün polis otosuna gece saat 21.00 sıralarında ateş etmeye başladığı; jandarma barikatu nedeniyle durmak zorunda kalınca, sanığın bulunduğu polis otosuna ateş edip önden iki isabet kaydettirdiği sırada, sanığın PVSK’nın 16’ncı maddesinden kaynaklanan silah kullanma yetkisini kullandığı karşısında TCK 49/1’nci maddesi gereğince ceza verilmemesi gerekir.” 1.CD. 08.06. 1995-1366/1681 (YAŞAR, a.g.e., s. 150)

Yargıtay bir kararda, yerinde olarak, sanığın uzun farları yakmış ve süratle gelen araçtan şüphelenerek hiçbir neden olmaksızın ateş etmesinde eyleminin sonucuna katlanarak TCK'nın 448'nci maddesi ile ceza verilmesi gerekirken, şartları olmadığı halde TCK'nın 49'ncü maddesi delaletiyle 50'nci maddenin uygulanamayacağına karar vermiştir.<sup>259</sup> Dolayısıyla, sırf şahıs durmadı diye, yahut ehliyetsiz olup da kaçtı diye ya da şüpheli bir hal sergiledi diye ateş edilmemesi gerekir. Zira bir hukuk devletinde bu kabil olayları gerçekleştiren şahısların başka türlü ele geçirilmesinin imkansız olmasını anlamak mümkün değildir.

#### **ee. PVSK md. 16/G, JTGYY md. 39/f'ye Göre Silah Kullanma**

Maddeye göre, “*görevi sırasında polise/jandarmaya tecavüze veya karşı koymaya elverişli aletlerin ve silahların teslimi emredildiği halde, emrin derhal yerine getirilmeyerek karşı gelinmesi veya teslim edilmiş silah ve aletlerin zorla tekrar geri alınmasına kalkışılmışsa*” silah kullanılabilir. Bu hükme göre kolluğun silah kullanabilmesi için, öncelikle görevli olması şarttır. Polisin görevli olduğu haller ETK'nın 62 ve PVSK'nın EK 4'ncü maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, polis mezun olsa bile memuriyet mıntikasının belediye hududu içinde üniformalı olduğu taktirde görevli sayılır. Polis görev yeri dışında da görevlendirilebilir.<sup>260</sup> Jandarmanın da adli, idari veya askeri bir görevle görevli olması gerekir.<sup>261</sup> Diğer kolluk görevlileri açısından da madde hükmünün söz konusu olabilmesi için öncelikle görevli olmaları şarttır.

Görev esnasında, kolluğa karşı tecavüze elverişli veya karşı koymaya elverişli aletlerin, kollukça teslimi emredilmiş olmalıdır. Tecavüze veya karşı koymaya elverişli aletler ibaresini geniş anlamak gerekir. Buna göre, her çeşit ateşli silahlar, patlayıcı maddeler, saldırı ve savunmada kullanılan her türlü, kesici, delici ve ezici aletleri, yakıcı, yanıcı, aşındırıcı eczaları, her türlü

<sup>259</sup> 1. CD. 14.03.2001, E : 2001/1954, K : 2001/876

<sup>260</sup> TEZSEVER, a.g.e., s. 123, “ Polis memuru olan sanık olay saatinde görevli olmadığı gibi, sivil giyimlidir. Polis memurlarının her zaman görevli olması, bir suçla karşılaşması halinde söz konusudur. PVSK EK 4.'ncü maddesi gereğince polis, yer ve zamana bakılmaksızın bir suçla karşılaştığında suça el koymak, önlemek, sanık ve suç delillerini tespit, muhafaza ve yetkili zabıtaı teslim ile görevli ve yetkilidir.” (YCGK 20.02.1995-1/28, KOÇ, a.g.e., s.123) PVSK EK md 4/2 hükmü gereğince bir suçla müdahale eden polise karşı işlenen suçlar görevli memura karşı işlenmiş suç; müdahalede bulunan polisin işlediği suçlar ise görevli memurun işlediği suç sayılır. JTGYY'nin 44'ncü maddesine göre; jandarma iç güvenlik birliklerinde; emniyet ve asayişle ilgili görev alan personelin resmi elbise ile görev yapmaları esastır. Ancak suç ve suçlunun gizli takibi, yakalanması ve istihbarat hizmetleri için gerek görüldüğünde İl J.Alay Komutanının izni ile görevin gerektirdiği değişik kıyafetlerle de hizmet yürütülebilir. Bu şekilde görev alan personel silahını görünmeyecek şekilde taşır. Kanun ve nizamalarda gösterilen hallere uygun silahını kullanabilir.

<sup>261</sup> Yargıtay, bir kararında izinli olduğu zaman meydana gelen kavga olayına müdahale eden polis memurunun eyleminin TCK md 49/1 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bkz. 1. CD. 28.10.1993-2106/2160 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 944) Yargıtay başka bir olayda ise, akşam üzeri resmi makam otosu ile evine giderken, kavga edenleri görüp olaya müdahale eden şube müdürü polisin, kavgacılara müdahalesi esnasında silahının alınmaya çalışılması durumunda hedef gözetmeksizin iki el ateş etmesi ve kavgacılardan birisinin ölümüne sebep olması şeklindeki olayda TCK md. 49/1'dekis görev sınırının aşıldığına karar vermiş, bir üye ise, olmayın TCK 49/1 kapsalında olduğu düşüncesiyle karşı oy kullanmıştır. Bkz. 1. CD. 26.10.1993-1804/2135 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 945 vd.)

zehirleri, boğucu ve kör edici gazları bu kapsamda değerlendirmek gerekir.<sup>262</sup> Teslimin emredilmesinden maksat bu aletlerin kullanılamayacak hale getirilmesidir

Kollukça bu aletlerin teslimi emredilmiş olmasına rağmen, emrin derhal yerine getirilmemesi veya aletler teslim edildiği halde tekrar zorla alınmasına kalkışılmış olmalıdır. Örneğin, kolluğun emriyle tabancasını yere atan şahsın, yakını ve arkadaşları ile kolluğa silahını almak için saldırması halinde olduğu gibi. Madde de ihtar şartına ve “başka surette def’e imkan olmaması”, “ başka çare bulunmaması”, “başka surette ele geçirilmesi kabil olmazsa” gibi bir şarta yer verilmemiştir,<sup>263</sup> zira kolluk bu aletlerin teslimini emretmek suretiyle şahısları uyarmaktadır.<sup>264</sup>

#### **ff. PYSK md. 16/H ; JTGYY md 39/g’ye Göre Silah Kullanma**

Madde de kolluğun “görevini yapmasına, yalnız veya toplu olarak fiili mukavemette bulunulması veya fiili saldırı ile karşı gelinmiş ise” silah kullanabileceği düzenlenmiştir. Kolluğun, bu maddeye göre, silah kullanabilmesi için öncelikle görevli olması gerekir. Fiili mukavemet; kolluğu zorla ve tehdit ile görevlendirildikleri hizmeti yapmaktan men etmek veya hizmetle ilgili bir işi yapmak veya yapmamak için zorlamağa kalkışmaktır. Fiili Saldırı ise; kolluğa karşı doğrudan doğruya silahlı veya silahsız bir eylemde bulunulması, taarruz, hücum veya tecavüzde bulunulmasıdır.<sup>265</sup> Fiili saldırı ve mukavemet kolluğun görevini yerine getirmesini engeller nitelikte olmalıdır. Fiili mukavemet veya saldırı yalnız olabileceği gibi toplu olarak da icra edilebilir. Burada da kanun bilinçli olarak ihtar şartına ve “başka çare bulunmaması” şartına yer vermemiştir. Dolayısıyla, kolluk karşılaşılan mukavemet ve saldırı ile orantılı olarak silahını kullanabilecektir.

<sup>262</sup> KOÇ, a.g.e., s. 438

<sup>263</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin..., s. 19

<sup>264</sup> “ İlegal örgüt mensubu oldukları belirlenen maktullerin Okmeydanı-Perpa Çarşısı 11.kat Beyaz Saray adlı kafede bulduklarını ihbar alan Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde görevli polis memuru sanıkların olay yerine geldikleri esnada maktullerin ikisinin polisleri fark edip “ polisler” diye bağırarak görevlilere ateş etmeye başladıkları, görevlilerin “ teslim olun “ çağrılarına uymayıp atışlarını sürdürmeleri üzerine karşılıklı çatışmanın başladığı bu çatışma sonucu maktullerin çok miktarda boş kovan, patlamaya hazır iki adet el bomba, dinamit ve saniyeli fitil ve silahlar ile ölü olarak ele geçirildikleri oluştaya uygun kabulden anlaşılmasına göre, polis memuru sanıkların gerek nefislerine vaki silahlı saldırıyı derhal defetmek ve gerekse merciinden verilip infazı vazifeten zaruri olan bir emri icra sırasında gerçekleştirdikleri bu eylemlerinin 2559 Sayılı PYSK’nın 16/ A ve G bentlerindeki yollama ile TCK 49/1-2. madde ve bentleri içinde mütalaa edilip yasal savunma koşulları içinde kabulü gerekir.” 1. CD. 23.05. 2001- 141/2277 “ DHKP-C örgütü elemanı olduğu belirtilen ve katıldığı silahlı saldırıda polis memuru G.’nin yaralanmasını takiben silahıyla kömürlüğe kaçan maktul S.Ö.’nün ölü olarak ele geçirildiği, bu mahalde dahi silahını saldırı amaçlı olarak kullandığının ele geçirilen tabancası ve bu silahtan çıktığı anlaşılmalı boş kovanlarla belgelenmesi karşısında; sanık polis memuru S. Ş’nin PYSK uyarınca hukuka uygun nitelikte silah kullanarak öldürme eylemine gerçekleştirmesinde diğer polislerle birlikte görev aldığı anlaşılmalı ve bu ahvalde çok sayıda atış yapılmasının TCY’nın 50’nci maddesi kapsamında mütalaa edilemeyeceği anlaşılmalı sanığın hukuki durumu TCY’nın 49/1-2’nci maddesine uyar...” 1. CD. 02.05. 2001-407/1865

<sup>265</sup> KOÇ, a.g.e., s. 439, “ Sanığın, toplu direnmenin sürüp gitmesi sırasında yerden taş alarak atmaya isteyen öldürülene ateş etmesinde öldürme kastı yoktur. Uyarıya karşın saldırıyı sürdürmesi karşısında merminin, yere eğilmiş durumda bulunan öldürülenin başına değmesinin, zorunluluğun belirlediği sınırın aşılması olarak nitelendirilmesi doğru değildir.” 1. CD. 19.9.1979-2189/3367 (YKD., C : VI, S : 1, Ocak 1980, s. 121 vd.)

## **gg. PVSK md. 16/İ, JTGY Y md. 39/h'ye Göre Silah Kullanma**

Maddeye göre, kolluk “*devlet nüfuz ve icraatına silahlı olarak karşı gelinmiş ise*” silah kullanabilecektir. Devlet egemenliğini, kuvvetler ayrılığı prensibince, yasama yürütme ve yargı organları aracılığıyla kullanır. En basit şekliyle, anayasaya göre, yasama gücü kanunları çıkarır, yürütme bunları uygular, yargı da toplumda var olan uyuşmazlıkları çözümler. Devlet otoritesinin çıkardığı kanun, tüzük yönetmelik ve hükümet emirlerine, mahkemelerin kararlarına herkes uymak zorundadır. Devletin üzerine düşen görevleri yerine getirmesi için zorlayıcı bir güce sahip olması gerekir. Birinci bölümün başında ,genel olarak zor kullanma hususu açıklanırken, zor kullanmanın gerekliliği üzerinde durulmuştur.

Devlet nüfuz ve icraatına silahlı olarak karşı gelinmesi devlet otoritesinin zayıflamasını, devlet otoritesinin zayıflaması ise, genel güvenlik ve asayişin bozulmasına ve kişilerin özgürlüklerini güvenlik içinde kullanamamalarına sebep olur. Toplumda kargaşa hüküm sürer, güçlü olan haklı durumuna düşer. Nihayet, günümüzde toplumda meşru güç kullanma tekeli devlete aittir. Bunu sarsıcı hareketler - silahlı karşı gelme bu mahiyette bir harekettir- devlet tekeline kırar ve devletin güç ya da şiddet kullanmasına sebep olur.

Maddeye göre, kolluğun silah kullanabilmesi için, devlet nüfuz ve icraatına silahlı olarak karşı gelinmesi gerekir. Örneğin, kolluk kanunsuz bir toplantı ve gösteri yürüyüşünü dağıtmak isterken, topluluğun devlet nüfuz ve icraatını hiçe sayarak direnmesi ve ellerindeki sopa ve zincirlerle kolluğa saldırması durumunda, kolluk sırasıyla tazyikli su, jop, kullanacak; topluluk sayıca çok ve kolluk güçlerinin aldıkları önlemleri kaldıracak bir güçle direnmelerini sürdürdüğü durumda ise yine sırasıyla, her ne pahasına olursa olsun, insanların ölümüne, kentin tahrip edilmesine ve devlet nüfuzunun ortadan kalkmamasına fırsat vermemek için belli sınırlar dahilinde silah kullanabilecektir.<sup>266</sup>

## **hh. JTGY Y md. 39/j'ye Göre Silah Kullanma**

Maddeye göre, genel kolluğun bir unsurunu oluşturan jandarmanın “*ceza infaz kurumlarıyla tutukevlerinden kaçma girişiminde bulunan, tutuklu ve hükümlüler tekrarlanan ‘dur’ emrine itaat etmeyerek girişimlerini sürdürürlerse kaçmalarına önlemek için; topluca fiili saldırıya kalkışılırsa, saldırılarını savuşturup ele geçirmek için*” silah kullanabilecektir.

<sup>266</sup> KOÇ, a.g.e., s. 441; OLGAC, a.g.e., s. 169-170

PVSK’ da öngörülmeven ancak, jandarmanın ceza infaz kurumu ve tutukevlerinin haricen korumasından sorumlu olması (JTGYK md.7) dolayısıyla düzenlenen bu hükme göre, jandarmanın silah kullanabilmesi için, ceza infaz kurumu ve tutukevinde bulunan tutuklu ve hükümlülerin kaçma girişiminde bulunmaları gerekir. Örneğin, cezaevinin duvarından bahçeye atlaması, kazdıkları tünelden çıkarak kaçmaya başlaması gibi. Bu durumda jandarma tekrarlanan “ dur “ ihtarında bulunacaktır. “ Tekrarlanan dur İhtarı “ ibaresini, en az iki ihtarda bulunmak şeklinde anlamak gerekir. Çünkü bir şey ancak ikinci kez tekrarlanmış olur. Örneğin, jandarmanın iki kez “dur kaçma ateş edeceğim” demesi gerekir. Amaç kaçmayı önlemek olduğundan, özellikle kaçan şahsı başka türlü yakalama olanağı varsa, ateşli silah kullanmadan önce bu olanakların denenmesi, buna rağmen firar önlenemezse ateşli silah kullanmak gerekir.<sup>267</sup> Ayrıca tutuklu ve hükümlülerin jandarmaya topluca fiili saldırı da bulunmaları halinde, ihtar şartına yer verilmemiştir. Yukarı yönetmeliğin “g” bendi açıklanırken belirtildiği gibi jandarma böyle bir saldırı durumunda saldırı ile orantılı olarak silah kullanabilecektir.

## ii. JTGYK md. 39/k’ye Göre Silah Kullanma

Jandarma, “*ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde; iç yönetimce bastırılmayan isyan, kargaşa, direnme ve kavga çıkması durumunda; cezaevi müdürü ile gardiyanların başvurusu üzerine kuruma girilmesi halinde, (a) ve (b) bentlerinde silah kullanma yetkileri çerçevesinde*” silah kullanabilecektir. Bu hükme göre, silah kullanılabilmesi için,

- 1). Ceza infaz kurumu ve tutukevinde, iç yönetimce bastırılmayan isyan, kargaşa, direnme veya kavga çıkmış olmalıdır.
- 2). Bu konuda jandarmadan, cezaevi müdürü ile gardiyanlar tarafından yardım istenmiş olmalıdır.
- 3). Cezaevinin içine girildiğinde, isyan, kargaşa, direnme veya kavganın bastırılmasında, yönetmeliğin a ve b bentlerinde şartları belirtilen meşru müdafaa durumunun şartları gerçekleşmelidir.<sup>268</sup>

## 2. PVSK md. 16 ve JTGYK md. 39 Hakkında Genel Bir Değerlendirme

PVSK’nın 16’ncı maddesinin A ve B bentlerinde açıklanan hallerin gerçekleşmesi doğrudan kolluğa silah kullanma yetkisi verirken; C, D, E, F bentlerinde sayılan hallerden birisinin gerçekleşmesi, doğrudan kolluğa silah kullanma yetkisi vermemektedir. Maddeye göre, bu hallerde, silah kullanma yetkisinin varlığı iki şartın daha gerçekleşmesine bağlıdır. Bunlar sırasıyla, kolluğun

<sup>267</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s. 535

<sup>268</sup> ATEŞOĞLU-TERZİOĞLU, a.g.e., s. 536



silah kullanacağı kişileri, silah kullanmadan önce uyarması ve amaca ulaşmak için silah kullanmaktan başka çare kalmaması yani silah kullanmanın son çare olmasıdır.<sup>269</sup>

Silah kullanma yetkisi açıklanırken de belirtildiği gibi, silah kullanma yetkisi zor kullanmanın özel bir şekli olduğundan, PVSK md.16'nın bu bentlerinin (özellikle G, H, İ bentlerinin), zor kullanmayı düzenleyen PVSK EK md 6 ile birlikte yorumlanması gerekmektedir. Başka bir deyişle, bir olayda kolluğun silah kullanmasının sınırlarını belirlerken, PVSK md.16'yı yorumlarken, PVSK EK md. 6'nın hükmünü göz önünde bulundurarak, birlikte değerlendirmek gerekir.<sup>270</sup>

Dolayısıyla EK md 6'da açıklanan; a) zor kullanmak için, yakalama işlemine karşı bir direnme, saldırı veya saldırıya yeltenme olması, b) zor, ancak yakalanması gereken kişiyi etkisiz kılacak şekilde kullanılması, c) kullanılan zorun kademeli olarak artırılması şartları PVSK md 16'daki silah kullanma yetkileri içinde evleviyetle geçerlidir.<sup>271</sup> Bu şartlar çerçevesinde, silah kullanan kolluk görevlisinin eylemi, TCK anlamında, bir suç kalıbının bütün unsurlarını ihtiva etse bile, kanunun bir hükmünü veya kanun emrini yerine getirmekten dolayı, TCK md 49'a göre sorumlu olmayacak ve kendisine herhangi bir ceza verilmeyecektir. Eğer, kolluk görevlisinin eylemi, kanunun çizdiği sınırları aşıyorsa, bu taktirde de TCK md.50 çerçevesinde cezalandırılacaktır.<sup>272</sup>

Doktrinde, PVSK'nın 16'ncı maddesinin "C", "E", "F" bentlerinde, lüzumsuz tekrarlara yer verildiği ve burada düzenlenen hallerde silah kullanmanın mahiyetinin açıklığa kavuşturulmadığı yönünde görüşler ileri sürülmüştür.<sup>273</sup> Ancak, PVSK'nın 17'nci maddesinde yer alan "*silah kullanma yetkisinin kullanılması halinde...mümkün olduğu kadar suçlunun öldürülmekten ziyade yaralı olarak yakalanmasına dikkat edilmesi...*" icab eder ifadesi tüm silah kullanma hallerine münhasır genel bir hükümdür. Dolayısıyla bu hükmü her silah kullanma da tekrar etmenin bir mantığı yoktur.

Maddenin C, E, F bentleri yakından incelendiğinde; C bendinde " ağır cezayı müstelzim bir suç", E bendinde " ağır cezayı müstelzim cürüm halinde bulunan suç", F bendinde de "ağır hapsi müstelzim bir suç" ibaresine, ayrıca C bendinde "kaçmaya... mani olmak için başka çare bulunmaması", E bendinde " başka surette ele geçirilmesine imkan bulunmamışsa", F bendinde de " başka türlü ele geçirilmesi kabil olmazsa" ifadelerine yer verilmesi lüzumsuz tekrarlar olarak

<sup>269</sup> ERYILMAZ, a.g.e., s. 279

<sup>270</sup> İbid.

<sup>271</sup> ERYILMAZ, a.g.e., s. 280

<sup>272</sup> HAFIZOĞULLARI, Polisin Zor..., s. 15, 17; ERYILMAZ, a.g.e, s. 280

<sup>273</sup> İzzet ÖZGENÇ, "Emniyet Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkileri Üzerine Düşünceler", İBD, Cilt 68, sayı 1-2-3, İstanbul 1994, s. 94, ÖZGENÇ-ŞAHİN, Uygulamalı Ceza Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2001, s. 206

görülmektedir. Kanaatimizce bu üç bentte düzenlenen hususlar tek bir bentte düzenlenmeli ve lüzumsuz tekrarlardan da kaçınılmalıdır.

PVKS md 16’da yer alan, zanlı veya mahkumun silah kullanmaktan başka türlü ele geçirilmesi ihtimaline yer verilmesi de eleştirilmiş ve bir hukuk devletinde böyle ifadelerin yer almaması gerektiği, zanlı veya mahkumun örneğin hukuk devletinin hakimiyet alanından iade gibi devletlerarası adli yardımlaşma çarelerinin işletilemeyeceği bir ülkeye kaçması teşebbüsünde, böyle bir ihtimale yer verilebileceği ileri sürülmüştür.<sup>274</sup>

### 3. Özel Kanunlardan Doğan Silah Kullanma Yetkisi

#### a. Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi

07.01.1832 tarihli ve 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunu kaldıran 10.07.2003 tarih ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 16’ncı maddesinde “*kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla görevli olanlar*” sayılmıştır. Buna göre “*mülkî amirler, gümrük ve gümrük muhafaza amir ve memurları, Emniyet, Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığına bağlı personel bu Kanunun suç saydığı fiilleri önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlüdür ve kaçakçılık olayını öğrendikleri veya haber aldıkları veya rastladıkları andan itibaren bu Kanunun kendilerine yüklediği görevleri hemen yerine getirmeye mecburdur.*”<sup>275</sup>

KMK’nın 18’nci maddesinde silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir.<sup>276</sup> Bu hükme göre; “Gümrük bölgesine 4458 sayılı Gümrük Kanunu gereğince belirlenen kapı ve yollardan başka yerlerden girmek, çıkmak veya geçmek yasaktır.

Bu yerlerde rastlanacak kişi ve her nevi taşıma araçları yetkili memurlar tarafından durdurulur ve kişilerin eşya, yük ve üzerleri ile varsa taşıma araçları aranır.

"Dur" uyarısına uymayan kişiler için önce havaya ateş edilmek suretiyle uyarı yinelenir. Bu uyarıya da uyulmaz ise görevli memurlar durmaya zorlayacak şekilde silâh kullanmaya yetkilidir. Ancak, silâhla karşılığa yeltenilmesi veya meşru müdafaa durumuna düşülmesi hallerinde yetkili memurlar doğrudan hedefe ateş edebilir. Memurların silâh kullanmalarından dolayı haklarında

<sup>274</sup> ÖZGENÇ, a.g.e., s. 95; ÖZGENÇ-ŞAHİN, a.g.e., s. 207

<sup>275</sup> “6815 sayılı Sınır- Kıyı Karasularımızın Muhafaza ve Emniyeti ve Kaçakçılığın Men ve Takibi İşlerinin Dahiliye Vekaletine Devri Hakkındaki Yasanın 1’nci, 2803 sayılı JTGYK’nın 7/a, 1918 sayılı yasanın 3’ncü, 17.12.1985 günlü Resmi Gazetede yayınlanan JTGYK’nın 8/b ve 162’nci maddeleri gereğince jandarma; kaçakçılığın men ve takibi ve tahkikiyle görevlidir. Seyyar jandarmanın; sınırları koruma görevi idari, kaçakçılığı önleme ve kovuşturma ve soruşturma görevi ise adli niteliktedir. 1918 sayılı yasanın 11’nci maddesi gereğince kaçakçılığı önlemeye selahiyetli olanlar, silah kullanmaya yetkilidir.” CGK. , 27.05.1991-149/175

<sup>276</sup> KMK md 18’de yer alan düzenlemeye benzer hükümler, 07 Kasım 2003 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe konulan “**Gümrük Muhafaza Görev Yönetmeliği**” md. 8, 9’da mevcut olup. Bu düzenleme ile Gümrük Muhafaza Teşkilatında görevli Gümrük Muhafaza Amir ve Memurlarına (şef, muamele memuru, gemi personeli, şoför, yardımcı hizmetli personeli hariç) görevleri sırasında ve görevleri dışında silah bulundurma, taşıma ve görevleri gereğince kullanma yetkisi tanınmıştır.

soruşturma ve kovuşturma açılması halinde, bağlı bulunduğu kurum tarafından avukat sağlanır ve avukatlık ücreti kurumlarınca karşılanır.

Demiryolu araçlarına ilişkin işlemler istasyonlardaki beklemleri sırasında uygulanır.

Kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlü olanlar, gümrük bölgesindeki her nevi deniz araçlarına yanaşır 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.”<sup>277</sup>

Görülüyor ki, Kaçakçılık Kanunu, silah kullanmanın biçim ve koşulları açısından olağanüstü hallerde ki silah kullanma yetkisine yaklaşan bir düzenlemeyi içermektedir. Kanunun 18’nci maddesinde düzenlenen silah kullanma yetkisi mahiyeti itibariyle, kanun hükmünü icra niteliğinde bir hukuka uygunluk nedenidir. PVSK md 16’ da kolluğun kaçakçılık görevi sırasında silah kullanması hususuna yer verilmemiştir. KMK, kolluk görevlilerini, md 16 ile kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlü tutmuş ve 18’nci maddeyle de bu görevlerini yerine getirirken, madde de sayılan hallerin oluşması esnasında silah kullanmaya yetkili olduklarını belirtmiştir. Ayrıca JTGYY’nin 39/i maddesinde “ülke içinde rastlanan kaçakçılar ‘dur’ emrini dinlemez ve havaya ateş açılarak yapılan uyarıya da aldırılmaz ise kaçakçıları ele geçirmek için” jandarmanın

<sup>277</sup> 10.07.2003 tarihli 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu tarafından yürürlükten kaldırılan 7.1.1932 tarihli ve 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanununun 11’nci maddesinde Silah Kullanma yetkisi benzer bir şekilde düzenlenmiştir. “Gümrük Kanununun 7’nci maddesi gereğince tayin olunan kapı ve yollardan başka yerlerden girmek, çıkmak veya geçmek yasaktır

Bu yerlerde tesadüf edilecek şahıs ve her nevi nakil vasıtaları salahiyyetli memurlar tarafından durdurulur ve şahısların eşya yük ve üzerleri ve nakil vasıtaları aranır.

‘Dur’ ihtarını itaat etmeyen şahıslar hakkında evvela havaya ateş etmek suretiyle bu ihtar tekrar edilir. Bu ihtara da riayet edilmezse salahiyyetli memurlar silah kullanmaya yetkilidir. Ancak silahla mukabeleye yeltenilmesi veya meşru müdafaa durumuna düşülmesi veya Bakanlar Kurulunca ihdas edilen emniyet bölgelerinde dur ihtarına itaat edilmemesi hallerinde salahiyyetli memurlar doğrudan hedefe ateş edebilirler.

Silahla teçhiz edilmiş zabıta ve gümrük muhafaza memurlarının memleket dahilinde tesadüf edecekleri kaçakçılar hakkında da yukarıdaki fıkralar ahkamı tatbik olunur

Gümrük mıntıkası dahilinde havaya silah atmak suretiyle vaki dur ihtar ve işaretine itaat etmeyen canlı, cansız kara vasıtaları sürücülerine de salahiyyetli memurlar silah istimaline mezundur

Demiryolu vasıtaları bu hükümden müstesnadır. Bunların durdurulmasını gerektiren ahvalde yapılacak muameleler istasyonlardaki tavakkufları sırasında icra olunur

Kaçakçılığın men, takip ve tahkikiyle vazifeli jandarma veya gümrük muhafaza teşkilatı mensupları karasuları dahilinde veya gümrük mıntıklarında her nevi deniz vasıtalarına yanaşır yük ve evrakını tetkike salahiyyetlidir.

Sahillerde veya hudut teşkil eden nehir ve göllerde gümrük idaresi bulunmayan yerlere izinsiz yanaşan veya kara ile yahut sair safinelerle ihtilat eden gemilerle ek ikinci maddenin IV üncü fıkrası hükmüne riayet etmeyen her nevi deniz vasıtaları hakkında dahi, hangi tonajda olursa olsun yukarıdaki fıkra hükmü tatbik olunur

Karasularımızda ve gümrük mıntıklarında jandarma veya gümrük muhafaza teşkilatı mensuplarının yanaşmasına müsaade etmeyerek kaçan veya kaçmaya teşebbüs eden her nevi deniz vasıtalarına beynelmilel deniz işaretlerine göre gündüz flama ve gece mors ve emsali işaretlerle durması ihtar olunur.

Bu ihtara riayet etmeyen vasıtaya ihtar mahiyetinde top veya sair silahlarla ateş edilir. Buna da riayet etmeyip kaçmaya devam ettiği takdirde durmaya mecbur edecek şekilde üzerine ateş edilir.

Mücbir bir sebep olmaksızın gümrük idaresi bulunmayan bir mahalle inen veya kalkan hava safineleri hakkında da kara vasıtalarına tatbik olunan hüküm uygulanır”

silah kullanabileceği belirtilmiştir.<sup>278</sup> Burada geçen “kaçakçılar” tabirinden maksat, üzerlerinde, içinde buldukları nakil vasıtalarında, ellerindeki valizlerde veya buna benzer eşyada arama yapılmasını gerektirecek tarzda kaçak eşyayı taşıdıklarından şüphelenilen kişidir. Yoksa bu şahıs, henüz kaçakçılık sayılan bir fiilden dolayı hükümlü olmadığından, kendisine “kaçakçı” denilmesi de uygun bir tabir değildir.<sup>279</sup>

KMK md 18/3’e göre, “dur” ihtarına uymayan kişiler için önce havaya ateş edilmek suretiyle uyarı yinelenir. Şahıslar bu ihtara da uymazlar ise şahıslar hakkında durmaya zorlayacak şekilde silah kullanılabilir. Burada amaç şahısları durdurmak olduğundan, mecbur kalınmadıkça ateş edilmemeli, silah şahsı durdurmaya sağlayacak şekil ve ölçüde kullanılmalıdır. Ancak, silahla karşılık verilmeye yeltenilmesi veya meşru müdafaa durumuna düşülmesi hallerinde doğrudan doğruya hedefe ateş edilebilir. Burada düzenlenen silah kullanmada, zor kullanma önlemlerinden İhtara, havaya ateş etme önlemlerine yer verilmiş, bu önlemlere rağmen şahıs durdurulamıyorsa silah kullanılabileceği ifade edilmiş, ayrıca silahın nasıl kullanılacağına dair bir açıklığa yer verilmemiştir. Dolayısıyla, silah kullanmanın şekli ve derecesi hususunda yapılan açıklamalar burada da geçerli olacaktır.

Madde de geçen “*silahla karşılığa yeltenilmesi*” ibaresi, geniş bir şekilde anlaşılacak niteliktedir. Hedefe ateş etmek doğal olarak öldürmeyi de içerdiğinden, daha önceki durum ve düzenlemelere göre silah kullanmanın kolaylaştırıldığı göze çarpmaktadır.<sup>280</sup> Ayrıca, madde metninde meşru müdafaa durumuna düşülmesinden bahsedilmesi de lüzumsuzdur. Zira, burada belirtilmesi bile meşru müdafaa kolluk olsun veya olmasın herkes için bir haktır.

Terörle Mücadele Kanununa eklenen ve silah kullanma yetkisini düzenleyen EK 2’nci madde de geçen “*teşebbüs*” ifadesini Anayasa Mahkemesi çok geniş bir kavram olarak nitelendirmiş ve “*kesine yakın bir ihtimal ile ölümü neden olunması sonucunu doğuracak biçimde silah kullanılabilmesi için, o sırada mevcut bir yaşamsal tehlikenin veya vücut bütünlüğüne yönelik ağır bir tehlikenin ortadan kaldırılmasının tek aracı olması*” gerektiğini ifade etmiştir.<sup>281</sup> Bu düşünceyle, silahla karşılık verilmeye yeltenilmesi ifadesi yerine “silahla karşılık verilmesi” ifadesinin konulması kanaatimizce daha doğru olacaktır.

Ayrıca, şu hususu da belirtmek gerekir ki, kanunda düzenlenen silah kullanma yetkisinin söz konusu olabilmesi için, yakalanması istenen şahısta kaçak mal bulunması da gerekir. Şüpheli üzerine veya kesin olmayan bir ihbara dayanarak, şahıs, atlı veya araçlı kişiler, durdurulmak istenenler,

<sup>278</sup> KOÇ, a.g.e., s. 471

<sup>279</sup> Sahir ERMAN, **Kaçakçılık Kanunu Şerhi**, kervan yayınları, İstanbul 1973, s. 106

<sup>280</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 420

<sup>281</sup> AMK, 06.01.1999, E : 1996/68, K : 1999/1, RG, 19.01.2001-24292

önemsiz başka bir suçtan aranıyorlarsa veya üzerlerinde suç teşkil edecek yasak bir alet veya eşya taşımalarından dolayı yakalanmamak için kaçmayı sürdürüyorlarsa, yani bu şahıslar kanuna göre kaçakçı değillerse ve kaçıyorlarsa, kolluk bu durumda silah kullanmamalıdır. Aksi takdirde sorumluluk söz konusu olacaktır.<sup>282</sup>

## **b. 1481 Sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanuna Göre Silah Kullanma Yetkisi**

Kanunun 1'nci ve 2'nci maddelerinde, genişletilmiş silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir. Kanunun 1'nci maddesine göre; polis ve jandarma diğer kanun ve tüzüklerde yazılı yetkileri saklı kalmak şartıyla, aşağıdaki hallerde silah kullanmaya yetkilidir.

a) 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun 16'ncı maddesinde yazılı hallerde,

b) (a) bendindeki yetkiler saklı kalmak üzere, idam veya ağır hapis cezasını gerektiren suçlardan bir veya birkaçını işlemekten sanık veya hükümlü olup da haklarında tevkif veya yakalama müzekkeresi çıkarılan ve silahlı dolaşarak emniyet ve asayişi tek başına veya toplu olarak fiilen tehdit ve ihlal ettikleri anlaşılanlardan, teslim olmaları için İçişleri Bakanlığınca tesbit edilen tarihte başlamak üzere 10 günden az ve 30 günden çok olmamak şartıyla verilecek mühlet 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.

Kanunun 2'nci maddesinde, silah kullanmanın şekli belirtilmiştir. Buna göre,

a. Sanık veya hükümlünün teslim olması için yapılan (teslim ol) ihtarından sonra,

---

<sup>282</sup> KOÇ, a.g.e., s. 472, Yargıtay buna benzer bir olayda görevli jandarmanın silah kullanmasını 1918 sayılı kanunu kapsamında değerlendirmiştir. “Görevli J.eri olan sanık, arkadaşı ile giderken atının terkinde çuval bulunan sanık geriye dönüp kaçmaya başlamıştır. Durmak için maktule birkaç kez sesle verilen ve ihtar niteliğindeki havaya iki atışa rağmen, ikaza rağmen kaçmayı sürdürmesi karşısında vurulması (kalçadan) ve ölmesinde (sonradan 9.5 kğ. Kaçak çay çıkmış) 1918 sayılı K.nun 11. maddesindeki yetki kullanılmıştır. TCK md 49/1 gerekir.” 1. CD. 25.02.1976-506/690 “Jandarma şüphelinin, minibüsü bir şüphe üzerine durdurmak istemesine, ölenlerin kaçakçılık yaptıkları veya herhangi bir suç işledikleri konusunda bilgi sahibi olmamasına ve aralarında öldürmeyi gerektirecek bir husumet bulunmamasına, atış tek olup önce isabet alan M'nin ayağından yaralanmış olmasına göre eylemin TCK 452/1 olduğu gözetilmeden 49/1'in uygulanması doğru değildir.” 1. CD. 9.4.1975-920/1453, (İsmail MALKOÇ, “Zabıta (Kolluk) nın Silah Kullanma Biçim ve Koşulları ile Türk Ceza Kanununun ilgili Hükümleri”, ABD, 1983/5-6, yıl: 40, s. 27), “Kaçak eşya taşıdığı anlaşılan maktul, yönetimindeki özel arabası ile koruma altına alınan bölge içinde saat 20 sularında seyrederken, durumundan şüphe eden ve devriye görevi yapan sanıkların (jandarma eri) ihtar atışlarına rağmen durmayarak kaçmayı sürdürmesi üzerine arabanın tekerleklerine yönelik atışlarından ancak birinin maktule isabet etmesi ile ölümüne sebebiyet vermelerinde sanıkların kaçak eşya taşıyan maktülü durdurup yakalamaktan başka bir kasıtlarının düşünülmemeyeceği bu suretle sanıkların TCK'nın 49/1. maddesinde öngörülen vazifeden zaruri olan bir emri icra sırasında işlemiş oldukları dosya içeriğinden açıkça anlaşıldığı halde yazılı düşünce maddelerle hükümlülüklerine karar verilmesi... bozulmasına...” 1. CD. 29.04.1986-1472/1802 (MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 475)

b. Polis veya jandarmaya karşı silah kullanmaya filhal teşebbüs etmeleri halinde ise ihtara lüzum olmaksızın, silah kullanılır

Müsademe(çatışma) sırasında; sanık veya hükümlüye müsademede veya kaçmada yardımcı olanlar haklarında da teslim ol ihtarından sonra veya polis veya jandarmaya karşı silah kullanmaya derhal teşebbüs etmeleri halinde de ihtara gerek olmaksızın silah kullanılabilir.

Bu kanunla düzenlenen silah kullanma yetkisi mahiyeti itibariyle kanun hükmünü icra niteliğinde bir hukuka uygunluk sebebidir. Kanunda silah kullanmanın koşulları sayılmaya çalışılmış ancak tam bir açıklık getirilememiştir. Hatta bu sebepten olsa gerek, kolluğa açıkça vur emri verilmesi ve suiistimale açık olması sebebiyle, kanun eleştirilmiştir.<sup>283</sup> Madde metninde geçen, silah kullanmanın “hedefe ateşi” de kapsayıp kapsamadığı anlaşılammaktadır.<sup>284</sup> Ayrıca “ silah kullanmaya filhal teşebbüs etmeleri” ifadesi de geniş anlaşılmaya müsait bir kavramdır. Kanaatimizce, bu kabil geniş yoruma müsait kavramlar yerine daha somut ve belirli kavramların kullanılması gereklidir.

### **c. 211 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

#### **aa. Silah Kullanılmasını Gerektiren Haller**

İç Hizmet Kanununun 87’nci maddesine göre, askerler karakol, karakol nöbetçisi, devriye, (İç Hiz. K.md. 78) nakliyat muhafazası (İç Hiz Ynt. md. 684 vd.) hizmetlerinde veya asayışı temin (İç Hiz. K. md. 86) için görevlendirildiklerinde silah kullanmaya yetkilidir.

İç Hizmet Kanununun 89’ncü maddesine göre de, 87’nci maddede gösterilen hallerden başka hizmete ait bir vazifeyi yaparken maruz kaldığı bir mukavemeti bertaraf etmek veyahut askere veya askeri bir eşyaya karşı yapılan bir tecavüze karşı koymak için silah kullanmak zarureti hasıl olursa, her asker silah kullanmaya yetkili ve görevlidir. Ayrıca kanunun 87 ve 89’ncü maddelerinde gösterilen hallerin haricinde her asker meşru müdafaa halinde silah kullanmaya yetkilidir.<sup>285</sup> Kanunun 87’nci maddesine göre karakol, karakol nöbetçisi, devriye hizmetleri ile nakliyat muhafazası ve asayışı temin görevinde silah kullanılmasını gerektiren haller şöyledir.

a) Bu hizmetlerden birini yaparken müessir bir fiil ile taarruza uğranıldığı veya müessir bir fiil veya tehlikeli bir tehdit ile bu hizmetlerin yapılmasına mukavemet edildiği takdirde bu taarruz ve mukavemetleri kırmak için,

<sup>283</sup> Bu eleştiriler için bkz. Halil MAKARACI, “ **Vur Emri Bir İnsan Avidir**”, ABD, yıl 33, Ankara 1976, s. 1065

<sup>284</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 426

<sup>285</sup> “Anıtkabir nöbetçisi bulunan sanık er...Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 87’nci maddesinin (d) ve (e) bentlerine belirtilen hallerde silah kullanmaya yetkilidir” (1.CD. 13.03.1991-509/1072)

Burada geçen, müessir fiil ile taarruzun filhal olmasını aramak gerekir. Ayrıca taarruz ya da saldırının karşı taraftan gelmesi gerekir. Saldırı fiili doğal olarak müessir fiil kastını da içerir. Saldırı silahla olabileceği gibi yerine göre el kol ve bedeni bir hareketle veya başka bir aletle gerçekleşebilir. Tehdit fiilinin TCK md. 191' de düzenlenen basit tehdidin dışında tehlikeli sonuçları doğurabilecek vasıf ve nitelikleri taşıması, görevini yapan askeri görevinden alıkoyabilecek bir ağırlıkta olması aranmalıdır.<sup>286</sup>

b) Bir taarruz veya mukavemete hazırlanan ve silahını veya mukavemete elverişli bir aleti bırakmaya davet edildiği halde, bu davete derhal itaat etmeyen veyahut bıraktığı silahı veya aleti tekrar eline almaya davranan veya alan kimseyi itaate zorlamak için,

Askerin, silahını kullanabilmesi için, bir saldırı ve mukavemet hazırlığı yeterli olup, ayrıca saldırının veya mukavemetin gerçekleşmesi gerekmez. Ancak bunu tespit için çok dikkatli davranmak gerekir. Bu konuda ki varsayım silah kullanmak için yeterli değildir. Metinde geçen saldırıya elverişli silah ve aletlerle ilgili silah kullanma yetkisi için yukarıda PYSK md. 16/G' yi incelerken yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

c) Bu kanunun 80 ve 81'nci maddeleri gereğince muvakkaten yakalanan<sup>287</sup> bir şahsın veyahut muhafaza ve sevki kendisine tevdi edilmiş olan bir tutuklunun veya hükümlünün kaçması veya kaçmaya teşebbüs etmesi ve verilecek dur emrini dinlemediği görüldüğünde başka türlü ele geçirilmesi kabil olmadığı takdirde yakalanması için,

Bu düzenlemeye göre silah kullanılabilmesi için, kanunun 80 ve 81'nci maddelerinde belirtilen bir sebeple geçici olarak yakalanan<sup>288</sup> veya tutuklu ve hükümlü olup da sevki görev

<sup>286</sup> Hulusi ÖZBAKAN, **İç Hizmet Kanunu**, Ankara 1984, s. 315

<sup>287</sup> Meşhur suç hallerinde sanığın kaçması umulur veya hemen kimliğini tespit mümkün olmazsa hakkında tutuklama müzekkeresi olmaksızın dahi herkes tarafından muvakkaten yakalanabilir. (CMUK md. 127) Dolayısıyla buradan hareketle, sanık hakkında yetkili organlarca verilmiş tutuklama ve yakalama müzekkeresi olmaksızın, herhangi bir şahıs veya kollukça yakalanması kanun açısından "geçici yakalama"dır. CMUK md. 127 uyarınca, tutuklamayı gerektiren ve aynı zamanda gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, cumhuriyet savcısı veya amirlerine müracaat imkanı olmamak şartıyla kolluk görevlileri de kişiyi muvakkaten yakalayabilir. Sanığın kimliğinin bilinmemesi, kaçmaya kalkışması, delilleri yok etme ve karartma, suç ortaklarıyla tanıkları etkileme ihtimalinin olması "gecikmesinde sakınca bulunan hal"dir. Tutuklama, muvakkat yakalama ve salıverme için bkz. CMUK md. 104-131; muvakkat yakalanan asker kişilerle ilgili olarak ayrıca bkz. AMKYUK. md. 79 ve 80

<sup>288</sup> İç Hizmet Kanununun muvakkat yakalama ile ilgili 80, 81, 82 madde hükümleri şöyledir; **Madde 80** - Karakol hizmetinde bulunan subay, astsubay, erbaş ve erler ile karakol nöbetçi ve devriyeleri kendi mntıkları dahilinde asker ve sivil her şahsı aşağıda gösterilen hallerde muvakkaten yakalayabilirler: a) **Adli takibat maksadı ile**: Bir cürüm işlerken veya bir cürüm işledikten sonra kovalanırken her şahsı, b) **Muhafaza ve emniyet maksadı ile** : 1. Kendi muhafazaları altına tevdi edilmiş olan insanlarla eşyanın himayesi için muvakkaten yakalanması zaruri görülen şahsı. 2. Karakola, karakol nöbetçisine ve devriyelere karşı tecavüz eden veya müessir fiil yapan, hakaret eden bir şahsın bu fiillere devamının men'i ancak muvakkat yakalanması ile kabil olduğu takdirde bu şahsı, c) Disiplin maksadı ile: İzinsiz kıtası haricinde rastlanan veyahut himayesi için yakalanması lüzumlu görülen askerleri. **Madde 81** - Karakol, karakol nöbetçileri ve devriyeler 80 inci maddede zikredilen hallerde karakol amirinin ve bağlı buldukları kıta, karargah ve askeri kurumun nöbetçi amirinin emri ile de askeri ve sivil şahısları muvakkaten yakalarlar. **Madde 82** - Muvakkat yakalamak, şahsın vücudu üzerine el koymak veya silahla dokunmak ve muvakkat yakalandığının kendisine söylenmesi

olarak verilmiş şahsın kaçması veya kaçmaya teşebbüs etmesi ve verilecek dur ihtarına rağmen, şahsın başka türlü ele geçirilmesinin mümkün olmaması gerekir. Şahsın silah kullanmadan ele geçirilmesi imkan dahilinde ise, örneğin ellerinde kelepçe olması, kaçtığı alanın düz görülen bir alan olması ve askerce koşarak yakalanabilecek bir şahıs olması veya kaçtığı alanın uçurum veya çıkmaz sokak olması gibi hallerde silah kullanılamaz. Kaçma eylemi, cebir, şiddet ve tehditle gerçekleşebileceği gibi, görevlinin aldatılması veya dalgınlığından yararlanılması şeklinde gerçekleşebilir.<sup>289</sup>

c) Kendi muhafazasına tevdi edilmiş olan insan ve her türlü eşyaya karşı vukubulan taarruzu defetmek için,

Yukarıda (a) bendinde görevliye yönelik bir taarruz söz konusu iken, burada görevlinin muhafaza ettiği insan ve her türlü eşyaya yönelik bir saldırı söz konusudur. Esasen TCK md 49' da üçüncü kişi lehine meşru müdafaa kabul edilmiştir. Burada ise bunun özel bir halini görmekteyiz. Ancak burada, muhafaza işi, görevliye kanunla görev olarak verilmiştir. Dolayısıyla bu görevin yapılmaması, en azından görevi ihmal suçunu oluşturacaktır. Ayrıca burada, görevliye muhafaza için verilmiş her türlü eşyaya karşı gerçekleşecek saldırılarda da silah kullanabilme yetkisi tanınmıştır. Askeri Yargıtay bir kararda sınır tecavüzlerinde ve sınırdan izinsiz geçişlerde dur ihtarına uyulmaması ve başka türlü ele geçirmenin de mümkün olmaması halinde sınır görevlilerinin İç Hiz. K. md. 87'e göre silah kullanma yetkisine sahip oldukları yönünde hüküm tesis etmiştir.<sup>290</sup>

d) Bu maddede sayılan görevleri yapan askerlere karşı, sözle yapılan sataşma veya hareketlerin bertaraf edilmesi sırasında mukavemet, taarruz, müessir fiil veya tehlikeli bir tehditle karşılaşıldığında bu halleri gidermek için,

## **bb. Silah Kullanma Şekli ve Derecesi**

İç Hizmet Kanunu, bu kanun hükümlerine göre silah kullanmaya yetkili personelin, silahını kullanırken dikkat edeceği hususları detaylı bir şekilde göstermiştir. Buna göre; 87'nci maddede yazılı hizmetlerin yapılması sırasında silah kullanılması için başkaca bir çare kalmaması veya zaruret olması şarttır. (İç. Hiz. K. md. 89/II) Görev yapılırken karşılaşılan şahıs veya topluluk silahlı ise; mukavemet, taarruz, müessir fiil veya tehdidin derecesine göre asayiş hizmeti ile görevli birlik komutanı gerekli uyardırmayı yaparak silah kullanılacağını ihtar eder. Şahıs veya

---

ile yapılır. Muvakkat yakalanan kaçmaya teşebbüs ettiği takdirde silah kullanılacağı hemen bildirilir. Ve üzerinden silah ve sair aletler de alınır. Muvakkat yakalananlar adli takibatı mucip bir sebep varsa salahiyyetli askeri veya adli makamlara teslim olunur. Aksi takdirde nihayet muvakkat yakalandığının ertesi günü serbest bırakılır.

<sup>289</sup> ÖZBAKAN, a.g.e., s. 315

<sup>290</sup> Ask. Yrg. 1. Dr. E : 1988/298, K : 1988/290



topluluk bu ihtar etmez ise, itaati sağlayacak dereceden başlamak üzere silah kullanılır. (İç Hiz. K. md. 89/II-1)

Karşılaşılan şahıs veya topluluk silahlı veya taarruzu önemli derecede etkili kılacak aletleri taşıyorlarsa, bunlara silah ve aletleri bırakmaları ihtar olunur. Bu ihtar rağmen, saldırı, mukavemet ve tecavüz devam ediyorsa, itaati sağlayacak dereceden başlamak suretiyle silah kullanılır. (İç Hiz. K. md. 89/II-2)

Silah çeşitlerine göre etkili şekilde kullanılır. Önce kesici ve dürtücü silahlar ile ateşli silahlar hedefe yönlendirilir, sonra ateşli silahların dipçik ve kabzaları kullanılır, daha sonra kesici ve dürtücü ve ateşli silahlar bilfiil kullanılır.(İç Hiz. K. md. 89/III-1) Silah kullanmak mutlaka ateş etmek değildir. Ateş etmek en son çaredir. Ateşli silahlar kullanılırken de şu sıra izlenir. Önce havaya ihtar ateşi yapılır. Sonra ayağa doğru ateş edilir, mukavemet ve saldırı devam ediyorsa, hedef gözetilmeksizin ateş edilir.(İç Hiz. K. md. 89/III-2)

#### **cc. Ateş Emri ve Kendiliğinden Ateş Etmek**

Ateş etmek, öncelikle emir verilmiş olmasına bağlıdır. (İç Hiz. K. md. 89/IV-1) Ancak, ateş emri verilmemiş olsa dahi, her asker silahını kullanacağı zamanı, kullanma derecesini ve tarzını, olayın oluş şartlarını göz önüne alarak belirlemek suretiyle silahını bizzat kullanabilir. (İç Hiz. K. md. 89/IV-2)

Ateş emri vermeye yetkili komutan, 89'ncu maddede yazılı görevleri yapmak için birliğe emir veren üst komutandır. Bu komutan, bizzat olay yerinde bulunuyorsa, sözlü olarak ateş emri vermeye yetkilidir. Komutan bu sözlü emri sonra yazı ile teyit eder. (İç Hiz. K. md. 89/V-1) Birliğe görev veren üst komutan uygulamada genellikle garnizon komutanı veya istisnai hallerde kıta komutanı veya merkez komutanıdır. Birliğe görev veren komutanın normal hallerde, olay yerinde olması gerekir, ancak hal ve şartlar buna müsait olmaya bilir veya görevli birlik olay yerinde birbirinden uzakta parçalar halinde bulunabilir. Bu durumda asayişe memur edilen kuvvetlerin olay yerinde bulunan birlik komutanı veya asayişe memur edilen birliğin parçalarına komuta eden en küçük komutan ve amirleri dahi önceden emir verilmemiş olsa dahi sözle ateş emri vermeye yetkilidir. (İç Hiz. K. md 89/V-2)

#### **dd. Sorumluluk ve Soruşturma Usulü**

İç Hizmet Kanununda düzenlenen silah kullanma halleri aynı zamanda TCK md 49/1'de düzenlenen kanun emrini icra niteliğinde olduğundan, kanunda yazılı esas ve usullere uygun olarak kullanıldığında, silah kullanan şahsa ceza verilmez. Aynı şekilde, İç.Hiz.K md 87/V'de düzenlenen

silah kullanma emri, hizmete müteallik bir emir olduğunda, bu emir bir suç teşkil ederse, dolayısıyla bu suçun işlenmesinden emri veren sorumludur. Fakat, İç Hizmet Kanununa uygun silah kullanma emrini alan kişi, kendisine verilen emrin sınırını aşarsa, (Örneğin, havaya ateş açma emri verildiği halde, doğruca hedefe ateş ederek hedefin ölümüne sebep olmasında olduğu gibi) meydana gelen sonuçtan kendisi sorumlu olur. (ASCK md.41) Dolayısıyla, silah kullanma emri alan kişi, emri icra ederken kanunun ve yetkili merciin veya zaruretin tayin ettiği sınırı aşarsa TCK md 50'ye göre cezalandırılır.<sup>291</sup>

İç Hizmet Kanununun 89/VI'ncı maddesi, her olayın şartları göz önünde tutulmak kaydıyla, madde hükümlerine göre, silahını kullanan askere ve silah kullanma emrini veren birlik komutanına sorumluluk yüklenemeyeceğini belirtmiştir. TCK md 49'da kanunun bir hükmünü yerine getiren şahsa ceza verilmeyeceği açıkça düzenlenmiş olduğundan ilk bakışta bu hükme gerek olmadığı düşünülebilirse de, kanun koyucu herhalde bu hükmü koymakla silah kullanmanın cereyan ettiği hal ve şartların yazılı olarak düzenlenmesini ve sorumluluğun bu şekilde tespitini belirtmek istemiştir.

Ayrıca, kanunun 88'nci maddesinde, silah kullanma yetkisini haiz bulunan her askerin veya silah kullanma emrini vermeye yetkili her komutanın kanunun tayin etmiş olduğu müsaadeleri yerinde ve zamanında kullanmaması veya silahlarından tamamıyla istifade etmemesi halinde, fiilin mahiyetine göre cezalandırılacağı belirtilmiştir. Esasen bu hükme de gerek yoktur, çünkü kanunun bir hükmünü veya emrini yetire getirmeyen görevli kişinin, en azından TCK ve ASCK hükümlerine göre görevi ihmal suçundan sorumlu olacağı bellidir.

#### **d. Terörle Mücadele Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

Terörle Mücadele Kanununun (TMK) koruma tedbirlerini düzenleyen 20'nci maddesinin son fıkrasında silah kullanma yetkisine yer verilmiştir. Bu hükme göre, terör ve anarşi ile mücadelede görev veren veya bu görevi ifa eden adli, istihbari, idari ve askeri görevliler, zabıta amir ve memurları, ceza ve tevkif evleri genel müdürü ve genel müdür yardımcıları, terör suçlularının muhafaza edildiği ceza ve tutukevlerinin savcılar ve müdürleri, devlet güvenlik mahkemeleri hakim ve savcılar ile bu görevinden ayrılmış olsalar dahi terör suçluları tarafından kendilerine veya eş ve çocuklarının canına vuku bulan bir taarruzu savmak için silah kullanmaya yetkilidirler.

Burada, TCK md. 49/2'de düzenlenen meşru müdafanın, tekrar edildiğini görmekteyiz. Ayrıca, görevde veya görevden ayrılmış dahi olsa kamu görevlisinin dışında, eş ve çocuklarına karşı gerçekleşecek bir saldırıda dahi silah kullanmaya yetkili olduğu belirtilerek, üçüncü kişi lehine

---

<sup>291</sup> İsmet POLATCAN, **Açıklamalı ve İctihatlı İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Personel Kanunu**, İstanbul 2002, s. 97

meşru müdafanın özel bir şekline yer verilmiştir. Yani, bu hükümle üçüncü kişi lehine meşru müdafaa eş ve çocukları ile sınırlı tutulmuştur. Kanaatimizce, bu hüküm lüzumsuzdur, zira TCK'nın 49'ncü maddesinde kişinin kendisine veya başkasına gerçekleşecek saldırılara karşı meşru müdafaa hususu düzenlenmiştir. Hem TCK md 49' da üçüncü kişi lehine meşru müdafaa hakkı belli akrabalara vukubulacak saldırılarla da sınırlı tutulmamıştır. Ancak, maddede sayılan kamu görevlilerine mutlaka, silah kullanma yetkisi tanınmak isteniyorsa, bunun da PVSK'nın md 16/A ve B bentlerine yollama yapılmak suretiyle yapılmasının daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

TMK'nın silah kullanmayı düzenleyen bir diğer bir maddesi olan ve 4178 sayılı kanunun 3'ncü maddesiyle eklenen EK madde 2, Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. İptal kararı, kolluğun zor ve silah kullanmasını yakından ilgilendirdiğinden, ayrıca incelenmesinde yarar vardır.

Söz konusu EK md. 2'ye göre, "Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda teslim ol emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde, kolluk kuvveti görevlileri, failleri etkisiz kılmak amacıyla doğruca ve duraksamadan hedefe karşı ateşli silah kullanmaya yetkilidirler."<sup>292</sup>

Yüksek Mahkeme; maddenin bu şekliyle. yaşam hakkını demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak sınırlandırdığı, kolluğa ölçüsüz ve bir zorunluluk olmadan "öldürme" yetkisi verilerek yaşam hakkının özüne dokunulduğu; olağanüstü hallerde geçerli olan bir uygulamaya olağan dönemlerde de geçerlilik kazandırıldığı; madde de belirtilen hallerde, AİHS md. 2 ve Anayasa md.17'nin aradığı "zorunluluk", "orantılılık" ve bir bütün olarak "ölçülülük", koşuluna yer verilmediği, ayrıca madde metninde yer alan "silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde" ibaresi ile de, faillerin teşebbüs ettikleri silahın ateşli olup olmadığına bakılmaksızın ve başka türlü etkisiz hale getirilmeleri olanağına da yer verilmediği gerekçelerine dayanarak, iptal etmiş ve iptal kararının 19 ocak 2002 tarihinde yürürlüğe gireceğine karar vermiştir.<sup>293</sup>

<sup>292</sup> Terörle Mücadele Kanununun Anayasa Mahkemesince iptal edilen Ek 2'nci maddesinin yeniden düzenlenmesini içeren Kanun Tasarısı ile getirilmek istenen yeni düzenleme ise şöyledir. " Ek Madde 2- Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda, teslim ol emrine itaat edilmeyerek silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde, kolluk görevlileri, tehlikeyi etkisiz kılacak ölçü ve orantıda, doğruca ve duraksamadan hedefe karşı silah kullanmaya yetkilidir.( www.tbmm.gov.tr)

<sup>293</sup> AMK, 06.01.1999, E : 1996/68, K : 1999/1, RG: 19.01.2001-24292, Yüksek Mahkemenin bir üyesi (Lütfi F. TUNCEL) iptal kararına katılmadığını karşı oy yazısında şu şekilde belirtmiştir. " sırasıyla gözden geçirildiğinde, maddede kimi önemli belirlemelerin yer aldığı ve ancak bunların oluşması halinde silah kullanılabilceği anlaşılmaktadır.

- öncelikle bir terör örgütü olacaktır ' Terör örgütünün ne anlama geldiği, 3713 sayılı yasanın 1. maddesinde açıklanmıştır.)

- Terör örgütüne karşı bir operasyon icra edilecektir.

- Bu örgüte güvenlik kuvvetlerince 'teslim ol' çağrısı yapılacaktır.

- Teröristler bu 'teslim ol' emrine itaat etmeyecek ve silah kullanmaya teşebbüs edecektir.

Bu koşulların oluşmasından sonra, kolluk kuvveti görevlileri;

- Failleri etkisiz kılmak amacıyla;

- Doğruca ve duraksamadan;

Doktrinde, Eryılmaz; Anayasa Mahkemesinin maddeyi, PVSK md.6'dan bağımsız değerlendirerek temelde bir yaklaşım hatası sergilediğini, dolayısıyla bu mantıktan hareket edilecek olursa, KMTDK'nın 11/3'ncü maddesi hükmünün de iptal edilmesi gerektiğini belirterek, maddeyle kolluğa verilen doğrudan ve duraksamadan ateş etme yetkisinin öldürmek için değil, hedefi etkisiz hale getirmek için verildiğini, failleri etkisiz hale getirmeyi kolluğun takdirine bırakmanın dışında başka bir alternatifin olmadığı; madde metninde belirtilen “teşebbüs” deyiminin yerine seçilecek daha iyi bir kelimenin olmadığı dolayısıyla iptal gerekçesinde, kolluğun pratik ihtiyaçlarının unutulduğu ve bir terörist adayının yaşama hakkının, bir kolluk görevlisinin yaşama hakkından daha üstün veya kutsal kabul etmek için bir sebebin olamayacağı düşünceleriyle iptal kararını isabetsiz olduğunu belirterek eleştirmiştir.<sup>294</sup>

Kanaatimizce, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı isabetlidir. Zira, Yüksek Mahkeme, söz konusu maddeyi, esasen olağanüstü dönemlere ait bir uygulamaya olağan dönemlerde de işlerlik kazandırıldığı için iptal etmiştir. Ayrıca, Anayasanın yaşam hakkını düzenleyen 17'nci maddesinde, bu hakkın sınırlanabileceği haller olarak düzenlenen istisnai hükümler, Anayasa koyucunun iradesine aykırı bir şekilde sınırlandırılmıştır. Bu da öncelikle, genel bir kural olan “istisnai hükümler dar yorumlanır, genişletilemez” kaidesine açıkça aykırılık teşkil eder. Bu itibarla, adı geçen genel kural gereği, yasa koyucu anayasa koyucunun iradesini öngördüğü istisnalar dışında genişletemez düşüncesiyle Yüksek Mahkemenin kararını isabetli bulmaktayız.

#### **e. 1721 Sayılı Hapishane ve Tevkifevlerinin İdaresi Hakkında Kanuna göre Silah Kullanma Yetkisi**

Kanunun 8'nci maddesinde, silah kullanma yetkisi düzenlenmiştir. Buna göre;

---

- Hedefe karşı ateşli silah kullanabilecektir.

Madde de ateşli silah kullanımında; bir oranlılıkla ve ölçülülük gözetilmiştir. Güvenlik güçlerinin hiçbir koşul gözetmeksizin rasgele ve öldürmek kaydıyla ateş etmesi söz konusu olmadığı gibi, maddeden böyle bir anlamın çıkarılması da olanaklı değildir. Her şeyden önce maddede, teröristlerin silah kullanmaya teşebbüs etmeleri halinde, güvenlik güçlerinin buna ateşli silahla mukabelelerine olanak sağlandığı, bunun da saldırının önlenmesinde oranlılık ilkesinin aşılabacağı anlamına gelmediği görüşlerinde isabet bulunmamaktadır. Zira yasa koyucunun iradesi, silaha silahla mukabele edilmesidir. Birinde silah, diğesinde ateşli silah denilmesi bir anlatım biçimidir. Her ikisinde de kastedilen ateşli silahlar olduğu düşünülmektedir....Teröristlerle yapılan mücadelede ‘teslim ol’ emrine itaat edilmeyerek, silah kullanılmaya teşebbüs edilmesi halinde, artık kimi yorumların yapılmasına fazlaca zaman kalmayan, tam bir yasal savunma hakkı doğmaktadır. Kuşkusuz, saldırı ile savunma arasındaki dengenin aşılip aşılmadığı, yasal savunmayı gerektirecek nitelikte bir saldırının olup olmadığının takdiri yargı yerlerine aittir. Bu gibi hususların en ince ayrıntısına kadar yasa ile belirlenmesi olanağı bulunmamaktadır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında da belirttiği gibi, ‘zaruret sınırının aşılması konusunda failin o anda içinde bulunduğu ruh halini de adil bir şekilde göz önünde tutmak lazımdır. Hakim failin zaruret sınırını aşma derecesini doğru olarak takdir edebilmesi için, kendisini tecavüze uğrayan ve o anda ruh hali değişmesi icap eden failin yerine koyması gerekir.’ Bu nedenle, yasa koyucunun, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü, milli güvenliği, kamu düzenini ve genel asayişini gözeterek böyle bir düzenleme yapmasında, Anayasanın 2. ve 13. maddelerine aykırılık bulunmadığı gibi, bir yasal savunma durumunun söz konusu olduğu hallerde ateşli silah kullanılmasında da Anayasanın 17. maddesine bir aykırılık yoktur.” (Karşı oy yazısı için bkz.AMK, 06.01.1999, E : 1996/68, K : 1999/1, RG: 19.01.2001-24292, s.71-74 )

<sup>294</sup> Bu eleştiriler için bkz. ERYILMAZ, a.g.e, s. 283-288

“Hapishane müdür ve memuru ve müstahdemleri, hapishanenin emniyet ve muhafazasının temini için aşağıda yazılı hallerde silah kullanmaya yetkilidir;

A: Türk Ceza Kanununun 49 uncu maddesinin 1, 2 ve 3 numaralı fıkralarında yazılı mecburiyetler gerçekleşirse,

B: Mahpuslar toplu olarak hücum teşebbüsünde bulunurlar ve memurlara veya kendilerine nezaretle muvazzaf 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 etmeyerek firar teşebbüsünden vazgeçmezse.

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 (izin) alınmasının mümkün olmadığı fevkalade hallerde müsaadesiz (izinsiz) silah kullanılması caizdir. “

Kanunun 8’nci maddesine göre; hapishane müdür ve memuru ile müstahdemleri, hapishanenin emniyet ve muhafazası için, belirtilen hallerde silah kullanmaya yetkilidirler. Maddenin A bendi ile TCK md 49’a atıf yapılmak suretiyle, bu hallerde belirtilen hususların gerçekleşmesi halinde, silah kullanılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla, orada gerekli şartlar, burada da geçerlidir.

PVSK’nın 16’ncı maddesinde, ceza evinden kaçma girişiminde bulunanlara ve cezaevinin içinde meydana gelen ve iç yönetimce bastırılmayacak boyuttaki isyan, kargaşa, direniş ve kavga gibi olaylarda nasıl silah kullanılacağına dair bir hükme yer verilmemiştir. Zira, polis ceza infaz kurumu ve tutukevinin dış koruması ile görevli değildir. Bu yetki, daha önce incelediğimiz, JTGY’ nin 39/j-k bentleriyle jandarmaya verilmiştir.

Ancak, daha önce açıklandığı şekliyle, kolluğa silah kullanma yetkisi yönetmelikle tanınamayacağından, jandarmanın bu gibi hallerde, silah kullanabilmesinin yasal dayanağını, genel bir değerlendirme ile TCK md. 49, JTGYK’nın 7/a ve 11’nci maddesi ve PVSK’nın 16/C-H ‘bentleri ile, 1721 sayılı kanunun 8’nci maddesi oluşturmaktadır. Her ne kadar 1721 sayılı kanunda, silah kullanma yetkisi, hapishanenin müdür ve memurları ile müstahdemlerine tanınmış olsa da; özel kolluğun kurulması, genel kolluğun yetkisini kaldırmayacağından ve özel kolluğun yetersiz

kaldığı yerlerde de genel kolluğun suçların işlenmesine ve devamına engel olmakla görevli olmasından dolayı, kanunda belirtilen hallerde, görev verilen genel kolluğun silah kullanmaya yetkili olacağını kabul etmek gerekir.<sup>295</sup>

Maddenin B bendine göre, silah kullanılabilmesi için şu şartlar gerçekleşmiş olmalıdır :

- a). Hükümlü ve tutukluların toplu olarak, yukarıda belirtilen görevlilere, hücum teşebbüsünde bulunmaları gerekir,
- b). Hükümlü ve tutukluların memurları veya kendilerine nezaretle görevli bulunanları yakalamaları, onlara mukavemette bulunmaları veya onlara karşı bir hususu yapmaları veya yapmamaları için cebir kullanmaları gerekir,<sup>296</sup> Örneğin, hükümlü ve tutukluların, gardiyanları rehin almaları veya koğuşlarında arama yapılmasını engellemek için direniş göstermeleri gibi bir halin gerçekleşmesi halinde, silah kullanılabilir.

Kanunun 8/C bendine göre de silah kullanılabilmesi için ;

- a). Ceza infaz kurumu veya tutukevinden, kaçma girişiminde bulunulmalıdır,
- b). Kaçma girişiminde bulunan tutuklu veya hükümlü yakalanırken, görevlilere karşı, fiilen tehlikeli bir şekilde tehdit ederek mukavemette bulunmalıdır,
- c). Bu kimsenin, tekrarlanan dur emrine uymayarak kaçma girişimine devam etmesi gerekmektedir.<sup>297</sup>

Ateşli silah, diğer silahlarla sonuca ulaşamadığında kullanılabilir. Ateşli silah kullanılmasına karar verme yetkisi cezaevi müdürüne ve bulunmadığı zamanda müfettişe aittir. Ancak, bu kişilerden izin almaya imkan bulunmadığı zamanlarda da silah kullanılabilir. (md. 8/2)

#### **f. 2495 Sayılı Bazı Kurum ve Kuruluşların Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanuna Göre Silah Kullanma Yetkisi**

2495 sayılı kanunun 10'ncu maddesinde, özel güvenlik teşkilatı personelinin, görev alanları içinde bu kanunla verilmiş görevlerini yaparken silah taşıma ve PVSŞ'ya göre silah kullanma yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Kanun, özel güvenlik teşkilatı personelinin silah taşıma ve kullanma yetkisini, sadece görev alanları ile sınırlandırmıştır.

---

<sup>295</sup> KOÇ, a.g.e., s. 473

<sup>296</sup> KOÇ, a.g.e., s. 474

<sup>297</sup> İbid.

2495 sayılı kanuna uygun olarak çıkarılan yönetmelikte<sup>298</sup>, kanunun 10'ncü maddesine paralel olarak, özel güvenlik teşkilatı personelinin zor kullanma yetkisi (Ynt. md. 32)<sup>299</sup>, silah taşıma yetkisi (Ynt. md. 33) ve silah kullanma yetkisi (Ynt. md. 34) düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 33'ncü maddesine göre, özel güvenlik teşkilatı personeli kendilerine özel kimlik belgesi ve silah taşıma belgesi ile verilen silahlarını görev alanları içerisinde ve görevleri süresince taşıyabilirler.

Yönetmeliğin 34'ncü maddesinde, özel güvenlik teşkilatı personelinin, görev alanları içinde, yönetmelikte verilmiş görevleri yaparken PYSK md 16'ya göre silah kullanma yetkisine sahip oldukları belirtilerek, PYSK md. 16'nın (A)-(H) bentlerinde sayılan haller, özel güvenlik görevlilerinin silah kullanabileceği haller olarak düzenlenmiştir.<sup>300</sup> Ancak, yukarıda açıkladığı gibi, kolluğa yönetmelikle silah kullanma yetkisi verilmeyeceğinden, özel kolluk görevlilerinin silah kullanma yetkisinin dayanağını bu durumda, 2495 sayılı kanunun 10'ncü maddesi oluşturmaktadır. Böylelikle, özel güvenlik teşkilatı görevlileri gerek meşru müdafaa durumunda<sup>301</sup>, gerekse PYSK md. 16'da düzenlenen hallerde silah kullanma yetkisine sahiptir.<sup>302</sup> Dolayısıyla yukarıda bu konuda yapılan açıklamalar bu görevliler açısından da geçerlidir.

<sup>298</sup> Yönetmelik için bkz. RG: 28..03.1994-21888

<sup>299</sup> Yönetmeliğin 32'nci maddesine göre " Özel güvenlik teşkilatı personelinin, zor kullanma yetkisi kanun ve yönetmeliklerle verilen görevlerin yapılması sırasında vukubulan cebir, şiddet veya tehdit veya taarruz veya mukavemetin derecesine ve gereğine göre kademeli şekilde artan nisbette bedeni kuvvet ve maddi güç kullanmak suretiyle şahıs veya şahısların etkisiz duruma getirilmesini ifade eder Yakalanan kişilerin kaçması, saldırı veya intihar etmesi tehlikesinin söz konusu olduğu durumlarda gerektiğinde bu kişiler uygun araç ve gereçlerle bağa alınabilirler."

<sup>300</sup> Yönetmeliğin 34'ncü maddesinde düzenlenen silah kullanma halleri şöyledir:

- a) Nefsini savunmak için
- b) Başkasının can ve ırzına yöneltilen ve başka şekilde men'i mümkün olmayan bir saldırıyı önlemek için,
- c) Korumakla görevli olduğu mevkiye veya elindeki silaha veya güvenliğini sağlamakla görevli olduğu kuruluşa veya şahıslara karşı yöneltilen saldırıyı başka şekilde def'e imkan kalmamışsa,
- d) Vazife yapmasına engel olmak için tek veya toplu olarak fiili mukavemet gösterilmiş veya saldırıyla karşı konulmuşsa,
- e) Vazife esnasında tecavüze veya karşı koymaya elverişli aletlerin ve silahların teslimi emredildiği halde emdin derhal yerine getirilmeyerek karşı gelinmesi veya teslim edilmiş silah veya aletlerin zorla tekrar alınmasına kalkışılmışsa,
- f) Ağır hapsi gerektiren bir suçtan dolayı veya sanık hükümlü olupta aranmakta olan bir şahsın Genel Kolluğun talebi üzerine yakalanmasına teşebbüs edildiği sırada kaçır ve dur emrine kulak asmayarak başka türlü ele geçirilmesi kabil olmazsa,
- g) Herhangi bir suçtan hükümlü veya tutuklu olup da tutulması genel kolluk tarafından talep edilen şahısların kaçmaları veya bu maksatla Özel Güvenlik Zabıtası görevlisine taarruzları halinde yapılacak ihtarlara itaat edilmemiş ve kaçmaya ve taarruza mani olmak için başka çare bulunmamışsa.

<sup>301</sup> CGK. 07.02.1983-368/32 (YAŞAR, a.g.e., s.149)

<sup>302</sup> Adana'da meydana gelen ve basına da yansıyan bir olayda Yargıtay, kanaatimizce de doğru olan bir kararla Adana Ağır ceza Mahkemesinin kararını bozmuştur. " Para yatırmak için gelen Süleyman'ın içinde yaklaşık 3 milyar lira bulunan çantasının maktul tarafından banka önünde zorla alınmak istendiğini gören ve güvenlik görevlisi olan sanığın, olaya önce sözle müdahale ettiği, maktulün eylemini sürdürüp çantayı gasp etmesi üzerine onu yakalamak istediğinde ise maktulün bıçakla saldırıp sanığı yaraladığı sanığın da görevi gereği taşıdığı tabancası ile önce havaya ateş ettiği,, buna rağmen bıçaklı saldırıdan vazgeçmeyen maktule bu kez yakın mesafeden bir el ateş ettiği isabet alan maktulün elinde çanta olduğu halde banka önünden kaçarak biraz ilerde düştüğü ve ölümün tek isabetle oluşan ateşli silah yaralanması sonucu meydana geldiği dosya kapsamından anlaşılmasına göre; görev alanı sayılabilecek yerde, üçüncü şahsa karşı vaki ağır saldırıyı önlemek için olaya müdahale eden sanığın kendisine yöneltilen ve devam eden bıçaklı saldırıyı da durdurmak için tek isabetle maktulü öldürmesi olayında TCK. 49 maddesi uyarınca uygulama yapılarak hüküm kurulması gerekir..." 1. CD. , 11.02.2001- 760/1437 , İstanbul'da meydana gelen benzer bir olayda banka güvenlik görevlisinin bankayı soyan iki hırsız tabancasıyla vurması medyada ve akademik çevrelerde bir hayli

## g. Orman Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi

6831 Sayılı Orman kanununun 77'nci maddesinde,<sup>303</sup> silah taşıma yetkisi olan kişiler sayılmış ve bu kişilerin kanunda belirtilen görevlerini yerine getirirken kanunun 78'nci maddesinde belirtilen hallerin gerçekleşmesi halinde silah kullanmaya yetkili oldukları belirtilmiştir.<sup>304</sup> Şu halde, bu görevliler, aşağıda yazılı hallerde silah kullanabilirler:<sup>305</sup>

A) Türk Ceza Kanununun 49'ncü maddesinde yazılı hususlarda;

B) Tecavüz veya taarruza yarayan alet ve silahları taşıyanlara alet veya silahların derhal teslimi emredildiği halde bu emre riayet edilmeyerek 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 el konan müsadereye tabi nakil vasıtaları ile orman emvalini veya memurun silahını almak veya orman bölge ve muhafaza binalarına zorla girmek maksadıyla vaki tecavüz ve taarruzun başka şekilde def'ine imkan bulunmaması.

Maddenin (A) bendinde, TCK'nın 49'ncü maddesinde düzenlenen, hukuka uygunluk hallerinde, orman kolluğunun silah kullanma yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla, bu hukuka uygunluk nedenlerine ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar burada da geçerlidir. Maddenin (B) ve (C) bentlerinde düzenlenen hususlar ise; PVSK md 16/ G-H bentleriyle genel kolluğa tanınan silah kullanma hallerinin, orman kolluğuna yönelik olarak bir tekrarıdan ibarettir. Böyle olunca,

---

tartışılmıştır. Olay basında yer aldığı kadarıyla şöyle gelişmiştir. İstanbul Kazasker Şemsettin Günaltay Caddesi üzerinde bulunan ve öğle tatili yapmayan Finansbank şubesine saat 13.00 sıralarında döviz bozdurma bahanesiyle giren 2 kişi vezneye yanaştı. Kapalı bölüme girip “ bu bir soygundur” diyerek veznedarı etkisiz hale getirdiler ve paraları aldılar. Bu sırada veznedarın seslerini duyan güvenlik görevlisi E. B., banka kapısından çıkmak üzere olan soyguncuları durdurmak istedi. Saldırganlardan biri , B'nin kafasına silahın kabzasıyla vurarak yaraladı. Yere düşen B'nin bayıldığını sanan ve silahını almayan soyguncular kaçmak için kapıya yöneldiler. Ancak B bayılmamıştı, doğruldu ve hızla kaçan soyguncuların ardından ateş etti. Bu sırada soyguncuların genç olanı arkadaşına kaç diye bağırdı. Fakat güvenlik görevlisinin silahından çıkan kurşunlar kendisine ve arkadaşına isabet etti. Olay sırasında dışarıda bekleyen üçüncü soyguncu ise kaçmayı başardı. Özel güvenlik görevlileri, silahını görev yerinde PVSK md 16'da belirtilen hallerde kullanabilir. Her ne kadar olayda, soyguncular parayı aldıktan sonra bankanın dışına çıkmış olsalar da tehlike henüz bitmediğinden devam etmektedir. Ancak güvenlik görevlisinin, PVST md. 17'ye göre, şahısları mümkün mertebe yaralı olarak ele geçirecek şekilde ateş etmesi gerektiğinden ayrıca şahısların sırtlarının da dönük olmasından dolayı kanaatimizce zaruretin tayin ettiği sınır aşılmıştır.

<sup>303</sup> 6831 Sayılı Orman Kanununun “ Orman memurlarının Silah Taşıma ve Kullanma Hak ve Salahiyetleri” başlıklı 77'nci maddesi şöyledir. “ Orman teşkilatında her sınıf, derece ve vazifede çalışan memurlardan, Orman Genel Müdürlüğünce lüzum görülecek olanlar, Bakanlar Kurulunca seçilecek silahla teçhiz olunurlar.

Bu silahlar memurlara orman idaresince demirbaş olarak verilir.

Devlet ormanlarından başka ormanlarda çalışan orman bekçilerine de genel hükümler dairesinde silah taşıma izni verilebilir.”

<sup>304</sup> 01.07.2003 tarih ve 4915 sayılı Kara Avcılığı Kanununun 20'nci maddesinin 6'ncı fıkrasına göre “Av koruma memurları ve saha bekçilerinden; Bakanlıkça lüzum görülecek olanlara, Bakanlar Kurulunca belirlenen silâhlar demirbaş olarak verilir. Av koruma memurları ve saha bekçileri bu Kanunla kendilerine verilen görevlerini ifa sırasında silâhlarını 6831 sayılı Kanunun 78 inci maddesinde belirtilen hâllerde kullanabilirler.”

<sup>305</sup> 6831 Sayılı Orman Kanununa dayanılarak çıkarılan 06.03. 1996 tarihli, Orman Muhafaza Memurları Görev ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelikte, kanunun 78'nci maddesinde sayılan hallerde orman muhafaza memurlarının silah kullanmaya yetkili oldukları belirtilmiştir.



orada geçerli olan şartlar, burada da geçerlidir. Bu hallerde, dikkat edilecek olursa, orman kolluğuna vaki tecavüz ve saldırılarda, kanun bilinçli olarak ihtar şartına yer vermemiş, “başka şekilde def’ine imkan olmaması” şartına yer vermiştir. Dolayısıyla, saldırı ve tecavüzün başka surette def’ine imkan varsa silah kullanılamayacaktır. Yargıtay bir kararda; kaçak orman emvali nakleden kaçakçılarla karşılaşan ve kendilerine durmaları için ikazlarda bulunmasına rağmen, kaçmaya devam eden şahıslara müdahale eden ve bunun üzerine şahısların toplu silahlı saldırılarına uğrayan ve bunun üzerine silahını çeken ve şahıslar tarafından silahı alınmak istenen orman muhafaza memurunun, hem görev hem de yasal savunma açısından silahını kullanmasının yasal savunma sınırını aşmadığına karar vermiştir.<sup>306</sup>

## **h. Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun<sup>307</sup> 5’nci maddesine 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 sahiptir.” Madde metninden de açıkça anlaşılacağı gibi, özel bir kolluk olan Sahil Güvenlik Komutanlığı mensuplarının, genel kolluk olan polis ve jandarmanın sahip olduğu silah kullanma yetkisine sahip olduğu görülmektedir. Dolayısıyla, genel kolluk kuvvetlerinin silah kullanma yetkisi hakkında yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

### **1. Köy Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

442 sayılı Köy Kanununun 77’nci maddesinde, geçici veya gönüllü olsun köy korucularının, bu maddede sayılan hallerde, silah kullanma yetkisine sahip oldukları belirtilmiştir. Buna göre, korucular aşağıdaki hallerde silah kullanabilirler:

1. Görevini yaparken kendisine saldıran ve hayatını tehlikeye koyan kimselere karşı hayatını korumak için mecbur olursa;

---

<sup>306</sup> “ Kaçakçıların toplu silahlı saldırılarına maruz kalan ve adete kurşun yağmuruna tutulan sanık, kendisini selamete çıkarmak için atışının bir mi, yoksa iki mi olduğunu ve nereye ve nasıl ateş edeceğini düşünemez ve kendisinden bu husus beklenemez ve bu durumun yasal savunma hudutlarını aştığı ileri sürülemez “ CGK. 12.12.1983- 278/395, Yargıtay başka bir olayda ise, kanaatimizce de doğru olarak zaruret sınırın aşıldığını kabul etmiştir. “ Orman bakım memuru olan sanıklarının, vazifeleri gereği, orman içerisinde ilerlerken, üstlerine kaçak orman emvali yüklenmiş dokuz at ve atların yanında bulunan dokuz kaçakçı ile karşılaştıklarında, kaçak orman emvaline el koymak istedikleri sırada. Atların yanında bulunan dokuz kaçakçının mukavemeti ile karşılaştıkları, kaçakçıların atları çevirmek isteyen bakım memurlarından birini dövmeye başladıkları ve bu arada sanığa da tecavüz ederek, kaçak emvali zabıt ve müsadere etmelerine engel olmaya çalışarak, fiili mukavemete giriştikleri sırada, sanık orman bakım memurunun bu tecavüz ve mukavemeti kırmak için, silahını önce havaya, daha sonra kaçakçıların ayaklarına doğru kullanabilecek iken, Orman kanununun 78’nci maddesinin (B) bendinde, bakım memuruna tanınan, silah kullanma yetkisinde sınırı aşarak, zaruret sınırını aştığının ...kabulü gerekir “ (1. CD. 25.02.1976-84/711)

<sup>307</sup> 09.07. 1982 tarih ve 2692 Sayılı, RG: 13.07.1982-17753

2. Görevini yaparken ahaliden bir kimsenin can veya ırz tehlikesi altında kaldığını görür ve onu kurtarmak için başka bir çare bulamazsa,

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 koyarsa;

4. Tutulan bir cani kaçır 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.

Yukarda sayılan hallerden başka korucu silahını kullandığından dolayı ceza görür. Korucu silah kullanmağa mecbur olduğu zaman bile mümkün mertebe öldürmeksizin yaralayarak tutmaya dikkat eder.<sup>308</sup>

Maddenin (1) ve (2)'nci bentlerinde sayılan haller, TCK md 49/2'de düzenlenen meşru müdafaa hukuka uygunluk nedeninin aynısıdır. Meşru müdafaa için geçerli olan hususlar burada da geçerlidir. Ancak, TCK md 49/2' e göre; üçüncü kişi lehine meşru müdafaa herkes için bir hak iken, bu hal maddenin (2)'nci bendiyle korucular için bir görev olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla, korucuların bu görevi yerine getirmemeleri, sorumluluklarına yol açacaktır.

Maddenin (3) nolu bendinde, meşhut cürüm halindeki bir cinayetten bahsedilmektedir. Cinayet kelimesi sözlükte, "adam öldürmek, bir kimseyi öldürmeye veya o denli yaralamaya yönelik bir suç"<sup>309</sup> olarak geçmektedir. Demek ki burada , adam öldürmeye yönelik meşhut bir cürüm olacaktır. Bu hükme göre ; meşhut cürüm halindeki bir cinayet failinin yahut sanık bir şahsın yakalanması sırasında korucuya silahla karşı gelinmesi halinde silah kullanılabilir. Hükümde geçen "maznun bir şahsı" ibaresini ise, herhangi bir suç sanığı olarak değil, adam öldürme suçundan sanık bir şahıs olarak anlamak gerekir.

Maddenin (4) nolu bendine göre silah kullanılabilmesi için ; yakalanan bir cinayet failinin ( adam öldürme veya buna yönelik yaralama faili) kaçması ve yapılan "dur" ihtarına uymaması ve kendisini tekrar yakalamak için silah kullanmaktan başka bir çarenin bulunmaması gerekir.

---

<sup>308</sup> 442 sayılı Kanunun 77'nci maddesinde sayılan bu haller, kanuna dayanılarak çıkarılan ve 01 Temmuz 2000 günlü 24096 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren " Köy Korucuları Yönetmeliği"nin 10'ncü maddesinde de, köy korucularının silah kullanma yetkisi olarak düzenlenmiştir.

<sup>309</sup> YILMAZ, a.g.e., s. 168

Maddenin (5) nolu bendinde ise çok geniş bir ifadenin kullanıldığı görülmektedir. “yatak” kelimesi, sözlükte, “ gizli barınak veya bir suçluyu gizlice barındıran yer”<sup>310</sup> anlamına gelmektedir. Demek ki bu ibareyi, eşkıyaların barındığı gizli yer olarak anlamak gerekir. Arazi şartlarına göre, takibi sırasındaki ruhsal durumu da dikkate alırsak, her yer eşkıyaların barınacağı yer olarak değerlendirilebilir. Buradan çıkan şahıs sırf korktuğu içinde kaçabilir. Dolayısıyla, bu şekilde geniş anlaşılmaya müsait bir ifadenin kullanılması kanaatimizce yanlıştır. Bu nedenle, hükme silahla karşılık verilmeye yeltenilmesi gibi bir şartın eklenmesinin daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

### **i. Çiftçi Mallarını Koruma Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

4081 Sayılı Çiftçi Mallarını Koruma Kanununun 33’ncü maddesi, çiftçi mallarını koruma bekçilerinin, köy kanununun 77’nci maddesinde yazılı hallerde silah kullanmaya yetkili olduklarını belirtmiştir. Dolayısıyla, köy korucuları için geçerli olan silah kullanma şartları, bunlar içinde aynen geçerlidir.<sup>311</sup>

### **j. Kır Bekçileri Hakkında Kanuna Göre Silah Kullanma Yetkisi**

Kır Bekçileri Kanununun 4’ncü maddesine göre, kır bekçileri jandarmanın nezaretinde olup, jandarma gibi silah kullanma yetkisine sahiptirler.

### **k. Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun 5’nci maddesi, çarşı ve mahalle bekçilerinin PVSK md. 16’da belirtilen hallerde silah kullanmaya yetkili olduklarını belirtmiştir. PVSK’nın silah kullanmaya yetki veren 16’ncı maddesi yukarıda incelendiğinden, orada geçerli olan hususlar aynen bekçiler içinde geçerlidir.<sup>312</sup> Yargıtay’ın bir kararında da belirtildiği gibi, çarşı ve mahalle bekçilerinin silah kullanabilmeleri için 772 sayılı kanunun 4’ncü maddesinde açıklandığı gibi

<sup>310</sup> TDK sözlüğü, s. 2408

<sup>311</sup> “Olayın meraya hayvan sokulmasından kaynaklanmasına ve M. köyü bekçisi olup sadece sözü edilen köy sınırları dahilinde vazifeli sayılabilecek maktulün bu ihtilaf nedeniyle öldürülmesine göre M. köylüleri tarafından hayvan sokulan meranın ve olay yerinin hangi köy sınırları içerisinde kaldığı ve bu itibarla öldürülenin hadise mahallinde vazifeli olup olamayacağıın usulen tespit edilmesi ve ona göre hüküm kurulması gerekir.” 1. CD. , 02.11.1982-2520/3607 (MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 487)

<sup>312</sup> 1. CD. 27.04.1977-1544/1521, “ ...Maktulün cebinden elektrottan yapılmış bir şiş çıkararak ‘seni öldüreceğim’ demesi üzerine Osman’ın maktulü iteleyerek sanık Bekçiye doğru koşmaya başladığı, Bekçinin ‘ Ahmet ne yapıyorsun’ diyerek ve her iki elini açarak maktulü durdurmaya çalıştığı sırada maktulün sanık Bekçiye saldırarak onunla boğuşmaya başladığı, yere düşen sanığın tabancasını çektiği sırada maktul hemen ayağa kalkıp ‘ seni öldüreceğim’ diye söylenerek tekrar Osman’ın peşinden koymaya başladığı sırada sanığın tabancasını ateşlemek zorunda kaldığının açıklıkla anlaşılmasına, sarhoş olan maktulle gece karanlığında boğuşurken sanık Bekçinin hedef seçme imkanı bulunup bulunmadığının belirlenemediği ve bir el ateş etmekle yetindiği de göz önüne alındığında meşru müdafaa içinde ateş ettiği olayda TCK md 49/2’nin uygulanması gerekir.” (1.CD. 16.10.1991-1889/2404, KOÇ, a.g.e., s. 460), “ Gece karanlığında, hırsızlık yapan şahısları takip esnasında, arkadaşını hırsız sanarak öldüren bekçi 2559 sayılı PVSK md 16/E’nin verdiği yetkiye dayanarak silah kullandığından, TCK’nın 49/1’nci maddesi uygulanmalıdır.” (1.CD. 06.12.1989-3495/3477)

görevli olmaları gereklidir. Aksi takdirde, silah kullanma durumunda, çarşı ve mahalle bekçilerinin bu hükümden yararlanmaları mümkün değildir.<sup>313</sup>

## **B. OLAĞANÜSTÜ HALLERDE SİLAH KULLANMA YETKİSİ**

### **1. 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

1402 sayılı sıkıyönetim kanununun 4'ncü maddesi silah kullanma yetkisini düzenlemiştir. Buna göre "Sıkıyönetim Komutanlığı emrinde görevli Silahlı Kuvvetler mensupları emniyet ve asayişe ilişkin zabıta kuvvetleri ile diğer güvenlik görevlileri kendilerine verilen görevlerin yerine getirilmesi sırasında tabi oldukları Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat ve Vazife Nizamnamesinde (bunu JTGYK şeklinde anlaşılmalı) silah kullanmayı icap ettiren hal ve şartlardan herhangi birinin tahakkuku halinde silah kullanma yetkisini haizdirler.

Silah kullanma yetkisine sahip güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silahla mukabeleye yeltenilmesi veya güvenlik kuvvetlerinin meşru müdafaa durumuna düşmeleri halinde görevli güvenlik kuvvetleri mensupları doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebilirler.

Yukarıda belirtilen görevlilerin; Devlet otoritesini, can ve mal güvenliğini korumak için silah kullanmalarına ilişkin, Sıkıyönetim Komutanlarının önceden düzenledikleri emirler uygun araçlarla ilan edilir."

Olağanüstü yönetim hallerinde, kolluk görevlilerine, olağan dönemlere nazaran ek yetkiler verilmesi normaldir.<sup>314</sup> Ancak , bu hallerde bile " ... savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı dışında, kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz..." (Any. md. 15/2) Her ne kadar madde metninde geçen, " teslim ol emrine itaat edilmemesi (...) halinde görevli güvenlik kuvvetleri mensupları doğruca ve

<sup>313</sup> "Beraat hükmü kesinleşen sanık Kerim Karakoç, gece bekçisi olan Mehmet Oduncu'ya, gündüzleyin başvurarak; Ankara'da kendisini dolandıran ve aynı zamanda asken kaçağı olan öldürülen Yurdaer'i tatlıcı dükkanında bulunduğundan yakalanmasını istediği, sanığın da ağızdan yapılan belgesiz bu ihbara dayanarak, dükkanda bulunan öldürüleni karakola davet ettiği ve fakat öldürülenin kaçması üzerine, kovalayarak, altı metrelik mesafeden bir el ateş ederek öldürdüğü, gerek oluşa ve gerekse kabule göre anlaşılması bulunmasına, sanık gece bekçisi Mehmet Oduncu'ya, öldürüleni yakalaması için yetkili organlardan verilmiş yakalama ve tutuklamaya ilişkin bir müzekkerenin olmamasına ve kolluk memurlarının hangi hallerde silah kullanabileceklerini gösteren PYSK'nın 16. maddesinde yazılı sebeplerden hiçbirisinin bu olayda gerçekleşmediğinin anlaşılmasına ve 772 sayılı Kanununun 4. maddesindeki ; (çalışma süresi ve fazla mesai ücreti hakkındaki genel hükümler saklı kalmak şartıyla, çarşı ve mahalle bekçileri, genel olarak güneşin batışı saatinden, doğuşu saatine kadar vazife görürler. Güvenlik ve kamu düzeni bakımından gecikmesinde sakınca bulunan fevkalade hallerde vali ve kaymakamın vereceği emirlerle gündüz de çalıştırılabilirler. Bunun dışında, her ne suretle olursa olsun, gündüz çalıştırılmayacaklarına ) dair açık hükme rağmen, valilikçe verilmiş usulüne uygun bir emir olmadığı halde, sırf karakol amirliğinin emri ile çalıştırılan sanık bekçinin, bu sebeplerle TCK'nun 49. maddesi dalaletiyle 50. maddesinden yararlanmaması gerekir." CGK. , 19.06.1972- 246/260 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 939 )

<sup>314</sup> TANÖR, **Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri**, s. 97

duraksamadan hedefe ateş edebilirler” ifadesiyle mutlak bir anlatım kullanılmayarak, kolluk görevlilerinin takdirine yer verilmiş olsa da; bu durumlarda kolluk görevlileri mutlaka hedefe ateş etmek zorunda değildir. Olayın şartlarına göre hareket etmek durumundadırlar. Nitekim Yargıtay bir kararda, kolluk görevlisinin “dur” ihtarına uymayan şahsın ölmeyecek noktalarına ateş edilerek silah kullanılması gerekirken doğrudan doğruya maktulün başına ateş edilerek vurulmasında zaruret sınırının aşıldığına hükmetmiştir.<sup>315</sup>

Doktrinde, bu hallerde “duraksamadan doğruca hedefe ateş” edilmesi durumunda sanığın ölmesinin olanak içinde olduğu, bu takdirde, silah kullanan görevlinin, sanığı niçin yaralayarak ele geçirmek varken, öldürerek ele geçirdiği hususu üzerinde durulamayacağı, şu halde 1402 sayılı yasanın 4’ncü maddesinin 2’nci fıkrasında sayılan üç halden ilk ikisinin gerçekleşmesi durumunda, silah kullanılarak sanığın öldürülmesinde, her ne kadar bir dengesizlik olduğu açıksa da; yasanın olağanüstü durumlarda uygulanan bir yasa olması ve bozulan kamu düzenini düzeltmek için bu kabil yetkilerin, kötü niyetli kişilerin zararına kullanılması zaruretinden doğduğunun kabul edilmesi gerektiği açıklanmıştır. Ayrıca hiçbir kural tanımayan kişilere karşı hareket ederken, iyi niyetli kişiler için hazırlanan kurallarla mücadele edilemeyeceğinin kabul edilmesi gerektiği belirtilerek, her halde, görevlinin koşullar oluşsa da gereksiz yere hedefe ateşinin sorumluluk doğuracağı belirtilmiş ve maddenin kimi bazı pratik ihtiyaçlara cevap vermemesi dolayısıyla yetersiz olduğu da ileri sürülmüştür.<sup>316</sup>

Doktrinde Tanör<sup>317</sup>, bu görüşlere karşılık şu düşünceleri ileri sürmüştür. Olağanüstü yönetim usulleri altında güvenlik güçlerinin silah kullanma yetkisini düzenleyen hükümler Sıkıyönetim Kanunu (md. 4) ile Olağanüstü Hal Kanunu'nda (md. 23) geçer. Olağandışı yönetimlerde kolluk güçlerinin ek yetkilerle donatılmaları olağandır. Yalnız her iki hükümde geçen ortak noktalardan biri kaygı yaratacak cinstendir. şöyle ki, "teslim ol emrine itaat edilmemesi (...) halinde görevli güvenlik kuvvetleri mensupları doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebilirler.

Açık alanlarda silahla dolaşan ve silah kullanmak için fırsat arayan kişi ve gruplar söz konusu olduğunda, bu düzenlemenin işin mantığına uygun düştüğü meydandadır. Kapalı mekanlarda ve içeridekilerin kimlik ve gerçek donanımlarının bilinmesine olanak bulunmayan durumlarda ise, “teslim ol” çağrısına hemen uymayan, ama silahla karşı koymaya da yeltenmeyenlerin üzerine

<sup>315</sup>“ Sanığın, kaçan maktulü yakalamak kastıyla silah kullanması görevi gereğidir. Ancak ölmeyecek noktalara yöneltmek silah kullanması gerekirken doğrudan doğruya maktulün kafasına ateş ederek vurup öldürmesi şeklindeki oluştta PVSK md. 16, PVSN md. 17, İç Hiz. Kan. Md.87 ve 1402 Sayılı kanunun 4’ncü maddesi hükümlerine uyulmamış ve zaruretin tayin ettiği hudut tecavüz edilmiştir.” CGK. , 6.10.1986-199/419,

<sup>316</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 414, 418-419

<sup>317</sup> TANÖR, a.g.e, s. 96-98

“doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edilebilmesi” ise aynı nitelikte değildir. Buradaki “hedef” insandır; yetki de tıpkı önceki örneklerdeki gibi “ölçülülük” ilkesini yok etmektedir.

Sıkıyönetim ya da OHAL dönemlerinde ve bölgelerinde yapılan kapalı mekan baskınları sonunda meydana gelen toplu öldürme eylemleri, bu hükümlerden yasal destek almaktadır. Yaşama hakkı ve beden dokunulmazlığı sadece olağan rejimlerde güvence altına alınmış birer “lüks” değildir. Olağanüstü rejimler de bunlara saygı borcu altındadır. Silahlı oldukları kesin belli olmayan, silah kullanmaya da yeltenmeyen bazı kişilerin, sırf “teslim ol” çağrısına uymadıkları için öldürülebilmeleri yetkisinin yasada öngörülmesi, Anayasanın bu konudaki özel hükmüne de uygun düşmez. Çünkü yaşama hakkı ve beden üstünlüğü olağanüstü yönetim usullerinin yürürlükte olduğu yer ve dönemlerde de dokunulmaz haklar çekirdeği arasında sayılmıştır.

Anayasanın ilgili hükmü (md. 15/3). çok açıktır; yukarıdaki yasa hükümlerinin buna aykırılığı da o kadar açıktır. Fakat, 1983 tarihli Olağanüstü Hal Kanunu yargı denetimi dışında tutulmuş (Any. Geçici md. 15), Anayasa Mahkemesi de "geçici" maddeyi kalıcı sayan içtihatlarıyla bu durumu pekiştirmiştir. Bu durumda, OHAL yasasındaki sakıncalı hükmün yargı kararı yoluyla yok edilmesi mümkün değildir.<sup>318</sup> Sıkıyönetim Kanunu'nun benzer hükmü yargı denetimi dışında değildir ama, bu konuda iptal davası açılmamıştır. Bu tür davaları açma süresi de çoktan aşılmıştır. İtiraz yoluyla bu hükmün Anayasa Mahkemesi önüne getirilebilmesi yolu da tıkalıdır; çünkü şu anda ülkede sıkıyönetim uygulaması yoktur. Anlaşıyor ki bir kez daha yasa değişikliği yoluna gitmekten başka bir çare bulunmamaktadır. “Dolayısıyla, Sıkıyönetim Kanunu md. 4/2 ile Olağanüstü Hal Kanunu md. 23/2'deki "teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silahla mukabeleye yeltenilmesi" şeklindeki düzenlemeler "teslim ol emrine itaat edilmemesi ve silahla mukabeleye yeltenilmesi" şekilde değiştirilmelidir

Kanaatimizce, olağanüstü yönetimlerde, kolluk kuvvetlerinin güç şartlar altında görev yapmaları ve kötü niyetli kişilerle mücadele etmeleri sebebiyle onların mücadele araçlarıyla donatılmaları gerekliliği göz önünde tutulursa bu ve benzeri hükümlerle, olağanüstü hallerde kolluk kuvvetlerine ek yetkilerin sağlanması olağandır. Ancak, madde metninde yer alan ve, “ teslim ol emrine itaat edilmemesi” halinde doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edilmesi şartının, uygulamada yanlışlıklara sebebiyet vereceğini düşündüğümüzden, madde metninde yer alan “teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silahla mukabeleye yeltenilmesi” ibaresinin yerine “teslim ol emrine itaat edilmemesi ve silahla mukabeleye yeltenilmesi” şeklinde değiştirilmesi yönündeki düşünceye iştirak etmekteyiz.

<sup>318</sup> 03.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı yasanın 34'ncü maddesiyle Anayasanın Geçici md 15/3'ncü fıkrası kaldırılmış olduğundan, şu an yasa hükümlerinin, def'i yoluyla anayasaya aykırılığı iddia edilebilecektir. Dolayısıyla, yazarın belirttiği manada, bu hükmün yargı yoluyla iptal edilmesi mümkündür.

1402 sayılı kanunun 4/2'nci maddesi incelendiğinde, kolluk görevlilerinin silah kullanabilmeli için şu şartların bulunması gerekir.

#### **a. Güvenlik Kuvvetlerinin (Teslim Ol) Emrine İtaat Edilmemesi**

Teslim olması istenilen kişi, herhangi bir yasa dışı hareketi anlaşılacakla birlikte, kendisinden şüphelenilen bir kişi olabileceği gibi, suç işleyen ve suç işlemekte olan bir kişi de olabilir. Teslim ol emrine itaat etmeyen kişinin, kaçmaya, saklanmaya çalışması halinde, kolluk başlangıçta - her ne kadar kanunda böyle bir şart yoksa da - bu kişiye karşı doğrudan ve duraksamadan ateş etmemelidir. Belki etrafına ateş etmek suretiyle, kişinin teslim olmasını sağlayacak şekilde, artan bir uyarıda bulunmalıdır. Şahıs buna rağmen, yine teslim olmuyorsa, bu durumda kişiyi yaralayarak ele geçirecek şekilde silah kullanılmalıdır.<sup>319</sup> Yargıtay'ın bu konuda verdiği bazı kararlar, “anarşinin yoğun olduğu yer ve zaman gibi muğlak ve belirsiz” gerekçeler kullanılmış olması sebebiyle doktrinde eleştirilmiştir.<sup>320</sup>

<sup>319</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 416

<sup>320</sup> Bkz. ÖZGENÇ, Emniyet Görevlilerinin..., s. 96 vd., “Anarşinin yoğun olduğu şekilde gerekçelerle zaruret tayin ettiği sınıra aşılmadığına karar vermiştir. “ Anarşinin yoğun olduğu tarihlerde, olay mahallinde silah atılması nedeniyle o bölgede devriye gezen her iki sanık polisin dahil olduğu ekibe, Necdet isimli şahsın şüpheli şahıslar olarak bildirdiği maktul ve yanındakilerin bulunduğu.06...159 plakalı otoyol “dur” ihtarına rağmen süratle hareket edip uzaklaşması sırasında 15 metre kadar mesafeden her iki sanığın ateş etmeleri sonucu arabanın arkasındaki maktulün kafasından vurularak öldürülmesinde sanıkların eylemlerinin ... yasal savunma şartları altında işlendiğinin kabulü gerekir.” 1. CD. 15.04.1987-1285/1248 (YKD. , C : XIII, S : 11, Kasım 1987, 1703 vd.), “ Ehliyesiz vasıta kullandığı için polisler yakalanmak istemeyen sanık S. Y.'in üç ayrı yerde polislerin üzerine otomobilini sürüp, çalınan düdüklere, fenerle verilen işaretlere ve hatta yapılan ikaz atışlarına aldırılmayarak gecenin ilerlemiş saatlerinde, anarşik olayların yoğun olduğu bölgede, müteaddit “dur” emrine riayet etmeyip haklarında her türlü şüpheyi uyandırdıktan sonra; Sıkıyönetimde görevlisi bulunan polis memurlarının, başka türlü durduramayacaklarını anladıkları otomobilin arka tekerleklerine ateş ederken, arka koltukta oturan bir kişiyi öldürmeleri olayında, TCK'nın 49/1'nci maddesindeki şartların gerçekleştiğini kabulde zorunluluk bulunmaktadır.”CGK. 4.5.1987, 1-18/246 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 929), “ Sıkıyönetim görevlisi olan sanıkların ; “ teslim ol” çağrısına uymayan ve uyarı atışlarına da aldırılmayan hırsızlık suçundan aranan maktule karşı Sıkıyönetim Kanunundaki yetkiye dayanarak ateş etmeleri yasal savunma olarak kabul edilmelidir.” 1. CD. 18.11.1987- 4125/4031 (YKD., C: XIV, S : 2, Şubat 1988, s. 273 vd) Benzer başka kararlar için bkz. 1. CD. 20.05.1986-1673/3169, 1.CD. 13.05.1980- 1861/2116, kanaatimizce bu olaylarda zaruretin tayin ettiği sınır aşılmıştır. Zira, anarşinin yoğun olması veya olay mahallinde silah atılması gibi geniş yorumlanmaya müsait gerekçeler, güvenlik görevlilerinin silahlarını ölçülülük ilkesine uygun kullanmalarını engelleyen bir hal olarak düşünülemez. Buna karşın şu olaylarda, kanaatimizce görevlilerin silah kullanma şartları doğmuştur ve sınır da aşılmamıştır. “Yasa dışı örgüt mensuplarına yataklık etmekten 31.7.1985 tarihinde evinden alınarak sorgulanması yapılan M.S.B'ın teröristlerin sığınaklarını göstermek için görevli ekipte sorgulanması AŞ., H.İ.Y., S. A. İle birlikte dağlık, ağaçla kaplı arazide giderken kaçmaya başladığı “dur” ihtarına rağmen “yaşasın PKK” sloganı atarak kaçmaya devam ettiği anlaşıldığından ve mahkemede oluşu bu şekilde kabul ettiğinden 1402 Sayılı Kanunun 4. maddesi, JTGY' nin 38. maddesi ve TCK.nun 49/1. maddesinin dikkate alınmadan yazılı şekilde TCK.nun 243/1. maddesi ile mahkumiyet hükmü kurulması yasaya aykırıdır.” 1. CD. 17.11. 1993-1396/2390 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 943), “ Ölüm olayı, ideolojik amaçla adam öldürme suçunun faili olduğu bildirilen şahsın ele geçirilmesi için yapılan operasyon sırasında meydana gelmiştir. Operasyon sırasında; görevli polis memurlarının kapının açılması için yaptıkları ihtarlara rağmen kapı uzun süre açılmamış, güvenlik kuvvetleri oyalanmıştır. İçerde konuşmaların olduğu sırada maktul yattığı odanın kapısı üstündeki lambanın yanması üzerine, sanığın iki kişinin kaçtığını, birinin silahlı olduğunu görenek arkadaşlarını ikaz edip “dur” emri verdiği halde silahlı kişinin kulak asmayarak kaçması üzerine bu kişinin kaçtığı tarafa yere doğru ateş etmek suretiyle 1402 Sayılı Kanunun 4'ncü maddesi uygulanmış, ancak vaki atış sırasında odasından çıkan şahıs ölmüştür. Sanığın kanun ve nizamnamelerin bütün emirlerine harfiyen riayet ettiği görülmüştür. Ayrıca operasyonun gecenin geç saatlerinde yapılması, sanık tarafından gece olması nedeniyle bulunduğu yer ile etrafının görülmemesi, kaçan kişinin silahlı olması gibi olay zamanı ve koşullarını da göz önünde bulundurmak gerekir. Sanığın amacı kaçan silahlı kişiyi

## **b. Silahla Mukabeleye Yeltenilmesi**

Kolluk görevlilerine karşı silahla mukabeleye yeltenilmesi halinde, hedefe ateş etmeyi geniş yorumlamak gerekir. Zira, kolluk burada, yukarıda açıklanan durumdaki gibi bilinmezlerle karşı karşıya değildir. Burada geçen yeltenmek<sup>321</sup> kelimesi, her ne kadar sözlükte , kişinin yapamayacağı bir işe girişmesi şeklinde geçse de bunu, teşebbüs etmek, kalkışmak olarak anlamak gerekir. Kişinin teslim emrine rağmen elindeki silah teslim etmemesi ya da, teslim etmiş olduğu silahı tekrar almaya çalışması ve de alması gibi davranışları silah kullanmaya yeltenmek şeklinde anlaşılmalıdır.<sup>322</sup> Bu tür davranışlar karşısında, kolluk hedefe karşı silahını doğruca ve duraksamadan kullanabilecektir; ancak bu durumda dahi kişiyi yaralayarak ele geçirmeye çalışmalıdır.

## **c. Güvenlik Kuvvetlerinin Meşru Müdafaa Durumuna Düşmeleri**

Herkes gibi, kolluk kuvvetlerinin de TCK md. 49/2' de düzenlenen meşru müdafaa durumunda, kendilerini korumak için silah kullanma yetkisine sahip oldukları daha önce açıklanmıştır. Dolayısıyla, daha önce açıklanan hususlar burada da geçerlidir. Ancak şunu da belirtelim ki, meşru müdafaa durumuna, silahlı saldırı olmadan da düşülebilir.

## **2. 2935 Sayılı Olağanüstü Hal Kanununa Göre Silah Kullanma Yetkisi**

Olağanüstü Hal kanununun (OHK) 23'ncü maddesinde silah kullanma yetkisi şu şekilde düzenlenmiştir. “ 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 yetkisini haizdirler.<sup>323</sup>

Olağanüstü halin, bu Kanunun 3 üncü maddesinin (b) bendi gereğince ilan edilmesi halinde, silah kullanma yetkisine sahip bulunan güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silahla mukabeleye yeltenilmesi veya güvenlik kuvvetlerinin meşru müdafaa durumuna

---

yakalamaktır. Öldürme kastı yoktur. Sanığın kaçan silahlı kişiyi yakalamak kastıyla silah kullanması görevi gereğidir. Bu nedenlerle TCK'nın 49/1'nci maddesi uygulanması gerekir.” Ask.Yrg. 1.Drl.19.02.1986-56/31,

<sup>321</sup> TDK sözlüğü, s. 2427

<sup>322</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 417

<sup>323</sup> “ Yasa dışı örgüt mensubu kişiye yer gösterilmesi için götürüldüğünde kaçmaya kalkışması üzerine dur ikazı yapıldığı, dur ihtarına uymadığı gibi ateş açıldığı esnada sanığında 1402 Sayılı Kanunun 4. maddesi ( Bizce doğrusu 2935 Sayılı OHK olmalı, çünkü Diyarbakır ilinde o sırada Olağanüstü hal uygulanmaktadır.), JTGYY'nin 39. maddesine göre ateş ettiği anlaşıldığından TCK. 49/1. maddesi gereğince karar verilmesi gerekirken TCK. 455. madde uygulanarak ceza verilmesi uygun değildir.” 1. CD. 14.05.2001-2779/2090



düşmeleri halinde görevli güvenlik kuvvetleri mensupları doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebilirler.

Yukarıda belirtilen görevlilerin Devlet otoritesini, can ve mal güvenliğini korumak için silah kullanmalarına ilişkin olarak bölge valisi ve il valisinin bu maddeye göre verdiği emirler, uygun araçlarla ilan edilir."

Sıkıyönetim Kanununun silah kullanma yetkisini düzenleyen 4'ncü maddesinde düzenlenen hususlar, noktasına virgölüne dokunmadan aynen bu kanunun yukarıda belirtilen 23'ncü maddesiyle düzenlendiğinden, aynı açıklamalar burada da geçerlidir. Olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde, aynen sıkıyönetimde olduğu gibi, bölgede mevcut bütün kolluk kuvvetleri bütün teşkilatı ile İl veya bölge valisinin emrine girerler. Genel kolluğa yardımcı olan, mahalle bekçileri ve özel kolluk kuvvetleri yanında aynen sıkıyönetimde olduğu gibi, askeri birliklerde olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde görevlendirilebilirler. Dolayısıyla, bu şekilde olağanüstü hal bölgesinde görevlendirilmeleri halinde, bu kanuna uygun silah kullanma yetkisine de sahip olmaktadır.<sup>324</sup>

---

<sup>324</sup> MALKOÇ-GÜLER, a.g.e., s. 419

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ZOR KULLANMADA SINIRIN AŞILMASI

#### VE SORUMLULUK

## I. ZOR KULLANMADA SINIRIN AŞILMASI

### A. GENEL OLARAK

Zor kullanmanın hukuki mahiyetini açıklarken de belirtildiği gibi, zor veya fiziki kuvvet kullanma; bir kanun hükmünden veya buna bağlı olarak yetkili merciin emrinden ya da yasal savunma halinden kaynaklanabilir. Bu itibarla, zor kullanma “kanun hükmünü icra” da veya yasal bir savunma durumunda söz konusu olabilir. Başka bir deyişle, zor veya kuvvet kullanma, her ne kadar kanunda açıkça belirtilmese de<sup>325</sup> TCK md. 49’da düzenlenen hukuka uygunluk hallerinde söz konusu olması itibariyle bir hukuka uygunluk nedenidir.

Zor kullanmanın hukuki mahiyetini bu şekilde kabul ettikten sonra, zor veya kuvvet kullanmada ölçülülük ilkesinin ihlali veya başka bir deyişle zor kullanmanın sınırının aşılması halinde de hukuka uygunluk hallerinde sınırın aşılmasını düzenleyen TCK md. 50 hükmü geçerli olacaktır.<sup>326</sup> Esasen TCK’nın 49’ncu maddesinde öngörülen hukuka uygunluk nedenlerinde kullanılan zor veya kuvvet, karşılaşılan durumla ölçülü yahut bu hallerde belirtilen sınırları aşmadığı takdirde, işlenen fiil hukuka aykırı değildir.<sup>327</sup>

Zor kullanmada sınırın aşılmasının söz konusu olabilmesi için öncelikle, zor veya kuvvet kullanmayı meşru kılan hukuka uygunluk hallerinin bütün şartlarının bulunması gerekir. Böylece sınırın aşılmasında, başlangıçtaki fiilin hukuka uygunluğu esas alınmakta, daha sonra da, kanunun

---

<sup>325</sup> Ceza Hukukunda, kıyas yasağı geçerli olmasına rağmen; hukuka uygunluk nedenlerinin genişletilerek yorumlanması mümkündür. (HAFIZOĞULLARI, İnsan Hakları..., s. 574 ), ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK, a.g.e., s. 179

<sup>326</sup> TCK md.245’de düzenlenen vatandaşa kötü muamele suçu bizim konumuzun sınırları dışındadır. Kolluk görevlilerinin kanunların gösterdiği hallerde şahıslara karşı zor kullanabilecekleri ikinci bölümde incelenmişti. Zor kullanma gücünün kötüye kullanılarak suç işlenmesi halinde ( madde de kuvvei cebriye imaline memur olanlardan bahsedilmektedir ki bunlarda geneli itibariyle kolluk görevlileridir.) TCK md.245’de düzenlenen suç oluşacaktır. Aynı şekilde bu maddede düzenlenen suçun görev dışında işlenmesi de mümkündür. Ayrıca madde de geçen “ kanun ve nizamın tayin ettiği ahvalde” ibaresinden maksat meşru,, haklı bir sebep olmaksızın zor kullanılmasıdır.

<sup>327</sup> “ Kavgayı önlemek için müdahale eden görevli memurların 2559 sayılı PVSK’nın 1, 2, 16, 17 ve Ek 6. maddeleri gereğince zor kullanma yetkileri de mevcuttur. Sanıkların, bu yetkilerini aşarak, kasten ve isteyerek şikayetçiyi dövdükleri hususunda, savunmalarının aksini gösterir, her türlü şüpheden uzak, cezalandırılmalarına yeterli ve kesin kanıt bulunmadığından, TCK’nın 49’ncu maddesi gereğince sanıklara ceza tertibine gerek olmadığına ilişkin yerel mahkeme kararı yasaya uygundur.” CGK. ,25.11.1991, 4/295/332 (Osman YAŞAR, **İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2001 , s. 148 )

veya amirin veya zaruretin tayin ettiği sınırın aşılmış olması aranmaktadır.<sup>328</sup> Zor kullanmayı gerektiren hallerde, bulunması gereken ölçü ya da oran şartı ikinci bölümde ayrıntılı olarak incelenmişti. Dolayısıyla, orada belirtilen ölçülülük ilkesine aykırı davranış oranında zor kullanmanın sınırı da aşılmış olacaktır.

Hukuka uygunluk hallerinin bünyesinde var olan ölçülülük ilkesine TCK md. 50'de<sup>329</sup> “49 uncu maddede yazılı fiillerden birini icra ederken kanunun veya selahiyattar makamın veya zaruretin tayin ettiği hududu tecavüz edenler ...cezalandırılır” denilmek suretiyle işaret edilmiştir. Böylece, hukuka uygunluk nedenlerinde zor kullanmanın sınırının aşan kolluk görevlilerinin cezalandırılacağı belirtilmekte, aksi bir deyişle de, sınırın aşılmamış sayılacağı haller düzenlenmektedir. Buna göre, sınırın aşılmamış sayılması için; “*kanunun ve zaruretin tayin ettiği hududun tecavüz edilmemiş olması* ” gerekmektedir.

Demek ki, kolluk görevlileri, kanun emrini yerine getirirken, zor kullanmak durumunda kalırlarsa kanunun tayin ettiği sınırı tecavüz etmeyecekler, bu durumda kanun tayin ettiği hudut (sınır) nedir?<sup>330</sup> TCK md 49/2-3'de düzenlenen meşru müdafaa ve zaruret hallerinde uyulması gereken sınır, maddede açıkça düzenlendiğinden ve bu konuda gerek doktrinde gerekse yargı kararlarında da yeterince açıklama yapıldığından mesele yoktur. Yani bu hallerde vatandaş ve kolluk açısından bir fark olmayacağından, hangi durumların hukuka uygun sayılacağı ve bu durumlarda sınırın neden ibaret olduğu konusunda bir sorunla karşılaşmamaktadır. Esas sorun, kolluk tarafından “kanun hükmünü icra” ve “yetkili merciin emrini ifa” amacıyla zor kullanıldığında sınırın nasıl belirleneceğidir.

Zor ve silah kullanmanın bu şekilde gerçekleştiği durumlarda,, zaruretin tayin ettiği sınırı bizzat kanun çizmektedir. Bu itibarla, kanunda yazılı şartlara riayet edilmesi durumunda sınırın aşılmasından söz edilemeyecektir. Yukarıda zor kullanma ve silah kullanma konusunda mevzuat incelenirken, zor ve silah kullanmaya izin veren normlardan kaynaklanan sınır konusu ortaya konmaya çalışıldı. Ancak orada da belirtildiği gibi, çoğu zaman kanunlar uyulması gereken sınırı açıkça göstermemektedir, göstermesi de çoğu kere mümkün değildir.<sup>331</sup>

Bu şekilde zor kullanmaya izin veren normlarda çoğu kez; karşılaşılan durum kullanılacak zorun sınırını tayin etmekte ya da bu konuda önceden kabul edilmiş; ancak kesin olmayan “mutlak zorunluluk”, “orantılılık” yada “durumun gerektirdiği ölçüde” gibi ortak ölçülere

<sup>328</sup> GÜNAL; a.g.e., s. 200

<sup>329</sup> Feyyaz GÖLCÜKLÜ, “ Suçta Kanuni Unsurun Ortadan Kalkması: Fiilin Hukuka Aykırılığı Kavramı ve Hukuka Uygunluk (Meşruiyet) Sebepleri Konusunda Bazı Mülahazalar”, AÜSBFD, Cilt: 23, Ankara 1968, s. 210

<sup>330</sup> DÖNMEZER, Kolluğun ..., s. 3-91

<sup>331</sup> DÖNMEZER, Kolluğun..., s. 3-92

başvurulmaktadır.<sup>332</sup> Zor kullanmanın en son noktasını oluşturan silah kullanma hallerini kanun ve yönetmelikler açıkça düzenleme yoluna gitmekle birlikte; bu hallerde bile bazen sınırı tespit konusunda zorluklarla karşılaşmaktadır.

Dolayısıyla, zor ve silah kullanmaya izin veren kanun hükmünün yeterince açık olmaması durumunda, TCK md 50 hükmünü, zor kullanma konusunu düzenleyen PVSK Ek md 6 ve JTGY md 38 ile birlikte yorumlayarak şu şekilde hareket etmek uygun olacaktır. Kullanılan zor veya kuvvetin türü ne olursa olsun, zor veya kuvvet kullanmada ki amaç “*fiilleri etkisiz hale getirmek*”<sup>333</sup> olduğundan, bu fiilleri ya da silah kullanılan şahsı etkisiz hale getirecek kadar zor kullanılabilir. Kullanılan zorun şeklini ve derecesini ise; karşılaşılan durum belirleyecektir. Zor kullanmanın amacı, şahıslara maddi ve manevi zarar vermek, eza çektirmek değildir. Kullanılan zor veya kuvvet kanunun veya zaruretin tayin ettiği sınırlar içerisinde kalmak şartıyla, elbette ki doğal olarak şahıslara acı veya ızdırap da verebilir. Ancak bu durumda, kanunun veya zaruretin tayin ettiği sınır aşılmamış olduğundan, hukuka aykırı bir fiilin varlığı da ileri sürülemeyecektir. Sınırın aşılması halinde ise, TCK md 50 hükmünün uygulanması söz konusu olacaktır.

## **B. TCK MD. 50’NİN UYGULANMA ŞARTLARI**

Zor kullanmada sınırın aşılmasından söz edilebilmesi için<sup>334</sup>, öncelikle zor kullanılmasını gerektiren bir görevin, yasal savunmanın ya da korunmayı gerektiren zaruret halinin mevcut olması; bu durumlarda kullanılan zor ya da kuvvetle, karşılaşılan durum arasında bir orantının mevcut olmaması veya karşılaşılan durumla işlenen fiil arasında bir ölçüsüzlüğün bulunması gereklidir. Bu şekilde işlenen fiil hukuka aykırıdır ve sınır aşıldığı oranda da hukuka uygun değildir.<sup>335</sup> Gerçekten, TCK’nın 50’nci maddesinde “ 49’ncü maddede yazılı fiillerden birini icra ederken...kanunun veya zaruretin tayin ettiği hududu tecavüz edenler”in cezalandırılacağı ifade edilmekle bu hususa işaret edilmiştir.

<sup>332</sup> AMK, 06.01.199, E : 1996/68, K : 199/1, RG: 19.01.2001-24292

<sup>333</sup>DÖNMEZER, Kolluğun, s. 3-95

<sup>334</sup> “ TCK’nın 50. maddesinde düzenlenen, yasal savunmada zaruret sınırının aşılmasından söz edilebilmesi için , failin iradesinin savunmaya yönelik olması ve kendisini veya üçüncü kişileri savunma zaruretinde bulunması gerekir. Örneğin, failin karşılaştığı koşullarla, uygun olmayan araçlarla kendisini savunması veya saldırıyı etkisiz kıldıktan sonra da savunma ve tepkilerinde ısrar etmek suretiyle aşırılığa kaçması gibi...” CGK. ,22.05.1995, 1/80/159 (YAŞAR, **Türk Ceza Kanunu**, s. 147 )

<sup>335</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 155; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 137 “Sanık, TCK 49/1’nci maddesi hükmünü icra ederken aynı kanunun 50’nci maddesi hükmünü de göz önünde bulundurması ve buna uyması gerekir. Zira TCK’nın 49’ncü maddesindeki koşullar 50’nci madde ile sınırlandırılmıştır. Sanığın kaçan maktulü yakalamak kastiyle silah kullanması görevi gereğidir. Ancak ölmeyecek noktalara silah kullanması gerekirken doğrudan doğruya maktulün kafasına ateş ederek vurup öldürmesi şeklindeki oluştta yukarıda açıklanan kanun hükümlerine uyulmamış ve zaruretin tayin ettiği hudut tecavüz edilmiştir.” CGK. 06.10.1986-199/419 (SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 965)

Dolayısıyla, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanmalarında, TCK md. 50 hükmünün uygulanabilmesi için; TCK md 49'da düzenlenen hukuka uygunluk nedenlerinden birinin söz konusu olması ve bu hukuka uygunluk nedenlerinin icrasında sınırın aşılmış olması gerekmektedir. Ayrıca sınırın aşılması amaçta değil, araçlar açısından olmalıdır. Eğer araçlarda değil de amaçta sınırı aşma varsa, artık hukuka uygunluk nedenlerinin dışına çıkmış olacağından<sup>336</sup> TCK md. 50 uygulanamaz ve fiile suçun tam cezası uygulanır.<sup>337</sup>

Ayrıca, şunu da belirtelim ki TCK md. 50 hükmünün iki açıdan açıklık taşımadığı görülmektedir. Bunlardan birincisi, hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması halinde madde hükmünün hangi tür sınırı aşmalara uygulanacağıdır. İkincisi ise, hükmün 49'ncü maddede sayılan hukuka uygunluk nedenlerinin dışında tüm hukuka uygunluk nedenlerine uygulanıp uygulanmayacağıdır.<sup>338</sup> Her ne kadar, madde metninde 49'ncü maddeye atıf yapılmış olsa da, hukuka uygunluk nedenlerinde kıyas mümkün olduğundan TCK md.50 hükmü kıyasen diğer hukuka uygunluk nedenlerinde sınırı aşmaları da uygulanabilecektir.<sup>339</sup>

Hukuka uygunluk nedenlerinde zor kullanmada sınır ya bir mücbir sebep dolayısıyla yahut kasten veya taksirle aşılmış olabilir.<sup>340</sup> Kolluk görevlisi, elinde olmayan bir sebeple zorlanarak, iradesi dışında sınırı aşmışsa mücbir bir sebeple sınırın aşılması;<sup>341</sup> bilerek ve isteyerek, ölçüsüz bir araç kullanmak suretiyle, durumun gerektirdiği sınırı aşmışsa kasten sınırın aşılması;<sup>342</sup> kullandığı araçlar açısından ölçüsüz hareket etmemiş, yani durumun gerektirdiği sınırlar içinde kalmış, ancak meydana gelen sonuç açısından oran şartı ihlal edilmişse taksirle sınırın aşılması söz konusudur.<sup>343</sup>

Yukarıda açıklandığı gibi, TCK md. 50'deki düzenlemenin bu hallerden hangisine uygulanacağı hükümde açıkça belirtilmemiştir. Bazı ceza kanunları sınırın aşılmasında, hangi durumun uygulanacağını açıkça belirtmiştir. Örneğin İtalyan Ceza Kanununun 55'nci maddesinde "...52...maddelerinde öngörülen fiillerden herhangi birinin icrası sırasında...zaruretini koyduğu sınırlar taksirli olarak aşılsa, fiil kanun tarafından taksirli cürüm olarak öngörülmüş olmak kaydıyla, taksirli cürümlerle ilgili hükümler uygulanır" denilmektedir.<sup>344</sup>

<sup>336</sup> " Silah kullanma yetkisine sahip olmasına rağmen, bu yetkiyi gereksizce işgüzar bir hareketle ve halin icap ettirmedığı şekilde aşan asker kişi hakkında, hukuka uygunluk sebebiyle sınırın aşılmasına ilişkin hüküm uygulanmaz. Sınır kasden aşıldıkta TCK. 50. madde tatbik edilemez As. Yar. Dr.l.Krl. 8.1.1971, E : 5, K : 2, (ERMAN-ELBİR-TUNCER, **Türk İçtihatlar Külliyesi**, 1971/II, 728, Aktaran DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 139)

<sup>337</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 156; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 141; TOROSLU, Zaruret Hali, s.161

<sup>338</sup> Ersan ŞEN, **Türk Ceza Hukuku**, Der yayınları, İstanbul 2002, s. 464

<sup>339</sup> ŞEN, a.g.e., s. 468-469, Ayrıca Şen, TCK md 50 hükmünün, TCK'nın 10'ncü maddesi nedeniyle diğer hukuka uygunluk sebepleri hakkında da uygulanabileceğini düşünmektedir.

<sup>340</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 137; ÖZEN, a.g.e., s. 157, GÜNAL, a.g.e., s. 161

<sup>341</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 137

<sup>342</sup> GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s. 211

<sup>343</sup> İbid.

<sup>344</sup> ÖZEN; a.g.e., s. 157

## 1. Sınırın Mücbir Sebep (Zorlayıcı Nedenle) Aşılması

Zor kullanmada sınır mücbir sebebe dayalı olarak aşılmış olabilir. Mücbir sebep, bilindiği üzere, failin iradesinin belirli bir yöne doğru zorlanması, elinde olmadan fiilin gerçekleşmesidir.<sup>345</sup> Gerçekte kolluk görevlisi, bu durumda şahsa fazlaca zarar verdiğinin farkında değildir. Ayrıca, böyle bir durumda görevliye bir kusur isnat etmekte mümkün değildir.<sup>346</sup> Doktrinde, mücbir sebep, dolayısıyla hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılmasında halinde, failin hukuka uygunluk nedeninden yararlanarak, ceza almayacağı yönünde görüş birliği vardır.<sup>347</sup> Böylelikle, mücbir bir neden dolayısıyla sınırın aşılmasında fail hiç sınırı aşmamış gibi kabul edilmektedir.

Ayrıca, bu gibi hallerde sınır, mazur kabul edilebilecek bir heyecan, korku veya telaş sebebiyle de aşılmış olabilir. Sınırın aşılması, sübjektif bir hale dayandığından, bu kabil zorlayıcı nedenle sınırın aşılmasında, failin içinde bulunduğu psikolojik durumunda göz önüne alınarak, durumun gerektirdiğinden fazla zor kullanarak, fazlaca zarar verdiğinin farkında olup olmadığının<sup>348</sup> veya sınırı bilerek aşp aşmadığının araştırılması gerekir.<sup>349</sup> Failin psikolojik durumunun araştırılması konusunda kanunumuzda bir hüküm bulunmamaktadır. Alman Ceza Kanunu, bu tür telaş ve korku durumlarını dikkate alan bir düzenlemeyi kabul etmiştir. Kanunun 33'ncü maddesine göre "Fail meşru müdafanın sınırlarını şaşkınlık, korku veya panik dolayısıyla aşarsa cezalandırılmaz"<sup>350</sup>

Yargıtay içtihatlarında da, savunmada zaruret sınırının aşılmasında, failin o andaki ruh halinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.<sup>351</sup> 2000 TCK Öntasarısıyla da Alman Ceza Kanununa

<sup>345</sup> TDK Sözlüğü, s. 1601

<sup>346</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 158

<sup>347</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 158 ; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 137; TOROSLU, **Zaruret Hali**, s. 161, GÜNAL, a.g.e., s. 161

<sup>348</sup> GÜNAL, a.g.e, s. 161

<sup>349</sup> CENTEL, a.g.e., s. 267; ÖZEN, a.g.e, s.159; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s.138 , TOROSLU, a.g.e., s. 162-163

<sup>350</sup> İÇEL-YENİSEY, a.g.e., s. 1007

<sup>351</sup> "Savunmada zaruret sınırı failin o andaki ruh haline göre belirlenir. Maddi olayda polis tarafından aranmakta olan maktul arkadaşları ile birlikte saat 11'de içki içmeye başlamış ve saat 22 sıralarında sanığın lokantasına giderek içki içmeye devam etmişlerdir. Saat 24 sıralarında lokantaya gelen sanık masaya davet edilmiş ve öldürülenle tanıştırılmıştır. Sanığın yanlışlıkla içki yerine su bardağını kaldırmasına kızan maktul aşağılayıcı sözler söylemiş, durumu izah etmek isteyen sanığa hakaret ederek, kızmış, içki masasından kaçmak isteyen sanığa engel olmuştur. Maktulün şoförü bir ara arabaya giderek, getirdiği küçük çantayı ölene vermiştir. Devamlı tabancasının kabzasını okşayan maktul, yanında oturanlara, ben bu adamı vuracağım, cezasını vereceğim demiş, arkadaşlarını kendisini sakinleştirmeye çalışmışlardır. Ayağa kalkan maktul kendisine yol vermek isteyen sanığın göğsünü vurup oturmasını söylemiş ve masadan 2-2,5 metre uzaklaştığında geri dönerek tabancasını çekip ateş etmiş, ancak tabancası tutukluk yapmıştır. Öldürüleceğinden korkan sanık, tabancasını çekmiş ve dört el ateş etmiştir. Yaralanan maktul ilk tedavisinden sonra, hastaneye götürülürken yolda ölmüştür. Olayın akışı ve işlenmesindeki özellikler ile, maktulün kişiliği, sanığın olay sırasındaki ruhi durumu, ölenin davranışları ve her an ateş etme ihtimalinin bulunması nedeniyle, öleni etkisiz hale getirmek amacıyla birden ziyade ateş edildiği nazara alındığında zaruret sınırının aşılmadığının kabulü gerekmektedir." CGK. , 10.10.1995-1-213/271 (YKD XXII, 2, şubat 1996, s.277 vd.), " Zaruret sınırının aşılması konusunda, failin o anda içinde bulunduğu ruh halini de adil bir şekilde göz önünde tutmak lazımdır. Hakimin failin zaruret sınırını aşma derecesini doğru olarak taktir edebilmesi için kendisini tecavüze uğrayan ve o anda ruh hali değişmesi icap eden failin yerine koyması gerekir" CGK 26.03. 1990, 1/36-37 (DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e. , s. 138)

benzer bir düzenlemeyle Şu esaslar getirilmiştir. “...sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaŐtan ileri gelmiŐ ise faile ceza verilmez” (md. 31/2)

## 2. Sınırın Taksirle AŞılması

Zor kullanmada sınır taksirle de aşılmış olabilir. Kolluk görevlisi, görevin veya kanun emrinin icrasında ya da yasal savunma halindeyken zor veya kuvvete baŐvurduĐunda, dikkatsiz, tedbirsiz, meslek ve sanatta acemilik gibi kusurlu hareketlerle zor kullanmanın sınırını aşarsa, taksirle sınırın aşılması gerçekleşmiş olur. Kolluk görevlisi bu durumda, hukuka uygunluk nedeninin sınırını bilerek ve isteyerek aŐmamakta, ancak sınırın aşılmış olması dolayısıyla kusurlu sayılmaktadır.<sup>352</sup> Doktrinde, kanunumuzda açık bir düzenlemenin yer almamasından dolayı TCK md.50 hükmünün taksirle aşmalara uygulanıp uygulanmayacağına dair iki farklı görüş mevcuttur. Egemen görüşteki yazarlar TCK md.50 hükmünün sınırın taksirle aşılması halinde uygulanabileceğini ileri sürmektedirler.<sup>353</sup> Bunlardan Dönmezer-Erman’a göre “Kanunumuzun 50. maddesinde – kaynak kanunda olduğu gibi- taksir kelimesi kullanılmış değil ise de, kaynak kanun yürürlükte bulunduğu sırada İtalyan mahkemeleri 50. maddeden yararlanması için failin sınırı taksirle aŐmasının Şart olduğunu kabul etmişlerdir”<sup>354</sup>

Yine bu düŐüncede olan yazarlara göre, TCK md. 50’nin uygulanabilmesi için, hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması sebebiyle işlenen suçun taksirle iŐlenebilen suçlardan birisi olması gerekir. EĞer failce işlenen suç, taksirle iŐlenebilen suçlardan değilse, yani ancak kasıtlı işlenen suçlardan ise, madde hükmü kasıtlı aşmalara uygulanamayacağından, sınır aşılmış olmasına rağmen cezalandırılmayacaktır.<sup>355</sup> Ayrıca, sınırın aşılması suretiyle işlenen suçun taksirle iŐlenebilen suç olması durumunda, faile taksirle işlediği suçun cezası verilecek; fakat verilen ceza TCK md.50’ de yazılı oranlar kadar indirilecektir.<sup>356</sup>

TCK md.50 hükmünün sınırın kasten aşılmasında uygulanacağını savunan Gölcüklü’ye göre; “faili taksirli suç sebebiyle cezalandırmak, taksirli suçlar konusunda kanunumuzun kabul ettiği genel sisteme de aykırı düŐmektedir. Bilindiği gibi taksirli suçlar istisnaen cezalandırılmaktadır ve bu sıfatla kanuni sarahata daima ihtiyaç vardır. Nitekim taksirli suçlara ilişkin maddelerde, ‘taksir’ teşkil edecek hareketin niteliği (dikkatsizlik, acemilik vs. gibi) muhakkak belirtilmektedir. Bu niteliğin belirtilmediği hallerde kanun koyucu ‘taksiri’ değil, fakat ‘kasıtlı davranışı’ ima

<sup>352</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 140

<sup>353</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s.138; TOROSLU, **Zaruret Hali**, s. 162; GÜNAL, a.g.e., s. 2001, ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK, a.g.e., s. 178-179, ŞEN, a.g.e., s. 466

<sup>354</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 138-139; ÖZEN, 160

<sup>355</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 141,

<sup>356</sup> Doktrinde ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK ,bu sonuca, yanılmaya ilişkin esasların olaya uygulanması ile varılabileceği düŐüncesindedirler. Bu düşünceler için bkz. ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK, a.g.e., s. 178-179, 278 vd.

etmektedir. 50. maddemizde de sadece hududu tecavüz eden bir şahıstan bahsolunduğuna göre, tecavüzün kasıtlı olması aranıyor demektir. Şu halde nispet şartının taksirle ihlali halinde fail 49. maddeden faydalanacak; kendisine 50. madde uyarınca ceza verilmeyecektir.”<sup>357</sup>

TCK md. 50 hükmünün, sınırın taksirle aşılması halinde uygulanamayacağını savunan yazarlardan Önder’e göre de “... saldırı devam ettiği sürece savunma buna uygun olarak ve uygun araçlarla ve saldırgana karşı bu saldırıyı defedecek şekilde kullanılması gerekir ve bu kasten gerçekleştirilir. Ancak, hukuka uygunluk sebebinde sınır aşılmasını taksire dayandıran kanunlar, saldırganın sebebiyet verdiği ve savunucuyu savunma zorunda bıraktığı haksız hareket esnasından giderek, işlenen fiili taksirle işlenmiş olarak kabul ederler ve böylece fail lehine cezada bir indirimi gerçekleştirmiş olurlar ki, neticede kanunumuzun 50’nci maddesindeki duruma değişik bir yoldan ulaşıldığı görülmektedir.”<sup>358</sup>

Zor kullanmada sınırın taksirle aşılmış aşılmadığını tespit ederken, icra edilen görevin gereklerini ve görevlinin içinde bulunduğu psikolojik durumu göz önünde bulundurmak gerekir. Ayrıca bu tespit, olayın somut şartlarının, zor veya kuvvet kullanılan hukuka uygunluk sebebinin niteliğinin de dikkate alınması gereklidir.<sup>359</sup>

### 3. Sınırın Kasden Aşılması

Zor kullanmada sınır kasden de aşılmış olabilir. Kolluk görevlisi bilerek ve isteyerek zor kullanmanın sınırını aşmışsa; bu taktirde sınırın kasden aşılması söz konusudur. Örneğin, kolluk görevlisinin kendisine yapılan bir saldırıda, şahsı yaralamak suretiyle saldırıyı defetmesi mümkün iken, bilerek ve isteyerek sınırı aşmak suretiyle şahsı öldürmesi durumunda sınırın kasden aşılması gerçekleşmiş olur.<sup>360</sup> TCK md. 50 hükmünün taksirle aşmalar halinde uygulanacağı düşüncesinde olanlara göre, sınırın kasden aşılmasında faile işlenen suçun cezası aynen verilir, herhangi bir indirim yapılmaz. Başka bir deyişle bu durumda, fail hukuka uygunluk nedeninden yararlanamaz, böyle bir sebep yokmuş gibi cezalandırılır.<sup>361</sup>

Bu düşünceye karşılık 50’nci madde hükmünün sınırın kasden aşılması halinde uygulanacağı düşüncesini savunan Gölcüklü’ye göre “50’nci madde zaruret yahut ihtiyaç sınırlarının kasden aşılması halinde uygulanacaktır. Nispet şartının bilerek ve istenerek çiğnenmesi halindedir ki ‘hududu tecavüz eden’ bir failden makul olarak söz açılabilir. Sınırın kasden aşılmış aşılmadığını

<sup>357</sup> GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s. 211-212; Aynı mahiyette ÖZEN, a.g.e., s. 160-163-164

<sup>358</sup> Ayhan ÖNDER, **Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Beta yayınları, İstanbul 1992, s. 223

<sup>359</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 141,

<sup>360</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 161

<sup>361</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 138; ÖZEN, a.g.e., s. 161; TOROSLU, **Zaruret Hali**, s.163, GÜNAL, a.g.e., s. 163; SOYASLAN, a.g.e., s. 415; CENTEL, a.g.e., s. 268



tespitte en elverişli kriter kullanılan vasıta olmakla beraber, suç anında mevcut diğer bütün şartlar değerlendirilerek bir sonuca varılacaktır. Bu halde faili tam suç cezasıyla cezalandırmak, 49'ncu maddeye konu olan özel şartları hiç nazarı itibara almamak olacaktır; gayri adil bu çözüm şeklini tashih etmek isteyen kanun koyucu 50. maddeyi sevketmiş ve bu maddeyle, 51. maddedenkinden farklı, tabir caizse, bir 'özel tahrik hali' öngörmüştür; ceza faile indirilerek verilecektir.”<sup>362</sup>

Aynı düşünceleri paylaşan Özen'e göre “50. maddeyi uygulayabilmek için meşru müdafanın oran şartı dışındaki diğer şartların bulunması zorunludur. Ayrıca aracın ölçüsüz kullanılmış olması gerekir. İşte meşru müdafanın şartları mevcut iken savunmada bulunmak amacıyla hareket eden kişi, aracı ölçüsüz kullanarak savunmadaki sınırı bilerek aşmış olursa, 50. madde gereği cezalandırılacaktır. 50. madde oran şartının yokluğu nedeniyle 49. maddeye dahil edilemeyen bir fiili hukuka aykırı bulmakta, fakat oran şartı dışındaki diğer şartların bulunmasına bir değer tanıyarak failin cezasını indirmektedir. Zira 50. madde hükmü olmasaydı meşru müdafanın tüm şartları gerçekleşmediğinden ve bu nedenle fiil, meşru müdafaa halinde işlenmiş sayılmadığından faile asıl suçun cezası aynen verilecektir. İşte kanun koyucu, bu haksızlığı 50. madde hükmünü sevk etmek suretiyle gidermeye çalışmıştır. Fail, eğer araçları dikkatsiz ve tedbirsiz kullanmak suretiyle sınırı aşmış ise, ... bu halde 50. madde değil, 49/2. madde uygulanır. Zira kanunumuz, aracın ölçüsüz kullanılması suretiyle sınırın kasıtlı olarak aşılması halinde, oran şartının ihlal edildiğini kabul etmiştir. Öyle ise, sınırın taksirli aşılması halinde oran şartının ihlal edildiğini söylemek mümkün değildir.”<sup>363</sup>

TCK md 50 hükmünün kasden aşılmalarda uygulanacağını düşünen Önder'e göre bu durumda “bütün mesele hukuka uygunluk sebebinin varlığının devam edip etmediğinin tespiti ve saldırı devam ettiği süre içinde sınırın aşılması, ancak kullanılan aracın seçimi veya kullanılış tarzı ile ilgilidir. Buna doktrinde meşru müdafaa sınırının derinliğine aşılması denilmektedir. (intensiven Notwehrexess). Amaçta aşılma (extensiver Notwehrexess) halinde sınırın aşılmış olduğundan söz etmeye imkan yoktur; zira bu halde artık ortada haklı bir savunma mevcut değildir.... kasden kullanılan aracın saldırıya uygun bir şekilde seçilmemiş olması veya kullanılmamış bulunması sonunda meydana gelen neticeden savunucunun taksiri sebebiyle sorumlu tutulması, kanunumuzun sistemine uymamaktadır...Üzerinde durulması gereken diğer konu, araç ve bunun kullanılışında sınırın aşılması sonucu savunucu hakkında taksir sebebiyle verilecek cezanın 50. maddeye göre indirilip indirilmeyeceğidir ki, böyle bir düşünce tarzı hukukumuzda ileri sürülmekte ise de, kanunumuzun sistemine aykırıdır. İşlenen fiili taksir sebebiyle cezalandıran kanunlar meseleyi burada bitirirler. Hukukumuzda bazı yazarlar, bir yandan yabancı kanunların sistemini aldıktan

<sup>362</sup> GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s. 212

<sup>363</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 163-164

başka (etkilendikleri İtalyan Ceza Kanununun 55. maddesidir.), diğer yandan elde edilen taksirli suçun cezasının 50 maddede gösterilen şekilde indirilmesi gerektiği fikrindedirler ki, bunun nereden çıktığını tespit edebilmek imkansızdır. Böyle bir düşünce tarzı doktrin yaratmak değil, sınırın aşılmasında taksir sistemi ile kanunumuzun sistemini bir arada uygulamak olmaktadır.”<sup>364</sup>

Aşağıda nakledeceğimiz kararlardan da anlaşılacağı gibi, Yargıtay’ın bir çok kararında 50’nci maddeyi sınırın kasden aşılması halinde uyguladığı görülmektedir. “Kendisine yasaca verilen görevi yerine görevi yerine getirmek için de olsa kaçan maktulü, vücudunun yaşamsal önem taşımayan bölgesinden yaralayarak yakalamak olanağı varken, ksifoit bölgesinden yaralayıp yasanın belirlediği sınırı aşan sanığın eylemine TCK’nın 452/1 ve 50. maddelerinin uygulanması gerekir”<sup>365</sup>, “sanığın kaçan makulü yakalama kastıyla silah kullanması görevi gereğidir. Ancak ölmeyecek noktalara yönelerek silah kullanması gerekirken doğrudan doğruya maktulün kafasına ateş ederek vurup öldürmesi şeklindeki oluştta kanun hükümlerine uyulmamış ve zaruretin tayin ettiği sınır tecavüz edilmiştir.”<sup>366</sup> “Sanık ölen ve yanındakinin haksız saldırısına uğramıştır. Bu saldırı kişinin nefesine yöneliktir. Bu durum karşısında sanık görevi gereği taşımakta bulunduğu tabancasını çekerek ateş etmiş ve sonuçta yaralanan Ö. B. Ölmüştür. Sanık saldırıyı defetmek maksadı ile ateş etmiştir. Öldürücü olmayan nahiyeye ateş etmesi mümkün iken, öldürücü nahiyeyi hedef almakla savunma hududu aşılmıştır. O halde eylemi TCY. 50. maddesine uyar niteliktedir. Maruz kaldığı tecavüz; koşullarına göre ağır tahrik boyutlarını aşmıştır. Ancak savunma sınırı da belirtilen nedenle aşılmış bulunduğundan TCY. 49. maddenin uygulanması mümkün değildir.”<sup>367</sup>

“Yasal savunma koşullarında iken çok sayıda ateş eden, biri öldürücü diğerleri ise her biri saldırı gücünü kıracak derecede olmak üzere maktulü beş yerinden yaralayan ve onun ölümüne neden olan sanığın savunmada ifrata kaçtığıının kabulü gerekir”<sup>368</sup> “Konvooya doğru Koşarak ateş eden görevli köy korucusu olan ve birlikte ve birden çok ateş ederek maktulün ölümüne mağdurun da yaralanmasına sebebiyet veren sanıkların görevlerini ifa sırasında verilen emri icrada aşırılığa kaçtıklarının kabulü ile maktule yönelik eylemlerinde dolayı TCK’nın 49/1. maddesi aracılığı ile TCK.nun 448, 463, 50.. maddeler, mağdura yönelik eylemlerinden dolayı ise TCK.nun 49/1 maddesi aracılığı ile TCK.nun 448, 62, 463, 50. maddeler uyarınca mahkumiyetlerine karar verilmesi gerekir.”<sup>369</sup>

<sup>364</sup> ÖNDER, a.g.e., s. 223-224

<sup>365</sup> 1. CD. 17.11.1986-3998/4120 (YKD., C : XIII, S : 7, Temmuz 1987, s. 1078 vd )

<sup>366</sup> CGK. 06.10.1986, E : 1986/1, K : 1986/419

<sup>367</sup> CGK., 28.12.1987,E : 1987/1, K : 1987/707, Yargıtay CGK’nun benzer kararları için ayrıca bkz. CGK., 06.10.1986-199/419; CGK., 19.10. 1987-327/477; CGK., 17.10.1994 -1-193/225; CGK. 07.03.1994-1-51/75; CGK.,12.06.1995-1-119/198

<sup>368</sup> 1.CD. 08.11.2001, E : 2001/2467, K : 2001/4086

<sup>369</sup> 1.CD. 02.07.2001, E : 2001/2443, K : 2001/3045

“Maktulün alkollü ve ehliyetsiz olarak yanında fuhuş yapan kadın olduğu halde araç kullanırken polis ekibinin dur ihtarına uymayarak kaçtığı, anons üzerine sanığın kullandığı motosikletle maktulü kovaladığı ve dur ihtarına uymayan maktulü durdurmak için ateş ettiği ve TCK.nun 49/1 şartları içinde başlayan olayda zaruret sınırını aştığı ancak öldürmek kastı bulunmadığı anlaşıldığından TCK.nun 79, 452, 50. maddeleri uygulanarak ceza verilmesi gerekir.”<sup>370</sup> “Olay sırasında sanığın önünden kaçırdığı firari Er’i (maktulü) yakalamak amacıyla ve TCK.nun 49/1 nci maddesindeki vazifeyi yerine getirememesi telaşı içerisinde iki kez ateş etmesi, TCK.nun 452/1 nci maddesinde düzenlenmiş suçu oluşturur.”<sup>371</sup>

Kanaatimizce, hukuka uygunluk hallerinde sınırın aşılması hususunda kanunumuzda açık bir düzenleme yer almadığından ve kanunumuzun sistematiğinde taksirli fiillerin cezalandırılması için açık bir düzenlemeye ihtiyaç olduğundan, TCK md. 50 hükmünün taksirli aşmalara uygulanması mümkün değildir. Bu itibarla TCK md. 50 hükmünün taksirli aşmalara uygulanacağı yönündeki düşünceye katılmak imkansızdır. Buna karşılık, TCK md. 50 hükmünün kasten aşmalara uygulanacağı yönündeki görüşlerin daha isabetli olduğu kanısını taşıdığımızdan bu görüşteki yazarlara katılmaktayız. Bu anlayışla, Yargıtay uygulamasının da isabetli olduğunu söyleyebiliriz.

Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, TCK md. 50 hükmünün sınırın kasten aşılmasında uygulanacağı kabul edildiğinde ve maddeye göre indirim yapıldığında mağdur açısından; kasten aşmalara uygulanacağı kabul edildiğinde ise fail açısından adil olmayan bir durum ortaya çıkmaktadır ki, bu durumu ve tartışmaları giderecek biçimde kanunumuzda açık bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir.<sup>372</sup>

#### **4. Zor Kullanmada Sınırın Aşılmasında Ceza**

<sup>370</sup> 1.CD. 31.10.2001, E : 2001/3475, K : 2001/3961, “ 442 sayılı kanunun 3175 sayılı kanunla değişik 74. maddesi uyarınca geçici köy korucusu olan ve kaçak orman emvali naklinin yapıldığına dair ihbarı değerlendirmek üzere Ahmetli Jandarma Komutanlığı sorumluluk bölgesinde 6831 sayılı Orman kanununu 79/2. maddesi çerçevesinde görevlendirilen sanıkların, kaçak orman emvalini nakleden maktul ve mağdurun da içlerinde buldukları traktör konvoyunu durdurmak istediklerinde konvoydan kendilerine silahlarla ateş edilerek kaçmaya başladıkları, sanıkların da silahları ile karşılık verdikleri bu atışlar sonucu faili gayri muayyen olacak şekilde maktulün vurularak öldüğü mağdurunda yaralandığı olayda, konvoya doğru koşarak ateş eden görevli köy korucusu olan ve birlikte ve birden çok ateş ederek maktulün ölümüne ve mağdurun da yaralanmasına sebebiyet veren sanıkların görevlerini ifa sırasında verilen emri icrada aşırılığa kaçtıklarının kabulü ile maktule yönelik eylemlerinden dolayı TCK 49/1. maddesi aracılığı ile TCK 448, 463, 50. maddeleri, mağdura yönelik eylemlerinden dolayı ise TCK’nın 49/1. maddesi aracılığı ile 448, 463, 50. maddeler uygulanmalıdır.” 1. CD. 02.07. 2001-2443/3045

<sup>371</sup> As. Yrg. Dr. Krl. 03.02.2000-44/36, aynı şekilde As. Yrg. 2. Dairesinin 15.11.1989 tarihli ve 1989/649-640 sayılı ve Daireler Kurulu’nun 22.12.1989 tarihli ve 1989/265-266 sayılı kararında da “Olay gecesi nizamiye nöbetçisi iken karayolundan geçen bazı araçların şüpheli hareketleri üzerine, turist otolarına ateş ederek bir kişinin ölümüne sebep olan sanık erin hareketinin TCK.nun 448 nci maddesinde yazılı kasden adam öldürmek suçunu oluşturduğuna ve TCK.nun 50 nci maddesi de uygulanarak cezanın hafifletilmesi gerektiğine” işaret edilmiştir.

<sup>372</sup> Nitekim 2000 TCK Öntasarısının 31/1’nci maddesinde konu şöyle düzenlenmiştir. “ Hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde fiil, taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı ceza altıda birinden üçte ikisine kadar indirilerek hükmolunur.”

Hukuka uygunluk nedenlerinde zor ve silah kullanmada sınırın aşılması halinde faile verilecek cezayı TCK md. 50 göstermiştir. Buna göre, zor ve silah kullanılmada sınırın aşılması suretiyle işlenen fiil, ölüm cezasını gerektiren bir suç ise sekiz yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezası; müebbet ağır hapsi gerektiriyorsa, altı yıldan on beş yıla kadar hapis cezası verilir.<sup>373</sup> Diğer hallerde, asıl suça ilişkin ceza altıda birden eksik ve yarısından fazla olmamak üzere indirilir ve ağır hapse çevrilir. Kamu hizmetlerinden müebbet yasaklılık cezası yerine, geçici yasaklılık cezası verilir.<sup>374</sup>

Ayrıca, sınırın aşılmasında, kamu hizmetlerinden geçici yasaklılık cezasına ilişkin, TCK md. 20 hükmünün uygulanması sırasında; belirlenen temel ceza üzerinden yapılacak artırım ve indirimler sonrasında bulunacak olan ceza süresi dikkate alınır ve bu durumda TCK md. 59 uyarınca indirim yapılmaz.<sup>375</sup> Yargıtay'a göre, TCK md 50 hükmü ile haksız tahrik bir arada uygulanamaz<sup>376</sup> ve sınırın aşılması halinde işlenen suçlara, ağır tahrik altında işlenen suçlardan daha az ceza verilmesi gerekir.<sup>377</sup>

## II. HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİNDE ZOR KULLANMADA HATA VE SAPMA

Kolluğun zor kullanma görev ve yetkisini TCK md.49 kapsamında bir hukuka uygunluk nedeni kabul ettiğimizden,<sup>378</sup> hukuka uygunluk nedenlerinde zor kullanan kolluk görevlilerinin, işin tabiatı gereği yanılması da mümkündür. Bu itibarla, zor kullanmanın sınırı hata ile de aşılmış

<sup>373</sup> Örneğin, TCK'nın 448'nci maddesi uyarınca 24 yıl ağır hapis cezası tayin edildiğini varsayalım, TCK md. 50 ile en az oranda indirim yapılırsa yarı oranında indirim ile 12 yıl ağır hapis; sanığın en lehine indirim yapılması gerekirse 5/6 oranında indirim veya başka bir deyişle ceza 1/6 'sına indirilerek 4 sene ağır hapis cezası bulunacak, ancak bu ağır hapis cezaları da hapis cezasına dönüştürülecektir.. Ayrıca TCK'nın 29'ncü maddesi uyarınca takdirlerin gerekçeleri de kararda belirtilmelidir.

<sup>374</sup> ÖZEN, a.g.e., s.166

<sup>375</sup> CENTEL, a.g.e., s. 271

<sup>376</sup> "Zaruret sınırı aşma ile tahrik bir arada bulunamaz" CGK. , 26.03.1990-1-36/87, CGK., 03.06, 1985-185/331 ( SAVAŞ-MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 963 )

<sup>377</sup> CENTEL, a.g.e., 271, "Ceza Genel Kurulunun 5.4.1954 gün ve 23/24 sayılı kararında da açıklandığı üzere haksız hareketlerin daha ağır bir dereceye ulaştığı haklı savunma hududunu tecavüz suretiyle işlenen suçlara bundan daha hafif mertebede bulunan ağır tahrik altında işlenmiş suçlardan daha az bir ceza verilmesi gerektiğinin yasanın düzenlenmiş şekli, ruh, mana ve gayesinden açıkça anlaşılmasına TCK. nun 50. maddesinde (...sair hallerde asıl suça mürettep cezanın altıda birinden eksik ve yarısından ziyade olmamak üzere indirileceği)nin hükme bağlanmış olmasına ve anılan maddenin uygulanması sonucu sanığa tertip olunan cezadan 5/6 oranında indirme yapılmasında yasaya aykırı bir yön bulunmadığı." CGK.. 22.06. 1981, E : 1981/4-172, K :1981/249 , Aynı şekilde 1.CD. 7.3.1996-3980/621 sayılı kararında karşı oy yazısında " Yasal savunma şartları içinde hareket edip, savunmada aşırılığa kaçıldığı anlaşılan sanığa, aynı eylemi ağır bir tahrikin etkisiyle işlemesi halinde verilen cezadan daha az bir ceza verilmelidir. Olayımızda yerel mahkeme. Sanığa TCK.nun 448 nci maddesi ile temel cezayı 24 yıl hapis cezası olarak belirlemiştir. Sanık bu suçu ağır tahrik etkisiyle işlemiş olsaydı ve 51/2 nci maddeyle azami oranda indirim yapılsaydı, sanığa verilecek ceza 8 yıl ağır hapis cezası olacaktı. Bu nedenle yerel mahkemenin 50 nci maddeyle vereceği cezanın 8 yıldan daha az olması ve 59'ncü maddeyle indirimin bu miktar üzerinden yapılması gerekmektedir. Ceza Genel Kurulunun uyum gösteren içtihatları da bu doğrultudadır." , " 2935 sayılı kanunun 5 ve 23 ncü maddeleri ile verilen yetki ile silah kullanan gönüllü köy korucularının taksinin alt kısımları yerine üst kısımlarına ateş ederek maktulü başından ve omuzundan müstakil faili gayrimuayyen şekilde vurmuş olmaları da dikkate alınarak TCK'nın 49'ncü maddesi delaletiyle 50'nci maddesi yerine 51/2'nci maddenin tatbiki suretiyle fazla ceza tayini yerinde görülmemiştir." 1. CD. 1.3.2000-4313/629 (YAŞAR, a.g.e., s. 159)

<sup>378</sup> Bkn. İkinci bölüm "Zor Kullanmanın Hukuki Mahiyeti"

olabilir. Dolayısıyla hukuka uygunluk nedenlerinde zor kullanmada hatanın sorumluluğa etkisinin belirlenmesi gerekir.

## A. GENEL OLARAK HATA

Genel olarak hata, maddi aleme ait bir varlığın gerçekte olduğundan farklı şekilde algılanması suretiyle yanlış biçimde tanınmasına neden olan zihinsel bir durum olarak tanımlanabilir.<sup>379</sup>

Hata aynı zamanda, gerçeğin hiç bilinmemesi veya yeterli şekilde bilinmemesi dolayısıyla yanlış bir hüküm verilmesi ve bilmemeyi de kapsar<sup>380</sup> Doktrinde bazı yazarlar, insan zihninin iki farklı hali olarak hatayı ve bilmemeyi bir ayrıma tabi tutsalar da;<sup>381</sup> ilki bilgi yanlışlığına diğeri de bilgi yokluğuna dayandığından ve cezai sorumluluğu ortadan kaldırıp kaldırmamak açısından yanlış bilme ile bilmeme arasında bir fark olmadığından her ikisi de bir üst kavram olarak hata içerisinde toplanabilir.<sup>382</sup>

Netice olarak eşanlamda kullanılan<sup>383</sup> hata ve bilmeme, geleneksel olarak hukuki ve fiili hata olarak ikiye ayrılarak incelenmektedir.<sup>384</sup> Bunlardan hukuki hata: hukuk kuralının hiç bilinmemesi ya da yanlış bilinmesi; fiili hata ise: suçun kurucu unsurlarına veya suçta cezayı ağırlaştırıcı unsurlara ilişkin hata olarak anlaşılmaktadır.<sup>385</sup>

### 1. Hukuki Hata

TCK'nın 44'ncü maddesinde "kanunu bilmemek mazeret sayılmaz" şeklinde ifade edilen hukuki hata ilkesi yer ve zamana göre işlevi değişse de Roma hukukundan beri kesintisiz olarak geçerliliğini korumaktadır.<sup>386</sup> Genel olarak hukuki hatanın cezai sorumluluğa bir etkisinin olmayacağı, başka bir deyişle kanunun ister yanlış bilinmesi veya hiç bilinmemesi şeklinde gerçekleşen bilmemenin suç işleyen şahsı sorumluluktan kurtarmayacağı kabul edilmektedir.<sup>387</sup>

<sup>379</sup> TOROSLU, **Ceza Hukuku**, s. 140; HAFIZOĞULLARI, **Hukuki Bilmeme...**, s.194, Başka bir tanıma göre de "Muayyen bir hususun, örneğin bir kanun hükmünün veya suçun unsurlarının veya belli bir hukuka uygunluk nedeninin sınırının veya ağırlatıcı ve hafifletici nedenlerinin hiç ya da yeter derecede bilinmemesi dolayısıyla, ilgili konularda yanlış bir hüküm verilmesine yanlış ( hata ) denir" ( ÖZTÜRK-ERDEM- ÖZBEK, a.g.e., s. 278 )

<sup>380</sup> HAFIZOĞULLARI, a.g.e., s. 194; ÖZEN, a.g.e., s. 138 ; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 314

<sup>381</sup> Yüksel ERSOY, " **Ceza Hukukunda Bilmeme ve Hatanın Hukuki – Psikolojik Anlamı**", SBFD., Cilt XXII, No: 4, Aralık 1967, Ankara 1967, s. 249 vd.

<sup>382</sup> Servet SEZGİN, " **Ceza Hukukunda Bilmeme ve Hata**", AD.,Yıl : 42, Sayı : 5, Mayıs 1951, s. 727

<sup>383</sup> TOROSLU, **Ceza Hukuku.**, s. 140

<sup>384</sup> TOROSLU, a.g.e., s. 141

<sup>385</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 138-139; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 314, " Fiili hata bir algılama hatasıdır, yani duyu organları ile algılanabilen bir konunun veya bir gerçekliğin eksik veya yanlış olarak, bir başka deyişle olduğundan farklı bir biçimde algılanmasından ibarettir. Farklı algılama ışık durumu, mesafe, şeyin görünümü gibi dış faktörlerden veya miyopi, daltonizm gibi faile özgü faktörlerden ileri gelebilir. Buna karşılık hukuki hata ise bir değerlendirme hatasıdır; yani duygular tarafından doğru olarak algılanmış bulunan bir gerçekliğin, normun bilinmemesi veya yanlış yorumlanması nedeniyle yanlış bir değerlendirmenin ortaya konulmasıdır." ( TOROSLU, **Ceza Hukuku**, s. 141 )

<sup>386</sup> TOROSLU, a.g.e., s. 144; SEZGİN, a.g.e., s. 727

<sup>387</sup> TOROSLU, **Ceza Hukuku**, s. 144

Ancak bugün bu kural mutlak olarak anlaşılmamakta ve bazı istisnalar tanınması gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>388</sup>

## 2. Fiili Hata

Suçun kurucu unsurlarında veya maddiyatında yahut fiilin gerçekleşme şartlarında meydana gelen hata fiili hatadır. Fiili hata esaslı ise ve bu durumda faile bir kusur atfedilemiyorsa, kusursuz sorumluluk olamayacağından, dolayısıyla failin sorumlu olmayacağı kabul edilmektedir. Fiili hataya düşmede, fail kusurlu ise, bu durumda işlenen fiilin kanunda taksirli şeklinin bulunup bulunmadığına bakılmakta, şayet fiilin taksirle şekli kanunda mevcutsa, fail taksirden dolayı sorumlu olmakta; ancak fail kusurlu hareket etmekle birlikte işlediği fiilin kanunda taksirli şekli düzenlenmemişse, bu durumda kişi fiilden sorumlu tutulmamaktadır.<sup>389</sup>

## B. HATANIN HUKUKA AYKIRILIĞA ETKİSİ

Hata konusunda bu genel bilgiden sonra, hukuka uygunluk nedenlerinde hatanın sorumluluğa etkisini belirlemek gerekir. Bir olayda hukuka uygunluğun bulunması suçun oluşmasını engeller. Hukuka uygunluğun varlığı, objektif ve sübjektif açıdan ele alınabilir. Hukuka uygunluğun objektif olarak varlığı; objektif olarak ortada hukuka uygunluğun ya da hukuka aykırılığı kaldıran bir halin mevcut olmasıdır. Hukuka uygunluğun sübjektif açıdan varlığı ise, failin bu konuda bilgisinin bulunmaması halidir.<sup>390</sup>

Olayda hukuka uygunluğun hem objektif hem de sübjektif açıdan varolması halinde bir tartışma yoktur. Hukuka uygunluğun objektif nitelik taşıdığı ve sadece objektif olarak varolmasının etkisini göstermeye yeterli olacağı kabul edildikten sonra; failin bu konudaki bilgisizliği, inancı ve düşüncesi ondan yararlanmaya engel teşkil etmeyecektir.<sup>391</sup>

<sup>388</sup> Bu görüşler için bkz. TOROSLU, a.g.e, s. 143-150; Faruk EREM, “**Türk Ceza Kanunu Hükümlerine Göre Hukuki ve Fiili Hata**”, AD., yıl : 38, sayı :1, Ocak 1947, s. 10 vd. SEZGİN, a.g.e., 726 vd. , Konu ile ilgili olarak, Alman Ceza Kanununun 17’nci maddesine göre “ Şayet fail, fiilin icrası sırasında hukuka aykırı hareket etme bilincine sahip değilse ve bu hatasından kaçınabiliyorsa, kusurlu hareket etmiş olmaz. Fail hatasından kaçınabilecek idiyse 49’ncü maddenin 1’nci fıkrasına göre hafifletilir.” (İÇEL- YENİSEY, a.g.e., s. 1005; TOROSLU, Ceza Hukuku., s. 147, 2 nolu dipnot, “ Türk Ceza Kanununun 44’ncü maddesine benzer bir düzenleme içeren İtalyan Ceza Kanununun 5’nci maddesinin uygulanmasının adaletsiz sonuçlara yol açtığı yolundaki eleştirilerinde etkisiyle 1988 yılında İtalyan Anayasa Mahkemesi tarafından kısmen iptal edilmiştir. Mahkeme üzerinde manevi unsurun hukuka aykırılık bilincini de içermesi gerektiği yolundaki sübjektif değerlendirmeler de etkili olmuştur. Mahkemeye göre, hukuku bilmemek ancak hukuku bilmemenin mümkün olduğu durumlarda mazeret sayılmamalıdır. Bu çerçevede, söz konusu Anayasa Mahkemesi kararından sonra İtalyan Yargıtayı, idare ya da yargı makamları tarafından fiilin suç teşkil etmediği yolundaki bir izlenim yaratılması durumunda, hukuki hataya sonuç tanınabileceğini hükme bağlamıştır. Anayasa Mahkemesi kararından önce İtalyan Yargıtayı, bu tür bir değerlendirmeyi sadece kabahat teşkil eden suçlar ile sınırlı olarak yapmıştır.” (ERSOY, Ceza Hukuku ..., s. 113 )

<sup>389</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 139 ; TOROSLU, a.g.e., s. 152;DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e, s. 316; ÖZTÜR-ERDEM- ÖZBEK, a.g.e., s. 278

<sup>390</sup> ÖNDER, a.g.e., s. 151; CENTEL, a.g.e., s. 224; ÖZEN, a.g.e., s. 140-142

<sup>391</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 141

Bu konuda tartışmalı olan husus, hukuka uygunluğun objektif olarak var olmamasına rağmen, failin bunu subjektif olarak var sanması halindedir. Tabii ki burada bizim üzerinde durduğumuz hata fiili hatadır. Zira, hukuki hata halinde fiilin hukuka uygun olmayacağı yukarı da açıklanmıştı.<sup>392</sup>

Olayda zor ve silah kullanılmasını gerektiren bir durum yokken, kolluk görevlisi bulunduğu kanısını taşıyabilir. Bu taktirde hukuka uygunluk subjektif açıdan var demektir. Başka bir deyişle bu mefruz bir hukuka uygunluk sebebidir.<sup>393</sup> Böyle bir hataya değer tanınması ve tanınmaması yönünde değişik düşünceler mevcuttur.

Mefruz hukuka uygunluk nedeninde hataya değer tanımayan düşünceye göre, hukuka uygunluk sebeplerinde hatanın kusurluluğa herhangi bir etkisi olamaz. Objektif olarak hukuka aykırılık var ise, fail meydana gelen sonuçtan tam olarak kastı sebebiyle sorumludur.<sup>394</sup>

Alman İmparatorluk Yüksek Mahkemesinin bir kararına göre ise, failin var olduğunu sandığı durum gerçekte olsaydı, fail hukuka uygunluk nedeninden faydalanacaktı ise, olayda mevcut hatası kastını kaldıran fiili bir hatadır. Diğer bir ifade ile, failin hatası esaslı hata ise, yani “yanılmamış olsaydı fiil hiçbir surette suç teşkil etmezdi” diyebiliyorsak, fail hukuka uygunluk nedeninden faydalanacaktır.<sup>395</sup>

Mefruz hukuka uygunluk halinde, faile ceza verilmemesi düşüncesinde olanlardan bazıları düşüncelerini, kusurluluğa, bazıları gerçekte fiilin hukuka aykırı olmamasına, bazıları ise bu hallerde failin tehlikeli olmamasına bazıları da hatanın niteliğine göre yapılan ayrıma dayandırmaktadırlar.<sup>396</sup> Bu görüşlerde, failin hatasından yararlanabilmesi için, hatasının kusursuz olmasının gerekli olup olmadığı üzerinde durulmuştur. Failin hatası kusursuz ise, kusursuz suç ve ceza olmaz kuralı karşısında, fail bu hatasından kuşkusuz faydalanacaktır. Ancak failin kendisine atfedilecek bir taksir sebebiyle hataya düşmesi halinde bu hatasından yararlanıp yararlanmayacağı tartışmalıdır.<sup>397</sup>

Bu konuda bazı yabancı kanunlar meseleyi açık bir düzenleme ile çözmüştür. Örneğin İtalyan Ceza Kanununun 59/3'ncü maddesindeki “fail cezayı ortadan kaldıran nedenlerin varlığını hata ile var sanmışsa, bu nedenler daima onun lehine olarak dikkate alınır. Ancak taksirden doğan bir hata söz konusu ise, kanunun fiili, taksirli bir cürüm olarak öngördüğü hallerde cezalandırma imkanı

<sup>392</sup> CENTEL, a.g.e., s. 225

<sup>393</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 27

<sup>394</sup> ÖNDER, a.g.e., s. 158; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 24

<sup>395</sup> İbid.

<sup>396</sup> Bu düşünceler için bkz. DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 22-26; ÖNDER, a.g.e., s. 158-159; ÖZEN, a.g.e., s. 143-144

<sup>397</sup> CENTEL, a.g.e., s. 226

ortadan kalkmış olmaz“ ifadesi ile hukuka uygunluk nedeninde hatanın sadece kusursuz olması halinde fiilin hukuka uygun sayılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu kanun açısından failin kusurlu sayılıp sayılmayacağına bakılmakta, kusuru yoksa objektif olarak var olmayan hukuka uygunluk nedeninin, sübjektif olarak varlığı yeterli sayılmaktadır. Ancak, failin hatası taksir düzeyinde bir kusura dayanıyorsa o zamanda fiilin taksirli şeklinin kanunda bulunup bulunmadığına bakılmakta, fiilin taksirli şekli varsa fail bundan sorumlu tutulmaktadır.<sup>398</sup>

Kanunumuzda bu konuda bir düzenleme yoktur. Bazı yazarlara göre, kanunumuzda bir hüküm olmamasına rağmen, esaslı olmayan bir hataya düşen şahsı taksirden dolayı sorumlu tutmak mümkündür.<sup>399</sup> Bazıları ise, fail bu durumda bilerek ve isteyerek hareket ettiğinden genel taksir kavramının bu gibi hataya uygulanamayacağını, hukuka uygunluk nedeninin objektif olarak var olmadığından, sınırın aşılmasını düzenleyen 50’nci maddenin de uygulanamayacağını, bu durumda, teknik hukuk açısından esaslı yanılmanın kusurlu olmasını aramaya imkan olmadığını, yanılmanın taksirli bir hata ile gerçekleşmesi halinde bile, İtalyan Ceza kanununun 59/son fıkrasına benzer bir hükmün kanunumuzda bulunmaması sebebiyle fiili hukuka aykırı saymanın mümkün olmayacağını söylemektedirler.<sup>400</sup>

Bu düşünceye karşı doktrinde bazı yazarlar, hatanın kusursuz olması gerektiği düşüncesinden hareketle, hatanın faile isnat edilebilecek bir taksirden kaynaklanması halinde mevzuatımızda İtalyan Ceza Kanununun 59/3. maddesine benzer bir hüküm yer almadıkça, işlenen fiilin taksirli adam öldürme (md. 455) değil, fakat kasıtlı adama öldürme (md. 448) olacağını, ancak varılan bu sonucun adalete uygun olmayacağını dolayısıyla bu konuda İtalyan Ceza Kanunundakine benzer bir düzenlemenin yapılması gerektiğini ifade etmektedirler.<sup>401</sup>

---

<sup>398</sup> TOROSLU, Zaruret Hali, 158-159; ÖZEN, a.g.e., s. 149-150; ALACAKAPTAN, a.g.e., s. 86, Bu şekilde bir hüküm içeren İsviçre Ceza Kanununun 19/2’nci maddesine göre, “ Gereken ihtimam sayesinde hatayı bertaraf edebilecek olan suçlu, kanun fiili taksirli bir cürüm olarak cezalandırdığı taktirde, taksir nedeniyle ceza görür” (TOROSLU, a.g.e., 158-159; ÖZEN, a.g.e., s. 149-150 ) Alman Ceza Kanununun 16/1’nci maddesine göre “ Kanunu tipe dahil bir şartı, fiilin icrası sırasında bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Taksirli davranış sebebiyle cezalandırılabilirlik saklıdır.” ( İÇEL-YENİSEY, a.g.e., s. 1005 )

<sup>399</sup> SOYASLAN, a.g.e., s. 416, (Soyaslan konuyu bir örnekle şöyle açıklamaktadır. “ Mesela babasına sürpriz yapmak isteyen asker A terhis olsun ve geceleyin baba evine dönmüş bulunsun. Baba B evin bahçesinde kendisini öldürmeye yemin etmiş bulunan C’nin bulunduğunu düşünsün ve silahını ateşlesin. Ancak vurduğu şahsın A olduğu görülsün. Baba B biraz dikkat ve özen gösterseydi bahçede bulunan kişinin, oğlu olduğunu fark edebilirdi. O halde oğlunu teşhis etmemekte taksir derecesinde kusuru vardır. Taksirle adam öldürmeden sorumludur.”); ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK, a.g.e., s. 178 (Bu yazarlar, hukuka uygunluk sebebinin maddi şartlarına ilişkin hataya, unsur hatasına dair esaslar doğrultusunda çözüm getirmektedirler)

<sup>400</sup> DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 27; Gölcüklü’ye göre de, yanılmanın söz konusu olduğu durumlarda TCK’nın 50’nci maddesinin uygulanması mümkün değildir. Failin hatasının kendi kusurundan ileri gelmesi halinde, kanuni açıklık olmadığından kendisinin cezalandırılması da düşünülemez (GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s. 192 )

<sup>401</sup> KUNTER, **Suçun Unsurları Nazariyesi**; İstanbul 1949. s. 152; ÖZEN, a.g.e., s. 151, TOROSLU, **Zaruret Hali**, s. 160; ALACAKAPTAN, a.g.e., s. 86; Önder’e göre de; mefruz hukuka uygunluk halinde failin taksir esasına göre cezalandırılmasını ileri sürenler, kast teorileri içinde sınırlı kast teorisini kabul etmektedirler. Hukuka uygunluk nedeninin varlığını fail taksir derecesinde bir hatası ile var sanmış olsa bile, işlediği suç kastidir, taksirin şartlarının bulunmaması sebebiyle taksirli suçtan cezalandırılması düşünülemez. Örneğin, fail saldırıya uğramadığı halde, taksiri



Bizce de, eğer fail, hukuka uygunluk nedenlerinin varlığında esaslı bir hataya düşmüşse - fail yanılmamış olsaydı fiili hiçbir şekilde suç oluşturmazdı diyebiliyorsak - başka bir deyişle hatanın oluşmasında kendisine hiçbir kusur atfedilemiyorsa, fail hukuka uygunluk nedeninden varmış gibi faydalanır ve kendisine ceza verilmez. Bu itibarla doktrindeki egemen görüşe katılmaktayız.

Failin kendisine atfedilecek bir taksirden dolayı yanılması halinde ise; her ne kadar bu durumda hareketi ve neticeyi bilse ve istese de fail haksız hareket ettiği düşüncesinde değildir ve bu yönüyle tehlikeli bir halde taşımamaktadır. Dolayısıyla Gölcüklü'nün de belirttiği gibi buradaki taksir durumu taksirli suçlardaki taksirden farklıdır ve teknik anlamda kast da yoktur. Kanunumuzda bu hususta bir hüküm olmaması sebebiyle, failin failini hukuka aykırı saymaya ve bundan dolayı faili cezalandırmaya imkan yoktur.<sup>402</sup>

### C. ŞAHISTA HATA VE SAPMA

Hukuka uygunluk nedenlerinde zor veya kuvvet kullanan kolluk, hata sonucu üçüncü bir şahsı yaralar veya öldürürse ne yapılacağı konusunda kanunumuzda bir düzenleme yer almamaktadır.<sup>403</sup> Bu durumda hata ve sapmanın varlığı söz konusudur. Yukarıda açıklandığı üzere, hata ya da

---

dolayısıyla saldırıya uğradığını zannetmiş olabilir. Ancak, bu halde saldırganı öldürürken veya yaralarken hareketi ve sonucu bilmekte ve istemektedir. Bu durum taksirin esasına aykırıdır. (ÖNDER, a.g.e., s. 159)

<sup>402</sup> Nitekim Ask.Yrg.Drl.Krl. bir kararında bu yönde karar vermiştir. “ Müteveffa ile sanık Barik tepe bölgesinde teröristlere karşı düzenlenen operasyona katıldıkları, gece saat 03.30 sıralarında tepeye hakim olmak için timler halinde ilerlemekte iken teröristlerle sıcak temas sağlandığı, çatışma başlayınca operasyona katılan dört timin değişik bölgelerde mevzi aldıkları, bilahare 2/B timinde avcı eri olarak görevli sanığın sıcak temasın hemen akabinde 20-25 metre kadar uzaktan, üzerine bir battaniye örtmüş olan müteveffayı gördüğü, havanın henüz aydınlanmamış olmasından dolayı görüş mesafesinin kısıllığı nedeniyle ve bir süre önce teröristlerle girilen silahlı çatışmanın etkisiyle bir an için terörist olduğunu zannederek öldürmek maksadıyla tüfeği ile seri atış konumunda ateş ederek “terörist vardı onu vurdum” diye bağıracağı, ağır yaralanan müteveffanın bir süre sonra öldüğü olayda...Sanığa karşı bir saldırı söz konusu değil ise de,. Olayın cereyan ettiği ortam ve olayın gelişimi dikkate alındığında, sanığın karşısındaki kişiyi silahlı eşkıya sanıp esaslı bir yanlış ile hareket ettiği ortadadır. Yasal savunmada zaruret sınırının aşılıp aşılmadığı belirlenirken, failin o an içinde bulunduğu ruh halinin (psikolojik durumunun) göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Sanığın silahlı eşkıya sandığı kişiye karşı savunmada bulunurken herhangi bir şekilde ihtarda bulunması da beklenemeyeceği gibi silah kullanması için emre de gerek yoktur. Olayın oluşu dikkate alındığında, TCK'nin 49/1 maddesinde düzenlenen kanunun bir hükmünü veya selahiyettar bir merciden verilip infazı vazifeden zaruri olan bir emri icra suretiyle suçun işlenmiş olması yanında TCK'nin 49/2. maddesinde düzenlenen meşru müdafaa şartlarının da oluşmuş olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Bu nedenle olayda kabulün aksine TCK.nin 50 ve 52. maddelerinin unsurları bulunmamaktadır. Sanık olayda silahını taksirle patlatmadığına, hedef gözeterek bilinçli bir şekilde öldürme kastı ile silahını ateşlediğine göre, tedbirsizlik ya da dikkatsizlikle ölüme sebebiyet verildiğinden bahsetmek mümkün değildir. Keza yukarıda izah edilen nedenlerle sanığın eylemi hukuka uygunluk sınırları içinde kaldığından eylemin kasten adam öldürme olarak nitelendirilmesi de mümkün değildir. Bu nedenlerle olayda TCK'nin 50 ve 52. maddelerinin unsurları bulunmayıp, sanığın eylemi hukuka uygunluk sınırları içinde kaldığından eylem TCK'nin 49. maddesi kapsamında mütalaa edilmesi gerekir.” Ask. Yrg. Drl. K. ,07.01.1999, E:1999/4 , K:1999/1 (Kararda 4 üye tedbirsizlik ve dikkatsizlik sebebiyle taksirden dolayı sorumluluğun söz konusu olacağı düşüncesiyle karşı oy kullanmışlardır. ) “ Jandarma uzman çavuş ve jandarma erleri olan sanıklar, yoldaki barikatı aşan sivil bir minibüse ateş edildiğini öğrendiklerinde, ateş edenlerin yasa dışı örgüt üyesi olduklarını zannederek sık sık terör olaylarının olduğu olay mahalline gelmişlerdir. Yolun kapatıldığını ve silahlı şahısların olduğunu gören sanık Nadir Yılmaz, bu kişilerin silahlarını bırakarak yaklaşmalarını söylemiş. Onlar yaklaşırken arka taraftan silah atılması üzerine havaya iki el ıhtar atışı yapmış ve bu arada, saldırıya uğradıklarını zanneden jandarma erleri, silah sesinin geldiği yolun dışındaki çalılık bölgeye doğru ateş etmişlerdir. Burada bulunanların “ biz korucuyuz, ateş etmeyin “ demeleri üzerine ateş kesilmiş ve yaralılar hastaneye kaldırılmıştır. Olaya göre sanıkların, yasal savunma sınırını aşmadıkları, öldürme ve yaralama fiillerini yasal savunma altında işlediklerinin kabulü gerekir.” CGK. , 09.12. 1997, E : 1997-1/183, K : 1998/1

<sup>403</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 152

yanılma gerçeğın bilinmemesi veya yeterli derecede bilinmemesi dolayısıyla yanlış bir hüküm verilmesi idi. Sapma ise, bu anlamda bir yanılma değildir. Kullanılan aracın yetersiz olması veya kullanılmasında hata edilmesi yüzünden yahut başka bir sebepten dolayı, failin istemediğı başka bir sonucun gerçekleşmesi halinde sapma vardır.<sup>404</sup>

Doktrinde, bu durumda TCK md. 52 hükmünün uygulanabileceğı görüşü hakimdir.<sup>405</sup> Buna göre, kolluk görevlisi, zor veya silah kullanmasını gerektiren bir halde, şahısta hataya düşerek, saldırgana değil de, olayla ilgisi olmayan üçüncü bir şahsa karşı zor ve silah kullanırsa, işlenen fiili kastedilen şahsa karşı işlenmiş saymak gerekir. Şahısta sapma halinde de benzer şekilde hareket edilmelidir. Örneğın, A'nın saldırısına uğrayan kolluk görevlisi B, kendisini korumak amacıyla, A'ya karşı silah kullansa ve attığı kurşunlar, kendisine saldıran B'ye değil de, oradan geçmekte olan C'ye isabet etse, bu durumda kolluk görevlisi B'nin hareketini hukuka uygunluk şartları içerisinde değerlendirmek gerekir.<sup>406</sup>

### III. ZOR KULLANMADA SINIRI AŞAN KOLLUK GÖREVLİLERİ HAKKINDA YAPILACAK SORUŞTURMA

Kolluk görevlilerinin yaptığı görevin niteliğine göre, bu görevleri yerine getirirken işledikleri suçlardan haklarında yapılacak soruşturma ve kovuşturma usulü de değişmektedir. İdari ve adli

<sup>404</sup> ÖZTÜRK- ERDEM-ÖZBEK, a.g.e., s. 283

<sup>405</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 152; DÖNMEZER-ERMAN, a.g.e., s. 28

<sup>406</sup> ÖZEN, a.g.e., s. 152, “ Olay tarihinde sıkıyönetim görevlisi olarak görev yapan sanık (K.T.)'ın durumundan şüphelendiğı (A.B.) isimli şahsın üzerini aramak istediğı, bir fırsatını bulan ( A.B )'ın kaçtığı ‘dur’ ihtarına ve ihtar atışına rağmen durmadığı, bunun üzerine sanığın (A.B.)'ı hedef alarak ateş ettiğı, ancak hedefte hata sonucu (A.B.) yerine yoldan geçmekte olan (N.Ç.) ve (Ş.T.) adlı kişileri vurduğu, bunlardan (N.Ş.) nin öldüğü hususu subut bulmuş ve mahkeme sanığın mahkumiyetine karar vermiştir. 1402 Sy. Kanunun 4/2 nci maddesi, silah kullanma yetkisine sahip olanların teslim ol emrine itaat etmeyenlere karşı doğruca ve duraksamadan ateş edebileceklerini hüküm altına almış olduğundan, olay sanığın eylemi itibariyle yasal bir yetkinin kullanılması olup TCK'nın 49'ncu maddesi çerçevesinde cezayı gerektirmeyeceğı cihetle, yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır.” As.Yrg. 3. D. 15.03.1983- 321/290 (Turgut LÜLECİ-Hulusi ÖZBAKA, **Askeri Yargı İle İlgili Kanunlar ve İçtihatlar**, s. 1276-2), “ Gece bekçisinin, araba kullananlardan şüphelenip durumu karakola bildirmesi ile, polis ekiplerince takip edilen otomobilin kaçması dur ihtarına rağmen durmaması, yarım saat kadar süren bir kovalamacadan sonra köprü girişinde durup geri geri giderek soldaki yan yola girdiğı, bu sırada köprü üzerinde bulunan sanık polisin kaçmakta olan aracı durdurmak ve şüphelileri ele geçirmek amacıyla PVSK'nın16/E maddesinin verdiğı yetkiye dayanarak silah kullandığı, ancak havaya, otomobilin lastiklerine ve alt kısımlarına doğru ateş etme imkanı varken, doğrudan doğruya arabada bulunanlara ateş ettiğı, sağ ön kapı camının kırıldığı ve maktulenin başından aldığı yara sonucu öldüğü , bir merminin de çamurluğa isabet ettiğı ve mermi yönünün mevcut beyanları doğruladığı saptanmıştır....Açıklanan delillere, oluşa ve dosya kapsamına göre sanıkta öldürme kastı olmayıp, şoförü yaralayıp otoyolu durdurmak amacıyla ateş ettiğı hedefte yanılma sonucu şoförün yanında oturan maktulenin ölümüne neden olduğu hakkında TCY.nın 52. maddesi delaletiyle 452, 50. maddelerinin uygulanması gerekir.” CGK. 23.03.1999- 1-13/41

görevleri yürüten kolluk görevlileri TCK md. 279 anlamında “memur” kavramı içinde yer alırlar.<sup>407</sup> Dolayısıyla görev sırasında suç işleyen kolluk görevlileri hakkındaki soruşturmalar, kanundaki istisnalar saklı kalmak şartıyla Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun( MDKGYHK )<sup>408</sup> hükümlerine göre yapılır.

Kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanmaları ya bir idari görevden dolayı ya da bir adli görevden dolayı gerçekleşebilir. Kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanmaları adli bir görev dolayısıyla gerçekleşirse CMUK’un 154’ncü maddesi gereğince haklarında Cumhuriyet savcısı tarafından doğrudan soruşturma yapılır. Adli kolluk amirlerinin adli bir görev sırasında zor veya silah kullanmaları durumunda ise; adli kolluk amirleri adli görev suçlarından dolayı hakimler ve savcıların soruşturma yöntemine tabi olduklarından, buna göre işlem yapılır.( CMUK md. 154/5, JTGYK md. 15/e, PVSK Ek md. 9/B)<sup>409</sup>

PVSK EK md. 9/a bendine göre; önleyici, caydırıcı, düzenleyici ve koruyucu kolluk hizmetlerine dair görevlerin ifası sırasında silah kullanmak zorunda kalan polis hakkında cezai sorumluluğun tespiti bakımından MDKGYHK hükümleri uygulanır. Aynı şekilde JTGYK’nın 15/d maddesine göre de jandarma personelinin mülki hizmetten doğan veya bu tür hizmeti yaparken işlediği suçlarda MDKGYHK hükümleri uygulanır. Kısaca İdari görevleri yürütürken zor ve silah kullanan kolluk amiri ve memurları hakkındaki soruşturmalarda MDKGYHK hükümleri uygulanacaktır.<sup>410</sup>

4483 sayılı MDKGYHK’ya göre soruşturma iznini, zor ve silah kullanan kolluk görevlisi ilçede görevli ise kaymakam; ilde ve merkez ilçede görevli kolluk personeli için ise vali verir. (MDKGYHK md. 3/a-b )

Kolluğa silah kullanma yetkisi veren bazı özel kanunlar, silah kullanan görevliler hakkında yapılacak soruşturmaya ilgili özel hükümler ihtiva etmektedir. Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanunun 3’ncü maddesine göre, silah kullanan polis veya jandarma hakkında hazırlık soruşturması cumhuriyet savcıları veya yardımcıları tarafından bizzat yapılır. Dava açıldığında sanık duruşmadan varestede tutulabilir ve hakkında açığa alma, işten el çektirme işlemi uygulanmaz.

---

<sup>407</sup> KOÇ, a.g.e., s. 104

<sup>408</sup> Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu yürürlükten kaldıran 2.12.1999 gün ve 4483 sayılı Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında kanun için bkz. 4.12.1999 gün ve 23896 sayılı Resmi Gazete

<sup>409</sup> KOÇ, a.g.e., s. 104; memurların adli görev suçlarında soruşturma hakkında geniş bilgi için bkz. KOÇ; a.g.e., s. 116-122

<sup>410</sup>11.01.2003 gün ve 4778 sayılı kanunun 33’ncü maddesiyle 4483 sayılı MDKGYHK’nın 2’nci maddesine eklenen fıkra ile, TCK md 243 ve 245’ de yazılı suçları işleyen memurlar hakkında C. Savcılarınca doğrudan soruşturma yapılabilme imkanı sağlanmıştır. Ayrıca bu maddeler dolayısıyla verilen cezalar ertelenemeyecektir.

211 sayılı İç Hiz.Kanununun 87'nci maddesine göre; silah kullanmak zorunda kalan asker kişiler hakkında, hazırlık soruşturması askeri savcı, cumhuriyet savcısı veya yardımcıları tarafından yapılır.<sup>411</sup> Hakkında dava açılan sanık asker kişiler, duruşmadan varestede tutulabilirler. Olayın mahiyetine ve kusurun derecesine göre sanığın mensup olduğu Bakanlıkça durumu uygun görülenlerin vekalet verdiği avukatın ücreti, bu bakanlıkların bütçesine konulacak ödenekten karşılanır.

Kaçakçılık kanununun 18'nci maddesine göre silah kullanmalarından dolayı haklarında soruşturma ve kovuşturma açılanlara, bağlı buldukları kurum tarafından avukat sağlanır veya sanığın vekalet verdiği avukatın ücreti kurumlarınca karşılanır.

2935 Sayılı OHK'nın 23/3 ve SK'nın 4/3'ncü maddesine göre; silah kullanan bütün personel hakkında 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 87 nci maddesinin V ve VI ncı fıkraları hükümleri ile 1481 sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkındaki Kanunun 3 üncü maddesi hükümleri uygulanır. Ayrıca haklarındaki soruşturma işlemi tutuksuz yapılır. Bu hükümlerden de anlaşılacağı gibi, silah kullanan görevliler hakkında soruşturma bizzat C. Savcıları ya da Askeri savcılar tarafından yapılacaktır.

OHAL Bölge Valiliği ihdası hakkındaki KHK'nin 4'ncü maddesinin 2'nci fıkrası (i) bendine göre, Olağanüstü hal Bölge Valisinin emrinde bulunan güvenlik kuvvetleri hakkında bu görevlerinden ötürü 4483 sayılı MDKGYHK'a göre işlem yapılır. Bu hükmün bölgede görevli bütün kolluk kuvvetlerine mi? yoksa yörede görevli genel kolluk kuvvetlerine mi uygulanacağı açıkça anlaşılmamaktadır.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi, görev sırasında girilen silahlı çatışma sırasında bir şahsın öldürülmesi ile ilgili olarak, güvenlik görevlileri hakkında Pertek C. Başsavcılığınca verilen takipsizlik kararının itiraz üzerine, Erzincan Ağır Ceza Mahkemesince kaldırılması ile ilgili verdiği bir kararında "4483 sayılı kanun hükümleri uyarınca soruşturma izni verilmemiş ve soruşturma yapılmamış olmasına göre, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin benzer konudaki 25.20.2000 tarih ve 2000/6914-7052 sayılı kararı karşısında Pertek C. Başsavcılığınca verilen kararın CMUK'un 164-168'nci maddeleri kapsamında takipsizlik kararı niteliğinde bulunmadığı göz ardı edilerek, itirazın incelenip sonuçlandırılmasında 285 sayılı KHK'nın 4/i ve 4483 sayılı Kanunun 16/1. maddeleri hükümlerinde, OHAL Bölge Valisi emrinde bulunan güvenlik kuvvetleri hakkında bu görevlerinden ötürü yapılacak işlem açıklanmış ve sanıklar hakkında bu doğrultuda yapılan işlem, soruşturma izni verilmemesi kararına itiraz üzerine Malatya Bölge İdare Mahkemesinin 02.06.2000 tarih 2000/107-

---

<sup>411</sup>Jandarma İç Güvenlik Birliklerinde görevli jandarma personelinin askeri görevlerini yerine getirirken zor veya silah kullanmaları durumunda haklarındaki soruşturma askeri savcı ve Cumhuriyet savcılarınca yapılır.

106 sayılı ret kararı ile sonuçlanmış bulunmasına göre, yazılı biçimdeki gerekçe ile itirazın kabulüne ve kamu davasının açılmasına karar verilmesinde isabet görülmediğinden<sup>412</sup> Erzincan Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığının 02.10.2000 tarih ve 2000/21 Müt. Sayılı kararını bozmuştur. Yani bu durumda , görevlilerin idari görev sırasında silah kullanmalarından dolayı 4483 sayılı MDKGYHK hükümlerinin uygulanması gerektiğine karar vermiştir.

Ayrıca, tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleriyle görevli olan jandarmanın sevk ve nakiller sırasında kaçan şahıslara karşı silah kullanması durumunda, bu görevin idari ve adli görev olarak kabulüne göre soruşturma usulü değişeceğinden, bu hususunda belirlenmesi gereklidir. JTGYK md 7/a ve JTGYK md 45/h'ye göre, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış koruması ve tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleri jandarmanın mülki görevi olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla, ceza infaz kurumu ve tutukeviden bir tutuklu ve hükümlünün kaçması ve jandarmanın silah kullanması durumunda, silah kullanma mülki görev kapsamında gerçekleştiğinden 4483 sayılı MDKGYHK hükümleri uygulanacaktır. Bu konuda bir tereddüt yoktur. Ancak , tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleri sırasında işlenen suçlarda mülki görev esasının mı? yoksa adli görev esasının mı kabul edileceği konusunda Yargıtay'ın çelişkili kararları mevcuttur.<sup>413</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yakın tarihli bir kararında, hükümlü ve tutukluların sevk ve nakil işinin jandarmanın mülki görevi kapsamında olduğu ifade edilmiştir.<sup>414</sup> Kanaatimizce de tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakil işi jandarmanın mülki görevidir. Dolayısıyla bu görevler sırasında silah kullanılması durumunda 4483 sayılı MDKGYHK hükümlerinin uygulanması gerekir.

---

<sup>412</sup> 1. CD. 10.05.2001-1246/2041, Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında “ İdil Jandarma Bölük Komutanlığında görevli sanığın genel kolluk görevine dahil hırsızlık ve gasp olaylarının soruşturulması sırasında yükletilen suçu işlediği iddia edildiğine göre, hakkında 285 sayılı KHK' nin 4'ncü maddesinin (i) bendi uyarınca işlem yapıp yapılmayacağı hususunda OHAL Bölge Valisinden görüş almaya gerek yoktur” diyerek Memurin Muhakematı Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmayacağına ve dolaylı olarak adli görev suçlarında C.savcısının doğrudan doğruya soruşturma yapacağına karar vermiştir. CGK., 17.12.1991, E : 1990/8-313, K : 1990/314, YKD, C : XVII, Ekim 1991, s. 1563 vd. ( KOÇ, a.g.e., s. 134 ; ŞAHİN, a.g.e., s. 241-244'den naklen )

<sup>413</sup> “ jandarmanın cezaevinden diğer cezaevine hükümlü nakli sırasında işlediği suç idaridir. CGK. 28.12.1970-346/434, “ jandarmanın C. Savcısının hükümlüyü hastanede muhafaza şeklindeki yazılı emrini hiç yapmama eylemi adli görev sırasında işlenmiş sayılır.” 4. CD. 23.09.1988-5538/5474 ( KOÇ, a.g.e., s. 135, 143 )

<sup>414</sup> CGK. 22.10.1990- 247/246, Aynı yönde, CGK., 20.05. 1991-144/167 (KOÇ, a.g.e., s. 143)

## SONUÇ

Modern devleti, toplumda var olan diğer sosyal gruplardan farklılaştıran ön önemli araç, üstün bir buyurma gücüne ve kendi toprakları içinde meşru şiddet kullanma tekeline sahip olmasıdır. Tarihsel süreçte devlete meşru zor ve şiddet kullanma tekelinin verilmesinin temelinde; şiddeti toplumsal ilişkilerden tasfiye etmek ve toplumsal ilişkilerde şiddet kullanımını en aza indirmek gerekçesi yatmaktadır. Bu şekilde meşru fiziksel zor kullanma tekeline sahip olan devlet, bu gücünü sahip olduğu kurumlar (ordu- kolluk) aracılığıyla , vatandaşlarının temel hak ve hürriyetlerini güvence altına almak için kullanır. Meşru zor kullanma tekeline sahip olan devlet aynı zamanda geçerli ve uygulanabilir pozitif hukuku yaratma yetkisine de sahiptir. Pozitif hukuk kuralları, kendilerine uyulmaması halinde devlet tarafından zorla yerine getirilmesi gereken sosyal normlardır.

Hukuk düzeninin en başta gelen niteliği zor veya şiddet tehdidi kullanmasıdır. Ancak devletin zor veya şiddet kullanması keyfi ve görevlilerin arzularına da terkedilmiş değildir. Pozitif hukuk kurallarını yapan devlet, aynı zamanda hukukun üstünlüğünü sağlamak için, görevlilerce kullanılacak gücü sınırlandırmıştır.

Meşru zor kullanma tekeline sahip olan kolluk kuvvetinin en temel görevi; bireylerin güvenlik içinde yaşayacağı ortamı sağlamaktır. Zira devletin var oluş temelinde birey ve toplum güvenliği vardır. Bireyin en temel hakkını ise, bütün haklarının temelini oluşturan yaşam hakkı oluşturur. Yaşam hakkı güvenceye alınmadıkça diğer hakların tümü anlamını yitirir.

Uluslararası normlarda ve Anayasalarda, temel hak ve hürriyetlerin güvenceye kavuşturulması yanında, gerek yaşam hakkının korunması gerekse toplumsal ilişkilerde şiddeti ortadan kaldırmak ve en aza indirmek amacıyla , kolluğun zor ve silah kullanabileceği alanlar belirlenmiştir. Bu yönüyle zor ve silah kullanmanın pozitif temelini, ülkemiz için artık bir iç hukuk normu olan AIHS'nin 2 ve 15'nci maddeleri ile buna paralel düzenlemeler içeren Anayasanın 15 ve 17'nci maddeleri oluşturmaktadır. Kolluğun amacı, kamu düzenini sağlamak ve korumaktır. Bu itibarla, Anayasa ve yasalarla tanınan kolluk yetkisi de ancak, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu esenliği amacı ile kullanılabilir. En etkili bir kolluk yetkisi olarak zor ve silah kullanma da ancak bu amaçlara ulaşmak için meşru olabilir.

Her hukuk düzeni, emredici, yasaklayıcı ve izin veren normlardan oluşur. Hukuk düzenleri toplumsal hayatın devamı adına hem zor kullanmayı yasaklamakta. Hem de toplumsal hayatın karmaşıklığı karşısında zor kullanılmasına izin vermektedir. Hukuk düzeninin bir bütün olduğu kendi içinde çelişkili olamayacağından hareketle, hukuk düzeninin kullanılmasına izin verdiği zor

ya da kuvvet kullanma en genel bir değerlendirmeye bir hukuka uygunluk sebebi sayılır. Bir hukuka uygunluk nedeni olarak zor ve silah kullanma yerine göre, kanun emrinin yerine getirilmesi, yasal savunma veya zaruret durumlarında söz konusu olabilir. Dolayısıyla zor kullanma TCK md. 49 anlamında bir hukuka uygunluk nedenidir.

Zor Kullanma; eşya veya kişiler üzerinde görevin amacıyla orantılı olmak ve moral ( manevi ) baskı veya fiziki etki uygulamak suretiyle yasal bir gereği yasal koşullara bağlı olarak yerine getirilmesidir. Bu yönüyle zor kullanma hem kişilere hem de eşyalara yönelik olabilir. Zor ya da kuvvet kullanma fiziki bir etki ile olabileceği gibi, manevi baskı uygulamak şeklinde de gerçekleştirilebilir.

Kanunlarda tanımlandığı şekliyle silahlı bir kuvvet olan kolluk; kanunları yürütüp, toplumda düzeni sağlarken yasal şartların oluşması halinde zor kullanabilir. Zor kullanma, en son aşaması olarak silah kullanmayı da kapsar. *Zor Kullanma öncelikle vücut kuvveti, vücut kuvvetine yardımcı aletler, maddi g ve son olarak silah kullanma şeklinde giderek artan oranda, bir kuvvet kullanılmasıdır. Zor kullanabilmek için, “kanuna uygunluk”, “mutlak zorunluluk” ve “orantılılık” unsurlarının gerçekleşmiş olması gerekir.*<sup>415</sup>

Kolluk görevlileri, kanunlarda yazılı hallerde silah kullanabilir ve bunun sonucunda yaşam hakkına son da verilebilir. Ancak; *silah kullanmanın hukuk devletinde uygunluk koşulu, silah kullanmada amacın öldürme olmaması ve silah kullanmanın zorunlu ve en son çare olmasıdır.* Zira hukuk devletinde kolluğun görevi, suç işleyenleri veya suç şüphesi altında bulunanları adalete teslim etmektir. Bu koşullara uygun olmayan ateşli silah kullanma kanunlara uygun olsa da hukuk düşüncesine aykırı olacaktır.<sup>416</sup>

Kesine yakın bir ihtimal ile yaşam hakkının kaybına neden olacak şekilde ateşli silah kullanılabilmesi ; *mevcut bir yaşamsal bir tehlikenin veya beden btnluğne yönelik ağır bir tehlikenin bertaraf edilmesi ya da kanunlara karşı ağır bir karşı koymanın ortadan kaldırılması hallerine münhasır olmalıdır.* Ayrıca, ateşli silah kullanılması durumunda, olayla alakalı olmayan şahısların durumu tehlikeye girebilir. Böyle durumlarda silah kullanabilme konusu açıkça yasalarda düzenlenmelidir.

---

<sup>415</sup> Genel olarak zor kullanma şu şartları taşımalıdır : a) Zor kullanma konusunda yasada belirtilen sebeplerin gerçekleşmesi gereklidir. Kısaca yasal bir sebep olmalı, (AİHS md/2, Any.md.13, 17, PVSİ, 16, EK md.6), b) Zor kullanmak “*mutlak zorunlu* “ olmalı (AİHS.md 2/2), c) Zor kullanılacağı ikaz edilmeli, d) Muhataba en az zarar verecek zorlama tedbiri seçilmeli, e) Zor kullanma kademeli bir şekilde uygulanmalı ve amaçla orantılı olmalı ( PVSİ EK md.6, JTGYY md 38),

f) Amaca ulaşıldığında zor kullanmaya derhal son verilmelidir

<sup>416</sup> AMK, 06.01.1999, E : 1996/68, K : 1999/1, RG: 19.01.2001-24292

Kolluğun zor ve silah kullanma görevi ve yetkisi, diğer kolluk yetkilerinde olduğu gibi yer ve zamana göre değişir. Daha geniş yahut daha dar olabilir. Aynı şekilde olağanüstü dönemlerde kolluk kuvvetlerinin ek yetkilerle donatılması da doğaldır. Ancak şu unutulmamalıdır ki, olağanüstü dönemlerde bile yaşama hakkına, savaş halleri ve ölüm cezalarının infazı dışında dokunulamaz. (AİHS md 2, md 13 ;Any. Md. 15 )

Mevzuatımızda, birçok kanun, tüzük ve yönetmelikte kolluğun zor ve silah kullanma görevi ve yetkisi düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerin bazıları birbiri ile çelişmektedir. Bu durum uygulamada, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanılması gereken hallerde de tereddütlerine sebep olmaktadır. Hem bu tereddütleri gidermek hem de var olan çelişkileri gidermek ve bu konuda bütünlüğü sağlamak maksadıyla günümüz ihtiyaçlarına cevap verecek (kitlesele şiddet hareketlerinde, organize suçlulukla mücadelede ve terörle mücadelede) şekilde bir düzenleme yapılmalıdır. Bu düzenleme mutlaka yasayla yapılmalı, yönetmeliklere bırakılmamalıdır.

Demokratik Hukuk Devletinin en temel görevi, *insan yaşamını, yaşama hakkını güvence altına almak ise; bu amaç ancak sınırlamaların olanak ölçüsünde belli, açık, anlaşılabilir ve kötüye kullanmaları, keyfiliği önlemek için takdir hakkına en az yer verir nitelikte olması ile mümkündür.* Kanunlarda, karşılaşılabilecek somut durumu düzenlemek mümkün olmayabilir. Ancak bu sakıncalar AİHS'nin ve Anayasanın aradığı "zorunluluk" ve "orantılılık" koşullarının yapılan düzenlemede yer alması ile giderilebilir.<sup>417</sup>

AİHM'nin yaşam hakkının korunması ile ilgili Ülkemiz hakkında verdiği mahkumiyet kararları incelendiğinde, kararların çoğunluğunun "etkin ve yeterli soruşturma" yapılmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği gerekçesine dayandırılarak verildiği görülmektedir. Dolayısıyla, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanmaları durumunda, etkin bir soruşturma yapılmalı, bu konuda var olan idari ve yasal engeller kaldırılmalıdır.

Kolluk görevlileri zor ve silah kullanma durumunda kaldıklarında bu yetkinin sınırını aşmamalıdır. Zor kullanmanın sınırı aşıldığında suç işlenmiş olacağından, görevlinin sorumluluğu söz konusu olacaktır. Zor kullanmada sınır ya mücbir bir sebeple ya da taksirle yahut da kasıtle aşılabilebilir. Sınır mücbir bir sebeple ve taksirle aşılmışsa TCK md. 50 uygulanmaz. Sınır kasten aşılmışsa, bu durumda faile işlenmiş olduğu suçun cezası tam olarak verilir ve TCK md 50 hükmüne göre indirilir. Hukuka uygunluk nedenlerinde, sınırın aşılması halini düzenleyen TCK md 50 hükmü yeterince açık olmadığı için doktrinde; taksirle aşmalara mı ? yoksa kasten aşmalara mı ? uygulanacağı tartışmalıdır. Ayrıca sınırın telaş, korku, heyecan gibi mazur görülecek bir sebeple

<sup>417</sup> AMK, 06.01.1999, E : 1996/68, K : 1999/1, RG: 19.01.2001-24292



aşılması hallerinde ne yapılacağı konusunda bir düzenlemenin olmaması bir eksiklik olarak görülmektedir. Dolayısıyla TCK md. 50 hükmü yeniden düzenlenmelidir.<sup>418</sup>

Mefruz hukuka uygunluk nedenlerinde olduğu gibi, kolluk görevlilerinin zor ve silah kullanılmasını gerektiren bir durumun objektif olarak var olmamasına rağmen, sübjektif olarak var sanmaları ve bu durumda zor veya silah kullanmaları konusunda kanunumuzda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu hususta doktrinde ve yargı kararlarında farklı görüşler mevcut olup, konu tartışmalıdır. Aynen TCK md 50 hükmünde olduğu gibi, bu konuda da yeni bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.<sup>419</sup>

Kolluk görevlilerince zor ve silah kullanma yetkisini yerine göre kötüye de kullanabilirler. Zor kullanma yetkisinin, kötüye kullanılarak suç işlenmesi durumunda, işlenen fiil vasfına göre TCK md 228/2'deki sert muamele suçunu yahut md 243'deki işkence suçunu ya da md 245'deki cebir kullanma suçunu oluşturacak ve görevlinin bu maddelerde yazılı suçun cezası ile cezalandırılması yoluna gidilecektir. Silah kullanma yetkisinin kötüye kullanılması durumunda ise, kolluk görevlisinin fiili kanunda hangi suçu oluşturuyorsa, o suç için öngörülen ceza ile cezalandırılması yoluna gidilecek ve bu durumda TCK md 50 hükmü ile herhangi bir indirim yapılması söz konusu olmayacaktır. Çünkü bu durumda silah kullanma yetkisi kullanılan araçlarda değil amaçta aşılmıştır.

Sonuç olarak, unutulmamalıdır ki, *silahların bir baskı lekesi vardır, ancak hata onları kullananlardadır.*<sup>420</sup>

---

<sup>418</sup> Nitekim 2000 TCK Öntasarısında konu düzenlenmiş ancak, düzenleme henüz yasalaşamamıştır.

<sup>419</sup> 2000 TCK Öntasarısı ile bu konuda bir düzenleme yapılmış ancak, kanun tasarısı henüz yasalaşamamıştır.

<sup>420</sup> (Etude Particuliere, L'usage Des Armes Par Les Militaries De La)

## ÖZET

Günümüzde, toplumsal düzeni ve asgari disiplini sağlamak ve sürdürmek görevi, devlet kuvvetleri arasında yürütme organına ve bunun içinde de özellikle idareye düşen önemli bir görevdir. İdarenin, kamu düzenini sağlamak, korumak ve bozulduğunda eski hale getirmek amacıyla, durumun gerektirdiği ölçüde kişi özgürlüklerini sınırlama düzeyine varabilecek tedbirleri alması ve genel anlamda bu amacın gerçekleştirilmesi için yaptığı hizmetlerin tümü, kolluk işlev, yetki ve etkinlikleri arasında yer almaktadır.

İdare, kamu düzenini koruma ve sağlama görevini kolluk vasıtasıyla gerçekleştirir. Kolluk ise bu görevini kaynağını yasalardan aldığı yetkilerini kullanmak suretiyle yerine getirir. Genel bir deyişle, kamu düzenini sağlama görevli ve zor kullanmaya yetkili kuruluşa “kolluk”; bu tür faaliyetlere ise “kolluk faaliyetleri” adı verilebilir.

Kolluk faaliyetleri bünyesinde doğal olarak caydırıcılık ve zorlama unsuru taşır. Günümüz modern devlet anlayışının bir gereği olarak kamu iktidarını elinde bulunduran devlet, toplumsal yaşamın zorunlu bir sonucu olan kuralları ihlal ettirmemeye, ihlal edenleri de bu kurallara riayet etmeye zorlayabilmektedir. Ayrıca, devletin üzerine düşen görev ve faaliyetleri yürütebilmesi, kamu düzenini sağlayabilmesi, emredici ve maddi bir güce sahip olması ile mümkündür. Bu şekilde varlığı zorunlu olan bu gücün kaynağını modern devletlerde ordu ve kolluk teşkil etmektedir.

Kanunlarda tanımlandığı şekliyle silahlı bir kuvvet olan kolluk, kanunları yürütüp, toplumda düzeni sağlarken, yasalarda belirtilen şartların oluşması halinde zor kullanabilir. Zor kullanma, öncelikle bedeni kuvvet, maddi güç, bedeni kuvvete yardımcı aletler ve son olarak silah kullanma şeklinde giderek artan oranda bir kuvvet kullanılmasıdır. Zor kullanma, zorlama tedbirleri ile yerine getirilebilir. Zorlama tedbirleri ise; bedeni kuvvet ve buna yardımcı aletler ile silah dahil yerine göre zorlayıcı para yaptırımıdır.

Her hukuk düzeni genel olarak, emredici, yasaklayıcı ve izin veren normlardan oluşur. Hukuk düzenleri toplumsal hayatın devamı adına hem zor kullanmayı yasaklamakta hem de toplumsal hayatın karmaşıklığı karşısında zor kullanılmasına izin vermektedir. Hukuk düzeninin bir bütün olduğu ve kendi içinde çelişkili olmaması esas olduğundan hukuk düzeninin belli kişilerce kullanılmasına izin verdiği zor ya da kuvvet en genel anlamıyla bir hukuka uygunluk nedeni olarak nitelendirilebilir. Bir hukuka uygunluk nedeni olarak zor ve silah kullanma yerine göre, kanun emrinin yerine getirilmesi, yasal savunma veya zaruret durumlarında söz konusu olabilir.

Bir hukuka uygunluk nedeni olan zor kullanma görevi ve yetkisi, uluslararası sözleşmelerde ve ulusal mevzuatta düzenlenmiş olup, bu normlarda da ifade edildiği gibi zor veya kuvvet kullanmanın meşru olabilmesi; “yasallık”, “mutlak zorunluluk” ve “ölçülülük” unsurlarının birlikte gerçekleşmesi ile mümkündür.

Kolluk görevlileri, kanunlarda yazılı hallerde silah kullanabilir ve bunun sonucunda yaşam hakkına son da verilebilir. Ancak; silah kullanmanın hukuk devletinde uygunluk koşulu, silah kullanmada amacın öldürme olmaması ve silah kullanmanın zorunlu ve en son çare olmasıdır. Zira hukuk devletinde kolluğun görevi, suç işleyenleri veya suç şüphesi altında bulunanları adalete teslim etmektir. Bu koşullara uygun olmayan ateşli silah kullanma kanunlara uygun olsa da hukuk düşüncesine aykırı olacaktır.

Kolluk görevlilerinin, zor ve silah kullanmalarını gerektiren hallerde yukarıda açıklanan hususlara uyulması halinde herhangi bir sorumlulukları düşünülemez Ancak, kolluk görevlilerinin, zor ve silah kullanmalarını gerektiren bu hallerde “kanunun ve zaruretin tayin ettiği sınırı” aşmaları durumunda, suç işlenmiş olacağından sorumlulukları söz konusu olacaktır.

Her görev ve yetki de olduğu gibi zor ve silah kullanma yetkisi de kötüye kullanılabilir. Bu durumda, işlenen fiilin vasfına göre, kolluk görevlilerinin ceza kanununda düzenlenmiş bulunan sert muamele, işkence ve kötü muamele ve cebir kullanma suçlarından birisi ile yargılanmaları ve cezalandırılmaları yoluna gidilecektir.

## **ABSTRACT**

Nowadays, the insurance and maintenance duty of social order and minimal discipline is very important duty of management and administration organ among the government forces. To ensure and protect the social order and When demolished to renew it the administration need to take precautions on the necessity scale to the point of the limitation of the independence of human beings and in general terms to carry out this aim all the duties carried out are among the function, authority and applications of the police and gendarme.

The administration carry out the duty of the insurance and protection by way of police and gendarme. Police carry out this duty by using the authority provided by laws. In general terms the institution to maintain social order and to use force is called police and the activities are called activities.

Police activities naturally include dissuasiveness and force. On behalf of the modern government perspective government holding the public power in hand can force those not to violate the common rules and to respect the common rules again. Furthermore, it is only possible for the government to maintain activities and duties, to ensure the social order with economic and social power. In this regard, in the modern governments, army and police include the source of this power.

Police and gendarme as armed forces described in the laws can use force when conditions allow while ensuring the laws and maintaining social order. The use of this force increases from physical, economic force, accompanying equipments to using weapons. The use of force can be applied through constraint precautions. The constraint precautions, on the other hand, include physical force, accompanying instruments, weapons and economic sanctions.

Every law system generally consists of ordering, banning and allowing norms. On the behalf of the continuity of social life, law systems both ban applying force and allow it against the complexity of social life. Since it is essential that law system is a whole and it shouldn't be contradictory in itself, the force that is allowed to be applied by some individuals. In a general definition can be described as appropriate to law. As a reason of appropriateness to law, using force and gun can be regarded as performing the needs of law, legal defense or being in necessity.

The duty and authority of using force as result of being appropriate to law are put in order. To make using force legal, as indicated in these forms, can be possible by providing these elements together; “legality”, “absolute obligation” and “moderation”.

The duties of police and gendarme can use gun and as a result of this end a life in the cases written in law but appropriateness of using gun is that the reason mustn't be killing and it should be last mean. Because in the law state the duty of police and gendarme is to handing the criminals and those under suspect over the justice. Apart from these situations when fired a gun even it is appropriate for the laws of using fire guns will be against the law idea.

In the cases when police and gendarme need to use a gun if those regulations above are applied there will be no responsibility for them. However, if they exceed the borders described in law there will be responsibility.

As it is true in every kind of duty and authority, the authority of using guns can be abused. In this case according to the action's type police and gendarme will force being adjudicated and sentenced when they misuse the orders, violent force, torture and apply force.

## KAYNAKÇA

- AKILLIOĞLU, Tekin, **İnsan Hakları**, AÜSBF İHM yayınları No: 17, Ankara 1995
- AKILLIOĞLU, Tekin, “**Dünyada ve Türkiye’de İnsan Hakları Sorunu ve İhlalleri**”, **Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları**, Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara 2000
- ALACAKAPTAN, Uğur, **Suçun Unsurları**, AÜHF yayınları no; 263, Sevinç matbaası, Ankara 1970
- ARAL, Vecdi “**Doğru Hukuk**”,Yargı Reformu Özel Sayısı,Yeni Türkiye 10, Temmuz-Ağustos 1996
- ATALAY, Esra, **Türkiye’de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Özgürlüğü**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 65, İzmir 1995
- AYDIN, A. Hamdi, **Polis Meslek Hukuku**, Ankara 1996
- AYDIN, A. Hamdi, “ **155. Yıldönümünde Polisin Toplumdaki Yeri ve Önemi**”, Polis Dergisi, Yıl 6, Sayı 22, Emniyet Genel Müdürlüğü, Ankara 2000
- AYDIN, A. Hamdi, “**Güvenlik Politika ve Uygulamalarının Meşruiyeti: Uzlaşma veya Zor Kullanma Durumu**”, AİD, Cilt 29, sayı 4, Aralık 1996
- ATEŞOĞLU Erdoğan, TERZİOĞLU, Alaattin, **Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu, Yönetmeliği**, Ankara 1984
- BATUM, Süheyl, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3761, İstanbul 1993
- BÜYÜKADALI, Ali, **Yetkili Mercinin Emrini İfa Hukuka Uygunluk Sebebinin Önemi ve Gerçekleşme Şartları**”, yayınlanmamış Yüksek Lisans tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1992
- Ceza Hukuku El Kitabı**, Beta Yayınları, İstanbul 1991
- CENTEL, Nur, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Beta Yayınları, İstanbul 2001
- CENTEL, Nur, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, Beta, İstanbul 1992
- CERRAH, İbrahim, ERYILMAZ, M. Bedri, **Avrupa Polis Etiği Yönetmeliği**, Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Yayını No:1, Kasım 2001, Ankara
- CİHAN, Erol, YENİSEY, Feridun, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta, İstanbul 1997
- ÇOLAK, Haluk, **Türk Hukukunda Suçüstü Yargılaması**, Ankara ( Tarihsiz )
- Del VECCHIO, Giorgio, **Hukuk Felsefesi Dersleri**, çeviren: Sahir ERMAN, İstanbul, 1952
- DERDİMAN, R. Cengiz, **Polis Yönetimi ve Hukuku**, Tokat 1997
- DERDİMAN, R. Cengiz, “**Belediyelerin Kolluk Fonksiyonlarına ilişkin Genel Bir Deneme ( I )**”, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, Cilt 6, Sayı 3, Temmuz 1997
- DEVELİOĞLU, Ferit, **Osmanlıca- Türkçe Ansiklopedik Lügat**, Ankara 1970

**Devletin Kavram ve Kapsamı**, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yayınları No: 1; Ankara 1990

DOĞRU; Osman, **İnsan Hakları Uluslar arası Mevzuatı**, Beta yayınları, İstanbul 1998,

DÖNMEZER, Sulhi, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, 15. bası, İstanbul 1998

DÖNMEZER, Sulhi, ERMAN, Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**,Beta Yayım ağıtım, İstanbul 1997

DÖNMEZER, Sulhi, **Toplum bilim (Sosyoloji)**, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul 1994

DÖNMEZER, Sulhi, **“Kolluğun Kuvvet Kullanma Yetkisi ve İnsan Hakları”**, İnsan Hakları Semineri, 20-21 Mayıs 2002’ de sunulan bildiriler, J.Gn.K.lığı Basımevi, Ankara 2002

DURAN, Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul, 1982

EREM Faruk, **Türk Ceza Kanunu Şerhi, Genel Hükümler**, Ankara 1993

EREM, Faruk, **Türk Ceza Hukuku**, Cilt 1, 2, Seçkin Kitabevi, Ankara 1985

EREM, Faruk, **“ Türk Hukukunda Mal içi Meşru Müdafaa”**, Adliye Ceridesi, 1943

EREM, Faruk, **“Türk Ceza Kanunu Hükümlerine Göre Hukuki ve Fiili Hata”**, AD., yıl : 38, sayı :1, Ocak 1947,

ERİŞ, A. Uğur, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Kişi Güvenliğini İlgilendiren Kurumlar, Tutuklama ve Yakalama**, yayınlanmamış doktora tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1993

ERDOĞDU, Ahmet, **“Kanununun Bir Hükümünü Veya Yetkili Mercinin Emrini İcra Sırasında İşlenen Suçlar”**, AD., yıl : 42, no:4, 1951

ERMAN, Sahir, **Askeri Ceza Hukuku**, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1983

ERMAN, Sahir, **Kaçakçılık Kanunu Şerhi**, kervan yayınları, İstanbul 1973

ERMAN, Necati, **“ Yasal Savunma Kavramı ve Mal İçin Yasal Savunma”**,Yargıtay Dergisi, C. 28, S. 4, Ekim 2002

EROĞLU, Feyzullah, **Davranış Bilimleri**, İstanbul 1995

ERSOY, Yüksel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, İmaj yayıncılık, Ankara 2002

ERSOY, Yüksel, **“ Ceza Hukukunda Bilmeme ve Hatanın Hukuki Psikolojik Anlamı”**, SBFD., Cilt XXII, No: 4, Aralık 1967, Ankara 1967

ERYILMAZ, M. Bedri, **“kişilerin Yaşama Hakkı ve Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi: Anayasa Mahkemesi’ nin TMK EK Madde 2’ yi İptal Kararına Farklı Bir yaklaşım.”** Liberal Düşünce Dergisi, yıl:7, sayı:25-26, Kış-Bahar 2002

**Etude Particuliere**, L’usage Des Armes Par Les Militaries De La

FEYZİOĞLU, Metin, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, Ankara 1996

Gendarmerie, Hdrns Le Cas De Maintien De L’ordre

GEMALMAZ, M. Semih, **Ulusalüstü İnsan Hakları Belgeleri**, Beta yayınları, İstanbul 2000

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Turhan Kitabevi, Ankara 2002

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “ **Suçta Kanuni Unsurun Ortadan Kalkması: Fiilin Hukuka Aykırılığı Kavramı ve Hukuka Uygunluk ( Meşruiyet ) Sebepleri Konusunda Bazı Mülahazalar**”, AÜSBFD, Cilt: 23, Ankara 1968

GÖZLER, Kemal, **Hukukun Genel Teorisine Giriş**, US-A Yayıncılık, Ankara 1998

GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, **Türk Ceza Kanunu, Gözübüyük Şerhi**, Cilt I, İstanbul 1988

GÜLEN, Kadri, **Adli ve İdari Soruşturma Tekniği**, Ankara 1974

GÜNAL, Yılmaz, **Yetkili Mercinin Emrini İfa**, Ankara 1967

GÜNAL; Yılmaz, “**Askeri Münasebetlerde Sorumluluk**” SBFD., No:4, Ankara 1967

GÜNGÖR, Şener, KAVALLALI, A. Mümin, **Uygulamada Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1990

GÜRİZ, Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara 2001

HAFIZOĞULLARI, Zeki, **Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni**, Ankara 1996

HAFIZOĞULLARI, Zeki, “**İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi**”, AÜHF Dergisi, Cilt:44, yıl 1995, Ankara

HAFIZOĞULLARI, Zeki, “**Polisin Zor Kullanma Görevi ve Yetkisi**”, İHMD, Kasım 1995, cilt: 3, sayı: 4, Ankara 1995

HAFIZOĞULLARI, Zeki, “**Hukuku Bilmeme ve Açık Ceza Normları**”, AÜHF Ellinci Yıl Armağanı, 1925-1950, Cilt: 1, Sevinç Matbaası, Ankara 1977

HAFIZOĞULLARI, Zeki, “ **Türk Ceza Hukuku Sisteminde Zaruret Hali ve Üçüncü Kişiyi Kurtarma**”, AÜHFM, Cilt XXVIII, Ankara 1971, Sayı 1-4

HİRŞ, Ernest, **Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Dersleri**, Ankara 1996

HOBBS, Thomas, **Leviathan** , Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 1992

İÇEL Kayıhan, YENİSEY, Feridun, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, Beta, İstanbul 1990

**İnsan Hakları ve Kamu Hürriyetleri**; Emniyet Genel Md.lüğü, Polis Ak. Bşk.lığı yayınları no:2, Ankara 2001

**Jandarma Meslek Taktik ve Tekniği**, Öğretim Başkanlığı Yayınları, Ankara 2001,

KABAN Mater , AŞANER Halim , GÜVEN Özcan , YALVAÇ Gürsel, **Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2001

KABOĞLU, İbrahim Ö., **Kolektif Özgürlükler**, DÜHF yayınları, Diyarbakır 1989

KABOĞLU, İbrahim Ö., “ **Anayasa Mahkemesinin Kamu Düzeni Anlayışı**”, Yargı Dergisi, Eylül 1979, Sayı: 41



- KABOĞLU, İbrahim Ö., **Özgürlükler Hukuku**, Afa yayınları, İstanbul 1993
- KATOĞLU, Tuğrul, **Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık**, yayınlanmamış doktora tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2001
- KAVGACI, H. İbrahim, **Demokratik Polislik**, Maset Matbaacılık, Ankara 1997
- KESKİN, Serap, **“Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği”**, İnsan Hakları, Yapı Kredi Yayınları , İstanbul 2000
- KIRATLI, Metin, **Koruyucu İdari Hizmetler**, Ankara, 1973
- KOÇ, Cihan, **Kolluğun Adli Görevleri** , Kartal Yayınevi, Ankara , 2002
- KURU, Baki, ARSLAN, Ramazan, YILMAZ, Ejder, **İcra İflas Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 1993
- KUNTER, Nurullah, **Suçun Unsurları Nazariyesi**; İstanbul 1949.
- KUNTER, Nurullah, **“Reformlar ve Suç Kolluğu”**, İHFM, Cilt XXXVII, Sayı: 1-4, İstanbul 1972
- KUNTER, Nurullah, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Bası, İstanbul 1978
- KUNTER, Nurullah, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta, İstanbul 1989
- KUNTER, Nurullah, YENİSEY, Feridun, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11.Bası, İstanbul , 2000
- KUZU, Burhan, **“ Türk Anayasa Hukukunda ve Muhtelif Kanunlarda Yakalama Müessesesi”**, İÜHFM, Cilt 51, İstanbul 1985
- LÜLECI, Turgut, ÖZBAKAN, Hulusi, **Askeri Yargı İle İlgili Kanun ve İçtihatlar**, Ankara 1983
- MAKARACI, Halil, **“ Vur Emri Bir İnsan Avidir”**, ABD, yıl 33, Ankara 1976
- MALKOÇ, İsmail, GÜLER, Mahmut, **Memurlar ve Suçlar**, Adil Yayınevi, Ankara (Tarihsiz )
- MALKOÇ, İsmail, **“ Zabıta ( Kolluk) nın Silah Kullanma Biçim ve Koşulları ile Türk Ceza Kanununun ilgili Hükümleri”**, ABD, 1983/5-6, yıl:40
- METİN, Yüksel, **Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002
- Meydan Larousse Sözlük ve Ansiklopedisi**
- MORE, Thomas, **Utopia**, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 1999
- OĞURLU, Yücel, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük ilkesi**, seçkin yayınevi, Ankara 2002
- OLGAÇ, Beşir, **Jandarma ve Polis Silahını Hangi Hallerde Kullanabilir**, Konya 1978
- ONAR, Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları, III.Cilt**, İstanbul 1966
- ÖNDER, Ayhan, **Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Beta yayınları, İstanbul 1992
- ÖZAY, İl Han, **“İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç”**, İHFM, cilt XLV-XLVII, sayı:1-4,yıl 1979-81
- ÖZAY, İl Han, **Devlet İdari Rejimi ve Yargısal Korunma III**, İstanbul 1990, ÖZAY; İl Han, **Günışığında Yönetim**, İstanbul 1996
- ÖZBAKAN, Hulusi, **İç Hizmet Kanunu**, Ankara 1984

- ÖZBEK, V. Özer,  **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999
- ÖZBUDUN, Ergun,  **Türk Anayasa Hukuku**, Altıncı Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2000
- ÖZEN, Muharrem,  **Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1995
- ÖZGENÇ, İzzet, “  **Emniyet Görevlilerinin Silah Kullanma Yetkileri Üzerine Düşünceler** ”, İBD, Cilt 68, sayı 1-2-3, İstanbul 1994
- ÖZGENÇ İzzet, ŞAHİN Cumhur,  **Uygulamalı Ceza Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2001
- ÖZTÜRK, Bahri, ERDEM, Mustafa R., ÖZBEK, Veli Özer,  **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999
- POLATCAN, İsmet,  **Açıklamalı ve İçtihatlı İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Personel Kanunu**, İstanbul 2002
- Polis Meslek Yüksek Okulu Ders Kitapları**, “Emniyet Teşkilatı”, Emniyet Genel Müdürlüğü , Ankara 2001, s.16
- Polisin Görev ve Yetkileri**, Emniyet Genel Müdürlüğü, Polis Akademisi Başkanlığı Ankara 2001
- PIERSON, Christopher,  **Modern Devlet**, Çiviyazıları yayınevi, İstanbul 2000
- Principes Generaux D’execution Du Service, L’usage Des Armes**
- ROVER, R. De,  **Unit For Relations With Armed and Security Forces ( Polis ve Güvenlik Kuvvetleri için İnsan Hakları ve İnsani Hukuk )** İntarnational Committee Of The Red Cross, DD/FAS/CdR/1997
- SANCAR, Mithat, “ **Şiddet, Şiddet Tekeli ve Demokratik Hukuk Devleti**”, Doğu Batı Dergisi, yıl:4, sayı: 13, İstanbul 2000
- SAVAŞ. Vural, MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık,  **Türk Ceza Kanununun Yorumu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999
- SAVCI, Bahri, “ **yaşam Hakkı, Felsefel Açından Pratiğe Doğru**”, SBF., Cilt:XXXV, Ocak-Aralık 1980, No:1-4
- İnsan Haklarının Felsefi Temelleri**, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 1996,
- SAVCI; Bahri,  **Yaşam Hakkı ve Boyutları**, A.Ü.SBF. yayınları, No: 449, Ankara 1980.
- SCHROEDER, F.Christian, 15-17 Nisan 2002 tarihlerinde TADOC’da yapılan, “  **İnsan Hakları Açısından Kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi Semineri**”nde sunulan bildiri
- SEZGİN, Servet, “  **Ceza Hukukunda Bilmeme ve Hata**”, AD.,Yıl : 42, Sayı : 5, Mayıs 1951
- SOYASLAN, Doğan,  **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, Ankara 1998
- ŞEKERCİOĞLU, Metin,  **Kolluğun Yargısal ( Adli ) Görevleri Hakkında Kılavuz**, Ankara, 1980
- ŞEN, Ersan,,  **Türk Ceza Hukuku**, Der yayınları, İstanbul 2002
- TANİLLİ, Server,  **Devlet ve Demokrasi**, Adam yayıncılık, İstanbul 2001
- TANÖR, Bülent, “  **Kişi Dokunulmazlığı**”, İnsan Hakları, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2000

TANÖR, Bülent, **Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri**; Tüsiad Yayınları, İstanbul 1997

TEZCAN, Durmuş, ERDEM, M. Ruhan, SANCAKTAR, Oğuz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukukunda Zaruret Hali**, Sevinç Matbaası, Ankara 1968

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 1991

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 1999

Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, Ankara , 1998

**Türk Hukuk Lügati**, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 1991

**Türk Hukuk Lügati**, Türk Hukuk Kurumu Yayını, Ankara 1998

**Türk Silahlı Kuvvetleri Tarihi**, Genel Kurmay Başkanlığı, Ankara 2000

ÜNAL, Şeref, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, TBMM. Yayınları, No:89, Ankara 2001

YARSUVAT, Duygun, **Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hürriyeti ve İlgili Ceza Hükümleri**, İÜHF Yayınları No: 282, İstanbul 1968

YAŞAR, Yılmaz, **Açıklamalı Polis Meslek Hukuku**, Ankara 1996

YAŞAR, Osman, **Uygulamada Türk Ceza Yasası, Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000

YENİSEY, Feridun, **Hazırlık Soruşturması ve Polis**, İstanbul 1991

YENİSEY Feridun, **Ceza Hukukunun Güncel Kaynakları , Jandarma ve Polisi İlgilendiren Temel Hukuk Normları**; Beta Yayınları, İstanbul 2002, AII

YENİSEY, Feridun, “**kolluğun Zor ve Silah Kullanma Yetkisi: Mukayeseli Hukuk, AİHM Kararları**”, 5 Nisan 2002 günü Yeditepe Üniversitesi, Ceza Hukuku Derneği Toplantısında sunulan bildiri

YENİGÜN; Mehmet, **Kanunsuz Emir**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1990.

YILMAZ, Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Kitabevi, Ankara, 2001

YILMAZ, Tuncay, **Gerekçeli ve Notlu Emniyet Teşkilatı Kanunu ile Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000

YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3762, İstanbul 1993

YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, “**Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine**”, İHMD., Cilt II, sayı:1, Mayıs 1994,

ZABUNOĞLU, Yahya K., **Kamu Hukukuna Giriş**, Ankara 1973

**Zor Kullanma** konulu brifing, Adalet Bakanlığına ve Hukuk Sistemlerini Araştırma ve Geliştirme Kurumuna Sunulan bildiri, Adalet Bakanlığı , 2002

