

**KOLLUK GÖREVLİSİNİN ELAN GERÇEKLEŞMEKTE OLAN
SALDIRIYI ETKİSİZ KILMAK YA DA SUÇÜSTÜ HALİNDEYKEN
KAÇMAYA ÇALIŞAN VE KİMLİĞİ HENÜZ BELLİ OLMAYAN
KİŞİYİ YAKALAMAK AMACIYLA SİLAH KULLANIRKEN
ÜÇÜNCÜ BİR KİŞİNİN ÖLÜMÜNE SEBEBİYET VERMESİ
DOLAYISIYLA CEZA HUKUKU SORUMLULUĞU ÜZERİNE**

**Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2022 Tarihli ve 2018/2540 Sayılı Kararına
Konu Teşkil Eden Olayla İlgili Hukukî Değerlendirmeler**

*Criminal Liability of a Law Enforcement Officer Who Caused the Death
of a Third Person While Using a Gun to Neutralise the Ongoing Assault or
to Catch an Unidentified Person Who Was Trying to Escape While Being
Caught Red-Handed*

*Legal Evaluations Regarding the Constitutional Court's Decision Dated
1.12.2022, Numbered 2018/2540*

İzzet ÖZGENÇ*

ÖZET

Kolluk görevlileri, görevin ifası hukuka uygunluk nedeni bağlamında silah kullanma yetkisine sahiptir. Kolluk görevlilerinin kendilerine veya başkalarına karşı gerçekleştirilen bir saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla silah kullanmaları ise meşru savunma hukuka uygunluk nedeni kapsamında ele alınır. Çalışmada incelenen Anayasa Mahkemesi kararına konu olayda; bir kolluk görevlisinin, gerçekleşmekte olan saldırıyı etkisiz kılmak ya da suçüstü halindeyken kaçmaya çalışan ve kimliği henüz belli olmayan bir kişiyi yakalamak amacıyla silah kullandığı bir durumda yaptığı atışlar hedeflediği kişiye isabet etmezken, üçüncü bir kişinin ölümüne sebebiyet vermiştir. Çalışmada öncelikle kolluk görevlisinin silahını hukuka uygun bir şekilde kullanmış olup olmadığı, ardından meydana gelen ölüm neticesi bakımından olası kastla işlenen kasten öldürme suçundan dolayı mı yoksa bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenen taksirle ölüme sebebiyet vermeden dolayı mı sorumlu tutulması gerektiği, son olaraksa kolluk görevlisi hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünde verilen sonuç cezanın adil olup olmadığı hususları incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Kasten öldürme, taksirle öldürme, silah kullanma yetkisi, görevin ifası, meşru savunma

* Prof. Dr., Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, e-posta: izzet.ozgenc@hbv.edu.tr , ORCID ID: 0000-0002-1805-8572

ABSTRACT

Law enforcement officers are authorised to use weapons while performing their duties, which is a reason of justification within the context of criminal law. The use of weapons by law enforcement officers in order to neutralise an attack against themselves or others is considered within the scope of the self defence. In the Turkish Constitutional Court decision examined in this study; in a situation where a law enforcement officer used a gun in order to neutralise the attack that was taking place or to catch an unidentified person who was trying to escape while being caught red-handed, his shots did not hit the targeted person, but caused the death of a third person. In the paper, firstly, whether the law enforcement officer used his weapon in accordance with the law, secondly, whether he should be held responsible for the offence of intentional killing with probable intent or reckless killing committed with conscious or unconscious recklessness in terms of the result of the death that occurred, and finally, whether the sentence imposed on the conviction of the law enforcement officer is fair.

Keywords: *Intentional killing, reckless killing, authority to use weapons, order of the law, self defense*

I. OLAY VE MERCİLERİN ÇÖZÜM ŞEKİLLERİ

Anayasa Mahkemesi'nin 1.12.2022 tarihli ve 2018/2540 sayılı Kararına (RG: 22 Mart 2023/32140) konu teşkil eden olayda; taşlı sopalı saldırıların gerçekleştiği kanuna aykırı bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan kişileri dağıtmakla görevlendirilen kolluk görevlilerinden bir grubun içinde bulunduğu araca "molotof kokteyli" olarak tabir edilen, içinde yanıcı madde bulunan bir şişe ateşlenmiş halde fırlatılır. Tutuşan araçtan çıkmayı başaran kolluk görevlilerinin el, yüz ve kollarında yanıklar meydana gelir. Bu sırada araca doğru gruptan molotof kokteyli atılmaya devam edilir. Kolluk görevlileri bu saldırıları defetmek için silahla önce havaya ateş ederler. Ancak kolluk görevlilerinden S, silahını grup içinde bulunan ve **kaçmakta olan C'yi hedef alarak ateşler**. (pn. 13) Ancak C'ye mermi isabet etmez. Bu olaylar sırasında bir cenaze merasimi dolayısıyla olay mahalline yakın bir noktada bulunan U, başına mermi çekirdeği isabet etmesi sonucu hayatını kaybeder. (pn. 14)

Başlatılan soruşturmada, U'nun başına isabet eden mermi çekirdeğinin S'nin silahından çıktığı tespit edilmiştir. (pn. 16)

Yapılan olay yeri incelemesinde, S'nin C ile arasındaki mesafenin 31 metre, U ile arasındaki mesafenin ise 73 metre olduğu, U'ya isabet eden mermi

çekirdeğinin C'nin baş hizasından 26 cm uzaklıktan geçtiği tespit edilmiştir. (pn. 26)

S hakkında düzenlenen İddianamede, kendisine ve diğer polis memurlarına yönelik, tekrarı da muhakkak olan saldırıyı defetmek amacıyla ve saldırıyı gerçekleştiren kişileri hedef alarak silahıyla ateş ettiği, ne var ki hedefe isabet sağlayamayıp hedefle aynı istikametteki U'nun ölümüne yol açtığı belirtilmiş; bu sebeple *taksirle öldürme* suçundan cezalandırılması talep edilmiştir.

İstanbul Asliye Ceza Mahkemesi, eylemin olası *kasıtlı öldürme* suçunu oluşturma *ihتمali bulunduğu* ve bu suçla ilişkin kovuşturma görevinin ağır ceza mahkemelerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir. Bunun üzerine dava, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde görülmeye başlanmıştır.

Yapılan yargılama sonucunda Mahkeme, S hakkında **taksirle öldürmeye sebebiyet verme suçundan** dolayı TCK, m. 85, f. 1 hükmüne istinaden mahkûmiyet hükmü kurmuş ve bu çerçevede belirlediği 1 yıl 8 ay hapis cezasını, her günü 20 TL'den paraya çevirerek S'nin 12.100 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, bu para cezasının aylık dönemler şeklinde belirlediği 10 eşit taksitle ödenmesine karar vermiştir.

Karar, Cumhuriyet savcısı ve sanık tarafından istinaf edilmiş; ancak İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesi, bu başvuruları esastan reddetmiş ve bu suretle mahkûmiyet hükmü (CMK'nin karar tarihinde yürürlükte olan hükümleri itibarıyla) kesinleşmiştir.

Anayasa Mahkemesi bu olayla ilgili olarak yapılan yargılamada verilen karar bağlamında Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının maddi ve usule ilişkin boyutlarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

“Ağır Ceza Mahkemesinin (kararında) ... kolluk görevlisinin kendisinin ve meslektaşlarının hayatına yönelik saldırıyı koşullara göre orantılı biçimde defetmek zorunluluğu altında saldırganı hedef alarak silah kullandığının değerlendirildiği görülmüştür. Bununla birlikte Ağır Ceza Mahkemesi, ... kolluk görevlisi sanığın cezai sorumluluğunu kaldıran nedenlerden *meşru savunmanın sınırının kasıt olmaksızın aşılması sonucu* ölüme sebebiyet verdiğine değil ölümün sanığın ölene karşı görevi gereği sergilemesi gereken dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir davranışı nedeniyle gerçekleştiğine karar vermiştir. Mahkeme kararında, silah kullanımının ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerden olan meşru savunma kapsamında kaldığının

kabul edildiğine ilişkin birtakım açıklamalar bulunmakta ise de kararda başvurucunun yakınının ölümü bu nedenle hukuka uygun bulunmamış; ayrıca meşru savunmada ya da cezada sorumluluğu ortadan kaldıran diğer nedenlerin herhangi birinde sınırın taksirle aşıldığı değerlendirilerek belirlenen cezada bir indirimde de gidilmemiştir. Bununla birlikte Ağır Ceza Mahkemesi, meşru savunmada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaş nedeniyle aşıldığına, dolayısıyla sanığa ceza verilmesine yer olmadığına da karar vermemiştir. Başka bir ifadeyle Ağır Ceza Mahkemesi, kararında silah kullanımının meşru savunma amacıyla gerekli ve orantılı olduğuna ilişkin birtakım açıklamalarda bulunmakla birlikte *başvurucunun eşinin ölümüne* ilişkin sorumluluk ile bu sorumluluğa karşılık gelen cezai yaptırımın belirlenmesinde meşru savunmada sınırın taksirle aşılması hükümlerini değil taksire ilişkin genel hükümleri uygulamıştır. Sonuç olarak Ağır Ceza Mahkemesi, sanığın eylemini *hukuka aykırı* bularak bu aykırılığın tespitine ilişkin değerlendirmesinde hukuka uygunluk nedeninin (meşru savunma) aşılmasını bir gerekçe göstermemiştir.” (pn. 99)

“Diğer taraftan somut olayda Ağır Ceza Mahkemesi tarafından verilen kararın gerekçe ve hüküm kısımları bir bütün hâlinde göz önüne alındığında Mahkemenin ceza sorumluluğunu belirlerken silah kullanımındaki dikkatsizlik ile özensizliği gerekçe gösterdiği görülmüştür. Karar gerekçesinde, **dikkat ve özen yükümlülüğünün ne şekilde doğduğuna ve ne tür bir dikkatsizlik ya da özensizlik teşkil eden eylemle yükümlülüğe aykırı davranıldığına ilişkin somut açıklama bulunmamaktadır.** Bununla birlikte olayın gerçekleşme koşullarının kabulünde, **hedefteki kişinin silah sesinin duyulduğu anda kaçmakta olduğu** sonucuna varıldığına belirtildiği anlaşılmıştır.” (pn. 100)

“Bu nedenle Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun yakınının ölümünde silah kullanılmasına ilişkin sorumluluğu açıklanan şekilde belirleyerek -Anayasa’nın 17. maddesinde belirtilen meşru amaçlardan biri olan meşru savunma hükümlerini uygulamaksızın- silah kullanımının Anayasa’nın 17. maddesine aykırı olduğunu, dolayısıyla da yaşam hakkının ihlal edildiğini öz itibarıyla tespit etmiştir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin somut olaydaki silah kullanımının meşru savunma amacıyla gerekli ve orantılı olup olmadığını incelemesine gerek olmadığı kanaatine varılmıştır. Bu noktada (ölenin) doğrudan silahlı güç kullanılan, başka deyişle güç kullanılmasında hedefte olan kişi olmadığını, dolayısıyla olaydaki silah kullanımının gerekliliği tartışmasının kullanımda hedefte olan kişilere ilişkin belirlenecek cezai sorumluluktan farklı olarak sorumluluğun türü üzerinde her durumda

mutlak ve doğrudan bir etki göstermediğini de belirtmek gerekir.” (pn. 101)

“Somut olayda Ağır Ceza Mahkemesi, sanık kolluk görevlisinin ölümcül silah kullanımını dikkatsiz ve özensizce gerçekleştirdiğini, olgusal olarak **kaçmakta olan bir kişiye yönelik silah kullandığını** açıkça kabul etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, silah kullanımının meşru bir amaca dayandığı gerekçesiyle meydana gelen bu ölüm bakımından bir cezasızlığın veya sorumsuzluğun olduğunu kabul etmemiş; polis memurunun hukuka aykırı fiili nedeniyle cezalandırılmasına karar vermiştir.” (pn. 107)

“Ağır Ceza Mahkemesi ölüme sebebiyet veren somut olaydaki eyleme yaptırım olarak önce 1 yıl 8 ay hapis cezası belirlemiş, ardından bu cezayı adli para cezasına çevirmiş, bunun aylık taksitler hâlinde on eşit taksitte yerine getirilmesine karar vermiştir. Öncelikle ilgili kanunun taksirle öldürme suçundan verilen hapis yaptırımının da paraya çevrilmesine imkân tanıdığı, öte yandan hapis yaptırımının paraya çevrilmesinin yetkili makamların takdirinde olup bu konuda yasal bir zorunluluk olmadığı ifade edilmelidir. Hapis yaptırımının adli para yaptırımına çevrilmesi durumunda hükümlülerin hapis yaptırımı ile karşı karşıya kalması söz konusudur. Ancak bu durum adli para cezasının ödenmemesi ya da kısmen ödenmesi hâlinde gündeme gelmektedir. Nitekim başvuruya konu olayda hükümlüye verilen hapis cezasının uygulanması para cezasının ödenmesiyle gündeme gelmemiştir.” (pn. 108)

“Olayda yargısal makamların bir kişinin hayatına mal olan hukuka aykırı silah kullanımına karşılık olarak Kanun’da 2 yıl ila 6 yıl hapis cezası yaptırımı öngörülen suça yönelik asgari ceza olan 2 yıl hapis ve dahası bu hapis cezası yerine de adli para cezasını uygun ve yeterli bir ceza olarak tercih ettikleri görülmektedir. **Bir kolluk görevlisinin bu tür silah kullanımı sonucu gerçekleştiği kabul edilen ölüme karşılık takdir edilen hapis cezası ile netice ceza olarak belirlenen adli para cezasının benzer hak ihlallerinin önlenmesi ve kişilerin yaşamının korunması bakımından uygun ve yeterli yaptırım olmadığı** özellikle vurgulanmalıdır. Derece mahkemelerinin yaşam hakkını yasayla korumaya yönelik anayasal yükümlülüğe uygun olarak -devletin öldürmemeye ilişkin negatif yükümlülüğü kapsamındaki- bir kişiyi öldüren kişiler hakkında ceza hukukunu etkili biçimde uygulamaları, böylece hukuk sisteminin caydırıcı etkisini korumaları gerekir. **(Söz konusu) olayda takdir edilen asgari orandaki hapis cezasının ve bu cezanın dahi para yaptırımına çevrilmesinin benzer ihlallerin önlenmesi bakımından caydırıcı bir etkiye sahip olduğunun söylenebilmesi mümkün değildir.**

Para yaptırımının taksitler hâlinde ödenmesi imkânının tanınmasının ise bu yönde bir değerlendirmeye dahi tabi tutulamayacağı izahtan varestedir. Bu nitelikteki takdir haklarının kullanımında bir tercihte bulunulurken yaşam hakkının ihlali ile sonuçlanan fiillerin sonuçlarını hafifletmeye yönelik kullanıldığı izlenimi oluşturulmaması adalete kamu güveninin sürdürülmesi ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için hayati önem taşımaktadır.” (pn. 110)

“Anayasa Mahkemesinin kararlarında sıkça belirtildiği üzere mahkemelerin yaşam hakkı ihlalinin önlemedeki sahip oldukları kritik rolün önemi hatırdan çıkarılmamalıdır. Mahkemelerin yaşam hakkı kapsamındaki davaya gereken önemi göstermeleri gerekir. Aksi durumda, uygulanan ceza hukuku sisteminin yaşam hakkının korunması bakımından gereken katılığa, başka bir anlatımla yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesini sağlayabilecek caydırıcı bir etkiye sahip olamayacağı aşikârdır. 5237 sayılı Kanun’da da Kanun’un amacının -diğerleri yanında- kişi hak ve özgürlüklerini korumak olduğunun ve suç işleyen hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı cezaya karar verilmesi gerekliliğinin ifade edildiği unutulmamalıdır. Diğer taraftan caydırıcı bir etkiye sahip olmayan bu tür cezai yaptırımların -olay nedeniyle meydana gelen maddi ve manevi zararlar giderilmiş, aynı zamanda fail veya failler yeterli disiplin cezaları ile cezalandırılmış olsalar da- aynı zamanda oluşan mağduriyetleri ortadan kaldırmakta yetersiz kaldığı da izahtan varestedir.” (pn. 111)

“Bu itibarla başvuruya konu mahkûmiyetin başvuruçunun mağduriyetini ortadan kaldırmamasının yanında benzer ihlallerin önlenmesi bakımından caydırıcı etkiye sahip de olmadığı, dolayısıyla bu durumun yaşam hakkının maddi ve usule ilişkin boyutlarının ihlaline yol açtığı sonucuna varılmıştır.” (pn. 112)

II. HUKUKÎ DEĞERLENDİRME

Karara konu teşkil eden olayda öncelikle tartışılması gereken sorun, S’nin meşru savunma halinde olup olmadığı veya silahını hukuka uygun bir şekilde kullanmış olup olmadığıdır.

İkincisi ise, U’nun ölümü bağlamında S’nin olası kastla işlenen kasten öldürme suçundan dolayı mı yoksa bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenen taksirle ölüme sebebiyet vermeden dolayı mı sorumlu tutulması gerektiği sorunudur.

Üçüncü sorun ise, ilk derece mahkemesi tarafından, bilinçsiz taksirle işlenen taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan dolayı sorumluluk bağlamında S hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünde verilen sonuç cezasın adil olup olmadığı sorunudur.

Birinci sorun bağlamındaki değerlendirme tamamen maddi gerçeğin tespitine bağlıdır. Kolluk görevlisi S'nin, içinde buldukları kolluk aracına molotof kokteyli ile saldıran kişilere karşı ve bu saldırıyı defetmek amacıyla silah kullandığı kabul edilebilir. Bu durumda S'nin saldırganlara karşı ateş etmesi bağlamında meşru savunma hükümlerinden yararlandırılması gerekir.

Ancak olayda S'nin **kaçmakta olan C'yi hedef alarak** silahını ateşlediği kabul edilmiştir.

Kaçmakta olan kir kişiye karşı meşru savunma durumundan bahsetmek hukuken mümkün değildir. Fakat kolluk görevlileri, saldırıyı gerçekleştiren, akabinde kaçmaya çalışan ve kimliği henüz tespit edilememiş olan kişileri yakalamak amacıyla silah kullanma yetkisini haizdirler. Ancak, belirtmek gerekir ki, işlediği suçun hemen akabinde yakalanmamak için **kaçmakta olan ve kimliği henüz tespit edilmemiş bir kişiyi yakalamak amacıyla silah kullanılması** durumunda, kişinin hayatı bakımından tehlikeli olan bölgeleri hedef alınarak silahla ateş edilemez.

Kolluk görevlisinin **suçüstü halinde** kaçmakta olan ve kimliği henüz tespit edilmemiş bir kişiyi yakalamak amacıyla silah kullanmasına rağmen, olayın oluş seyri ve tecrübesizliği gibi sebeplerle **kaçan kişinin ölümüne sebebiyet vermesi** durumunda, sorumluluğunu TCK'nin **hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın taksirle aşılmasına** ilişkin hükümlerine (m. 27, f. 1) istinaden tayin etmek gerekir. Dikkat edilmelidir ki, TCK, m. 27, f. 1 hükmüne istinaden sorumluluğun tayin edilebilmesi için kolluk görevlisinin yakalamak istediği şahsı öldürme kastıyla hareket etmemesi gerekir. Aksi takdirde sorumluluğun kasten öldürme suçuna ilişkin hükümlere göre tayin edilmesi gerekir.

Kolluk görevlisi bakımından meşru savunma veya **suçüstü halinde** kaçmakta olan ve kimliği henüz tespit edilmemiş bir kişiyi yakalamak amacıyla silah kullanması gibi bir hukuka uygunluk sebebinin varlığının kabul edildiği durumlarda, olayın oluş seyri ve tecrübesizlik gibi sebeplerle saldırıyı gerçekleştirmekte olan veya suçüstü halinde kaçmaya çalışan kişi dışında **olayla ilgisi olmayan bir üçüncü kişinin ölümüne sebebiyet verildiği takdirde sorumluluk** bir sorun teşkil etmektedir.

Saldırını gerçekleştirmekte olan veya suçüstü halinde kaçmaya çalışan kişiyi hedef alarak silahını ateşlemesine rağmen, olayla ilgisi olmayan bir üçüncü kişinin ölümüne veya yaralanmasına sebebiyet veren kolluk görevlisinin üçüncü kişiye yönelik olarak gerçekleştirdiği fiil bakımından herhangi bir hukuka uygunluk sebebinden bahsedilemez. Bu gibi durumlarda, TCK'nin hukuka uygunluk sebebinde sınırın aşılmasına ilişkin hükümlerinin (m. 27, f. 1) uygulanmaması gerekir. Kanaatimizce bu gibi durumlarda, olayla ilgisi olmayan bir üçüncü kişinin ölümü veya yaralanması dolayısıyla kolluk görevlisini ancak bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenmiş olan **taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan** dolayı sorumlu tutmak gerekir.

Maddi gerçeklikle ilgili tespitlerin doğru olup olmadığını saklı tutmak kaydıyla, Ağır Ceza Mahkemesinin S'nin sorumluluğu ile ilgili değerlendirmesini kısmen doğru bulmaktayız. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından S hakkında taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan dolayı kurulan mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde **bilinçli taksire** ilişkin değerlendirmelerin yapılmamış olması, önemli bir eksikliktir.

Anayasa Mahkemesinin, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından S hakkında U'nun taksirle ölümüne sebebiyet vermekten dolayı kurulan mahkûmiyet hükmünde verilen cezasın caydırıcı nitelikte olmadığı yönündeki değerlendirmelerine aynen iştirak etmekteyiz.

KAYNAKÇA

Anayasa Mahkemesi, 1.12.2022 Tarih ve 2018/2540 Sayılı Kararı.