



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
DOKTORA TEZİ

GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİNİN SINIRLARI

TURGAY ÜNSAL

KAMU HUKUKU DOKTORA PROGRAMI

DANIŞMAN
Prof. Dr. Halit Eyüp ÖZDEMİR

İSTANBUL-2022



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
DOKTORA TEZİ

GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİNİN SINIRLARI

TURGAY ÜNSAL

KAMU HUKUKU DOKTORA PROGRAMI

DANIŞMAN
Prof. Dr. Halit Eyüp ÖZDEMİR

İSTANBUL-2022

BEYAN

Bu tez çalışmasının kendi çalışmam olduğunu, tezin planlanmasından yazımına kadar bütün safhalarda etik dışı olabilecek bir davranışımın olmadığını, bu tezdeki bütün bilgileri akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, bu tez çalışmasıyla elde edilemeyen bütün bilgi ve yorumlara kaynak göstermediğimi ve bu kaynakları da kaynaklar listesine aldığımı, yine bu tez çalışmasında ve yazım sırasında patent ve telif haklarını ihlal edici bir davranışımın olmadığını beyan ederim.

TURGAY ÜNSAL

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	ii
KISALTMALAR	vi
ÖZET.....	viii
ABSTRACT	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARENİN FAALİYETLERİ BAKIMINDAN	7
GENEL İDARİ KOLLUK	7
1. İDARENİN FAALİYETLERİ	7
1.1. İdare Kavramı	7
1.1.1. Organik Anlamda İdare	9
1.1.1.1. İdare Organının Yasama Organından Ayrılması	9
1.1.1.2. İdare Organının Yargı Organından Ayrılması	10
1.1.1.3. İdare Organının Yürütme Organından Ayrılması	11
1.1.2. İşlevsel (Fonksiyonel) Anlamda İdare	12
1.1.2.1. İdari İşlev (İdari Fonksiyon) Dışında Olan Faaliyetler.....	13
1.1.2.2. İdari İşlev (İdari Fonksiyon) İçinde Olan Faaliyetler	14
1.2. İdarenin Faaliyet Türleri	14
1.2.1. Kamu Hizmeti	15
1.2.2. Kolluk.....	18
2. İDARİ KOLLUK	19
2.1. İdari Kolluğun Amacı Olarak Kamu Düzeni	20
2.2. Kamu Düzeninin Unsurları	22
2.2.1. Kamu Düzeninin Klasik Unsurları (Klasik Anlayış)	23
2.2.1.1. Kamu Güvenliği.....	24
2.2.1.2. Kamu Huzuru (Dirlik ve Esenlik).....	26
2.2.1.3. Kamu Sağlığı	28
2.2.2. Kamu Düzeninin Genişleyen İçeriği (Modern Anlayış)	30
2.2.2.1. Genel Ahlak	31
2.2.2.2. Kamusal Estetik	34
2.2.2.3. İnsan Onuru	36
2.2.2.4. Ekonomik Kamu Düzeni	39

2.2.2.5. Ekolojik Kamu Düzeni	42
2.3. İdari Kolluk-Adli Kolluk Ayrımı.....	45
2.3.1. Konu Bakımından Ayrım	46
2.3.2. Teşkilat Bakımından Ayrım	46
2.3.3. Ayrımın Sonuçları	47
2.4. Genel İdari Kolluk	48
3. GENEL İDARİ KOLLUK GÖREVLİLERİ, USULLERİ VE TEDBİRLERİ.....	50
3.1. Genel İdari Kolluk Görevlileri.....	50
3.1.1. Kolluk Makamları	51
3.1.2. Genel İdari Kolluk Personelleri.....	53
3.1.2.1. Polis	54
3.1.2.2. Jandarma	56
3.1.2.3. Sahil Güvenlik Komutanlığı	59
3.1.2.4. Çarşı ve Mahalle Bekçileri	61
3.2. Genel İdari Kolluk Usulleri	65
3.2.1. Serbestlik Usulü	66
3.2.2. Yasaklama Usulü.....	66
3.2.3. İzin Usulü	68
3.2.4. Bildirim Usulü.....	70
3.3. Genel İdari Kolluk Tedbirleri	71
3.3.1. Genel İdari Kolluk Tedbir Türleri.....	71
3.3.1.1. Düzenleyici Kolluk İşlemleri.....	72
3.3.1.2. Bireysel Kolluk İşlemleri.....	74
3.3.1.3. Kolluk Eylemleri	75
3.3.2. Genel İdari Kolluk Tedbirlerinin Uygulanması	75
3.3.2.1. Re'sen İcra	76
3.3.2.2. Zor Kullanma.....	77
3.3.3. Genel İdari Kolluk Tedbirlerine Uyulmamasının Yaptırımları.....	77
3.3.3.1. İdari Yaptırımlar	78
3.3.3.2. Cezai Yaptırımlar.....	81

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL İDARİ KOLLUK YETKİSİNİN SINIRI OLARAK ÖLÇÜLÜLÜK .. 83

1. İDARİ KOLLUK YETKİSİNİN SINIRLARI	83
1.1. Anayasal ve Yasal Sınırlar.....	84
1.2. İdari İşlemin Unsurları Bakımından Sınırlamalar	92
1.2.1. Yetki	93
1.2.2. Şekil.....	97
1.2.3 Sebep	100
1.2.4. Konu	102
1.2.5. Amaç	104
2. GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİ.....	106
2.1. Zor Kullanma Yetkisi	109
2.2. Silah Kullanma Yetkisi.....	118
3. ÖLÇÜLÜLÜK İLKESİ	125
3.1. Ölçülülük İlkesinin Tanımı ve Gelişim Süreci	126
3.2. Ölçülülük İlkesinin Unsurları	132
3.2.1. Elverişlilik İlkesi	135
3.2.2. Gereklilik İlkesi.....	136
3.2.3. Orantılılık İlkesi	137
3.3. Uygulandığı Yer ve Zaman Açısından Ölçülülük	140
4. GENEL İDARİ KOLLUĞA İLİŞKİN ŞİKAYETLERİN İNCELENMESİ: KOLLUK GÖZETİM KOMİSYONU	142
5. GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİ BAĞLAMINDA ANAYASA MAHKEMESİ VE AİHM KARARLARININ İNCELENMESİ.....	148
5.1. Anayasa Mahkemesi Kararları	154
5.1.1. Ali Rıza Özer ve Diğerleri Kararı	155
5.1.2. Özlem Kır Kararı.....	159
5.1.3. Cezmi Demir ve Diğerleri Kararı.....	162
5.1.4. Ali Orak ve İrfan Gül Kararı	165
5.1.5. Özge Özgürengin Kararı	167
5.2. AİHM Kararları	169
5.2.1. AİHM'in İhlal Yönünde Tespit Ettiği Kararlar.....	170
5.2.1.1. Oya Ataman/Türkiye Kararı	170
5.2.1.2. Ali Güneş/Türkiye Kararı	175

5.2.1.3. Açık ve Diğerleri/Türkiye Kararı	177
5.2.1.4. Samüt Karabulut/Türkiye Kararı	179
5.2.1.5. Evrim Öktem/Türkiye Kararı	182
5.2.2. AİHM'in Başvurunun Reddi Yönünden Verdiği Kararlar	186
5.2.2.1. Kamil Kartal/Türkiye Kararı	186
5.2.2.2. Çiloğlu ve Diğerleri/Türkiye Kararı	187
SONUÇ	190
KAYNAKÇA	196



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHK	: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: Cilt
CMK	: 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CPT	: Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi
CWC	: Kimyasal Silahlar Sözleşmesi
DİSK	: Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu
E.	: Esas
EGM	: Emniyet Genel Müdürlüğü
ETK	: Emniyet Teşkilatı Kanunu
İYUK	: 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu
JTGKYK	: 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu
K.	: Karar
KESK	: Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsü
KKKA	: Kırım – Kongo Kanamalı Ateşi
KSS	: Kimyasal Silahlar Sözleşmesi
LPG	: Liquified Petroleum Gas (Sıvılaştırılmış Petrol Gazı)
md.	: Madde

NATO	: North Atlantic Treaty Organization (Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü)
PÇKY	: Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği
PVSK	: 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
R.G.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TAPDK	: Tütün ve Alkol Piyasası Denetleme Kurulu
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TODAİE	: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
TOMA	: Toplumsal Olaylara Müdahale Aracı
TRT	: Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
TSK	: Türk Silahlı Kuvvetleri
TTB	: Türk Tabipleri Birliği
vb.	: Ve Benzeri
Yay.	: Yayınları
YCD	: Yargıtay Ceza Dairesi
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

ÖZET

Devletin en yaygın ve en eski görevi güven ve huzuru temin etmektir. Çünkü bu görev devletin “varoluş” sebebidir. Devlet bu anılan görevleri “kolluk” vasıtasıyla yerine getirecektir. Kolluk, kamu düzenini koruma ve sağlama görevini yerine getirmek için bireylerin ve toplulukların davranışlarını ve faaliyetlerini devamlı olarak denetim altında tutmakta, gerektiğinde temel hak ve özgürlükleri sınırlayabilmektedir. Kolluğun asli iki görevi vardır. Bunlardan ilki temel hak ve özgürlükleri korumak, ikincisi ise kamu düzenini sağlamaktır. Kolluk kamu düzenini sağlarken bazen bir direnişle karşılaşabilir. İşte burada kolluk güçleri kanun sınırları içinde kalmak kaydıyla kendilerine direniş gösteren kişilere karşı zor ve silah kullanma yetkisine sahiptir. Fakat kolluk ilk başta en hafiften başlayarak ağıra doğru giden tedbirler uygulamalıdır. Kolluğun uyguladığı tedbirler ölçsüz olmamalıdır. Aksi halde kolluk yetki sınırını aşar ve suç işlemiş olur. Kanunda açıkça öngörülme hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanabilmesi mümkün değildir. Ancak uygulamada karşılaşılan sorun, kolluk güçlerinin barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşlerine bazen orantısız güç kullanarak müdahale etmesidir. Bazı müdahaleler AİHM’in yaşam hakkı ve ifade özgürlüğü bağlamında Türkiye aleyhine verdiği kararların temel sebebini oluşturmaktadır. Burada yapılması gereken, yeni insan hakları ihlallerinin olmaması için Türkiye mevcut yasalarını uluslararası mevzuatlara göre ve AİHM içtihatlarına göre gözden geçirmeli ve tedbir almalıdır. Bu çalışmada öncelikle idare kavramı, genel idari kolluk, kolluğun amacı, özellikleri, makam ve personeli, usulleri, tedbirleri ve bu tedbirlere uyulmamasının yaptırımları incelenecektir. İkinci bölümde ise idari kolluğun yetkileri ve sınırları ölçülülük ilkesi ve unsurları dikkate alınarak incelenecek ve özellikle Anayasa Mahkemesi ve AİHM’in Türkiye hakkında vermiş olduğu bazı örnek kararlar irdelenecektir. En son ise kolluk hakkında yapılan ihbar ve şikayetleri araştırmak için 2016 yılında kurulan kolluk gözetim komisyonu incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Kamu Düzeni, Genel İdari Kolluk, Kolluk Yetkisinin Sınırları, İdari Kolluk Yetkileri, Ölçülülük İlkesi

ABSTRACT

The most common and oldest duty of the state is to provide security and peace as this duty is the reason for the existence of the state. The state will fulfill these duties through the law enforcement. In order to fulfill its duty to protect and ensure public order, the law enforcement constantly monitors the behavior and activities of individuals and communities, and can limit fundamental rights and freedoms when necessary. Law enforcement has two main functions. The first of these is to protect fundamental rights and freedoms, and the second is to ensure public order. Law enforcement can sometimes come across a resistance while maintaining public order. Here, law enforcement officers have the authority to use force and weapons against those who resist them, provided that they remain within the limits of the law. Nevertheless, the law enforcement should implement measures starting from the lightest to the most severe. The measures taken by the law enforcement should not be excessive. Otherwise, the law enforcement would exceed the limit of authority and commit a crime. It is not possible to limit fundamental rights and freedoms in situations that are not expressly stipulated in the law. Nonetheless, the problem encountered in practice is that law enforcement officers interfere with peaceful meeting and demonstration marches sometimes by using disproportionate force. Such interventions constitute the main reason for the decisions of the ECtHR against Turkey in the context of the right to life and freedom of expression. In order to prevent new human rights violations, Turkey should review its existing laws in accordance with international legislation and ECtHR case law, and take measures. In this study, first of all, the concept of administration, general administrative law enforcement, the purpose of the law enforcement, its features, authorities and personnel, procedures, measures and the sanctions for non-compliance with these measures will be examined. In the second part, the powers and limits of the administrative law enforcement will be examined by taking into account the principle of proportionality and its elements, and some sample decisions made by the Constitutional Court and the ECtHR about Turkey will be examined. Finally, the law enforcement oversight commission, which was established in 2016 to investigate reports and complaints about law enforcement, will be examined.

Keywords: Public Order, General Administrative Law Enforcement, Limits of Law Enforcement Authority, Administrative Law Enforcement Powers, Principle of Proportion



GİRİŞ

Her insan topluluğunun ortak bir yaşam sürdürebilmek, sosyolojik ve siyasal açıdan bir araya gelerek toplum olabilmek için asgari bir disipline ve düzene ihtiyacı vardır. Toplum, en sade tanımıyla belirli bir toprak parçası üzerinde, ortak bir yaşam biçimini paylaşan insanların bir araya gelmesidir. Ortak hareket edebilme özelliği, toplumu kalabalıktan ayıran en önemli ölçüttür. İnsanların var olduğu günden bu güne yaşamlarını topluluk şeklinde ve bir arada sürdürme istekleri olmuştur. Bu istek genelde insan topluluklarının her zaman güvenlik ve huzur ortamına ihtiyaç duymalarından kaynaklanmıştır.

Her insan topluluğu, toplum olma arzusuyla asgari bir disipline ve belirli bir düzene bağlanmayı kabul etmiştir. Topluluk halinde yaşamlarını sürdüren insanlar gündelik yaşamlarında can, mal ve ırzlarının güvende olmasını isterler. Kısaca insanlar yaşamlarını bir düzen içerisinde sürdürme ihtiyacı duyarlar. Bu düzeni sağlamak devletin asli görevidir. Güvenlik ihtiyacı devletin en önemli görevlerinden bir tanesidir. İdare, bireylerin ve toplulukların güvenlik, huzur ve sağlık içerisinde yaşamalarını sağlamak amacıyla birtakım faaliyetlerde bulunan güçlü bir varlıktır. İdarenin görevi toplumun gündelik ve ortak gereksinimlerini karşılamaktır. Yani idarenin genel amacı toplum yararındır. Oluşturulan ve korunan bu düzen kamu düzenidir. Kamu düzeni, klasik tanımıyla idarenin kolluk faaliyetinin nihai amacıdır ve idare tarafından korunan “maddi düzeni” ifade eder. Kamu düzeninin negatif görünümüne vurgu yaparak kamu düzenini tanımlarsak aslında bu düzensizliğin ve karışıklığın olamayışı şeklinde belirir. İdare hukukunda maddi yani dışsal düzenin gerekleri kamu güvenliği, kamu huzuru ve kamu sağlığı olmak üzere üç klasik unsurla ifade edilmektedir. Fakat günümüzde nüfusun hızla artması, toplumsal hayatı etkileyen gelişmelerin çeşitlenmesi sonucu kamu düzeninin içeriği genişlemiş; genel ahlak, kamusal estetik, insan onuru, ekonomik kamu düzeni ve ekolojik kamu düzeni kolluk faaliyetlerinin uygulandığı alanlar haline gelmiştir. Fakat bunları kamu düzeninin yeni unsurları olarak değil, kamu düzeninin klasik unsurlarının genişleyen modern içeriği olarak görebiliriz.

Devlet, kamu düzenini kendisine bağılı bulunan ve yetki verdiği kurumlar üzerinden sağlamaktadır. Devletin kamu düzeninin sağlanması noktasında yürütmüş olduğu faaliyetlere “kolluk faaliyetleri” ve bu faaliyetleri icra etmekle görevli olan kişilere de “kolluk personeli” denilmektedir. Kolluk; emniyeti, asayiş, kısacası kamu düzenini ve güvenliğini sağlayan, koruyan ve bu düzenin bozulması halinde tekrar eski haline gelmesi için çabalayan, suç işlenmesini önleyen bir kuvvettir. Kamu gücünün en somutlaşmış halidir. Kolluk, “idari kolluk ve adli kolluk” olarak iki bölümden oluşmaktadır. İdari kolluk, suç işlenmesini önlemek, suç işlenmesinden önce gerekli tedbirleri almak, kamu düzenini korumak ve bozulmasına engel olmak için yapılan faaliyetleri ifade eder. Suç öncesi kolluk veya önleyici kolluk şeklinde de adlandırılmaktadır. Adli kolluk kısacası suç kolluğu olarak bilinmektedir. Suç işlenmesinden sonra mevcut olayla ilgili her türlü araştırmayı yapmak, suçla ilgili bütün delilleri toplamak, suçun faillerini ortaya çıkarmak ve eldeki tüm verileri savcılara ivedi bildirmekle yükümlüdürler.

Koruyucu ve önleyici kolluk olarak da bilinen idari kolluk, toplumda güven ve huzur ortamının devamını sağlamak için zor kullanma yetkisine sahiptir. Kişilerin hak ve özgürlükleriyle güvenlik ihtiyacı arasındaki dengenin kurulması geçmişten günümüze en tartışılan konu olmuştur. Kolluk, kamu düzenini koruma görevini yerine getirmek için bireylerin ve toplulukların hareketlerini, davranışlarını ve faaliyetlerini devamlı olarak denetim altında tutmakta, gerektiğinde temel hak ve özgürlükleri sınırlayabilmektedir. Günümüzün demokratik toplumlarında, kolluk gücünden beklenen davranış, kişilerin temel hak ve özgürlüklerine müdahalede bulunmaksızın kamu güvenliğini sağlamaktır. Kolluk, hem temel hak ve hürriyetlerin özgürce kullanılabilmesinin güvencesi hem de kamu düzeni sağlarken temel hak ve hürriyetlere de müdahale eden bir yapıdır. Şiddet içeren bir toplantı ve gösteri yürüyüşünde kolluk, olaylara müdahale ederken güç kullanabilir. Ancak zor kullanmada kullanılan güç, kademeli olarak artırılmalıdır. Kolluğun zor kullanımı, kademeli bir şekilde artan bedensel güç, maddi güç ve yasada belirtilen şartlar oluştuğunda silah kullanılmasını da kapsar. Zor kullanmanın yasal olabilmesi için kolluğun öncelikle diğer bütün yolları denemiş olması gerekir. Diğer bir deyişle kolluk kamu düzeni ve kamu güvenliğini sağlarken ilk başta en hafiften başlamalı,

durumun ağırlığına göre daha sonra giderek ağırlaşan tedbirler uygulanmalıdır. Eğer bir sonuç alamazsa burada kolluk, yasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla zor kullanabilme yetkisine sahiptir.

Kolluk, toplumda emniyet ve huzuru sağlarken “temel hak ve hürriyetlere” hukuka aykırı müdahalelerde bulunamaz. Anayasa ve kanunlarda açıkça öngörülme hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanabilmesi mümkün değildir. Hukuk ve demokrasiyi benimsemiş ülkelerde “temel hak ve özgürlükler” anayasa ile koruma altına alınmıştır. Ayrıca “temel hak ve özgürlüklerin” sınırlandırılmasına dair esaslar Anayasa’da belirlenmiştir. Vurgulanmalıdır ki mevcut sınırlamalar ölçülülük ilkesine asla aykırı olmamalıdır.

İnsanların düşüncelerini ve duygularını diğer kişilere aktarma isteği bireysel olabileceği gibi ortak bir hedef etrafında toplanarak kolektif bir hareket şeklinde de olabilir. Toplantı; belirli bir yerde, birden fazla insanın belli bir hedef doğrultusunda, geçici olarak bir araya gelmesidir. Gösteri yürüyüşleri ise düşüncelerin kamuya duyurulması, belirli hususlar hakkında halkı bilinçlendirmek ve kamuyu etkileme amaçlarının ön planda tutuldukları hareketli toplantılardır. Burada yalnız şu husus vurgulanmalıdır ki toplantı ve gösteri hakkının barışçıl yani silahsız ve saldırsız olması hususu devletlerin hem iç hukuklarında hem de özellikle uluslararası düzenlemelerinde genel kabul görmüştür.

Demokratik seçimler dışında insanların veya toplulukların siyasi iradeyle iletişim kurma yolları kısıtlıdır. O yüzden toplantı ve gösteri hakkının kullanılmasının önemi göz ardı edilmemelidir. Toplantı ve gösteri yapılmasının temel amacı, kamuoyunun dikkatini daha güçlü çekme arzusudur. Unutulmamalıdır ki düşünce ve ifade özgürlüğü tüm özgürlüklerin temeli olarak kabul edilir. Farklı düşüncelerin var olması hukukun ve demokrasinin bir sonucudur ve ancak insan haklarına saygının yerleştiği ve demokrasinin egemen olduğu bir ortam bunu sağlayabilir. Bu temel hak ve özgürlüklerin en önemlilerinden birisi olan toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü devletlerin hem iç hukuklarında hem de birçok uluslararası sözleşme ve anlaşmalarda yer edinerek koruma altına alınmıştır. 1982

Anayasası, “toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı”nı 34. maddesinde koruma altına almıştır. Anayasa m. 34’de “*toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir*” şeklinde düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve yine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) her zaman toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının hukuku ve demokrasiyi özümsemiş bir toplum için önemli olduğunu ve söz konusu sınırlamaların dar yorumlanması gerektiğini vurgulamıştır.

Ülkelerin uygarlık ve gelişmişlik düzeyinin en önemli göstergelerinden birisi insan haklarına gösterilen saygıdır. Söylenebilir ki insan hakları kavramı en geniş hakkı temsil etmektedir ve dil, din, ırk, cinsiyet, yaş vb. hiçbir ayırım gözetmeksizin tüm insanlara uygulanan haklardır. AİHS, temel hak ve özgürlükler konusunda bir standart ortaya koymaktadır. Sözleşmeye taraf olan devletler bu standartları ihlal edemezler. Belirtilmelidir ki AİHS, birçok devletin iç hukuk düzenlerinde Anayasalarının da üstünde yer alan en üst hukuki normdur. Ayrıca devletler, bu sözleşmeye Avrupa’nın ortak Anayasası gözüyle de bakmaktadırlar.

Türkiye, AİHS’i 4 Kasım 1950’de imzalamış ve 18 Mayıs 1954’te de yürürlüğe girmiştir. Yine AİHM’in yargılama yetkisini ise 1990 yılında kabul etmiştir. Dünyada temel hak ve özgürlükleri korumak için atılan en büyük adımlardan biri AİHS’in düzenlenmesi ve bir diğeri ise AİHM’in kurulmasıdır. AİHS sadece insan hakları ve özgürlükleri tanımakla kalmamış, bu hakların korunması ve güvence altına alınmasıyla ilgili mekanizmaları da beraberinde getirmiştir. İşte 21 Ocak 1959’da kurulan ve uluslararası bir statüde olan AİHM, bunların başında gelmektedir. AİHM, AİHS’in 19. maddesinde düzenlenmiş sürekli bir koruma mekanizmasıdır. Sözleşmeyi imzalayan devletler tarafından kabul edilen şartlara uyulmasını sağlamak ve yargısal denetim yapmak için kurulmuştur. Bu yargılama yetkisi sözleşmeye taraf devletlerle sınırlıdır. Ayrıca ülkemiz, ulusal ölçekte yürütülen reform çalışmalarında, sözleşme hükümlerini ve mahkeme içtihatlarını temel almaktadır. Şunu söylemekte fayda görüyoruz ki demokrasi ve

insan hakları kriterlerini her zaman en önde tutan AB Kopenhag kriterleri de bu sözleşme ve mahkeme içtihatlarını göz önüne alarak oluşturulmuştur. Dolayısıyla söylenebilir ki AİHS hükümlerine ve AİHM içtihatlarına uyulursa AB'ye üyelik şartları da kendiliğinden yerine getirilmiş olur.

Bugün dünyada en çok eleştirilen konular arasında insan hakları ihlalleri ve bunun temelinde yatan, polislerin yanlış davranışları gelmektedir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü esnasında polis veya genel olarak kolluk güçleri, kendilerine yasalarla tanınan görevlerini yaparken bilgisizlikten, kişisel hatalardan veya idari nedenlerden dolayı insan hakkı ihlallerine yol açabilmektedir. Hatta yaşanan olaylardan dolayı birçok kişi mağdur olduğunu düşünerek haklarını iç hukuk yollarında aramış, bir sonuç alamadığında ise davalarını AİHM'e kadar taşımıştır.

Kanun koyucu, yapılması planlanan toplantıların yapılmadan önce yetkili makamlara bildirilmesini şart koşmaktadır. Kanaatimizce kanunda yer alan "bildirim verilmesi" şartının amacı idari makamların iznini almak değil, düzenlenecek toplantı veya gösterinin sorunsuz bir şekilde başlayıp sonlanması için kamu görevlilerinin zorunlu ve ivedi tedbirleri almasını sağlamaktır. Fakat ilgili kanunda bildirim tabiri kullanılmasına rağmen toplumda bu husus "izin" şeklinde algılanmakta ve devamlı ağız alışkanlığı olarak da "izinsiz toplantı" veya "izinsiz gösteri" söylemi kullanılmaktadır. Sonuç olarak AİHM'in içtihatları da göz önüne alınarak söylenebilir ki kişi veya toplulukların ifade özgürlüğü ve bu bağlamda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri geçici bir süre için günlük hayatı aksatabilir veya durdurabilir, trafiğin akışını bozabilir, abartmayı, kin ve tahrik etmeyi de kapsayabilir. Ancak bu hak ve özgürlükler kamu düzeninin ve güvenliğinin bozulmasına yol açmayacak oranda kullanılmalıdır. Aksi takdirde ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayacaktır.

Bu çalışmada; devlet yapısı içinde idare kavramı, idarenin faaliyet türleri, kolluk kavramı, kolluğun amacı olarak kamu düzeni, genel idari kolluk, genel idari kolluk makam ve personeli, usulleri, tedbirleri ve bu tedbirlere uyulmamasının yaptırımları, kolluk yetkisinin sınırları ve polisin zor ve silah kullanma yetkisi,

ölçülülük ilkesinin tanımı ve unsurları, polisin zor ve silah kullanma yetkisi bağlamında Anayasa Mahkemesi ve AIHM'in Türkiye hakkında verdiği bazı örnek kararlar incelenmiştir. Son olarak da kolluk personelleri hakkında yapılan ihbar ve şikayetleri soruşturan ve kolluğun hesap verebilirliğini sağlamak amacıyla kurulan Kolluk Gözetim Komisyonu incelenmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

İDARENİN FAALİYETLERİ BAKIMINDAN

GENEL İDARİ KOLLUK

1. İDARENİN FAALİYETLERİ

Bir toplumun veya bir milletin belli bir olağan düzen, güvenlik ve huzur içinde yaşayabilmesi için içeriden ve dışarıdan gelebilecek tehlikelere ve saldırılara karşı korunması gerekir. Bu korunma ve günlük olağan faaliyetlerin belli bir düzen içinde sürdürülmesi ihtiyacı idareyi zorunlu kılmıştır.¹

Hukuk literatüründe idare kavramı birden fazla anlamı içerebilir. 1982 Anayasası'na baktığımızda da idare kavramını birden fazla anlamda görmemiz mümkündür. Burada idarenin bazen “teşkilat”, bazen “idari faaliyet”, bazen de “idari faaliyet ve teşkilat” anlamında kullanıldığı görülmektedir.²

İdare, ülkenin en ücra köşelerine varıncaya kadar her noktasında teşkilatı ve adamları bulunan, toplumun ve bireylerin yaşantılarının hemen her yanına karışan, kolluk faaliyetlerini ve çeşitli kamu hizmetlerini günün yirmi dört saatinde sürekli olarak yürüten, bütün bunları gerçekleştirmek için geniş ve kuvvetli yetkilerle donatılmış bulunan kapsamlı, güçlü bir varlık olarak tanımlanmıştır.³

1.1. İdare Kavramı

İdare terimi, Arapçadan Türkçeye geçmiş bir kelimedir. Sözlük anlamı olarak “döndürme”, “çekip çevirme”, “yönetme” anlamını taşımaktadır.⁴ Günümüzde

¹ **Yayla, Yıldızhan**, İdare Hukuku, İstanbul, 2009, s. 36.

² **Akgüner, Tayfun**, İdare Hukuku Dersleri, 2. bs., İstanbul, 2017, s. 3.

³ **Duran, Lütfi**, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul 1982, s. 4.

⁴ **TDK**, Büyük Türkçe Sözlük, <http://tdk.gov.tr>, (5 Kasım 2018).

çoğu insanın sıklıkla kullandığı “devlet dairesi” deyimini idare kelimesini çağrıştırmaktadır ve “Devlet işlerinin döndürüldüğü yer” olarak kullanılmaktadır.⁵ İşte tam burada idare yani yönetim, belirli bir hedefe varılması için oluşturulan yapı veya bu hedefe varmak adına icra edilen faaliyet olarak anlaşılmaktadır.⁶

İdarenin amacı kamu yararadır ve bu amacı gerçekleştirebilmek için kamunun üstün gücünden ve ayrıcalıklarından faydalanır. Ayrıca idare kamu yararını sağlayabilmek için gerekli hizmetleri sunmayı kendisine amaç edinmiştir. Buna karşılık bireyler ise kişisel veya maddi bir çıkar elde etmek amacıyla hareket ederler.⁷

Anayasa m. 125’de idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu ve idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. Bu maddede organik anlamda idareden bahsedilmektedir.⁸

Anayasa m. 126’da ise illerin idaresinin yetki genişliği esasına dayandığı hüküm altına alınarak idarenin burada “idari faaliyet” anlamında kullanıldığı görülmektedir.

İdarenin hem “idari faaliyet” hem de “teşkilat” manasında kullanıldığı Anayasa’nın 123. maddesindeki “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir*” hükmünden anlaşılmaktadır. Burada da idare, hem idari faaliyet hem de teşkilat manasına gelmektedir.

Sonuç olarak, idare kavramı iki anlama gelmektedir. İlk olarak “örgüt”, ikinci olarak ise “örgütün faaliyetleri” manasına gelmektedir. Devletin birtakım organ ve

⁵ Çağlayan, Ramazan, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., Ankara, 2017, s. 49.

⁶ Gözübüyük, A. Şeref, Yönetim Hukuku, Ankara, 13. bs., 1999, s. 1; Eroğlu, Hamza, İdare Hukuku, 5. bs., Ankara, 1985, s. 1.

⁷ Atay, Ender Ethem, İdare Hukuku, Ankara, Ekim 2018, s. 12-13.

⁸ Sonuç olarak söylenebilir ki idarenin her türlü eylem ve işlemi hukuk devleti ilkesi gereğince yargı denetimine tabidir. (Özdemir, H. Eyüp, İdari Yargıda Dilekçeler Üzerine İlk İnceleme, 1. bs., İstanbul, 2019, s. 1).

kuruluşlarını anlatmak için kullanılması halinde “organik” anlamda idareden, devletin birtakım faaliyetlerini anlatmak için kullanılması halinde ise “işlevsel” veya “fonksiyonel” anlamda idareden bahsedilmektedir.⁹

1.1.1. Organik Anlamda İdare

Devlet teşkilatı içerisindeki organlardan en önemlilerinden birisi de idaredir. Bunun yanında devletin başka organlarda vardır.¹⁰ Anayasa’ya göre devlet teşkilatı içerisinde yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç temel organ bulunmaktadır. Anayasa’nın üçüncü kısmında Cumhuriyet’in temel organları başlığı altında, yasama (md. 75-100), yürütme (md. 101-137), yargı (md. 138-160) organlarının görev ve yetkileri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Anayasa’nın sistematigi göz önüne alındığında idare, yürütme organının, Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar dışında kalan kısmıdır. Organik anlamda idare, idarenin teşkilat olarak devletin üç temel organından nasıl ayrılacağını ifade etmektedir. En sade biçimiyle “*Yasama ve yargı dışındaki tüm devlet kuruluşlarıdır.*” şeklinde tanımlanmaktadır.¹¹ Sonuç olarak denilebilir ki idarenin kuruluşu, işleyişi, personeli, teşkilatı denilince akla organik anlamda idare gelir.

1.1.1.1. İdare Organının Yasama Organından Ayrılması

Yasama sözcüğü Türk Dil Kurumu tarafından “*yasa koyma, yasa yapma, teşri*” ve “*genel, soyut, objektif ve sürekli nitelikte kurallar koyma*” şeklinde tanımlanmıştır.¹²

⁹ **Gözler, Kemal / Kaplan, Gürsel**, İdare Hukuku Dersleri, 19. bs., Ağustos 2017, s. 9-11; **Gözübüyük, A. Şeref / Tan, Turgut**, İdare Hukuku Cilt 1, Genel Esaslar, 12 bs., Ankara, 2018, s. 3; **Akgüner**, s. 3.

¹⁰ **Gözler/ Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 11.

¹¹ Organik Anlamda İdare konusu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Günday, Metin**, İdare Hukuku, 11. bs., Ankara, 2017, s. 4; **Çağlayan**, s. 53; **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 12.

¹² Türk Dil Kurumu Sözlükleri: <https://sozluk.gov.tr> (7 Kasım 2018).

1982 Anayasası'nın 7. maddesi "*Yasama yetkisi Türk milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez*" hükmündedir. Ayrıca 75. maddesinde ise "*Yasama organı genel oyla seçilen 600 milletvekilinden oluşan Türkiye Büyük Millet Meclisidir*" denmiştir.¹³

Yasama yetkisinin devredilmezliği, TBMM'nin bu yetkisini başka bir organ veya makama devredememesi anlamına gelir. TBMM'ye verilen yasama yetkisi Anayasa'nın 87. maddesinde ve diğer maddelerinde belirtilmiştir.¹⁴

1.1.1.2. İdare Organının Yargı Organından Ayrılması

Anayasa'nın 9. maddesine göre "*Yargı yetkisi Türk milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.*" Bu maddede mahkemeler için tarafsız ve bağımsız sözcüklerinin kullanılması hukuk devletinin ve kuvvetler ayrılığı ilkesinin zorunlu bir sonucudur.¹⁵

Mahkemelerin bağımsızlığı başlıklı Anayasa m. 138'e göre, "*Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz... Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme*

¹³ **Günday**, s. 4.

¹⁴ Anayasa'nın 87. maddesine göre yasama yetkisinin kapsamında şu yetkiler bulunmaktadır.

1. Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak
2. Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları denetlemek
3. Para basılmasına karar vermek
4. Milletlerarası antlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak
5. Savaş ilanına karar vermek
6. Bütçe ve kesinhesap kanun tekliflerini görüşmek ve kabul etmek
7. TBMM üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilanına karar vermek
8. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmek

¹⁵ **Akyılmaz, Bahtiyar / Sezginer, Murat / Kaya, Cemil**, Türk İdare Hukuku, 12.bs., Ankara, 2020, s. 70.

kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”¹⁶

Sonuç olarak söyleyebiliriz ki yargı organı uyuşmazlıkları çözer, yani yargılama faaliyeti yapar. Hem yasama hem de yürütme organlarının yargı tarafından alınan kararlara uyma zorunluluğu vardır. Ayrıca yargı organı, idari işlemleri ve eylemleri denetlemeye yetkili ve görevli bir organdır.

1.1.1.3. İdare Organının Yürütme Organından Ayrılması

Anayasa'nın üçüncü kısmının ikinci bölümünde yürütme 101-137'nci maddelerinde dört başlık altında düzenlenmiştir.¹⁷ Bunlar sırasıyla; Cumhurbaşkanı (md. 101-108), Bakanlar Kurulu (md. 109-118), Olağanüstü Hal Yönetimi (md. 119-122), İdare (md. 123-137) olarak düzenlenmektedir.¹⁸

Anayasa'nın bu son haline göre idare organına, Cumhurbaşkanı'nın, Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve Bakanların girmediğini söyleyebiliriz. Ancak Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve Bakanlar idareden tamamıyla ayrı organlar değildir ve birçok bakımdan idare ile yakın ilişki içerisindeyler. Örneğin Cumhurbaşkanı ve devletin sunmuş olduğu bazı kamu hizmetlerinin (eğitim, sağlık, savunma, güvenlik vb.) en yüksek amiri olan Bakanlar hiç şüphesiz idareyle her zaman yakın ilişki içerisinde olmuşlardır. Keza Cumhurbaşkanı; Cumhurbaşkanı yardımcılarını, Bakanları, üst kademe kamu yöneticilerini, yabancı devlet temsilcilerini atar ve görevlerine son verir.¹⁹ Yine Cumhurbaşkanı Devlet Denetleme Kurumuna idari kuruluşları denetlettirebilir.²⁰ O halde idare organı, yürütme organının bir parçasıdır. Yeni sistemde devletin başı olan Cumhurbaşkanı idareye daha çok yakınlaşmış ve hatta idarenin en önemli organı haline gelmiştir. İdare organına İl Özel İdaresi, belediye, köy, TRT, KİT'ler, üniversiteler gibi diğer kamu

¹⁶ Anayasa m. 138.

¹⁷ 16 Nisan 2017 tarihli Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluşuna ilişkin 107. Madde, Bakanlar Kurulu, 120, 121 ve 122'nci maddeler kaldırılan hükümler arasındadır.

¹⁸ **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 12.

¹⁹ Anayasa m.104.

²⁰ Anayasa m.108.

tüzel kişileri de dahildir. Sonuç olarak organik anlamda idare, devletin yürütme organının Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve Bakanlar dışında kalan kısmı ile devlet dışındaki diğer kamu tüzel kişileri olarak tanımlanabilir.²¹

1.1.2. İşlevsel (Fonksiyonel) Anlamda İdare

Devletin gerçekleştirdiği fonksiyonları yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üçe ayırırız. Burada fonksiyonel anlamda idareyi tanımlarken yapılan veya yürütülen faaliyetin hangi organ tarafından yürütüldüğüne değil, faaliyetin niteliğine bakılmalıdır. Yürütülen faaliyet idari işlev niteliği taşıyor ise bu faaliyeti yürütene fonksiyonel anlamda idare denir.²² İdare işlevini kısaca yasama, yargı ve yürütme işlevi dışında kalan kamusal faaliyetler olarak tanımlayabiliriz.²³

Bütün açıklamalarımızın sonucunda işlevsel (fonksiyonel) anlamda idareye ilişkin özellikleri şu şekilde sıralayabiliriz:²⁴

- İdari işlev, kural olarak idarenin yaptığı faaliyettir.
- İdari işlevin hedefi, her zaman kamu menfaatidir.
- İdari işlevin araçları, idari işlemler ve idari eylemlerdir.
- İdari işlevin konusu, daimi ve düzenli olarak yerine getirilen kamu hizmetidir.
- İdari işlev, idareye kamu gücünü kullanma yetkisi veren bir faaliyettir.
- İdari işlev, memurlar ve diğer kamu görevlileri veya idarenin denetim ve gözetiminde, idare tarafından yetkilendirilen özel hukuk gerçek veya tüzel kişilerin yerine getirilen bir faaliyettir.
- İdari işlevde temel olarak idare hukuku kuralları uygulanır.
- İdari işlevden kaynaklanan ihtilaflar kural olarak idari yargı organlarınca çözüme kavuşturulur.

²¹ **Günday**, s. 7; **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 14-15.

²² **Çağlayan**, s. 54.

²³ **Turan Yıldırım** “İdari İşlemler” (Ed. Turan Yıldırım), İdare Hukuku içinde (405-526), 8. bs., İstanbul 2020, s. 411; **Çağlayan**, s. 54.

²⁴ **Akyılmaz, Bahtiyar / Sezginer, Murat / Kaya, Cemil**, Türk İdare Hukuku, 8.bs., Ankara, 2017, s. 105.

1.1.2.1. İdari İşlev (İdari Fonksiyon) Dışında Olan Faaliyetler

Yasama faaliyetleri idari işlev dışındadır: Yasama fonksiyonu, yasama organının yaptığı (kanun koymak, parlamento kararları, yürütmeyi denetlemek gibi) işlemlerden oluşur. Anayasa'ya göre yasama organı TBMM'dir ve genel oy ile seçilen 600 milletvekilinden oluşur.²⁵ TBMM'nin işlemleri yasama fonksiyonunu oluşturur. Yasama faaliyetleri idari işlev içinde yer almamaktadır.²⁶

Yargılama faaliyetleri idari işlev dışındadır: Anayasa m. 9'a göre, "*Yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır*". Yargı, bağımsız mahkemelerin "hukuki ihtilafları" tarafsız bir şekilde yargısal yöntemlerle çözüp kesin hükme bağlama faaliyetleridir. Yargılama faaliyeti, hakim statüsünde bulunan kişilerden oluşan bağımsız mahkemelerin davalar hakkında karar vermesidir.²⁷ Yargılama faaliyetleri yargı organlarının bir fonksiyonudur. Bir faaliyetin yargı faaliyeti kapsamına girebilmesi için o faaliyetin bir yargı organı, yani bir mahkeme tarafından yapılıyor olması gerekir. Bu kapsamda yargısal faaliyetler idari işlev dışında yer almaktadır.²⁸

Hükümet faaliyetleri idari işlev dışındadır: İdari işlev, kamunun günlük işlerinin yürütülmesidir ve amaç kamu yararadır. Konusu kamusal hizmetlerdir. Hükümet faaliyetleri ise toplumun büyük menfaatlerini ilgilendiren (uluslararası anlaşmalar, diplomasi faaliyetleri, bakanların ve üst kademe kamu yöneticilerinin atanması, görevden alınması, istifalarının kabul edilmesi ve yine meclisin olağanüstü toplantıya çağırılması, savaş ve barış ilanı kararları) istisnai nitelikteki salt siyasi nitelikli faaliyetleridir ve idari işlev dışında kabul edilmektedir. Bu faaliyetler Anayasa Hukukunun ve Devletler Hukukunun konusunu oluşturur.²⁹

²⁵ Anayasa m. 75.

²⁶ Günday, s. 4; Çağlayan, s. 54.

²⁷ Çağlayan, s. 55.

²⁸ Gözler/ Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 19-20.

²⁹ Günday, s. 14; Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 21-22.

1.1.2.2. İdari İşlev (İdari Fonksiyon) İçinde Olan Faaliyetler

Günday'a göre idari işlev; devletin yasama ve yargı işlevleriyle yürütme organının salt siyasi nitelikli işlevleri dışında kalan, devletin günlük toplumsal ihtiyaçları karşılamak maksadıyla yürüttüğü bütün kamusal faaliyetlerdir.³⁰ Yasama organının geleneksel işlevleri olan yasama faaliyetinin (kanun yapmak, koymak, değiştirmek ve kaldırmak, devlet bütçesini kesinleştirmek, para basılmasına karar vermek ve savaş ilan etmek, uluslararası antlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, genel ve özel af ilanına karar vermek, parlamento kararları almak ve yürütmeyi denetlemek gibi faaliyetleri) dışında başkanlık, başkanlık divanı ve genel sekreterlik tarafından yürütülen ve idari işleve giren faaliyetleri vardır. TBMM Başkanlık Divanının yasama organında istihdam edilen personellere, yani meclis memurlarına ilişkin işlemleri (atama, yükselme, disiplin, emeklilik vs.), yasama organının mallarının idaresi yasama organının idare işlevine giren faaliyetleridir. Yine yargı organının yargılama faaliyeti dışında, yargı teşkilatındaki görevlere ilişkin işlemler yargı faaliyeti değildir. Örneğin adli yargı adalet komisyonlarının adalet hizmetinde çalışan görevlilerin özlük haklarına dair işlemleri atama, terfi, disiplin, izin, emeklilik gibi işlemleri yargı işlemleri sayılmaz. Bu işlemler yargı fonksiyonu dışındadır ve idari işleve girmektedir. Ayrıca yürütme organının yani Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve Bakanların hükümet işleri dışındaki tüm faaliyetleri idari etkinlik içinde yer alır.³¹

Sonuç olarak idari işlev (idari fonksiyon); yasama, yargı ve yürütme organının salt siyasi nitelikli faaliyetleri dışında kalan, devletin günlük toplumsal ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla kamu yararını gözeterek yürüttüğü tüm kamusal faaliyetlerden oluşmaktadır.

1.2. İdarenin Faaliyet Türleri

İdarenin görev alanı devletin siyasal, toplumsal ve ekonomik düzenine göre çeşitlilik arz eder. İdarenin tüm görevlerinin genel amacı toplum yararındır. İdarenin

³⁰ Günday, s. 14.

³¹ Çağlayan, s. 56-57.

kamu yararını gerçekleştirmek için yürüttüğü faaliyetlerin tümü ve özellikle toplumun gündelik ve ortak gereksinimlerini karşılamak idarenin görevlerini oluşturur.³² Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında, toplum veya kamu yararı kavramının, kamu düzeni kavramıyla eşdeğer olduğunu ifade etmiştir.³³

Özay, idarenin varlık sebebini, “*Toplumda duyulan gereksinmelerin giderilmesi amacıyla yürütülen kamu hizmetleri ve yine bir bakıma kamu hizmetinden ayrılması mümkün olmayan toplumun düzen gereksinmesini karşılayıcı ve giderici olan kolluk faaliyetlerinde bulunmaktadır.*” şeklinde açıklamaktadır.³⁴

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki toplum yararını korumak ve kamu düzenini sağlamak gibi idarenin birçok görev ve faaliyet alanı vardır. Ancak bunlar genellikle kamu hizmeti ve kolluk olmak üzere iki grup altında toplanmaktadır. Biz ağırlıklı olarak idari kolluk kavramı, idari kolluğun faaliyetleri ve idari kolluğun yetkilerinin sınırları üzerinde duracağız.

1.2.1. Kamu Hizmeti

Günümüzde Türkçede günlük dilde kamu hizmeti kavramı, diğer özel faaliyetlere nazaran daha az kâr getiren fakat daha fazla emek ve çaba gerektiren, halkın büyük bir bölümüne hitap eden faydalı işler yapma ve hizmet etme anlamlarında kullanılmaktadır.³⁵

Kamu hizmeti, idare hukukunun faaliyet alanı ve idari yargının görev alanının belirlenmesinde ölçüt bir kavram olmasına rağmen, kavramın tanımlanabilmesi kolay değildir.³⁶ Tanımlanabilmesinin kolay olmaması belki de kamu hizmetinin niteliğine uygun düşmektedir. Zira kamu hizmetleri sürekli gelişim ve değişim

³² Gözübüyük, A. Şeref, Türkiye'nin Yönetim Yapısı, 12. bs., Ankara, 2013, s. 26; Günday, s. 18.

³³ AMK, T. 8.4.1963, E. 1963/13, K. 1963/83, R.G., 9.7.1963, S.11449.

³⁴ Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2017, s. 114.

³⁵ Gülan, Aydın, “Kamu Hizmeti Kavramı”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Prof. Dr. Lütfi Duran'a Armağan, Sayı 1-3, 1988, s. 148.

³⁶ Gözübüyük / Tan, s. 639.

göstermektedir.³⁷ Kamu hizmetleri insanlık tarihi boyunca hep varoluştur. Dünya üzerinde yaşam sürdükçe de var olmaya devam edecektir. Güvenlik ve adalet bu hizmetlere verilebilecek en güzel örneklerdendir. Bilim ve teknolojiadaki ilerlemeler ve ayrıca insan ihtiyaç ve taleplerinin her geçen gün daha da artması başka kamu hizmetlerinin de doğmasına yol açmıştır. Bu yüzden yönetenlerin vazifeleri ve sorumlulukları günümüzde çoğalmış ve karmaşık bir hal almıştır.³⁸ Genel ve kapsayıcı bir tanım yapılamamasının en önemli sebebi kamu hizmeti kavramının idare hukukunun çeşitli konularına (kamu malları, sorumluluk sebepleri, idari teşkilat vs.) ilişkin yasal düzenlemelerde, yargı kararlarında ve doktrinde değişik anlamlarda kullanılıyor olmasıdır.³⁹

Kamu hizmeti deyimini kimi zaman “faaliyet, iş, uğraş” anlamında, kimi zaman da “kamu kuruluşları” anlamında kullanılır. Bu hususa örnek olarak Anayasa’nın 128. maddesindeki “...kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” hükmündeki kamu hizmeti “faaliyet, iş, uğraş” anlamında; Anayasa’nın 70. maddesindeki “Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir” hükmündeki kamu hizmeti ise “kamu kuruluşları” anlamına gelmektedir.⁴⁰

Anayasa Mahkemesinin kamu hizmeti tanımını ise şöyledir: “Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir”.⁴¹ Fransız idare hukukçusu Hauriou’ya göre kamu hizmeti, kamu düzeni içinde benimsenmiş bir

³⁷ Çağlayan, s. 229.

³⁸ Duguit, Leon, Kamu Hukuku Dersleri, (Çev. Derbil, Süheyp), Ankara, 1954, s. 76.

³⁹ Gülan, s. 147.

⁴⁰ Gözübüyük, A. Şeref / Akıllıoğlu, Tekin, Yönetim Hukuku, 5. bs., Ankara, 1992, s. 220; Gözübüyük/Tan, s. 639.

⁴¹ AMK, T. 9.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, R.G., 24.1.1995, Sayı 22181.

hizmetin topluma sürekli ve düzenli bir şekilde icra edilmesini üstlenen kamu görevlilerinin ve bunun yanında kamu gücünün örgütlenmesidir.⁴²

Yapılan bu tanımlardan anlaşılacağı üzere kamu hizmetinin maddi ve organik olmak üzere iki unsurdan oluştuğunu söyleyebiliriz. Buna göre maddi unsuru toplumsal ihtiyaçların giderilmesine yönelik faaliyetler; organik unsuru ise kamu hizmetinin kamu tüzel kişisi veya onun denetim ve gözetiminde yürütülmesi oluşturmaktadır.⁴³

Şüphesiz kamu hizmetinin ekonomik, sosyal, siyasi ve kültürel birçok unsuru vardır. Bunlardan sosyolojik unsurlarını Özay şöyle sıralamaktadır:⁴⁴ Toplumun tüm kesimini ilgilendiren ve süreklilik arz eden bir ihtiyacın ortaya çıkması; Ayrıca mevcut ihtiyacın karşılanması için özel kişiler tarafından herhangi bir faaliyetin ya hiç bulunmaması ya da yeterince olmaması ve bu nedenle toplumun huzur, dirlik ve esenliğinin bozulması ihtimalinden hareketle devletin o alana el atarak kamu hizmeti denilen etkinliğe girişmesidir.

Duguit'e göre bazı kamu hizmetlerinin yapılması yöneticilerden talep edilir: Toplumun dış düşmana karşı korunması; Kamu güvenliğini, kamu düzeni ve kamu huzurunu sağlayan kolluk hizmetleri ve adalet hizmetleri.⁴⁵

Fransız kamu hukukçusu Jèze, kamu hizmeti anlayışında "ortak ihtiyaçlar" ögesini ön plana çıkarır. Ona göre kamu hizmeti, yalnızca belli bir zamanda, belli bir ülkede, yöneticilerin ortak ihtiyaçları kamu hizmeti yöntemiyle karşılamaya karar verdikleri hizmetlerin tümüdür.⁴⁶ Jèze'ye göre idare, gelişmiş bir ülkede insanların ortak ihtiyaçlarını üstlenmek zorundadır. Örneğin; güvenlik, savunma, ana yollar vb.

⁴² **Hauriou, Maurice**, Précis de Droit Administratif et de Droit Public, 11. bs., Paris, Recueil Sirey, 1927, s. 16.

⁴³ **Seçkin, Sinan**, Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi, İstanbul, 2021, s. 40.

⁴⁴ **Özay, İl Han**, Günışığında Yönetim, İstanbul, 1996, s. 231.

⁴⁵ **Duguit, Leon**, Manuel de droit constitutionnel, 4.B, Paris, 1923, s. 74-75.

⁴⁶ **Jèze, Gaston**, Les principes généraux du droit administratif, Paris, 1930, s. 16.

gibi. Bunun yanı sıra idare, güvenlik, adalet, telgraf, telefon vb. gibi tek başına karşıladığı hizmetleri özel sektörlerle rekabet ederek de karşılayabilir.⁴⁷

1.2.2. Kolluk

İnsanlık tarihinde yerleşik düzene geçilmesiyle beraber insanlar arasında emniyet, asayiş, huzur, güven ve düzen ihtiyaçları ortaya çıkmıştır. Toplum içinde müşterek bir hayatı ve hep birlikte medenice yaşamayı gerektiren, bütün kuralları düzenlemek devletin ve idarenin en önemli görevleri arasında yer almaktadır. Toplum düzenini (kamu düzenini) korumak, bireylerin ve toplulukların mutlu, huzurlu ve güven içinde yaşamalarını sağlamak, mevcut düzenin bozulması halinde bu düzeni eski haline getirmek, toplumda bozulan hukuk kurallarını ve kural dışı tutum ve davranışları maddi güç (zor kullanma) kullanarak önlemek amacıyla idare tarafından oluşturulan teşkilata ve tüm bu hizmetleri icra eden personele “kolluk” adı verilmektedir.⁴⁸

Birçok yazar kolluk kavramını literatürde farklı şekillerde tanımlamışlardır. Günday⁴⁹, idarenin kamu düzenini korumak ve sağlamak amacıyla ortaya koyduğu tüm faaliyetleri kolluk faaliyeti olarak tanımlamaktadır. Kolluk, toplumsal düzenin ve kamu düzeninin sağlanması için icra edilen faaliyetleri, yine bu faaliyetleri yerine getiren görevlileri ifade etmektedir.⁵⁰ Bıçak’a⁵¹ göre, “*Kollama, suçları önleme, suça el koyma, suçluyu ve suç alet ve edevatını ele geçirme, delilleri toplama, suçlarla mücadele etme, toplumda kanun hakimiyetini, huzur ve güveni sağlamakla görevli birimlerin tamamına kolluk ismi verilmektedir.*” Kunter ve Yenisey’e⁵² göre; “*Kolluk, kamu düzenini, genel ahlakı, genel sağlık ve asayiş, topluma gelebilecek olan uzak tehlikelerden koruyan, tehlike olduğu ve yakın bir hale geldiği vakit de bu tehlikenin zararlı sonuçlar doğurmasını önleyen, olay vukuunda da olayları*

⁴⁷ Jêze, s. 1.

⁴⁸ Dinçer, Celal, “Kolluk Kuvvetlerinin Zor Kullanma Yetkisi”, Türk İdare Dergisi, C. 81, S. 462, 2009, s. 37 ; Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 640.

⁴⁹ Günday, s. 289.

⁵⁰ Çağlayan, s. 262.

⁵¹ Bıçak, Vahit, Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2011, s. 142.

⁵² Kunter, Nurullah / Yenisey, Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, 2005, s. 111.

bastıran ve suç işlendiğinde Cumhuriyet Savcısının emri ile suç iz ve eserleri ile failini araştıran silahlı bir devlet gücüdür.” Gözübüyük/Tan⁵³ ise kolluğu benzer şekilde tanımlamış ve kamu düzeninin sağlanması, korunması ve bozulan düzenin eski haline getirilmesi amacıyla girişilen idari faaliyetler ile bu faaliyeti yürüten görevlileri kolluk olarak tanımlamış, kolluğa aynı zamanda “zabıta” veya “polis” de denilebileceğini belirtmiştir.

Kolluk kuvveti; emniyeti, asayişi ve toplumsal düzeni sağlayan, kamu düzenini koruyan, bu düzen bozulduğunda da düzelten, suç işlenmesini önleyen bir kuvvettir. Ayrıca bu kuvvet, anayasa, kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler ve diğer düzenleyici işlemlerin verdiği görevleri yapar, suç eylemi gerçekleşikten sonra failleri yakalar.⁵⁴

Şekercioğlu ise kolluğu, “*Kamu düzenini koruma, kollama, suç ve suçluları bulma görevleri ile bu amaçla devlet organlarına yardım etme görevlerini kapsar.*” şeklinde ifade etmiştir.⁵⁵

Sonuç olarak kolluğun iki temel görevi vardır. Bunlardan ilki temel hak ve özgürlükleri korumak; ikincisi ise kamu düzenini sağlamaktır. Burada belirtmek gerekir ki temel hak ve özgürlükler muhafaza edilebilmişse kamu düzeni de sağlanmış olacaktır.⁵⁶

2. İDARİ KOLLUK

İlk insan toplulukları hem siyasal anlamda ve hem de sosyolojik anlamda bir toplum olmak ve birlikte ortak bir yaşam sürdürebilmek için asgari belirli bir düzene ve disipline bağlanmak zorundaydılar. Bu sebeple kamu gücünün en eski ve en bilinen görevi, toplumda düzeni sağlamak ve mevcut düzeni korumak için girişilen

⁵³ Gözübüyük / Tan, s. 710.

⁵⁴ Gündoğan, Kadir / Koç, Cihan / Özbudak, Coşkun, Kolluğun Önleyici ve Adli Görevleri, Ankara, 2007, s. 445-446.

⁵⁵ Şekercioğlu, Metin, Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz, Ankara, 2010, s. 19.

⁵⁶ Yılmaz, Halil, “EGM-AB İşbirliği Twinning Projesi”, Polis Dergisi, Sayı 46, 2005, s. 87

kolluk faaliyetleridir. İdarenin, eski toplumlarda bile elinde bulundurduğu kamu gücünü kullanmak suretiyle toplumdaki düzeni sağlamak ve korumak için çaba sarf ettiği bilinmektedir.⁵⁷

Günday'a göre kamu düzeni, bozulduğunda kamu yararını olumsuz yönde etkileyen ve bozulmasının önlenmesiyle de kamu yararının gerçekleştiği bir düzendir.⁵⁸ Okay Tekinsoy'a göre düzen ifadesinden kastedilen *“düzensizliğin karşıtı olan maddi bir düzendir ve karışıklığın yokluğunu ifade eder. Bu düzen kamusal boyutuyla anlaşılmalıdır; yani dış düzen, kaba bir ifadeyle sokaktaki düzendir.”*⁵⁹

Sonuç olarak söylenebilir ki idare, toplumda kamu düzenini sağlamak için bazı kurallar ve yasaklar koyar. Bu sebeptendir ki idari kolluk faaliyetleri de idare ve bireyleri zaman zaman karşı karşıya getirebilir. Ancak unutulmamalıdır ki hukukun üstünlüğünü kendine rehber edinmiş ülkelerde kişilerin *“temel hak ve özgürlükleri”* anayasal koruma altındadır. Kolluk ise kanunlar çerçevesinde temel hak ve özgürlükleri koruyan, kollayan silahlı bir kuvvettir.

2.1. İdari Kolluğun Amacı Olarak Kamu Düzeni

Kamu düzeni kavramı Anayasa Hukuku, İdare Hukuku ve Devletler Özel Hukuku gibi hukukun birçok alanında yer alan geniş kapsamlı bir kavramdır. Onar⁶⁰, kamu düzeninin tam olarak tanımını yapmanın oldukça güç olduğunu ifade ederken Anayasa Mahkemesi de kamu düzeni kavramının tanımlanmasının güç olduğunu belirttiikten sonra, *“Toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını, devletin ve devlet teşkilatının korunmasını amaç alan her şeyi ifade eder. Bir başka deyişle, toplumun her alandaki düzenin temelini oluşturan bütün kuralları kapsar.”* demektedir.⁶¹ Kaboğlu ise dirlik-düzenlik, güvenlik ve sağlık ögelerinde somutlaşan kamu

⁵⁷ Duran, s. 248; Giritli, İsmet ve Diğerleri, İdare Hukuku, İstanbul, 2013, s. 1147.

⁵⁸ Günday, s. 290.

⁵⁹ Okay Tekinsoy, Özge, “Kolluk Faaliyetleri” (Ed. Turan Yıldırım), İdare Hukuku içinde (609-672), 8. bs., İstanbul 2020, s. 411.

⁶⁰ Onar, S. Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, İstanbul, 1966, s.1479

⁶¹ AMK, T. 22.11.1976, E. 976/27, K. 976/51. Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S.14, s.363.

düzeninin toplumun genel ortak faaliyet alanlarıyla ilgili olması açısından ve soyut olmayıp maddi oluşu nedeniyle tanımı yapılabilen bir kavram olduğunu belirtmiştir.⁶² Duran ise kamu düzeninin, Anayasa'nın "Temel Hak ve Ödevler" başlıklı 2. kısmında kullanıldığı anlamda toplumun dışsal ve maddi durumunu ifade ettiğini, başka bir ifadeyle toplumun emniyet ve huzur içinde hayatını sürdürmesi durumu olduğunu ifade etmiştir.⁶³

Anayasa'da ve birçok kanunda sıkça rastlanan kamu düzeni kavramının herhangi bir yasal düzenlemede tanımının yapılmadığını görmekteyiz. Doktrinde ise yapılan tanımlar arasında farklılık görülmektedir. Bunun sebebi yukarıda da ifade ettiğimiz gibi hukukun pek çok alanında kamu düzeni kavramının kullanılmasıdır.

Sözlük anlamıyla kamu düzeni, bir ülkede kamu işlerinin en iyi biçimde yapılmasını, devletin içte ve dışta güven ve düzenini, bireyler arasındaki ilişkilerde dirliği sağlamağa yarayan kuralların tümünü ifade eder.⁶⁴ Kamu hukuku alanında kamu düzeni ise daha çok kolluk faaliyetleri ile birlikte anılmaktadır. Yani daha çok sözlük anlamında geçen "*Devletin içte ve dışta güven ve düzenini*" ifade etmektedir.

Kolluk faaliyetlerinin asıl amacı kamu yararını sağlamaktır. Kamu düzeni ve toplumsal düzen bozulduğunda, mevcut düzenin korunması ve mevcut düzenin geri getirilmesi de kamu yararını gerçekleştiren bir durumdur. Bu bağlamda kamu düzeni toplumun dış ve maddi düzeni olup meydanlar, yollar, parklar gibi umumi yerlerde ve gazino, kahvehane, sinema, tiyatro, hamam, otel, lokanta gibi umuma açık yerlerdeki düzeni ifade etmektedir.⁶⁵ Ancak kamu düzeninin salt mekansal düzene indirgenmemesi, geniş bir perspektiften değerlendirilip devlet düzeni olarak düşünülmesi gerekmektedir. Bu kapsamda kamu düzeni, demokratik bir sistem

⁶² **Kaboğlu, İ. Özden**, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 9. bs., İstanbul, 2014, s. 256

⁶³ **Duran**, s. 248-249.

⁶⁴ **TDK**, Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü, <http://tdk.gov.tr>, (14.11.2018).

⁶⁵ **Günday**, s. 290.

içinde özgürlüklerin asgari yaşam alanını oluşturmakla birlikte devletin de anayasal teminatını meydana getirmektedir.⁶⁶

Sonuç olarak söylenebilir ki idari kolluk ile kamu düzeni arasında çok yakın bir ilişki vardır. Çünkü kolluğun nihai amacı kamu düzenini sağlamaktır. İdari kolluk faaliyetlerini belirleyen, şekillendiren en önemli faktör kamu düzenidir. Çünkü toplumdaki gelişmelere paralel olarak kamu düzeni anlayışı ve kamu düzeninden beklenti her geçen gün değişmektedir. Bu nedenle idari kolluğun faaliyet alanlarının daha iyi anlaşılması için kamu düzeninin unsurlarının incelenmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

2.2. Kamu Düzeninin Unsurları

2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun (PVSK) 1. maddesinde polisin görevi şöyle açıklanmıştır: *“Polis, asayiş amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur. Halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin eder.”*⁶⁷

Kamu düzeni kavramına yasal düzenlemelerde de yer verilmiştir. Ancak bu düzenlemelerde kamu düzeninin unsurlarıyla ilgili herhangi bir açıklama bulunmamaktadır. Bunun sebebi; kavramın içeriği ve taşıdığı anlam zamanla değişiklik gösterebileceği için unsurlarını yasal düzenlemelerle belirlemenin doğru bir yaklaşım olmayacağıdır.⁶⁸ İdare hukukunda kamu düzeni kavramının tanımlanması ve unsurlarının belirlenmesi bakımından ikili bir ayrım söz konusudur. Bunlar; klasik anlayış ve modern anlayıştır. Kamu düzeninin unsurları doktrinde şöyle sıralanmaktadır: Güvenlik (asayiş), kamu huzuru (dirlik ve esenlik), genel

⁶⁶ Şimşek, Aşlı, Genel Kamu Hukukunun Temel Kavramı Olarak Kamu Düzeni, Ankara, 2012, s.74.

⁶⁷ R.G. 14.7.1934, Sayı 2751.

⁶⁸ Altuğ, Yılmaz, “Amme İntizamı ve Tesirleri (Bir Özet)”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt 27, Sayı 3, Ankara, 1972, s. 376.

sağlık (kamu sağlığı).⁶⁹ Bu bölümde kamu düzeninin klasik unsurları (klasik anlayış) ve kamu düzeninin genişleyen içeriği (modern anlayış) incelenecektir.

2.2.1. Kamu Düzeninin Klasik Unsurları (Klasik Anlayış)

Devletin asli görevi kişilerin can ve mal güvenliğinin korunmasıdır. Toplum içinde güvenli, huzurlu ve özgür bir yaşam sürmek insanların en temel haklarından biridir. Kamu düzeni toplumun güvenliğini, barışını, huzurunu ve mutluluğunu, esenliğini ve sağlığını korumak için ortaya konan kurum ve kuralları içerir. Devlet kamu düzenini sağlamak için kolluk gücünü kullanır. Kolluk bir taraftan kamu düzenini temin eden, koruyan ve kamu düzeni bozulduğunda tekrar eski haline getiren idari etkinlikler, diğer taraftan da bu etkinlikleri icra eden görevliler anlamında kullanılır. Kolluk yetkilileri ancak kamu güvenliğini, kamu huzurunu (dirliği ve esenliği) ve kamu sağlığını korumak amacıyla hareket edebilirler. Kolluğun nihai amacı ise kamu yararının sağlanmasıdır. Kamu yararının sağlanması kamu düzenini sağlamak ve sürdürmekle mümkündür.

Özellikle 1900'lerin ilk çeyreğinde Fransız Hukukçu ve Sosyolog Maurice Hauriou⁷⁰ tarafından savunulan klasik anlayışa göre kamu düzeni, toplumun "maddi" ve "dış düzeni" olarak ifade edilir ve bu anlayış Fransa'da 1900-1950'li yıllar arasında mahkemeler tarafından benimsenmiş ve uygulanmıştır. Bu anlayış "ahlak düzeni"ni kamu düzeni tanımının dışında bırakır ve kolluk güçleri yetkilerini, ahlakı korumak amacıyla kullanamaz. Çünkü "ahlaki düzensizlikler" kolluğu ilgilendirmez. Klasik anlayış, maddi ve dışsal düzen olarak tanımladığı kamu düzeni kavramını; kamu güvenliği, kamu huzuru (dirlik ve esenlik) ve kamu sağlığı olmak üzere üç temel unsura ayırmıştır.⁷¹

⁶⁹ Zabunoğlu, Y. Kazım, İdare Hukuku, Ankara, 2012, s. 540-542; Çağlayan, s. 273-276; Gözübüyük, s. 46-47; Özay, Gün Işığında Yönetim, İstanbul, 2017, s. 728-733.

⁷⁰ Fransız Hukukçu ve Sosyolog Maurice Hauriou Hukuk kuramını sosyolojik bir anlayışla ele almıştır. İdare hukukunun temelini "kamu gücünü" kriter olarak koymuştur. Ona göre hukuk, toplumsal yaşamın düzenleyicilerinden olup, topluluğun sürekliliğini ve çağdaşıya doğru ilerleyebilmesini sağlayacak bir işlev görür.

⁷¹ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 577-578.

2.2.1.1. Kamu Güvenliği

Genel anlamda güvenlik, toplumsal yaşamda var olan mevcut düzenin aksamadan yürümesi, kişilerin huzurlu ve mutlu yaşayabilmesi durumunu ifade etmektedir.

Gözler ve Kaplan'a göre kamu güvenliği kavramı, kişilerin kendi özel yerlerinde ve kamuya açık alanlarda her zaman canlarından ve mallarından endişe duymadan güvenlik ve huzur içinde yaşamlarını idame ettirebilmeleridir. Toplum içinde; sokak, çarşı, park, okul, sinema, tiyatro, spor salonu, lokanta ve gezide kısacası kamusal alan sayılan umumi yerler ile umuma açık her yerde bütün bireylerin canından ve malından endişe duymadan huzurlu bir şekilde yaşamlarını sürdürmeleri güvenli durumu en iyi şekilde açıklar.⁷²

Kişilerin malının, canının ve ırzının korunması, trafikte ve çalışma alanlarındaki tüm koruyucu tedbirler yani kişi güvenliğinin tümüyle sağlanması için alınacak önlemler "kamu güvenliği" tanımı içinde yer almaktadır.⁷³ Bununla birlikte 2559 sayılı PVSİ m. 1 dikkatle incelenecek olursa güvenlik veya kamu güvenliği kavramını ifade etmek için emniyet, asayiş ve muhafaza terimleri kullanılmıştır. Türk Dil Kurumunun sözlüğünde "emniyet" kavramı; güvenlik, güven, inanma ve itimat anlamlarında, "asayiş" kavramı; bir yerin düzen ve güvenlik içinde bulunması durumu, düzenlilik, güvenlik olarak tanımlanmıştır. "Muhafaza" kavramı ise; koruma, saklama, korunum şeklinde ifade edilmiştir. Emniyet, asayiş ve muhafaza, kişilerin can ve malları için umumi veya umuma açık yerlerde endişe duymamaları, saldırıya, zorlanmaya, itilip kakılmaya uğramadan hayatlarını sürdürmeleri anlamına gelir.⁷⁴ Can ve mal güvenliği kavramında kastedilen; kişilerin sadece kendi güvenliği değil, ırz ve namusun da güvende olmasıdır. Kişilerin sevdiklerinin ve yakınlarının da güvenliği önemlidir. Kişi kendi canı ve malı yanında ailesini, yakınlarını ve sevdiklerini de güvende görmek ister ve nihayet onların güvende olduklarını

⁷² Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 578.

⁷³ Atay, s. 660, Zabunoğlu, İdare Hukuku Cilt 1, s. 540

⁷⁴ Akkaya, F. Nur, Kent Estetiğini Koruma Amaçlı İdari Kolluk Faaliyeti, İstanbul, 2016, s. 91

hissettiğinde kendisinin de tehditlerden ve tehlikelerden uzak olduğu kanaati yerleşir.⁷⁵

Danıştay bir kararında “*Kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması devletin asli görevidir. İdarenin bu görevi yerine getirmek, kamu düzenini ve esenliğini sağlamak üzere kolluk örgütünü kurması, gerekli araç ve olanakları sağlaması, yeterli önlemleri zamanında alması gerekir...*”⁷⁶ şeklinde hüküm kurmuştur.

Güvenlik, toplumu oluşturan bireylerin kişilik hakları ve insanlık onurlarının, mallarının her türlü tehlike ve kazalardan korunması anlamına gelir. Devlet burada güvenliği sağlamak için kolluk gücü aracılığıyla kişilerin can, mal ve ırz güvenliklerini sağlar; kişileri tehlike ve kazalara karşı koruyarak huzur içinde yaşamalarını temin eder.⁷⁷ Örnek vermek gerekirse Danıştay bir kararında, epilepsi hastası olanlara ait sürücü belgelerinin iptalinin; epilepsi hastası sürücülerin araç kullanma esnasında nöbet geçirme ihtimalinin olması ve bu esnada kişinin kontrolünü kaybetmesini gerekçe göstererek bu durumun sürücü ve trafik güvenliği açısından risk taşıdığına hükmetmiş, kişilerin can ve mal güvenliğini korumak amacıyla iptalini uygun bulmuştur.⁷⁸

Toplumda kişilerin yaptıkları işler ve faaliyetler, hem kendileri hem de başkaları için tehlike barındırabilir. İşte burada idari kolluk, toplumdaki çeşitli tehlikelere karşı hukuk düzeninin içinde asgari ölçüde bir güvenlik sağlamak için belirlenen kuralları, sınırlamaları ve yasakları uygulamaktadır. Yangın, sel ve deprem gibi afetler öncesinde ve sonrasında alınması gereken tedbirler, doğal hayatın, ormanların, tarihi ve kültürel varlıkların korunması; yıkılma tehlikesi bulunan binalar ve yapılarla ilgili alınan tedbirler, kara yollarında can ve mal güvenliğini sağlamak, spor yarışmalarının yapıldığı alanlar ile çevresinde, yarışma

⁷⁵ Yayla, s. 39

⁷⁶ Danıştay 10.Dairesi, T. 12.07.1995, E.1994/7359, K.1995/3559, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (12.01.2019).

⁷⁷ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 643-644; Okay Tekinsoy, Özge, İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı, İstanbul, 2011, s. 57-68.

⁷⁸ Danıştay 8. Dairesi, T. 22.03.2011 E. 2009/1009, K. 2011/1747, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (12.01.2019).

öncesinde, esnasında ve sonrasında kamu düzeninin sağlanmasına yönelik olarak alınacak önlemler ve uygulanacak yaptırımlar kolluğun kamu güvenliğini sağlamak amacıyla yerine getirdiği faaliyetlere örnektir.⁷⁹

2.2.1.2. Kamu Huzuru (Dirlik ve Esenlik)

TDK sözlüğünde kelime anlamı olarak dirlik, “yaşayış, hayat, sağlık, varlık, geçim” ile “huzur, erinç” anlamlarında; esenlik ise “esen olma durumu, sağlık, afiyet, sıhhat, selamet, hastalık karşıtı” olarak tanımlanmaktadır.⁸⁰

Bazı kanunlarda selamet ve intizam (amme selameti) ya da huzur ve sükun (amme sükunu) olarak ifade edilen dirlik ve esenlik, toplumun huzuru, rahatı ve mutluluğu demektir. Bir başka deyişle toplum yaşamını olumsuz yönde etkileyecek her türlü kargaşanın, karışıklığın ve düzensizliğin yokluğudur. Kamu huzuru halkın huzur ve rahatını bozacak gürültü, toz, duman, kötü koku, görüntü kirliliği (pislik) gibi rahatsız edici etkilerden uzak yaşamalarının sağlanması demektir.⁸¹ Örneğin şehir merkezinde boş bir arazi üzerinde depolanmış hafriyat malzemelerinin, yükleme ve boşaltılması esnasında ortaya çıkan gürültü, toz ve tehlikenin çevre halkı ve özellikle civarda bulunan okul öğrencilerinin sağlığı yönünden zararlı olabileceği gerekçesiyle idari kararlar boşaltılması ve şehrin dışına aktarılması hukuka uygun bir karardır.⁸²

Kamu huzurunu, dirlik ve esenliği nelerin bozabileceği, toplumun kültür düzeyine, olayın meydana geldiği yer ve zamana göre farklılık gösterebilir. Örneğin, kıyı kentlerinden birinde, yaz aylarında eğlence mekanlarında, gece geç saatlere kadar yüksek sesle müzik çalınması toplumun huzurunu bozmazken aynı davranış başka yerde ve başka zamanda çok rahatsız edici olabilir. Bu hassas durumu mülki

⁷⁹ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 643-644; Tekinsoy, s. 57-68

⁸⁰ TDK, Büyük Türkçe Sözlük, <http://tdk.gov.tr>, (09.05.2019).

⁸¹ Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2002, s. 497; Tekinsoy, İdare Hukukunda Kamu Düzeni, s. 41; Yayla, s. 40; Çağlayan, s. 265.

⁸² Tan, Turgut, İdare Hukuku, Ankara, 2011, s. 387.

idare amirleri ve yerel makamlar, önleyici kolluk tedbirlerini alırken göz önüne almak zorundadırlar.⁸³

Kolluk, kamu huzurunu sağlamak amacıyla birtakım yetkiler kullanır. 2559 sayılı PVSK'nın 1. maddesinde; polisin halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin edeceği belirtilmiştir. Açık ve kapalı yerlerde çıkan kavgalar, gürültüler, kanunsuz yapılan protesto gösterileri, gece geç saatlerde insanların belli yerlerde toplanmaları ve gürültü yapmaları, komşuların yaptıkları her türlü gürültü dirlik ve esenliği bozan etkenlerdir. PVSK'nin 14. maddesine baktığımızda; “*Şehir ve kasabalarda gerek mesken içinde ve gerek dışında saat 24'ten sonra her ne suretle olursa olsun civar halkın huzurunu bozacak surette gürültü yapanlar polisçe menolunur.*” denmiştir. Buradan da görüleceği gibi idari kolluğun toplum hayatında kamu düzenini bozacak ölçüde huzursuzluk yaratan bütün durumlara müdahale etme yetkisi bulunmaktadır.

Yine başka bir örnekte Kırıkkale Valiliği tarafından alınan kararlarla merkezi diyebileceğimiz yerleşim yerlerinde yapılan ve yüksek gürültüye sebep olan açık hava düğün, nişan, sünnet, kutlama vb. faaliyetlere yasak getirilirken; kenar mahalleleri olarak tabir edilen, sayıca daha az nüfusun bulunduğu yerleşim yerlerinde serbest bırakılmıştır.⁸⁴

Örneğin, Ankara Valiliğince 28 Ağustos 2018'de yayımlanan genelgede düğün, nişan, asker uğurlama, kutlama ve benzeri eğlence programları sırasında silahla havaya ateş edilmesi, havai fişek atılması ve yüksek sesle müzik çalınması sebepleriyle kamu huzurunun bozulduğu belirtilmiş ve genelgeye göre: “*Kişilerin can güvenliğinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, kamu huzurunun sağlanması amacıyla düğün, nişan, eğlence ve benzeri programlar sırasında silahla havaya ve çevreye ateş edilmeyecektir. Ayrıca açık alanlarda yapılacak düğün, nişan gibi programlarda yapılacak müzik yayınının 30 Eylül-1 Nisan tarihleri arasında en*

⁸³ Kalabalık, Halil, İdare Hukuku Dersleri, C.2, 3. bs, Konya, 2008, s.209; Yayla, s.40.

⁸⁴ Haber7, <http://www.haber7.com/genel-olaylar/haber/736710-kirikkkale8217de-bazi-mahallere-dugun-yasagi>, (15.01.2019).

geç saat 24.00'te, 1 Nisan-30 Eylül tarihleri arasında ise en geç 01.00'de sonlandırılacağı” da vurgulanmıştır.⁸⁵

Sonuç olarak söyleyebiliriz ki bazı aktiviteler kimi yer ve zamanlarda rahatsız edici bir etken olarak algılanmazken, başka yer ve zamanlarda rahatsız edici ve huzur bozucu bir etken olarak algılanabilir. Örneğin, sahil kenarlarında yüksek sesli ve hareketli müzik kişileri rahatsız edici bir etken olarak algılanmazken okul, hastane veya ibadethanelerin bulunduğu yerlerde rahatsız edici bir etken olarak algılanabilir.

2.2.1.3. Kamu Sağlığı

Gündelik hayatta sıkça kullanılan “sağlık”; bedensel ve ruhsal olarak yapısal bir bozukluğun olmaması anlamındadır.⁸⁶ Eskiden kamu sağlığına, “umumi hıfzıssıhha” denilmekteydi. Bu konuda 1930 tarihli 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu mevcuttur.

Kamu hizmetinin amacına ve konusuna giren sağlık, bireylerin teker teker hastalıklardan kurtarılması ve arındırılmasıdır. Oysa kolluk faaliyetinin amacı olan ve kamu düzeninin bir amacı olarak işaret edilen sağlık ise genel sağlıktır. Kamu düzeninin bir ögesi olan genel sağlık ise toplumun bütününe bulaşıcı ve yaygın hastalıklardan uzak tutulması ve gelecek tehlikelerin bertaraf edilmesi anlamına gelmektedir. Bunun yanında her türlü gıda maddesinin üretimi ve pazarlamasının sağlık bakımından denetimi, salgın hastalıkların önlenmesi, kanalizasyon ve foseptik alt yapılarının yaptırılması ve arızalarının giderilmesi için alınan önlemler genel sağlığın bir parçasıdır.⁸⁷ Aşı uygulamaları ve şap, kuduz, Kırım - Kongo Kanamalı Ateşi (KKKA), domuz gribi (H1N1) ve şu anda tüm dünyayı etkisi altına alan COVID-19⁸⁸ gibi hastalıklara yakalanan kişilerin ve virüs tespit edilen yerlerin

⁸⁵ **Ankara Valiliği**, <http://www.ankara.gov.tr/eglencelerde-atesli-silah-kullaniminin-yasaklanması> (28.08.2018), (17.01.2019).

⁸⁶ **Er, Ünal**, Sağlık Hukuku, Ankara, 2008, s. 1.

⁸⁷ **Giritli, İsmet ve Diğerleri**, s. 1158; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 645; **Özay**, Gün Işığında Yönetim, İstanbul, 2017 s.729; **Günday**, s. 292-293.

⁸⁸ Aralık 2019'da Çin'in Wuhan kentinde ortaya çıkmıştır, kısa zaman içerisinde pandemiye dönüşmüştür. Bulaşıcılığının yüksek olması ve öldürücü etkisi sebebiyle günümüzün en önemli sağlık problemi haline gelmiştir. (**Üstün, Çağatay / Özçiftçi, Seçil**, “COVID-19 Pandemisinin Sosyal

karantinaya alınmasına yönelik tüm tedbirler genel sağlığın korunmasına yönelik tedbirlerdir. COVID-19 salgını ile mücadele etmek ve hastalığın yayılımını önlemek için alınan sokağa çıkma yasağı kararları, maske takma zorunluluğu gibi tedbirler 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ve yine 1949 tarihli 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'na dayanmaktadır. Vurgulamalıyız ki burada yapılması gereken husus, her iki kanun da günümüze uyarlanmalı veya yeni bir kanun düzenlemesine gidilmelidir.

Önem arz eden diğer bir husus ise Devlet nazarında zaman zaman kamu güvenliği, kamu huzuru ve kamu sağlığının önem dereceleri değişebilmektedir. Bundan sebep temel hak ve özgürlükleri sınırlama şartları ve durumları da değişkenlik gösterebilir. Örneğin bir terör olayında kamu güvenliğini sağlamak için daha ağır tedbirler ve sokağa çıkma yasağı ilan edilebilirken son yaşanan COVID-19 pandemi hastalığında bulaşıcılığı önlemek için durumun gereğine göre İller arası seyahat yasađı⁸⁹, 3 gün sokağa çıkma yasađı⁹⁰ ve hatta bazen belirli yaş gruplarına veya 65 yaş üstüne⁹¹ belli saatlerde sokağa çıkma izinleri verildiği görülmüştür.

Anayasa'nın 56. maddesine göre *“Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. ...Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet*

Yaşam ve Etik Düzlem Üzerine Etkileri: Bir Değerlendirme Çalışması”, Anadolu Kliniği Tıp Bilimleri Dergisi, Cilt 25, Özel Sayı 1, Ocak 2020, s. 150).

⁸⁹ *“Ankara Valiliği, koronavirus tedbirleri kapsamında, Cumhurbaşkanlığı Pandemi Genelgesi ve İçişleri Bakanlığı Şehirlerarası Otobüs Yolcu Taşımacılığı ile ilgili ek genelge doğrultusunda koronavirusün yayılmasını engellemek amacıyla sosyal izolasyonun sağlanması, sosyal hareketliliğin ve insanlar arası temasın azaltılması için şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapılan otobüs seferlerinin valilik izniyle yapılabileceğinin kararını almıştır”*. Örnek karar için bkz. <https://www.aa.com.tr/tr/koronavirus/ankara-valiligi-sehirler-arasi-seyahat-tedbirlerini-acikladi/1783093> (25.11.2021).

⁹⁰ *“COVID-19 tedbirleri kapsamında ülke genelinde... 23-24 ve 25 Nisan 2021 tarihlerini kapsayacak şekilde 3 gün sokağa çıkma kısıtlaması kararı alınmıştır”*. Örnek karar için bkz. <https://www.aa.com.tr/tr/koronavirus/3-gun-surecek-sokaga-cikma-kisitlamasi-basladi/2217447> (25.11.2021).

⁹¹ *“Sağlık Bakanlığı ve Bilim Kurulunun tavsiyeleri doğrultusunda, İl İdaresi Kanununun 11/C maddesi ve Umuma Hıfzıssıhha Kanununun 27 nci ve 72 nci maddesi kapsamında 65 yaş ve üzeri... vatandaşlar 21 Mart 2021 saat 24.00'den sonra ikametlerinden dışarı çıkmaları, açık alanlarda, parklarda dolaşmaları ve toplu ulaşım araçları ile seyahat etmeleri sınırlandırılarak sokağa çıkmalarını yasaklandı”*. Örnek karar için bkz. <https://www.icisleri.gov.tr/65-yas-ve-ustu-ile-kronik-rahatsızligi-olanlara-sokaga-cikma-yasagi-genelgesi> (25.11.2021).

vermesini düzenler.”⁹² Kamu sağlığı açısından bütün bu görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek sosyal devlet olmanın da bir sonucudur.⁹³ Anayasa Mahkemesine göre; “...*Sosyal hukuk devleti, insan hak ve özgürlüklerine saygı gösteren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamlarını güvence altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, gcszleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti gerçekleştiren, bu bağlamda sağlık hizmetlerinden bireylerin yeteri kadar yararlanmasını sağlayan devlettir...*”⁹⁴

Kolluk, gençleri ve gelecek kuşakları uyuşturucu, sigara ve alkol bağımlılığı gibi kötü alışkanlıklardan korumak amacıyla birtakım yetkiler kullanabilir. Örneğin, 4207 sayılı Tütün Mamullerinin Zararlarının nlenmesine Dair Kanun gösterilebilir. İlgili kanundaki düzenlemelere göre birçok yerde tütün mamullerinin kullanılmasına yasak getirilmiş ve idareye bu kapsamda denetim ve yaptırım uygulama yetkisi verilmiştir.⁹⁵

Sonuç olarak söylenebilir ki bütün vatandaşlar sağlık hakkına sahiptir. Kişiler bakımından sağlık hakkının somutlaşması ise sağlık hizmetleri vasıtasıyla olmaktadır. Devletin görevi sağlık hakkını hayata geçirecek sürdürülebilir sağlık organizasyonunu kurmaktır.

2.2.2. Kamu Düzeninin Genişleyen İçeriği (Modern Anlayış)

Günümüzde bilimsel ve teknolojik gelişmelerin hızlı ilerlemesi, gelişen ekonomi, şehirlerin nüfusunun hızla artması, siyasi rejimlerin farklılaşması gibi nedenlerle toplumların karşılaştığı problemler ve ihtiyaçlar zamanla değişime uğramıştır. Bütün bu etkenlere bağlı olarak da kamu düzeni tanımını gün geçtikçe daha çok zenginleşmiş ve içerik olarak da daha çok genişlemiştir.

⁹² zdemir, Halit Eyüp / Seçkin, Sinan, “Vakıf niversiteleri ile zel Hastaneler Arasında İş Birliğinin Hukuki Rejimi”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, Bahar 2020, s. 116

⁹³ akır, Hüseyin Melih, Sağlık Hizmetlerinin zel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi, İstanbul, 2015, s. 52

⁹⁴ AYM, T. 22.11.2007, E. 2004/114, K. 2007/85.

⁹⁵ Ayrıntılı bilgi için; Kabahatler Kanunu’nun 39. maddesi ve yine 4207 sayılı Tütün rnlerinin Zararlarının nlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanunu’nun 2. ve 5. maddesine bkz.

Kanaatimizce fiyat kontrolü, gecekondulaşmanın önlenmesi gibi ekonomik ve estetik alanlara da kolluk müdahale edebilir. Bu sebeple kamu düzeni kavramının günün değişen ve gelişen koşullarına göre genişlediğini, güvenlik, huzur ve sağlık gibi klasik anlayışın dışına taşıdığını söyleyebiliriz.

Daha önceki bölümlerde belirttiğimiz gibi klasik anlayış, kamu düzenini genel olarak üç unsurla tanımlar. Modern anlayış ise bu üç unsurun dışında genel ahlak, kamusal estetik, insan onuru, ekonomik kamu düzeni ve ekolojik kamu düzeni gibi yeni kavramları gündeme getirmiştir. Bu kavramlar beş alt başlıkta incelenecektir.

2.2.2.1. Genel Ahlak

Genel ahlak kavramının hukuk düzeni içinde yer aldığı kabul edilmekle birlikte kamu düzeninin bir unsuru olup olmadığı konusunda uzun süre hukuki bir tartışma konusu olmuştur. Fransız Hukukçu ve Sosyolog Maurice Hauriou genel ahlakı, kamu düzeninin bir unsuru olarak kabul etmemiş ve kamu düzeni kavramıyla ilgili materyalist ekolü başlatmıştır. Bu ekoldeki yazarlara göre genel ahlak maddi düzensizliklere yol açtığına kamu düzenine konu olabilir. Hauriou, kamu düzeninin, klasik üçlü olarak adlandırılan kamu güvenliği, kamu huzuru ve kamu sağlığından oluştuğunu, ayrıca idari kolluğun manevi ve ahlaki düzensizlikleri engelleme yetkisi olmadığını, kolluğun bu konuda yetki kullanması halinde kişilerin iç dünyasına müdahale etmiş olacağını ifade etmektedir.⁹⁶

Moralist ekoldeki yazarlar ise genel ahlakı kamu düzeninin bir unsuru olarak kabul etmektedirler. Ünlü Fransız Hukukçu René Chapus'a göre kolluğun kanuni amaçlarından biri toplumun mevcut düzeninin korunmasıdır. Kolluk, ahlaka ve töreye aykırı düşen ve vicdanları sarsan davranışları ve düzensizlikleri önlemek için harekete geçebilir. Bu sebepten dolayı genel ahlak kamu düzeninin bir unsurudur demiştir. Moralist ekoldeki yazarlar bu yöndeki görüşlerini içtihatlarla desteklemektedirler. Örneğin Fransız Danıştayı Conseil d'Etat, 1909 yılında Paris

⁹⁶ Tekinsoy, İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı, s. 107-108

Valiliğinin içki içilen mekanlara fuhuş yapmak amacıyla gelen kızların ve kadınların alınmasının yasaklandığı bir kararına karşı açılan davayı reddetmiş ve valilik kararının iyi düzeni koruma yetkisi içinde alınan bir karar olduğunu belirtmiştir. Fransız Danıştay bu kararında genel ahlak unsuruna doğrudan yer vermese de kararın gerekçesini oluşturan “iyi düzen” kavramını genel ahlak ile bütünleştirmiştir. Fransız Danıştay 7 Kasım 1924 tarihli Club Sportif Chalonais kararında ise boks dövüşlerini yasaklayan bir belediye kararını hukuka uygun bulmuştur. Gerekçesinde boks dövüşlerinin vahşi ve zalim bir spor olması sebebiyle ahlaki düzensizliği kamu düzeniyle ilişkilendirmiştir. Ayrıca, verdiği çeşitli kararlarda belediyenin genel ahlak ve edebe aykırı davranışların meydana geldiği içkili yerleri kapatma, umuma açık yerlerde toplum düzenini bozan uygunsuz davranışları önleme, yine bir beldede yayımlanacak bir filmin veya gösterinin “yerel şartlar” göz önüne alındığında mevcut yayımlanacak filmin genel ahlak ve edebe aykırı olması ve ayrıca yayımlanması halinde beldede ciddi karışıklık, huzursuzluk ve tehlike yaratma gerekçesinin olması sebebiyle belediye tarafından yasaklanabileceğini kabul etmiştir.⁹⁷

Ahlaki düzensizlik kural olarak kamu düzeni kavramı dışında yer alır.⁹⁸ Ancak bazı durumlarda ahlaki bir düzensizliğin, tutum ve davranışın toplumun maddi düzenini hemen ya da yakın bir gelecekte bozma tehlikesi doğurması muhtemeldir.⁹⁹ Bu durumda kolluk kuvvetleri kamu düzenini korumak amacıyla ahlaki düzensizliği engeller.¹⁰⁰

Demokratik ülkelerde, toplumlarda devlet, kişilerin düşünce, kanaat, felsefi ve dini inanç alanlarıyla ilgilenmez. Ancak bunların kamu düzenini bozacak şekilde dış dünyaya yansımaları ortaya çıkan durumları engeller.¹⁰¹ Devlet veya bir anlamda kolluk faaliyetleri, maddi anlamda kamu düzenini konu almakta, düşünce ve ahlak alanı ile ilgilenmemektedir. Burada idari kolluk yetkisi alanı düşünce ve

⁹⁷ Tekinsoy, İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı, s. 108; Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 578.

⁹⁸ Çağlayan, s. 275.

⁹⁹ Giritli, İsmet, ve Diğerleri, s. 1158-1159.

¹⁰⁰ 2559 Sayılı PYSK m. 11: Genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak; utanç verici ve toplum düzeni bakımından tasvip edilmeyen tavır ve davranışta bulunanlar ile bu nitelikte söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları... Herhangi bir müracaat veya şikayet olmasa bile engeller.

¹⁰¹ Gözübüyük / Tan, s. 647; Atay, s. 663.

inançlar değil, yerine göre kamu güvenliğinin, kamu huzurunun ve kamu sağlığının korunmasıdır.¹⁰² Örneğin, kolluk, bir kişiyi alkol bağımlılığından kurtarmak için zorla yani rızası olmadan herhangi bir işleme tabi tutamaz. Ancak, sarhoşluğun etkisiyle umuma açık yerlerde gürültü yapan, halkı rahatsız eden, huzur ve sükûnu bozacak şekilde davranışlarda bulunan, trafiği tehlikeye düşüren bu kişiler kamu güvenliği ve kamu huzuru bakımından engellenerek muhtemel tehlikelerin önüne geçilir.¹⁰³

Genel ahlak olgusu, zamana, ülkelere ve hatta bir ülkenin farklı şehirlerinde bile farklılık gösterebilir. Örneğin, kadın hakları savunucusu aktivist bir topluluk olan Femen üyelerinin Amsterdam'da eylem yapmasıyla, Antalya'nın sahil yörelerinden birinde ya da Adıyaman'da eylem yapması genel ahlak bakımından farklı derece ve düzeyde etkiler yaratacaktır. Özetle genel ahlak belirli bir yer ve zamanda toplumu oluşturan kişilerin çoğunluğunun paylaştığı ve herkesin uymasını istediği toplumsal kurallardır.¹⁰⁴

04.07.1934 tarihli ve 2559 sayılı PVSK'yi incelenecek olursa PVSK' nin 11. maddesinde polisin toplumun maddi ve dış düzenini bozan genel ahlak ve edebe aykırı davranışları engelleme yetkisi düzenlenmiştir. Bu maddeye göre polis;

“Genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak; utanç verici ve toplum düzeni bakımından tasvip edilmeyen tavır ve davranışta bulunanlar ile bu nitelikte söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları; çocuklar, kız ve kadınlar ile genç erkeklere sözle veya herhangi bir şekilde sarkıntılık edenleri, kötü alışkanlıklara ve her türlü ahlaksızlığa yönelten ve teşvik edenleri; genel ahlak ve edebe aykırı mahiyette her türlü sesli ve görüntülü eserleri, kaydedildiği materyale bakılmaksızın üreten ve satanları; Herhangi bir müracaat veya şikayet olmasa bile engeller, davranışlarının devamını durdurarak yasaklar, sanıklar hakkında tanzim olunacak

¹⁰² Duran, s. 256.

¹⁰³ Yayla, s. 41.

¹⁰⁴ Giritli, İsmet, ve Diğerleri, s. 1159.

evrakı derhal şikayete bağlı suçlar hakkındaki evrakı da şikayet ve müracaat vuku bulunduğu takdirde adliyeye tevdi eder.”

Burada söylenebilir ki polis bu yetkileri özellikle maddi ve dış düzenin bozulması halinde kullanabilecektir. Kamu düzeninin ve toplum düzeninin bozulmadığı hallerde polisin kendi vicdan, düşünce, ahlak ve edep anlayışından hareketle yetkisini kullanması bir tür “polis suçu” yaratmak anlamına gelecektir. Polis maddi düzenin bozulmadığı durumlarda, genel ahlaka ve edebe aykırı olarak değerlendirdiği eylem veya davranışı adli makamlara bildirmekle mükelleftir.¹⁰⁵ Hafizoğulları’na göre PVSK’nin 11. maddesi “engelleme yetkisini” düzenlemiştir. Engelleme, hukuka aykırı bir eylemin, bir faaliyetin yapılmasına mani olmaktır. Hafizoğulları, ilgili kanunun genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak yapılan davranışlara engel olmayı düzenlediğine göre, genel ahlak ve edep kurallarından ne anlaşılması gerektiğinin iyi belirlenmesinin önemine işaret etmiştir.¹⁰⁶

2.2.2.2. Kamusal Estetik

Genel ahlak gibi kamusal estetik kavramı da zamana ve mekana göre farklılık gösterebilir. 1960’lı yıllardan sonra, çevreye olan duyarlılığın ve toplumsal bilincin artması kentsel planlamada değişimlere neden olmuş, ayrıca doğal afetlerin yıkıcı etkileri ve özellikle çevre sağlığının bozulması, insanları sağlıklı, doğa ile barışık, dengeli, yaşanabilir, kent kimliğini koruyan kamusal estetiğe uygun yapılar oluşturmaya yöneltmiştir.¹⁰⁷

İdare, kolluk faaliyeti dışında insanların doğal bir görünüme sahip, estetik değeri yüksek bir çevrede, yaşamlarını daha zevkli sürdürmeleri için birtakım kamu hizmetlerini görmekle yükümlüdür.¹⁰⁸ Şehirlerimizin insana huzur veren, yeşil

¹⁰⁵ Okay Tekinsoy, Kolluk Faaliyetleri, s. 612.

¹⁰⁶ Hafizoğulları, Zeki, “İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi” AÜHFD, Cilt 44, Sayı 1, 1995, s. 577.

¹⁰⁷ Üstün, Gül, Kentsel Dönüşüm Hukuku, İstanbul, 2014, s. 33.

¹⁰⁸ Burada kamusal estetiği anlatırken özellikle kentsel dönüşümden de söz edilmelidir. 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 73. maddesinde kentsel dönüşüm kavramına yer verilmiştir. Bir mahallenin veya bir kentin çehresinin uğradığı yenileme, sağlıklaştırma, yeniden geliştirme, iyileştirme gibi farklı müdahaleler kentsel dönüşümün ifadesidir. Yaşanan göçler, nüfus artışları, kentin ekonomisinin

alanları, parkları, meydanları ve rekreasyon alanları ile estetik biçimde inşa edilmesi için “İmar Planlaması” bu kapsamda idarenin elinde bulundurduğu en önemli güçtür.¹⁰⁹ Bu kavram hukuk sistemimize ilk olarak 09.05.1985 tarihinde Resmi Gazete’de (R.G.) kabul edilen 3194 sayılı İmar Kanunu ile girmiştir. İlgili kanunun 1. maddesinde, yerleşim yerleriyle bu yerlerdeki yapılaşmaların plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun olarak inşa edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Yine aynı Kanun’un 2. bölüm, Planların Hazırlanması ve Yürürlüğe Konulmasına ilişkin esasları düzenleyen Madde 8/j’de; “İlgili idareler, Bakanlıkça belirlenen esaslara göre mimari estetik komisyonu kurar. Komisyon, yapıların ve onaylı mimari projelerinin özgün fikir ifade edip etmediğine karar vermeye yetkilidir.” şeklinde düzenlenmiş ve mimari eserlerde estetik denetiminin yapılması için bir komisyon kurulacağına hükmedilmiştir. Örneğin belediyeler belirli yerleşim yerindeki evlerin tamamının dış cephesinin belirlediği renkte olmasını ve bu renk ile boyanmasını karara bağlayıp uygulayabilir.¹¹⁰

Yine 3194 sayılı kanunun 21. maddesi, belediyeler veya valiliklerin ilgili yerleşim yerinin durumuna göre mevcut yapılar arasında güzel bir görünüm elde etmek için dış cephe boyalarını, çatı malzemelerini ve renklerini tayin etmeye yetkili olduklarını düzenlemiştir.¹¹¹

Anayasa’nın 56. maddesine göre herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olması, çevreyi geliştirmek ve çevre sağlığını korumak; yine Anayasa’nın 63. maddesine göre tarihi ve kültürel mirasın korunması kolluk ve kamu hizmeti faaliyetlerinin bir arada kullanılmasını gerektiren devlete yüklenmiş bir ödev olarak görülmektedir.¹¹²

gelişmesi ve artan refah, ihtiyaç duyulan yeni yollar, alt yapılar, o yer ile ilgili alınan siyasi kararlar, küreselleşme ve sanayi kaynaklarının dağılımı, mevcut yapıların eskimesi, yangın, deprem, su baskını, imarsız gelişme, sosyal donatıların yetersizliği, sağlıksız çevre ve kentsel estetik arayışı gibi pek çok neden kentsel dönüşümü gerektirebilir. (Üstün, Kentsel Dönüşüm Hukuku, s. 41-43).

¹⁰⁹ Akkaya, s. 85

¹¹⁰ Zabunoğlu, İdare Hukuku Cilt 1, s. 541.

¹¹¹ 3194 sayılı İmar Kanunu, RG: 09.05.1985, Sayı: 18749.

¹¹² Üstün, Kentsel Dönüşüm Hukuku, s. 51.

Örneğin, Ankara'nın Altındağ ilçesinin tarihi mekanlarından olan Hamamönü'nde tarihi mirasa uygun olarak ve kamusal estetik gözetilerek evlerin tamamının dış görünümü aynı motif ve renk ile yaptırılmaktadır. Yine günümüz mimarlarınca da sıkça dile getirilen, doğaya uygun inşa edilmiş, sıcak ve renkli görünümüyle “çevreye saygılı” olarak tasarlanmış “Safranbolu evleri”ni de örnek olarak verebiliriz. Bu tarihi evlerin yapımında taş, kerpiç, ahşap ve alaturka kiremit kullanılmıştır. Her bir evin yapılmasında muhteşem bir geometri uygulanmış, evler birbirlerinin görüşünü hiçbir şekilde engellememiştir. Sonuç olarak Safranbolu'da şehrin oluşumunda kamusal estetik her zaman ön planda tutulmuştur.

Kent düzenin sağlanması bakımından görsellik ve kullanışlılık duygusunu bir araya getiren kamusal estetik; sokakları, caddeleri ve meydanları plansız yapılaşma, yani kötü görünümünden korumayı, bunun yanında doğal güzellikleri, parkları ve rekreasyon alanlarının bozulmadan gelecek kuşaklara aktarılmasını amaçlar.¹¹³

Kolluk makamları kamusal estetiği korumak amacıyla yetkilerini kullanabilirler. Bu konuda 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 40. maddesine göre, arsalarda, evlerde kamu sağlığını ihlal eden ve estetik bakımdan hoş görülmemeyen yerlerin, gürültü çıkaran tesislerin ayrıca tehlike arz eden lağım, çukur ve kuyuların eksikliklerinin giderilmesi ilgililere tebliğ edilir.¹¹⁴

2.2.2.3. İnsan Onuru

Onur kelimesi sözlük anlamı ile “insanın kendine karşı duyduğu saygı, şeref, öz saygı, haysiyet, izzetinefis” ve başka bir ifadeyle de “başkalarının gösterdiği saygının dayandığı kişisel değer, şeref, itibar” olarak tanımlanmaktadır.¹¹⁵ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın başlangıç kısmında da onur kavramına atıf yapılarak

¹¹³ Şimşek, s. 57.

¹¹⁴ Gözler, Kemal, İdare Hukuku, Cilt I, 3. bs., Bursa, Mayıs 2019, s. 480.

¹¹⁵ TDK, http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&view=gts, (17.01.2019).

*“Her Türk vatandaşının... Onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu”*¹¹⁶ belirtilmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesinde ise devletin görevleri arasında, *“kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak”* denmektedir. Devlet bu görevleri yerine getirirken aslında *“insan onurunu”* korumayı hedeflemiştir.¹¹⁷ Yine Anayasa madde 17'de *“insan onuru”* kavramına açıkça yer verilmiştir. Bu maddeye göre; *“Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.”* denmiştir.¹¹⁸

İnsan onuru, günümüzde gerek uluslararası yasal düzenlemelerde gerekse de demokratik ülkelerin anayasal düzenlemelerinde korunan en üstün değerdir. Örneğin 10 Aralık 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin 1.maddesinde *“Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler. Birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar.”*¹¹⁹ şeklinde bir tanımlama yapılmıştır. Bu beyanname uluslararası düzeyde bir bildiri olup bütün devletler tarafından *“insan hakları ve onurunu”* korumanın sözü verilmiş ve imza altına alınmıştır.¹²⁰

Yine 26 Haziran 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Antlaşması başlangıç bölümünde *“onur”* kavramına, *“...temel insan haklarına, insan kişiliğinin onur ve değerine, erkeklerle kadınların ve büyük uluslarla küçük ulusların hak eşitliğine olan*

¹¹⁶ **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası**, http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf, (17.01.2019).

¹¹⁷ **Arslan, Kahan Onur** “İnsan Onuru Kavramı ve Koruma Tedbirleri Bağlamında Temel Bir İlke Olarak İnsan Onurunun Korunması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt 28, Sayı 120, Ankara, 2015, s. 167.

¹¹⁸ **Öztürk, Bahri / Erdem, Mustafa Ruhan**, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara, 2013, s. 34.

¹¹⁹ **TBMM**, <https://www.tbmm.gov.tr/komiyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf>, (17.01.2019).

¹²⁰ **Gökpmar, Mahmut**, “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.28, S.120, Ankara, 2015, s. 27

*inancımızı yeniden ilan etmeye... ”*¹²¹ şeklinde yer verilmiştir. Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi'nin birinci maddesinde de “insanlık onuru” başlığı altında “*İnsanlık onuru, ihlal edilemez. Saygı gösterilmeli ve korunmalıdır*”¹²² şeklinde hüküm kurulmuştur.

İnsan onuru; ahlaki ve doğal hukuk öğretilerinde en üstün ve vazgeçilmez bir değer olarak görülmektedir. Bir kişinin kendi onurunun farkında olması, zorunlu olarak daima başkalarının onurunun bilinciyle bağlantılıdır.¹²³ Bireye mümkün olduğunca geniş özgürlük alanları sağlamak, insan onuruna duyulan saygının bir gereğidir. İnsan onuru hayatın her alanında bireysel ve toplumsal davranış ilkelerini kontrol eden ve belirleyen yönlendirici bir “kutup yıldızı” işlevini yerine getirmektedir.¹²⁴ Ayrıca kolluk kuvvetleri tarafından kişilerin onur ve haysiyetini korumak amacıyla birtakım tedbirler alınabileceği kabul edilebilmektedir.¹²⁵ Örnek vermek gerekirse; Fransa’da “cüce fırlatma” olarak adlandırılan ve oynayanların belirlenen bir cüceyi olabildiğince uzağa fırlatması üzerine kurgulanan bir oyun vardır. Cüce, özel kıyafetler içinde olduğu için yere düştüğünde yaralanmaz. Fırlatılan cüce ayrıca bu oyundan para kazanır. Morsang-Sur-Orge Belediyesi Başkanı, 1991 yılında, belde sınırları içerisinde bu oyunun oynanmasını, insan onuruna aykırı olduğu gerekçesiyle bir kolluk işlemiyle yasaklamıştır. Bu yasaklama kararına karşı açılan iptal davasında Versailles İdare Mahkemesi, Belediye Başkanı'nın bu kararını kolluk yetkilerini aşan bir karar olarak görmüş ve iptal etmiştir. Bu kararı temyiz makamı olarak inceleyen ve bozan Fransız Danıştay'ı ise bu oyunun “*insan onuruna aykırı bir pratik olduğuna ve insan onuruna saygının*

¹²¹ **Kamu Denetçiliği Kurumu (Ombudsman)**, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/6535501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>, (17.01.2019).

¹²² **Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu**, <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708>, (17.01.2019).

¹²³ **Aldanmaz, Orhan**, “İnsan Onuru Işığında Kişisel Özerklik ve Yerellik İlkesi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Dergisi, Cilt 14, Sayı 1-2, Haziran 2010, s. 79-109.

¹²⁴ **Doğan, İlyas**, “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 13, Sayı 2, 2005, s. 56.

¹²⁵ **Zabunoğlu**, İdare Hukuku Cilt 1, s. 541-542.

kamu düzeninin unsurlarından biri olduğuna” ve dolayısıyla Belediye Başkanı’nın kolluk yetkisine dayanarak bu oyunu yasaklayabileceğine karar vermiştir.¹²⁶

İnsan onuru kavramı, günümüzde pek çok ulusal mevzuata girmiş, aynı zamanda bu terim birçok ülkenin anayasasında tanınmış ve koruma altına alınmıştır. Örneğin Belçika Anayasası’nın 23. maddesinde “*Herkes, insan onuruna yaraşır bir hayat sürme hakkına sahiptir*” denilmektedir. Alman Anayasası’nın 1. maddesinde, “*İnsan onur ve haysiyeti dokunulmazdır, tüm devlet erki ona saygı göstermek ve onu korumakla yükümlüdür.*” İrlanda Anayasası’nın da başlangıç kısmında insan onuru kavramı açıkça ifade edilmiş, “*basiret, adalet ve hamiyetten ayrılmadan bireyin onur ve özgürlüğünün sağlanması... gayesi güdülerek bu Anayasa’nın kabul edildiği*”ni ifade etmiştir. Polonya Anayasası da ön sözünde “*insanın doğuştan gelen onuruna...saygı gösterme*” ifadesini kullanmıştır. Portekiz Anayasası’nın 1. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri sayılırken insan onuru kavramından da faydalanılmıştır. Madde 1’e göre “*Portekiz, insan kişiliğinin onuru ve halkın iradesine ve özgür, adil ve birlik içinde bir toplum inşa kararlılığına dayanan egemen bir Cumhuriyettir*” denilmiştir. İspanya Anayasası, insan onuru kavramına temel haklar ve ödevler başlıklı bölümünde, Anayasanın 10. maddesinde yer vermiştir. İlgili maddede “*insan onuru ihlal edilemez...*” hükmü açıkça yer almaktadır.¹²⁷ Sonuç olarak söylenebilir ki insan onuru, insan hak ve özgürlüklerinin temelini oluşturur ve hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

2.2.2.4. Ekonomik Kamu Düzeni

Günümüzde ülkeler arasındaki ticari ilişkiler küreselleşmeyle birlikte daha çok artmıştır. 1980’li yıllarda İngiltere’de Thatcher, ABD’de Reagan Dönemi ile birlikte başlayan ve diğer ülkeleri de etkileyen özelleştirme uygulamaları, yeni ticaret yöntemlerinin bulunması (e-ticaret), hızla artan ihracat ve ithalat ekonomik hayata canlılık kazandırmış ve daha fazla özel teşebbüsün faaliyet göstermeye başlaması, devletin ekonomideki rolünün azalmasına ve niteliğinin değişmesine yol açmıştır.

¹²⁶ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 579.

¹²⁷ Seymen Çakar, Ayşe, Hukuki Bir Kavram Olarak İnsan Onuru, Umut Vakfı, http://www.umut.org.tr/UserFiles/Files/Document/document_11%20Ekim-IV-1.docx, (17.01.2019).

1929 Dünya Ekonomik Krizi'nden¹²⁸ (Büyük Buhran) sonra birçok ülkede uygulanan talep esasına dayanan Keynesyen ekonomi, yerini küreselleşmenin hem nedeni hem de sonucu olarak görülen “Serbest Piyasa Ekonomisi Modeli”ne bırakmıştır.¹²⁹

Önceden sadece devletin üretilip sattığı çeşitli mal ve hizmetlerin özel teşebbüsler tarafından da üretilip satılmaya başlanmasıyla birlikte devletler piyasalardan çekilme eğilimi göstermişlerdir. Yani artık “işletmeci devlet” modelinden “düzenleyici devlet” modeline geçilmiştir. Bu modelde devletin ekonomideki rolünün niteliği değişime uğramıştır. Serbest piyasa ekonomisinde devlet, piyasaya direk müdahale etmez. Devletin temel görevi rekabet hukukunu oluşturmaktır. Bunun için de Devlet piyasa düzeninin bozulmaması için bazı kurallar koyar. Günümüzde de sıkça rastlanan özel teşebbüslerin rekabet hukukuna aykırı birtakım uygulamaları olmaktadır ve bu aykırı uygulamalar piyasa düzenini bozmaktadır. Örneğin, mal vermeme, fahiş fiyatlandırma, kartel oluşturma, stoklama ve depolama vb. davranışlar piyasa düzenini bozabileceği gerekçesiyle devlet tarafından yasaklanmaktadır. Yani burada piyasa düzeninin eski haline gelmesi ve sağlıklı işlemesi için devletin müdahalesi gerekmektedir.¹³⁰ Orer'in de ifade ettiği gibi günümüzde ekonominin vardığı boyut ve ekonomi içindeki özellikle finans borsaları, bankalar vb. ekonomik aktörlerin yanlış uygulamalarının sadece şirketlere değil, toplumun genelinde yol açtığı zarar devletin müdahalesini gerekli kılmıştır.¹³¹ Burada vurgulanmalıdır ki sermaye piyasası ve bankacılık gibi sektörlerde denetim ve düzenleme faaliyetlerini yerine getiren idari yetkililerin yaptıkları faaliyet ekonomik kolluktur. Bu faaliyetlerin temel amacı da ekonomik kamu düzenini sağlamaktır.¹³²

¹²⁸ 29 Ekim 1929 tarihinde ABD’de başlayan ve tüm dünyayı etkisi altına alan, milyonlarca kişinin işsiz kaldığı, borsaların dibe vurduğu, birçok banka ve şirketin battığı, etkisinin yaklaşık 10 yıl sürdüğü küresel ekonomik bir krizdir.

¹²⁹ **Özkan, Ahmet Fatih**, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl:67, Güz-2009, Sayı 4, s. 76.

¹³⁰ **Özkan**, s. 80.

¹³¹ **Orer, Gürsel**, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Devletin Ekonomiye Müdahalesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı: 6, Aralık, 2015, s. 364.

¹³² **Tan, Turgut**, Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri, Ankara, 2010, s. 258.

Günümüzde iktisadi hayatı düzenlemek için ekonomik kararların alınmasının kontrolü yalnızca özel sektöre bırakılmamalıdır. Devlet kamu yararını sağlamak için gerektiğinde iktisadi hayata müdahale edebilmelidir.¹³³ İktisadi ve ekonomik hayatın düzenlenmesine ilişkin kuralların temel amacı, hem bireylerin hem de genel olarak toplumun ekonomik menfaatlerinin korunması suretiyle “ekonomik kamu düzeni” nin sağlanmasıdır.¹³⁴

1982 Anayasası detaylı incelendiğinde ekonomik düzenle ilgili pek çok hüküm görülmektedir.¹³⁵ Yine Anayasa’nın “Piyasaların Denetimi ve Dış Ticaretin Düzenlenmesi” başlıklı 167. maddesi “*Devlet; para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler. Dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla ithalat, ihracat ve diğer dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek mali yükümlülükler koymaya ve bunları kaldırmaya kanunla Cumhurbaşkanına yetki verilebilir.*” Bu maddeyle devlet, piyasaların sağlıklı ve düzenli işlemesi için serbest piyasa ekonomisine birtakım kısıtlamalar getirebilir, önlemler alabilir. İlgili maddede geçen “tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önlemek” görevi temelde tüketiciyi korumak amacı ile Devlete verilmiş bir yetkidir.

Anayasa’nın 48. maddesinde ise “*Herkesin dilediği alanda ekonomik faaliyetler yürütmek üzere özel teşebbüsler kurması/kurulması serbesttir. Ancak burada devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*” Bu ilgili madde de “...*sağlayacak tedbirleri alır.*” ifadesiyle düzenleyici devlet rolü ön plana çıkmıştır. Anayasa’da yer alan ekonomik kamu düzeni ile ilgili tüm bu düzenlemeler göstermektedir ki devletin piyasaları denetleme, gözetleme ve sınırlı müdahaleler yoluyla düzenleme yetkisi vardır.

¹³³ Tekinsoy, s. 155.

¹³⁴ Tiryaki, Tercan / Gürsoy, Türker, “Ekonomik Suç Kavramı ve Sigortacılık Suçlarının Bu Açıdan Değerlendirilmesi”, Sayıştay Dergisi, Ekim-Aralık 2004, Sayı 55, s. 67.

¹³⁵ Bkz. Anayasa 166. madde.

Devletin piyasalara ve ekonomiye müdahale etmesinin asıl nedeni ekonomik kamu düzenini ve buna bağlı olarak da genel kamu düzenini sağlamaktır. Örnek vermek gerekirse yakın zamanda Yunanistan’da ve Arjantin’de yaşanan ekonomik krizin yol açtığı yağma ve sokak olayları, ülkedeki kamu düzenini tehdit eder hale gelmiştir. Ekonomik alandaki aksaklıklar ve özellikle ülke insanının mevcut milli gelirin adil paylaştırılmadığını düşünmesi, ayrıca toplumun bir kesiminin yoksulluğa terk edilirken bir kesiminin ise aşırı zenginleşmesi toplumun huzur ve güvenliğinin tehdit edilir hale gelmesine, yani sonuç olarak kamu düzeninin bozulmasına yol açabilir.¹³⁶

Devletin ekonomik, iktisadi ve sosyal yaşama bizzat müdahale etmesi, milli geliri adil dağıtarak sosyal adaleti sağlaması gerekmektedir. Bu müdahalelerin temel amacı; piyasada adil rekabeti tesis etmek, tüketiciyi korumak ve nihayet kamu düzenini sağlamak ve korumaktır.¹³⁷

2.2.2.5. Ekolojik Kamu Düzeni

Türk Dil Kurumunca “*Canlıların hem kendi aralarındaki hem de çevreleriyle olan ilişkilerini tek tek veya birlikte inceleyen bilim dalı*”¹³⁸ olarak tanımlanan ekoloji kavramı kısaca çevrebilimi olarak ifade edilmektedir.

Hukuk literatüründe kamu düzeni kavramının işlevi kısaca toplumun maddi düzeninin korunmasıdır. Toplumsal yaşamın bazı alanları, toplumun maddi düzenini doğrudan ya da dolaylı bir şekilde etkileyen çeşitli sorunlara yol açması nedeniyle idari kolluk faaliyetinin konusu olarak düzenlenebilmektedir. Kamu düzeninin içeriği ekonomik ve sosyal koşullara, zamana ve yere göre değişmektedir. Son yıllarda ismi sıkça zikredilen ekolojik kamu düzeni, kamu düzeninin yeni bir unsuru olarak değil,

¹³⁶ Orer, s. 389.

¹³⁷ Çağan, Nami, “Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl:1980, Cilt 37, Sayı 1-4, s. 144.

¹³⁸ TDK, Büyük Türkçe Sözlük, http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.-5c504ff5dbb341.13481620, (29.01.2019).

kamu düzeninin klasik unsurlarının genişleyen kapsamı olarak değerlendirilmelidir.¹³⁹

Çevre hakkı, yaşam hakkı ile yakın bir ilişki içerisinde ve yaşam hakkının teminatını oluşturur. Çünkü çevre hakkının konusu, yaşamın içinde gerçekleştiği “çevre” dir. Amacı da insanoğlunun ve tüm canlı varlıkların hayatını devam ettirdikleri yer olan çevrenin korunması, iyileştirilmesidir.¹⁴⁰

Ekolojik kamu düzeninin korunmasına ilişkin hükümler zamanla gerek ulusal, gerekse de uluslararası hukuk metinlerinde görülmeye başlanmıştır. Özellikle 1972 yılında Stockholm’de düzenlenen Birleşmiş Milletler Çevre Konferansı’nın sonunda “dünya çevre sorunları ve çevrenin korunması” konusunda çok önemli bir bildiri yayınlanmış ve bu konferanstan itibaren ekoloji ve çevre kavramı birçok ülkenin anayasasında yer bularak bu kavramların anayasal düzeyde korunmasının önü açılmıştır.¹⁴¹ Türkiye ile birlikte 113 ülkenin katıldığı konferansta “çevre hakkı kavramı” ilk kez uluslararası bir konferansta dile gelmiş, hukuksal değer olarak ifade edilmiştir. Bu konferansta özellikle “çevre sorunlarının evrenselliği” ön plana çıkmıştır. Stockholm Bildirgesi’nin ilk maddesinde *“İnsan, onurlu ve iyi bir yaşam sürmeye olanak veren, nitelikli bir çevrede, özgürlük, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları temel hakkına sahiptir.”* ifadesi yer almıştır. Sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının ifade edilmesi, ilk kez bir bildiriye yer almıştır. Bu söz konusu bildiri, yasal açıdan bağlayıcı olmamakla birlikte hukuki bir öneme sahiptir. Bu bildiriye; her ülkenin kendi kaynaklarını koruması, bütün ülkelerin çevre kirliliğiyle ve çevre sorunlarıyla ilgilenmesi, her ülkenin ekonomik gelişmesi ve sosyal gelişmesini, kendi çevresini koruyacak şekilde gerçekleştirmesi, çevresini (çevreyi) kirleten devletten kirletme tazminatı istemesi teklif edilmiştir.¹⁴²

¹³⁹ Tekinsoy, s. 166-167.

¹⁴⁰ Kaboğlu, İ. Özden, Özgürlükler Hukuku, Ankara, 2002, s. 296.

¹⁴¹ Güneş, A. Mithat, Yeni Anayasa Yapım Sürecinde Çevre, <http://kutaksam.karabuk.edu.tr/-index.php/ilk/article/viewFile/67/84>, s.108; Dadak, Kemal, Yeni Kuşak Hak Olarak Çevre Hakkı, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/155592>, s. 317.

¹⁴² Özdek, Yasemin, İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, Ankara, 1993, s. 72.

1992 yılında toplanan Çevre ve Gelişme Konferansı'nda "İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi" ve "Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi" imzalanmış; "Çevre ve Gelişme Üzerine Rio Bildirgesi" ile "Ormanlar Üzerine Bildirge" kabul edilmiştir. Rio Bildirgesi'nin ilk maddesinde çevre hakkı; "*İnsanlar sürekli ve dengeli kalkınmanın merkezindedir. Doğayla uyum içerisinde sağlıklı ve verimli yaşama hakları vardır.*" şeklinde ifade edilmiştir.¹⁴³

Ülkemizde çevre sorunlarıyla ilgili anayasal düzenleme boyutundaki ilk ve en önemli adım 1982 Anayasası'nın 56. maddesinde yer almaktadır. Anayasa'nın "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" bölümünde, "Sağlık Hizmetleri ve Çevrenin Korunması" başlığı altında; "*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek, devletin ve vatandaşların ödevidir.*" ifadesi yer almaktadır. 1982 Anayasası'nda 56. madde dışında çevreyle ilgili hükümler taşıyan başka maddeler de bulunmaktadır.¹⁴⁴

Anayasa'nın, kamu yararına ilişkin hükümlerinde de çevreyi koruyucu maddeler mevcuttur. Bu çerçevede 43. maddede, "*kıyıların, devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu, deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararının gözetileceği*" hükme bağlanmıştır.

44. maddede ise "*toprağın verimli olarak işletilmesini koruma ve geliştirmede, erozyonla kaybedilmesini önleme veya yeterli toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlama görevi*" devlete verilmiştir. Aynı madde, "*çiftçiye toprak sağlanmasının, üretimin düşürülmesi, ormanların küçülmesi ve diğer toprak ve yer altı servetlerinin azalması sonucunu doğuramaz; hükmünü getirerek en önemli çevre değerlerimizden olan orman ve yer altı servetlerimizi de koruma altına almak*" istemiştir.

¹⁴³ Kuzu, Burhan, Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1997, s. 91-93.

¹⁴⁴ Bkz. Anayasa, 23., 35. ve 57. maddeler.

Anayasa madde 169’da ise “Devlet ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerine yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi devlete aittir” denmiştir.

1982 Anayasası’nın çevre hakkında ilk kez düzenleme içermesinin ardından 9 Ağustos 1983 tarihinde 2872 Sayılı Çevre Kanunu yürürlüğe girmiştir. Bu kanunun amacı; bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamaktır.

Ayrıca belirtmelidir ki çarpık kentleşmenin oldukça yaygın olarak görüldüğü, deprem, sel, heyelan gibi doğal afetlerin çok sık meydana geldiği ve büyük can ve mal kayıplarının olduğu ülkemizde kentsel dönüşümle ilgili usul ve esasları da içeren bir kanun olan 6306 sayılı “Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun” un alt yapısı geliştirilmelidir.¹⁴⁵

Çevre hakkından yararlananlar sadece günümüz kuşakları değildir. Temiz, sağlıklı ve dengeli bir çevre günümüz insanlarını ilgilendirdiği kadar gelecek nesilleri de ilgilendirmektedir. Çevre hakkı, ekolojik dengenin korunması, gelecek kuşaklar adına çevresel değerlere sahip çıkılmasını gerektirmektedir. Gelecek nesillere yaşanabilir, temiz bir çevre bırakmak için ekolojik dengeyi ve nihayetinde kamu düzenini korumak konusunda başta hukuki ama en önemlisi insani ve ahlaki sorumluluklarımızın olduğu unutulmamalıdır.

2.3. İdari Kolluk-Adli Kolluk Ayrımı

İdari kolluk ve adli kolluk ayrımını, konu ve teşkilat bakımından incelenmesini ve bu ayrımın sonuçlarının ortaya çıkardığı önemli noktaları açıklamakta fayda görmekteyiz.

¹⁴⁵ Özdemir, H. Eyüp / Koç, Melih, “6306 Sayılı Kanun Kapsamında Uygulama Alanlarının Tespitine İlişkin İdari İşlemlere Karşı İtiraz ve İptal Davası Yolu”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 2, Cilt 4, Güz 2017, s. 20.

2.3.1. Konu Bakımından Ayrım

İdari kolluk – adli kolluk ayrımı, her iki kolluğun amacına, konusuna göre yapılan bir ayrımdır. Her iki kolluğun görevlerinin niteliği ve amaçları farklıdır. İdari kolluk, suç işlenmesinin önüne geçmek, kamu düzenini korumak ve bozulmasına engel olmak için yapılan faaliyetleri ifade eder. Adli kolluk ise, kamu düzenini bozan ve bu nedenle suç sayılan fiillerin işlenmesi halinde harekete geçerek suç faillerini tespit etmek, yakalamak, delilleri toplamak, bunları adli makamlara teslim etmekle yükümlüdür. İdari kolluk kısaca, kamu düzeninin korunmasına yönelik kolluk faaliyetidir. Bu nedenle “önleyici kolluk” veya “suç öncesi kolluk” olarak da adlandırılmaktadır. Buna karşın işlenmiş bir suçun takibine, delillerin elde edilmesine failerin kovuşturulmasına ve yakalanmasına yönelik çalışmalar adli kolluk olarak isimlendirilir ve kısaca “suç kolluğu” olarak da bilinmektedir.¹⁴⁶

2.3.2. Teşkilat Bakımından Ayrım

İdari kolluk, adli kolluk ayrımı 2559 sayılı PVSK’de direkt yapılmamıştır. Ancak mevcut kanunun 2. maddesinde polisin görevleri ikiye ayrılmıştır; “Kanunlara, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önüne almak, işlenmiş olan bir suç hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (CMUK) ile diğer kanunlarda yazılı görevleri yapmak.”¹⁴⁷ Vurgulanmalıdır ki bu düzenleme polisin hem idari kolluk görevini hem de adli kolluk görevini vurgulamaktadır.

3201 Sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu’nun (ETK) 9. maddesi incelenecek olursa ancak tam teşekküllü Emniyet Müdürlüklerinde veya karakollarında adli kolluk kadrosu bulunabileceği belirtilmektedir. Söylenebilir ki küçük ilçe karakollarında adli kolluk kadrosu bulunmadığı için adli kolluk ve idari kolluk aynı görevlilerce yerine getirilecektir.¹⁴⁸ Yine 2803 sayılı JTGYK’nun 7. maddesine göre,

¹⁴⁶ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 648; Gözübüyük / Tan, s. 717; Kalabalık, s. 210-211.

¹⁴⁷ PVSK, m. 2.

¹⁴⁸ Günday, s. 294; Kalabalık, s. 211.

jandarmanın askeri görevleri yanında, idari ve adli kolluk görevleri de vardır. “Mülki görevler” başlığı altında düzenlenen görevlere idari kolluk da diyebiliriz.¹⁴⁹

2.3.3. Ayrımın Sonuçları

İdari kolluk ve adli kolluk, teşkilatı ve görevlileri yönünden birbirine karışmıştır. Her iki kolluk da İçişleri Bakanlığına bağlı Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde örgütlenmiştir. Bu yüzden adli ve idari kolluğu birbirinden ayırmak zorlaşmaktadır.¹⁵⁰

İdari kolluk, idari makamların emri altında faaliyet göstermekte, bu faaliyetlerden kaynaklanan ihtilaflar idari yargıda çözümlenmektedir. Buna karşılık adli kolluk, adli makamların emri altında çalışır ve faaliyetlerden kaynaklanan ihtilaflar adli yargıda çözümlenmektedir. Burada şu hususu belirtmek gerekir ki personel bakımından böyle bir ayrım söz konusu değildir. Her iki kolluk görevi de aynı personel tarafından gerçekleştirilmektedir. Başka bir ifadeyle aynı görevliler hem adli kolluk hem de idari kolluk görevi yapmaktadırlar. Kolluk görevlilerinin görevlerinden kaynaklı işledikleri suçların kovuşturulması da bunların idari veya adli kolluk görevlileri olmalarına göre farklılık arz etmektedir. İdari kolluk görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçların kovuşturulması 4483 Sayılı Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine göre yapılmakta iken adli kolluk görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 161. maddesinin 5. fıkrası¹⁵¹ uyarınca Cumhuriyet Savcısı tarafından kovuşturulmaktadır. Yani idari kolluk faaliyetlerinin idare hukukuna, adli kolluk faaliyetlerinin ise ceza hukukuna tabi olduğu ifade

¹⁴⁹ Bkz. JTGYK, m. 7.

¹⁵⁰ Günday, s. 294.

¹⁵¹ “Kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk amir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. vali ve kaymakamlar hakkında 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Hükümleri uygulanacağı” belirtilmiştir.

edilmektedir.¹⁵² Ayrıca Adli Kolluk Yönetmeliği'nin 6. maddesinde adli kolluğun görev ve yetkileri düzenlenmiştir.¹⁵³

5271 sayılı CMK ile eski CMUK'un 156. maddesinin varlığına son verilmiştir. Yeni CMK ile kolluk tarafından başlatılan hazırlık soruşturması ortadan kaldırılmış fakat savcı tarafından başlatılan hazırlık soruşturması tipi ise muhafaza edilmiştir. Sonuç olarak kolluğun adli işlemlerde savcıdan emir ve talimat alarak soruşturma işlemlerini yürütmesi sistemi benimsenmiştir. Şu husus vurgulanmalıdır ki adli kolluğun adli makamlara bağlılığı görevseldir. Yani bu bağlılık araştırma ve soruşturma görevinin süresiyle sınırlıdır. Yine aynı Kanun'un 10. maddesinin 2. fıkrası hükmü, CMK hükümlerine paralel olarak yaptığı düzenlemeye göre adli polis, adli soruşturma işlerinde Cumhuriyet savcılarının emrinde, fakat adli soruşturmanın ve adli işlerin dışındaki işlerde ise idari kolluk amirlerinin emrindedir.¹⁵⁴

Bazı durumlarda her iki kolluk görevlilerinin iç içe geçmesi de mümkündür. Bazen belli bir olayda ve durumda, ne zaman adli kolluğun başladığını ve bittiğini saptamak zordur. Örneğin, yollarda trafiği düzenleyen bir idari kolluk görevlisinin tam o esnada işlenen bir trafik suçunun tutanağını düzenlerken adli kolluk görevini yerine getirmesi mümkündür. Yine trafik denetimi yapan ve ehliyet sorgulayan bir idari kolluk görevlisi o esnada ehliyetsiz araba kullanan bir kişiye tutanak düzenlerken ve kişiyi karakola götürürken adli kolluk görevini yerine getirmiş olur.¹⁵⁵ Her iki örnekte de bir suç işlenmiştir ve o andan itibaren kolluk suça ve suçluya ilişkin faaliyet yürütmeye başlayacaktır. Sonuç olarak aynı personel her iki işi de yapmaktadır.

2.4. Genel İdari Kolluk

Genel idari kolluğun temel amacı kamu düzenini sağlamaktır. İdari kolluk bu kamu düzenini sağlarken temel hak ve özgürlükler ile kamu yararı arasında bir denge

¹⁵² Günday, s. 293-294; Çağlayan, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 268; Kalabalık, s. 212.

¹⁵³ Bkz. Adli Kolluk Yönetmeliği, m. 6.

¹⁵⁴ Giritli, İsmet, ve Diğerleri, s. 1151.

¹⁵⁵ Kalabalık, s. 211; Yayla, s. 43.

sağlamak zorundadır. Kolluk, temel hak ve hürriyetleri ancak kanuna dayanarak sınırlandırılabilir. Burada unutulmamalıdır ki “*sınırlama istisnadır, asıl olan özgürlüktür.*” İdari kolluk yetkisini ancak kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu huzurunu sağlamak amacıyla kullanabilir. İdari kolluk kamu düzenini korumak için kendiliğinden harekete geçer. Aksi durum idarenin sorumluluğunu gerektirir. Kolluk yetkileri kamu gücüne dayanır ve burada karşı tarafın iradesi dikkate alınmaz. İdari kolluk işlemleri her zaman tek yanlıdır. Ayrıca idari kolluk personeli yasaların izin verdiği müddetçe zorlayıcı tedbirler almaya yetkilidir. Bu tedbirler silah kullanmaya kadar varabilecek zor kullanma tedbirleridir. İdari kolluk personeli görevleri ile ilgili bir suç işlediklerinde, bu suçların soruşturulması 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna tabidir.¹⁵⁶

İdari kolluk, genel idari kolluk ve özel idari kolluk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bir önceki bölümlerde bahsedildiği gibi genel idari kolluk kamu düzenini sağlayan kolluktur. Kısaca asli amacı, kamu güvenliğini, kamu sağlığını ve kamu huzurunu temin etmektir. Bunun yanında bir de özel idari kolluk vardır.

Özel idari kolluk faaliyeti, özel kanunların verdiği yetkilerle kamu düzenini sağlar. Özel idari kolluğun görev alanı sınırlıdır ve özel ihtisas gerektirir. Örneğin, orman kolluğu, av kolluğu, çevre kolluğu, tarım kolluğu, turizm kolluğu, tarihi ve doğal anıtları koruma kolluğu ve imar kolluğu vs. özel kolluk niteliğindedir.¹⁵⁷

Genel idari kolluğun asıl amacı kamu güvenliğini, kamu düzenini, kamu sağlığını ve toplumsal huzuru korumak iken özel idari kolluğun amacı ise sadece belli bir özel/spesifik alanın düzenini sağlamaktır. Örneğin orman kolluğu, ormanların kendi içerisindeki “düzenini” korumayı amaçlar. Bu itibarla ormanların illegal olarak kesilmesini, orman yangınlarını ve ormanlara keçi gibi hayvanlar tarafından zarar verilmesini engellemek ve ormanlara zarar veren böceklerle ve hastalıklarla mücadele etmek bu kolluğun görev alanındadır. Ancak bir suç çetesinin

¹⁵⁶ Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri, s. 649-650; Gözübüyük / Tan, s. 710.

¹⁵⁷ Ulusoy, Ali Dursun, Yeni Türk İdare Hukuku, Ankara, 2019, s. 521; Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri, s. 654.

ormanda saklanıp etraftaki yerleşim yerlerinde illegal faaliyetlerde bulunmaları halinde orman içinde bu kişilere müdahale etmek orman kolluğunun değil, genel idari kolluğun görevindedir.¹⁵⁸

Özel idari kolluk sadece belli bir faaliyet alanında veya belirli kişiler hakkında sorumlu olan kolluktur. Örneğin, orman kolluğu, turizm kolluğu, av kolluğu, gümrük kolluğu gibi bazı alanların özel olarak korunması önem arz etmektedir. Özel idari kolluk makamları, kendilerine kanunlarla verilmiş yetkilere dayanarak sorumluluk sahalarında bazı idari tedbirleri alabilirler. Ayrıca önemle vurgulanmalıdır ki özel idari kolluk tedbirlerinin ihlal edilmesi, genel idari kolluk tedbirlerinin ihlal edilmesine kıyasla daha ağır müeyyidelere tabidir.¹⁵⁹

3. GENEL İDARİ KOLLUK GÖREVLİLERİ, USULLERİ VE TEDBİRLERİ

Genel idari kolluk görevlileri kamu düzenini, kamu güvenliğini kamu sağlığı ve kamu huzurunu temin etmek amacıyla birçok kolluk işlemi tesis eder. Bu işlemler düzenleyici ve bireysel kolluk işlemleri olabileceği gibi kolluk eylemleri şeklinde de karşımıza çıkabilir. Genel idari kolluk görevlileri yasalar tarafından kendilerine verilen yetkileri kullanırlar ve görevleri yaparlar.

3.1. Genel İdari Kolluk Görevlileri

Kolluk faaliyetlerini yürütmekle sorumlu olan görevliler arasında öncelikle kolluk makamı–kolluk personeli ayrımı bulunmaktadır. Kolluk makamları, kamu düzeninin sağlanması ve korunması amacıyla kolluk faaliyetleri konusunda düzenleyici ve bireysel işlemler yapmaya yetkili kılınmış mercilerdir. Kolluk personeli ise kolluk alanında işlem yapmaya yetkili olmayan, sadece kolluk

¹⁵⁸ Ulusoy, s. 521-522.

¹⁵⁹ Gözler / Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, s. 292; Günday, s. 297.

makamlarının yapmış oldukları işlemleri uygulamakla görevli olan kamu görevlileridir. Kolluk makamları, kolluk personelinin hiyerarşik amirleridir.¹⁶⁰

3.1.1. Kolluk Makamları

Kolluk gücüne sahip olan makamlar, aynı zamanda kolluk yetkisini de elinde bulunduran makamlardır. Genel idari kolluk makamları 2017 Anayasa değişikliğinden önce Bakanlar Kurulu, İçişleri Bakanı, valiler, kaymakamlar¹⁶¹ iken 25.06.2018 tarihinde Anayasa değişikliği ile Bakanlar Kurulu kaldırılmış olup Cumhurbaşkanı genel idari kolluk makamı olmuştur. Ayrıca 9 Ağustos 2018 tarihli R.G.'de yayımlanan Cumhurbaşkanlığı Genelgesi'ne göre İçişleri Bakanı halen kolluk makamıdır. Yeni Anayasal sistemde vali ve kaymakam kolluk makamı olarak devam etmektedir.¹⁶²

Anayasa'nın 8. maddesi uyarınca “*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir.*” hükmü, kanunların uygulanmasında Cumhurbaşkanına doğrudan anayasal bir yetki verdiği için Cumhurbaşkanı kolluk makamıdır. En üst kolluk makamı olarak kolluk faaliyetlerine ilişkin idari düzenleyici işlem yapma yetkisine sahiptir.¹⁶³

Anayasa'nın 54. maddesinin “*Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve iş yerleri kanunla düzenlenir*” hükmüne dayanarak çıkarılan 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun “Grev ve lokavtın ertelenmesi” başlıklı 33. maddesindeki “*Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavt genel sağlığı veya milli güvenliği bozucu nitelikte ise Cumhurbaşkanı bu uyuşmazlıkta grev ve lokavtı bir kararname ile altmış gün süre ile*

¹⁶⁰ Okay Tekinsoy, Kolluk Faaliyetleri, s. 622; Günday, s. 297.

¹⁶¹ 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu'nda bucaklar mülki idare teşkilatı içinde yer almaktadır. Bundan dolayı kolluk makamları içinde bucak müdürü de sayılmaktadır. Ancak 6552 Sayılı Kanunun 129.maddesi ile 5747 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde İlçe Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 2/9. maddesine eklenen hükme göre “Tüm illerde bucaklar kaldırılmıştır. Kaldırılan bucaklara bağlı belde ve köyler, bucağın bağlı olduğu idari birime bağlanmıştır.” Bu düzenlemeyle, İl İdaresi Kanununda yer alan bucaklar kaldırılmış olduğundan, bucak müdürü de kolluk makamları arasında yer almayacaktır.

¹⁶² Okay Tekinsoy, Kolluk Faaliyetleri, s. 622-623; Akgüner, s. 316.

¹⁶³ Atay, s. 691; Ulusoy, s. 524.

erteleyebilir.” hükmü gereğince grev erteleme kararı verebilmesi Cumhurbaşkanının bir kolluk makamı olduğunu göstermektedir.¹⁶⁴

Türkiye’de yetkili olan diğer bir kolluk makamı ise İçişleri Bakan’dır. İçişleri Bakanı, ülkenin genel asayiş ve emniyetinden sorumludur. Yine PYSK’nin 22. maddesinde “... *bu kanunda yazılı vazife ve salâhiyetlerin yapılması ve kullanılması için en büyük mülkiye amirlerinin vereceği emirleri, Dahiliye Vekili re’sen verebilir*” hükmü gereğince İçişleri Bakan’ının kolluk amiri olduğu söylenebilir. İçişleri Bakanı bireysel ve düzenleyici kolluk işlemleri yapabilir. Anayasa’nın 124. maddesine göre İçişleri Bakanı kolluk kanunlarının uygulanmasını sağlamak üzere yönetmelik çıkarma yetkisine sahiptir.¹⁶⁵

5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu’nun 11/A maddesine göre valiler, ilde Cumhurbaşkanının temsilcisi ve idari yürütme vasıtasıdır. Yine aynı Kanun’un 9/Ç maddesine göre valiler, “*Kanun, cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve diğer mevzuatın verdiği yetkiyi kullanmak ve bunların yüklediği ödevleri yerine getirmek için genel emirler çıkarabilir ve bunları ilan ederler.*” Bu maddede geçen genel emirler çıkarabilme yetkisi, valilerin kolluk makamı olduğunu göstermektedir.

5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu’nun 32. maddesi¹⁶⁶ genel idari kolluk makamlarından biri olan kaymakamları, bireysel kolluk işlemleri yapmaya yetkili kılmıştır. Fakat aynı kanunun 9. maddesinde öngörülmüş olan “genel emir” çıkarma yetkisi kaymakamlara değil özel olarak valilere verilmiştir.

Kaymakam ilçe sınırları içinde, “*suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır. ...ilçe sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin*

¹⁶⁴ Atay, s. 691.

¹⁶⁵ Gözler, İdare Hukuku, Cilt 1, 3. bs., Mayıs 2019, s. 514.

¹⁶⁶ 5442 Sayılı Kanunun m.32/A: “Kaymakam, ilçe sınırları içinde bulunan genel ve özel kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir.”

sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi kaymakamın ödev ve görevlerindedir. Bunları sağlamak için kaymakam gereken karar ve tedbirleri alır.”¹⁶⁷

Özellikle vurgulanmalıdır ki, kolluk makamları, kolluk personelinin hiyerarşik amiridir. Kolluk personeli, kolluk konusunda işlem yapmaya yetkili olmayıp sadece kolluk makamlarının yapmış olduğu işlemleri uygulamakla yükümlü olan kamu görevlileridir.¹⁶⁸ Burada kolluk personellerinin kimler olduğu genel idari kolluklar başlığı altında incelenecektir.

3.1.2. Genel İdari Kolluk Personelleri

Genel idari kolluk, genel olarak tüm ülkede kamu düzeninin sağlanması amacıyla vatandaşların her türlü faaliyetleri üzerinde yürütülen kolluk faaliyetlerini ifade etmek için kullanılmaktadır.¹⁶⁹ Genel idari kolluğun adından da anlaşılacağı üzere herkesi, bütün grupları ve kamu düzenine ilişkin bütün etkinlikleri ilgilendiren kolluğu ifade etmektedir.¹⁷⁰

Genel idari kolluk kamu düzenini sağlamak amacıyla, yetkili olduğu kendi sorumluluk sahasında herkes hakkında ve her türlü faaliyet alanında kolluk tedbir ve işlemleri yapmaya yetkili ve görevlidir.¹⁷¹ ETK'nın 1. maddesine göre genel kolluk silahlı bir kuvvet olarak polis ve jandarmadan oluşmaktadır¹⁷² ve emniyet ve asayiş sağlama ile yükümlüdür. Bu tanımda kamu düzeninin unsurlarından güvenlik ögesinin öne çıktığını görmekteyiz. Ancak aynı Kanun'un 9. maddesinde ise “*İdari polis, içtimai ve umumi intizamı temin etmekle mükelleftir.*” şeklinde ifade edilmiş, burada ise kamu düzeninin unsurlarından dirlik ve esenlik ögesi vurgulanmıştır. Kamu düzeninin unsurlarından sağlık ögesi ise 1930 tarihli Umumi Hıfzıssıhha

¹⁶⁷ 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu, m. 32.

¹⁶⁸ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 590.

¹⁶⁹ Kalabalık, s. 212.

¹⁷⁰ Atay, s. 681-682.

¹⁷¹ Gözler, İdare Hukuku, Cilt 1, 3. bs., Mayıs 2019, s. 499.

¹⁷² Temmuz 2016 tarihli 668 Sayılı KHK ile genel idari kolluk kapsamına polis ve jandarmaya ilave olarak Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın da dahil edilmesi gerekmektedir. Ayrıca, Çarşı ve Mahalle Bekçileri de genel kolluk kuvvetlerinin bir parçası olup bağlı oldukları esaslar 1966 tarihli ve 772 Sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu ile düzenlenmiştir.

Kanunu'nun 1. maddesinde düzenlenmiştir.¹⁷³ Sonuç olarak genel idari kolluk tüm ülkede kamu düzenini ve kamu düzeninin her üç unsurunu sağlamakla görevli kolluktur.¹⁷⁴

Bununla birlikte kanaatimizce 3201 sayılı ETK'nın 3. maddesi göz önüne alınırsa belediye kolluğu genel idari kolluk içinde sayılmaz. Belediye kolluğu belirli bir coğrafi alanda yetkili bir kolluktur. Aynı zamanda genel idari kolluktan ayrı kendisine mahsus kanuna göre (3 Temmuz 2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu) kurulmuş bulunmaktadır.

Bu kısımda genel idari kolluk başlığı altında bütün birey, grup ve faaliyetler hakkında yetkili olan, aynı zamanda devlet kolluğu da denilen merkezi idare kolluğu anlatılacaktır. Genel idari kolluk faaliyetleri polis, jandarma, sahil güvenlik komutanlığı, çarşı ve mahalle bekçileri ve ihtiyaç halinde Türk Silahlı Kuvvetleri¹⁷⁵ tarafından yerine getirilir.

3.1.2.1. Polis

Polis kavramı antik Yunancada devlet kelimesi ile özdeştir. Yunanca “*politeia*” kelimesinden türemiş olup “şehir, site, kent, devlet, şehrin düzeni, kent

¹⁷³ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu Madde 1: Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi devlet hizmetlerindedir.

¹⁷⁴ **Günday**, s. 295.

¹⁷⁵ TSK, esas itibarıyla bir kolluk kuvveti değildir. Fakat kolluk kuvvetleri ile bastırılmayacak toplumsal ve büyük olayların çıkması halinde silahlı kuvvetlerden de yararlanılabilir. 3201 sayılı ETK'nın 1. maddesinde, “*Memleketin umumi emniyet ve asayiş işlerinden İçişleri Bakanı sorumludur. İçişleri Bakanı... lüzumu halinde Cumhurbaşkanı kararı ile ordu kuvvetlerinden istifade eder*” hükmü ile İçişleri Bakanı, kolluk kuvvetleri ile bastırılmayacak olaylarda Cumhurbaşkanı'nın kararıyla silahlı kuvvetlerden yararlanabilir. (**Gözler**, İdare Hukuku Cilt 1, 3. bs., Mayıs, 2019, s. 530-531.) İl Valileri de ihtiyaç halinde silahlı kuvvetlerden yardım isteyebilir. İlçe kaymakamları askeri birliklerden direkt yardım isteyemez. Kolluk kuvvetleriyle bastırılmayacak olayların çıkması halinde bağlı bulunduğu ilin valisine ivedi bilgi vererek yardım talep eder. (**5442 sayılı İl İdaresi Kanunu m. 11 ve m. 32/f-E**).

yönetimi, idare, devlet vatandaşlığı” gibi anlamları taşımaktadır. Bu kapsamda söylenebilir ki devlet eşittir düzen, düzen eşittir kamu düzeni denklemini kurulabilir.¹⁷⁶

Polis, bir ülkenin iç düzen ve emniyetini, sağlık, huzur ve esenliğini sağlamak ve bireylerin kendilerine ve mülklerine karşı meydana gelebilecek saldırılardan korumak amacıyla, idare tarafından alınan ve yürütülmesi birtakım yaptırımlarla desteklenen genel ve kişisel tedbirleri ve bu amaçla yerine getirilen hizmetlerin tamamını ve bu faaliyetleri yerine getiren teşkilat ve personeli ifade etmektedir.¹⁷⁷

3201 Sayılı ETK'nın 4, 5 ve 6. maddelerine göre polis, “*Silahlı icra ve inzibat kuvveti olup üniformalı ve sivil olmak üzere iki kısımdır. Üniformalı polis, vasıtalı ve vasıtasız kısımlara ayrılır. Vasıtalı polis; atlı, bisikletli, motorlu ve canlı, cansız diğer vasıtalarla donatılır. Sivil polis, her nevi emniyet hizmetinde üniformasız çalıştırılan kısımdır.*”

Onar'a¹⁷⁸ göre polis kavramı, devlet idaresini, şehir devletlerinin kuruluşunu, hükümeti, bütün site idaresini ve sitedeki hükümet faaliyetlerini anlatmaktadır.

Polis, toplumda özel yetkilere sahip, kamu hizmeti yürüten, kişilerin güvenliğini ve huzurunu sağlayan, gerektiğinde zor ve silah kullanma yetkisine sahip, yardıma ihtiyacı olanlara destek olan, yasaları uygulayan, devletin ve sistemin koruyucusu olarak algılanan bir yapıyı ifade eder.¹⁷⁹

Polis teşkilatı, idari teşkilat içerisinde İçişleri Bakanlığına bağlı Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde teşkilatlanmış olup silahlı kuvvetler teşkilatı dışında en önemli silahlı güçtür. Belediye sınırları içinde kamu düzenini, kişilerin konut

¹⁷⁶ Özay, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2002, s. 474.

¹⁷⁷ Odyakmaz, Zehra / Kaymak, Ümit, İdare Hukuku, 19. bs., İzmit, 2018, s.178; Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri, s. 651.

¹⁷⁸ Onar, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, İstanbul, 1966, s. 1476.

¹⁷⁹ Miller, Mark R., Police Patrol Operations, Copperhouse Publishing Company, U.S.A., 2000, s. 26.

dokunulmazlığını, halkın ırz, can ve malını koruyarak kamu güvenliğini ve kamu düzenini temin eder, yardıma muhtaç olanlara yardım etmekle görevlidir.¹⁸⁰

Diğer bir tanımda ise örgüt, görev ve görevliler olarak algılanan polis; kamu düzenini kollama, koruma, suç ve suçluları bulma ve gerektiğinde zor kullanma yetkisi olan devlet kuruluşu, devletin iç güvenliğini sağlayan, bireylerin canlarına, mallarına ve ırzlarına gelebilecek tecavüzleri engelleyen bir inzibat kuvvetini ve bu tür suçları engellemeye yönelik görevleri ifade etmektedir.¹⁸¹

Avrupa Birliği (AB)'nde ise polis, “toplumda insan haklarına saygı göstererek asayişi ve halkın güvenliğini sağlayan kamu görevlisi” olarak tanımlanmaktadır.¹⁸²

Sonuç olarak söyleyebiliriz ki polis toplumda devletin ve milletin koruyucusu, kişilerin huzur ve mutluluğunu sağlayan silahlı bir kuvvet ayrıca özel yetkilerle donatılmış olan ve kamu hizmeti yürüten bir teşkilatlanmadır.

3.1.2.2. Jandarma

Jandarma kelimesi Fransızca “*Gendarmerie*” kelimesinin Gens ve D’armes kelimelerinden gelmekte ve “*silahlı adamlar*” anlamını ifade etmektedir. Fransız Devrimine müteakip ortaya çıkmış ve sonradan birçok ülkenin modern kamu yönetimi yapısı içerisinde yerini almıştır. Fransızcadaki “*Gendarmerie*” kelimesi Türkçede jandarma olarak telaffuz edilmektedir. Türk diline 1879 yılında Fransız Jandarma Nizamnamesi'nin Osmanlıcaya tercüme edilmesi ve 1880 yılından itibaren

¹⁸⁰ Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri, s. 652.

¹⁸¹ Cin, Mehmet Onursal, “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 8, 2000, Sayı 1-2, s. 667.

¹⁸² Sönmez, Nevzat, “Avrupa Birliği Sürecinde Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması ve Türk Polisine Yansımaları”, Polis Dergisi, Ankara, 2003, Sayı 36, s. 139.

de “zaptiye” adının yerine jandarmanın kullanılmaya başlanmasıyla resmi olarak girmiştir.¹⁸³

16 Şubat 1791’de Fransız Jandarmasının kurulmasıyla birlikte Avrupa’da jandarma kavramı ortaya çıkmıştır. Daha sonra Hollanda ve İtalya 1814, Türkiye 1839, İspanya 1844, Romanya 1850 ve Portekiz 1911 yılında jandarma teşkilatını kurmuşlardır.¹⁸⁴

Fransızlar jandarmanın kolluk alanındaki önemini şöyle bir örnekle vurgulamışlardır. Bir ülkede kamu idareleri 24 saat hizmet vermezse vatandaşlar işlerini bir sonraki gün yapabilirler. Bu durum kamu düzenini çok fazla etkilemez. Fakat bir ülkede 24 saat kolluk güçleri görevini yapmazsa toplumda karışıklık olur, anarşi olur, suç oranları artar, vatandaşlar canından ve malından endişe duyar ve sonuç olarak o ülkede kamu düzeni ve huzuru tehlikeye girer. Ayrıca Fransızlar jandarmayı “üzerine kadife eldiven geçirilmiş demirden bir yumruk” olarak nitelendirmişlerdir. Toplum düzenine riayet eden yani suç işleme eğilimi olmayan vatandaşlar dışardan baktıklarında daima kadifeyi görecekler, suç işlemeye meyilli olanlar ise demir yumruktan her zaman nasiplerini alacaklardır.¹⁸⁵

Jandarmanın teşkilatı görev ve yetkileri 1983 tarihli ve 2803 Sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu (JTGYK) ile düzenlenmiştir. JTGYK’nin 3. maddesine göre jandarma, “*Emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin verdiği görevleri yerine getiren silahlı genel kolluk kuvvetidir.*¹⁸⁶ Jandarma kolluk yetki ve

¹⁸³ **Kara, Evrim**, “Devlet-Kolluk İlişkisi Kapsamında Jandarma ve Türk Jandarması”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ankara, 2016, s. 148-149.

¹⁸⁴ **Jimenez, A.D.** “Guardia Civil ve Kamu Güvenliği”, 07 Aralık 2010 tarihinde icra edilen “Jandarmalar ve 21. Yüzyılda Güvenlik Tehditleri” Sempozyumu, Hollanda: Hollanda Savunma Akademisi, 2010, Aktaran: **Alpar, Güray**, “Güvenliğin Sağlanmasında Bir Kolluk Kuvveti Olan Jandarmanın Geçmişten Günümüze Rolü ve Dünyadaki Konumu”, Güvenlik Bilimleri Dergisi, Cilt 2, Sayı 1, Mayıs 2013, s. 80.

¹⁸⁵ **Gündoğan ve Diğerleri**, Kolluğun Önleyici ve Adli Görevleri (Kolluk Hukuku), 8. bs., Ankara, 2013, s. 48.

¹⁸⁶ 2.7.2018 tarihli ve 703 Sayılı KHK’nin 128 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan “kanunların” ibaresinden sonra gelmek üzere “ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin” ibaresi eklenmiştir.

görevleri yönünden İçişleri Bakanlığına bağlı, Jandarma Genel Komutanlığı bünyesinde örgütlenmiştir.” Yine ilgili Kanun’un 10. maddesine göre, “Jandarmanın genel olarak görev ve sorumluluk alanı; polis görev sahası dışı olup bu alanlar il ve ilçe belediye hudutları haricinde kalan veya polis teşkilatı bulunmayan yerlerdir¹⁸⁷. Jandarma, kendisine verilen görevlerin ifasıyla ilgili olarak diğer güvenlik kuvvetleriyle iş birliği ve koordinasyonda bulunur. Jandarma veya emniyet teşkilatı, kendi sorumluluk sahasında yetersiz kaldıkları veya kalacaklarının değerlendirilmesi halinde mahalli mülki amirler tarafından birbirlerinin sorumluluk sahalarında geçici olarak görevlendirilebilirler.”¹⁸⁸

Jandarma Genel Komutanlığı İçişleri Bakanlığına bağlıdır.¹⁸⁹ JTGKYK ’nin 5. maddesine göre, “Jandarma Genel Komutanlığının kuruluş ve kadrolarıyla konuş yerleri, İçişleri Bakanlığınca düzenlenir. Ancak seferberlik ve savaşta Kuvvet Komutanlıkları emrine girecek birliklerin kuruluş ve kadrolarıyla konuş yerlerinin düzenlenmesinde Genelkurmay Başkanlığının görüşü alınır. Jandarma birliklerinin kuruluş ve konuşlarının düzenlenmesinde mülki taksimat esas alınır. Ancak geçici olarak birden çok ili içine alan bölge teşkilatı da kurulabilir. Bölge komutanı, bölge teşkilatının konuşlu bulunduğu ilin valisine karşı sorumlu olarak görev yapar.”

¹⁸⁷ PVSK’nin 25. maddesinde “Polis teşkilatı bulunmayan yerlerde il, ilçe ve bucak jandarma komutanları ile jandarma karakol komutanları bu kanunda yazılı vazifeleri yapar ve yetkileri kullanırlar.” hükmüne yer verilmiştir. Bu madde JTGKYK’nın 10. Maddesi ile birbirini tamamlar mahiyettedir.

¹⁸⁸ 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu’nun 11/D maddesine göre, “Valiler, ilde çıkabilecek veya çıkan olayların, emrindeki kuvvetlerle önlenmesini mümkün görmedikleri veya önleyemedikleri; aldıkları tedbirlerin bu kuvvetlerle uygulanmasını mümkün görmedikleri veya uygulayamadıkları takdirde, diğer illerin kolluk kuvvetleriyle bu iş için tahsis edilen diğer kuvvetlerden yararlanmak amacıyla, İçişleri Bakanlığından ve gerekirse Kara Kuvvetleri Komutanlığının sınır birlikleri dahil olmak üzere en yakın kara, deniz ve hava birlik komutanlığından mümkün olan en hızlı vasıtalar ile müracaat ederek yardım isterler. Bu durumlarda ihtiyaç duyulan kuvvetlerin İçişleri Bakanlığından veya askeri birliklerden veya her iki makamdan talep edilmesi hususu, yardım talebinde bulunan vali tarafından takdir edilir. Valinin yaptığı yardım istemi geciktirilmeksizin yerine getirilir. Acil durumlarda bu istek sonradan yazılı şekle dönüştürülmek kaydıyla sözlü olarak yapılabilir.” Aynı Kanunun m. 32/E: “Kaymakam, ilçe çevresinde çıkabilecek olayların emrindeki kolluk kuvvetleriyle önlenmesine olanak bulunmayacağı kanısına varır veya ilçe içindeki kolluk kuvvetleriyle önlenemeyecek olağanüstü ve ani olaylar karşısında kalırsa hemen valiye bilgi vererek yardım ister ve en yakın askeri (Kara, Deniz ve Hava) komutanlara da haber verir; yardıma gelen askeri kuvvet bu Kanun’un 11/D maddesi uyarınca kendisine verilecek görevi yerine getirir.”

¹⁸⁹ Bu kanunda 2016 tarihli 668 Sayılı KHK ile önemli değişiklikler yapılmış ve jandarma tamamen İçişleri Bakanlığına bağlanmıştır. Bu değişiklikle jandarma, silahlı kuvvetlerden tamamen ayrılmış ve sivil otoriteye bağlanmıştır.

JTGYK 'nin 7. maddesine göre jandarmanın görevleri, “Mülki, Adli ve Askeri olmak üzere üç başlık altında toplanmaktadır. “Mülki görevleri, emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak, adli ve askeri görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla jandarmaya verilen görevleri yapmaktır. Adli görevleri, işlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmektir. Askeri görevleri ise; kanunlarla ve cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle verilen askeri hizmetleri yerine getirmektir.”¹⁹⁰

Jandarmanın seferberlik ve savaş halindeki görevleri¹⁹¹ yine ilgili Kanun'un 8. maddesinde; “Jandarma birlikleri, seferberlik ve savaş hallerinde, Cumhurbaşkanlığı kararıyla belirlenecek bölümleriyle Kuvvet Komutanlıkları emrine girer, kalan bölümüyle normal görevlerine devam eder.”¹⁹² Ayrıca, Jandarma birlikleri; Genelkurmay Başkanlığının talebi üzerine İçişleri Bakanının, illerde ise garnizon komutanının talep etmesi halinde valinin onayıyla kendilerine verilen askeri görevleri de yaparlar.” şeklinde tanımlanmıştır.

3.1.2.3. Sahil Güvenlik Komutanlığı

Sahil Güvenlik Komutanlığı, Türkiye Cumhuriyeti'nin bütün sahillerinde iç suları olan Marmara Denizi, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarında, liman ve körfezlerinde, karasularında, münhasır ekonomik bölgesi ile ulusal ve uluslararası hukuk kuralları uyarınca egemenlik ve denetimi altında bulunan deniz alanlarında, kanunlarla ve cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle¹⁹³ kendisine verilen görevleri

¹⁹⁰ 2.7.2018 tarihli ve 703 Sayılı KHK'nin 128 inci maddesiyle, bu bentte yer alan “Kanunlarla” ibaresinden sonra gelmek üzere “ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle” ibaresi eklenmiştir.

¹⁹¹ 15.8.2016 tarihli ve 674 Sayılı KHK'nin 31 inci maddesiyle, bu maddenin başlığında yer alan “sıkıyönetim,” ibaresi yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁹² 2.7.2018 tarihli ve 703 Sayılı KHK'nin 128 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan “Bakanlar Kurulu” ibaresi “Cumhurbaşkanlığı” şeklinde değiştirilmiştir

¹⁹³ 02.07.2018 tarihli ve 703 Sayılı KHK'nin 129 uncu maddesiyle, 1 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan “kanunlarla” ibaresinden sonra gelmek üzere “ve cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle” ibaresi eklenmiştir.

uygulamak ve yetkileri kullanmak maksadıyla 9 Temmuz 1982 yılında 2692 sayılı yasa ile kurulmuş silahlı bir genel kolluk kuvvetidir.¹⁹⁴

2692 Sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 2. maddesine göre, komutanlık İçişleri Bakanlığına bağlıdır.¹⁹⁵ Seferberlik ve savaş hallerinde, Sahil Güvenlik Komutanlığının Cumhurbaşkanı¹⁹⁶ kararıyla belirlenecek bölümleri Deniz Kuvvetleri Komutanlığı emrine girer, kalan bölümü normal görevlerine devam eder.

Sahil Güvenlik Komutanlığı sorumluluk alanında, mülki ve adli görevlerinin ifası sırasında 2692 sayılı Kanun ve 2559 sayılı PVSK ve 5271 sayılı CMK ile diğer mevzuat hükümlerine göre hareket eder. Sahil Güvenlik Komutanlığı bu görevlerini yerine getirirken jandarma ve polisin sahip olduğu yetki ve sorumluluklara sahiptir.¹⁹⁷

Sahil Güvenlik Komutanlığı görevlileri, görevlerini yerine getirirken silah kullanma yetkisi dahil kanunların diğer güvenlik kuvvetlerine tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptir. İdari görevlerinden dolayı 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine tabidirler. Adli görevlerine ilişkin suçlar sebebiyle Cumhuriyet Başsavcılığınca haklarında doğrudan doğruya takibat yapılır.¹⁹⁸

¹⁹⁴ 2016 tarih ve 668 Sayılı KHK ile yapılan değişiklikle Sahil Güvenlik Komutanlığı "genel kolluk kuvveti" olarak tanımlanmıştır. Değişiklikten önce kullanılan "güvenlik kuvveti" ifadesi Yasa'dan çıkarılmıştır.; 2692 Sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu, <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2692.pdf>, (05.05.2019).

¹⁹⁵ 2692 Sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nda 2016 tarih ve 668 Sayılı KHK yapılan değişiklikle söz konusu güvenlik birimi İçişleri Bakanlığı'na bağlanarak genel idari kolluğun bir parçası haline getirilmiştir.

¹⁹⁶ 2018 tarih ve 703 Sayılı KHK ile "Bakanlar Kurulu" ibaresi "Cumhurbaşkanı" şeklinde değiştirilmiştir. Değişiklikten önce yer alan; "Seferberlik ve savaşta Sahil Güvenlik Komutanlığının Genelkurmay Başkanının isteği üzerine bir kısmı ya da tümünün Deniz Kuvvetleri Komutanlığının emrine gireceği", "Savaş halinde tümüyle ve doğrudan Deniz Kuvvetleri emri altına gireceği" hükümleri kaldırılmıştır. Böylece savaş dahil sözü edilen olağanüstü durumlarda Deniz Kuvvetleri Komutanlığının emrine girecek bölüm Cumhurbaşkanı kararıyla belirlenecektir.

¹⁹⁷ Sahil Güvenlik Komutanlığı,

https://www.sg.gov.tr/baskanliklar/plan_prensip/gorevler/gorevler.pdf, (05.05.2019).

¹⁹⁸ Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri, s. 656.

Sahil Güvenlik Komutanı amiraller arasından Cumhurbaşkanı tarafından atanır.¹⁹⁹ Sahil Güvenlik komutan yardımcıları, Sahil Güvenlik bölge komutanları Cumhurbaşkanının onayı ile atanır. Amiraller haricinde, Sahil Güvenlik Komutanlığı karargahında görevli başkanların atanmaları İçişleri Bakanınca, diğer subayların ve astsubayların, devlet memurlarının, uzman erbaşların ve sözleşmeli erbaş ve erlerin atanmaları ile dağıtımları, İçişleri Bakanlığınca yapılır.²⁰⁰

3.1.2.4. Çarşı ve Mahalle Bekçileri

1914 tarihli ve yalnızca 6 maddeden oluşan Çarşı ve Mahalle Bekçileri Hakkında Kanun-ı Muvakkat, cumhuriyetin ilanından sonra da uygulanmış ve yaklaşık 52 yıl yürürlükte kalmıştır. Bu Kanun'un 1. maddesinde “*Şehir ve kasabalarda çarşı ve mahalle için bekçi istihdamı mecburidir.*” hükmüne yer verilerek çarşı ve mahalle bekçilerinin görev alanları tanımlanmış, şehir ve kasabalar için bekçi görevlendirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir.²⁰¹

7245 Sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu ise 18 maddeden oluşmaktadır. Bu Kanun'un amacı 1. maddeye göre, “*Çarşı ve mahalle bekçisi olarak istihdam edileceklerde aranan şartlara, çarşı ve mahalle bekçilerinin atama ve adaylık süreçlerine, görev ve yetkileri ile çalışmalarına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.*” Çarşı ve mahalle bekçileri genel kolluk kuvvetlerine yardımcı olmak üzere, emniyet ve jandarma teşkilatları bünyesinde istihdam edilir.

Polis ve jandarma dışında genel idari kolluk personeli çarşı ve mahalle bekçileridir. 7245 Sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 2. maddesine göre, “*Genel kolluk kuvvetlerine yardımcı olmak üzere, emniyet ve jandarma teşkilatları bünyesinde silahlı bir kolluk olarak çarşı ve mahalle bekçileri istihdam edilir.*”

¹⁹⁹ 10 Temmuz 2018 yılı 3 numaralı Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yapılan değişiklikle Sahil Güvenlik Komutanı Cumhurbaşkanı tarafından atanır.

²⁰⁰ 2692 Sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu, RG: 13.07.1982, Sayı: 17753

²⁰¹ 29 Nisan 1914 Tarihli Çarşı ve Mahalle Bekçileri Hakkında Kanun-ı Muvakkat <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MECLISIYAN/mad03icf01c001/ink018/mad03icf01c001ink0180300.pdf>, (07.05.2019).

Emniyet ve jandarma teşkilatlarında istihdam edilen çarşı ve mahalle bekçilerinin amirleri meslek hiyerarşileri içerisinde tespit edilir.”

Çarşı ve mahalle bekçilerinin görev ve yetkileri ilgili Kanun'un üçüncü bölümünde düzenlenmiştir.²⁰² Çarşı ve mahalle bekçilerinin halka yardım görevi; “Çarşı ve mahalle bekçileri, görevli oldukları mülki sınırlar içerisinde halkın istirahat, sağlık ve selametini sağlamak bakımından; yolda hastalanan, kazaya uğrayan, düşüp kalan ve genel durumu itibarıyla yardıma muhtaç olanlara yardım etmek; yardıma ihtiyaç duyduğu değerlendirilen, şiddet mağduru veya şiddete ya da istismara uğrama riski taşıyan kadın ve çocukları, kimsesizleri, engellileri ve acizleri en yakın genel kolluk birimlerine teslim etmek; bir semt, yer, yol veya sokak sormak için başvuranlara gerekli bilgiyi vermek; doğum, ölüm, hastalık, kaza, yangın veya afet gibi önemli ve acele haller sebebiyle, yapılacak yardım isteklerinden gücü dahilinde olanları öncelikle yerine getirmek; büyük tehlike arz eden yangın ve su baskını gibi afetlerde mahalle sakinlerini derhal uyarmak; toplum sağlığını ve güvenliğini tehdit eden bir hayvana rastlanıldığında verebileceği zararları engellemek için kişileri alandan uzaklaştırmak, ilgili genel kolluk ve belediyeyi durumdan haberdar etmek ile görevli ve yetkilidir.” denilmiştir.

Çarşı ve mahalle bekçilerinin önleyici ve koruyucu görev ve yetkileri; “Çarşı ve mahalle bekçileri; görev saatleri içinde görevlendirildikleri bölgede devriye hizmeti yürütmek; görev bölgeleri içinde bulunan konut, iş yeri ve araçlar gibi malların korunmasında sahipleri tarafından noksan alınan tedbirleri tamamlattırmak; görev saatleri içerisinde vakıf oldukları şüpheli durum veya kişileri bağlı buldukları genel kolluk birimlerine bildirmek; kamu düzenini bozacak mahiyetteki gösteri, yürüyüş ve karışıklıkların önlenmesi amacıyla genel kolluk kuvvetleri gelinceye kadar önleyici tedbirleri almak; görev bölgeleri içinde uyuşturucu madde imal edildiği, satıldığı veya kullanıldığından, kumar oynandığından ya da fuhuş yapıldığından şüphe edilen yerleri bağlı buldukları genel kolluk birimlerine bildirmek; kişilerin can, mal ve ırzına yönelik saldırı ve tehditleri önlemek ve genel kolluk kuvvetleri gelinceye kadar gerekli tedbirleri

²⁰² 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu m. 5-9.

almak; mahalle sakinlerini etkileyen elektrik, su, doğalgaz, kanalizasyon gibi arızaları, bağlı bulunduğu genel kolluk birimleri ile ilgili kurum ve kuruluşlara bildirmek ve görevli ekipler gelinceye kadar gerekli önleyici tedbirleri almak; halkın sükûn ve istirahatini bozanları ve başkalarını rahatsız edenleri engellemek; sokak, geçit ve meydanları tıkayarak trafiğe mani olan taşıtların ve diğer engellerin kaldırılmasını sağlamak ve gerektiğinde bağlı bulunduğu genel kolluk birimlerine bildirmek; yangın, deprem, su baskını gibi afet ve tehlikelerde genel kolluğu bilgilendirmek ve görevli ekipler gelinceye kadar gerekli önleyici tedbirleri almak” ile görevli ve yetkilidir.

Çarşı ve mahalle bekçilerinin durdurma ve kimlik sorma yetkisi; “Çarşı ve mahalle bekçileri, görev bölgesi ve çalışma saatleri ile sınırlı olmak kaydıyla kişileri ve araçları; bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek; suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek; hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek. Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya mal varlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir; durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fîli durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz. Çarşı ve mahalle bekçisi, görevini yerine getirirken kendisinin çarşı ve mahalle bekçisi olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, durdurduğu kişiye durdurma sebebini bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir, kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir. Bu kişilere kimliğini ispatlama hususunda gerekli kolaylık gösterilir. Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal genel kolluk görevlileri haberdar edilir. Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için ihtiyaç duyulan makul süreden fazla olamaz. Durdurma sebebini ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayrılmasına izin verilir. Çarşı ve mahalle bekçisi, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya

başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik el ile dıştan kontrol dahil gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez” şeklinde düzenlenmiştir.

Çarşı ve mahalle bekçilerinin adli görev ve yetkileri; “Çarşı ve mahalle bekçileri, suç işlenirken veya işlendikten sonra, henüz izleri meydanda iken; Şüphelileri yakalamak; yakaladıkları şüphelilerin kendilerine veya başkalarına zarar vermelerini engelleyici tedbirleri almak; suç delillerinin kaybolmaması veya bozulmaması için gerekli muhafaza tedbirlerini almak; varsa olayın tanıklarının kimlik ve adres bilgilerini tespit ederek genel kolluk birimlerine bildirmek ile görevli ve yetkilidir. Çarşı ve mahalle bekçileri haklarında tutuklama veya yakalama kararı çıkarılmış kimseleri gördükleri takdirde yakalamak ve bağlı bulunduğu genel kolluk kuvvetlerine teslim etmek ile görevli ve yetkilidir.”

Çarşı ve mahalle bekçilerinin zor ve silah kullanma yetkisi; “Çarşı ve mahalle bekçileri 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı PVSK’nın 16. maddesinde belirtilen zor ve silah kullanma yetkisini haizdir.”

Ayrıca, çarşı ve mahalle bekçileri mevzuatla genel kolluk kuvvetlerine tevdi edilen görevlerde genel kolluk kuvvetlerine yardımcı olurlar. Çarşı ve mahalle bekçileri kolluk hizmet ve görevleri dışında her ne suretle olursa olsun çalıştırılmazlar. Çarşı ve mahalle bekçilerinin haftalık çalışma süresi kırk saattir. Emniyet ve asayişin gerektirdiği durumlarda haftada bir gün istirahat verilmek kaydıyla bu süre artırılabilir. Günlük çalışma saatleri esas olarak güneşin batış saatinden doğuş saatine kadar olan zaman dilimini kapsayacak şekilde düzenlenir.²⁰³

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 36. maddesinin “jandarma hizmetleri sınıfı” başlıklı bendinde yer alan “ve uzman jandarmaları” ibaresi, “uzman jandarma ile çarşı ve mahalle bekçilerini” şeklinde değiştirilmiştir. 2803 sayılı

²⁰³ 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu m. 12.

JTGKYK'nun 13 üncü maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiştir. “*Jandarma Hizmetleri Sınıfında yer alan çarşı ve mahalle bekçileri hakkında, Emniyet Hizmetleri Sınıfında yer alan emsali çarşı ve mahalle bekçilerinin mali ve sosyal hakları aynı usul ve esaslar çerçevesinde uygulanır.*”²⁰⁴

3.2. Genel İdari Kolluk Usulleri

Günlük yaşamda, toplumda herkesin her istediği şeyi yapması kimi durumlarda kamu düzeni açısından sakıncalar yaratabilir. Kamu düzenini korumak ve bozulan kamu düzenini tekrar eski haline geri getirmekle yükümlü olan idare, birey ve topluluklarının faaliyetlerini sınırlayabilir ve hatta yasaklayabilir. Gözetim ve denetimlerini yapabilmek ve gerekli önlemleri alabilmek adına bu faaliyetleri izin ve bildirim usullerine tabi tutabilir. İşte, kamu düzenini korumak amacıyla öngörülmüş olan usullere “kolluk usulleri” denir.²⁰⁵

İdare bireylerin ve toplulukların suç sayılmayan faaliyetlerini yasaklayamaz. Çünkü “*Demokratik toplumlarda hürriyetler esas sınırlandırma istisnadır*”. İdare, Anayasa’da öngörülmüş olan temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldıracak şekilde kolluk tedbirleri kullanamaz. Kullandığı takdirde demokratik toplum gereklerine aykırı bir tedbir alınmış olur ki bu, Anayasa’nın 13. maddesine aykırıdır. Ancak Anayasa’nın 15. maddesine göre, “*Savaş, seferberlik ve olağanüstü hallerde, uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesi şartıyla kanunla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir.*”²⁰⁶

İdarenin, bireylerin ve topluluklarının faaliyetleri üzerinde kamu düzeninin korunması amacıyla yönelik olarak izlediği usuller farklılık göstermekte olup idare yürüttüğü gözetim ve denetim yetkilerini genelde izin ve bildirim usullerini kullanarak yerine getirmektedir.²⁰⁷ Doktrindeki farklı görüşleri göz önünde

²⁰⁴ 7245 Sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu, **R.G.** 18.06.2020, S.31159, (18.06.2020).

²⁰⁵ **Kalabalık**, s. 225.

²⁰⁶ **Günday**, s. 304; **Atay**, s. 696-697; **Kalabalık**, s. 225.

²⁰⁷ **Akgül, Aydın**, Genel İdari Kolluk Faaliyetleri ve Yargısal Denetimi, Ankara, 2016, s. 132, s. 105.

bulundurarak idarenin kolluk yetkilerini kullanma usullerini, “serbestlik usulü, yasaklama usulü, izin usulü, bildirim usulü ve faaliyetin ertelenmesi” olmak üzere beş başlık altında inceleyeceğiz.

3.2.1. Serbestlik Usulü

Kişilerin faaliyette bulunurken herhangi bir izin veya bildirim şartına bağlanmaksızın ya da bir yasaklama ile karşılaşmaksızın hareket edebilmesine serbestlik usulü denir.²⁰⁸ Demokratik toplum düzeninde asıl olan serbestlik olduğuna göre kanunun açıkça yasaklamadığı veya izne tabi kılmadığı faaliyetleri kişiler serbestçe gerçekleştirebilir. Yani serbestlik usulünde kişiler, tüm sorumluluklar kendilerine ait olmak özgürlüklerini rahatça kullanabilir. Bunun için önceden bildirimde bulunmaya veya izin almaya gerek yoktur.²⁰⁹ Serbestlik usulünün uygulandığı bir alanında, faaliyetin gerçekleştirilmesinde kaynaklı bir zarar ortaya çıkmış ise bu zarar sorumlu kişiye düzeltilir veya bu kişi zararı tazmin eder. Örnek vermek gerekirse Türkiye’de kitap yayını yapabilmek için herhangi bir izin almaya veya bildirimde bulunmaya gerek yoktur. Ancak yayımlanan kitapta bir başkasına hakaret edilmiş veya herhangi bir suç işlenmiş ise bunun yasal sorumluluğunu yazar ve yayıncı üstlenecektir.²¹⁰

Hukukun ve demokrasinin egemen olduğu bir ülkede asıl olması gereken serbestlik rejimidir. Serbestlik rejiminin sınırı, kamu düzenini bozucu faaliyetlerin ortaya çıkması halinde, önceden kabul edilmiş olan yaptırımların uygulanabilmesidir. Kimseden izin almadan bir işin yapılabilmesi yasa dışı faaliyette bulunma hakkını içermez.²¹¹

3.2.2. Yasaklama Usulü

İdari kolluk, daha öncesinde açılmasına izin verilen umuma açık yerleri denetler, gerekli şartları taşıyıp taşımadıklarını araştırır ve ilgili yer, aranan bu

²⁰⁸ Kalabalık, s. 227.

²⁰⁹ Atay, s. 698; Çağlayan, s. 286.

²¹⁰ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 595.

²¹¹ Yayla, s. 55.

şartları kaybetmiş ise faaliyetin yasaklanmasına karar verir.²¹² Çünkü gerekli şartları taşıdıkları, kamu güvenliğini ve kamu düzenini bozacak herhangi bir olumsuz durumlarının olmadığı belirlenip yapılmasına izin verilen faaliyetler veya önceden ruhsat verilen yerlerin sonradan yasal şartları kaybetmeleri mümkündür.

Örneğin, “polis; bar, pavyon, gazino, meyhane gibi içkili yerler ile kiraathane ve oyun oynatılan benzeri yerlere yanlarında veli ve vasileri olsa bile on sekiz yaşını doldurmamış küçüklerin girmesini meneder.”²¹³ Ayrıca “Polis tarafından kesin delil elde edilmesi halinde, kumar oynanan umumi ve umuma açık yerler ile her çeşit özel ve resmi kurum ve kuruluşlara ait lokaller, E fıkrasına göre ise; yine polisçe kesin delil elde edilmesi halinde; derneklere, sendikalara, loca ve kulüplere, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile benzeri kurum ve kuruluşlara ait ve yalnız üyelerinin yararlanması için açılan lokallerden, birden fazla denetim sonunda ve yazılı ihtara rağmen, iç yönetmeliğine aykırı faaliyet göstererek umuma açık yer durumuna geldiği tespit edilenler, mahallin en büyük mülki amiri tarafından otuz günü geçmemek üzere geçici süreyle faaliyetten men edilir.”²¹⁴

Kanunda açıkça belirlenmiş olan bazı kapalı alanlarda tütün ürünleri tüketilemez. Tütün ürünleri “Kamu hizmet binalarının kapalı alanlarında; koridorları dahil olmak üzere her türlü eğitim, sağlık, üretim, ticaret, sosyal, kültürel, spor, eğlence ve benzeri amaçlı özel hukuk kişilerine ait olan ve birden çok kişinin girebileceği (ikamete mahsus konutlar hariç) binaların kapalı alanlarında; hususi araçların sürücü koltukları ile taksi hizmeti verenler dâhil olmak üzere karayolu, demiryolu, denizyolu ve havayolu toplu taşıma araçlarında; okul öncesi eğitim kurumlarının, dershaneler, özel eğitim ve öğretim kurumları dahil olmak üzere ilk ve orta öğrenim kurumlarının, kültür ve sosyal hizmet binalarının kapalı ve

²¹² Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 662-663.

²¹³ PVSK, m. 12.

²¹⁴ PVSK, m. 8.

açık alanlarında; özel hukuk kişilerine ait olan lokantalar ile kahvehane, kafeterya, birahane gibi eğlence hizmeti verilen işletmelerde, tüketilemez.”²¹⁵

Yine başka bir örnek vermek gerekirse; “*Alkollü içkilerin her ne surette olursa olsun reklamı ve tüketicilere yönelik tanıtımı yapılamaz. Bu ürünlerin kullanılmasını ve satışını özendiren veya teşvik eden kampanya, promosyon ve etkinlik yapılamaz. ... Televizyonlarda yayınlanan dizi, film ve müzik kliplerinde alkollü içkileri özendirici görüntülere yer verilemez. Alkollü içkileri üretenler, ithal edenler ve pazarlayanlar her ne amaçla olursa olsun, teşvik, hediye, eşantıyon, promosyon veya bedelsiz olarak alkollü içki dağıtamazlar. Alkollü içkiler, tüketilmek veya beraberinde götürülmek üzere on sekiz yaşını doldurmamış kişilere satılamaz veya sunulamaz. On sekiz yaşını doldurmamış kişiler, alkollü içkilerin üretiminde, pazarlanmasında, satışında ve açık sunumunda istihdam edilemez. Yasal düzenlemeler uyarınca gerçekleştirilen eğitim amaçlı çalışmalar bu hükmün dışındadır. Alkollü içkiler, otomatik satış makineleri ile satılamaz, her nevi oyun makineleri veya farklı yöntemlerle oyun ve bahse konu edilemez. Bu ürünler basın ve yayın yoluyla tüketicilere satılamaz ve posta ile satış yöntemi kullanılarak gönderilemez. Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.”²¹⁶*

3.2.3. İzin Usulü

Kişilerin bazı faaliyetlerinin kolluk tarafından “faaliyet icra edilmeden önce” denetlenebilmesi ve gerektiğinde engellenebilmesi için düzenlenmiş bir usuldür. İzin usulüne “önleyici sistem” de denir. Bu usulde kamu düzeni için tehlikeli olabilecek bazı faaliyetlerin yapılabilmesi için önceden kolluk makamlarından izin alınması gerekir. Örneğin, otomobil kullanmak için sürücü belgesi, bina inşa etmek için inşaat ruhsatı almak gereklidir.²¹⁷

²¹⁵ 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun, m. 2.

²¹⁶ 4250 sayılı İspirtolu İçkiler İhisarı Kanunu, m. 6

²¹⁷ Kalabalık, s. 226; Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 595-596.

İzin usulünde kişilerin ve toplulukların bazı faaliyetleri kolluk tarafından önceden incelenerek kamu düzeni açısından herhangi bir tehdit oluşturup oluşturmadığı tespit edilir. Faaliyetin kamu düzenini bozmayacağı kanaatine varılırsa yetkili makam tarafından faaliyete izin verilir. Fakat yapılacak faaliyet kamu düzeni için tehlike oluşturuyor ve kamu düzenini bozacak mahiyette ise faaliyetin yapılmasına izin verilmez.²¹⁸ Örneğin, 2559 Sayılı PYSK'nin 7. maddesinin 1. fıkrasında umuma açık istirahat ve eğlence yerleri sayılmıştır.²¹⁹ Yine aynı maddenin devamında “*Umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinin ruhsatı bağlı olduğu kolluk kuvvetinin görüşü alındıktan sonra belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeler; bu alanların dışında il özel idareleri tarafından verilir. Kolluk kuvveti görüşünü yedi gün içinde verir. Ruhsat talepleri bir ay içinde sonuçlandırılır. İzin alınmadan açılan umuma açık istirahat ve eğlence yerleri kapatılır*” denmiştir. Burada söylenebilir ki mevcut izin belli şartların varlığına bağlıysa ve bu şartlar sonradan kaybedildiği takdirde, ilgili makamlar tarafından verilen izin her zaman geri alınabilir.

2872 Sayılı Çevre Kanunu'na göre, ilgili kurum, kuruluş ve işletmelerin çevre sorunlarına yol açabilecek faaliyetleri izne bağlanmıştır. İlgili Kanun'un 10. ve 11. maddesi incelenecek olursa çevre kirliliğinin önlenmesi için yatırım yapacak kurum ve kuruluşlardan, ilk önce “çevresel etki değerlendirme raporu” istenir. Bu raporda yatırımcı kuruluşların, faaliyetlerinin çevreye zarar verebilecek ve çevre kirlenmesine sebep olabilecek atıklarının, ne şekilde zararsız hale getirileceği ve bu hususta alınacak önlemler özellikle belirtilir. İlgili makamlarca incelenecek raporun sonucunda yatırıma izin verilir ya da verilmez.²²⁰

²¹⁸ **Akyılmaz, Bahtiyar**, İdare Hukuku, Konya, 2003, s. 360; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 659.

²¹⁹ İlgili Kanun Maddesinde; “*Kişilerin tek tek ve toplu olarak eğlenmesi, dinlenmesi veya konaklaması için açılan otel, motel, pansiyon, kamping ve benzeri konaklama yerleri, gazino, pavyon, meyhane, bar, birahane, içkili lokanta, taverna ve benzeri içkili yerler; sinema, kahvehane ve kiraathane; kumar ve kazanç kasti olmamak şartıyla adı ne olursa olsun bilgi ve maharet artırıcı veya zeka geliştirici nitelikteki elektronik oyun alet ve makinelerin, video ve televizyon oyunlarının içerisinde bulunduğu elektronik oyun yerleri; internet kafeler ve benzeri yerler umuma açık istirahat ve eğlence yeri sayılır.*”

²²⁰ **Yayla**, s. 57.

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 3. maddesinin, 2. fıkrasına göre, yabancıların bu kanun hükümlerine göre, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri, İçişleri Bakanlığının iznine bağlıdır. Yine 5253 Sayılı Dernekler Kanunu'nun 5. maddesinin 2. fıkrasına göre yabancı dernekler, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının izniyle Türkiye'de faaliyette bulunabilir, temsilcilik veya şube açabilir, dernek veya üst kuruluş kurabilir veya kurulmuş dernek veya üst kuruluşlara katılabilirler.²²¹

3.2.4. Bildirim Usulü

İdarenin, bireylerin ve toplulukların faaliyetlerinden önceden haberdar olması ve gerekli tedbirleri alması amacına yöneliktir. Başka bir ifadeyle, belli faaliyetlerin kamu düzenine verebileceği olası zararların idarece önlenmesi ve gerekli tedbirlerin alınabilmesi için, bu faaliyetlerde bulunacak kişi ve grupların ilgili idareye önceden haber vermeleri gereklidir. Bildirim usulü, birey ve topluluklara yüklediği sorumluluklar açısından değerlendirilecek olursa izin usulüne kıyasla daha hafif bir yöntem olarak görülür.²²² Bu usulde amaç bireyin veya topluluğun faaliyetlerinin önceden denetlenmesi ve engellenmesi değil, idarenin yapılacak etkinliklerden önceden haberdar edilmesi ve gerekli önlemleri almasıdır. Şu hususu özellikle belirtmeliyiz ki bildirim usulüne göre yapılacak bir etkinlik daha sonra kamu düzenini olumsuz yönde etkiler ve kamu düzenini bozar bir hal alırsa, burada kolluğun gerekli her türlü müdahalede bulunma yetkisi her an ve her durum için vardır.²²³ Bu usule örnek olarak 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 10. maddesindeki toplantı yapılabilmesi için en az kırk sekiz saat önce ilgili yerin mülki idare amirliğine bildirimde bulunulması gösterilebilir.

Aynı şekilde 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 59. maddesinin 1. fıkrasına göre, dernekler kuruluş bildirimini, dernek tüzüğünü ve gerekli belgeleri yerleşim yerinin bulunduğu yerin en büyük mülki idare amirine verdikleri anda tüzel kişilik kazanırlar. Ancak bazen idarenin bildirimini almamak suretiyle hak ve

²²¹ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 659-660.

²²² Bucaktepe, Adil, "Genel İdari Kolluk ve Kolluk İşlemleri", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008, s. 253; Kalabalık, s. 227.

²²³ Özay, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2017, s. 738; Atay, s. 698.

özgürlüğün kullanılmasını engelleme yoluna gittiği de görülmüştür. Mesela, dernek ve sendikaların kuruluş bildirimleri valiliklerce işleme konulmayıp ilgili kişilere geri verildiği durumlarda, idari yargı idarenin yaptığı bu işlemlerini iptal etmiştir. Burada (dernek ve sendikaların) bu tüzel kişilerin kuruluş işleminin izne tabi olmadığı dolayısıyla bunların kuruluş işlemlerinin ve faaliyetlerinin idare tarafından genel kolluk yetkisi kullanılarak müdahale edilemeyeceği belirtilmiştir.²²⁴

5253 Sayılı Dernekler Kanunu'nun 21. maddesi derneklerin, mülki idare amirliğine önceden bildirimde bulunmak şartıyla yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan aynı ve nakdi yardım alabileceğini düzenlemiştir. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 9. maddesi elektronik haberleşme hizmeti sunmak isteyen şirketlerin faaliyete başlamadan önce Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna bildirimde bulunmalarının zorunlu olduğunu belirtmiştir.²²⁵

3.3. Genel İdari Kolluk Tedbirleri

İdare, kolluk görevlerini birtakım işlemler yaparak bazı usulleri yerine getirir ve bu işlem ve usullere uymayanlar hakkında çeşitli tedbirler, yaptırımlar uygulayabilir. Genellikle kolluk tedbirleri, uygulandığı kişi veya kişilerin hoşuna gitmeyen uygulamalardır. Ayrıca kolluk tedbirleri kamu düzeni bozulmadan devreye girerler ve kamu düzeninin korunması amacıyla uygulanırlar.²²⁶

3.3.1. Genel İdari Kolluk Tedbir Türleri

Kolluk tedbirleri düzenleyici kolluk işlemleri, bireysel kolluk işlemleri ve kolluk eylemleri olmak üzere üçe ayrılır. Kolluk konularını düzenleyen genel ve nesnel düzenleyici işlemler hukuki özellikleri dikkate alınırsa “emredici”, “uyulması zorunlu”, “önleyici”, “koruyucu” niteliktedirler. İdarenin düzenleme yetkisi, idarenin üstlendiği görevleri yerine getirebilmesi için Anayasa ve kanunlara aykırı olmamak şartıyla genel ve soyut nitelikte düzenlemeler yapabilme ve normlar koyabilme

²²⁴ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 660; Gözübüyük / Tan, s. 732.

²²⁵ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 660; Kalabalık, s. 227.

²²⁶ Gözler/ Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 596-597.

yetkisidir. Burada gerek yürütme organı gerekse idare ancak kanunların gösterdiği sınırlar içinde hareket edebilir, bu çerçevede düzenleyici işlemler yapılabilir.²²⁷

3.3.1.1. Düzenleyici Kolluk İşlemleri

Her şeyden önce idare, kolluk görevini düzenleyici işlemler yapmak suretiyle yerine getirir. Kolluk işlemlerinin bazıları genel ve nesnel düzenleyici işlemlerdir; bazıları ise özel ve kişisel işlemlerdir.²²⁸ Şu noktayı özellikle belirtmek gerekir ki kolluk makamları bireysel veya düzenleyici nitelikte tek yanlı idari işlemler yapabilmelerine karşılık iki yanlı idari işlemler yani idari sözleşmeler yapamaz. Başka bir ifade ile, sözleşme ile kolluk birbiri ile bağdaşmayan iki kavramdır.²²⁹

Kolluk işlemleri, kolluk makamlarının kamu düzenini sağlamak ve korumak amacıyla yapılan, genel ve kişilik dışı tek yanlı idari işlemler olarak tanımlanmaktadır. Düzenleyici kolluk işlemleri yapma yetkisine kolluk personeli veya kolluk amirleri değil, sadece kolluk makamları sahiptir.²³⁰

İdare, öncelikle kolluk görevini düzenleyici işlemler yapmak suretiyle yerine getirir. Anayasa'nın 13.maddesine göre temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlanabilir. Fakat kanun koyucu bireylerin kamu düzenini tehlikeye düşürecek veya tehdit edecek nitelikteki tüm davranışlarını önceden tüm ayrıntıları ile

²²⁷ Bununla birlikte, idarenin düzenleme yetkisi yalnızca Anayasa'da öngörülen düzenleyici işlemler ile sınırlı bulunmamaktadır. Türk hukukunda yasal düzenlemeler; yürütmenin "karar", "kararname", "tebliğ", "sirküler", "statü", "esaslar", "genel emir", "tembihname", "genel tembih", "ilan", "duyuru", "plan", "tarife", "ilke kararı", "yönerge" ve "içdüzen kararı" gibi isimler taşıyan adsız genel düzenleyici işlemler yapmasına da imkan sağlamaktadır. (Akgül, s. 95-97., **Giritli, İsmet, ve Diğerleri**, s. 1167).

²²⁸ **Günday**, s. 303; **Giritli, İsmet, ve Diğerleri**, s. 1164.

²²⁹ **Gözler**, İdare Hukuku, Cilt 1, 3. bs., Mayıs 2019, s. 496.

²³⁰ Kolluk makamları (Cumhurbaşkanı, İçişleri Bakanı, Vali) kamu düzenini sağlamaya yönelik kararname, yönetmelik, genelge, yönerge ve genel emir şeklinde düzenleyici işlemler yapabilirler. Bunun yanında özel kolluk makamları da kendi görev alanı ile ilgili olarak düzenleyici işlemler yapabilirler. Örneğin belediye meclisi belediye kolluğu alanında, turizm kolluğu alanında Kültür ve Turizm Bakanlığı, gümrük kolluğu alanında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ve yine orman kolluğu alanında Tarım ve Orman Bakanlığı düzenleyici işlemler yapabilirler. (**Çağlayan**, s. 284).

düzenleyemeyeceği için bu ayrıntılar idarenin düzenleyici işlemleriyle belirlenir. Bu sebeple kolluk alanında düzenleyici işlemlere çok sık rastlanır.²³¹

Düzenleyici işlem olarak Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi²³², yönetmelik, genelge; bakanlıklar, yönetmelik, genelge ve tebliğ; valiler de 5442 sayılı kanuna göre genel emir çıkararak bu yetkilerini kullanmaktadırlar.²³³ Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilikleri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.²³⁴

Düzenleyici kolluk işlemleri, kişilerin veya grupların belli şekilde hareket etmeleri ya da bir faaliyeti yapmamaları hususunda emredici hükümler getirir. Kişiler ve gruplar bu emirlere uymak zorundadırlar. Düzenleyici kolluk işlemlerine aykırı davranış, bu davranışın sonucunda herhangi bir zarar doğmasa bile kamu düzeni açısından tehlike meydana getirdiğinden yaptırıma konu olur. Örneğin, bir kişinin şehir içinde veya dışında hız sınırını aşarak araç kullanması halinde herhangi bir kaza meydana gelmese bile bu davranış kamu düzenini tehdit eder. Dolayısıyla müeyyideye konu olur.²³⁵

Danıştay, idarenin düzenleme yetkisine değindiği bir kararında; “*Anayasa'ya göre idare düzenleme yetkisini yasalar çerçevesinde ve yasalara uygun olarak*

²³¹ **Günday**, s. 303-304.

²³² Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme alanı 2017 Anayasa değişikliği ile genişlemiştir. Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın 104, 106, 108 ve 118. maddelerine dayanarak kanuni yetkilendirme gerekmesizin Anayasa'nın sınırları içinde tek başına düzenleme yapabilmektedir. Bu durum, Anayasa'nın 123. maddesinde ifade edilen kanuni idare ilkesinin bir istisnası kabul edilebilir. Anayasa'nın 104. maddesine göre kanunla açıkça düzenlenen bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacaktır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanacak; Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelecektir. Ayrıca yine aynı maddeye göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile herhangi bir kanunu kaldırmanın veya değiştirmenin mümkün olmadığı söylenebilir. (**Özdemir, Halit Eyüp**, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 6, Sayı 1, s. 279; **Yıldırım, Turan**, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 23, Sayı 2, 2017, s. 14-27).

²³³ **Gözübüyük / Tan**, s. 730.

²³⁴ **Anayasa**, m. 123-124.

²³⁵ **Akılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 659.

kullanmak zorundadır. İdareler, yasada dayanağı bulunmak ve üst hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydıyla görev alanlarıyla ilgili her konuyu düzenleyebilirler. Ancak “münhasır kanun alanı” olarak da ifade edilen tamamen yasa konusu olan (temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması gibi) bazı alanların alt hukuk normlarıyla düzenlenemeyeceğini” belirtmiştir.²³⁶

Kolluk makamları kamu düzenini sağlamak, korumak ve bozulduğunda geri getirmekle görevlendirildiklerinden, bu makamların idari işlemleri, toplumun maddi düzenini korumak durumunda ve zorundadırlar. Buna örnek olarak, Kara Yolları Trafik Yönetmeliği ve Belediye Zabıta Yönetmelikleri vb. verilebilir.²³⁷ Bununla beraber, kanun koyucu, kişilerin kamu düzenini tehdit edecek veya tehlikeye sokacak tutum ve davranışlarını önceden bilip bu alanlarda düzenlemeler yapamayacağı için bu konuda çoğu kez genel ilke ve esasları koymakla yetinir. Dolayısıyla kamu düzenini tehdit edecek ya da tehlikeye sokacak tutum ve davranışların ayrıntıları, idarenin düzenleyici işlemleriyle belirlenir. Bu sebeple kolluk alanında düzenleyici işlemlere çok sık rastlanır.²³⁸

3.3.1.2. Bireysel Kolluk İşlemleri

İdare kolluk alanında yapılmış yasalara ve yaptığı düzenleyici işlemlere dayanarak bireyler hakkında kararlar almaktadır. Bu kararlar genelde izin verme, yasaklama, emir verme şekillerinde ortaya çıkmaktadır. Bu işlemler genelde yazılı olmakla beraber sözlü, hatta kolluk görevlisinin dur işareti yaptığı bir hareket veya mekanik işaret diyebileceğimiz kırmızı ışık da olabilir. Yani kolluk makamları ya da kolluk amirleri tarafından kamu düzeninin korunması ya da bozulan düzenin tekrar eski haline getirilmesi için, belli bir kişi ya da olaya yönelik olarak yaptığı idari işlemler bireysel kolluk işlemleridir. Bireysel kolluk işlemlerinin kanunla düzenlenmesi (kanunda öngörülmesi) gerekir.²³⁹ Bu bağlamda kolluk; kimlik sorma,

²³⁶ Danıştay D:10, E.2009/14291, K: 2013/6362, T: 23 Eylül 2013, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (29.01.2019).

²³⁷ Akgüner, s. 318.

²³⁸ Günday, s. 304.

²³⁹ GÖZLER ve KAPLAN’a göre, “Bireysel kolluk işlemlerinin kanuna dayanması zorunludur. Çünkü bireysel kolluk işlemlerinin yapılması bireylerin temel hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılması anlamına gelir ki, Anayasamızın 13’üncü maddesine göre bu, ancak kanunla mümkündür. Ancak, bazı

denetim yapma, zor kullanma gibi bireysel işlemler yapma yetkisine sahiptir. Bunun yanında bireysel kolluk işlemleri; emir ve yasaklar, izin verilmesi veya izin geri alınması, faaliyet ruhsatı verilmesi ya da ruhsatın iptal edilmesi, bir gösteri yürüyüşünün yasaklanması, bir derginin bir sayısına el konulması, gazino, kahvehane, bar gibi yerlerin açılmasına izin verilmesi, sürücü belgesi verilmesi ya da sürücü belgesine el konulması, pasaport verilmesi ya da pasaportun geri alınması gibi çok çeşitli şekillerde olabilmektedir.²⁴⁰

3.3.1.3. Kolluk Eylemleri

Kolluk sadece düzenleyici veya bireysel işlemler yapmaz aynı zamanda eylemlerde de bulunur. Örneğin, kolluğun karayolunda hız kontrolü yapması, kimlik kontrolü yapması, devriye gezmesi, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapan topluluğun etrafını çevrelemesi, güvenlik önlemi alması, kanunsuz yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşünü dağıtması, yanlış park edilen araçların çektilirip otoparka götürülmesi, gerektiğinde silah kullanmaları vs. kolluk eylemi türünden faaliyetlerdir.²⁴¹

3.3.2. Genel İdari Kolluk Tedbirlerinin Uygulanması

Kolluk faaliyeti, belli kurallar konmasını ve bu kuralların uygulanmasını içerir. Kurallar kanunla konulur ve bu kanunlara dayanılarak birtakım ayrıntılı kurallar ve düzenlemeler de idari işlemlerle getirilir. Kolluk makamları idari kolluk görevlerini yerine getirirken belli usuller içerisinde işlemler yapmakta ve bu işlemlere aykırı hareket edenlere farklı yaptırımlar uygulamaktadırlar.²⁴² Anayasa Mahkemesi'nin konuyla ilgili vermiş olduğu bir kararında "*Kolluk faaliyeti içinde yer alan zorunlu denetim hizmeti, idari para cezası ile uyarma, geçici durdurma ve iptal şeklinde idari müeyyideler uygulamaya ilişkin görev ve faaliyetler genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken bir kamu hizmeti olup idarenin asli ve sürekli görevlerindedir. Anayasa'nın 128. maddesine göre, kolluk faaliyetleri arasında yer*

olağanüstü ve acil durumlarda kamu düzeninin korunması amacı gerektiriyorsa, bu durumun gerektirdiği ölçüde, kanuna dayanmaksızın bireysel kolluk işlemlerinin yapılabileceğinin kabulü gerekir." (Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 598.).

²⁴⁰ Gözübüyük / Tan, s. 731; Çağlayan, s. 285; Akgül, s. 102.

²⁴¹ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 598.

²⁴² Akgül, s. 105; Yayla, s. 54; Günday, s. 305.

alan bu tür kamu hizmetlerinin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi zorunludur.” denmektedir.²⁴³

Burada şunu belirtmek gerekir ki idari yaptırım uygulanabilmesi için bir ihlalin illaki somut bir zarar doğurması şartı aranmaz. İdari yaptırım zararlı bir sonucun ortaya çıkabilme tehlikesini önleme amacı da taşıyabilir. Kanunda kolluk işlemlerine uymayanlar veya karşı koyanlar hakkında çok çeşitli idari ve adli yaptırımlar öngörülmüştür. Örneğin, para cezası, iş yerinin kapatılması, faaliyeti erteleme veya faaliyete son verme, emir ve ihtar, meslek veya sanatın icrasından men, mülkiyetin kamuya geçirilmesi, kaçak yapının yıkılması kararı, izin veya ruhsatın geri alınması, araçları trafikten men, sürücü belgesinin geri alınması, kamu ihalelerine katılmayı yasaklama, hapis vb. gibi idari ve adli yaptırımlar uygulanabilir.

İdarenin kolluk işlemlerine uymayanlar ve karşı koyanlar hakkında adliye mahkemelerince adli cezalar uygulanabileceği gibi, kolluk makamlarınca da idari cezalar uygulanabilir.

3.3.2.1. Re’sen İcra

Kolluk, kanunla yetki verilen hallerde kamu düzenini tehdit eden ve bozan eylem ve durumlar karşısında kendiliğinden harekete geçer ve re’sen icra yetkisini kullanır. Bozulan kamu düzenini yeniden sağlar ve tekrar eski haline getirir. Kolluğun re’sen icra yetkisini kullanabilmesi için kanunla açıkça izin verilmiş olması, başka bir yasal yaptırımın öngörülmemiş olması ve müdahaleyi gerektiren durumun ağır ve acil olması gerekir.²⁴⁴

PVSK’nin birçok maddesinde kolluğun re’sen icra yetkisinden bahsedilmektedir. Örneğin, PVSK madde 7’ye göre yetkili yerlerden izin alınmadan açılan istirahat ve eğlence yerlerinin kapatılması, yine PVSK’nin 11. maddesinde polisin, genel ahlak ve edep kurallarına aykırı davranışta bulunanları, bu nitelikte

²⁴³ **AMK**, T. 08.11.2012, E. 2012/27, K. 2012/173, R.G., 28.03.2013, S.28601

²⁴⁴ **Özay**, Günışığında Yönetim, s. 740; **Günday**, s. 308.

söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları, kişilere sözle veya herhangi bir şekilde sarkıntılık edenleri, genel ahlak ve edebe aykırı mahiyette her türlü sesli ve görüntülü eserleri üreten ve satanları, herhangi bir şikayet olmasa bile engellemesi ve davranışlarının devamını durdurarak yasaklaması... re'sen icraya örnek olarak verilebilir. PVSK'nin 20. maddesinde ise polis, herhangi izne bağlı olmaksızın yardım istenmesi, yangın, su baskını ve boğulma gibi büyük tehlikelerin haber verilmesi ve ayrıca ağır cezalı bir suçun işlenmesini engellemek için konutlara ve iş yerlerine ve yine suç ve suçluların kovuşturulması için üniversite binalarına girebilir.²⁴⁵

3.3.2.2. Zor Kullanma

Zor kullanma istisnai bir yetkidir. Kolluk personeli görevlerini yerine getirirken zorunlu durumlarda kamu düzenini korumak için silah da kullanabilir. Ancak kolluğun silah kullanma yetkisi kanunlarla belli kurallara bağlanarak disiplin altına alınmıştır.²⁴⁶ Kolluk kuvvetleri, çok ağır durumlarda kendilerini ve başkalarını korumak, silahlı saldırıları bastırmak, suçluları yakalamak için başka tedbirlerin yeterli olmaması halinde²⁴⁷ ve ancak gerekli uyarı ve bildiri yapıldıktan sonra silah kullanabilirler.²⁴⁸

Polisin zor ve silah kullanma yetkisi PVSK'nın 16. maddesinde düzenlenmiştir.²⁴⁹

3.3.3. Genel İdari Kolluk Tedbirlerine Uyulmamasının Yaptırımları

²⁴⁵ **Akyılmaz, Bahtiyar ve Diğerleri**, s. 666-667.; **Günday**, s. 308.

²⁴⁶ 2559 sayılı PVSK m. 16.

442 sayılı Köy Kanunu m. 77.

1481 sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun m. 1 ve m. 2.

6831 sayılı Orman Kanunu m. 77 ve m. 78.

2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu m. 23.

2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu m. 11.

1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu m. 4

²⁴⁷ Yasadışı bir toplumsal olayın dağıtılması için yerine göre ilk başta megafonla uyarı, kalkan, tazyikli su, cop ve biber gazı kullanılabilir.

²⁴⁸ **Özay**, *Günişığında Yönetim*, s. 741; **Gözübüyük / Tan**, s. 734; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 667.

²⁴⁹ Bu konu ayrıca tezin ikinci bölümünde yer alan genel idari kolluk yetkileri başlığı altında incelenecektir.

Yaptırım kavramı Roma Hukuku'nda ceza ve zorlama kavramlarını içeren 'sanctio' kelimesiyle ifade edilmiştir.²⁵⁰ Hafızoğulları yaptırım kavramını, *“Topluluk halinde yaşayan insanların, yine kendileri tarafından kabul edilen uyulması zorunlu düzen kurallarına aykırı davranılması halinde, toplumun bu ihlale karşı gösterdiği tepki”* şeklinde tanımlamıştır.²⁵¹ Başka bir tanımlamada ise yaptırım; hukuk kurallarının ihlal edilmesi sonucunda ortaya çıkan hukuka aykırı durumun bir tür ceremesi, yani bir kimsenin hukuk kurallarına uymamasının cezasını çekmesi anlamına gelmektedir.²⁵²

Bireylerin ve toplulukların kolluk tedbirlerine uymaları için çeşitli yaptırımlar öngörülmektedir. Bu yaptırımlar idari yaptırımlar ve cezai yaptırımlar olmak üzere ikiye ayrılır.

3.3.3.1. İdari Yaptırımlar

İdari yaptırımlar, genel anlamda idari düzenin etkin, düzenli ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesini sağlamak amacıyla ve idari düzeni ihlal edenlere karşı idarenin uyguladığı yaptırımları ifade etmektedir.²⁵³

İdari yaptırım, idareye tanınan subjektif bir haktır ve bir kamu gücü unsurudur. İdareye, yargı organlarına başvurmaksızın ceza uygulama imkanı tanımaktadır. Danıştay 13. Dairesi de bir kararında, *“idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği yetkiye dayanarak idare hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlem ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalara”* idari yaptırım demiştir. Ayrıca yine aynı kararda *“kişilere, bu kurullar tarafından idare hukuku alanındaki düzene aykırı davranışları nedeniyle verilen idari cezalar, idari yaptırımların en önemlilerinden biridir. İdari para cezalarını diğer cezalardan ayıran en belirgin nitelik, idari makamlar tarafından verilmesidir.*

²⁵⁰ Güriz, Adnan, Hukuk Başlangıcı, 10. bs., Ankara, 2005, s. 43.

²⁵¹ Hafızoğulları, Zeki, Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Düzeni, Ankara, 1996, s. 14.

²⁵² Cansel, Erol / Özel, Çağlar, Hukuk Başlangıcı (Hukukun Temel Kavram ve Kurumları), Ankara, 2006, s. 43.

²⁵³ Erdinç, Burcu, İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2, 2012, s. 242.

İdari bir makam tarafından tek taraflı olarak idare hukuku alanında kamu gücünün kullanılması suretiyle tesis edilmeleri nedeniyle idari bir işlem oldukları” vurgulanmıştır.²⁵⁴

Doktrinde idari yaptırım konusunda çok çeşitli tanımlamalara rastlanmaktadır: Özay’a göre idari yaptırım, *“Yasaların açıkça yetki verdiği ve yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır.”*²⁵⁵

Karabulut idari yaptırımı, *“İdarenin bir yargı kararına gerek olmadan, yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak ve idare hukuku ilkelerini dikkate alarak idari işlemlerle uyguladığı cezalardır.”* şeklinde tanımlamıştır.²⁵⁶

Anayasa Mahkemesi ise idari yaptırımları şu şekilde tanımlamıştır: *“İdarenin, bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlem ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalardır.”*²⁵⁷

İdari yaptırım ile ilgili olarak Alman öğretisinin yaptığı tanım ise, *“İdari yaptırımlar, suç olmayan idari ihlallerin yaptırımı olarak kanun ya da kanun hükmündeki düzenlemelerle konulan yasakların ya da disiplini bozan davranışları içeren hükümlerin ihlalini cezalandıran ve ceza yaptırımı olmayan yaptırımlardır.”*²⁵⁸ Bu tanımlamada iki husus dikkati çekmektedir: Birincisi idari yaptırımların “suç olmayan idari ihlaller” olduğu, ikincisi ise “ceza yaptırımı olmadıklarının” açıkça belirtilmiş olmasıdır.

²⁵⁴ **Danıştay 13. Dairesi**, E:2006/1511, K:2007/1189, T:09.03.2007, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (12.05.2019).

²⁵⁵ **Özay, İl Han**, İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay., No:3326, İstanbul, 1985, s. 35

²⁵⁶ **Karabulut, Mustafa**, “İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği ve AYM’nin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı 3, Kasım 2006, s. 34

²⁵⁷ **AMK**, T. 23.10.1996, E. 1996/48, K. 1996/41, R.G., 18.09.1997, S. 23114

²⁵⁸ **Oğurlu, Yücel**, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Ankara, 2000, s. 34.

İdari yaptırımın mevzuattaki tanımına bakacak olursak Kabahatler Kanunu'nun 16.maddesinde, “*kabahatler karşısında uygulanacak olan idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Ulusoy'a göre ise kabahatler, basit ve fazla önemli görülmeyen “küçük suçlar” için kullanılan bir terimdir. Eski Türk Ceza Kanun'unda kabahatler, ceza mahkemeleri tarafından bakılan “adli suç” kategorisinde iken 5237 Sayılı Yeni Ceza Kanun'unda kabahatler bir suç kategorisi olmaktan çıkarılmıştır. Bunun yerine 2005 yılında 5326 Sayılı kabahatleri düzenleyen “Kabahatler Kanunu” adında 45 maddeden oluşan özel bir kanun çıkarılmıştır.²⁵⁹

765 Sayılı eski TCK, hem kabahatleri hem de cürümleri birlikte düzenlemiştir. Ancak 5237 Sayılı yeni TCK ile kabahat ve cürüm fiilleri birbirinden ayrılmış, kabahatler ceza kanunu kapsamı dışına çıkarılmıştır. 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu ile idari yaptırıma ilişkin kurallar ilk defa bir kanunla düzenlenmiş ve suç olarak tanınmayan çeşitli haksızlıklar özel kabahatler olarak tanımlanmıştır.

Birçok yasanın muhtelif yerlerinde, kişilerin kolluk işlemlerine uyması ve kişileri kolluk işlemlerine uymaya sevk etmek için pek çok idari yaptırım öngörülmüştür. Yasalarla düzenlenmiş her yaptırım, hukuk düzenini bozucu bir davranışı cezalandırma iradesinden kaynaklanmaktadır. Ancak şu hususu belirtmek gerekir ki 1982 Anayasa'nın 38. maddesine göre “*İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz.*” Bu husus idari yaptırımlarla cezai yaptırımlar arasındaki en önemli farklardan biridir. Ayrıca vurgulanmalıdır ki Kabahatler Kanunu ile hedeflenen genel olarak kamu düzeninin korunmasıdır. Ayrıca, idareye yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasıyla mahkemelerin iş yükü azalmış; tarafların, zaman, emek ve masraf kaybının önüne geçilmiştir.

²⁵⁹ Ulusoy, s. 456.

3.3.2.2. Cezai Yaptırımlar

Cezai yaptırımlar Ceza Kanunu tarafından öngörölmüş yaptırımlardır. 5237 sayılı TCK’de kolluk tedbirlerinin ihlali halinde uygulanabilecek pek çok madde vardır. Bilhassa yeni TCK’nin üçüncü kısmındaki “topluma karşı suçlar” başlığı altında yer alan birçok maddede düzenlenmiş suçlar ve cezalar kamu güvenliğini, kamu huzurunu ve kamu sağlığını korumayı amaçlamıştır.²⁶⁰

Cezai yaptırımlarda kimi kolluk işlemlerine uymamak TCK’nin ilgili maddelerinde öngörölen suçları oluşturabilir ²⁶¹. Bu suçlar için yasa koyucunun öngördüğü adli cezalar aynı zamanda kolluk işlemlerine uymamanın adli yaptırımlardır.

Yeni TCK’de kolluk tedbirleri için öngörölen genel bir madde yoktur. Oysa 765 sayılı eski TCK’nin 526. maddesinde kolluk işlemlerine uymayanlar hakkında genel bir cezai yaptırım düzenlenmişti. Özel kanunlarda başka bir yaptırım öngörölmemiş ise ilgili maddeye göre, *“Yetkili makamlar tarafından, ... kamu güvenliği ve kamu düzeni veya genel sağlığın korunması düşüncesiyle kanun ve nizamla aykırı olmayarak verilen bir buyruğu dinlemeyen veya bu yolda alınmış bir önleme uymayan kimse eylem ayrı bir suç oluşturmadığı takdirde, üç aydan altı*

²⁶⁰ Gözler / Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, s. 609.

²⁶¹ Madde 170 – Genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması; kişilerin hayatı, sağlığı veya mal varlığı bakımından tehlikeli olacak biçimde ya da kişilerde korku, kaygı veya panik yaratabilecek tarzda yangın çıkarmak; bina çökmesine, toprak kaymasına, çığ düşmesine, sel veya taşkına neden olmak, silahla ateş etmek veya patlayıcı madde kullanmak,
Madde 172 – Radyasyon yayma; bir başkasının hayatı, sağlığına zarar vermeye elverişli olarak radyasyon yaymak.

Madde 174 – Tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması,

Madde 175 – Akıl hastası üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğünün ihlali,

Madde 176 – İnşaat veya yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama,

Madde 177 – Gözetim altında bulunan hayvanın tehlike yaratabilecek bir şekilde serbest bırakılması,

Madde 178 – Herkesin gelip geçtiği yerlerde yapılmakta olan işlerden veya bırakılan eşyadan doğan tehlikeyi önlemek için gerekli işaret veya engelleri koymama,

Madde 179 – Trafik güvenliğini tehlikeye sokma,

Madde 181 – Çevrenin kasten kirletilmesi,

Madde 183 – Gürültüye neden olma,

Madde 184 – İmar kirliliğine neden olma,

Madde 186 – Bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti,

Madde 188 – Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti,

Madde 194 – Sağlık için tehlikeli madde temini,

Madde 195 – Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma,

Madde 196 – Usulsüz ölü gömülmesi,

aya kadar hafif hapis ve altı bin liradan on sekiz bin liraya kadar hafif para cezası ile cezalandırılır.” dı. Yasa koyucu, bu maddeye benzer bir madde, 5237 sayılı TCK’de değil, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 32. maddesinde kolluk işlemlerine uymayanlar hakkında uygulanacak genel bir yaptırım düzenlemiştir. Ancak bu maddede öngörülen yaptırım bir hapis veya adli para cezası gibi bir cezai yaptırım değil, idari para cezası şeklinde bir idari yaptırımdır.²⁶²

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki cezai yaptırımlar bir yargılama sonucunda mahkemelerce alınan kararlardır. Yani bir dava sonucu doğarlar. Cezai yaptırımlar mahkemelerce uygulandığından ceza muhakemesine ilişkin usuller uygulanır. Ayrıca bu yaptırımlar adli sicile kaydedilirler.

²⁶² **Günday**, s. 305-306; **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 610.

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL İDARİ KOLLUK YETKİSİNİN SINIRI OLARAK ÖLÇÜLÜLÜK

1. İDARİ KOLLUK YETKİSİNİN SINIRLARI

İdari kolluğun kamu düzenini umumi ve umuma açık olan yerlerde sağlamayı, korumayı ve bozulduğunda geri getirmeyi amaçlayan çok geniş yetkileri bulunmaktadır. Kolluk faaliyetiyle kişilerin ve toplulukların yapmış oldukları faaliyetler ve davranışlar denetlenmekte, düzenlenmekte ve hatta gerekli durumlarda sınırlanabilmektedir. Gerçekten de idare, kolluk alanında temel hak ve hürriyetleri sınırlandırma²⁶³, zor kullanma hatta silah kullanma yetkileriyle donatılmıştır.²⁶⁴

Anayasaya göre bütün işlem ve faaliyetleri yargı denetimi ve gözetimi altında olan, insan haklarına saygılı bir hukuk devletinde kolluk faaliyetlerinin keyfi yürütülemeyeceği ve belli sınırlamalara tabi olacağı muhakkaktır. Kamu düzeninin sağlanmasına yönelik kolluk faaliyetleri ile özgürlükler arasında bir dengenin sağlanması, kolluk yetkilerinin hukuka uygun kullanılması, yani sonuç olarak söylenebilir ki “kolluk yetkilerinin sınırlarının belirlenmesi” çok önemlidir.

Bireylerin yasaklanmamış tutum ve davranışlarına ve uğraş ve faaliyetleri bakımından, bunların denetlenmesi, düzenlenmesi ve gerektiğinde engellenmesi için kolluk yetkilerine bazı sınırlar konmuştur²⁶⁵. Bu sınırları, anayasal ve yasal sınırlar ile idari işlemin unsurları bakımından sınırlamalar olmak üzere iki başlık altında ele alacağız.

²⁶³ İdari kolluk icra ettiği faaliyetlerle “temel hak ve özgürlüklere” müdahale edebilmektedir. Örneğin, idari kolluk, zaman zaman yaptığı önleme aramalarında duruma göre kişilerin üzerlerini veya araçlarını arayabilmektedir. İşte idari kolluk bu faaliyetlerle kişi (Anayasa m. 19) ve seyahat (Anayasa m. 23) hürriyetine ve hatta özel hayatın gizliliğine (Anayasa m. 20) müdahale edebilmektedir.

²⁶⁴ Akgül, s. 115; Çağlayan, s. 288; Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 667.

²⁶⁵ Günday, s. 310.

1.1. Anayasal ve Yasal Sınırlar

Kamu düzenini sağlama görevi devletin en temel ve en önemli görevlerinden biridir. Devlet bu görevini kolluk faaliyetleri ile yerine getirirken, öncelikle Anayasa ile teminat altına alınan hak ve özgürlüklere aykırı davranmama yükümlülüğü altındadır.

Dünyadaki anayasacılık hareketleri tarihsel süreçte incelenecek olursa temel hak ve özgürlüklerin, anayasaların özünü oluşturduğu görülecektir. İlk yazılı anayasalar, insan hakları bildireleriyle başlar. Örneğin, 1776 Virginia Anayasası'nın ilk maddesi insan haklarından bahsetmektedir.²⁶⁶ Yine 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nin 16. maddesinde: *“Hakların güvence altına alınmadığı ve güçler ayrılığının sağlanmadığı toplumlarda anayasa yoktur”* ifadesiyle insan hakları ve anayasa arasında kuvvetli bir bağ olduğu görülmektedir. Donnelly'e göre, *“İnsan hakları, bir kişinin yalnızca insan olduğu için sahip olduğu en üstün ahlaki haklardır.”*²⁶⁷ Hukuk düzenince kişilere birtakım hakların tanınmış olması, bu hakların sınırsızca kullanılabilmesi anlamına gelmemektedir. Özgürlüklerin normal hayatta tam anlamıyla uygulanabilmesi için çerçevesinin belirlenmesi gerekmektedir. Ayrıca temel hak ve özgürlükler, hem toplumsal yaşamı düzene koymak hem de bu özgürlüklerden herkesin istifade edebilmesini sağlamak açısından sınırlandırılabilir. Çünkü temel hak ve özgürlüklerin aşırı kullanılması, kimi zaman kamu düzeniyle, kimi zaman da diğer temel hak sahiplerinin haklarıyla çatışabilmektedir. Bu sebeple toplumsal yaşamın gerekleriyle kişilerin özgürlük isteği arasında bir denge sağlanmalıdır.²⁶⁸

Kolluk makamlarının bireylerin ve toplulukların faaliyetleri hakkında birtakım tedbirler alması ve işlemler yapması, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması anlamına gelir. Aslında kolluk yetkisinin kullanılması, temel hak ve hürriyetlere

²⁶⁶ Virginia Anayasası Madde 1: “Tüm insanlar doğuştan eşit derecede özgür ve bağımsızdırlar. Doğar doğmaz edindikleri belli haklar vardır...”

²⁶⁷ **Donnelly, Jack**, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, (Çev. Erdoğan, Mustafa / Korkut, Levent), Ankara, 1995, s. 421.

²⁶⁸ **Aksoy, Hüseyin**, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasının Bir Koşulu Olarak Laik Cumhuriyetin Gereklerine Uygunluk”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta, 2019, s. 10.

getirilen bir sınırlandırma olarak görülebilir.²⁶⁹ Kolluk, kendisine kanunlarla tanınan bu yetkisini kullanırken kamu yararını göz önünde bulundurarak toplumsal menfaati gözetir. Burada kamu yararı kavramı, idari işlem ve eylemlerle temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında başvurulan dinamik, soyut ve esnek bir hukuka uygunluk kıstasıdır. Yüksek mahkeme kararlarında kamu yararının zaman içinde değişebilir ve ortadan kaldırılabılır bir kavram olduğu vurgulanmakta ve kamu yararı kavramının, zamana, toplumsal gelişmeye, ekonomik ve sosyal gelişmeye göre yorumlanıp değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.²⁷⁰

Demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemesi, yaşayıp pekişmesi için temel hak ve özgürlüklerin tanınması ve korunması gerekir. Temel hak ve özgürlükler konusunda özgürlüklerin asıl, sınırlamaların istisna olarak kabul edildiği “özgürlük karinesine” değinmekte fayda mülahaza etmekteyiz.

Özgürlük karinesi, yapılacak düzenlemelerin her zaman için özgürlükten yana yapılmasını ve yorumlanmasını esas alır. Bu ilkeye göre, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması için zorlayıcı sebeplerin bulunması gerekir. Eğer herhangi bir sınırlandırma gerekir ise bunun devlet tarafından istisnai olarak sınırlanabileceği kabul edilmiştir.²⁷¹ Ayrıca temel hak ve özgürlükler üzerinde yapılacak sınırlandırma mutlaka kanuna dayanmalı ve bu kanun son derece açık olmalıdır. Vatandaşların gelecekte yapacağı eylem ve faaliyetlerini planlayabileceği şekilde şeffaf ve anlaşılabilir olmalıdır.²⁷²

Bu ilke hakkında yorum yapılırken özgürlüğün geniş, sınırlamanın dar yorumlanması gerektiği kabul edilmiştir. Konu hakkında, doğrudan kollukla ilgili olmasa da ülkemizde gündemi yıllarca meşgul eden ve “başörtüsü sorunu” olarak adlandırılan hususu örnek olarak verebiliriz. Bireylerin, ne şekilde giyinecekleri

²⁶⁹ **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 598; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 667.

²⁷⁰ **Kulaklı, Emrah**, “İmar Kısıtlılığı İle Arazi ve Arsa Düzenlemesinden Doğan Taşınmaz Mülkiyeti Kısıtlamaları”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014, s. 23-24.

²⁷¹ **Aksoy**, s. 11.

²⁷² **Loucaides, G. Loukis**, “Essay on The Developing Low of Human Rights”, Martinus Nijhoff Publishers, London, 1995, s. 186.

konusunda tamamen özgür oldukları, kamu düzenini bozmadıkları sürece bu özgürlüklerinin sınırlandırılmayacağı temel insan hakları açısından genel bir kuraldır. Bireylerin giyinmesi konusuna herhangi bir düzenleme veya müdahale yapılacak ise bunun açıklayıcı ve net olarak ortaya konması, sınırlayıcı hükmün belirlenmesi gerekmektedir. Ülkemizde başörtüsünü yasaklayan bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Buna rağmen geçmişte Anayasada yer alan laiklik ilkesinden hareket ederek bazı mahkemelerce veya bazı kamu kurumlarınca başörtüsünün yasak olduğu, yorum yoluyla kabul edilmiştir. Bu sebeplerle ve kanaatimizce özgürlük karinesi ilkesine göre yorum yoluyla özgürlüklerin sınırlanması ve örnekte belirttiğimiz başörtüsünün yasaklanması mümkün değildir.²⁷³

Temel hak ve özgürlük konusunun düzenlendiği maddelerde hiçbir sınırlama sebebine yer verilirse bile hak ve özgürlüğün, konusu olan içerik ile sınırlı olacağı hususunda şüphe yoktur. İçeriğin belirlenmesi konusunda en iyi yol, soyut ve genel nitelikte bir düzenleme yapmak yerine, her somut olay için o olayın içeriğine ve niteliğine göre bir düzenleme yapmaktır. Burada üzerinde durulması gereken husus, bir temel hak ve özgürlüğün sınırından bahsetmek yerine, mevcut temel hak ve özgürlüğün sağlamış olduğu özgürlük alanının hangi noktaya kadar gidebileceği üzerinde durulması gerekir. Örneğin, Anayasadaki düzenlemeye göre bir toplantı ve gösteri yürüyüşünde kişilerin çevreye silahla ateş açması ve bir yerlere saldırması mümkün değildir (m. 34/1). Bu toplantı ve gösteri yürüyüşünün vermiş olduğu özgürlük alanı içinde bu gibi şiddet olaylarına izin verilemez.²⁷⁴ Yine basın özgürlüğü veya ifade özgürlüğü kapsamında kişilere hakaret ve küfür edilmesi veya iftira atılması gibi bir durum mümkün değildir. Böyle bir durumda buradaki özgürlük alanı sona erecektir. Kişilere tanınmış hak ve özgürlük, mevcut kamu düzenini bozacak nitelikte olmamalıdır. Özgürlüğün kötüye kullanılması hali, hukuk tarafından kabul edilemez bir durumdur. Sonuç olarak söylenebilir ki bireylerin sahip

²⁷³ **Gözler**, Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, s. 303; **Aksoy**, s. 11–12.

²⁷⁴ Ergun ÖZBUDUN'un bu konu hakkındaki görüşü ise; "Hak ve hürriyetlerin kendi niteliklerinden, tabiatlarından doğan objektif sınırları da vardır. İlgili hürriyet, Anayasa'da hakkında hiçbir sınırlayıcı hüküm bulunmasa bile, ancak o objektif sınırlar içinde mevcuttur. Mesela Anayasa, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin silahsız ve saldırısız olması zorunluluğunu belirtmemiş olsaydı bile, herhalde hiç kimse, bu hakkın silahlı ve saldırgan toplantı ve gösteri yürüyüşleri yapmayı da kapsadığını ileri süremezdi." şeklindedir. **Özbudun, Ergun**, Türk Anayasa Hukuku, 19. bs., Ankara, 2019, s. 119-120.

oldukları hak ve özgürlüklerin sınırı, diğer bireylerin sahip olduğu hak ve özgürlük kadardır.²⁷⁵

Kanadalı Siyaset Bilimci Macpherson yazmış olduğu bir makalesinde, “*her yasa, özgürlüğün bir ihlalidir*” cümlesine şunları eklemiştir: “*Çok doğru. Ancak şu da en az o kadar doğru ki bireyleri başkalarının müdahalesine karşı koruyacak yasalar olmasaydı, herkesin başkalarının müdahale ve egemenliğine karşı güvence içinde olduğu bir özgürlük ya da bir alan söz konusu olamazdı. Şu halde yasadışı bir durumdan hareket edilirse her yasa, belli bir sınıfı müdahalelerden korumakla özgürlüğü toplam olarak çoğaltmış olacaktır*”.²⁷⁶ Sağlam ise bu görüşe katılmamış ve “*temel hak ve özgürlüklerle ilgili her yasal düzenleme sınırlama değildir. Bir sınırlamanın olup olmadığını anlayabilmek için yapılan düzenlemenin içeriğine bakmak gerekir. Eğer bir düzenleme bir temel hak ve özgürlüğün güvence altına aldığı yaşam kesitini, yeni bir terimle norm alanını daraltma sonucunu doğuruyorsa bu bir sınırlamadır. Buna karşılık her düzenlemeyi bir sınırlama sayma olanağı yoktur. Bir hakkı daha güçlü duruma getiren, ona daha etkin bir içerik kazandıran ya da anayasal sınırlarını belli eden düzenlemeler sınırlama değildir*” şeklinde görüş beyan etmiştir.²⁷⁷

Devlet, özgürlüğün bir koşuludur ve düzeni sağlamakla görevlidir. Devlet amaç değil, araçtır. Birey – devlet ilişkisi göz önüne alındığında şüphe yok ki öncelik bireye aittir. Bu bağlamda ele alındığında 1982 Anayasası’nın arkasındaki siyasi felsefenin, özgürlük – otorite dengesini tam olarak sağlayamadığı görülmektedir.²⁷⁸ 1982 Anayasası, kişinin devlete karşı korunmasını amaçlamamıştır. Hiyerarşik bir yöntemle ve özgürlüklerin teröre neden olacağı varsayımıyla hazırlanan bu Anayasa,

²⁷⁵ **Vuraldoğan, Kemal**, 2001 Anayasa Değişikliklerinin Işığında 1982 Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması, Ankara, 2007, s. 86; **Atar, Yavuz** Türk Anayasa Hukuku, 12. bs., Ankara, 2018, s. 135; **Aksoy**, s. 14-15

²⁷⁶ **Macpherson, Crawford Brough**, Berlins Teilung der Freiheit: Demokratietheorie, München, 1977, s. 192, Aktaran: **Sağlam, Fazıl** Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara, 1982, s. 19

²⁷⁷ **Sağlam**, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, s. 21-23

²⁷⁸ **Aksoy**, s. 28-29.

kişiler karşısında devleti kutsayan bir yapıdadır. Kişiyi siyasi bir dar alana hapseden, bir tehdit olarak gören, daha kazüistik bir yöntemle hazırlanmıştır.²⁷⁹

Kanaatimizce idare veya kolluk makamları tarafından yapılacak sınırlamalar, demokrasinin bir gereği olarak sınırsız bir şekilde yapılmamalıdır. Sınırlamalar veya düzenlemeler, demokratik toplum düzenine aykırılık teşkil etmemeli, keyfi bir tutum takınılmamalı, mevcut temel hak ve özgürlüğü yok etmeyecek şekilde ve mutlaka kanuna dayanmalıdır.

Temel hak ve özgürlüklerin “*kanunla sınırlanması*” usulü 1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında vardır. 1924 Anayasasına göre “*hürriyetin sınırını kanun belirler*”; 1961 Anayasası ise “*Temel hak ve hürriyetler...ancak kanunla sınırlanabilir*” düzenlemesinde “*ancak*” vurgusunu kullanarak keskin bir ifade ile belirtmiştir. 1982 Anayasası’nda da kanunla sınırlama vardır fakat “*ancak*” vurgusu kullanılmamıştır. Çünkü olağanüstü ve sıkıyönetim hallerinde bakanlar kuruluna temel hak ve özgürlükleri de içeren KHK çıkarma yetkisi verilmiştir.²⁸⁰

1982 Anayasasının ilk hali incelenecek olursa insan haklarının geri plana itildiği, temel hak ve hürriyetler açısından birçok çağdaş ve batılı anayasadan geride kaldığı, otoritenin yüceltildiği, uluslararası metinlerle çelişen uyumsuzlukların hatta yer yer zıtlıkların olduğu görülmektedir.

Doktrinde ifade edildiği gibi tarihte en uzun ömürlü olmuş anayasalar, Amerika Birleşik Devletleri Anayasası gibi kısa çerçeve anayasalardır.²⁸¹

²⁷⁹ Anayasada 2001 yılında yapılan değişiklik sonrası genel sınırlama sebepleri kaldırılarak belirli hak ve özgürlükler için (m. 24, 25, 36, 37, 39) sınırlama sebebi kalmamıştır.

²⁸⁰ Vuraldoğan, s. 22.

²⁸¹ Fendoğlu, Hasan Tahsin, “2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması (AY. md. 13)”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 19, 2002, s. 112; Özbudun, s. 58.

Türkiye’de temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ve şartları Anayasa’nın 13. maddesinde belirlenmiştir. İlgili madde 3 Ekim 2001 tarih 4709 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu’yla yeniden düzenlenmiştir. Mevcut maddenin yeni şekli şöyledir: “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet’in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*”²⁸²

2001 Anayasa değişikliği sonucunda olağan dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında şu şartlar benimsenmiştir.²⁸³

- 1- Sınırlama kanunla olmalıdır.²⁸⁴
- 2- Sınırlama Anayasa’nın sözüne ve ruhuna uygun olmalıdır.²⁸⁵

²⁸² 2001 Değişikliğinden önceki 13. madde şöyleydi: “*Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğinin, cumhuriyetin, milli güvenliğinin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasa’nın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir. (2) Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz. (3) Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir*”.

²⁸³ **Vuraldoğan**, s. 87-88; **Gözler, Kemal**, Türk Anayasa Hukuku, 3. bs., Bursa, Ocak 2019, s. 305.

²⁸⁴ Anayasalar, yürütmenin yetkilerini ve gücünü kötüye kullanma eğilimine karşı, halkın temsilcilerine güven duyarlar. Bu nedenle, insan haklarının sınırlandırılması gibi önemli ve hassas bir yetki, yasama organına aittir. Yasama organı bu yetkisini ancak kanunla kullanabilir. Nitekim Fransa’daki 1789 tarihli Haklar Bildirisi de hürriyetin tanımını yapıp hangi amaçlarla sınırlandırabileceğini belirttikten sonra, “bu sınırların sadece kanunla belirlenebileceği” ilkesini koymuştur. **Kaboğlu, İbrahim Ö.**, Özgürlükler Hukuku 1- İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş, 7. bs., Ankara, s. 82.

1982 Anayasasına göre de temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sadece TBMM tarafından çıkarılacak kanunlarla mümkündür (m. 13). Yani, kural olarak, temel hak ve hürriyetler kanun hükmünde kararnameyle, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, yönetmelikle veya diğer idari işlemlerle sınırlandırılmaz. Fakat bu kuralın muhakkak ki bir istisnası bulunmaktadır. Olağanüstü hallerde, temel hak ve hürriyetler, olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle (kanun hükmünde kararnameleriyle) de sınırlandırılabilir **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s. 125.

²⁸⁵ “Anayasanın sözü” denildiğinde, Anayasanın metni anlaşılır. Anayasanın sözüne ve ruhuna uygunluk ise biraz daha farklı ve derin anlamlar taşımaktadır. Bu şart, özellikle, Anayasanın temel hak ve hürriyetler için “ek güvenceler” belirtmiş olması bakımından önem kazanmaktadır. Nitekim Anayasa birçok durumda, sadece bir hak veya hürriyeti tanımakla yetinmemiş; aynı zamanda kanun koyucunun, o hak veya hürriyeti düzenlerken yapamayacağı konuları da belirtmiştir **Özbudun**, s. 113. Bunlara doktrinde “ek güvenceler” denilmektedir. Ek güvenceler, temel hak ve hürriyetler için özel ve yoğun bir koruma getiren güvencelerdir. Anayasa bazı hak ve hürriyetleri sadece tanımakla yetinmeyerek, aynı zamanda kanunla o hak ve hürriyetleri düzenlerken birtakım güvenceler getirmiş ve onların nasıl sınırlandırılacaklarını da belirtip, onları koruma altına almıştır. Bu güvenceler, kanun koyucuya karşı yasaklama ve sınırlama hükümleri niteliğindedir **Atar, Yavuz**, Türk Anayasa Hukuku, 8. Bs., Konya, 2013, s. 123.

- 3- Sınırlama demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacaktır.²⁸⁶
- 4- Sınırlama temel hak ve özgürlüğün düzenlendiği maddede belirtilen sebeplere bağlı olarak yapılacaktır.²⁸⁷
- 5- Sınırlama ölçülülük ilkesine aykırı olmayacaktır.²⁸⁸
- 6- Sınırlama temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunmayacaktır.²⁸⁹

²⁸⁶ “Demokratik toplum düzeninin gereklerinden anlaşılması gereken, 1982 Anayasasının benimsediği demokratik toplum düzeni anlayışı mı? Yoksa çağdaş hürriyetçi demokrasilerin genel ve evrensel niteliklerini kapsayan demokratik toplum mu? Bir görüşe göre, 1982 Anayasasının kastettiği ikinci seçenektir.” **Özbudun**, s. 116; Başka bir görüşe göre ise bu tartışma gereksiz ve anlamsızdır. Zira 1982 Anayasasının kurduğu demokratik sistem ile çağdaş Batılı demokrasi arasında teorik bakımdan hiçbir fark yoktur. **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s. 129; “Demokratik sistemin özellikleri ülkelere göre bazı değişiklikler göstermekle beraber, bu sistemin vazgeçilmez (olmazsa olmaz) şartı olarak kabul edilen bazı unsurları da vardır. Bunlar:

- Siyasal sistem içerisindeki temel karar alma organlarının genel oyla ve serbest seçimlerle belirlenmesi,
- Serbest bir şekilde örgütlenen siyasal partiler arasında eşit şartlar altında yürütülen iktidar yarışı ve
- Tüm vatandaşların temel hak ve hürriyetlerinin tanınmış ve teminat altına alınmış olmasıdır.” **Özbudun**, s. 87-88.

²⁸⁷ “2001 yılından önceki durumda olduğu gibi, genel sınırlama sebepleri artık yoktur. Özel sınırlama sebepleri: Anayasanın temel hak ve hürriyetlerin düzenlendiği maddelerde yer alan ve her hak ve hürriyetin niteliğine göre ayrı ayrı konulan sebeplerdir. Bu sınırlama sebepleri, sadece ilgili oldukları hak ve hürriyet için geçerli olup, başka maddelerdeki hak ve hürriyetler için kullanılamaz.” **Atar**, 8. bs., s. 121; Örneğin Anayasada yerleşme hürriyetinin, suç işlenmesinin önüne geçmek, sosyal ve ekonomik gelişimi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak amaçlarıyla sınırlanabileceği belirtilmektedir (m. 23/2). Bu sebepler sadece yerleşme hürriyetinin sınırlandırılabilmesi için geçerlidir. Diğer hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması, düzenlendikleri maddede ayrıca belirtilmiştir.

Bir hak veya hürriyetin özünün tam olarak neyi ifade ettiğini anlamak oldukça güçtür. Bu bakımdan her hak ve hürriyeti, özü konusunda kendi içinde değerlendirmek gerekmektedir. **Gözübüyük, Şeref**, Anayasa Hukuku, 19. bs., Ankara, 2013, s. 180; “Ayrıca, sınırlamalar sadece Anayasanın sözüne değil, ruhuna da aykırı olmamalıdır. Yani, Anayasanın tamamına ve ondan çıkan temel anlama da aykırı olmamalıdır”. **Özbudun**, s. 114; Ancak doktrinde “Anayasanın ruhu” ndan tam olarak ne anlaşılması gerektiği hususu tartışmalıdır. Gözler, bu kavramın objektif olarak tanımlanabilecek bir kavram olmadığını söylemektedir. Gözler’e göre bu kavram, “hukuk dışı” bir kavramdır. **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s. 128; Atar ise bu kavramı açıklarken 1926 tarihli eski Türk Medeni Kanunu’na atıf yapar. Buna göre, “Kanun, lafziyle veya ruhiyle temas ettiği bütün meselelerde mer’idir” (m. 1/1) hükmünden yola çıkarak açıklama yapmaktadır. O’na göre “anayasanın ruhu” kavramından anlaşılması gereken, “anayasa hükmünün yorumu” olmalıdır. **Atar**, 8. bs., s. 124.

²⁸⁸ 1982 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi kararlarında ölçülülük ilkesinin oldukça sık kullanıldığı görülür. Mahkeme bir kararında ölçülülük ilkesini şöyle ifade etmektedir: “Makul, kabul edilebilir sınırların aşılması aykırılığı oluşturur. ...Makul ölçülerin aşılması bir iptal sebebidir... Yapılan sınırlamayla sağladığı yarar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gerekir” (Esas No: 1986/17, Karar No: 1987/11, Karar Tarihi: 22.5.1987). Özetle, temel hak ve hürriyetlere ilişkin sınırlandırmalarda, aracın amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olması ve araçla amacın ölçülü bir oran içinde bulunması gereklidir. **Mumcu, Ahmet / Küzeci, Elif**, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri (Kavramlar, Evrensel ve Ulusal Gelişimleri, Bugünkü Durumları), 6. bs., Ankara, 2012, s. 261-262.

²⁸⁹ “Hakkın özü” kavramı oldukça belirsiz bir kavramdır. Bir hakkın özünün nerede başlayıp, nerede bittiğini objektif olarak belirlemek imkânsızdır. Hakkın özünü şöyle tanımlamaktadır: Bir hak veya

7- Sınırlama laik cumhuriyetin gereklerine aykırı olmayacaktır.²⁹⁰

Kolluk faaliyet ve işlemleri, kanuna dayanmak zorundadır. Temel hak ve özgürlüklere ancak kanunla getirilen sınırlamalar ölçüsünde müdahale edilebilir. Aksine davranışlar ise idarenin sorumluluğuna ve yetki sakatlıklarına yol açar. Anayasa 13. madde yorumlanacak olursa; “hak ve hürriyetler”, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, yönetmelikle veya idari işlemlerle sınırlandırılmaz. Bunun tek istisnası olağanüstü hallerde, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sınırlanabilmesidir.²⁹¹

Kolluk işlem ve faaliyetlerinin, temel hak ve özgürlükleri sınırlaması için mutlaka yasal düzenlemeye dayanması gerekir²⁹². Danıştay bir kararında, “*İlin güvenlik ve düzenini sağlamakla yükümlü olan mahalli mülki amire yasalar belirli koşulların varlığı halinde önlemler alma yetkisi tanımaktadır. Kişinin mülkiyet ve*

hürriyetin özü, onun vazgeçilmez unsuru, dokunulduğu zaman söz konusu hürriyeti anlamsız hale getirecek olan asli çekirdeğidir **Özbudun**, s. 115.

1982 Anayasasına 2001 değişikliği ile getirilen “hakkın özüne dokunmama yasağı”, 1961 Anayasasının ilk halinde mevcuttu. O dönem Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararında, ne tür kısıtlamaların bir hakkın, ya da hürriyetin özüne dokunmuş sayılabileceğini dolaylı olarak şöyle belirtmiştir: “*Bir hakkın veya hürriyetin kullanılmasını açıkça yasaklayıcı veya örtülü bir şekilde yapılamaz hale koyan veya ciddi surette güçleştirici ve amacına ulaşmasını önleyici ve etkisini ortadan kaldıracı nitelikte olmayan hükümler, bir hak ve hürriyetin özüne dokunuyor sayılmaz*” (AYM, E.N. 1962/208, K.N. 1963/1, K.T. 4.1.1963).

²⁹⁰ Laiklik tek bir tanımı olmayan, uygulamaları farklı şekillerde tezahür edebilen bir kurumdur. Bazı ülkelerde Cumhuriyetçi model ile birlikte toplumsal ve birey temelli merkezi proje öngörülürken; demokratik laiklik modelinin uygulandığı ülkelerde, laikliğin çoğulculuk ve barış içerisinde bir arada yaşamayı mümkün kılan bir unsur olarak görüldüğü söylenmektedir. **Küçük, Adnan**, Anayasa Hukuku, 3. bs., Ankara, 2013, s. 417.

Laiklik, din hürriyetinin garantisi olarak görülmeli ve öyle uygulanmalıdır. Laik devletin, din düşmanı devlet olarak görülmemesi ve uygulamalarda bundan kaçınılması gerekir. Keza ülke içerisindeki insanların dinini rahatça yaşayamamasının, inançlarını ibadetlerine çevirememesinin ne kadar hürriyetçi ne kadar demokratik olduğu oldukça tartışmalıdır. Din ve vicdan hürriyetinin yok denebilecek kadar az olduğu rejimler, din karşıtı totaliter rejimlerdir.

²⁹¹ **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 667; **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, 2019, s. 311-315. Doktrinde Zühtü ARSLAN’a göre göre otoriter olarak kabul edilen 1982 Anayasası, özellikle AB’ye uyum süreci içerisinde ülkeye dar gelmeye başlamıştır. Özellikle 13. maddedeki değişikliklerle genel sınırlama nedenleri kaldırılmış, “öze dokunmama” ölçütü eklenmiştir. Böylece temel haklar bakımından 1961 Anayasası’nın da önüne geçmiştir. Sonuç olarak 3 Ekim 2001 Anayasa değişiklikleri insan hakları yönünden olumlu bir adım olarak görülmektedir. **Arslan, Zühtü**, Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasasının 13. maddesi Üzerine Bazı Düşünceler, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 19, 2002, s. 140-154.

²⁹² GÜNDAY’a göre, “*İdare, kanunla kendisine verilmiş bir yetki olmaksızın temel hak ve özgürlüklere müdahale edemez. İdarenin kanunla kendisine bir yetki verilmeden kendiliğinden temel hak ve özgürlüklere müdahale etmesini fonksiyon gasbidir.*” **Günday**, s. 310.

diğer aynı haklarının hangi hallerde mülki amirlerce sınırlandırılabilceği yine yasalarla düzenlenip belli koşullara bağlanmıştır.” demektedir.²⁹³

Sonuç olarak söylenebilir ki devletin asli görevlerinden en önemlisi kamu düzenini korumaktır. Devlet bunu sağlarken kişilere tanınmış hak ve özgürlükleri ihlal etmemelidir. Devlet veya yetkili idare, kamu düzeni ve özgürlükler arasındaki dengeyi her daim gözetmelidir. Devlet iki koşulu sağlamalıdır: birincisi, insan haklarını ve özgürlükleri korumak ve güvence altına almak için gerekli yasal düzenlemeleri yapmak. İkincisi ise insan hakları ihlal edildiğinde müdahale edecek kurumları oluşturmak ve bu kurumların etkin şekilde çalışmasını sağlamaktır.²⁹⁴ İdare veya kolluk görevlileri insan hakları eğitimini tam almalı, insan haklarını nasıl koruması gerektiğini iyi bilmelidir. İdare alacağı kararlarda insan onurunu ve değerini zedelememeli; gerek ihmal gerekse kasıtlı olarak insan hakları ihlallerine sebep olmamalıdır. Bunun yanı sıra kolluk yetkilerini kullanan idare, hak ve özgürlükleri sınırlayan kanunları uygularken Anayasa'nın 13. maddesindeki hükümlere uymak zorundadır.

1.2. İdari İşlemin Unsurları Bakımından Sınırlamalar

İdare, kamu düzenini sağlamaya yönelik kolluk yetkilerini, özünde birer idari işlem olan kolluk işlemleri yaparak kullanır. Bu yüzden idarenin kolluk işlemleri, idari işlemlerin tabi olduğu sınırlamalara tabidir. Çalışmamızın bu kısmında kolluk yetkilerinin tabi olduğu sınırlar; yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları yönünden ele alınacaktır.

²⁹³ **Danıştay 12.Dairesi**, E.976/2149, K.977/2296, T.07.11.1977, **Aktaran: Gözübüyük / Tan**, s. 769.

²⁹⁴ Türkiye’de insan hakları ihlallerini azaltılması için birçok kurum ve kuruluş kurulmuştur. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz: 1- AİHM’ne yapılan başvuruları azaltmak ve hak ihlallerini burada giderebilmek için Ekim 2012 yılından itibaren Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu açılmıştır. 2- TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, 3- İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulları, 4- Ombudsmanlık, 5- Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, 6- İçişleri Bakanlığı İnsan Hakları İhlallerini İnceleme Bürosu, 7-Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü, 8- Ulusal Sivil Toplum Örgütleri,

1.2.1. Yetki

Yetki, İngilizcede “*competence*”, Fransızcada “*compétence*”, Latince de ise “*competentia*” kelimelerinden gelmektedir. İngilizcede birden çok anlamı olmakla birlikte “*competence*” genel anlamıyla, “*gereken yetenek, bilgi, nitelik veya ehliyete sahip olma hali*”, “*nitelikli, yetenekli olma hali; yetenek, ehliyet*” veya “*bir şeyi başarılı ve etkili biçimde yapma yeteneğidir*”. İdari işlemin yetki unsuru Fransız idare hukukunda “*compétence*” olarak ifade edilir. Anlamı ise, “*Bir kamu makamına, kanunen tanınan belirli şartlarla işlemler yapma yeteneğidir*”.²⁹⁵ Yabancı dildeki anlamlarına yakın bir şekilde Türkçede yetki kavramı “*bir görevi, bir işi yasaların verdiği imkanlara göre, belli şartlarla yürütmeyi sağlayan hak, salahiyet, mezuniyet*” anlamlarına gelmektedir.²⁹⁶

Fransız hukukçu Gérard Cornu yetkiyi, sorumlu kişi için “*belirli bir alanda iş görme yeteneği*” veya o kişiye “herhangi bir fonksiyonu yerine getirebilmesi için verilen görevlerin tümü” olarak tanımlamıştır.²⁹⁷ Fransız Hukukçu Jean Claude Ricci’ye göre yetki, “*Bir makamın veya görevlinin yasal olarak belirli kararlar alma yeteneğidir*”.²⁹⁸ Gözübüyük ve Tan’a göre yetki, idari işlemin en önemli ögesini oluşturmaktadır. Kısaca, “*belirli organ ve makamlara Anayasa ve yasalarla tanınmış karar alma gücü*” şeklinde ifade edilmiştir.²⁹⁹ Ulusoy yetki unsurunu, “*İdari işlemi yapan idari makamın o işlemi yapma yeteneğinin bulunup bulunmadığına, yani o işlemi yapmaya ehli olup olmadığına ilişkindir. Ayrıca idari makama hukuk düzeninin bahşettiği veya imkân sağladığı bir şey yapabilme imkânı*” olarak tanımlamıştır.³⁰⁰ Yine Fransız Araştırmacı Yazar Serge Velley yetkiyi, “*bir makama*

²⁹⁵ **Ulu, Güher**, “İdari İşlemin Yetki Unsurları”, Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa, 2011, s. 13.

²⁹⁶ **TDK**, Güncel Türkçe Sözlük, <http://tdk.gov.tr>, (13.12.2019).

²⁹⁷ **Cornu, Gérard**, *Vocabulaire Juridique*, Presses Universitaires de France – PUF, 7. bs., Paris, 2005, s. 186.

²⁹⁸ **Ricci, Jean – Claude**, *Droit Administratif Générale*, Hachette Supérieur, Paris, 2009, s. 198.

²⁹⁹ **Gözübüyük / Tan**, s. 416.

³⁰⁰ **Ulusoy**, s. 373-374.

veya bir görevliye yasal olarak tek taraflı idari kararlar alabilme yeteneği” olarak tanımlamıştır.³⁰¹

Fransız Kamu Hukukçusu Gustave Peiser “*Droid Administratif Général*” isimli eserinde yetki terimini dar ve geniş anlamlarıyla tanımlamıştır. Yazara göre yetki, dar anlamı ile “işlemin yapımcısı” demektir. Yetkinin geniş anlamı ise “idari işlemin tüm unsurlarını içeren ve idari işlem yapma gücü” ‘nü anlatır. Yasal olarak belirli kamu görevlilerine ve makamlarına tanınan, kapsamı ve sınırı belirli bir yerde ve belirli bir zamanda ve yine yasayla kendilerine tanınmış olan hukuki işlemleri yapma yeteneğidir.³⁰²

Bir idari işlemde yetki, dört temel unsura sahiptir ve şu açılardan incelenir:³⁰³

- Kişi bakımından yetki
- Konu bakımından yetki
- Yer bakımından yetki
- Zaman bakımından yetki

Kişi bakımından yetki, bir kamu tüzel kişisi adına yapılan idari işlemin, o kamu tüzel kişisi adına işlem yapmaya yetkili kişi veya kişiler tarafından yapılabilmesini ifade eder.³⁰⁴ Yani kısaca idari işlemin kimin veya kimler tarafından yapılacağıın belirlenmesidir.

Konu bakımından yetki, işlemi yapan makamın yetkisini yasalarda belirlenen konu kapsamında kullanıp kullanmadığıdır. Kamu görevlisi veya bir idari makam, hangi konuda karar almaya yetkili ise o konuda idari işlemler yapabilir. Bir idari makamın yasalarla yetkili kılınmadığı bir konuda aldığı kararlar yetki yönünden sakat olacaktır. Örneğin, hava kirliliğini ölçme ve gerekli önlemleri alma yetkisi kanunla Çevre ve Şehircilik Bakanlığına verildiği halde, kendisine bu konuda işlem

³⁰¹ Velley, Serge, Droit Administratif, Vuibert, 7. bs., Paris, 2009, s. 143.

³⁰² Peiser, Gustave, Droid Administratif Général, Dalloz, 24. bs., Paris, 2008, s. 23-25.

³⁰³ Ulusoy, s. 374.

³⁰⁴ Gözler, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 303.

yapma yetkisi tanınmayan İçişleri Bakanlığının yaptığı herhangi bir işlem, konu bakımından yetkisizlik nedeniyle hukuka aykırı olacaktır.³⁰⁵

Yer bakımından yetki, bir idari makamın hangi coğrafi alanda veya hangi yerde karar almaya yetkili ise o yerde karar ve yetki alabilmesi durumudur. Yasalar bazı idari makamlara ve kamu görevlilerine karar alma yetkisini belirli bir coğrafi alan ile sınırlamışlardır. İdari makamın kendi yetkili olduğu coğrafi sınırlar dışında yaptığı işlemler yer bakımından yetkisizlik ile sakattır. Örneğin, bir valinin yanındaki komşu il sınırları içinde bulunan bir yola ilişkin karar alması veya komşu ilde çalışan bir ildeki memura disiplin cezası vermesi işlemleri yer bakımından yetkisizlik ile sakattır. Yine bir belediyenin, bir başka belediyenin sınırları içinde bulunan bir taşınmazı kamulaştırması işlemi yer bakımından yetkisizlik ile sakattır.³⁰⁶

Zaman bakımından yetki, idari makamların yetkili olduğu zaman zarfını ifade eder. Yani bir idari makam, bir idari işlemi hangi süre zarfında yapmaya yetkili ise o sürede karar alabilir ve yapabilir. Bu açıdan idari makamların yetkisi zaman bakımından bir sınıra sahiptir.³⁰⁷

Yukarıda kısaca ifade edildiği üzere, yetki kullanımının özellikle zaman, yer ve konu bakımından uygun olması gerekmektedir. Bununla beraber kolluğun sahip olduğu yetkiler, kullanıldıkları yer ve zamana göre daralabilir ya da genişleyebilir. İdari kolluğun yetkisinin en az kullanıldığı yer özel hayata ilişkin meskenlerdir.³⁰⁸ Özel hayatın gizliliği bağlamında kişilerin konutu yani meskenlerindeki eylemler dışarı yansımadığı sürece kolluk faaliyetlerinin dışında kalır. Ancak mesken içindeki

³⁰⁵ Ulusoy, s. 375-376; Ulu, s. 152

³⁰⁶ Gözler, İdare Hukuku Dersleri, s. 304-305; Ulusoy, s. 378; Ulu, s. 321

³⁰⁷ Chapus, René, Droid Administratif Général, Montchrestien, Cilt 1, 11. bs., Paris, 2001, s. 1026; Gözler, İdare Hukuku Dersleri, s. 305.

³⁰⁸ Kişilerin konut dokunulmazlığı Anayasa ile güvence altına alınmıştır. **Anayasa'nın Konut dokunulmazlığı başlıklı 21.maddesi:** “Kimsenin konutuna dokunulamaz. Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.”

bir faaliyet diğer kişilerin huzurunu, güvenliğini ve sağlığını etkilerse kolluğa mşdahale hakkı doğar. Örneğin, bir kişi evinde devamlı çöp biriktirerek evini çöp eve şevirmesinden dolayı buradan çıkan koku ve haşereler diğer komşu hanelerin huzurunu ve sağlığını tehdit eder hale gelebilir. İşte burada kolluğun özel hayatın bir parçası olan alana mşdahale etmesi doğaldır.

Konut veya meskenlerden sonra kolluk yetkilerinin genişlediği yerler sırası ile iş yerleri, umuma açık yerler ve umumi yerlerdir. Kolluk yetkilerinin en geniş kullanıldığı yerler parklar, yollar, meydanlar gibi umuma açık yerlerdir. Kolluk umuma açık yerlerin tahsis amacı dışında kalan konularda her tşrlş önleme, engelleme ve hatta yasaklama yetkisine sahiptir. Kolluğun otel, bar, kahvehane, lokanta, tiyatro ve sinema gibi umuma açık yerlerde ve iş yerlerinde ise yetkisi daha sınırlıdır.³⁰⁹

Kolluk yetkilerinin kullanıldığı yerleşim yeri ve mekâna göre kullanılacak yetkinin yoğunluğu artabilmekte veya azalabilmektedir. Örneğin, kolluk yetkilerinin kullanıldığı yerin başkent veya diğer iller olması, büyükşehir veya büyükşehir statüsünde olmayan il, ilçe, köy ya da trafik yönünden yoğun yerler ile az yoğun yerler olmasına göre kolluk yetkileri artabilir veya azalabilir. Belirtilen yerlerde, aynı seviyedeki önlemlerle kamu düzenini korumak ve sağlamak kuşkusuz olanaksızdır. Mevcut koşulların durumuna ve zorluğuna bağlı olarak kolluk yetkilerinin geniş veya dar olacağı idare tarafından takdir edilir.³¹⁰ Bununla beraber idare kendisine verilen bu takdir yetkisini mevzuatın belirlediği sınırlar içinde ve yine hukuka uygun şekilde kullanmalıdır. Aksi halde idari işlem konu ve amaç unsuru bakımından hukuka aykırı hâle gelecektir.

Kolluk yetkilerinin yoğunluğu zaman bakımından da farklılık gösterebilmektedir. Olağanşstş hallerde ve savaş zamanlarında kolluğun yetkisi artmaktadır. Hatta Anayasa ve kanunlar olağanşstş haller için kolluğa en geniş yetkileri tanımıştır. Günün saatlerine göre de kolluğun yetkileri daralabilir veya

³⁰⁹ **Günday**, s. 315; **Bucaktepe**, s. 340-341.

³¹⁰ **Duran**, s. 263; **Günday**, s. 315.

genişleyebilir. Örneğin, kolluk yetkileri gece daha yoğun kullanılmaktadır. Hatta bazı faaliyetler gece belli saatlerden sonra yasaklanabilmektedir. Örneğin PVSK'nin 14. maddesinde, “Şehir ve kasabalarda gerek mesken içinde ve gerek dışında saat 24 ten sonra her ne suretle olursa olsun civar halkının rahat ve huzurunu bozacak surette gürültü yapanlar polisçe men olunur. Bu yasağı dinlemeyenler hakkında Ceza Kanunu'nun 546 ncı maddesine göre takibat yapılır.”³¹¹ Başka bir örnek vermek gerekirse Ankara Valiliğinin 09.12.2019 tarihli “Sokak Düğünleri ve Diğer Açık Hava Etkinlikleri” konulu genelgesinde, “Müzik Yayını: Kentleşme ve konutlaşmanın yoğunlaştığı bölgeler dışında, 442 sayılı Köy Kanunu kapsamındaki eski köy tüzel kişiliğini haiz mahallelerde ve nüfusun yoğun olduğu ve yerleşim bakımından daha çok kırsal özellikler gösteren ilçelerde açık alanlarda gerçekleştirilecek etkinliklerde, müzik yayını 30 Eylül-1 Nisan tarihleri arasında 10.00-22.00 saatleri arasında, 1 Nisan-30 Eylül tarihleri arasında ise 11.00-23.00 saatleri arasında yapılabilir.” denilerek kolluk kuvvetlerinin açık alanlarda gerçekleştirilecek etkinliklere ilişkin yetkileri belli tarih ve belli saatlerle sınırlandırılmıştır.³¹² Elbette bu sınırlama ile belirtilen saat aralığında kişilerin diledikleri gibi eğlence düzenleyebileceği anlamı çıkmamalıdır. Bu saatler aralığında yapılacak eğlence düzenlemeleri kamu düzenine ilişkin diğer şartları sağlamadığı takdirde kolluğun müdahale hakkı doğacaktır.

1.2.2. Şekil

Hukuki işlemin unsurları arasında önemli bir yer tutan irade açıklamaları çeşitli yollarla dış dünyaya yansıtılır. İradenin hukuken bir anlam ifade etmesi ve beyan biçiminde dış dünyaya yansıyabilmesi söz, yazı, işaret vb. vasıtalarla gerçekleştirilmekte ve bunlara da şekil adı verilmektedir. Şekil unsuru idari işlemin

³¹¹ **Günday**, s. 316; **Kalabalık**, s. 233; **2559 Sayılı PVSK - Mevzuat**, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (15.12.2019).

³¹² **Ankara Valiliği**, <http://www.ankara.gov.tr/sokak-dugunleri-ve-diger-acik-hava-etkinlikleri>, (17.12.2019). Bu düzenlemenin genelge ile yapılması o dönem tartışılmamakla beraber; içinde bulunduğumuz Covid19 Pandemi sürecinde İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılan genelgeler üzerinden getirilen kısıtlamalar tartışılmaktadır. Nitekim Anayasada açıkça belirtilen temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanabileceği şeklindeki düzenlemeye dayanarak salgın vb. haller için İdareye düzenleme yapma yetkisi veren daha detaylı ve özel nitelikli bir kanun çıkarılması kanaatindeyiz.

öngörölmüş kurallara uygun şekilde yapılıp yapılmadığını ifade eden, irade açıklamalarını açığa çıkaran bir kalıp veya biçimi anlatmaktadır.³¹³

İdari işlemlerin kural olarak yazılı yapılması gerekir. Anayasa’da ve kanunlarda bu kapsamda çeşitli hükümler yer almaktadır. Anayasa madde 125’deki düzenlemeye göre “*idari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden başlar*” hükmü ve yine İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun (İYUK) “Dava Açma Süresi” başlıklı 7. maddesinde dava süresinin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlayacağı belirtilmektedir. Ancak bazı durumlarda yazılı olmayan idari işlemler de yapılabilir. İdari işlemlerin yazılı olması kural, olmaması istisnadır. Yazılı olmayan şekilde yani sözlü bir işlem yapılabilmesi için ya mevcut durumun acil ve ivedi olması bunu gerektirmeli ya da bu konuda Kanun’un açık izni olmalıdır. Sözlü idari işlemlere daha çok kolluk yetkilerinin kullanılması sırasında rastlanmaktadır.³¹⁴ Örneğin, 2559 Sayılı PYSK’nin 2. maddesinde kolluk kuvvetleri; “*can, ırz veya mal emniyetini korumak için, devletin şahsiyetine karşı işlenen cürümlerin faillerini yakalamak veya delillerini tespit etmek için, devlet kuvvetleri aleyhine, yalnız veya toplu olarak taarruz veya mukavemette bulunanları yakalamak veya bunların taarruz veya mukavemetlerini def etmek için, hükümete karşı, şiddet kullanan veya gösteren veya mukavemet edenlerin yakalanması, taarruz veya mukavemet edenlerin def edilmesi için, kolluk görevlilerince muhafaza altına alınan şahıslara, bina veya tesislere, meskûn veya gayrimeskûn yerlere vakı olacak münferit veya toplu tecavüzleri def etmek için, ağır cezalı bir suçun sanığı olarak yakalandıktan sonra kolluk görevlilerinin elinden kaçmakta olan şahısların yakalanması için, işlenmekte olan bir suçun işlenmesine veya devamına mani olmak için, CMUK ile diğer kanunlarda, kolluk tarafından suç delillerinin tespiti veya suç faillerinin yakalanması maksadıyla yapılacak aramalar için, kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçlularını yakalamak için, yangın, su baskını, yer sarsıntısı gibi afetlerde olay yerinde görevlilerce alınması gereken tedbirler için,*

³¹³ **Bucaktepe**, s. 343; **Gözübüyük / Tan**, s. 430; **Gözler**, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 313; **Özyörük, Mukbil**, İdare Hukuku, İdari Yargı Ders Notları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, 1977, s. 153; **Sarıca, Ragıp**, İdari Kaza, Cilt 1, İdari Davalar, İstanbul, 1949, s. 85; **Yayla**, s. 122.

³¹⁴ **Akyılmaz, Bahtiyar**, İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü, Ankara, 2000, s. 190-191; **Gözler**, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 314.

umuma açık yerlerde yapılan her türlü toplantı veya yürüyüşlerde veya törenlerde bozulan düzeni sağlamak için, herhangi bir sebeple tıkanmış olan yolların trafiğe açılması için sözlü emirler verilebilir.” Bu hallerde bu emirlerin yazılı verilmesi istenemez. Bu gibi istisnai durumlarda yeni medya teknolojileri kullanılarak verilen emirlerin idari işlem olarak kabul edilip edilmeyeceği ayrı bir tartışma konusudur. Kanaatimizce Kanunda sözlü emir verilebilen hallerde yeni medya teknolojileri yahut başka araçlar üzerinden inografik, video kayıt, görseller üzerinden yahut farklı bir yöntemle verilen emirler kolluk görevlilerince açık bir şekilde anlaşılıyorsa ve emri verenin yetkili amir olduğunda şüphe yoksa emir yerine getirilmelidir. Bu gibi durumlarda, kanunsuz emir düzenlemeleri müstesna olmak üzere sorumluluk emri veren amire aittir.

Bir idari işlem, işlemi yapan makamın ve kamu görevlisinin belirli olması için o kararı alan kamu görevlisinin imzasını mutlaka içermelidir. İmza bir şekil şartıdır ve işlemin yapıcısını gösteren önemli bir unsurdur. Yapılan bir idari işlemin yasa ile yetkilendirilmiş makamlar ve kamu görevlileri tarafından yapıp yapılmadığı konusu, o idari işlemin altında bulunan imzaya bakılarak anlaşılabilir. İdari işlemin altında kimin imzası varsa o işlemin onun tarafından yapılmış olduğu kabul edilir. Bu kapsamda değerlendirildiğinde imza hem bir şekil şartı hem de yetki unsurunun bir parçasıdır. Çünkü idari işlemin altındaki imza, işlemin yapıcısı konumundaki yetkili idari makamı gösterir ve bu da yetki sakatlıklarının tespiti bakımından önemli bir kanıt niteliği taşır.³¹⁵

Bir idari işlemde, işlemin yapıldığı tarihin belirtilmesi işlemin hukuken sıhhati bakımından oldukça önemlidir. Ancak tarihin belirtilmesi, kararın imzalandığı ve işlem yapıcısının iradesinin açıklandığı zamanı ifade eder. Bu durum yetki meselelerinin çözümlenmesi, yani yargısal denetim bakımından çok önemlidir. Çünkü bir idari işlemin hukuka uygun olup olmadığının denetimi yapılırken işlemi yapan makamın yetki unsuru bakımından, o işlemin yapıldığı tarihte yetkili ve

³¹⁵ **Frier, Pierre-Laurent / Petit, Jacques**, Précis de Droit Administratif, Montchrestien, Lextenso éditions, Paris, 2010, s. 317; **Gözler**, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 315.

görevli olup olmadığının tespit edilmesinde, metinde yazılı tarih yani işlemin yapılaş tarihi esas alınacaktır.³¹⁶

1.2.3 Sebep

İdarenin bir işlemleri yapabilmesi için yetkili olmasının yanında ayrıca o idari işlemleri yapmaya sevk edecek bir sebebi de olmalıdır.³¹⁷ Her idari işlemleri belirli bir sebebi vardır ve idari işlemleri sebebi aynı zamanda işlemleri gerektirir. Genel anlamda kolluk işlemlerinin “sebep unsurunu” toplumun dış yani maddi düzeninin bozulması durumu oluşturur. Ortada kamu düzenini tehdit eden bir durum yok iken yapılacak tüm kolluk işlemleri sebep unsuru yönünden hukuka aykırı olur.³¹⁸ Nitekim idari kolluğun amacı, daha önceki bölümlerde belirttiğimiz gibi kamu düzeninin sağlanması, korunması ve bozulduğunda geri getirilmesine yönelik faaliyetler olduğundan, idari kolluk ancak kamu düzenini bozan veya tehlikeye düşüren durum ve eylemler olduğunda harekete geçebilir.

Örneğin PYSK'nin 7. maddesinin 3. fıkrasında,³¹⁹ “...İzin alınmadan açılan umuma açık istirahat ve eğlence yerleri kapatılır” denmektedir. Kolluk makamlarının bu yetkisini kullanması için bu yerlerin “izin alınmadan açılması” gerekir.

PYSK'nin 8. maddesine göre, polis tarafından kesin delil elde edilmesi halinde, kumar oynanan umuma açık yerler ile her çeşit özel ve resmi kurum ve kuruluşlara ait lokaller idarece faaliyetten men edilir. Burada faaliyetten men edilme işlemlerinin sebebi kumar oynanmasıdır. Ancak kumar oynandığına dair kesin delil elde

³¹⁶ **Gözler**, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs, s. 315-316; **Hostiou, René**, Procédure et Formes de L'acte Administratif Unilatéral en Droit Français, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1974, s. 118-119.

³¹⁷ **Gözler, Kemal / Kaplan, Gürsel**, İdare Hukukuna Giriş, 25. bs., Bursa, 2019, s. 179.

³¹⁸ **Kalabalık**, s. 232; **Günday**, s. 315.

³¹⁹ **2559 Sayılı PYSK**, Madde 7/3; “Umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinin ruhsatı bağılı olduğu kolluk kuvvetinin görüşü alındıktan sonra belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeler; bu alanların dışında il özel idareleri tarafından verilir. Kolluk kuvveti görüşünü yedi gün içinde verir. Ruhsat talepleri bir ay içinde sonuçlandırılır. İzin alınmadan açılan umuma açık istirahat ve eğlence yerleri kapatılır” denilmektedir.

edilmesi halinde mahallin en büyük mülki amiri faaliyetten men işlemini gerçekleştirecektir.³²⁰

5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 33. maddesi vatandaşlığı iptal edilenler hakkında 5683 Sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Eğer mallarının tasfiyesi gerekli görülümüşse bu karar iptal kararında yazılır. Bu kişiler en geç bir yıl içinde Türkiye'deki mallarını tasfiye etmek zorundadırlar. Aksi halde, malları hazinece satılarak bedelleri bir kamu bankasına yatırılır. Bu hüküm gereğince malların tasfiye edilmesi işleminin sebep unsuru bir başka idari işlem olan o kimsenin vatandaşlıktan çıkarılmasıdır.³²¹

Yine 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 17. maddesine göre, vali veya kaymakam, milli güvenlik, kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla bir toplantıyı 1 ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması halinde yasaklayabilir.

Kanuni düzenlemelerde “görülen lüzum üzerine”, “gerekli görülen durumlarda”, “mili güvenlik”, “genel güvenlik”, “kamu düzeni”, “kamu yararı”, “genel sağlık”, “hizmetin gerekleri” ...gibi kavramlarla işlemin sebebi mevzuatta açıkça belirtilmeyerek idareye sebebin tayini konusunda takdir yetkisi tanınmıştır.

³²⁰ **2559 Sayılı PYSK**, Madde 8; “*Polisçe kat'i delil elde edilmesi halinde; B) Mevzuata aykırı bir şekilde uyuşturucu madde imal edilen, satılan, kullanılan, bulundurulmuş yerler, C) Mevzuata aykırı faaliyet gösteren genelevler, birleşme yerleri ve fuhuş yapılan evler ve yerler, D) Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzenine, genel güvenliğe ve genel ahlaka zararı dokunacak oyun oynatılan, temsil verilen, film veya video bant gösterilen yerler ile internet üzerinden yapılan yayınlara izin verilen yerler, E) Derneklere, sendikalara, loca ve kulüplere, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile benzeri kurum ve kuruluşlara ait ve yalnız üyelerinin yararlanması için açılan lokallerden, birden fazla denetim sonunda ve yazılı ihtarla rağmen, iç yönetmeliğine aykırı faaliyet göstererek umuma açık yer durumuna geldiği tespit edilenler, F) Her türlü denize elverişli araçlarla günübirlik tur düzenleyen veya her türlü mal ve hizmet satanlardan, müşteriye faaliyetlerini duyururken veya müşteri kabul ederken çevreyi veya müşteriyi rahatsız edecek yöntemler kullananlar, Mahallin en büyük mülki amiri tarafından otuz günü geçmemek üzere geçici süreyle faaliyetten men edilir. Bu maddede yazılı fiiller sebebiyle bir yıl içinde üç defa faaliyetten men edilen işyerlerinde, bu fiiller tekrar işlendiği takdirde, işyeri açma ve çalışma ruhsatları, mahallin en büyük mülki amirinin bildirimine üzerine, belediye veya il özel idaresi tarafından beş iş günü içinde iptal edilir.”*

³²¹ **Ulusoy**, s. 395; **Gözler / Kaplan**, İdare Hukukuna Giriş, s. 180.

İdare bu gibi durumlarda yetkisini en başta hukuk kuralları içinde ve pek tabii görülen hizmetin gereklerine ve kamu yararına uygun kullanmalıdır.³²²

Yıldırım'a göre sebep unsuru, “İdari işlemin yapılmasına yol açan hukuki veya maddi bir olaydır. Sebep unsuru, işlemin dayanağını, gerekçesini oluşturur.”³²³ Söylenebilir ki idari işlemler ilgililere mutlaka gerekçesiyle birlikte bildirilmelidir. İşlemin sebebini ve hukuki gerekçesini öğrenen insanlar, en azından keyfi bir işlemlerle karşılaştıklarını düşünmeyeceklerdir.

1.2.4. Konu

İdari işlemin konu unsurunda kastedilen, idari işlemin ortaya çıkardığı hukuki sonuç ve değişikliktir. Örnek olarak; kamulaştırma işleminin konusu, bir taşınmaz malın mülkiyetinin idareye geçmesi, memur atama işleminin konusu, kişinin memurluk statüsüne sokulması veya görevi başında kalmasında sakınca görülen memurun görevden geçici olarak uzaklaştırılması verilebilir.³²⁴ Ayrıca idari bir işlemde bahsedebilmemiz için o işlemin bir konusu olmalıdır. İdare, kamunun gücünü kullanarak “tek yanlı ve icrai bir işlem” yaptığında işlemin konu unsuru da zorunlu olarak ortaya çıkmış olur.³²⁵

İdari işlemin konusunun hukuka uygun olması için öncelikle o idari işlem “mümkün” olmalıdır. Yani idari işlemde beklenen sonuç gerçekleştirilebilir olmalıdır. Örneğin, hayatta olmayan bir kişinin memur olarak atanması işlemi konu unsuru bakımında hukuka aykırı olur ve iptal edilmesi gerekir. Bazen de yapılan bir idari işlemin konusu kanuna aykırı olabilir. Örneğin bir kamu tüzel kişisinin, bir diğer kamu tüzel kişisine ait olan malı kamulaştırması konu bakımından yasalara aykırıdır.³²⁶ Çünkü 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30. maddesi kamu tüzel kişilerinin sahip oldukları taşınmaz malların, kaynak veya irtifak haklarının, diğer bir

³²² Atay, s. 513; Turan Yıldırım, “İdari İşlemler” (Ed. Turan Yıldırım, İdare Hukuku içinde (405-526)., 8. bs., İstanbul, 2020, s. 498.

³²³ Yıldırım, “İdari İşlemler”, s. 497.

³²⁴ Gözler / Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, s. 182; Akylmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 450.

³²⁵ Göçgün, Muhammed, İdari İşlemin Konu Unsuru, İstanbul, 2017, s. 23-24.

³²⁶ Gözler / Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, s. 182-183.

kamu tüzel kişisi tarafından kamulaştırılmayacağını düzenlemiştir.³²⁷ Yine astın üst yerine karar alması veya üstün astı yerine bir işlem yapması konu yönünden sakat işlem doğurur. Örneğin, fakültede görevli bir dekanın rektör adına işlem yapması, herhangi bir kurumdaki genel müdürün bakan adına işlem yapması veya tam tersi valinin il müdürü adına işlem yapması gibi durumlar konu yönünden hukuka aykırılık oluşturacaktır.³²⁸

İdari işlemin konusu her şeyden önce kanuna uygun olmalıdır. Eğer kanunda işlemin konusuna ilişkin bir hüküm bulunmuyorsa işlem hukuka aykırıdır. Örneğin, dava konusu bir olayda motelde fuhuş yapıldığı konusunda somut delil bulunmayıp, fuhuş yapıldığı varsayımına dayanılarak Kimlik Bildirme Kanununa muhalefet edildiği gerekçesiyle ilgili motel kapatılmıştır. Ancak özellikle vurgulamalıyız ki Kimlik Bildirme Kanununda ilgili yerin kapatılması şeklinde bir cezai işlem düzenlenmemiş, sadece para cezası düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra, 2559 Sayılı PVSK'nin 8. maddesine göre, ilgili tesiste fuhuş yapıldığı yönünde kesin delil elde edilmesi halinde ancak mülki amirin emriyle tesisin kapatılabilmesi mümkün bulunmaktadır. Bu durumda Kimlik Bildirme Kanununa muhalefetten para cezası uygulanması gerekirken motelin 60 gün kapatılmasına ilişkin işlem konu unsuru yönünden kanuna aykırıdır.³²⁹

İdari kolluk, kamu düzenini korumayı amaçlayan ve korunması için gerekli önlemleri alan kolluk türüdür. Daha önceki bölümlerde de bahsedildiği üzere idari kolluk, bazı metinlerde “önleyici kolluk” veya “suç öncesi kolluk” olarak da ifade edilebilmektedir. Çeşitli yetkilerle donatılmış olan kolluk, faaliyetlerini icra ederken başta uluslararası sözleşmeler, Anayasa ve diğer kanunlarla teminat altına alınmış temel hak ve özgürlüklere doğrudan müdahale edebilmektedir. Kolluğun kullandığı yetki, sınırsız bir yetki değildir. İdari kolluğun tüm işlem ve faaliyetleri kanunlara bağlı yani hukuka uygun olmalıdır. Burada özellikle kolluk makamları kolluk işlemleri ve idari yaptırımlar konusunda “ölçülülük” ilkesine uygun davranmak zorundadırlar. Kolluk işlemlerinde sebep ve konu unsurları arasında çok sıkı bir ilişki

³²⁷ 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu, RG: 08.11.1983, Sayı: 18215.

³²⁸ Atay, s. 476.

³²⁹ Ankara 8. İdare Mahkemesi, E: 2001/846, K: 2001/1142, Tarih: 28.09.2001.

vardır. İşlemin sebebi ile konusu arasında bir ölçüsüzlüğün bulunması işlemi hem sebep hem de konu unsuru bakımından sakatlar.³³⁰

İdari işlemin ‘konu’ unsurunun daha iyi anlaşılması adına örnek vermek gerekirse; İstanbul Bakırköy’de bir eğlence mekanında fuhuş yapıldığı ve bu nedenle çevre halkının rahat ve huzurunun devamlı kaçması dolayısıyla İlçe Kaymakamlığınca işletme ruhsatı iptal edilmiştir. Olay karar Danıştay’a taşınmış ve Danıştay 18. Dairesi değerlendirmesinde, “İdare, kullandığı yetkileri belirli bir yasal düzenlemeye dayandırmak zorundadır. Konu ile ilgili düzenlemede idare Kanun’un öngördüğü bir sebebe dayanarak başka sonuç doğuracak işlemde bulunmayacağı gibi kanunla belirtilen sebepten başka sebepte kullanamaz. Aksi hal işlem için öngörülen sebebin var olmadığını gösterir. Nitekim davacı Kaymakamlık fuhuş yapıldığı gerekçesiyle ve 2559 Sayılı Yasanın 8. maddesi uyarınca ancak kapatma kararı verebilecekken kanunda öngörülmeyen ruhsat iptaline gitmiştir.”³³¹ Vurgulanmalıdır ki Danıştay söz konusu işlemi hukuka aykırı bulmuştur. Kanaatimizce İlçe Kaymakamlığının verdiği karar ölçülülük ilkesine de aykırıdır. Çünkü kapatma kararı verilebilecekken daha ağır bir müeyyide olan ruhsat iptaline gidilmiştir.

1.2.5. Amaç

Amaç, idari işlem ile ulaşılmak istenen nihai sonuç, gaye, neticedir. Amaç unsuru idari işlemin hangi amaçla yapıldığını ve idari işlem ile ulaşılmak istenen nihai sonucu anlatır.³³² İdari işlemin amacı kamu yararadır. Her bir idare kendi görev alanına giren konularda kamu yararını gerçekleştirmek için idari işlem ve faaliyetlerde bulunur. Fakat kamu yararı her bir işlem için somut bir şekilde saptanamayacağından, ancak idari işlemin amaç unsuru içerisinde aranır. Çünkü idarenin amacı, işlemi yapmaktaki niyetinde saklı ve bu yüzden de subjektiftir. Bu

³³⁰ **Ayyıldız, Hakan**, “Kolluk Faaliyetlerinin Denetimi Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl:32, Sayı 143, Temmuz – Ağustos 2019, s. 143-146; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 455; **Gözler / Kaplan**, İdare Hukukuna Giriş, s. 183.

³³¹ Danıştay 18. Dairesi, E: 1979/840, K:1981/861, Tarih: 22.04.1981 UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (26.12.2018).

³³² **Onar, Sıddık Sami**, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt 1, İstanbul, 1966, s. 316-317; **Gözler**, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., s. 350.

bakımdan amaç unsurunun hukuka aykırılığını tespit etmek için, işlemi yapan kamu görevlisinin niyetini araştırmak ve bilmek gerekir. İdare bu işlemi hangi amaçla yapmıştır? Kamu yararı dışında başka bir amaç düşünmüş müdür? Bu sorulara cevap bulunması gerekir.³³³

İdarenin yaptığı tüm işlem ve faaliyetlerin genel amacı kamu yararadır. Dolayısıyla bir idari işlemin nefret, kin, sevgi gibi kişisel duygularla, şahsi bir husumet, menfaat ya da siyasal amaçlarla yapılması durumunda amaç unsuru yönünden hukuka aykırılık söz konusu olacaktır.³³⁴

Örneğin, 2559 Sayılı PYSK'nin 7. maddesinde “*Otel, pansiyon, gazino, meyhane, bar, içkili lokanta, sinema, tiyatro, kahvehane ve kiraathane gibi umuma açık istirahat ve eğlence yerleri mülki amirin izniyle açılır. Bu yerler, genel güvenlik, genel sağlık ve genel ahlak yönünden kolluk yetkilileri tarafından düzenli denetlenir.*” PYSK'nin 8. maddesinin f bendine göre, “*Kanunlara aykırı olarak işletilen, mevcut yasaklara uymayan yerlerin yine mülki amirin yetkisiyle kapatılacağı veya faaliyetlerinin men edileceği hükme bağlanmıştır. Burada kolluk yetkililerinin temel amacı kamu düzenini korumaktır. Fakat kolluk yetkilileri, kendilerine veya üçüncü şahıslara ekonomik menfaat sağlama, kişisel husumet ya da siyasi mülahazalarla hareket ederek bu yetkilerini hukuka aykırı kullanırlarsa yapılan bu tür işlemler amaç unsuru yönünden sakat olacaktır.*”³³⁵

³³³ Yaşar, Hasan Nuri, İdare Hukuku, 3. bs., İstanbul, 2016, s. 380-381; Kayışoğlu, Bahtiyar, “İdari İşlemin Amaç Unsurunda Hukuka Aykırılık (Yetki Saptırması)”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2014, s. 61.

³³⁴ Yıldırım, “İdari İşlemler” (Ed. Turan Yıldırım, İdare Hukuku içinde (405-526)., 8. bs., İstanbul 2020, s. 511; Ulusoy, s. 419.

³³⁵ Danıştay 2015 tarihli bir kararında, idarenin “kamu yararı ve hizmet gerekleri”ni göz önünde tutarak ve “yeterli” bir sebebe dayanılarak işlem tesis etmesi gerektiğini şu şekilde ifade etmektedir: “*Yasa ve Yönetmelik hükümleri ile personelin görev ve görev yerinin değiştirilmesi hususunda idareye takdir yetkisi tanınmış ise de Danıştay’ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere, bu yetkinin, mutlak ve sınırsız olmayıp kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu, takdir yetkisine istinaden tesis edilen işlemlerin sebep ve amaç unsurları yönünden hukuka uygunluk denetimine tabi tutulacağı, takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gerekleri sınırları içinde kullanılması ve takdir yetkisine istinaden tesis edilen işlemin dava konusu edilmesi halinde de bu sınırlar içinde kullanıldığının idarece ortaya konulması gerektiği; işlemin sebebine dayanak gösterilen olay ve nedenlerin gerçeği yansıtması yanında, işlemin tesisi için yeterli bulunmaması ve takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gerekleri göz ardı edilerek kullanıldığının kanıtlanması ya da yargı merciince saptanması*”

Sonuç olarak söylenebilir ki idarenin veya kolluk makamlarının tüm eylem ve işlemlerinde takip etmesi gereken birincil amaç kamu yararadır. İdari makamlara tanınan yetkiler, kamu yararından başka bir amaç için kullanılamaz. İdari makamların kamu yararı dışında bir amaç gütmesi durumunda, yapmış olduğu işlemler “amaç” yönünden hukuka aykırı olur ve iptal edilmesi gerekmektedir.

2. GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİ

Huzur ve güven içinde yaşamak insanın temel ihtiyaçlarından biridir. Normal zamanlarda insanlardan beklenen davranış şekli, karşılıklı ilişkilerinde barışçı ve hoşgörülü tavırlar sergilemeleridir. Herkesin karşılıklı olarak hak ve hürriyetlere saygılı olduğu bir ortamda kargaşanın olması zor bir ihtimaldir. Böyle bir ortamda kamu düzeni bozulmayacağı için polise de ihtiyaç olmayacaktır.³³⁶

Devlet; toplumun düzenini, barışını, refahını, huzur ve mutluluğunu gerçekleştirmek için kurulan bir örgütlenmedir. Devletin en önemli görevlerinden biri, insanların toplu olarak bir arada yaşamaları için gerekli olan ortamı sağlamaktır.³³⁷ İbn-i Haldun’a göre devlet, toplum halinde yaşamayı ve teşkilatlanmayı gerektiren insan hayatının doğal bir sonucudur, ihtiyari olarak değil, zaruret olarak kurulur. İnsan doğası gereği belli kurallar ve kaideler olmadan yalnız başına bırakıldığında başkalarına zarar vermeye, başkalarının malına ve canına kastetmeye meyilli bir yapıya sahiptir. Bundan dolayı toplumda düzenin sağlanması ve insanların birbirlerine zarar vermesini engellemek için egemen bir güce ihtiyaç vardır. Bu egemen güç de devlettir.³³⁸

halinde, sözü edilen bu durumların dava konusu idari işlemin sebep, konu ve amaç yönlerinden hukuka aykırılığı nedeniyle iptalini gerektireceği, yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.” Danıştay 5. Dairesi, E: 2015/4489, K: 2015/783, T.: 05.10.2015, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (30.12.2019).

³³⁶ **Osmanoğlu, M. Kerem**, “Uluslararası Belgeler Işığında Polis ve Vatandaş İlişkisi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 17, Sayı 1-2, 2013, s. 1550.

³³⁷ **Cihan, Erol / Yenisey, Feridun**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. bs., İstanbul, 1997, s.1; **Dönmezer, Sulhi / Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 1, İstanbul, 1997, s. 1.

³³⁸ **Büyük, Celal**, “Devlet ve Toplumsal Rolü”, Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi, Cilt 3, Sayı 4, 2003, s. 106.

Toplumsal düzeni sağlamak ve korumak için gerekli tedbirleri almak, devletin en önemli yükümlülükleri arasındadır. Devlet toplumda güvenliği ve huzuru sağlamak için belli faaliyetlere girişir ki bunun adına kolluk faaliyetleri denir. En nihayetinde ise kolluğun amacı, tüm idari faaliyetlerde olduğu gibi kamu yararının sağlanmasıdır. Kolluk kendisine kanunlarla verilen görevleri yerine getirirken idarenin zor kullanma yetkisinden yararlanır. Bu anlamda kolluk idarenin eli, koludur ve devlet kolluk gücüyle bireylerin toplum içerisinde gösterdikleri tutum ve davranışları denetler ve nihayetinde kamu düzenini sağlar. Dolayısıyla kolluk, kamu düzeninin sağlanması ve düzen bozulduğunda tekrar eski haline getirilmesi için gerektiğinde zor kullanarak faaliyetler yürüten örgütlenme olarak tanımlanabilir.³³⁹ Ancak, bir tarafta kamu güvenliğini sağlama ve suçla mücadele etme, diğer tarafta ise bu mücadeleyi yaparken insan hak ve özgürlüklerini kısıtlama gibi girift bir durum ortaya çıkmaktadır. Kamu düzeninin sağlanması için alınan tedbirler ile insan haklarının etkilenmesi kaçınılmaz bir sonuçtur. Kuvvetin ve silahın olduğu bir yerde, az veya çok, kuvvet kullanımının suiistimal edilmesi yani yetki sınırlarının aşımı adeta kaçınılmazdır. Bundan dolayı devlet adına zor kullanma imkân ve yetkisine sahip olan kolluk güçlerinin uygulamaları sık sık insan hakları ihlallerini gündeme getirmektedir.³⁴⁰ Burada söylenebilir ki insan hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmasının yasal olması için sınırlandırmanın amacının da yasal olması diğer bir ifadeyle uluslararası sözleşmelere uygun olması gerekir. Hak ve özgürlüklere getirilen sınırlandırmalar aşırıya kaçmamalı dengeli ve ölçülü olmalıdır.³⁴¹

Kolluk hem ilgili personel hem de toplum için ciddi tehditler içeren, zor ve hassasiyet isteyen bir görevdir. Bunun yanı sıra, temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesinde kolluk önemli bir role sahiptir. Fakat son zamanlarda gerek ülkemizde ve gerekse diğer ülkelerde yazılı ve görsel basında en sık duyulan

³³⁹ **Kelep Pekmez, Tuba**, AİHM İçtihatları Bağlamında Türk ve Anglo Sakson Hukukunda Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi, İstanbul, 2015, s. 3-5; **Eryılmaz, M. Bedri / Bozlak, Ayhan**, “Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi” TBB Dergisi, Sayı 83, 2009, s. 223.

³⁴⁰ **Avcı, Ali**, “Özel Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, T.C. Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Güvenlik Stratejileri ve Yönetimi Anabilim Dalı, Ankara, Aralık 2011, s. 51; **Eryılmaz / Bozlak**, s. 223.

³⁴¹ **Beetham, David / Boyle, Kevin**, Demokrasinin Temelleri, (Çev. Bıçak, Vahit)., Ankara, 1998, s. 112-113.

haberlerin başında kolluk kuvvetlerinin ve bilhassa da polisin şiddet ve güç kullanmasından ve hatta silah kullanımından kaynaklı ölüm ve yaralanma haberleri gelmektedir.³⁴² İşte burada polis, bir yandan halkın güvenli ve huzur içerisinde yaşamasını sağlarken diğer yandan da halka sunacağı hizmetin insan onuruna yakışır bir şekilde olmasına dikkat etmelidir.³⁴³

Her devlet belli kurallar koyar ve bu kuralları vatandaşlarına adil ve eşit bir şekilde uygular. Bu kurallar topluluk halinde yaşayabilmek için olması gereken düzenleyicilerdir. Bunlar toplumda düzeni sağlayan hukuk kurallarıdır ve devletin zorlamasına sahiptir. Kişiler bu kurallara uymadığı zaman devletin yaptırım gücünü karşısında bulurlar. Kolluk yaptığı görevin gereği olarak bazen bir engelle veya direnişle karşılaşabilir. Böyle bir durumda bu mukavemeti aşmak amacıyla kolluğa ilgili kanunlarla zor ve silah kullanma yetkisi verilmiştir. Burada özellikle şunu belirtmeliyiz ki kolluğun zor ve silah kullanma yetkisini kullanabilmesi için bu yetkinin mutlaka yasalarla verilmiş olması gerekir. Ayrıca kolluğun kullandığı zor ve silah kullanma yetkisi, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalı, Anayasa'nın sözüne aykırı olmamalı ve en önemlisi ölçülülük ilkesine riayet ederek kullanılmalıdır.

AİHM vermiş olduğu bir kararında, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması noktasında kolluğun güç kullanımının “ölçülü olmak şartıyla” ve sadece “zorunlu durumlarda” olması gerektiğini vurgular. Ayrıca kolluk personelinin “zor ve silah kullanma yetkisinin sınırları”nın yasalarla belirlenmesini ve ayrıca bu yetki sınırlarının uluslararası standartlara uygun olmasını özellikle vurgulamıştır.³⁴⁴

³⁴² Özellikle, 17 Kasım 2018 tarihinde Fransa'da gösterilerle başlayan; artan yakıt vergilerini, 2017 yılında konulan servet vergisinin iptalini, kemer sıkma önlemlerini, kötüye giden yaşam standartlarını protesto etmek ayrıca Cumhurbaşkanı Emmanuel Macron ve hükümetinin istifasını isteyen ve zaman zaman devam eden “Sarı Yelekliler” hareketi örnek gösterilebilir.

³⁴³ **Tekin, Abdurrahman**, “Polisin Zor Kullanma Yetkisi”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, Haziran 2017, s. 28; **Osmanoğlu**, s. 1550.

³⁴⁴ “...Mahkeme, en başından beri işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve cezalandırma yaşağının mutlak doğasını vurgulamaktadır. Mahkemenin içtihadına göre 3. maddenin yakalamanın etkili hale getirilmesi için güç kullanımını yasaklamadığı bir gerçektir. Ancak, bu tür bir güç sadece

AİHM vermiş olduğu bir diğer kararında ise temel hak ve özgürlükleri sınırlama yetkisinin yasalarla verilmesinin yanında, aynı zamanda bu yasaların erişilebilir, öngörülebilir ve kesin olması gerektiğine, ayrıca mevcut yasaların hukukun üstünlüğü ilkesi ile bağdaşması gerektiğine karar vermiştir.³⁴⁵

Hukukumuzda “zor ve silah kullanma yetkisi” konusunda en kapsamlı düzenleme PVSK’da yapılmıştır. Bu nedenle bu konuda referans olarak genelde PVSK alınmaktadır. Diğer bir sebep ise 2803 sayılı Jandarma Görev ve Teşkilat Kanunu’nda “zor ve silah kullanma yetkisi” düzenlenmemiş olup bu konuya yönetmelik içinde yer verilmiştir.³⁴⁶ Ayrıca PVSK’nin 25. maddesinde jandarmannın PVSK’deki yetkileri kullanabileceği vurgulanmıştır. Bu bölümde genel idari kolluğun idari kolluk yetkileri çerçevesinde “zor ve silah kullanma yetkileri” incelenecektir.

2.1. Zor Kullanma Yetkisi

İnsanlar yalnız başlarına bütün ihtiyaçlarını karşılayamazlar. İnsanlar için topluluk halinde yaşamak bir zorunluluktur. Zira insanlar hayatta kalmak, güvenliklerini sağlamak, çoğalmak gibi zorunluluklarla bir araya gelirler. Bu yüzden toplumda belli bir düzene her zaman ihtiyaç duyulmaktadır. Bu düzeni sağlayacak yegane güç de devlettir.³⁴⁷

zorunluysa kullanılmalı ve hiçbir zaman aşırı/ölçüsüz olmamalıdır... Kolluk görevlilerinin hangi belirli koşullar gerçekleştiğinde güç ve ateşli silah kullanabileceklerinin hukuki ve idari sınırının bu konudaki uluslararası standartlara uygun biçimde çizilmiş olması gerekir.” Örnek karar için bkz. İzci-Türkiye, Başvuru No: 42606/05, 23.07.2013, <https://www.aihmiz.org.tr/> (27.11.2021).

³⁴⁵ “... Mahkeme, Sözleşme’nin 11. maddesinde yer alan ‘kanunla öngörülme’ ifadesinin, sadece ihtilaf konusu tedbirin iç hukukta yasal bir dayanağının bulunmasını gerektirmediğini, aynı zamanda bu dayanağın kanun kavramının niteliklerini taşımasına atıf yaptığını vurgulamaktadır. Kanun ilgili kişiler tarafından erişilebilir olmalı ve kişilerin belirli bir eylemin doğurabileceği sonuçları, şartların izin verdiği ölçüde öngörebilmelerini ve davranışlarını düzenlemelerini, gerekirse uygun tavsiyeler ile birlikte sağlayacak şekilde yeterli kesinlikte formüle edilmiş (olmalıdır) olmasını gerektirmektedir... Ayrıca, yasal normların hukukun üstünlüğü ilkesiyle bağdaşması gerekmektedir...” Örnek karar için bkz. Gülcü-Türkiye, Başvuru No: 17526/10, 19.01.2016, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

³⁴⁶ Bu hususa ilerleyen bölümlerde ayrıca değinilecektir. Ancak “yaşam hakkı gibi temel hak ve özgürlükleri sınırlayan yetkilerin” yönetmelikle düzenlenmemesi gerektiği düşüncesindeyiz. “Zor ve silah kullanma yetkisi” gibi önemli yetkiler ancak “kanunla” düzenlenmelidir.

³⁴⁷ **Alçalar, Mustafa.** “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 29-32.

Devletin birinci görevi ve devletin varlığının en temel meşruiyeti kamu düzeninin sağlanması ve korunmasıdır ki insanlar güvenli, huzurlu ve mutlu bir şekilde yaşamlarını sürdürsünler. Günümüz modern toplumlarında kamu düzeninin korunmasını ve yasaların uygulanmasını devlet adına iç güvenlik birimleri olan “kolluk kuvvetleri” yapmaktadır.³⁴⁸

Hukuk literatüründe birçok yazar “zor kullanma” terimini farklı şekillerde tanımlamışlardır. Özay, kolluğun zor kullanma yetkisini, “*Kolluk görevlilerinin çok ağır durumlarda, kendileri ve başkalarının can ve ırzını korumak, silahlı saldırıları bastırmak, kaçakları yakalamak zorunluluğunda kalmaları ve başka bir çarenin de bulunmaması halinde ateşli silah kullanabilme yetkileri de vardır.*” şeklinde açıklamıştır.³⁴⁹ Derdiman ise zor kullanma konusunda, kolluk güçlerinin dağıtılması gereken bir topluluğun direnç göstermesi veya şiddetli saldırıda bulunması durumunda bunları etkisiz hale getirecek derecede kademeli olarak artan oranda bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartlar oluştuğunda silah kullanma yetkisi olduğunu kabul etmektedir.³⁵⁰ Başka bir tanıma göre ise kişilerin kendi üzerlerine düşen belirli bir yükümlülüğün gereklerine uygun davranmamaları durumunda, bu yükümlülüğün gereklerine uygun davranmalarını sağlamak amacıyla ve ancak kanunla verilen yetkiye dayalı olarak başvurulabilecek bir yetki ve güç kullanılmasıdır.³⁵¹ Şekercioğlu’na göre zor kullanma, yasaya göre yapılması zorunlu bir işlemin yerine getirilmesi sırasında, kolluk kuvvetlerinin eşya ve kişiler üzerinde yasalara uygun amaçla dengeli maddi ve manevi güç kullanmalarıdır.³⁵²

Genel kolluk birimlerinden biri olan polis “zor kullanma yetkisine” PVSK’nin 16. maddesinin 2. fıkrasında, “*Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine*

³⁴⁸ Alçalar, s. 29.

³⁴⁹ Özay, Gün Işığında Yönetim, İstanbul, 2017 s. 741.

³⁵⁰ Derdiman, Ramazan Cengiz, Polis Yönetimi ve Hukuku, 3. bs., Ankara, 2007, s. 413.

³⁵¹ Özgenç, İzzet, “Kolluk Görevlilerinin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II, Ankara, 2008, s. 208.

³⁵² Şekercioğlu, Metin, Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz, Ankara, 1980, s. 291.

göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartları gerçekleştirmede silah kullanılabilir” şeklinde değinilmiştir.³⁵³

PVSK m. 16’nın kanun teklifindeki gerekçe önemli ve açıklayıcı bilgiler içermektedir. Kanunun gerekçesindeki³⁵⁴ “zor kullanma yetkisi” incelenecek olursa konunun daha iyi anlaşılacağı kanaatindeyiz.

“Zor kullanma, polisin kolluk kuvveti olması dolayısıyla diğer kamu görevlilerinden farklı olarak sahip olduğu temel yetkisidir. PVSK’nın ek 6. maddesinde öngörülen bu yetki, yeniden ve daha açık şekilde bu maddede düzenlenmiş bulunmaktadır.

İlk fıkrada, polisin, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direniş kırma amacıyla ve kırılacak ölçüde zor kullanmaya yetkili olduğu gösterilmektedir. Buradaki direniş, polisin tüm görevlerinin ifası sırasında karşılaşılan direniş ifade etmektedir. Örneğin durdurulması gereken bir aracın durmayarak kaçtığı durumlarda, bu aracın durdurulması da bu kapsamdadır.

³⁵³ PVSK m. 16/2-f: “a) Bedeni kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedeni gücü, b) Maddi güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedeni kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını ifade eder. Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılır. Ancak direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir. Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.”

Ayrıca zor kullanma konusunda benzer bir tanım da Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliğinin (PÇKY) 4. maddesinin 3. fıkrasında vardır. PÇKY m. 4/3-f’da “Zor kullanma; kanunsuz toplu hareket haline gelen bir toplumsal olayın etkisiz hale getirilmesi veya önlenmesi veya dağıtılması için; toplu hareketin niteliğine veya dağıtma sırasında meydana gelen cebir ve şiddet veya saldırı veya direnişin derecesine ve gereğine göre kademeli şekilde artan ölçüde bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanılması halini” ifade eder. Yalnız bu tanımlamanın amaç bakımından PVSK’dan ayrıldığını düşünmekteyiz. Çünkü burada zor kullanma, kanunsuz toplanan ve özellikle de barışçıl hareket etmeyen kalabalıkların önlenmesi veya dağıtılması için kullanılabilir.

³⁵⁴ <https://www.tbmm.gov.tr/> (12.01.2022).

İkinci fıkrada, zor kullanma yetkisinin derece ve kademeleri gösterilmektedir. Buna göre zor kullanma yetkisi; bedeni kuvvet, maddi güç ve silah kullanmadan oluşmaktadır. Bunlar, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette kullanılacaktır.

Ayrıca zor kullanmanın direnmeyle orantılı olması; aynı nitelik ve derecede değil, direnmeyi etkisiz kılacak ölçüde güç kullanımını ifade etmektedir. Diğer bir ifadeyle, zor kullanmada amaç, direnen kişileri etkisiz hale getirmektir. Kullanılacak kuvvetin derecesi, direnmenin ve saldırının derecesine bağlıdır. Direnme ne kadar fazla ise kullanılacak kuvvetin derecesi de o kadar fazla olacaktır. Polis, etkisiz hale getirme için sahip olduğu metotlara kademeli olarak başvuracak, polisin seçtiği metodun, her zaman, derece olarak direnmeden üstün olması gerekecektir. Aksi takdirde, saldırı ve direncin etkisiz hale gelmesi söz konusu olamayacaktır. Dolayısıyla bu madde kapsamında zor kullanma yetkisi, direnme veya saldırıda kullanılan ile aynı nitelikte zor veya silah kullanılması anlamında yorumlanamaz. Polis, direnme veya saldırıyı defedecek üstünlükte zor veya silah kullanır.

Maddenin üçüncü fıkrasında, bedeni kuvvet ve maddi gücün ne olduğu gösterilmektedir. Zor kullanma sırasında, bedeni kuvvetin dışında; fıkrada belirtildiği gibi kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis kopekleri ve atları ile sair hizmet araçları maddi güç olarak kullanılabilir.

Dördüncü fıkraya göre, zor kullanmadan önce, doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılacaktır; ancak direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir. Polisin, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla üçüncü fıkranın (b) bendi kapsamındaki araç ve gereçlerden hangisini kullanacağını ve zorun derecesini kendisinin takdir ve tayin edeceği; ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile üçüncü fıkranın (b) bendi kapsamındaki araç ve gereçlerden hangisinin kullanacağını müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edileceği de besinci fıkrada düzenlenmiştir.’’

Önem arz eden diğer bir noktayı burada belirlemekte fayda görmekteyiz. Şöyle ki herhangi bir toplumsal olayda veya kalabalıkların yönetiminde güç veya zor kullanma durumu oluştuğunda, bütün kolluk personeli aşağıda belirtilen sorulara cevap verebilmelidir:³⁵⁵

- “Güç kullanılmasının yasal bir hedefi var mı? Eğer öyleyse ortaya çıkan tehdit ne kadar acil ve vahim?
- Güç kullanmanın haricinde, belirlenmiş kanuni hedefe ulaşılmasını sağlayabilecek başka yöntem var mı?
- Tehdidin mahiyeti ve büyüklüğü ile güç kullanılması sonucunda ortaya çıkabilecek kötü sonuçlar (gerilimin tırmanma riski ve diğerlerinin zarar görmesi dahil olmak üzere) dikkate alındığında, belirlenmiş hedefe ulaşılması için ihtiyaç duyulan asgari güç düzeyi nedir ve o seviyede bir gücün kullanılması orantılı veya aşırı olacak mı?”

³⁵⁵ “Kalabalıkların Yönetimi İle İlgili Mülki İdare Amirlerinin, Etkili Soruşturma İle İlgili Mülkiye Müfettişlerinin Kapasitelerinin Geliştirilmesi Eğitimi”, AB Uygulamaları Işığında, Kolluk Kuvvetlerince Kalabalık Yönetimi Bağlamında Gücün Ne Zaman, Nasıl Kullanılacağına İlişkin Rehber, 14-18 Ocak 2019, s. 8.

ZOR VE GÜÇ KULLANMA SÜRECİ³⁵⁶



³⁵⁶ Zor ve güç kullanma şematiği İçişleri Bakanlığı Mülkiye Teftiş Kurulu Başkanlığınca hazırlanan “AB Uygulamaları Işığında, Kolluk Kuvvetlerince Kalabalık Yönetimi Bağlamında Gücün Ne Zaman, Nasıl Kullanılacağına İlişkin Rehber” den alınmıştır.

Yukarıda verdiğimiz zor ve güç kullanma sürecinin şematik grafiği, tüm kolluk personeline bu süreçte yardımcı olacaktır. Vurgulanmalıdır ki tüm kolluk personeli toplumsal olaylarda ve özellikle kalabalıkların yönetiminde, karşılaştıkları tehdidin büyüklüğüne veya seviyesine göre orantılı ve makul davranmak zorundadırlar.

Eryılmaz/Bozlak zor kullanmanın, kişilerin kendilerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemeleri halinde, bu yükümlülüklerin gereklerine uygun davranmalarını sağlamak amacıyla ve ancak kanuna dayalı olarak başvurulabilecek bir yetki olduğunu düşünmektedir.³⁵⁷ Özay'a göre ise, *“kolluk gücünün her somut olayda ancak ve sadece o amaca ulaşmayı mümkün kılan yöntemler ve ölçülerde kullanılması zorunluluğu vardır. İster kullanım biçiminde, ister kullanılan araç ve gereçlerde ve de kullanma zamanında bu ölçüyü az da olsa aşan bir davranış meşruluğu ortadan kaldırarak hukuka aykırı bir durum oluşturur”*.³⁵⁸ Altıntop'a göre, *“kolluğun aşırı güç kullanma yönünde yetkisini kötüye kullandığı algısı, halkın kolluğa olan güveninin sarsılmasına, memurların moralinin düşmesine ve kollukla bölge sakinleri arasında çatışma ve gerilim yaşanmasına neden olur; kurumsal istikrarın korunmasına ve liderliğin devamlılığına da zarar verir”*.³⁵⁹ Vurgulamalıyız ki eğer kolluk birimleri kendilerine yasalarla tanınan yetki ve görevleri kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kullanmazlarsa, bu durum halkın kolluk birimlerine olan güvenini zedeler ve toplumda huzur bozulur.³⁶⁰

³⁵⁷ Eryılmaz/Bozlak, s. 229.

³⁵⁸ Özay, İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç, s. 316.

³⁵⁹ Altıntop, Serkan, ‘Kamu Güvenliğini Sağlamada Kolluğun Aşırı Güç Kullanma Sorunsalı’, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt 14, Sayı 4, 2015, s. 876.

³⁶⁰ Kanaatimizce burada konuya farklı bir bakış açısı katması adına basına ve ulusal medyaya yansımış iki olaya değinmek faydalı olacaktır. Pandemi tedbirlerinin uygulandığı 27 Nisan 2020’de Adana’nın Seyhan ilçesinde 18 yaşındaki Ali El Hemdan isimli Suriyeli gence polis tarafından kimlik kontrolü yapılmak isteniyor. Sokağa çıkma yasağından dolayı ceza alacağı endişesine kapılan Ali El Hemdan ara sokağa doğru kaçıyor. Arkasından giden polis F.K şahsa dur ihtarında bulunuyor ve şahsı yakalıyor. Fakat şahıs polis silahının aniden ateş alması sonucu göğsünden vurularak hayatını kaybediyor. Diğer olayda ise, 6 Mayıs 2020 tarihinde İstanbul Arnavutköy’de, çarşı ve mahalle bekçileri şüphelendikleri bir aracı durdurarak kimlik kontrolü yapmak istiyorlar. Vatandaşla bekçi arasında tartışma çıkıyor. Vatandaş mahalle bekçisine "Sen benim kimliğimi alamazsın" diyerek mukavemet gösteriyor ve kendisine biber gazı sıkan bekçiye yerden aldığı sopayla saldırıyor. Bekçi, kendisine saldıran vatandaşı silahla bacağından vuruyor. (Bkz.:<https://www.sabah.com.tr/yasam/adanada-suriyeli-gencin-vurulmasi-olayinda-polis-memuru-hakim-karsisinda-5059753>; <https://t24.com.tr/haber/suriyeli-hemdan-i-vuran-polise-kasten-oldurme->

Önem arz eden ve değinilmesi gereken diğer bir husus ise kolluk birimlerinin yasa dışı bir eylem gördüğü zaman başvuracağı ilk yöntem olan “ikna ve ihtar” dır. Eğer ikna ve ihtardan bir sonuç alınamaz ise o zaman kademeli bir şekilde zor kullanmaya geçilmelidir.³⁶¹ Konuyla ilgili örnek vermemiz gerekirse; bazı kolluk işlemleri, hakkında işlem yapılan vatandaşlar tarafından, herhangi bir zorlama olmadan gönüllü olarak yapılabilir. Örneğin, bir sürücü otomobilini park yasağı olan bir yere çekmiş ise polis, aracı kullanan kişiden aracını oradan kaldırmasını ister, kişi park yasağı noktasında arabasını çekerek bu kolluk emrini yerine getirir. Belediye, yıkılmak üzere olan ve tehlike arz eden bir binanın yıktırılması hususunu sahibine tebliğ eder. Mülk sahibi de kendisine tanınan süre içerisinde ilgili yapıyı yıkar veya yıktırır. Ancak ilgili kişiler kolluk emrine uymazlarsa, örneğin sürücü arabasını park yasağı olan yerden çekmezse, binası yıkılmak üzere olan kişi binasını yıktırmazsa kolluk kuvvetleri zor kullanarak aracı bulunduğu yerden kaldırır ve tehlike arz eden binayı yıkar.³⁶²

sucundan-25-yil-hapis,1002483; <https://www.yenicaggazetesi.com.tr/saldirgan-vur-ulan-vur-diye-bagirdi-bekci-vurdu-278352h.htm>; <https://haberglobal.com.tr/gundem/arnavutkoy-de-sopayla-saldiran-kisiyi-bekcinin-vurma-ani-kamerada-44921>);

Maalesef ki bu tür ölüm ve yaralanma olayları ülkemizde zaman zaman yaşanmaktadır. Somut olayda olduğu gibi, kolluğun silah kullanma yetkisinin olup-olmadığı, aşırı ve orantısız bir güç kullanıp-kullanmadığı konusu ülke gündeminde tartışma konusu olabilmektedir.

İçişleri Bakanlığına bağlı İç Güvenlik Stratejileri Dairesi Başkanlığının yaptırdığı Çarşı ve Mahalle Bekçiliği Saha Araştırması'na göre, “...bekçilik sisteminin mala karşı işlenen suçlar, fuhuş, uyuşturucu kullanımı/dağıtımı ve genel asayiş olaylarıyla mücadele hususlarında sağladığı pozitif katkının vatandaşlar nezdinde kayda değer bir memnuniyet yarattığı, bekçilerin gece vakti yaya devriye görevi icra etmelerinin vatandaşların güvenlik algısını olumlu yönde etkilediği ve yine önleyici müdahale, suçun kaynağının belirlenmesi ve bilgi edinme konularında güvenlik güçlerine fayda sağladığı” tespit edilmiştir. (Bkz.: <https://www.icisleri.gov.tr/bekciler-mahalleye-guven-verdi> (30.01.2022));

Bu konuyu destekler mahiyette başka bir örnek olayda, “01 Şubat 2022 tarihinde medyaya yansıyan görüntülerde, Fatih’in Kocamustafapaşa Mahallesi’ndeki bir asker eğlencesinde tehlikeli anları gören bekçiler olaya hızla müdahale edip magandanın elinden silahı alıyor... Olayın yaşandığı sırada o bölgede bulunan gece kartalları olarak bilinen bekçiler tabancaya el koyarak magandayı ve araçta bulunan arkadaşlarını gözaltına alarak polis merkezine götürüyor. Havaya ve sağ sola rastgele ateş eden şahsa, meskun mahalde ateş etme, trafiği tehlikeye düşürmek ve ateşli silahlar kanununa muhalefet suçlarından işlem yapılmıştır”. (Bkz.: <https://www.haber3.com/guncel/3-sayfa/sosyal-medya-bu-videoyu-konusuyor-magandalara-bekci-mudahalesi-haberi-6058767> (07.02.2022))

Sonuç olarak söylenebilir ki bekçilik sisteminden genel olarak vatandaşların memnun olduğu, özellikle gecenin zifiri karanlığında ara sokaklarda gezen bekçilerin vatandaşa güven verdiği ve ayrıca görev yaptıkları mahallerde hırsızlık, gasp, uyuşturucu ve asayiş konularında dikkate değer bir azalma olması memnuniyet verici olmuştur.

³⁶¹ Hans, H., Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht 7-9. neu bearbeitet Tausend, W. Kohlhammer Verlag Stuttgart/ Verlag L. Schwann, Duesseldorf, 1958, (Aktaran: **Bucaktepe**, s. 259).

³⁶² Gözler / Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, s. 302; Yılmaz, Mustafa, s. 64.

Yine bu konuyla ilgili önem arz eden birkaç hususu belirtmenin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Bilinmelidir ki kolluğun yasada kendisine tanınan görevleri yaparken zor kullanması işin doğasındandır. Çünkü bazı durumlarda kişilerin hukuk kurallarına uymalarının sağlanması gönüllü olmaz. Böyle durumlarda kolluk tarafından zor kullanılması gerekebilir. Kolluk birimleri; arama, el koyma, yakalama gibi bazı durumlarda engel ve direnmeyle karşılaşması halinde zor kullanma yetkisini daha fazla kullanmaktadır. Gerçekten de halkın huzur ve sükununun sağlanması sırasında, suçla ve suçluyla mücadelede polisler için daima birtakım tehlikeler söz konusudur. Bu tehlikeleri bertaraf etmek için kolluğa yasalarla zor kullanma yetkisi tanınmıştır.³⁶³ Demokratik bir hukuk devletinde kolluk, kişilerin kurallara uyması noktasında gerektiği takdirde kanuni güç kullanacak yapıyı temsil eder.³⁶⁴

Unutulmamalıdır ki zor kullanmanın amacı saldırıda bulunanı veya direneni etkisiz hale getirmektir. Burada amaç, hiçbir zaman kişiyi cezalandırmak değildir. Ayrıca kullanılan kuvvet ve araçlar direnmeyi etkisiz kılacak ölçüde olmalıdır. Kişi etkisiz hale getirildikten sonra zor kullanma işlemine hemen son verilmelidir.

Kolluk birimlerinin görevi gereği olaylara müdahale ederken güce başvurması normal bir durumdur. Yalnız başvuru kuvvetin hukuka uygun olması için “zorunlu ve orantılı” olması gerekmektedir. Kolluğun zor kullanması, müdahale edilen olayın durumuna göre kişileri etkisiz hale getirecek şekilde güç kullanması durumudur. Kolluğun bu yetkisini kullanabilmesi için şiddet içermeyen diğer yöntem ve araçların yetersiz kalmış olması gerekir. Ayrıca bu yetkinin hukuka uygun olabilmesi için güç kullanımından önce diğer bütün yolların etkisiz kalmış ve zor kullanmaktan başka çarenin olmadığı anlaşılmış olması gerekir.³⁶⁵

³⁶³ **Yenisey, Feridun**, Kolluk Hukuku, İstanbul, 2009, s. 104; **Kunter / Yenisey**, s.162; **Akgül**, s.164; **Hafizoğulları, Zeki**, “İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi”, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, Cilt 3, Sayı 4, Kasım-1995, s. 19.

³⁶⁴ **Ross, Darrell L.**, Civil Liability In Criminal Justice, Fifth Edition, U.S.A., 2009, s. 309.

³⁶⁵ **Aydın, Devrim** “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 65, Sayı 4, s. 3283.

Sonuç olarak söylenebilir ki zor kullanma yetkisi insan onur ve haysiyetini rencide etmeyecek şekilde icra edilmelidir. Bu husus AİHM içtihatlarında da sürekli vurgulanmıştır.³⁶⁶ Belirtilmesi gereken diğer önemli bir husus ise demokratik bir ülkede kolluk kuvvetleri, temel hak ve özgürlüklerin hem korunması ve hem de geliştirilmesi bakımından çok önemli görevler üstlenmesi gerekmektedir. Ayrıca insan hakları ihlallerinin önüne geçmek ve insan hakları bilincinin toplumda yer etmesi için ilk başta kolluk kuvvetleri uluslararası standartlara ve uluslararası sözleşmelere uymak zorundadırlar. Sonuç olarak bu hukuk devleti olmanın bir gereğidir.

2.2. Silah Kullanma Yetkisi

Silah, kelime anlamı olarak savunmak ve saldırmak amacıyla kullanılan araç olarak ifade edilebilir.³⁶⁷ Silah kullanma yetkisinin temel dayanağı, Türk Hukuku'nda Anayasa'nın 17. maddesidir. İlgili maddenin ilk fıkrası, herkesin yaşam hakkına sahip olduğuna ve insan yaşamının korunması konusunda temel bir hükme yer vermektedir.³⁶⁸ Zira Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında, “*Meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri birinci fıkra hükmü dışındadır.*” Dolayısıyla Anayasa'nın m. 17/3 kapsamında kalan durumda yaşama son verilmesinin yaşam hakkının ihlali niteliğinde sayılmayacağı belirtilmektedir.

Polisin “silah kullanma yetkisi” PVSK'nin 16. maddesinin 7. fıkrası ve devamında düzenlenmiştir.³⁶⁹ 2559 Sayılı PVSK kolluğa zor kullanma ve silah

³⁶⁶ Örnek kararlar için bkz. AİHM, Aşıcı/Türkiye, No: 26656/04, K.T: 31.01.2012; AİHM, Çelik/Türkiye, No: 36487/07, K.T: 15.11.2012

³⁶⁷ TDK, “Silah”, <http://tdk.gov.tr>, (02 Ocak 2020).

³⁶⁸ Belirtmek gerekir ki 1982 Anayasası “yaşam hakkı” nı mutlak bir hak olarak düzenlememiştir.

³⁶⁹ PVSK m. 16/7-f: Buna göre, “*polis; a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında, b) Bedeni kuvvet ve maddi güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde, c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak*

kullanma yetkisini vermektedir. Ancak burada kanun koyucu, ilgili maddede kanuni sınırlamaları açıklayarak “keyfi muamelenin” önüne geçmeyi amaçlamıştır.³⁷⁰

Özellikle vurgulanmalıdır ki “zor ve silah kullanma yetkisi” kanuna dayanarak kullanılacak bir yetkidir. Polis dışında genel idari kolluk görevlileri olan jandarma³⁷¹, Sahil Güvenlik Komutanlığına bağlı kolluk görevlileri³⁷², çarşı ve mahalle bekçileri³⁷³ ve TSK’nin³⁷⁴ silah kullanma yetkisi konusunda paralel düzenlemeler vardır.

PVSK’nin 16. maddesinde polisin silah kullanma yetkisi düzenlenmekle beraber, silahın cinsi ve şekli üzerine bir ayırım yapılmamıştır. Silah uzaktan veya yakından canlı ve cansızlarda; yaralama, bereleme, parçalama ve iz bırakma gibi etkiler yapabilen çeşitli aletler, patlayıcı ve ateşli silah ve malzemelerdir. Ateşli silah ise ateşlemek suretiyle fişekteki çekirdekleri uzak mesafelere, namlusu aracılığı ile atabilen silahlardır.³⁷⁵

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

³⁷⁰ **Osmanoğlu**, s. 1573.

³⁷¹ 2803 sayılı ve 10.03.1983 tarihli JTGYYK m. 11 uyarınca jandarma; kendisine verilen görevlerin ifası sırasında hizmet özelliğine uygun ve görevinin gereği olarak kanunlarda öngörülen silah kullanma yetkisine sahiptir. Yine Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği’nin 39. maddesinde jandarmanın hangi hallerde silah kullanmaya yetkili olduğu detaylıca düzenlenmiştir.

³⁷² 2692 sayılı ve 09.07.1982 tarihli Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu m. 5 uyarınca sahil güvenlik kolluğu, “Kendilerine bu kanun ile verilen görevlerin yapılmasında silah kullanma yetkisi dahil kanunların diğer güvenlik kuvvetlerine tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler.”

³⁷³ 772 sayılı ve 14.07.1966 tarihli Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu m. 5’e göre PVSK’nın 16. maddesinde belirtilen hallerde silah kullanma yetkisine sahiptirler.

³⁷⁴ 211 sayılı 04.01.1961 tarihli Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu m. 87’ye göre askerler gerekli hallerde silah kullanma yetkisine sahiptirler.

³⁷⁵ **Keleş Pekmez**, s. 30; **Cin, Mehmet Onursal**, s. 676.

Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelik'in 2. maddesinde ise silah; *“Uzaktan veya yakından canlıları öldürebilen, yaralayan, etkisiz bırakan, canlı organizmaları hasta eden, cansızları parçalayan veya yok eden, ruhsata tabi araç ve aletlerin tümü”* olarak ifade edilmiştir.

Silah kavramı hem savunma hem de saldırıda kullanılabilen her türlü delici, kesici, yakıcı, yıkıcı ya da insana veya herhangi bir nesneye zarar verebilecek her türlü aleti ifade etmektedir. Bir aletin silah olarak kullanılmak üzere üretilmiş veya dizayn edilmiş olması o aletin silah sayılmasında belirleyici bir husus değildir. Bu durum Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK) tarafından da vurgulanmıştır. Şöyle ki YCGK bir kararında *“Bir şeyin silah sayılması için saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılması şart değildir. Yalnız o aletin bir olayda saldırı ve savunmada kullanılması ve aynı zamanda kesici, delici veya bereleyici aletlerden olması gerekir”* şeklinde görüş belirtmiştir.³⁷⁶

5237 sayılı TCK'nin 6. maddesi incelenecek olursa silah kavramından; ateşli silahlar, patlayıcı maddeler, saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici alet; saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanmaya elverişli diğer şeyler, yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı nükleer, radyoaktif, kimyasal ve biyolojik maddeler anlaşılmaktadır. Bu tanımın büyük ölçüde eski TCK'nin madde 189'da³⁷⁷ yer alan silah tanımına benzediği ancak günümüzün yeni teknolojik gelişmeleri göz önüne alınarak nükleer, radyoaktif, kimyasal ve biyolojik maddelerin de tanıma dahil edildiği görülmektedir. Sonuç olarak söylenebilir ki ceza hukuku açısından silah kavramının tanımı genişletilmiştir. Yargıtay Ceza Dairelerinin (YCD) söz konusu maddeyi göz önüne alarak verdiği örnek kararlarda demir çubuk, su borusu, sıcak su dolu çaydanlık ve kamçı gibi aletler silah

³⁷⁶ **Kelep Pekmez**, s. 33; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 4-87/88, Tarih:12.04.1993, UYAP, <https://www.uyap.gov.tr/>, (08.05.2021).

³⁷⁷ Eski 765 Sayılı TCK m.189'da; ateşli silahların, patlayıcı maddelerin, tecavüz ve savunmada kullanılan her türlü kesici, delici veya bereleyici aletlerin ayrıca yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler ve boğucu, kör edici gazların silah olarak sayılacağı silah olarak sayılmıştır.

kapsamında değerlendirilmiş ancak silah olarak tanımlanabilecek tahta sopa veya plastik taburenin silah kapsamında değerlendirilmediği görülmektedir.³⁷⁸

Ateşli silahlar dışında genel olarak silah sayılan araçları zor kullanmanın bir derecesi olarak “maddi güç kullanımı”³⁷⁹ şeklinde tanımlamıştır. Burada silah niteliği taşıyan cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gaz ve tozlar silah kapsamında değerlendirilmemiştir. Sonuç olarak söylenebilir ki PVSK’ye göre bir direniş karşısında kolluk, ilk önce bedeni güç, sonrasında ise maddi güç kullanmalıdır. Çünkü bu tür araçlar PVSK kapsamında silah kullanımına geçmeden önce uygulanması gereken bir tür kademeli gücü ifade etmektedir. Kanun’un değerlendirilmesinden çıkarılacak ikinci husus ise belirtilen kolluk görevlileri bakımından kullanılacak silahın türüyle ilgilidir. Bu kapsamda kolluk görevlileri için silah kavramının yalnızca ateşli silahları ifade ettiği görülmektedir. Kanaatimizce bu durum kolluk açısından silah kavramını gereğinden fazla daraltmaktadır. Ateşli silahlar yanında başka bazı araçların da silah sayılması gerekmektedir. PVSK’de silah kapsamında yalnızca ateşli silahların sayılması yönündeki düzenlemenin değiştirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Öyle ki doktrinde de PVSK kapsamında silah kullanan kolluğun, yalnızca ateşli silah kullanmak zorunda olmadığı dile getirilmiştir.³⁸⁰

Silah kullanma yetkisi, zor kullanma yetkisinin en üst aşaması, en ağır türüdür ve o ölçüde de sorumluluk gerektiren şekil ve derecesidir. Kolluğun silah kullanma yetkisi, kamu güvenliğini ve kamu düzenini sağlama görevlerinin bir sonucu olarak onlara tanınan zor kullanma yetkisinin bir uzantısıdır. Silah kullanılmasının amacı adam öldürmek değil, kolluğun görev sırasında karşılaştığı direnişi ve saldırıyı kırmak, def etmek ve kanun hükmünü yerine getirmektir. Silah kullanma deyiminden mutlaka ateş edilmesi anlaşılmaz. Ateş etme silah kullanmada

³⁷⁸ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 25952/13258, Tarih:12.10.2009; Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 3910/26923, Tarih:29.09.2010; Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 15310/3914, Tarih:04.03.2008; Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 9322/15296, Tarih:09.10.2008; Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 11825/12475, Tarih:26.12.2005. İlgili kararlara ulaşmak için bkz. <http://www.kazanci.com.tr> (12 Mayıs 2021).

³⁷⁹ Maddi güç kullanımı; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedeni kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını ifade etmektedir.

³⁸⁰ Eryılmaz / Bozlak, s. 242; Kelep Pekmez, s. 36-37.

en son çaredir ve sonuncu bir seçenek olarak göz önünde bulundurulması önem arz etmektedir. Keza BM tarafından 1979 yılında kabul edilen “Kanun Adamları için Davranış İlkeleri” m.3/c’de silah kullanmanın nihai bir tedbir olarak dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Silah kullanmanın son çare olması AİHS tarafından mutlak gereklilik kavramı ile ifade edilmektedir. AİHM’de kolluğun silah kullanmasını da kapsayan m.2’de ancak “mutlak olarak gerekli olandan fazla olmaması”³⁸¹ durumunda yaşam hakkının ihlali niteliğinde olmayacağı belirtilmektedir. Yine BM tarafından 1990 yılında kabul edilen “Kolluk Güçleri için Zor Ve Silah Kullanma İlişkin Temel İlkeler” m.24’te silah kullanma yetkisinin, diğer tüm yollar kullanılmış ve başarısızlıkla sonuçlandıktan sonra başvurulabilecek bir yöntem olduğu belirtilmektedir.³⁸²

Türk Hukuku’nda kolluk kuvvetlerine zor ve silah kullanma yetkisi veren birçok kanun hükmü vardır. Hukukumuzda hem PYSK hem de PYSK’nin dışında çeşitli kanunlarla kolluk personeline zor ve silah kullanma yetkisi verilmiştir. Bu kanunları sıralamak gerekirse:

- 2559 sayılı PYSK’nin 16,17 ve Ek 3, 4 ve 6. maddeleri,
- 2803 sayılı JTGKYK 11. madde,
- 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu 5. maddesi,
- 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu 5. maddesi,
- 442 sayılı Köy Kanunu 77. maddesi,
- 6831 sayılı Orman Kanunu 77 ve 78. maddeleri,
- 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanun’un 33. maddesi,
- 5271 sayılı CMK’nın 127, 137, 168, 194 ve 229. maddeleri,
- 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu 24. maddesi,
- 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun 81. maddesi,
- 17914 sayılı RG., Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği 25. maddesi,
- 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu 9, 10 ve 22. maddeleri,

³⁸¹ Bu ifade AİHS’de “no more than absolutely necessary” şeklinde yazılmıştır. Aktaran: **Kelep Pekmez**, s. 59.

³⁸² **Kelep Pekmez**, s. 59-62; **Gündoğan, Kadir / Koç, Cihan**, Jandarma Polis Sahil Güvenlik Hukuku, Ankara, 2019, s. 338.

- 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 245. madde vs.
- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Ek 2. madde,
- 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu 23. madde,
- 1481 sayılı Asayiş Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun, 1 ve 2. maddeleri,
- 1721 sayılı Hapishane ve Tevkifevlerinin İdaresi Hakkında Kanun 8. madde,

Bunun yanı sıra silah kullanmaya yetkisi olmayan kolluk görevlileri de bulunmaktadır. Bu kolluk görevlileri arasında av kolluğu, belediye zabıtası ve özel güvenlik görevlileri yer almaktadır. Bunlara ek olarak; köy muhtarı, gemi kaptanı ve uçak pilotu kolluk görevlisi değil, bazı durumda kolluk yetkilerine sahip olan kamu görevlileri olarak değerlendirilmekte ve silah kullanma yetkileri bulunmamaktadır.³⁸³

Okay Tekinsoy, kolluk personelinin silah kullanmasının ancak kendisinin veya başkasının can ve ırzını korumak, silahlı saldırıya karşı koymak, kanun kaçaklarını yakalamak gibi durumlarda gerekli uyarı ve bildirimler yapıldıktan sonra mümkün olabileceğini düşünmektedir.³⁸⁴

Silah kullanma ile ilgili koşulları özetlemek istersek;

- a) Yaşama hakkı tehlikeye girmediği başkasının yaşama hakkı tehlikeye sokulmamalıdır,
- b) Silah öldürme kastı ile kullanılmamalıdır,
- c) Başka surette saldırıyı sonuçlandırma imkanı varsa silaha başvurulmamalıdır,
- d) Saldırıyı başka türlü sonuçlandırma imkanı yoksa kişiye en az zarar verecek şekilde silah kullanılmalıdır,
- e) Kaçan kişilere silah kullanılmadan önce ilk başta gerekli ikaz yapılmalıdır,
- f) Mutlaka her olayda ölçülü olunmalıdır.³⁸⁵

³⁸³ Keleş Pekmez, s. 30.

³⁸⁴ Okay Tekinsoy, Kolluk Faaliyetleri, s. 642.

³⁸⁵ Eryılmaz / Bozlak, s. 247.

Demokrasiyi özümsemiş, evrensel hukuk kurallarını kendisine rehber edinmiş bir hukuk devletinde devletin görevi bütün vatandaşlarının yaşam hakkını korumaktır. Bu bağlamda Eryılmaz-Bozlak'a göre kolluk birimleri "hangi şartlarda silah kullanacağını, suçun ağırlığını, silah en son çare mi?, silah kullanmadan da kişi etkisiz hale getirilebilir mi?, silah kullanmam gerekli mi?, silah hemen kullanılmalı mı?, elde edilecek fayda ile verilecek zarar arasında bir orantı var mı? gibi soruların cevabı ile birlikte değerlendirmek zorundadır".³⁸⁶ Kolluk birimlerinin güç kullanacağı durumu ve zamanı çok iyi tespit etmeleri gerekmektedir.

Sonuç olarak söylenebilir ki silah kullanma yetkisi istisnai bir idari kolluk yetkisidir. Örneğin polis, kamu düzenini ve emniyetini sağlamak, bozulduğunda tekrar eski haline getirmek, kendisinin ve başkalarının canını, malını korumak için gerektiğinde silahına başvurabilir. Bu sebeple, polis kendisine yasalarla tanınan silah kullanma yetkisini otoriter, baskıcı ve keyfi değil, bilakis ölçülü, orantılı ve gerektiği kadar kullanılmalıdır. Yaşanan toplumsal bir olayda "zor kullanmanın şartları oluşmadan" yetkili amir güç kullanma emri vermişse, girişilen faaliyet suç olacaktır. Hukuka aykırı emri uygulayan kolluk personeli de emri veren üst amir gibi sorumlu olacaktır.³⁸⁷ Bundan sebeple sahada veya toplum içinde yeterli hukuk bilgisine sahip, nitelikli ve tecrübeli personelin bulunması gereklidir. Bunun yanında hem kolluk birimlerinin hem de amirlerin zor kullanmanın koşullarını çok iyi bilmelerinin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Ayrıca unutulmamalı ki idare hukukunda "*yetkisizlik kuralı, yetkili olmak istisnadır*". Yani polise veya kolluk birimlerine verilecek bütün yetkiler kanuna dayanmak zorundadır ve bu yetkiler kanunun çizdiği sınırlar içinde kullanılmalıdır.

İdari kolluğun kalabalıklara veya toplumsal olaylara müdahale ederken güç kullanması ve bunun ölçülülük ilkesine uygunluğu durumu her zaman tartışılmış ve güncelliğini her daim korumuştur. Bu nedenle idari kolluk yetkilerinin sınırlarının daha iyi anlaşılması için "ölçülülük ilkesi ve unsurlarının" özellikle incelenmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

³⁸⁶ Eryılmaz / Bozlak, s. 248.

³⁸⁷ "Kanunsuz emir" ve "konusu suç olan emir" için Anayasa'nın 137. ve TCK'nın m. 24/3-f'na bakınız.

3. ÖLÇÜLÜLÜK İLKESİ

İnsan haklarını korumak ve kollamak herkesin sorumluluğudur. Ancak bu görev resmi olarak devlete yani bir bakıma kolluğa yüklenmiştir. İster polis ister jandarma olsun genel olarak kolluk, insan hakları ihlal edildiğinde buna müdahale ederek insanların haklarını korumaya ve kaybolan haklarını geri almak için mücadele etmeye yetkilendirilmiştir. Daha önceki bölümlerde kolluğun tanımına sıklıkla yer verilmiş olup bu tanımlamalara bakılacak olursa kolluk denince ilk göze çarpan unsurun kamu düzeni ve kamu güvenliği olduğu görülecektir. Dolayısıyla insan haklarını korumanın ve kollamanın kolluğun görevi olduğu yeterince vurgulanmamıştır. Bu nedenle belirtmek gerekir ki aslında yapılan kolluk tanımlarına “insan haklarını korumak” görevi mutlaka dahil edilmelidir. Yaptığımız bu çıkarıma göre şöyle bir tanımlama yapabiliriz: Ulusal ve uluslararası mevzuatları göz önüne alarak kamu güvenliği ve kamu düzenini sağlayan, bozulduğunda tekrar geri getiren, insan hak ve özgürlüklerini ön planda tutarak önleyici ve adli faaliyetleri yürüten, gerektiğinde zor ve silah kullanma yetkisine sahip güce “kolluk” adı verilir.

Kanaatimizce önem arz eden şu soruları sormak gerekir: *“hak ve özgürlüğün sınırı nedir, neresidir?”* ve *“asıl olan özgürlük mü, yoksa sınırlama mı?”* Oğurlu’ya göre *“kolluk alanı, kamu gücünün kendini en somut biçimde gösterdiği, hak ve özgürlükleri hemen her işlem ve eylemiyle etkileme sonucu doğuran bir alandır.”*³⁸⁸ Vurgulanmalıdır ki kolluk yaptığı bütün işlem ve faaliyetlerle kamu düzenini sağlamayı amaçlar. İşte *“hedeflenen amaç ve özgürlükler arasında”* bir denge olmalıdır. Yalnız kolluk, kamu düzeni ile özgürlükler arasındaki dengeyi sağlarken ne özgürlüklerden vazgeçilebilir ne de kamu düzenini aksatabilir.

Sonuç olarak söyleyebiliriz ki her ülke, az ya da çok kendi hukuk sistemi içinde “hak ve özgürlüklerin” sınırlarını belirlemeye çalışır. Sınırsız bir yetki düşünülemeyeceği gibi sınırsız bir özgürlük de olamaz. Bu anarşiye ve huzursuzluğa yol açar. Çağdaş yönetim anlayışı çerçevesinde günümüz idarecileri, kişilerin yararı

³⁸⁸ Oğurlu, Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara, 2002, s. 69.

ile toplum yararı arasında bir “denge noktası” yakalamak zorundadır. İşte tam burada “ölçülülük ilkesi” kolluk faaliyetlerinin ve kolluk yetkilerinin sınırını çizen önemli bir ölçüt olarak karşımıza çıkar.

3.1. Ölçülülük İlkesinin Tanımı ve Gelişim Süreci

Ölçülülük ilkesi hukuk literatüründe farklı şekillerde tanımlanmıştır. Özbudun’a göre ölçülülük ilkesi “sınırlamada başvuru aracının sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını; bu aracın, sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir oran içinde bulunmamasını” ifade etmektedir.³⁸⁹ Ölçülülük ilkesi hukuki bir ihlal ile bunun neticesinde ortaya çıkan yaptırım arasında, beklenen amaç ve sınırlamada kullanılan araç bakımından adil ve kabul edilebilir bir dengenin sağlanmasını konu edinen bir ilkedir.³⁹⁰ Ölçülülük ilkesi, sınırlama sonucunda elde edilebilecek genel yarar ve sınırlamanın sebep olduğu kişisel zarar arasında denge veya orantıyı anlatmaktadır.³⁹¹ Ölçülülük ilkesi bazen de “polis serçelere toplarla ateş etmemesi gerektiği” şeklinde bir benzetmeyle anlatılmıştır.³⁹²

Oğurlu ölçülülük ilkesini “felsefi olarak dürüstlük ya da adalet kavramlarından çıkarılabilecek, taraflar arasında adil ve makul bir yargılama sonucuna ulaşmak için elverişli bir ilke olarak görmüştür”.³⁹³ Alman hukukçu Alexy ise anayasal tartışmaların asıl problemlerinden birisi olarak temel haklar ile ölçülülük arasındaki ilişkiyi göstermiş ve iki karşıt tez ortaya koymuştur. Birinci tezi “zorunluluk tezi” olarak adlandırmış ve temel haklar ile ölçülülük arasında her durumda zorunlu bir ilişki olduğunu savunmuştur. İleri sürdüğü ikinci tezi ise “olabilirlik tezi” olarak adlandırmış ve temel haklar ile ölçülülük arasında zorunlu bir ilişki olmadığını vurgulamıştır. Ama Alexy bir hukukçu olarak birinci tezi savunmaktadır. Alexy’e göre ölçülülük kriteri, “elverişlilik”, “gereklilik” ve

³⁸⁹ Özbudun, s. 114.

³⁹⁰ Odyakmaz, Zehra / Kaymak, Ümit / Ercan, İsmail, İdare Hukuku, İstanbul, 2015, s. 230.

³⁹¹ Kurt, Aytaç, “Avrupa Hukuku’nda İyi Yönetim Hakkı Çerçevesinde Ölçülülük İlkesi”, Danıştay Dergisi, Yıl:34, Sayı 108, 2004, s. 94

³⁹² Hatipoğlu, Mehmet, “Kamu Görevlilerine Disiplin Cezalarının Uygulanmasında Ölçülülük İlkesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 143, 2019 Temmuz-Ağustos, s. 185.

³⁹³ Oğurlu, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 24.

“*orantılılık*” olmak üzere üç alt unsuru içermektedir. Elverişlilik ve gereklilik ilkeleri ulaşılmak istenen amaç bakımından yapılabileceklerin en iyisinin yapılması gerektiğini, orantılılık ilkesi ise yasal olarak yapılabileceklerin içinden en uygun ve en makul olanın tercih edilmesidir.³⁹⁴

Ölçülülük ilkesine ilk defa 1882 yılında Prusya Yüksek İdare Mahkemesi tarafından polis uygulamaları hakkında verilen bir kararda yer verilmiştir. Yüksek İdare Mahkemesi ilgili kararında, kamu güvenliği ve kamu düzeninin sağlanmasında polisin birtakım tedbirler alması gerektiğini kabul etmiş, yalnız bu önlemlerin polisin sahip olduğu yetkisinin dışında olduğunu ve polisin aşırı güç kullanamayacağını yani orantılı tedbirlerin ötesine geçemeyeceğini vurgulamıştır.³⁹⁵

Ölçülülük ilkesi, Alman Anayasa Mahkemesi kararlarında “sınırlamanın denetiminde” başvurulan temel kriter olarak geniş yer tutmuş ve mahkeme birçok kararında ölçülülük kriterini “devletin tüm faaliyetleri için” uygulanacak önemli bir ölçüt olarak değerlendirmiştir.³⁹⁶ Mahkemeye göre ölçülülük prensibi temel hakların doğasından kaynaklanır ve bir hukuk devleti olmanın sonucudur.³⁹⁷ Alman Anayasa Mahkemesi de bu konuyla bağlantılı “*ölçülülük ve aşırılık yasağı ilkeleri devletin tüm davranışlarının ana kuralı olarak hukuk devleti ilkesinden çıkarılır ve bunun için anayasal değere sahiptir*” şeklinde hüküm kurmuştur.³⁹⁸ Sonuç olarak mahkeme kararında ölçülülük prensibini “*hukuk devleti ilkesi*” ile ilişkilendirmiştir.

Ölçülülük ilkesi daha önce de ifade edildiği gibi başta Almanya olmak üzere, özellikle de Avrupa Devletlerinin hukuk sistemlerinde anayasa, idare, hatta ceza hukuku gibi birçok hukuk ve yargılama alanında kullanılmaktadır. Ölçülülük ilkesinin kullanılması, birey ile kamu yararının dengelenmesi açısından çok

³⁹⁴ **Alexy, Robert**, “Grundrechte und Verhältnismässigkeit”, in: Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzig, U. Schliesky / C. Ernst / S. E. Schulz (Hrsg.), Heidelberg 2011, s. 3-6.

³⁹⁵ **Scharze, Jürgen**, European Administrative Law, Office For Official Publications Of The European Communities, Seet and Maxell, London, 1995, s. 685-686.

³⁹⁶ **Singh, Mahendra Pal**, German Administrative Law: In Common Law Perspective, Springer Publishing, 2. edition, Heidelberg, 2001, s. 161; **Özbudun**, s. 114.

³⁹⁷ **Erdem**, s. 976.

³⁹⁸ **Oğurlu**, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 24.

önemlidir. Önem arz eden diğer bir husus ise günümüzde toplum yaşamının hızla değişen koşullarına ayak uydurmak için, idarenin üstlenmiş olduğu görev ve sorumluluklar her geçen gün artmıştır. Bunun doğal bir sonucu olarak idareye tanınan yetkiler de önemli ölçüde artmıştır. İdare, yetki ve sorumluluklarıyla temel hak ve özgürlük alanını sınırlayan ve sonuç olarak bireyin hayatını etkileyen en etkin güç halini almıştır. İşte burada “ölçülülük ilkesi” bireyin menfaatlerini dengeleyecek bir denetim mekanizması olmuştur.³⁹⁹

Türkiye’de ölçülülük ilkesine 1924 ve 1961 Anayasalarında yer verilmemiştir. 1961 Anayasası döneminde AYM, adını kullanmadan ölçülülük ilkesine bazı kararlarda bir denetim ölçütü olarak yer vermiştir. Ancak bu kararlar olayla sınırlı kalmıştır.⁴⁰⁰ Oğurlu’ya göre “ölçülülük ilkesi, Dünyadaki gelişmenin aksine, Türk İdare Hukukuna Anayasa Yargısı yoluyla giriş yapmıştır. İlke hakkındaki ilk kararlar AYM tarafından verilmiştir”.⁴⁰¹ 1982 Anayasası’nın ilk zamanlarında AYM ölçülülük ilkesini daha sık kullanmış ancak vermiş olduğu kararlarda “ölçülülük ilkesine aykırılık” ifadesini kullanmamıştır. Önem arz eden bir diğer husus ise ölçülülük ilkesine 1982 Anayasası’nda 2001 yılında yapılan değişikliklere kadar açık bir şekilde yer verilmemiştir.⁴⁰² 1982 Anayasası’nın 2001 yılı değişikliklerinden önceki halinde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını düzenleyen 13. maddede⁴⁰³, kanunla yapılacak sınırlandırmalar için “demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama” ve “öngörüldükleri amaç dışında

³⁹⁹ **Erdem, Jülide Gül**, “Ölçülülük İlkesinin İdarenin Takdir Yetkisinin Kullanımındaki Yeri” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 62, Sayı 4, 2013, s. 971-973.

⁴⁰⁰ **Vuraldoğan**, s. 47-48. Örnek karar için bkz: AYM, E. 1970/48, K. 1972/3, (İlgili kararda bir işçi sendikasının ülke genelinde faaliyet yapabilmesi için ilgili işkolunda çalışanların en az 1/3’ünü üye yapma zorunluluğunu getiren Sendikalar Kanunu m. 9’un iptalini inceleyen AYM “yasa ile varılmak istenen kamu yararında elverişlilik bulunmadığını” vurgulamıştır. Burada AYM direk ölçülülük ilkesini kullanmamış, ilkenin bir alt unsuru olan elverişlilik unsurunu denetim ölçütü olarak başvurmuştur.) Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 10, s. 129.

⁴⁰¹ **Oğurlu**, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 33.

⁴⁰² **Vuraldoğan**, s. 49; **Özbudun**, s. 114. Örnek kararlar için bkz: AYM, E. 1984/12, K. 1985/6, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 21, s. 122; AYM, E. 1986/12, K. 1987/4, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 23, s. 85.

⁴⁰³ 1982 Anayasası’nın değişiklikten önceki ilk halinde 13. madde: “Temel hak ve hürriyetler, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasa’nın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle. Anayasa’nın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir. Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz. Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir.”

kullanılmama” şeklinde iki sınıra yer verilmiştir. Bazı yazarlar tarafından bu sınırların ölçülülük ilkesini de bünyesinde barındırdığı fikri ileri sürülmüşse de bazı yazarlar bu fikre katılmamıştır.⁴⁰⁴ Bir başka değinilmesi önem arz eden hüküm de Anayasa’nın “*Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması*” başlıklı 15. maddesinin ilk fıkrasıdır; “*Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.*” İlgili maddede hürriyetlerin korunması açısından üç husus dikkat çekmektedir: Birincisi, “*ölçülülük ilkesinin açıkça kabul edilmiş olması*” dır. Buna göre, “*Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, ...durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen*” durdurulabileceği düzenlenmiştir. İkincisi bu tedbirlerin “*milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri*” ihlal etmemesi şarttır. Burada bu yükümlülüklerle, Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerin kastedildiği açıktır. Üçüncüsü olağanüstü dönemlerde insan haklarına yönelik müdahalelerin söz konusu tehlikeyle orantılı olması gerekliliğini ararken, olağan dönemlerde bu sınırın öncelikle göz önünde bulundurulması gerektiği sonucuna varılmıştır.⁴⁰⁵

17 Ekim 2001 Anayasa değişikliklerinden⁴⁰⁶ sonra, Anayasa’nın “*Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*” başlıklı 13. maddesi “*Temel hak ve hürriyetler,*

⁴⁰⁴ Tanör, 1982 Anayasası’nın ilk halinde “*Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar...öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz*” ifadesinin ölçülülük ilkesine yakın bir hüküm olduğunu ileri sürmüştür. Yine Sağlam, Uygun ve Metin de 13. maddenin ölçülülük ilkesini içerdiğini kabul etmişlerdir. Fakat Gözler ve Özbudun aynı görüşte değillerdir. Mevcut 13. maddedeki düzenlemeden ölçülülük ilkesinin çıkarılmayacağını ileri sürmüşlerdir. (Bu konuda doktrindeki yazarlardan; Bülent Tanör, Fazıl Sağlam, Oktay Uygun, Yavuz Sabuncu, Yüksel Metin, Kemal Gözler ve Ergun Özbudun’un görüşlerine yer veren kaynak için bkz. **Vuraldoğan**, s. 43-44.

⁴⁰⁵ **Sağlam, Fazıl**, “1982 Anayasası’nın Temel Hak ve Özgürlükler İçin Getirdiği Sorunlar”, Bahri Savcı’ya Armağan, Ankara, 1988, s.440; **Özbudun**, s. 122-123; **Erdem**, s. 981-982.

⁴⁰⁶ 2001 Anayasa değişikliklerinin yapılmasına neden olan en büyük itici güç AB’ye sunulan “2001 Yılı Ulusal Program” dır. Bu programda “...özgürlükçü, katılımcı, güvenceli, devlet organları arasında görev ve yetkileri dengeleyen, hukuk devleti ilkesini üstün kılan Anayasa ve yasa hükümlerinin, Türkiye’nin uluslararası taahhütleri ile AB standartları temelinde daha da geliştirilmesidir. Demokrasi ve insan hakları alanlarındaki reform sürecinde, öncelikle Anayasa gözden geçirilecektir. Anayasa değişiklikleri, yasal düzenlemelerin de çerçevesini belirleyecektir. Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü alanlarında kaydedilecek gelişmeleri sürekli olarak izleyecek, AB müktesebatına uyum çalışmalarını düzenli şekilde değerlendirecek ve bu çalışmaların hızlandırılması için gerekli tüm önlemleri alacaktır” şeklinde AB’ne taahhütte bulunulmuştur. <https://www.ab.gov.tr/195.html> (24.02.2022).

özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz” şeklinde düzenlenmiştir. 1982 Anayasası'nın ilk halinde “Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar...öngörülükleri amaç dışında kullanılamaz” düzenlemesi kaldırılmış ve 2001 Anayasa değişikliğiyle “Bu sınırlamalar...ölçülülük ilkesine aykırı olamaz” şeklinde düzenleme yapılmıştır. Kanaatimizce “ölçülülük ilkesi” nin Anayasa’da açık ve net bir şekilde düzenlenmesi yerinde olmuştur. Çünkü bu ilkenin hak özgürlüklerin sınırlanması durumunda “araç ve amaç dengesini denetleyecek” önemli bir ölçüt olduğu düşünmekteyiz. Sonuç olarak bu düzenlemeyle keyfi sınırlamaların da önüne geçileceği kanaatindeyiz.

2001 Anayasa değişikliği ile Anayasa'nın 13. maddesi tamamen değişmiş, mevcut yeni madde genel sınırlama sebebi değil, sınırlamanın yöntemini ve sınırını gösteren bir madde olmuştur. Değiniilmesi gereken diğer bir husus ise bu düzenleme ile “ölçülülük ilkesi” temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasında temel bir ilke olarak kabul edilmiştir. Ayrıca bu ilke sadece temel hak ve özgürlüklerin kanun ile değil, idare tarafından yani kolluk tedbirleriyle de sınırlandırılmasını içermektedir.⁴⁰⁷

Rumpf ise özgürlük ve otorite dengesinde kişilerin ve devletin karşı karşıya kalması durumunda çözüm için “kilit rolü” olarak ölçülülük ilkesini işaret etmiştir. Yani kişilerin ve devletin çıkarları çatışıyorsa, bunlar arasında “patik uyuşumu” sağlamak adına karar vermek gerekirse “ölçülülük ilkesine” başvurulabileceğini düşünmektedir.⁴⁰⁸ Wadham ise ölçülülük prensibinin insan hakları açısından çok önemli bir ölçüt olduğunu ayrıca devlet ve kişilerin menfaatleri arasında bir dengenin kurulmasında “denetleme işlevi” gördüğünü düşünmektedir.⁴⁰⁹ Oğurlu ise “idarenin faaliyetlerinde özellikle kolluk görevlilerinin yetkilerini kullanması sırasında ortaya

⁴⁰⁷ Okay Tekinsoy, Kolluk Faaliyetleri, s. 644-645.; Vuraldoğan, s. 58.

⁴⁰⁸ Rumpf, Christian, “Ölçülülük İlkesi ve Anayasa Yargısındaki İşlevi ve Niteliği”, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, Ankara, 1993, s. 45.

⁴⁰⁹ Wadham, John, “Police Surveillance”, Introduction, <http://www.icer.it/papers/abstract1999> (21.09.2021).

çıkabilecek ihlallerin denetlenmesinde ölçülülük ilkesinin idareyi sınırlandırıcı ve tam aksi yönde, bireyi koruyucu fonksiyonu kendisini gösterir’’ şeklinde görüş beyan etmiştir⁴¹⁰.

İdare hukukunda ölçülülük ilkesi, en genel anlamıyla amaç – araç dengesini ifade etmektedir. Bu ilke *“idarenin davranış ve hareketlerinde kullandığı imkan, araç ve ölçülerin, bu davranışı ile elde etmek istediği sonuçlara uyarlanması”* şeklinde tanımlanmaktadır.⁴¹¹ Ölçülülük ilkesinin devletin bütün organlarını eşit ölçüde bağlar ve bu ilkeye uyulması asli bir zorunluluktur.⁴¹²

Ölçülülük ilkesi, özgürlüklerin güvencesi olarak kabul edilir ve hukuk devletinin bir sonucudur. Bu ilke AİHM tarafından da çok sık kullanılmaktadır. Mahkeme, almış olduğu kararlarda ölçülülük ilkesinin tanımına sıkça yer vermiştir. Mahkemenin yapmış olduğu tanımlar incelenecek olursa kullandığı ortak ifadeler; *“sınırlamada kullanılan aracın elverişli, sonuca yeterli, makul, gerekli, orantılı olması”* şeklindedir.⁴¹³

Ölçülülük ilkesi esas olarak temel hak ve özgürlük alanı ile ilgilidir. Bu ilkenin amacı temel hak ve özgürlükleri güvence altına almak ve kamu gücünü sınırlamaktır. AYM vermiş olduğu bir kararında ölçülülük ilkesini şu şekilde tanımlamıştır: *“Anayasa’nın 13.maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Ölçülülük, aynı zamanda yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını, amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin demokratik toplum düzeni bakımında zorunluluk taşımasını da içeren bir ilkedir”*.⁴¹⁴

⁴¹⁰ **Oğurlu**, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 72.

⁴¹¹ **Batum, Süheyl**, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul, 1993, s. 245; **Oğurlu**, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, s. 21.

⁴¹² **Koca, Mahmut**, “Tutuklamada Oranlılık İlkesi Çerçevesinde 2002 CMUK Tasarısının Adli Kontrol Tedbirinin Değerlendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İzmir, 2003, Cilt 5, Sayı 2, s. 114.

⁴¹³ **Akgül**, s. 125.

⁴¹⁴ **AMK**, T. 26.12.2013, E. 2013/67, K. 2013/164, RG. 27.3.2014, S.28954.

AYM 2013 tarihli bir kararında, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak kanun yapıcıların düzenlemeler yaparken ölçülülük ilkesine bağlı kalması gerektiğini belirtmiş bu ilkenin “elverişlilik”, “gereklilik”, “orantılılık” şeklinde üç alt ilkeden oluştuğunu özellikle vurgulamıştır⁴¹⁵. Bizler de ölçülülük ilkesini üç alt unsura ayırarak inceleyebiliriz.

3.2. Ölçülülük İlkesinin Unsurları

Bir önceki bölümlerde de ifade edildiği gibi ölçülülük ilkesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına izin vermekle birlikte, hakkın kaldırılması ve özüne dokunulmasını engelleyici objektif bir hukuk kuralı olmuştur.

Ölçülülük ilkesi, idari kolluğun faaliyetlerini yürütürken aşmaması gereken ölçüyü, dolayısıyla idari kolluk faaliyetlerinin sınırlarını gösteren bir ilkedir. İdari kolluk faaliyetlerinin hukuka uygun olabilmesi için yalnızca idari kolluğun kanunla yetkilendirilmesi yeteli değildir, aynı zamanda kolluk faaliyetlerinin ölçülülük ilkesine de uygun olması gerekir.⁴¹⁶

İlke hakkında ilk kararlar AYM tarafından verilmiştir. AYM 1989 yılında vermiş olduğu bir kararında, ilkeyi üç ana unsura ayırarak incelemiştir. AYM'nin tespitleri şu şekildedir: “*İtiraz konusu kuralı, amaç ve sınırlama orantısının korunması ile ilgili ölçülülük ilkesinin alt ilkeleri olan yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olup olmadığını saptamaya yönelik elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşma bakımından zorunlu olup olmadığını arayan zorunluluk-gereklilik, ayrıca amaç ve aracın ölçüsüz bir oranı kapsayıp kapsamadığını, bu yolla ölçüsüz bir yüküm getirip getirmediğini belirleyen oranlılık ilkeleriyle çatışan bir sınırlama sayılan görüşler bu nedenlerle yerinde bulunmamıştır*”.⁴¹⁷ Söyleyebiliriz ki AYM ölçülülük ilkesine, sınırlandırmanın

⁴¹⁵ AYM, T. 14.02.2013, E. 2011/150, K. 2013/130, RG. 25.6.2013, S.26888

⁴¹⁶ Aktaş, Sururi/Akkoyunlu, Sencer Abdullah, “İdari Kolluk Faaliyetlerinin Temel Anayasal Sınırları Olarak Kanunilik ve Ölçülülük İlkeleri”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XX, Sayı 1-2, 2016, s. 2.

⁴¹⁷ AYM, T. 23.06.1989, E. 1988/50, K. 1988/27, RG. 04.10.1989, S. 20302;

gerekli olup olmadığını, korunmak istenen genel amaçla başvuru araç arasında bir orantı olup olmadığını ve sonuç olarak bu sınırlamayla kamu düzeninin korunup korunmayacağını denetlemede başvurmuştur. Ayrıca mevcut kararda AYM ölçülülük ilkesini alt unsurlarıyla birlikte kullanmıştır.⁴¹⁸ Bu konuda Erkut ise AYM'nin ekseriyetle vermiş olduğu kararlarda “ölçülülük ilkesi denetimi” yaptığını ve bu ilkeye “doğrudan ölçü norm” olarak başvurduğunu beyan etmiştir.⁴¹⁹

Ölçülülük ilkesine uyulup uyulmadığı denetlenirken ülkeden ülkeye farklı uygulamalar görülmektedir. Bazı ülkelerde denetim alt ilkelere bölünerek yapılırken bazı ülkelerde ise genel olarak ölçülülük ilkesi bağlamında yapılır. Almanya, ABD, Kanada ve Türk Anayasa Mahkemeleri denetimlerini ölçülülük ilkesini alt ilkelere ayırarak yapmaktadır.⁴²⁰

Avrupa Topluluğu Adalet Divanı (ATAD) kararlarında, “ölçülülük ilkesi” nin temel bir ilke olarak her zaman kullanıldığı görülmektedir. Kararlarda ölçülülük prensibinin alt unsurları olan “elverişlilik”, “gereklilik” ve “dar anlamıyla orantılılık” ilkelerine atıf yapılmaktadır. Örnek vermek gerekirse, ATAD 11.07.1989 tarihli “Schrader” ve yine “Internationale Handelsgesellschaft” kararlarında ölçülülük ilkesinin üç alt unsurunu da özellikle vurgulamıştır.⁴²¹

Fazıl Sağlam, “*Alman Anayasa Mahkemesi karar ve uygulamalarını göz önüne alarak bir sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olabilmesi için;*

- a) *Başvurulan araç, sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır;*
- b) *Yine aynı araç, sınırlama amacı açısından gerekli (zorunlu) olmalıdır;*

⁴¹⁸ Benzer karar için bkz. AYM, E. 1991/6, K. 1991/20, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 27/1, s.395. Bu kararda da AYM “ölçülülük ilkesini” alt unsurlarıyla birlikte tanımlamıştır.

⁴¹⁹ **Erkut, Celal**, Hukuka Uygunluk Bloku, İdare Hukukunda Hukukun Genel Prensipleri, İstanbul, 1996, s. 117.

⁴²⁰ **Gökpinar, Mahmut**, “Anayasal Devlette Temel Hak ve Özgürlükler Düzeni”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018, s. 179.

⁴²¹ **Oder, Bertil Emrah / Tekinalp, Ünal / Tekinalp, Gülören**, in Avrupa Birliği Hukuku, 2. bs., İstanbul, 2000, s. 762-763.

- c) *Araç ve amaç, ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır*⁴²² şeklinde görüş beyan etmiştir.

Ölçülülük ilkesinin denetlenmesinde veya onun alt unsurları olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık unsurlarının uygun olup-olmadığının değerlendirilmesinde, “*sınırlamada başvuru ile sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç*” arasında bir mukayese yapılması yerinde olacaktır. Gözler, sınırlamanın araçlarının, temel hak ve hürriyetleri sınırlamak için kullanılan tedbirler olduğunu ve bu tedbirlerin, yasaklama, yükümlülük getirme, izin vermeme, kapatma, kamu görevinden çıkarma, disiplin cezası, para cezası, hapis cezası verme gibi tedbirler olabileceğini belirtmektedir. Ayrıca sınırlamanın amacının, sınırlamayla ulaşılmak istenen nihai sonuç olduğunu yani kamu yararının, genel ahlakın, genel sağlığın, kamu düzeninin sağlanması veya başkalarının haklarının korunması gibi amaçlar olabileceğini vurgulamıştır.⁴²³ Söylenbilir ki ölçülülük ilkesinin değerlendirilmesinde bakılacak ilk kıstas araç ile amaç arasındaki uyumdur.

Danıştay’ın 2008 tarihli bir kararına göre, “*Ölçülülük ilkesi ise; amaç ve araç arasında makul bir ilişkinin bulunması, diğer bir deyişle yapılan sınırlamayla sağlanan yarar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade etmektedir. Bu ilkenin; sınırlayıcı önlem ile sınırlama amacı arasındaki ilişkinin denetiminde, yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olup olmadığını saptamaya yönelik elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşma ve demokratik toplum düzeni bakımından zorunlu olup olmadığını arayan zorunluluk, ayrıca amaç ve aracın ölçüsüz bir oranı kapsayıp kapsamadığını, bu yolla ölçüsüz bir yükümlülük getirip getirmediğini belirleyen orantılılık ilkeleri olmak üzere üç alt ilkesi bulunmaktadır.*”⁴²⁴ Buna benzer bir kararda AYM, “*...getirilen kural ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir dengenin bulunması hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Kural ile ulaşılmak istenen amaç arasında bulunması gereken adil*

⁴²² Sağlam, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, s. 114.

⁴²³ Gözler, Türk Anayasa Hukuku, 2019, s. 335-336.

⁴²⁴ Danıştay 10. Dairesi, E: 2006/946, K: 2008/6084, T.: 15.09.2008, Danıştay Dergisi, 2009, S.120, s. 317.

*denge ölçülülük ilkesi olarak da adlandırılmakta ve bu ilkenin alt ilkelerini de, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık ilkeleri oluşturmaktadır.*⁴²⁵

Sonuç olarak söylenebilir ki ölçülülük ilkesinin üç alt ilkesi vardır. Bunlar; “elverişlilik”, “gereklilik” ve “orantılılık” ilkesidir.

3.2.1. Elverişlilik İlkesi

Elverişlilik ilkesi, sınırlamada başvuru alanının, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasıdır. Bir başka deyişle, idarenin almış olduğu bir tedbirin hedeflenen amaca ulaşmaya uygun olması gerekir. Eğer başvuru alanı, hedeflenen amaca ulaşmada yetersiz kalıyorsa veya amaca ulaşmasını engelliyorsa ya da zorlaştırıyorsa alınan tedbirin elverişlilik ilkesine, dolayısıyla da ölçülülük ilkesine ve sonuç olarak da Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olacağı söylenebilir.⁴²⁶

Elverişlilik ilkesi bağlamında en anlaşılabilir ve somut örnekler, idari yaptırımlar ve kolluk alanından verilebilir. Kamu düzeninin sağlanması için yürütülen kolluk işlemleri ile kişilerin temel hak ve özgürlüklerine getirilecek sınırlamalar zorunlu ve elverişli olmalı ve aynı zamanda kolluk faaliyetleriyle kişilere karşı alınacak tedbirler arasında uygun bir orantı olmalıdır. Örneğin, bir idari yaptırım insanları caydırmada yetersiz kalıyorsa o idari yaptırım amacı gerçekleştirmek açısından elverişli olmayacaktır.⁴²⁷

Danıştay bir kararında, sahnelenen “Ana” isimli tiyatro oyununun dava konusu edilmiş olması ve Ankara Sıkıyönetim Bölge Komutanlığınca mevcut tiyatronun kapatılması için yeterli sebep olmadığına hükmetmiş ve “Anayasa'nın 21.maddesi herkesin bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğunu açıkça belirlemiştir. Bu durumda, sanatın bir dalı olan tiyatrodaki oynanan oyunun kamu düzenini sarsacak

⁴²⁵ **AYM**, T. 26.05.2016, E. 2015/108, K. 2016/46, RG. 13.07.2016, S.29769.

⁴²⁶ **Bucaktepe**, s. 356; **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s.330.

⁴²⁷ **Oğurlu**, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 36-37.; **Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri**, s. 455.

veya bozacak nitelik taşımadıkça yasaklanamayacağı gibi tiyatro binasının yasal bir dayanak ve suç niteliğinde bir kolluk olayı olmaksızın sırf oyun nedeniyle kapatılması da anılan Anayasa hükmüne ve genel hukuk kurallarına aykırılık teşkil etmektedir. Dava konusu oyun hakkında Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcılığı kovuşturmayaya yer olmadığına karar vermesine; bilirkişi raporunda da iddia olunan suçun yasal unsurlarının olmadığı belirtilmesine karşın, bir dava açılmış olması nedenine dayanarak oyunun yasaklanması hukuken tecviz edilemez. ...Bir iş yeri olan ve anayasal bir hak olarak sanat eserlerinin oynandığı tiyatro binasının, bir oyunun suç unsurlarını taşıyabileceği nedeni ile kapatılmasını, mülkiyet hakkının yasa hükümleri içinde serbestçe kullanılmasını öngören Anayasa'nın 36. maddesi ile bağdaştırmaya da olanak yoktur” demiştir. Danıştay bu kararı ile alınan tedbirin elverişsiz olduğuna hükmetmiştir.⁴²⁸

3.2.2. Gereklilik İlkesi

Ölçülülük ilkesinin bir diğer alt ilkesi gereklilik ilkesidir. Sağlam, gereklilik ilkesini şu şekilde açıklamaktadır: “Bu ilke, sınırlamanın dayandığı amacı gerçekleştirmek için ilgili temel hak açısından en yumuşak aracın seçilmesi gerektiğine işaret etmektedir. Alman Anayasa Mahkemesine göre bu seçim, amaca ulaşmak için aynı derecede etkili olan araçlar arasından yapılmalıdır. Başka bir deyişle temel hakkı sınırlama derecesi bakımından karşılaştırılacak olan yasal önlemler, güdülen amacı gerçekleştirmeye aynı yoğunlukta elverişli olmalıdır. Eğer bu nitelikte çeşitli araçlar söz konusuysa bunlardan temel hakkı en az sınırlayanın yasa koyucu tarafından seçilmiş olması gerekir. Aksi takdirde yapılacak sınırlandırma Anayasa'ya aykırı olur.”⁴²⁹

Alman Anayasa Mahkemesi bir kararında gereklilik ilkesini; “Aynı derecede etkili, ancak temel hakkı hiç sınırlandırmayan veya hissedilir şekilde daha az

⁴²⁸ Danıştay 12.Dairesi, E.1975/1111, K.1976/1401, T. 14.06.1976

⁴²⁹ Sağlam, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, s.115.

sınırlayan bir başka aracın seçilme imkânı yoksa araç gereklidir.” şeklinde tanımlamıştır.⁴³⁰

Örneğin, köpeğin çevreye zarar vermesi ve insanları ısırmasını engellemeye yönelik düzenlenen bir Kanun’un, köpek sahiplerine bu hayvanları sokaklara çıkarma yasağı getirilmesi halinde “gereklilik ilkesine” aykırı olacağı değerlendirilebilir. Çünkü istenilen amaca daha hafif önlemler alınarak da ulaşılabilir. Burada köpek sahipleri, hayvanlarının ağızına ısırılmaları karşı önlem olarak burunluk takabilir ya da bu hayvanları tasma takarak gezdirmeleri gibi daha yumuşak tedbirler alabilir.⁴³¹ Kısaca bu unsuru şöyle tarif edebiliriz; amaca ulaşmayı sağlayacak birçok araç içinden, temel hak ve özgürlükleri en az sınırlayacak olan aracın seçilmesidir.

3.2.3. Orantılılık İlkesi

Ölçülülük ilkesinin üçüncü alt ilkesi orantılılık⁴³² ilkesidir. Bu ilke hukuk devleti olmanın bir sonucudur ve hukukun genel ilkeleri arasındadır. Bu ilkeye göre, sınırlandırmayla ulaşılmak istenen amaç ile sınırlandırmada başvuru olan araç ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır.⁴³³ Araç, sınırlamaya tabi tutulan kişiler bakımından katlanılabilir nitelikte olmalı ve kişilere ölçüsüz yükümlülükler getirmemelidir.⁴³⁴

Orantılılık ilkesine göre amaç ile araç arasında makul bir denge bulunmalıdır. Kolluğun kamu düzenini ve kamu güvenliğini sağlamak için aldığı tedbirler ölçüsüz olmamalıdır. Kolluk, tehlikenin önlenmesi için gerekli olandan yani makul dengeyi aşarak daha ağır ve sert önlemler alırsa bu temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması

⁴³⁰ Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – BverfGE (Alman Federal Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi), Bd.30, s.292(316), Aktaran, **Metin, Yüksel**, Ölçülülük İlkesi: Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Ankara, 2002, s. 31.

⁴³¹ **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s. 331-332.

⁴³² “Öğretide Sağlık, Uygun, Rumph gibi yazarlar ölçülülük ilkesinin bu üçüncü alt ilkesini orantılılık olarak adlandırırken; Tanör, Metin, Oğurlu gibi yazarlar orantılılık kelimesini tercih etmişlerdir.” **Vuraldoğan**, s. 46.

⁴³³ **Fendoğlu, Hasan Tahsin**, “Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinin Uygulanmasında ‘Bağımsız Ölçü Norm’ veya ‘Destek Ölçü Norm’ Sorunu”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 17, 25-26 Nisan 2000, Ankara, 2000, s. 369; **Gözler**, Türk Anayasa Hukuku, s. 332.

⁴³⁴ **Metin, Yüksel**, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, 2017, s. 13.

anlamına gelir. Burada yapılması gereken bireyin veya toplumun menfaati ile kamu yararı arasında orantılı bir denge kurmaktır.

Alman Hukukçu ve Avukat Wienbracke'e göre, orantılılık bir tartım sorunudur ve bu tartımda müdahale ile müdahaleyi haklı çıkaracak sebepler arasında ölçüsüz bir orantı bulunmaması gerekir. Başka bir ifadeyle seçilen aracın amaca ulaşmak için bireylere veya topluma yüklediği sıkıntı ile mevcut sınırlamanın toplumun geneli için sağlayacağı fayda arasında makul, kabul edilebilir bir denge, bir ilişki olmalıdır.⁴³⁵

Anayasa Mahkemesi tarafından orantılılık ilkesi, “...amaç ve aracın ölçüsüz bir oranı kapsayıp kapsamadığını, bu yolla ölçüsüz bir yüküm getirip getirmediğini belirleyen orantılık” şeklinde ifade edilmektedir.⁴³⁶

Anayasa Mahkemesi 2016 tarihli bir kararında “orantılılık” ilkesini şöyle tanımlamıştır: “Ölçülülük ilkesi gereğince, getirilen düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin bulunması gerekmektedir. Orantılılık olarak da ifade edilen ölçülülüğün bu alt ilkesi, amaca ulaşmak için gerekli olan önlemin alınmasına imkan tanımakta ancak amaca ulaşmak için gerekli olmayan önlemlere başvurulmasına ve ilgili hakkın ölçüsüz bir şekilde sınırlandırılmasına müsaade etmemektedir. Demokratik bir toplumda, temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olmaması gerekir. Orantılılık ilkesi, meşru bir amaca ulaşmak için gerekli olan sınırlayıcı araçlardan daha hafif olanı tercih edilebilecekken daha ağır olanına başvurulmasına izin vermez.”⁴³⁷

Kolluk, kamu düzenini ve kamu güvenliğini sağlarken ilk başta en hafiften başlayarak ağıra doğru giden tedbirler uygulamalıdır. Kamu düzenini korumak eğer

⁴³⁵ Wienbracke, Mike, “Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz”, Zeitschrift für das Juristische Studium, 2013, s. 152

⁴³⁶ AMK, T. 23.6.1989, E. 1988/50, K. 1988/427, R.G., 4.10.1989, S.20302

⁴³⁷ AMK, T. 10.02.2016, E. 2015/96, K. 2016/9, R.G., 23.02.2016, S.29633, Anayasa Mahkemesi; <https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi>, (08.02.2020).

daha hafif bir tedbirle mümkün olacak ise kolluk kuvvetleri daha ağır tedbirlere başvurmamalıdır. Örneğin; kolluk, kanuna aykırı gösteri yürüyüşü veya toplantı yapanları sözlü uyararak dağıtabilecekken bunun yerine biber gazı ve basınçlı su sıkarak veya silah kullanarak gurubu dağıtmaya çalışırsa kolluğun burada kullanmış olduğu zor kullanma yetkisi gereklilik ve orantılılık ilkelerine aykırı olur.

Örneğin Danıştay 10. Dairesinin vermiş olduğu bir karara göre, *“Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması kriterlerinden biri olan ölçülülük ilkesi ise amaç ve araç arasında makul bir ilişkinin bulunması, diğer bir deyişle yapılan sınırlamayla sağlanan yarar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade etmektedir. Bu ilkenin; sınırlayıcı önlem ile sınırlama amacı arasındaki ilişkinin denetiminde, yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olup olmadığını saptamaya yönelik “elverişlilik”, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşma ve demokratik toplum düzeni bakımından zorunlu olup olmadığını arayan “zorunluluk”, ayrıca amaç ve aracın ölçüsüz bir oranı kapsayıp kapsamadığını, bu yolla ölçüsüz bir yükümlülük getirip getirmediğini belirleyen “orantılılık” ilkeleri olmak üzere üç alt ilkesi bulunmaktadır. Toplantı düzenleme özgürlüğünün sınırlandırılmasında, "amaç"; milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlakın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması veya suç işlenmesinin önlenmesi; "araç" ise toplantının ertelenmesi veya yasaklanmasıdır. Toplantının düzenlenmesi halinde, amacın gerçekleştirilmesi (örneğin, kamu düzeninin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi) imkansız hale gelecek ise erteleme veya yasaklamanın zorunluluğundan bahsedilebilecektir. Bununla birlikte, ölçülülük ilkesinin varlığından söz edebilmek için zorunluluk yeterli olmamakta; yukarıda aktarıldığı gibi, amaç ile araç arasında makul bir oranın bulunması da gerekmektedir. Bu bağlamda, toplantının ertelenmesi ile istenilen amaca ulaşılabileceği hallerde, yasaklama yoluna gidilmesi, ölçülülük ilkesine ve Anayasanın 13. maddesine aykırılık teşkil edecektir.”*⁴³⁸

⁴³⁸ Danıştay 10. Dairesi, E.2006/946, K.2008/6084, T.15.09.2008, Danıştay Dergisi, S.120, Yıl:2009, s.317, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/20_05_2019_042753.pdf, (10.02.2020).

Anayasa Mahkemesi 2016 tarihli bir kararında ölçülülük ilkesinin üç alt unsuruna da yer vermiştir; “Kanun koyucu, düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, başvuru önleminin ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, gereklilik başvuru önleminin ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve orantılılık ise başvuru önlem ve ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir. Bir kurala uyulmaması nedeniyle kanun koyucu tarafından öngörülen yaptırım ile ulaşılmak istenen amaç arasında da ölçülülük ilkesi gereğince makul bir dengenin bulunması zorunludur”⁴³⁹ şeklinde görüş beyan etmiştir.

Sonuç olarak söylenebilir ki kamu düzeninin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi, bir temel hak ve özgürlüğü daha az sınırlayan bir idari kolluk önlemi ile mümkün iken amaca ulaşmak için söz konusu temel hak ve özgürlüğün daha fazla sınırlandırılmasına yol açan kolluk önlemi hem hukuka aykırı olur hem de temel hak ve özgürlüklerin ihlali anlamına gelir. Kolluk kuvvetleri çerçevesi kanunla çizilen yetkilerini hukuka uygun kullanmalı hem de görevlerini yaparken anayasal bir zorunluluk olan ölçülülük ilkesine mutlaka uymalıdır.

3.3. Uygulandığı Yer ve Zaman Açısından Ölçülülük

İdarenin kolluk yetkileri uygulandığı yere ve zamana göre farklılık göstermekte, dar veya geniş olabilmektedir. Kolluk yetkisinin yer bakımından gittikçe arttığı ve yoğunlaştığı alanlar sırasıyla, meskenler, iş yerleri, umuma açık yerler ve umumi yerlerdir. Herkesin yararlandığı kamuya açık alanlarda kullanılan idari kolluk yetkileri, kişilerin mesleki ve özel hayatı için gerekli olan alanlardakine oranla daha geniştir.⁴⁴⁰

İş yerlerinde yasal çerçevede kullanılmak koşuluyla, kolluğun herkese açık yerlerde olduğu gibi geniş yetkileri bulunmamasına karşın, bu alanlarda da sınırlı ve

⁴³⁹ AMK, T. 26.05.2016, E. 2015/108, K. 2016/46, R.G., 13.07.2016, S.29769

⁴⁴⁰ Akgül, s. 128-129

ölçülü bazı kolluk önlemleri alınabilir. Örneğin, ulusal medya ve basında sıkça karşımıza çıkan bazı kişilerin kendi yaşadıkları evlerini çöp eve çevirmeleri ve o evden çevreye yayılan kötü kokuların ve oluşan olumsuz sağlık koşullarının genel sağlığı tehdit etmesi durumunda idari kolluk, yetkilerini kullanabilir. Yani kişilerin özel hayatı, diğer kişilerin güvenliğini, sağlığını ve huzurunu etkilediği ölçüde idari kolluğun müdahalesinin konusunu oluşturur.⁴⁴¹ İdari kolluk özel hayata ilişkin alanlarda yetkisini daha az kullanır. Yani kolluk yetkileri meskenlerde en aza iner ve sadece dışarıya yansıyan eylem ve durumlar için söz konusu olur.⁴⁴²

Özel bir yere oranla, umuma açık bir yerde, kamu düzenini bozabilecek bir tehlike daha kuvvetlidir. Büyükşehirlerle kasaba ve köyler, başkentle taşra, trafiğin yoğun olduğu yollarla seyrek olduğu yollar arasında da kamu düzeninin sağlanması noktasında alınacak tedbirlerin farklı olması doğaldır.⁴⁴³

İdari kolluk yetkileri zaman bakımından da farklılık gösterebilir. Olağanüstü hallerde, savaş zamanında, Anayasa ve kanunlar; kolluğa olağan dönemlere göre en geniş yetkileri vermişlerdir. Çünkü sözü edilen hallerde idarenin hareket kabiliyetinin daha hızlı olmak zorunda olması, yetkilerinde bir artma ve genişlemeyi de beraberinde getirmektedir. Ayrıca günün saatlerine göre de kolluğun yetkileri genişler veya daralır. Kamu huzurunu sağlamak için geceleyin daha sıkı kolluk tedbirleri alınabilir. Örneğin, kolluk güçleri PVSK'nin 14. maddesine göre saat 24.00'e kadar yapılan gürültülerle ilgilenmemekte, fakat saat 24.00'ten sonra ortaya çıkan gürültüleri ilgili kanuna dayanarak yasaklamaktadır.⁴⁴⁴ Yine başka bir olayda Fransız Danıştay 26 Aralık 1930 tarihli "Abbé Tisserie" kararında, geceleyin kilise çanlarının çalınmasının yasaklanabileceğine, ama bunun gündüz

⁴⁴¹ **Giritli, İsmet, ve Diğerleri**, s. 1177; **Akgül**, s. 129.

⁴⁴² PVSK'nin 20. maddesi: Acil durumlarda kolluk, imdat istenmesi veya yangın, su baskını ve boğulma gibi büyük tehlikelerin haber verilmesi veya görülmesi halinde, ağır cezalı bir suçun işlenmesine veya suçun devamına engel olmak için konutlara, iş yerlerine ve eklentilerine girebilir.; **Kalabalık**, s. 233, **Akgül**, s. 129.

⁴⁴³ **Okay Tekinsoy**, Kolluk Faaliyetleri, s. 649.

⁴⁴⁴ **Giritli, İsmet, ve Diğerleri**, s. 1178; **Kalabalık**, s. 233.

uygulanamayacağına karar vermiştir.⁴⁴⁵ Kanaatimizce aynı tedbirin gündüz vakti uygulanması ölçülülük ilkesine aykırı olacaktır.

İdari kolluk yetkileri mevsime göre de değişkenlik gösterebilir. Yaz aylarında nüfusu hızla artan sahil kesimlerindeki turistik yerler buna en güzel örnektir. Çünkü turistik kasabalarda özellikle yazın kamu güvenliğini ve kamu huzurunu sağlamak için kolluk personeli artırılmalı ve ayrıca denize girilen yerlerde ise boğulma vakalarını engellemek için mutlaka cankurtaran bulundurulmalıdır.⁴⁴⁶

4. GENEL İDARİ KOLLUĞA İLİŞKİN ŞİKAYETLERİN İNCELENMESİ: KOLLUK GÖZETİM KOMİSYONU

Kamu emniyetini ve huzuru muhafaza etmek adına kamu kaynaklarını kullanan kolluk güçlerinin, demokratik toplumlarda hesap verme sorumluluğu her zaman gündemde olmuştur. Kolluk güçleri, elinde bulundurdukları yetkiler ve sürdürdükleri görevler itibarıyla devletin vazgeçilmez birimleridir. Kolluk, bu düzeni sağlamak için fiziki güç kullanımı da dahil olmak üzere, kapsamlı yetkilerle donatılmıştır. Kolluk birimleri tarafından yürütülen faaliyetler, ülke sınırları içinde yaşayan fertler üzerinde önemli bir etkiye sahiptir. İnsanların temel hak ve özgürlükleriyle doğrudan ilgili olan bu yetkilerin keyfilikten uzak, hukuka uygun olarak kullanılmasının sağlanması ihtiyacı vardır. Kolluğun yürütmüş olduğu faaliyetlerden hesap verebilir olması demokratik yönetimin gereklerinden birisidir. Bu sebepten dolayı, kolluğun hesap verebilirliğini sağlamak amacıyla çeşitli mekanizmalar oluşturulmasına ihtiyaç duyulmuştur.⁴⁴⁷

⁴⁴⁵ Conseil d'État, 26 Aralık 1930 Tisseirie, RDCE, 1930, s. 114, Aktaran: **Gözler / Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, s. 600.

⁴⁴⁶ **Duran, Lutfi**, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1982, s. 264; Giritli, **İsmet**, ve **Diğerleri**, s. 1178.

⁴⁴⁷ **Sözen, Süleyman**, "Türkiye'de Kolluğun Hesap Verilebilirliğinde Yeni Bir Mekanizma: Kolluk Gözetim Komisyonu", II. Uluslararası İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Kongresi Bildiri Kitabı, İstanbul, 2019, s. 1155; **Şener, Mahmut**, "Avrupa Birliği ve Türkiye'de Kolluğun Sivil Gözetimi ve Mülki İdare", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2019, s. 75.

Kolluk elinde bulundurduğu geniş ve ayrıcalıklı yetkileri kullanırken hukuk dışı davranışlar ve işlemler ortaya koyabilir. Hukuk sistemine aykırı bu işlem ve eylemlerin denetlenmesinin yine kolluk makamlarının kendi hiyerarşik düzeni dahilinde yapılması bazı sakıncalı durumlar ortaya çıkarabilir. Örneğin denetim işleminin tam olarak yapılmamasına, hukuka aykırı işlemlerin üstünün örtülmesine ya da kamuoyunda böyle bir algı oluşmasına sebep olabilir. Bu sakıncalı durumların ortaya çıkmaması ya da giderilmesi; etkili denetim mekanizmalarının oluşturulması ve sivillerin de bu yapıya etkin bir biçimde dahil edilmesini gerekli kılmaktadır.⁴⁴⁸

Burada şunu belirtmekte fayda görüyoruz ki Avrupa Devletlerinde kolluk kuvvetleri üzerinde bağımsız denetim yapan kurumlar mevcuttur. Örneğin İngiltere’de “Polis Şikayetleri Bağımsız Komisyonu” 2002 yılında kurulmuştur. Bu komisyonun amacı, emniyet kurumlarında çalışan personel hakkında şikayet ve kötü muamele ihbarlarını bağımsız, şeffaf, adil ve tarafsız bir şekilde soruşturmak ve ayrıca halkın bu emniyet kurumlarına olan güvenini devam ettirmek için gereken düzenlemeleri yapmaktır.⁴⁴⁹

Bu kapsamda İçişleri Bakanlığı tarafından, AB uyum yasaları kapsamında hazırlanan ve 15 Mart 2010 tarihinde Bakanlar Kurulu tarafından alınan karar ile “Kolluk Gözetim Komisyonu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı” hazırlanmıştır. Kanun tasarısının genel amacının “kolluk görevlileri hakkında yapılan şikayetlere ilişkin kayıt ve soruşturma sistemlerinin mevcut yasal alt yapısının Avrupa Birliği standartlarına ulaştırılması” olduğu belirlenmiştir.⁴⁵⁰

⁴⁴⁸ **Evren, Çınar Can**, “Kolluk Gözetim Komisyonu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 20, Sayı 4, 2016, s. 100.

⁴⁴⁹ **Jackson, Jonathan / Sunshine, Jason**, Public Confidence in Policing, The British Journal of Criminology, Vol .47, Issue 2; **Wake, Rhonda ve Diğerleri**, Public Perceptions of the Police Complaints System IPCC London, 2007, Aktaran: **Erzurumluoğlu, Bayram**, “Kolluk Kuvvetlerinin Demokratik Denetimi”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 67, Sayı 2, Bahar 2009, s. 50.

⁴⁵⁰ **Barın, Taylan**, “Kolluk Gözetim Komisyonu Hakkında Mevzuat Eksenli Kısa Bir Değerlendirme”, TBB Dergisi, Sayı 126, Yıl: 2016, s. 53-54; Kanun tasarısı ve gerekçesi için bkz., <https://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0584.pdf>, (21.06.2021).

Türkiye'nin 2010 yılında hazırlamış olduğu ancak yasalaşmayan kanun tasarısı, AB üyelik müzakereleri sürecinde, uyum yasaları çerçevesinde hazırlanan ilerleme raporlarına da yansımıştır. Bu hususta ilk kez *“Bağımsız bir Kolluk Gözetim Komisyonu kurulmalıdır.”*⁴⁵¹ ibaresi AB 2014 yılı Türkiye ilerleme raporunda net bir biçimde vurgulanmıştır. AB 2015 yılı Türkiye ilerleme raporunda da bu konuya yine değinilmiş ve raporda; *“Kolluk görevlileri tarafından ciddi insan hakları ihlallerine maruz bırakılan mağdurlar için adaletin güvence altına alınmasının önünde önemli engeller bulunmaktadır. Kamu makamlarının neden olduğu zararların veya can kayıplarının tazmin edilmesine ilişkin mevzuatın da ayrıca gözden geçirilmesi gerekmektedir. Gösterciler, kolluk güçleri tarafından kötü muamele gördükleri iddiasıyla yargılama sürecini başlattıklarında, yargı tarafından öncelik verilen aleyhte iddialar ile karşı karşıya kalmaya devam etmektedirler. Mart 2015 tarihli iç güvenlik paketi ile kolluk birimlerine, yeterli bir yargı veya bağımsız meclis denetimi olmaksızın geniş takdir yetkileri verilmiştir. İnsan hakları ihlalleriyle ilgili iddiaların etkili bir şekilde soruşturulması, disiplin cezalarının öngörülmesi ve cezai kovuşturma için davaların sevk edilmesi gibi işlemler için kolluk faaliyetlerine yönelik bağımsız ve sivil bir şikayet mekanizması oluşturulması gerekmektedir. Bu yönde bir gelişme, kolluk görevlilerinin cezasız kalması konusuna çözüm getirilmesine de katkı sağlayacaktır.”*⁴⁵² ifadelerine yer verilmiştir.

Sonuç olarak Kolluk Gözetim Komisyonu'nun kurulması ve hukuk sistemimize girmesi altı yıllık bir sürenin ardından olmuştur. Komisyon İçişleri Bakanlığı bünyesinde 20.05.2016 tarihinde kurulmuştur. İlgili kurul, tüzel kişiliği olmayan sürekli bir kurul statüsündedir.

Kolluk Gözetim Komisyonu'nun kuruluş amacı; 6713 Sayılı Kanun'da *“kolluk şikayet sisteminin daha etkili ve hızlı işlemlerini sağlamak, saydamlığını ve güvenilirliğini geliştirmek üzere kolluk görevlilerinin işledikleri iddia edilen suçlardan veya disiplin cezasını gerektiren eylem, tutum veya davranışlarından*

⁴⁵¹ AB 2014 Yılı Türkiye İlerleme Raporu, https://ab.gov.tr/files/ilerlemeRaporlariTR/2014_ilerleme_raporu_tr.pdf, s. 49, (21.06.2021)

⁴⁵² AB 2015 Yılı Türkiye İlerleme Raporu, https://ab.gov.tr/files/000files/2015/11/2015_turkiye_raporu.pdf, s. 66, (27.06.2021).

dolayı idari merciler tarafından yapılan ya da yapılması gereken iş ve işlemler ile kolluk görevlileri hakkındaki memnuniyet bildirimlerinin merkezi bir sistemde kayıt altına alınması ve izlenmesi” olarak belirtilmiştir.⁴⁵³

Kolluk Gözetim Komisyonu'nun görev ve yetkileri ilgili Kanun'un 4. maddesinde,

- *“Kolluk şikayet sisteminin işleyişine dair ilkeleri tespit ederek bunlarla ilgili olarak Bakanlığa önerilerde bulunmak, bu konudaki uygulamaları izlemek ve sistemin işleyişinde kamu kurum ve kuruluşları arasında koordinasyonu sağlamak.*
- *Kolluk görevlilerinin işledikleri iddia edilen suçlardan veya disiplin cezasını gerektiren eylem, tutum veya davranışlarından dolayı gerektiğinde yetkili merciler tarafından haklarında disiplin soruşturması yapılmasını istemek.*
- *Kolluk şikayet sisteminin işleyişiyle ilgili konularda teftiş ve denetim yapılması için Bakanlığa önerilerde bulunmak, bu teftiş ve denetimler sonucunda düzenlenen raporları değerlendirmek, tespit edilen eksiklikler konusunda alınması gereken idari tedbirleri belirleyerek Bakanlığa önermek ve bu raporlardan uygun gördüklerini kamuoyuna açıklamak.*
- *Merkezi kayıt sisteminin etkili bir şekilde işlemesi ve geliştirilmesi için Bakanlığa önerilerde bulunmak ve bu sistemin işleyişini izlemek.*
- *Merkezi kayıt sisteminden elde edilecek veri ve bilgilere ilişkin istatistikler hazırlamak, veri tabanı oluşturmak, elde edilen veri ve bilgilerin analizini yapmak veya yaptırmak, strateji belirlenmesine ve uygulamaya ilişkin önerilerde bulunmak ve gerekli görülen hallerde bu analizlerin sonuçlarını kamuoyuna duyurmak.*
- *Görev alanına giren konularda tespit, görüş ve öneriler içeren yıllık raporlar hazırlamak ve bu raporları her yıl mart ayında Türkiye Büyük Millet Meclisi İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu ile Cumhurbaşkanlığına göndermek ve kamuoyuna açıklamak.*

⁴⁵³ Kolluk Gözetim Komisyonu, <http://www.kollukgozetim.gov.tr/amac-kapsam-ve-hedef>, (27.06.2021).

- *Kolluk görevlilerinin çalışma koşullarının iyileştirilmesine yönelik araştırmalar yapmak veya yaptırmak, kolluk hizmetlerinin geliştirilmesi ve iyileştirilmesine yönelik olarak yapılan çalışmalarını izlemek, değerlendirmek ve bu konularda Bakanlığa önerilerde bulunmak.*
- *Kolluk etik ilkelerinin uygulanmasını izlemek; bu ilkelerin etkin bir şekilde uygulanması konusunda yetkili makamlara önerilerde bulunmak ve bu konuda kolluk teşkilatı ve ilgili diğer kuruluşlarla iş birliği yapmak.*
- *Kolluk şikayet sistemine kamuoyunun duyduğu güveni ölçmek ve halkın sisteme ilişkin görüş ve düşüncelerini değerlendirmek amacıyla en az iki yılda bir olmak üzere kamuoyu araştırmaları yapmak veya yaptırmak.*
- *Görev alanına giren konularda üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve ilgili sivil toplum kuruluşları ile iletişim kurmak ve iş birliği yapmak.*
- *Kolluğun hizmet içi eğitim programlarıyla ilgili olarak yetkili birimlere görüş bildirmek ve önerilerde bulunmak.*
- *Görev alanına giren konularla ilgili mevzuat düzenlemeleri hakkında görüş bildirmek”⁴⁵⁴ şeklinde düzenlenmiştir.*

Bağımsızlığı ve tarafsızlığını sağlamak adına kolluk mensuplarına, komisyonun oluşumunda yer verilmemiştir.⁴⁵⁵

Komisyonun gerçek ve tüzel kişi olarak yabancılar da dahil olmak üzere herkes başvuru yapabilmektedir. Komisyonun yapılacak olan şikayet, ihbar gibi başvurular valiliklere, kaymakamlıklara ve kolluk birimlerine elden yazılı ya da sözlü olarak yapılabileceği gibi telefon, faks, posta, e-posta yoluyla ya da internet üzerinden formun doldurulması yöntemiyle de yapılabilmektedir. Başvurulara eğer varsa video kaydı ve fotoğraf da eklenebilir. Komisyon, ihbar ve şikayetlerin komisyonun gelmesi veya kendiliğinden öğrenilmesi halinde kurul başkanlığından otuz gün içerisinde

⁴⁵⁴ 6713 Sayılı Kolluk Gözetim Komisyonu Kurulması Hakkında Kanununun, madde 4, R.G. 20.05.2016, S. 29717, (27.06.2021).

⁴⁵⁵ **Sözen**, “Türkiye’de Kolluğun Hesap Verilebilirliğinde Yeni Bir Mekanizma: Kolluk Gözetim Komisyonu”, II. Uluslararası İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Kongresi Bildiri Kitabı, s. 1159.

disiplin soruşturulması açılmasını isteyebilir. Eğer ihbar ve şikayetler soyut nitelikte, ciddi bilgi ve bulgulara dayanmıyorsa işleme konulmaz.⁴⁵⁶

Her ne kadar 6713 Sayılı Kanun’la “Kolluk Gözetim Komisyonu” kurulmuş olsa da komisyonun kolluğun sivil ve bağımsız denetimini sağlayacak bağımsız kolluk denetim birimi olarak görülmesi pek kabul edilebilir bulunmamaktadır. Çünkü bağımsız ve sivil denetiminin uygulanabilmesi için oluşturulacak denetim mekanizmasının bazı temel özellikleri barındırması gerekmektedir. Şöyle ki öncelikle kolluk üzerinde yeterli yetkiye sahip bir birim oluşturulmalıdır. Bunlarla birlikte birimin görevlileri, kaynaklarıyla uyum sağlamalı; sivil toplum birimin çalışmalarına katılabilmeli, kamuoyu desteğinin alınması sağlanmalıdır. Birimin faaliyetlerinin düzenli raporlar halinde yayınlanması sağlanarak, şeffaflık içerisinde yürütülmesi son derece önem arz etmektedir.⁴⁵⁷

6713 Sayılı Kanun ele alındığında; komisyonun özellikle yetkileri ve bağımsızlığı açısından içerisinde birçok noksanlıkları barındırdığı görülmektedir. 6713 sayılı Kanun’un 3. maddesi incelendiğinde ise komisyonda, yasama organından, TBB’den ve sivil toplum örgütleri gibi meslek örgütlerinden hiç kimsenin bulunmadığı, bürokrasinin ve özellikle İçişleri Bakanı’nın önemli yetkilerle donatılmış olduğu görülmektedir. Ayrıca komisyonun bağımsız bir şekilde faaliyet göstermesi için denetlenecek olanlarla denetim yapacak olanların aynı hiyerarşiye ait olmaması gerekir. Yukarıda belirtilen bu eksikliklerin yanı sıra komisyonun ülke genelinde örgütlenmeyişi, personel sayısının yetersizliği, kamuoyunun komisyonun varlığından haberdar olmaması da denetim sisteminden beklenen sonuçların alınmasına engel olmaktadır.⁴⁵⁸

Unutulmamalıdır ki kolluk bir kamu hizmeti faaliyetidir ve kolluğun nihai amacı kamu düzenini sağlamaktır. Kolluğa durdurma, kimlik sorma, önlem arama yapma, zor ve silah kullanma gibi diğer kamu çalışanlarında bulunmayan ayrıcalıklı

⁴⁵⁶ Şener, s. 79-81.

⁴⁵⁷ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 671.

⁴⁵⁸ Akyılmaz, Bahtiyar, ve Diğerleri, s. 671-672.

yetkiler verilmiştir. Kolluk kanunlarla kendisine verilen bu yetkileri ölçülülük ilkesine riayet ederek kullanılmalıdır. Eğer kolluk yetkilerini kullanırken yasal sınırların dışına çıkarsa insan hakları ihlallerinin gündeme gelmesi kaçınılmaz olur. Polisin kanun dışı eylem ve davranışları, kurum içi denetimlerin etkili olmaması ve personele verilmesi gereken güncel hizmet içi eğitimlerin yetersizliği hep tartışılmalıdır. Bu konuda AİHM kararlarına göz atılacak olursa ülkemizin hak ihlalleri konusunda ön sıralarda olduğu görülecektir. Dava konusu hak ihlallerinin en büyük kısmını kolluk tarafından yapılan ihlaller oluşturmaktadır. Daha önceki bölümlerde de belirttiğimiz gibi kolluk tarafından orantısız güç kullanılması ve kolluk personeline açılan davaların zaman aşımına uğradığı veya soruşturmaların etkili yürütülmediği iddiaları bunların başında gelmektedir.

Demokratik bir hukuk devletinde kamu gücünü elinde bulunduranlar mutlaka hesap verebilir olmalıdırlar. Güç ve yetkinin denetlenmesi gerektiği düşüncesi M.S. II. yüzyıla kadar uzanmaktadır. Özellikle Romalı şair Juvenal'ın dediği gibi *“Bekçileri kim denetleyecek?”* sözü tam da bu duruma vurgu yapmaktadır. Etkin, şeffaf, hesap verebilir ve tarafsız bir denetim mekanizmasının kurulması emniyet teşkilatının standartlarının gelişmesine, teşkilatın kamuoyu nezdinde güvenilir bir kurum olarak addedilmesine ve kurumun itibarının artmasında çok önemli bir yer tutacağı kanaatindeyiz.

5. GENEL İDARİ KOLLUK YETKİLERİ BAĞLAMINDA ANAYASA MAHKEMESİ VE AİHM KARARLARININ İNCELENMESİ

Kolluk denilince genellikle akla polis, jandarma, kamu düzeni, kamu güvenliği, asayişin sağlanması ve kısıtlamalar gibi kavramlar gelmektedir. Ancak burada vurgulanması gereken husus kolluğun görevleri arasında sayılması gereken *“insan hakları”* konusunun çoğu zaman göz ardı edilmiş olmasıdır. Kolluk, kanunların belirlediği sınırlar çerçevesinde kişi hak ve özgürlüklerine saygılı olmak zorundadır. Çünkü kolluk, suçluları adalet önüne çıkartırken bunun yanında

masumların da haklarını koruyan, devlet adına insan haklarının da koruyucusu ve kollayıcısıdır.

İnsan hakları, kişilerin sırf insan olmalarından dolayı edindikleri haklardır. Bu haklar asla devrolunamazlar. Güvenlik ve özgürlüğü esas alan bu haklar olmazsa, ortaya çıkabilecek düzen insan odaklı bir düzen olmayacaktır.⁴⁵⁹

Madison'a göre insan haklarının temelinde doğal haklar vardır. Ona göre insanların sahip olduğu doğal haklar şu şekildedir;

- 1- "Doğal haklar, insanların var oluş itibariyle sahip olduğu ve hiçbir şekilde devredemeyeceği ve vazgeçemeyeceği haklardır.
- 2- Doğal haklar, bireyle birlikte var olduğu içindir ki toplumdan bağımsızdır ve bundan dolayı da toplum tarafından belirlenemez.
- 3- Doğal haklar evrensel bir nitelik taşıması itibariyle zaman ya da mekan ile sınırlandırılmaz.
- 4- Doğal haklar mutlak bir niteliği haiz olduğundan engellenemez ve geçersiz kılınmaz."⁴⁶⁰

Temel hak ve özgürlüklerin yani özünde insan haklarının korunması için temel şart kamu düzeninin sağlanmasıdır. Burada suçun önlenmesi veya suç işlendikten sonra suçluların yakalanması ve adalet önüne çıkarılması önemlidir. Kamu düzenini sağlamanın yanında, bozulan düzeni tekrar eski haline getirmek de kolluğun varlık nedenidir.

Güvenlik, sağlık ve dirlik-esenlik şeklinde üç unsurdan oluşan kamu düzeni kavramı, bir toplumda tehlikelere karşı güvenlik içinde yaşamının yanı sıra kamusal alanda bir araya gelen insanların ve onların kurdukları ilişkilerin sağlık, huzur ve

⁴⁵⁹ **Dalacoura, Katerina**, *Islam, Liberalism and Human Rights*, GBR: I.B., Tauris & Company, Limited, London, 1998, s. 6.

⁴⁶⁰ **Madison, Gary Brent**, *The Political Economy of Civil Society and Human Rights*, Routledge, New York and London, 1998, s. 15.

düzen içerisinde bulunmasını ifade etmektedir.⁴⁶¹ Bu nedenle idari makamlar, mevcut düzeni devam ettirebilmek ve başkalarının malına, canına veya eşyasına zarar verilmesini engellemek amacıyla hak ve özgürlüklere dair tedbir almaktadır. Özgürlükler içinde yaşayabilmenin temel şartı düzendir. Çünkü özgürlük düzen var ise var olabilir. Düzenin olmadığı yerde özgürlüklerin varlığını ya da yokluğunu tartışmak anlamsızdır. Bu durum kamu düzenini korumaya çalışan idarenin hem dayanağı hem de sınırınıdır. Bir başka ifadeyle “düzen için düzen değil, özgürlük ortamında yaşayabilmek için düzen” söz konusudur.⁴⁶²

Düşünce ve ifade özgürlüğü tüm özgürlüklerin temeli olarak kabul edilir. İnsanların düşüncelerini ve duygularını diğer kişilere aktarma isteği bireysel olabileceği gibi ortak bir amaç doğrultusunda başka insanlarla bir araya gelerek kolektif bir hareket şeklinde de olabilir. İfade özgürlüğü ile ilgili olarak 1948 yılında yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler Evrensel Bildirisi'nin 19. maddesi, “Her ferдин fikir ve ifade hürriyetine hakkı vardır. Bu fikirlere dolaylı rahatsız edilmemek, memleket sırları söz konusu olmaksızın bilgi ve fikirleri her vasıta ile aramak, elde etmek ve yaymak hakkını gerektirir.” şeklinde düzenlenmiştir. Ayrıca 1953 yılında yürürlüğe giren AİHS'in ifade özgürlüğü ile ilgili 10. maddesi de “Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğünü, kamu otoritelerinin müdahalesi olmaksızın haber veya fikir alma ve verme özgürlüğünü de içerir. Bu madde, devletlerin radyo, televizyon veya sinema işletmelerini bir izin sistemine tutmalarına bir engel değildir.” ifadelerine yer vermektedir.

İfade özgürlüğü hakkından ayrı düşünölemeyen diğeri bir hak da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkıdır. Bu iki hak birbirini tamamlayan ve iç içe geçmiş haklardır. “Toplantı” kelimesi sözlük anlamı, “birden çok kimsenin belirli bir amaçla bir araya gelmesi, içtima” şeklindedir. “Gösteri” kelimesi ise “bir istek veya karşı görüşün, halkın ilgisini çekecek biçimde topluca ve açıkça yapılması, nümayiş” anlamındadır. Toplantı ve gösterilerin yapılmasının temel amacı kamuoyunun dikkatini daha güçlü çekme arzusudur. Demokratik seçimler dışında insanların veya

⁴⁶¹ **Türkeli, Gözde**, “Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Suçu”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s.89.

⁴⁶² **Yayla**, s. 38; **Türkeli**, s. 89.

toplulukların siyasi iradeyle diyalog yollarının sınırlı ve etkisiz olduğu düşünüldüğünde, bu hakların kullanılmasının önemi göz ardı edilmemelidir. Çünkü demokratik düzenin en önemli kıstaslarından birisi de toplanma ve gösteri hakkının ne ölçüde etkin şekilde kullanılabildiği sorusuna verilen cevap olacaktır.⁴⁶³

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanun'unda "gösteri" kavramı ayrıca tanımlanmamıştır. Kanunun 2. maddesine göre, toplantı; "belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve bir kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından bu kanun çerçevesinde düzenlenen açık ve kapalı yer toplantılarını" ifade eder. 19 Mayıs 1933 tarihli Benjamin kararında Fransız Danıştay toplantıyı, "bazı menfaatleri savunmak amacıyla yapılacak fikir ve düşünce açıklamalarını dinlemek için önceden anlaşarak ve geçici olarak bir araya gelen insan topluluğu" olarak tanımlamıştır.⁴⁶⁴ Yarsuvat'a göre⁴⁶⁵ toplantı, "birçok kimsenin ortak menfaatlerini korumak veya belli görüş ve fikirleri yaymak üzere, geçici bir süre için, genel yolla, parklar dışında, bir araya gelmeleri" dir.

"Gösteri yürüyüşü" ise, belli bir konuda topluma fikir vermek ve gündem oluşturmak için gerçek veya tüzel kişilerin düzenledikleri yürüyüşleri ifade etmektedir.⁴⁶⁶ Gösteri ve yürüyüşün toplantıdan farkı, gösteri ve yürüyüşlerin halka açık genel yollarda, sokak, cadde ve meydanlarda yapılması ve trafiği aksatmasıdır.⁴⁶⁷ Gösteri ve yürüyüşe katılanlar ortak amaç ve fikirlerini yazı, şarkı, amblem, flama, giyiniş gibi yöntemlerle yürüyerek veya bisiklet, araba, otomobil

⁴⁶³ **Zabunoğlu, Hamdi Gökçe**, "AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 66, Sayı 3, 04.12.2017, s. 628-629; **Kaboğlu, İ. Özden**, Kolektif Özgürlükler, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Diyarbakır, 1989, s. 129; **TDK**, Büyük Türkçe Sözlük, <http://tdk.gov.tr>, (20.02.2020),

⁴⁶⁴ **Demirsoy Aşıkoğlu, Eda**, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Türkiye'de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğünün Sınırlandırılması", Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 2015, s. 10.

⁴⁶⁵ **YARSUVAT, Duygun**, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hürriyeti ve İlgili Ceza Hükümleri, İstanbul, 1968, s. 34-35.

⁴⁶⁶ 2911 Sayılı Toplantı Ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Madde 2.

⁴⁶⁷ **Rivero, Jean**, Les Libertés, Publiques, Paris, 1980, s. 365., Aktaran: **Atalay, Esra**, Türkiye'de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Özgürlüğü, İzmir, 1995, s. 7.

gibi araçlarla açıklayabilirler.⁴⁶⁸ Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na (AİHK) göre toplantı özgürlüğü, “bireylerin bir fikir ya da amacı gerçekleştirmek için kapalı veya halka açık yerlerde toplantı, gösteri ve yürüyüş vb. gibi hangi şekil olursa olsun, bir araya gelmeleri” dir.⁴⁶⁹

Şiddet içeren bir toplantı ve gösteri yürüyüşünde kolluğun güç kullanması bir hukuka uygunluk nedenidir. Ancak kullanılan gücün zorunlu ve orantılı olması gerekmektedir. Kolluğun zor kullanımı, karşılaşılan direnci ortadan kaldıracak şekilde kademeli bir biçimde artan; bedensel kuvvet, maddi güç ve kanuni şartlar gerçekleştiğinde silah kullanmayı içerir.⁴⁷⁰

Günümüzde hem ulusal hukukta hem de uluslararası düzenlemelerde genel kabul gören bir gerçek var ki o da toplantı ve gösteri hakkının “silahsız ve saldırısız” bir şekilde gerçekleştirilmesidir. Silahsız ve saldırısızlık durumunu hem 1982 Anayasası hem de 2911 Sayılı Kanun açıklama gereği bile duymamış, bu hak ve özgürlüğün korunma şartını “barışçıl”⁴⁷¹ olması ön koşuluna bağlamıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesi de bu durumu destekler niteliktedir. Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü başlıklı 11. maddede, “Herkes, barışçıl nitelikli toplanma özgürlüğü (...) hakkına sahiptir.” düzenlemesiyle mevcut hakkın kullanımını şiddet içermeyen “barışçıl” bir faaliyet olarak tanımıştır.⁴⁷² Ayrıca şunu da eklemek gerekir ki 11. maddenin korumasından faydalanmak için AİHM herhangi bir şekil şartı öngörmemiştir. Örneğin bir faaliyetin, bir olayın toplantı ve gösteri yürüyüşü olarak kabul görmesi için keskin bir sınır ortaya koymamıştır. Toplantı

⁴⁶⁸ Yarsuvat, s. 41.

⁴⁶⁹ AİHK, Christians against Racism and Fascism/İngiltere, 84440/78, 16.07.1980, DR 21, s. 138.

⁴⁷⁰ Aydın, s. 3283-3284.

⁴⁷¹ 1982 Anayasası'nda barışçıl kavramı yerine silahsızlık ve saldırısızlık ifadeleri kullanılmaktadır (m. 34/1).

⁴⁷² Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, Second Edition, OSCE/ODIHR, Warsaw/Strasbourg, 2010, s. 15, para. 1.3; s. 33, para. 26, Aktaran: ZABUNOĞLU, “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, s. 633

veya gösteri yürüyüş şeklinde olabileceği gibi, oturma eylemi şeklinde de gerçekleşebilir.⁴⁷³

AİHS'in 11. Maddesine göre toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, *“Demokratik bir toplumda gerekli olma hususu gözetilmek koşuluyla ancak kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın korunması için veya başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin korunması amacıyla sınırlamalara tabi tutulabilir.”* Kanaatimizce AİHS burada sınırlamaların mümkün olduğunca dar yorumlanması gerektiğini vurgulamıştır.

AİHM bir kararında toplantıyı, *“kişilerin bir düşünceyi ifade etmek amacıyla kapalı veya açık yerlerde bir araya gelmeleri”* şeklinde tanımlamıştır. Bu noktada hem iç hukukumuza hem de AİHM'in içtihatlarına bakacak olursak toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının sınırıyla ilgili kapsayıcı bir tanım yapılması mümkün değildir. Her somut olayın özellikleri kendi içinde değerlendirilmelidir. Ama konuyla ilgili tartışmasız kabul edilecek genel ilke, düzenlenecek gösteri veya yürüyüşün *“barışçıl”* nitelikte olması gerektiğidir.⁴⁷⁴

Demokratik ve hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir ülkede polis, insan haklarını korumada önemli görevler üstlenmesi gereken bir kurumdur ve önemli bir role sahiptir. Devletin kolluk gücüyle gösteri ve yürüyüşlere ve diğer toplumsal olaylara kullandığı zor kullanma yetkisi ve tekniği hem ulusal hem de uluslararası kurallar ile düzenlenmiştir. Bugün dünyada en çok eleştirilen konular arasında polisin yanlış davranışları ve insan hakları ihlalleri gelmektedir. Genel kanı şudur ki polis Türkiye’de yapılan bütün gösteri ve yürüyüşlere çok şiddetli bir biçimde müdahale etmekte ve elindeki tüm araçları en yoğun şekilde kullanmaktadır. Öyle ki

⁴⁷³ **Mead, David**, “The Right to Peaceful Protest under the European Convention on Human Rights - A Content Study of Strasbourg Case Law” *European Human Rights Law Review*, 2007 (4), s. 345-351.

⁴⁷⁴ **Anayurt, Ömer**, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Toplanma, Dernek Ve Sendika Özgürlüğü”, *Kamu Hukuk Arşivi Dergisi*, Prof.Dr. İlhan AKIN’a Armağan, Yıl:6, Mart 2003, s. 39-58; **Zabunoğlu**, “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, s. 640.

son yıllarda yapılan gösteri ve yürüyüşler sırasında birçok kişi sakatlanmış ve hayatını kaybetmiştir. Polisin, gösteri ve yürüyüşlere müdahale esnasında vücudunun çeşitli yerlerinden yaralananlar, yanlış kullanılan biber gazına aşırı maruz kalıp hastalananlar, gaz fişeklerinin isabet etmesi nedeniyle gözlerini kaybedenler hatta ölenler olmuştur⁴⁷⁵. Gösteri ve yürüyüş esnasında polis, kendisine yasalarla tanınan görevlerini ifa ederken kişisel hatalardan, bilgisizlikten veya idari nedenlerden dolayı insan hakkı ihlallerine yol açabilmektedir. Bu olaylardan dolayı kendisinin mağdur olduğunu düşünen birçok kişi haklarını iç hukuk yollarında aramış ve istedikleri sonuçları alamayınca davalarını AİHM'e taşımışlardır.⁴⁷⁶ Ancak burada özellikle vurgulamak gerekir ki hukuk devletinde esas olan yargı kararlarının mutlak suretle uygulanmasıdır. Çünkü bu anayasal bir zorunluluktur. Eğer kararlar uygulanmazsa kamu görevlilerinin cezai ve hukuki sorumluluğu söz konusu olacaktır.⁴⁷⁷

Bu bölümde AYM'nin AİHM içtihatlarını göz önüne alarak vermiş olduğu kararlardan örnekler ve AİHM'in Türkiye hakkında verdiği olumlu ve olumsuz bazı kararlar incelenecektir. Çalışma konumuz olarak kolluğun işlemlerinde yetki sınırlarının dışına çıkma olaylarının en sık rastlandığı durumlar olarak toplantı ve gösteri yürüyüşleri karşımıza çıkmaktadır. Bu bakımdan bu bölümde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma özgürlüğünün sınırları, toplumsal faaliyetlere ve olaylara müdahalenin gerekli olup olmadığı ile birlikte değerlendirilmeye çalışılacaktır.

5.1. Anayasa Mahkemesi Kararları

Herkesin temel hak ve özgürlükleri Anayasa ile güvence altına alınmıştır. Bu temel hak ve özgürlüklerinden herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla başvurabileceği bir hak arama yolu olan "bireysel başvuru" hukuk sistemimize 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa değişikliği ile girmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerini düzenleyen 148. maddesine eklenen 3, 4 ve 5.

⁴⁷⁵ Türkiye'de kolluğun aşırı güç kullanımına ilişkin tespit ve önerilerden oluşan bir çalışma önerisi olarak bkz. **Altuntop**, s. 873-904.

⁴⁷⁶ **Loucaides, Loukis G.**, The European Convention on Human Rights Collected Essays, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007, s. 1; **Osmanoğlu**, s. 1555; **Aydın**, s. 3284.

⁴⁷⁷ **Özdemir, H. Eyüp**, "İdari Yargı Organları Tarafından Verilen Yürütmenin Durdurulması Kararlarının Uygulanması ve Hukuki İmkânsızlık Hali", Maltepe Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 1, Cilt 5, İstanbul, Haziran 2006, s. 91-95.

fıkralarla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruları inceleme ve karara bağlanma yetkisi verilmiştir.⁴⁷⁸

5.1.1. Ali Rıza Özer ve Diğerleri Kararı

Bu başvuru toplumda 4+4+4 olarak bilinen İlköğretim ve Eğitim Kanununda Değişiklik Öngören Yasa Teklifinin TBMM’de görüşmelerinin başlaması ve bu eğitim reformuna karşı gerçekleştirilen bir protestodur. Başvurucular, TBMM’de görüşülen ve eğitim sisteminde birtakım değişiklikler içeren yasa teklifine karşı basın açıklaması yapmak için toplanmak istemişlerdir. Başvurucuların otobüsle yola çıkması polis tarafından engellenmiş, bunun üzerine Ali Rıza Özer ve arkadaşları Konak Meydanı’nda ve bir sonraki gün ise Belediye Başkanlığı önünde açıklama yapmak istemişlerdir. Başvurucular, gösterilerine izin verilmemesi nedeniyle, Anayasa’nın 17, 25, 26 ve 34. maddelerinde tanımlanan düşünce ve kanaat hürriyetleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ve kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün korunması haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

AYM, bu ihlal iddialarını, AİHM içtihatlarını da esas alarak incelemiştir. AYM değerlendirmesinde şu ifadelerle yer vermiştir: “...herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı belirtilmiştir. Diğer taraftan Anayasa’nın 17. maddesi ve Sözleşme’nin 3. maddesi bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak, bu tür bir güç sadece kaçınılmaz ve asla aşırı olmamak kaydıyla kullanılabilir. Sadece sınırları belli bazı durumlarda güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilebilmektedir. Bu kapsamda, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde yakalamayı gerektiren durumlarda ve gösteriye katılanların kendi tutumundan dolayı fiziksel

⁴⁷⁸ **Bağcı, Semih**, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Kurumunun İncelenmesi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017, s. 1.

güce başvurmak mümkündür. Ancak bu durumda dahi bu tür bir güce sadece kaçınılmaz hallerde ve orantılı olmak koşuluyla başvurulabilir. Kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir.”⁴⁷⁹

Anayasa Mahkemesi kararı ışığında yaşanan olaylar değerlendirildiğinde, güvenlik güçlerinin müdahalesinin kaçınılmaz ve aşırı olup olmadığına ilişkin olarak 2911 Sayılı Kanun kapsamında usulüne uygun bildirim yapılmamış olsa dahi polisin gerekli önlemleri aldığı açıktır. Basın açıklamasının yapılacağı yerlerdeki yollar birçok polis tarafından güvenlik altına alınmıştır. Buna rağmen grup içinden bazıları barikatları yıkıp güvenlik önlemlerini aşmaya çalışmışlardır. Burada kolluğun sadece barikatları aşmaya çalışan gruba müdahale ettiği, başvuru Veli İmrak'ın başından yaralandığı ancak hayati tehlikesi olmadığı belirtilmiştir.

Diğer başvuru Ali Rıza Özer'in yaralanmasına ilişkin rapor değerlendirildiğinde, başvurunun polise saldırdığının saptanamadığı, hakkında yakalama ve gözaltı işlemleri yapılmadığı ve yaralarının burun kırığı ve işitme kaybı gibi ağır nitelikte olduğu gözetildiğinde asgari ağırlık eşliğinin aşıldığı anlaşılmıştır. Olay değerlendirildiğinde güvenlik önlemlerini aşmaya çalıştığına ilişkin bir eylemi tespit olunmayan ve toplanma özgürlüğünü barışçıl şekilde kullanan başvurunun raporunda belirtilen hususlar gözetildiğinde ve polisin müdahalesinin başvurucuya fiziksel saldırı ve darp şeklinde meydana geldiği dikkate alındığında “eziyet” olarak nitelendirilmesi mümkün görülmüştür.

AYM değerlendirmesinde, başvuru Orhan Bayram'a yapılan müdahale ölçülü olduğundan ve başvuru Özcan Çetin ve Veli İmrak'ın yaralanmaları asgari ağırlık eşliğini aşmadığından, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır. Diğer taraftan başvuru Ali Rıza Özer'in güvenlik güçlerinin müdahalesi ile maruz kaldığı eylemden dolayı Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

⁴⁷⁹ Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. **Klaas/Almanya**, Başvuru No: 15473/89, Karar Tarihi: 22.9.1993; <https://hudoc.echr.coe.int> (12.04.2021).

AYM'nin "toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" başlıklı 34. maddesine göre yaptığı değerlendirme göz önüne alınacak olursa, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkanını korumayı amaçlamaktadır. Dolayısıyla bu hak, Anayasa'nın 25. ve 26. maddelerinde düzenlenen ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde elzem olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır. Bu hak, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmeli ve dar yorumlanmalıdır. Öte yandan, çoğulculuk, hoşgörü ve başkalarının düşünce ve inançlarına saygı duymak demokratik toplumun vazgeçilmez özelliklerindedir. Çoğulcu demokrasilerde, muhalif fikirlerin korunması ve bunların ifade edilmesinin güvence altına alınması demokratik ilkelere saygının bir göstergesidir.

Anayasa'nın 34. maddesi fikirlerin silahsız ve saldırısız, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konulabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Ama ilgili maddenin ikinci fıkrası bazı durumlarda toplanma hakkının sınırlandırılabilceğini kabul etmiştir. Aynı şekilde AİHS'in 11. maddesinin ikinci fıkrasında da sınırlama nedenleri öngörülmüştür. Bu kapsamda toplantı hakkına getirilecek her türlü sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca kanunla düzenlenmesi ön şarttır. Kanun'un öngördüğü durumlarda dahi bu hakka müdahalenin meşru amaçlar çerçevesinde olması gerekmektedir. Meşru amaçlar, 34. maddede "milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" olarak belirtilmiştir. Dolayısıyla toplantı hakkına müdahale, demokratik toplum için gereklilik arz etmeli ve ölçülü olmak zorundadır. 2911 Sayılı Kanun'un 3. maddesinde toplantı hakkının izin almaksızın kullanılabilceği kabul edilmiş ise de aynı Kanun'un 10. maddesinde toplantının yapılabilmesi için 48 saat öncesinden mülki amire bildirim usulü öngörülmüştür. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin izin veya bildirim usulüne bağlanması, her türlü toplantı, yürüyüş veya diğer gösterilerin

düzgün bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkânı sağlamak olduğu sürece, genel olarak hakkın özüne dokunmaz.⁴⁸⁰

AYM, yapmış olduğu değerlendirmesinde, barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kalabalıkların toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereği olduğunu ifade etmektedir. Yaşanan olayda başvuruçulardan Orhan Bayram'ın bariyerleri yıkarak güvenlik önlemlerini aşmaya çalışması üzerine polisin yaptığı müdahale orantılı kabul edilmelidir. Zira başvuruçulu elinde sopa ile polise saldırmış ve polis tazyikli su ile başvuruçunun saldırısını bertaraf etmeye çalışmıştır. Diğer taraftan, başvuruçular Ali Rıza Özer, Veli İmrak, Tunay Özaydın ve Deniz Doğan'ın, kamera kayıtları ve bilirkişi raporu kapsamında polis barikatlarını aşmaya çalıştıklarına ve müdahaleyi gerektiren bir eylemleri olduğuna dair herhangi bir emare tespit edilememesine rağmen vücutlarında yaralanmaların oluşması ve Cumhuriyet savcılığının kararlarında bu yaraların polis müdahalesi sonucunda gerçekleştiğinin kabul edilmesi karşısında müdahalenin orantılı olmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla bu başvuruçuların barışçıl bir şekilde katıldıkları toplantı ve gösteri yürüyüşü hakları ihlal edilmiştir. Ayrıca mevcut olayda, bilirkişi tutanaklarından ve kamera çekimlerinden, gazlı su veya biber gazı kullanılacağından önceden göstericilere bildirildiği tespit edilememiştir. Vurgulanmalıdır ki uyarı yapılmadan gaz kullanılması ifade özgürlüğünü ve bu kapsamda yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını zedeler.

AYM, ilk gün yapılan eylem açısından, yaptıkları gösteri yürüyüşünün engellenmesinden dolayı Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tüm başvuruçular açısından ihlal edildiği

⁴⁸⁰ Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. **Bukta ve Diğerleri/Macaristan**, Başvuru No: 25691/04, Karar Tarihi: 17.10.2007; **Oya Ataman/Türkiye** Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006; <https://hudoc.echr.coe.int> (17.04.2021).

sonucuna varmıştır. İkinci gün yapılan eylem değerlendirildiğinde ise, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.⁴⁸¹

Öncelikle vurgulanmalıdır ki; 2911 sayılı kanuna göre toplantı ve gösteri yürüyüşünden önce, faaliyetin yapılacağı yerin bağlı olduğu mülki amire bir dilekçe ile bildirim yapılmalıdır, haber verilmelidir. Çünkü faaliyeti yapacak gruba dışarıdan gelebilecek saldırıları önlemek, yürüyüş ve gösterinin barışçıl bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için kolluk güçleri makul tedbirler alacaklardır. Ancak o yerin yetkili mülki idare amirine bir bildirim olmamış olsa dahi kolluk güçleri haberi olduğu andan itibaren ivedi tedbirleri almak zorundadır. Burada unutulmaması gereken husus kolluk güçleri tedbir alırken kişi ve gruplara karşı sabırlı, hoşgörülü ve toleranslı davranmak zorundadır. Farklı düşünce ve fikirler çoğulcu demokrasinin zenginliğidir. Her insan aynı şekilde düşünmeyebilir, aynı duygu ve inançlara sahip olmak zorunda değildir. Başkalarının düşünce ve inançlarına hoşgörülü olmak, saygı duymak demokrasinin önemli kriteridir. İfade özgürlüğü ve bu bağlamda yapılan barışçıl toplantı ve gösteriler demokrasinin temeli ve vazgeçilmez koşuludur. Bunun sınırı kişilere ve ülkeye zarar vermektir.

5.1.2. Özlem Kır Kararı

Başvurucu, kolluk görevlileri tarafından toplumsal olaylara müdahale edilmesi sırasında atılan gaz fişeginin yüzüne isabet etmesi sonucu yaralanması ve bu olayla ilgili olarak etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedenleriyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştü, maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

Başvurucu, olayın gerçekleştiği tarihte Ankara'nın Mamak ilçesi Tuzluçayır semtinde bulunan bir markette kasa ve reyon görevlisi olarak çalışmaktadır. Olay günü başvuruçunun çalıştığı marketin yakınında bulunan bir meydana kalabalık bir grup, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapmak için toplanmış, akabinde kolluk görevlileri

⁴⁸¹ AYM, Ali Rıza Özer ve Diğerleri, Başvuru No: 2013/3924, KT: 6.1.2015, R.G. Tarih-Sayı: 13/5/2015-29354.

tarafından bu gruba göz yaşartıcı gaz da kullanılmak suretiyle müdahalede bulunulmuştur. Başvurucunun çalıştığı market içerisine bir adet gaz kapsülü isabet etmiştir ve adli raporda başvurucunun sol kaşının üstünde 6 cm.'lik bir kesinin bulunduğu, bu kesinin dikildiği ve yaşamını tehlikeye sokmadığı belirtilmiştir.

AYM, AİHM içtihatlarını da göz önüne alarak yapmış olduğu değerlendirmesinde; *“Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde kolluk görevlilerinin müdahalesi sırasında ortaya çıkan panik ve kargaşada, müdahale alanının yakınında bulunan kişilerin de müdahaleden etkilenmesi olasıdır. Bu durumda kolluk görevlilerinin kontrollü hareket etmesi ve gerekli tedbirleri alması beklenir. Ancak müdahalenin oluşturduğu kargaşa ve panik ortamında bu tedbirlerin kolluk görevlileri tarafından her zaman mutlak olarak uygulanmasının zorluğunu da kabul etmek gerekir. Anayasa Mahkemesi, kolluk görevlilerinin toplumsal olaylara müdahalesinde araç olarak kabul edilen ve kullanılması ulusal ve uluslararası mevzuatta yasak olmayan göz yaşartıcı gazın... kullanılmasının bazı sağlık sorunlarına yol açabileceğinin açık olduğuna”* vurgu yapmıştır.⁴⁸²

Somut olayda, kolluk görevlilerinin müdahalesi sırasında başvurucunun çalıştığı marketin kasa bölümünde bulunduğu ve söz konusu olayla ilgisinin olmadığı anlaşılmıştır. Öncelikle belirtmelidir ki gaz fişeği silahının uygun olmayan bir tarzda kullanılması ciddi yaralanmalara, hatta ölümlere sebebiyet vermektedir. Göz yaşartıcı gaz silahlarının, müdahale edilen kişilere, doğrudan ve dik bir açıyla tutularak ateşlenmemesi, bunun yerine silahın menzili dikkate alınarak havaya doğru uygun bir açıyla (45⁰'lik) atışın yapılması gerekmektedir. Böylelikle ciddi ve ölümcül yaralanmaların yaşanmasına engel olunabilecektir.⁴⁸³

Somut olayda atışın, havaya doğru ve uygun bir açıyla yapıldığı anlaşılabilmektedir. Kolluk görevlilerinin, gaz fişegini atmaları sırasında doğrudan

⁴⁸² Benzer yöndeki AYM kararı için bkz., **Ali Rıza Özer ve Diğerleri**, Başvuru Numarası: 2013/3924, Karar Tarihi: 06.01.2015; **Mahmut Kaya/Türkiye**, Başvuru No: 22535/93, Karar Tarihi: 28.3.2000; <https://hudoc.echr.coe.int> (24.04.2021).

⁴⁸³ Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., **Abdullah Yaşa ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 44827/08, Karar Tarihi: 16.7.2013; <https://hudoc.echr.coe.int> (24.04.2021).

market içini değil, başvurucunun çalıştığı markete doğru kaçan göstericileri hedef aldıkları kabul edilse bile bu durum atışın, olay anında içinde birçok kişinin bulunduğu markete doğru yapılmış olduğu ve bu nedenle başvurucu da dahil burada bulunan veya girip çıkmak için hareket eden kişilerin potansiyel olarak gaz fişeginin hedefi konumunda kaldıkları gerçeğini değiştirmemektedir. Olayda kolluğun gerekli tedbirleri almadan, kontrolsüz bir şekilde gaz fişegi atmak suretiyle başvurucunun yaralanmasına sebep oldukları kanaatine varılmış ve eylem "*insan haysiyetiyle bağdaşmayan*" muamele olarak değerlendirilmiştir.

Sonuç olarak AYM, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ve bunun yanı sıra başvurucuya 25 bin TL manevi tazminat ödemesine karar vermiştir.⁴⁸⁴

Kolluğun kamu düzenini sağlamak için barışçıl olmayan toplantı ve gösterilere müdahale ederken gerektiğinde kuvvet kullanması bir hukuka uygunluk nedenidir. Ancak toplantı ve gösterileri bastırmak için uygulanan kuvvet, başka ve çok daha tehlikeli toplumsal olaylara neden olmamalıdır. Kolluk, toplumsal olaylara müdahale ederken yakındaki diğer masum kişilerin zarar görmemesi için azami dikkatli olmalı ve tedbirli davranmalıdır. Mevcut yaşanan olayda görüleceği üzere, kolluğun toplumsal bir gösteriye müdahale ederken gaz fişeginin uygunsuz bir şekilde kullanılması ciddi yaralanmalara ve hatta ölümlere sebebiyet verebilir. O yüzden bu araçları kullanacak kişilere sık sık eğitim verilmeli ve bu araçlar liyakatli kişilere kullanılmalıdır. Ayrıca idari kolluk faaliyetlerinin, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık unsurlarını içeren ölçülülük ilkesine uygun olması gerekir. Çünkü bu ilke özgürlüklerin güvencesidir ve hukuk devletinin bir sonucudur. Unutulmamalıdır ki zor kullanmada aşırıya gidilmesi ve sınırın aşılması halinde ilgili kamu görevlilerinin hukuki ve cezai sorumluluğu söz konusu olacaktır.

⁴⁸⁴ **AMK, Özlem Kır**, Başvuru Numarası: 2014/5097, Karar Tarihi: 28.9.2016, R.G. 26.10.2016, S. 29869, (24.02.2020).

5.1.3. Cezmi Demir ve Diğerleri Kararı

Başvurucular, telefon teli hırsızlığı şüphesi ile 3.11.2001 – 6.11.2001 tarihleri arasında Hamur İlçe Jandarma Komutanlığında gözaltında buldukları süre içinde kolluk görevlileri tarafından işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını, başlatılan soruşturma ve kovuşturmanın etkin bir şekilde yürütülmediğini, bir kısım sanıkların beraat ettiğini, bir sanık hakkındaki davanın zaman aşımına uğradığını ve yargılamanın 11 yıldan fazla sürdüğünü belirterek Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

Başvurucular, Ağrı ili Aşağı Karabal köyü mevkiinde bulunan Türk Telekom'a ait bakır tellerin kesilerek çalındığı ihbarı üzerine İlçe Jandarma Komutanlığı tarafından 3.11.2001 tarihinde yapılan operasyon sonucunda, saat 22.30 sularında olay bölgesinde yakalanmışlar ve Hamur Cumhuriyet Başsavcılığının talimatı ile 3 gün karakolda gözaltında tutulmuşlardır. Gözaltına alındıkları 3.11.2001 tarihinde, Hamur Sağlık Ocağında yapılan sağlık kontrolü sonrasında düzenlenen raporlarda “yapılan muayenesi sonucu herhangi bir bulguya rastlanılmadığı, gözaltına alınmasında sakınca olmadığı” tespitine yer verilmiştir. Fakat başvurucuların savcılıkta verdikleri ifadelerinde, “gözaltında iken kötü muameleye maruz kaldıklarını” belirtmeleri üzerine, yeniden aynı Sağlık Ocağı ve aynı doktordan alınan 06.11.2001 tarihli ikinci raporda da benzer saptamada bulunulmuştur.

AYM yapmış olduğu değerlendirmesinde Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir, “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. ... Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz, kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.” AİHS'in 3. maddesi şöyledir: “Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz.” Anayasa'nın 17. maddesi ayrıca devlete, söz konusu kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevini yüklemektedir. Özgürlüğünden mahrum bırakılan bir kişiye yönelik, kendi eylem ve

tavırları mutlaka kuvvet kullanılmasını gerektirmedikçe zora başvurulması, insan onurunun zedelenmesi ve ilke olarak Anayasa'nın 17. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen yasağın ihlal edilmesi sonucunu doğurabilir.

Olayda başvuruçular, hırsızlık suçu şüphesi ile Jandarma görevlileri tarafından 3.11.2001 tarihinde gözaltına alınmışlardır. Aynı gün yapılan muayenelerinde herhangi bir sağlık sorunu tespit edilmemiştir. Başvuruçular, 6.11.2001 tarihinde gözaltından çıkarılmış ve haklarında düzenlenen raporda *“herhangi bir darp izine rastlanılmadığı”* belirtilmiştir. Ancak, başvuruçuların Savcılıkta verdikleri ifadelerinde *“gözaltında tutuldukları süre içinde kendilerine yöneltilen suçlamaları kabul etmeleri amacıyla devamlı olarak işkence yapıldığını, işkence eden komutanın eşi ile aynı sağlık ocağında çalışan doktor G. Ö'nün gerçeğe aykırı rapor tanzim ettiğini, bu nedenle Jandarma görevlileri ile hastane doktorlarından şikayetçi olduklarını”* belirtmeleri üzerine, Cumhuriyet Savcılığınca bu iddiaların araştırılması için aynı gün soruşturma başlatılmış ve başvuruçular hakkında Adli Tıp Kurumundan alınan raporlarda, başvuruçuların gözaltında buldukları zaman diliminde vücutlarının çeşitli yerlerinde darp izleri bulunduğu saptanmıştır. Ayrıca Jandarma görevlileri ile G. Ö. ve H. A. savunmalarında, başvuruçuların sağlıklı şekilde girdikleri halde gözaltındaki yaralanmaların nasıl meydana geldiğine ilişkin ikna edici bir açıklamada bulunmamışlardır.

AYM değerlendirmesinde, insan onuru ile bağdaşmayan, bedensel veya ruhsal yönden acı çektiren, algılama veya irade yeteneklerini etkileyen, aşağılanmaya yol açan nitelikteki muamelelerin; başvuruçulardan bilgi almak, isnat edilen suçları kabul ettirmek, onları cezalandırmak ya da yıldırım amacıyla yapıldığı ve üç gün boyunca birbirlerine eklenmiş yöntemlerle, belli bir kasıt altında şiddetli fiziksel ağrı ya da ruhsal acı verilmek suretiyle gerçekleştiği belirlenmiştir. Buna göre, birisi çocuk yaşta olan başvuruçulara kasti olarak uygulanan muamelenin amacı, süresi, fiziksel ve ruhsal etkisi de dikkate alındığında ve söz konusu fiillerin boyutu ve bu muamelelerin ilgili kişilere itirafta bulunmaları veya kendilerine yöneltilen olaylar hakkında bilgi vermeleri amacıyla görevlerini yapan devlet görevlileri tarafından bilinçli olarak yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda ve ayrıca bu muamelelerin,

başvurucuların vücut bütünlüğünde oluşturduğu etkileri de dikkate alındığında, işkence olarak nitelendirilmesi mümkün görülmüştür.

Öte yandan bir sanık yönünden davanın zaman aşımına uğramış olması, mahkum olan jandarma görevlisi hakkında ise işlenen suç ile verilen ceza arasında orantısız bir uygulama yapılmış olması ve verilen cezanın yasal olmayan bu tür eylemlerin önlenmesini sağlayabilecek caydırıcı bir etki doğurmaması nedenleriyle, devletin söz konusu davada başvurucuların fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini kanunlar aracılığıyla koruma hususundaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği anlaşılmıştır.

AYM açıklanan nedenlerle, başvurucuların maruz kaldıkları bu eylemlerden dolayı Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence yasağının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Ayrıca, işkence ve kötü muamele iddialarına yönelik soruşturma ve kovuşturmanın hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması gerekir. Tüm yargılama safahatı değerlendirildiğinde, 6.11.2001 tarihinde başlayan soruşturma ve sonrasındaki yargılamaların 20.5.2013 tarihli Yargıtay'ın onama kararı ile sonuçlandığı görülmüştür. Böylece yargılama sürecinin 11 yıl 6 ay 14 gün sürdüğü tespit edilmiştir. Dolayısıyla, yargılamanın makul önem gösterilerek ivedilikte sonuçlandırıldığından bahsedilemez. Soruşturma ve davaların uzaması, bazı sanıklar hakkındaki suçlamaların zaman aşımına uğramasına, bazı sanıklar hakkındaki cezaların ise çok geç kesinleşmesine neden olmuş, işkence uygulayan veya uygulanmasına göz yuman kamu görevlilerinin hiç ceza almaması ya da çok geç alması sonucunu doğurmuştur. AYM; Anayasa'nın devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiğine ve ayrıca her başvurucuya ayrı ayrı olmak üzere 40 bin TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.⁴⁸⁵

Sonuç olarak AYM hem işkence yasağının ihlal edildiğine hem de etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir. AYM'nin görüşlerine katılmamak mümkün değildir. Zira kanaatimizce bu gibi durumlarda

⁴⁸⁵ **AMK, Cezmi Demir ve Diğerleri**, Başvuru Numarası: 2013/293, Karar Tarihi: 17.7.2014, R.G. 22.10.2014, S. 29153, (24.02.2020).

işkence yasağının ihlal edilmediği konusu devlet tarafından ispatlanmalıdır. Sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan kişiler, gözaltından bir kısım yaralanma vb. belirtilerle çıkmışlarsa, burada yaraların işkence ile oluşmadığının ispat edilmesi görevi devlete aittir. Diğer taraftan şiddetle vurgulamak isteriz ki herhangi bir insan hakkı ihlalinde Devlet, sorumluların tespit edilmesi ve cezalandırılması için etkin bir ceza soruşturması yürütmelidir. Bu soruşturma bağımsız kişiler tarafından, kamunun denetimine açık, özenle ve ivedilikle yapılmalıdır.

5.1.4. Ali Orak ve İrfan Gül Kararı

Başvurunun konusu, İstanbul Taksim Gezi Parkında gerçekleşen olayları protesto etmek amacıyla yürüyüşe katılma sonucunda mahkumiyete karar verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

Başvurucular Ali Orak ve İrfan Gül, Taksim Gezi Parkında yaşanan olayları protesto etmek amacıyla buldukları Kahramanmaraş'ın Nurhak ilçesinde 21.06.2013 ve 22.06.2013 tarihlerinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmışlardır. Elbistan 1. Asliye Ceza Mahkemesi, başvurucuların düzenleme kurulu oluşturmadıklarını, ilçenin mülki idare amirine bildirimde bulunmadıklarını, mülki amirlik tarafından belirlenen yürüyüş güzergahını kullanmadıklarını ve zaman şartına uymadan akşam saatlerinde yürüyüşü düzenlediklerini, olaya katılan yaklaşık 120 kişiyi yönlendirdiklerini ve bunun da Nurhak İlçe Emniyet Amirliğinin tuttuğu tutanaklarla ve yine olay yeri fotoğraflarıyla teyit edildiğini öne sürerek ilgili sanıklar hakkında kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme ve yönetme suçlarından 1 yıl 6 ay 22 gün hapis cezası vermiş ve başvurucuların yeniden suç işlemeyeceği kanaatine vararak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Başvurucular daha sonra Elbistan Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmişse de bu itiraz talepleri reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucular 16.06.2016 tarihinde AYM'ye bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

AYM değerlendirmesinde AİHM kararlarını da referans göstererek, bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün yasalara aykırı olarak düzenlenmesinin sadece tek başına toplantı veya yürüyüşün barışçıl niteliğini ortadan kaldırmayacağını, dolayısıyla halka açık yerlerde yapılan her türlü gösterinin günlük hayatta bir

karışıklığa sebep olabileceğini ve bu durumların varlığının toplantı hakkının ihlal edilmesini haklı göstermeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca Anayasa'nın 34. maddesinin; fikirlerin silahsız ve saldırısız yani barışçıl bir şekilde ifade edilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına aldığını, 34. madde de düzenlenen “toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı”nın, bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak için bir araya gelmeyi amaçladığını, bu hakkın, Anayasa'nın 25. ve 26. maddelerinde düzenlenen ifade özgürlüğünün özel bir biçimi olduğunu belirtmiş, barışçıl bir şekilde toplanmış insanların toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesinin çoğulcu demokrasinin bir gereği olduğunu belirtmiştir. Mevcut olayda kolluk tutanaklarına göre, yürüyüşü yapanlar, araç ve yaya trafiğini aksatmadan eylemlerini sonlandırmışlardır. Yürüyüş anında slogan atma, ıslık ve tencere çalma dışında orada yaşayanlara herhangi bir rahatsızlık verilmediği tutanıklara geçmiş, dolayısıyla gösterinin barışçıl bir şekilde yapıldığı belirtilmiştir. Bunun yanında AYM, bildirim yükümlülüğüne uyulmamasının tek başına toplanma hakkını ihlal etmeyeceğini, bildirim Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasını işlevsiz kılacak kadar katı uygulanmaması gerektiğini, idarenin barışçıl gösterilere az da olsa hoşgörü göstermelerinin hakkın etkin kullanılmasına katkı sağlaması bakımında önemli olduğunu vurgulamıştır.

Sonuç olarak AYM, başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine, başvuruculara 3.000 tl manevi tazminat ödenmesine ve kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılması için Elbistan 1. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.⁴⁸⁶

AYM'nin kararına katılmamak mümkün değildir. Halka açık alanlarda yapılan her türlü gösteri günlük hayatın akışını biraz etkileyebilir, trafikte aksamalara

⁴⁸⁶ **AMK, Ali Orak ve İrfan Gül**, Başvuru Numarası: 2014/10626, Karar Tarihi: 18.04.2018, R.G. 04.07.2018, S. 30468, (27.10.2021).

sebeup olabilir. Kolluk güçleri bunun için önceden tedbir almalıdır. Hatta özellikle hiçbir şüpheye mahal vermeyecek şekilde olay yeri fotoğraf çekimleri ve video kamera kayıtları yapılmalıdır. Ayrıca olay yerinde yeterli sayıda kuvvet, ambulans ve gerekli ise TOMA araçları bulundurulmalıdır. Önem arz eden diğer bir konu ise kolluk güçleri bildirim yapılmamış olsa dahi barışçıl gösterilere bir miktar sabır ve tolerans göstermelidir. Gruba müdahale olacaksa bile bu mutlaka gösterinin yerine, büyüklüğüne göre ölçülü ve orantılı olmalıdır. Özellikle dışarıdaki üçüncü kişilerin zarar görmemesi için tedbirli ve özenli davranılmalıdır.

5.1.5. Özge Özgürengin Kararı

Başvurunun konusu, Taksim Gezi Parkı olayları sırasında polisin güce başvurması sonucu meydana gelen yaralanmaya bağlı olarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

Başvurucu Gezi Parkında olayları polisin aşırı güç kullanımını protesto etmek amacıyla 03.06.2013 tarihlerinde İzmir Gündoğdu Meydanı'nda düzenlenen protesto gösterisine katılmıştır. Olayla ilgili İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı, olay yerinde özel iş yerlerinin, kamu binalarının ve kamu araçlarının zarar gördüğünü, kolluk güçlerinin bu yasadışı gösteriye müdahale ettiklerini, başvurunun gösteri sırasında TOMA araçlarından sıkılan su ile ıslandığı, başvurunun olay yerinde görevli bulunan kolluk güçlerine mukavemet ettiği belirtilmiştir. Diğer taraftan ... isimli iş yerinde iş yeri güvenlik kamerası tespit edilememiş ayrıca olay yerindeki kolluk görevlilerinin başvuru Özge Özgürengin'e karşı zor kullanma yetki ve sınırları içerisinde müdahale ettiklerini ve sonuç olarak kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu daha sonra Karşıyaka 2. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmişse de bu itiraz talepleri reddedilmiştir. Bunun üzerine başvuru 15.04.2014 tarihinde AYM'ye bireysel başvuruda bulunmuştur.

AYM değerlendirmesinde, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 22. maddesine atıf yapmış ve "*Genel yollar ile parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklentilerinde ve Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde toplantı yapılamaz ve*

şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemez. Genel meydanlardaki toplantılarda, halkın ve ulaşım araçlarının gelip geçmesini sağlamak üzere valilik ve kaymakamlıklarca yapılacak düzenlemelere uyulması zorunludur". Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu, Anayasa m. 17'de koruma altına alınmıştır. Anılan maddenin ilk fıkrasında insan onurunun korunması, Üçüncü fıkrasında ise kimseye "işkence" ve "eziyet" yapılamayacağı, kimsenin "insan haysiyetiyle bağdaşmayan" ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Olayda başvuru TOMA'dan sıkılan su ile ıslanarak etkilenmiş, panik ve kargaşadan kaçarken düşmesi sonrası kolluk güçlerinin copla fiziksel müdahalesine maruz kalmıştır. 03/06/2013 tarihli Adli Muayene Raporu'nda; "başvurucunun sol kürek kemiği hizasında künt travmaya bağlı ekimoz, her iki omuz altı kürek kemiği hizasında, kalçası üzerinde ve sol üst bacakta ekimoz tespit edilmiştir. Başvurucunun polise karşı herhangi bir saldırıda bulunduğu dair herhangi bir iddiada bulunulmadığı gibi şiddete karıştığından bahisle adli soruşturma açıldığına dair bir bulgu olmadığı da dikkate alındığında yirmi bir yaşındaki bir insana yaygın ekimoz oluşturacak şekilde copla müdahale edilmesinin ölçülü olduğu söylenemez".

Ölçülülük unsuru, her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Olay günü yapılan gösteri ve eylemlerin şiddete dönmesi nedeniyle kolluk güçlerinin müdahalesinin gerekli olduğu kabul edilebilir. Ancak bu müdahalenin kamu düzenini sağlamak için olduğu kabul edilse bile, ortaya konulan tedbir ve müdahalelerin ölçülü ve orantılı olması gerekir.

AYM sonuç olarak, başvuru Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine, başvurucuya 20.000 tl manevi tazminat ödenmesine ve kararın bir örneğinin yeniden soruşturma yapılmak üzere İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar vermiştir.⁴⁸⁷

Kanaatimizce karar yerinde olmuştur. Bu tarz sokağa yansıyan toplumsal olaylarda kolluk görevlilerinden beklenen sabırlı, dikkatli ve özenli hareket etmeleridir. Özellikle olay yerinin dışında günlük hayatına devam eden diğer

⁴⁸⁷ **AMK, Özge Özgürengin**, Başvuru Numarası: 2014/5218, Karar Tarihi: 19.04.2018, R.G. 04.07.2018, S. 30468, (27.10.2021).

kişilerin olaylardan ve müdahalelerden zarar görmemesi için kolluk güçleri azami dikkat göstermeli ve olay yeri çevresinde gerekli tedbirleri zamanında almalıdırlar.

5.2. AİHM Kararları

AİHM 1959 yılında Fransa'nın Strazburg şehrinde kurulmuş uluslararası bir mahkemedir. AİHS ile güvence altına alınmış olan temel insan haklarının ihlale uğraması durumunda kişilerin, toplulukların, tüzel kişilerin ve devletlerin belli kurallara uyararak başvurabileceği yargı merciidir. Kişilerin AİHM'e başvurabilmeleri için öncelikle kendi ülkelerinde iç hukuk yollarını tüketmeleri gerekmektedir.⁴⁸⁸ Ülkemizdeki bazı dava ve konulara ilişkin AİHM farklı tarihlerde ihlal ve ret kararları vermiştir. Buna ek olarak iç hukuk yolları tüketilmediği için reddettiği kararlar da bulunmaktadır.⁴⁸⁹

⁴⁸⁸ **European Court of Human Rights,**

<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants/tur&c> (28.05.2021).

⁴⁸⁹ Örnek karar olarak Ethem Sarısülük/Türkiye Kararı ve Ali İsmail Korkmaz/Türkiye Kararı gösterilebilir.

Ethem Sarısülük/Türkiye kararı: Ankara'da 1 Haziran 2013 tarihinde Kızılay Meydanı'ndaki Gezi Parkı eylemlerine destek amacıyla yapılan protestolara katılan Ethem Sarısülük, polise taş ile saldırması sırasında başına isabet eden kurşunla ağır yaralanarak Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesine kaldırılmış, 14 gün yoğun bakımda kaldıktan sonra hayatını kaybetmiştir. Bu olaydan sonra Sarısülük'ü vuran polis memuru tutuklanmıştır. Ankara 6. Ağır Ceza Mahkemesinde "olası kasıtlı adam öldürme" suçundan yargılanan polis memuruna 7 yıl 9 ay 10 gün hapis cezası verilmiş fakat Yargıtay 1. Ceza Dairesi suç vasfından kararı bozarak dosyayı yerel mahkemeye geri göndermiştir. Güvenlik nedeniyle dava Aksaray'a nakledilmiştir. Aksaray Ağır Ceza Mahkemesinde 19 Aralık 2016 tarihinde görülen davada mahkeme heyeti, sanık polise sınırın aşılması suretiyle taksirle ölümüne neden olma suçundan 1 yıl 4 ay 20 gün hapis cezası ve 10 bin 100 lira adli para cezası vermiştir. Daha sonra karar Yargıtay tarafından yeniden bozulmuş ve mahkeme heyeti bu kez alt sınırdan uzaklaşmak suretiyle aynı suç vasfından 10 bin 100 lira olan para cezasını 15 bin 200 liraya çıkarmıştır. Fakat Sarısülük'ün ailesi, bilirkişilerin ve mahkemelerin tarafsız olmadıklarını ile sürerek ve söz konusu yargılamaların etkin bir şekilde yürütülmediğini, mevcut davanın sonucunu beklemenin ve Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuruda bulunmanın gerekli olmadığını ayrıca AİHS'in toplantı ve gösteri yürüyüş hakkı, yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği gerekçesi ile önce Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuş fakat bireysel başvuru sonucu alınan kararlarında yeterli görülmemesi nedeniyle bu kez de 10 Ekim 2013 tarihinde AİHM'e başvurmuşlardır. (Uyap Bilgi Bankası, <http://emsal.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/>, (10.06.2021) ; Milliyet, "Ethem Sarısülük", <https://www.milliyet.com.tr/haberler/ethem-sarisuluk>, (10.06.2021); AİHM sonuç olarak, olayların Haziran 2013 tarihinde meydana geldiğini, ceza davasının ve polis hakkında idari soruşturmanın halen devam ettiğini, ayrıca iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. (Sayfı Sarısülük ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No: 64126/13, Karar Tarihi: 10.10.2013. <http://hudoc.echr.coe.int> (15.06.2021).

5.2.1. AİHM'in İhlal Yönünde Tespit Ettiği Kararlar

5.2.1.1. Oya Ataman/Türkiye Kararı⁴⁹⁰

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan bu davanın nedeni, ülke vatandaşı Oya Ataman'ın AİHM'e 15 Mart 2001 tarihinde AİHS'nin 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur. Avukat ve aynı zamanda İnsan Hakları Derneğinin bir üyesi olan Oya Ataman 22 Nisan 2000 tarihinde İstanbul Sultanahmet Parkında F tipi cezaevlerini protesto etmek üzere yaklaşık 50 kişinin katıldığı basın açıklamasıyla sona erecek bir yürüyüş düzenlemiştir. Gösteri "bildirim şartı" yerine getirilmeksizin yapılmaktadır. Polis "izinsiz gösteri yaptıkları ve kamu düzenini bozdukları gerekçesiyle hoparlörle dağılmaları gerektiği" yolundaki uyarısına rağmen grup, yapılan uyarıları dinlemeyerek güvenlik güçlerine rağmen yürüyüşe geçmiş, polis bunun üzerine göstericileri "biber gazı" sıkarak dağıtmış ve aralarında Ataman'ın da bulunduğu 39 kişiyi gözaltına alarak karakola götürmüştür. Mesleği göz önünde bulundurulmuş Ataman, kimliği doğrulandıktan sonra aynı gün serbest bırakılmıştır.

Ataman, biber gazı kullanarak kötü muamele yaptıkları, yasa dışı olarak gözaltına aldıkları, basın açıklamasına engel oldukları iddiasıyla İstanbul Emniyet Müdürlüğü ve ilgili polisler hakkında şikayetçi olmuş, savcılık takipsizlik kararı vermiş, bir üst mahkeme olan ağır ceza mahkemesi de bu takipsizlik kararını onaylamıştır. Ataman, iç hukuk yolları bu şekilde tüketilince 2001 yılında, gösteri

Ali İsmail Korkmaz/Türkiye Kararı: Eskişehir'de 03.06.2013 tarihinde Taksim Gezi Parkı protestolarına destek amacıyla yapılan yürüyüşte polisin müdahalesi sonrasında ara sokaklara dağılan göstericiler arasında yer alan Anadolu Üniversitesi öğrencisi, 19 yaşındaki Ali İsmail Korkmaz, 5-6 kişilik sivil giyimli bir grup tarafından darp edilmiştir. Beyin kanaması geçirdiği tanısı konularak hastanede ameliyata alınan Korkmaz, 10.07.2013 tarihinde hayatını kaybetmiştir. Daha sonra Korkmaz'ın ailesi adli makamlara giderek şikayetçi olmuşlardır. Fakat söz konusu yargılamaların etkin bir şekilde yürütülmediğini ayrıca AİHS'in toplantı ve gösteri yürüyüş hakkı, yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürerek AİHM'e başvuruda bulunmuşlardır. (Uyap Bilgi Bankası, <http://emsal.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/>, (11.03.2020) ; T24, "Ali İsmail Korkmaz, Sarısülük ve Cömert Aileleri AİHM'e Başvurdu") AİHM değerlendirmesinde, olayların Haziran 2013 tarihinde meydana geldiğini, soruşturmanın ve yargılamanın devam ettiğini, ayrıca iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. (Şehap Korkmaz ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No: 64200/13, Karar Tarihi: 25.03.2014, <http://hudoc.echr.coe.int> (15.06.2021).

⁴⁹⁰ **Oya Ataman/Türkiye**, Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006; <https://hudoc.echr.coe.int> (26.04.2021).

yapan grubu dağıtmak için gözyaşı ve solunum güçlüğü gibi sıkıntılara neden olan “biber gazı” kullanılmasından dolayı AİHS’nin 3. maddesinin ihlal edildiği gerekçesi ile AİHM’e başvurmuştur. Hükümet, kullanılan biber gazının sağlık açısından ve uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu belirtmiş ve bu ürün hakkında bilirkişi raporu sunmuştur. Ayrıca AİHM, Ataman’ın biber gazına maruz kaldıktan sonra oluşabilecek tehlikeli etkileri ortaya koymak için hiçbir sağlık raporu sunmadığını tespit etmiştir. Kısaca dosyada biber gazı kullanıldığına ilişkin hiçbir delil unsuru belge bulunmamaktadır. Dolayısıyla AİHM, AİHS’nin 3. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.⁴⁹¹

Ataman buna karşılık basın açıklamasının polisler tarafından engellendiğinden dolayı, ifade ve dernek kurma özgürlüğü haklarının ihlal edildiğini gerekçe göstererek şikayetçi olmuştur. Bu olayda Oya Ataman ve arkadaşları bu yürüyüşü düzenlerken 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu’nun “bildirim verilmesi” başlıklı 10. maddesinin⁴⁹² koşullarına uymamalarına rağmen AİHM, Türkiye’nin bu olayda AİHS’nin Toplantı ve Dernek Kurma Özgürlüğüne ilişkin 11. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. Karar gerekçesinde AİHM, gösteri izinsiz veya önceden bildirim yapılmamış olsa bile, barışçıl bir şekilde yapılan gösterilerde kolluk kuvvetlerinin bir miktar tolerans göstermesi gerektiğini ifade etmiştir. AİHM, kamu alanlarında yapılan her türlü gösterinin günlük yaşamı etkileyeceğini, birtakım düzensizliklere neden olabileceğini ifade ettikten sonra, bir toplantı veya gösteri, kanunda öngörülen koşulları yerine getirmese bile kamu düzenini bozmadıkça ve şiddet içermedikçe sırf bu nedenden dolayı müdahale edilemeyeceği yönünde karar vermiştir.⁴⁹³

⁴⁹¹ **Oya Ataman/Türkiye**, Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006; **Ergin, Sedat**, “AİHM ve Gösteri Özgürlüğü (3): Gösteri için izin şart değil” <https://www.hurriyet.com.tr/aihm-ve-gosteri-ozgurlugu-3-gosteri-icin-izin-sart-degil-23649834> (27.02.2020).

* Benzer bir karar da AYM tarafından Ali Rıza Özer ve Diğerleri Başvurusunda verilmiştir.

⁴⁹² 2911 Sayılı Yasanın 10. maddesi gereğince en az 48 saat önceden toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa bildirimde bulunulması gerekmektedir.

⁴⁹³ “AİHM, ulusal mevzuat hükümlerini göz önünde bulundurarak, halka açık gösterilerin düzenlenmesi için hiçbir *izne* gerek olmadığını gözlemlemektedir. Olayların meydana geldiği dönemde, yetkili makamlara yapılacak bildirin olaydan yetmiş iki saat önce yapılması gerekiyordu. İlke olarak benzeri düzenlemeler, AİHS tarafından korunduğu şekliyle toplantı yapma özgürlüğüne gizli bir engel oluşturmamalıdır. Kamu alanlarındaki her türlü gösteri günlük yaşamın devamı için

Türk Hükümeti, mahkemeye gönderdiği savunmada gösterici grubun yürüyüşünün yasa dışı olduğu ve kamu düzeninde karışıklığa yol açtığı tezini öne sürmüştür. Ancak AİHM, dosyayı incelemiş ve savunmayı yerinde bulmamıştır. AİHM gerekçesinde “50’ye yakın kişi kamuoyunun dikkatini güncel bir soruna çekmek için toplanmıştır. Dosyada gösteri grubunun ‘trafikte karışıklık yaratmak dışında’ kamu düzeni için tehlike oluşturduğuna ilişkin hiçbir delil yoktur. Gösteri saat 12.00 sularında başlamış ve yarım saat sonra tutuklamalarla sona ermiştir. AİHM, yetkililerin İnsan Hakları Derneği adına düzenlenen gösteriye son vermekte gösterdiği sabırsızlığa anlam verememiştir.”⁴⁹⁴

Sonuç olarak AİHM, bu davada polisin zor kullanarak müdahale etmesini orantısız bulmuş ve AİHS’nin 11. maddesinin 2. paragrafı uyarınca kamu düzeninin korunması için gerekli bir tedbir oluşturmadığını belirtmiştir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşünden önce ilgili makamlara bildirim yapılmasının amacı, kanuna aykırı hareket edilmesi durumunda ilgili kişileri ortaya çıkarmak ve özellikle kamu düzenini yakından ilgilendiren toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünün kullanılmasında barış ve düzeni korumak için yetkili makamların gerekli tedbirleri almasını sağlamaktır.⁴⁹⁵ Bazı temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hiçbir şekilde mümkün değilken özel hayatın

birtakım düzensizliklere neden olabilmekte ve kinle karşı karşıya kalılabilmektedir. Hal böyleyken, dernek ve diğer gösteri organizatörlerinin, yürürlükteki düzenlemelere riayet ederek, demokrasinin aktörleri olarak oyunun kurallarına katılması önemlidir.”

“AİHM, bildirim yapılmadığı takdirde, gösterinin kanundışı olacağına kanaat getirmektedir. Başvuran da buna itiraz etmemektedir. Ancak AİHM, kanundışı bir durumun toplantı özgürlüğünün ihlal edilmesini haklı göstermeyeceğini hatırlatmaktadır (Cisse-Fransa, no: 51346/99). Ancak bu durumda, bildirim gösterinin halkın kalabalık olduğu bir saatte karışıklıkların aza indirgenmesi amacıyla, yetkililer gerekli tedbirleri almayı sağlayabilirdi. AİHM için, siyasi, kültürel ya da başka amaçlı her türlü olay, toplantı ya da toplanmanın en iyi şekilde geçmesini sağlamak amacıyla önleyici tedbir olarak, örneğin gösteri alanlarında kamu görevlilerinin bulunması gibi güvenlik tedbirlerinin alınması önem arz etmektedir.”

Oya Ataman/Türkiye, Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006, <https://hudoc.echr.coe.int> (29.04.2021); **Aydın**, s. 3290.

⁴⁹⁴**Oya Ataman/Türkiye**, Başvuru No: 74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006, <https://hudoc.echr.coe.int> (29.04.2021); <https://www.hurriyet.com.tr/aihm-ve-gosteri-ozgurlugu-3-gosteri-icin-izin-sart-degil-23649834> (27.02.2020).

⁴⁹⁵ **Kapani, Münci** Kamu Hürriyetleri, 7. bs., Ankara, 2013, s. 237.

gizliliğinin ve ifade özgürlüğünün ülke çıkarları söz konusu olduğunda yasal ve anayasal sınırlar içerisinde kalmak koşuluyla sınırlandırılması mümkündür.⁴⁹⁶

AİHM içtihatlarına göre barışçıl bir toplantı veya gösteri yapmak için önceden izin almak veya bildirimde bulunmak gerekmemektedir. Buna karşılık bir toplantı özgürlüğünün izin veya bildirim sistemine bağlanması 11. maddeye aykırı değildir ve devletler kamu düzeni ve ulusal güvenliği korumak için bir toplantı veya gösteri yürüyüşünü belli bir prosedüre bağlayabilirler.⁴⁹⁷

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 10. maddesine göre: "Toplantı yapılabilmesi için, düzenleme kurulu üyelerinin tamamının imzalayacakları bir bildirim, toplantının yapılmasından en az kırk sekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde, toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa verilir.

Bu bildirimde;

a) Toplantının amacı,

b) Toplantının yapılacağı yer, gün, başlayış ve bitiş saatleri,

c) Düzenleme kurulunun başkan ile üyelerinin açık kimlikleri, meslekleri ikametgahları ve varsa çalışma yerleri belirtilir ve bildirimde yönetmelikte gösterilecek belgeler eklenir.

Bu bildirim karşılığında gün ve saati gösteren alındı belgesi verilmesi zorunludur. Bu bildirim, valilik veya kaymakamlıkça kabul edilmez veya karşılığında alındı belgesi verilmez ise keyfiyet, bir tutanakla tespit edilir. Bu halde noter vasıtasıyla ihbar yapılır. İhbar saati, bildirim verilme saati sayılır.

⁴⁹⁶ Wadham, Introduction.

⁴⁹⁷ Kılınc, Ümit "Barışçıl Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yapma Hakkı ve Devletin Yükümlülükleri", TBBD, Yıl:2014, Sayı 110, s. 286-287.; Bkz., Gün ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No: 8029/07, Karar Tarihi: 18.06.2013, <https://hudoc.echr.coe.int> (30.04.2021).

Aynı yerde, aynı gün toplantı yapmak üzere ayrı ayrı düzenleme kurullarınca bildirim verilmişse ilk verilen bildirim geçerlidir. Diğerlerine durum hemen yazılı olarak bildirilir.”

Söylenebilir ki ilgili Kanun’da “bildirim” tabiri kullanılmasına rağmen toplumda ve basın yayın organlarında bildirim usulü “izin” şeklinde algılanmakta ve devamlı ağız alışkanlığı olarak da “izinsiz toplantı” veya “izinsiz gösteri” söylemi kullanılmaktadır.

Hayatın olağan akışı içinde kendiliğinden gelişmemekle birlikte 2911 Sayılı Kanun’un 10. maddesine uyulmayarak yani bildirim yapılmadan düzenlenen veya bildirim yapılmasına rağmen yasaklanan barışçıl eylem ve gösteriler konusunda da AİHM’in tutumu aynı yönde olmuştur. Yetkililer, kanunda öngörülen koşulları yerine getirmese bile şiddet içermeyen, kamu düzenini bozmayan yasa dışı gösterilere bir miktar hoşgörülle yaklaşmalı ve müdahalelerden kaçınmalıdır. Nitekim, DİSK ve KESK kararında da AİHM’in incelemesi bu nokta üzerinde yoğunlaşmış, göstericilerin şiddete başvurmamasına rağmen sabahın erken saatlerinden itibaren sert müdahalelere maruz kalmalarını toplantı ve gösteri hakkına getirilen gereksiz ve ölçsüz bir sınırlama olarak değerlendirmiştir. AİHM burada halka açık yerde yapılan her türlü gösterinin trafiği aksatabileceğini, günlük hayatın akışında belli bir karışıklığa sebep olabileceğini ve düşmanca tepkilere yol açacağını kabul etmektedir. Fakat bu sebeplerin toplantı özgürlüğünün ihlal edilmesini haklı göstermeyeceği kanısındadır.⁴⁹⁸

Sonuç olarak söylenebilir ki kişi veya toplulukların ifade özgürlüğü ve bu bağlamda toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma özgürlükleri, geçici bir süre için günlük hayatı aksatabilir veya durdurabilir, trafiğin akışını bozabilir, abartmayı, kin

⁴⁹⁸ **Disk ve KesK/Türkiye**, Başvuru No: 38676/08, Karar Tarihi: 27.11.2012; **Erkan DUYMAZ**, “Gezi Parkı Çıkmazında Demokrasi ve İnsan Hakları”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 4, Yıl:2013, s. 276;

Benzer kararlar için bkz.;

* **Bukta ve Diğerleri/Macaristan**, Başvuru No: 25691/04, Karar Tarihi: 17.07.2007.

* **Balçık ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 25/02, Karar Tarihi: 29.11.2007.

* **Yılmaz Yıldız ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 4524/06, Karar Tarihi: 14.10.2014.

ve tahrik etmeyi de kapsayabilir. Ancak bu hak ve özgürlükler kamu düzeninin ve güvenliğinin bozulmasına yol açmayacak oranda kullanılmalıdır. Aksi takdirde ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayacaktır.

5.2.1.2. Ali Güneş/Türkiye Kararı⁴⁹⁹

Başvurucu lise öğretmeni olup 28.06.2004 tarihinde İstanbul'da gerçekleşen bir NATO⁵⁰⁰ toplantısı protestosuna katılmış ve söz konusu protesto eylemi sırasında gözaltına alınmıştır. Bu olay ulusal basında geniş yer tutmuştur. Günlük *Sabah* gazetesinde yayımlanan bir fotoğrafta, başvuranın iki polis memuru tarafından kollarından tutulduğu ve içlerinden birinin çok yakın mesafeden başvuranın ağzına ve burnuna gaz sıkılma anı görüntülenmiştir. Başvurucunun iddialarına göre kendisiyle birlikte diğer göstericiler de biber gazının yanı sıra fiziksel şiddete maruz kalmışlardır. Başvurucu bu olaylardan dolayı AİHS'in 3. maddesinde koruma altına alınmış olan işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Belirtmek gerekir ki başvurunun söz konusu iddiaları gazete fotoğraflarının yanı sıra doktor raporlarına da yansımıştır. Gözaltı prosedürü çerçevesinde yapılan tıbbi muayenelerde her iki gözünde hiperemi (kan toplanması), kızarıklık ve omuz bölgesinin altında çürük ve ekimozlar tespit edilmiştir. Başvurucu maruz kaldığı muameleye karşı Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuş ancak takipsizlik kararı verildiğini öğrenmiştir. Daha sonra başvuran, Sözleşme'nin 3. maddesi uyarınca, polis tarafından yakalandıktan sonra dövüldüğünü, kendisine zararlı gazlar sıkıldığını ve ayrıca Sözleşme'nin 13. maddesine göre ulusal makamların, polis memurları hakkındaki iddialarını yeterince incelemeye ileri sürerek AİHM'e başvurmuştur.

AİHM değerlendirmesinde; öncelikle başvuranın kötü muameleye ilişkin şikayetlerinin iki bölümden oluştuğunu gözlemlemektedir. İlk olarak başvuran, polis memurunun kendisini yakaladıktan sonra göz yaşartıcı gaz sıkıdığından şikayetçi olmuştur. Bu şikâyete ilişkin olarak başvuran, mahkemeye ulusal bir gazetede

⁴⁹⁹ Ali Güneş/Türkiye, Başvuru No: 9829/07, Karar Tarihi: 10.04.2012, <https://hudoc.echr.coe.int> (29.04.2021).

⁵⁰⁰ NATO, Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü, 2004 NATO zirvesi 28-29 Haziran tarihleri arasında İstanbul'da yapılmıştır.

yayınlanan fotoğrafı ibraz etmiş ve gözlerinin gazdan etkilenmiş olduğunu gösteren tıbbi raporlara atıfta bulunmuştur. İkinci olarak başvuran, polis tarafından dövüldüğünden şikayetçi olmuştur. Başvuran ikinci iddiasını desteklemek için maruz kaldığı darbeleri detaylandıran tıbbi rapor sunmuştur.

AİHM halihazırda, yasaların uygulanmasına ilişkin olarak “göz yaşartıcı gaz” veya “biber gazı” kullanılması hususunu incelemeye tabi tutmuş ve “biber gazı” kullanımının solunum problemleri, bulantı, kusma, soluk borusu irritasyonu, göz irritasyonu, göğüs ağrısı ve alerji gibi sorunlara yol açabileceği sonucuna varmıştır. Aşırı doz halinde, bu gazın, solunum ve sindirim borularında doku ölümüne, akciğer ödemi ve iç hemorajiye yol açabileceğini vurgulamıştır.⁵⁰¹ AİHM aynı kararda ayrıca, Kimyasal Silahların Geliştirilmesi, Üretilmesi, Saklanması ve Kullanılması ve Yok Edilmesine dair 1993 tarihli Sözleşme (Kimyasal Silahlar Sözleşmesi (CWC))⁵⁰² uyarınca, göz yaşartıcı gazı, kimyasal bir silah olarak düşünmemektedir. Ayrıca bu gazın kullanımına, iç karışıklıkların kontrol altına alınması da dahil olmak üzere, yasaların uygulanması amacıyla izin verilmiştir. Yine AİHM, yasaların uygulanması hususunda bu tür gazların kullanılmasına ilişkin olarak Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi (CPT) tarafından kaygıların ifade edildiğini belirtmektedir.⁵⁰³ AİHM mevcut olayda kolluk kuvvetleri tarafından kontrol altına alınmış olan bireye karşı bu tür gazların kullanılmasının hiçbir haklı nedeni olamayacağını vurgulamaktadır.

AİHM, başvuranın yüzüne haksız yere gaz sıkılmasının, kendisinin yoğun fiziksel ve ruhsal acı duymasına neden olduğu ve başvurunu aşağılayabilecek ve itibarını düşürebilecek korku, acı ve aşağılanma duyguları uyandırma niteliğinde bulunduğu kanaatinde. Ayrıca mevcut soruşturma savcı tarafında 48 saat içinde

⁵⁰¹ Benzer bir karar için bkz., **Oya Ataman/Türkiye**, Başvuru No:74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006.

⁵⁰² Kimyasal Silahlar Sözleşmesi (CWC), Türkiye’de 11 Haziran 1997 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁵⁰³ CPT kanaati şu şekildedir, “... Biber gazı potansiyel olarak tehlikeli bir maddedir ve kapalı alanlarda kullanılmamalıdır. Açık havada kullanılması halinde bile CPT’nin ciddi çekinceleri bulunmaktadır. İstisnai olarak kullanılması gerektiğinde, bölgede belirli güvenlik tedbirlerinin alınması gerekmektedir. Örneğin, biber gazına maruz kalan kişiler derhal bir doktora ulaştırılmalı ve bu kişilere panzehir sağlanmalıdır. Biber gazı, halihazırda kontrol altına alınmış bir tutukluya karşı kullanılmamalıdır.”

kapatılmış, başvuranın ileri sürdüğü kötü muamele iddiaları yeterince araştırılmamış ve AİHM'e bu konuda hiçbir belge sunulmamıştır. Bu nedenle AİHM ulusal mercilerin etkin bir soruşturma yürütmediği sonucuna varmıştır. Söz konusu davada AİHM, yalnızca biber gazı sıkılmasından dolayı değil, bununla birlikte kötü muamele iddialarının etkili soruşturulmamış olmasından dolayı da AİHS'in 3.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Sonuç olarak söylenebilir ki toplumsal olaylarda kolluk güçleri gerektiğinde, kanuni sınırlar içinde kalmak kaydıyla biber gazına başvurabilir. Ancak burada biber gazının kullanım derecesi hep tartışılmalıdır. Çünkü bu gaz yakın mesafeden, keyfi ve gelişigüzel kullanılmamalıdır. Ayrıca kullanıldığında çok hızlı yayılır ve çevredeki diğer kişi ve grupları da etkiler. Bu gruplar içinde biber gazına alerjik yapısı olanlar, astım/solunum ve kalp hastaları, çocuklar, yaşlılar, hamileler ve engelli insanlar olabilir. Biber gazına başvururken bu hususlara dikkat etmek gerekir. Sonuç olarak, kolluk görevlileri güç kullanırken karşılarındaki kişi ya da grupların zarar görme durumlarını her zaman göz önünde tutmalı ve buna göre çevresel tedbirleri almalıdır. Ayrıca mevcut olayda AİHM, iddiaların yeterince araştırılmadığına ve etkili soruşturma yapılmadığına hükmetmiştir. Vurgulanmalıdır ki sözleşmenin tarafı olan devletler, bir ihlal iddiasının varlığı halinde, bu iddiaları etkin bir biçimde soruşturmakla yükümlüdür. Soruşturmaya geciktirmeden başlanmalı ve mevcut soruşturma titiz ve hızlı bir şekilde yürütülmelidir.

5.2.1.3. Açık ve Diğerleri/Türkiye Kararı⁵⁰⁴

İstanbul Üniversitesinin 2002 – 2003 açılış töreni 3 Ekim 2002'de gerçekleşmiştir. Politikacılar, iş adamları ve basın mensuplarının katıldığı törende aralarında İnci Açık ve arkadaşlarının da bulunduğu bir grup öğrenci afişler açarak ve sloganlar atarak Rektör Kemal Alemdaroğlu'nun konuşmasını protesto etmek istemişlerdir. Polis, gösterinin kanun dışı olduğunu, kamu düzenini ihlal ettiğini ve töreni aksatmaları nedeniyle göstericileri uyarılmış, fakat öğrenciler protestolarına

⁵⁰⁴ **Açık ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 31451/03, Karar Tarihi: 13.01.2009, <https://hudoc.echr.coe.int> (05.05.2021).

devam edince polis güç kullanarak 19 öğrenciyi gözaltına almıştır. Öğrenciler daha sonra İstanbul Haseki Eğitim ve Araştırma Hastanesinde ve sonrasında da İstanbul Adli Tıp Kurumu doktoru tarafından bir kez daha muayene edilmiştir. Öğrencilerin vücutlarında çürük, şişlik ve kızarıklıklar tespit edilmiştir. Öğrenciler daha sonra, yakalanmaları ve gözaltına alınmalarının kanuna aykırı olduğunu ve kendilerine karşı orantısız güç kullanıldığını iddia ederek gerekli mercilere şikayette bulunmuşlardır. Başvuranların şikayetleri, itirazları reddedilmiş ve iç hukuk yolları tükenmiştir. Bunun üzerine başvurular, davalarını 3 Ekim 2002 tarihinde AİHM'e taşımışlardır. AİHM, İnci Açık ve 3 arkadaşının başvurusunu kabul etmiştir. AİHM değerlendirmesinde gücün kaçınılmaz olduğunu ve aşırı olmadığını gösterme yükümlülüğünün hükümete ait olduğunu belirtmiş ve hükümetin yaraları sağlık raporlarıyla doğrulanan başvurulara karşı kullanılan gücün şiddetini açıklayan ya da haklı çıkaran, ikna edici iddialarda bulunmadığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla AİHS'in 3. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Yukarıda da açıkça bahsettiğimiz gibi 2911 Sayılı Kanun "bildirim verilmesi" şartı öngörmesine rağmen, kolluk güçlerinin bildirim yapmayan göstericilere sırf bu sebepten dolayı müdahale etmesi ve orantısız güç kullanılmasıyla ilgili iç hukukumuzda ve ayrıca AİHM'e çok sayıda dava açılmıştır. AİHM'in önüne gelen Türkiye ile ilgili davalarda en büyük eleştiri "bildirim verilmesi" düzenlemesinden gelmektedir. Kolluğun "bildirim" şartı yerine getirilmediğinde aşırı güç kullanarak göstericileri dağıtması Türk mahkemeleri tarafından hukuka uygun bulunurken AİHM'e göre bildirim şartının yerine getirilmemesi gösteriye müdahale nedeni sayılmaz.⁵⁰⁵ AİHM'e göre bildirim yükümlülüğünün amacı idari yetkililerin, toplantı ve gösterinin güvenli bir şekilde gerçekleşmesini sağlamak, trafiğin aksamasını önlemek ve mevcut alanda yeterli sayıda sağlık çalışanı görevlendirmek gibi

⁵⁰⁵ Örnek kararlar için bkz., **Subaşı ve Çoban/Türkiye**, Başvuru No: 31451/03, Karar Tarihi: 13.01.2009; **Gün ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 8029/07, Karar Tarihi: 18.06.2013; **Yılmaz Yıldız ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 4524/06, Karar Tarihi: 14.10.2014

tedbirleri almasını sağlamaktır. Bildirim şartının bu amaçların dışına çıkacak şekilde yorumlanması, hakkın özüne dokunmak anlamına gelir.⁵⁰⁶

Kanaatimizce AİHM'in vermiş olduğu karar yerinde bir karardır. AİHM kolluk güçlerinin orantısız güç kullandığını ayrıca “bildirim şartı”nın toplantı ve gösteri özgürlüğüne yönelik gizli bir engel teşkil etmemesi gerektiğini vurgular.

Açık ve diğerleri/Türkiye kararına yani polisin müdahale ederken orantısız ve aşırı güç kullandığı olaylara örnek olarak Samüt Karabulut/Türkiye ve Evrim Öktem/Türkiye kararları gösterilebilir. Bu kararlara kısaca değinmek de faydalı olacaktır.

5.2.1.4. Samüt Karabulut/Türkiye Kararı⁵⁰⁷

İnsan Hakları Derneği üyeleri, Beyoğlu Tünel Meydanı'nda, 8 Nisan 2002 günü İsrail'in Filistin'e yönelik operasyonlarına ilişkin izinsiz gösteri ve basın açıklaması yapmak için toplanmışlardır. Meydanda toplanan yaklaşık 35 kişi, üzerinde “Bütün Dünya Filistin, Hepimiz Filistinliyiz”, “İşgale Son, Özgür Filistin” ve “Aranıyor Ariel Sharon Savaş Suçlusunu” şeklinde sloganların yazılı olduğu afişlerle kalabalık caddede oturma eylemi yapmışlardır. Polis, dağılmaları için göstericileri birçok kez uyarmış ancak grup, slogan atmaya ve yerde oturmaya devam etmiştir. Polis, müdahale esnasında bu şahısları yakalamak için zor kullanmıştır. Sağlık raporunda başvuranın alnında 2 cm büyüklüğünde şişlik ve ekimoz tespit edilmiş, ayrıca göğsünün sağ kısmında hassasiyet, nefes almada güçlük ve baş ağrısı şikayetleri kaydedilmiştir. Başvuran daha sonra şikayetçi olmuş fakat şikayet ve itirazları reddedilmiştir. En son İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın itirazını reddetmiş ve bu karar 27 Ekim 2003 tarihinde kendisine tebliğ edilmiştir. Bunun üzerine başvuran, polisin müdahale esnasında orantısız güç kullandığını, ifade ve

⁵⁰⁶ **Özenç, Berke**, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekan Yasakları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 73, Sayı 2, Yıl: 2015, s. 87-134; **Sergey Kuznetsov/Russia**, Başvuru No: 10877/04, Karar Tarihi: 23.10.2008

⁵⁰⁷ **Samüt Karabulut/Türkiye**, Başvuru no: 16999/04, Karar Tarihi: 27.01.2009, <https://hudoc.echr.coe.int> (05.05.2021).

toplantı özgürlüğü haklarını ihlal ettiğini ve bunun da insanlık dışı ve küçültücü muameleye vardığını belirterek 29 Mart 2004 tarihinde AİHM'e şikayetçi olmuştur.

AİHM değerlendirmesinde, hükümetin İnsan Hakları Derneği tarafından düzenlenen gösterinin neden kanun dışı olduğuna, bu grubun kamu düzenine ya da kamu emniyetine yönelik tehlike teşkil ettiğine dair kesin gerekçeleri ayrıntılı olarak sunmadığını ayrıca sunulan resmi belgelerde, önceden yapılmış bir bildirim yokluğuna değil, Türk hukukunda bir ön şart olmayan iznin yokluğundan söz edildiğini belirtmiştir. AİHM, bildirim olmaması halinde, gösterinin kanunsuz olduğu kanısındadır. Bu bağlamda, AİHM, kamusal bir alanda yapılan herhangi bir gösterinin günlük hayatı belli bir oranda sekteye uğratabileceğini ve husumete yol açabileceğini hatırlatır. Dolayısıyla, yerel makamların gerekli önleyici tedbirleri alabilmelerini sağlamak amacıyla, demokratik sürecin aktörleri olarak dernekler ve diğer gösteri organize eden oluşumlar, yürürlükteki mevzuatlara riayet ederek bu süreci yürüten kurallara saygı göstermelidirler.⁵⁰⁸ Ancak, kanunsuz bir durumun, toplantı yapma özgürlüğü ihlalini haklı çıkarmadığına ve bu nitelikteki düzenlemelerin, AİHS'de korunduğu şekliyle toplantı yapma özgürlüğüne yönelik gizli bir engel temsil etmemesi gerektiğine işaret eder. Ayrıca AİHM, göstericilerin şiddet olaylarına girişmedikleri durumlarda, AİHS'nin 11. maddesiyle teminat altına alınmış olan toplantı yapma özgürlüğü, amacından yoksun bırakılmayacaksa yetkililerin, toplantılara belirli bir ölçüde tolerans göstermelerinin önemli olduğunu vurgular.⁵⁰⁹ Sonuç olarak AİHM, polisin müdahalesinin orantısız olduğunu belirtmiş ve AİHS'in 11.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Ayrıca AİHM, sağlık raporlarını incelediğinde başvuranın başına bir darbe almasını ve yaralanmasını 3. madde kapsamında yeterli ve ciddi görmüştür. AİHM, 3. maddenin bazı açıkça tanımlanmış koşullarda, örneğin bir yakalama esnasında, kuvvet kullanımını normal görmekte ancak böyle bir kuvvetin, sadece elzem olduğunda kullanılabileceğini ve haddinden fazla olmaması gerektiğini özellikle vurgulamıştır.⁵¹⁰ Sonuç olarak

⁵⁰⁸ Benzer şekildeki kararlar için bkz., **Oya Ataman/Türkiye**, Başvuru No: 74552/01, Karar Tarihi: 05.12.2006; **Balçık ve diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 25/02, Karar Tarihi: 29.11.2007

⁵⁰⁹ Benzer karar için bkz., **Nurettin Aldemir ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 32124/92, 32126/02, 32129/02, 32132/02, 32133/02, 32137/02 ve 32138/02, Karar Tarihi: 17.12.2007

⁵¹⁰ Benzer karar için bkz., **Kurnaz ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 36672/97, Karar Tarihi: 24.07.2007 ve bu karardaki atıflar.

AİHM, bu olayda müdahale esnasında başvurana uygulanan kuvvetin haddinden fazla yani orantısız olduğu sonucuna varmış ve AİHS'in 3 maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁵¹¹

Kararlara bakıldığında Türk makamları için, bir toplantı veya gösteri yürüyüşünün en önemli hususu bildirim şartının yerine getirilip getirilmemiş olmasıdır. Bu doğrultuda idare, toplantı ve gösterileri kanuna uygun olanlar ve kanuna aykırı olanlar ayrımı çerçevesinde değerlendirmekte ve buna göre idari işlemler ve faaliyetler değerlendirmeye alınmaktadır. AİHM ise bir toplantı veya yürüyüşü değerlendirirken öncelikle şiddet içerip içermemesine ve de demokratik değerleri ortadan kaldırmaya yönelik yönelmemesine bakmakta ve bu doğrultuda barışçıl toplanmalar ve barışçıl olmayan toplanmalar ayrımına gitmektedir. Barışçıl olmayan toplantı veya gösteriler elbette AİHS'nin 11. maddesinin korumasından yararlanamayacaktır. Ancak mahkemeye göre barışçıl toplantılara müdahale edilmesi demokratik bir toplum için uygun değildir ve demokratik toplumun varlığı bakımından bir tehdit de teşkil edebilmektedir.⁵¹² Belirtilmelidir ki AİHS, insan hakları konusunda bir standart oluşturmaktadır. Sözleşmeye taraf olan devletler bu hükümlere uymakla mükelleftirler ve bu hükümleri ihlal edemezler.⁵¹³

Sonuç olarak söylenebilir ki, bildirim şartı yerine getirilmemiş olsa bile, eğer bir toplantı barışçıl bir şekilde yapılıyor ise kolluk kuvvet kullanmamalıdır. AİHM'e göre bildirim şartı gibi bazı şekil şartlarının yerine getirilmemiş olması, barışçıl bir şekilde yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşünün dağıtılmasını gerektirmez. Kolluk bu durumda sadece grubun emniyetini ve trafiğin akışını sağlamalı, alanda tedbiren ambulans bulundurmalı ve faaliyeti yakından takip etmelidir. Kolluğun ani bir refleks ile aşırı güç kullanması ve gruba müdahale etmesi hakkın ihlalini doğurur.

⁵¹¹ **Samüt Karabulut/Türkiye**, Başvuru no: 16999/04, Karar Tarihi: 27.01.2009; Benzer bir karar için Güler/Türkiye davasına (Basvuru no: 49391/99, Karar Tarihi: 10.01.2006) bakılabilir; Polisin, kanun dışı bir gösteriyi dağıtmak için aşırı güç kullandığı ve başvurucunun el parmağının kırıldığı, vücudunun çeşitli yerlerinde ekimoz ve ezilmelerin olduğu ayrıca kanun dışı bir gösterinin dağıtılması gibi bir amaç olsa dahi, bu derece yoğun ve şiddetli bir güç kullanımının haklı olmadığını belirtmiş ve 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. <https://hudoc.echr.coe.int> (08.05.2021).

⁵¹² **Kararmaz**, s. 32.

⁵¹³ **Cohen Jonathan, Gérard**, Aspects européens des droits fondamentaux, Montchrestien, Paris, 1996, s. 61.

5.2.1.5. Evrim Öktem/Türkiye Kararı⁵¹⁴

7 Kasım 1995 'te saat 15.00 sularında Barbaros (Bağcılar) Lisesi çevresinde devriye gezen üç sivil polis, yedi sekiz gencin okul bahçesinin parmaklıklarına Devrimci Öğrenci Birliği adına bir pankart astıklarını fark etmiştir. Bu üç polis memuru, onlardan bu eyleme son vermelerini isteseler de eyleme katılan bazı gençler tarafından demir çubuk ve sopalarla tehdit edilmişlerdir. Bunun üzerine polisler uyarı mahiyetinde ateş açmış ve 14 yaşındaki başvuran, dizinin altına isabet eden bir kurşunla yaralanmıştır. Polis tarafından Bağcılar Devlet Hastanesi'ne götürülen Öktem'in burada yapılan muayene sırasında, merminin isabet ettiği yerde çok sayıda kırık olduğu tespit edilmiş ve cerrahi bir müdahale ile mermi çıkarılmıştır. Başvuranın yapmış olduğu şikayetler, itirazlar reddedilmiş ve iç hukuk yolları tükenmiştir. Bunun üzerine başvuranlar davalarını 5 Ocak 2003 tarihinde AİHM'e taşımışlardır. Başvuran; 14 yaşında olduğunu, şartlar gerektirmediği halde orantısız bir şekilde kendisine ateşli silah kullanıldığını ve polis memuru tarafından açılan ateş sonucu yaralandığını, bunun kendisini psikolojik yönden sarstığını belirtmiştir. AİHM, yaptığı değerlendirmede polis memurunun başvurana karşı makul sınırları aşan ve mutlak gerekli olduğu tartışılır bir güç kullanması ve iç hukukun bu tür davranışlara karşı aldığı önlemlerin yetersiz kalması dolayısıyla, AİHS'in 2.maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.⁵¹⁵

AİHM'e hak ihlalleri konusunda devletler nezdinde birçok şikayet yapılmaktadır. Burada sınırlandırmaların meşru amaçla zorunlu olduğu noktası, şikayet edilen devletler tarafından somut ve yeterli delillerle ispatlanmalıdır. Eğer AİHM'e somut, ispatlanabilir ve inandırıcı deliller sunulamazsa mahkeme ölçülülük ilkesine aykırılık yönünde karar alır.⁵¹⁶

⁵¹⁴ **Evrin Öktem/Türkiye**, Başvuru No: 9207/03, Karar Tarihi: 04.11.2008, <https://hudoc.echr.coe.int> (12.05.2021).

⁵¹⁵ **Evrin Öktem/Türkiye**, Başvuru No: 9207/03, Karar Tarihi: 04.11.2008, <https://hudoc.echr.coe.int> (12.05.2021); **Demirsoy Aşıkoğlu**, s. 85-86

⁵¹⁶ **Harris, David J., / O'boyle, Michael / Warbrick, Colin**, Law of The European Convention on Human Rights, London, 1995, s. 411

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 10. maddesi toplantıların yapılabilmesi için "bildirim" zorunluluğunu getirmiş fakat spontane bir şekilde gelişen ani toplantıları düzenlememiştir. Bazı durumlarda güncel ve siyasi bir olaya tepki göstermek aciliyet gerektirebilir. Bu gibi durumlarda gecikmemek adına önceden bildirim verme veya izin alma gereklilikleri yerine getirilmeyebilir. Çünkü somut olayın şartlarına göre gecikmiş bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün anlamı olmayacaktır. Toplantı ve gösteriye katılan kişiler, faaliyet veya eylem devam ederken sığağı sığağına bu konudaki düşünce ve fikirlerini ifade etmek isteyeceklerdir. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında toplumsal refleks sonucu gösteri ve yürüyüş yapmanın kanuna aykırı olmadığına karar vermiştir. Örnek olayda Yargıtay 8. Ceza Dairesi; İzmir – Bergama ilçesi Ovacık köyünde siyanürle altın arama faaliyeti idari yargı kararı ile durdurulmuştur. Fakat faaliyetini sürdüren E. şirketinin çalışma alanına bir kamyon siyanür maddesi getirdiğine ilişkin duyum alınması üzerine, siyanürle altın arama çalışmalarının devam ettiğini ve insan hayatını olumsuz yönde etkileyeceğini düşünen civar yöre halkı önceden kararlaştırılmaksızın ani tepkiyle, İzmir-Çanakkale karayolunda trafiği aksatmadan yürümelerinin, 2911 Sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme veya yönetme suçunun unsurlarının oluşmadığına karar vermiştir.⁵¹⁷ Burada vurgulanmalıdır ki eğer bir devlet polise, kişilerin özgürlük alanına, yasalarda belirtilen haller dışında müdahale imkanı veriyorsa bu devlet hukuk devleti olarak görülemez.⁵¹⁸ Çünkü hukuk devleti, Anayasa'ya aykırı tutum ve davranışlardan kaçınan, bütün eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştiren ve yargı denetimine açık olan devlettir.⁵¹⁹

Diğer benzer bir olayda, 7 Kasım 2014'te, Manisa'nın Soma ilçesi, Yırca Mahallesi'nde, termik santral yapılacak bölgedeki zeytin ağaçlarının kesilmemesi için nöbet tutan köylülere önce inşaat şirketinin güvenlik görevlileri, sonra da

⁵¹⁷ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E:2002/949, K:2002/7518, K.T: 27.06.2002

⁵¹⁸ **Schmitt, Carl**, "Liberal Hukuk Devletinin İlkeleri ve Hukuk Devletinde Kanun Kavramı", (Çev. Canatan, Bilal) Hukuk Devleti Hukuki Bir İlke Siyasi Bir İdeal, Ankara, 2008, s. 124.

⁵¹⁹ **Üstün, Gül**, "Karayolları Genel Müdürlüğü'nün Karayolları Trafik Kanunundan Doğan Sorumluluğu", Marmara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 2, 2016, s.52.

jandarma müdahale etmiş, şirketin dozerleri alana girerek 6 bin zeytin ağacını kesmiştir. Olay bütün gün sürmüş, Danıştay ise aynı gün akşam saatlerinde yürütmeyi durdurma kararı vermiştir. Bu olayda köylülere yasa dışı toplandıkları ve bildirimde bulunmadıkları için müdahale edilmiş, bu arada yürütmeyi durdurma kararı verilinceye kadar binlerce ağaç kesilmiştir. Kanun’da aranan bildirim şartı yerine getirmediği için “şekli anlamda yasa dışı” olan ve amacı çevreye/doğaya zarar verilmesini önlemek olan gösteri zorla dağıtılmış, yürütmeyi durdurma kararı verildiğinde ise artık geç kalınmış, ağaçlar kesilmiştir. Bu da göstermektedir ki şekli olarak kanuna aykırı olan her gösteri hukuk dışı değildir.⁵²⁰

Bu olaya benzer bir kararda AİHM tarafından Bukta ve diğerleri/Macaristan kararında verilmiştir. AİHM özellikle vurgulamaktadır ki “derhal tepki vermenin haklı olduğu” ve “barışçıl eylemler” yoluyla gerçekleşen gösterilerin bildirim yapılmamış olması nedeniyle dağıtılmasını ölçüsüz bir müdahale olarak değerlendirmiştir. Gerçekten de AİHM, Bukta ve diğerleri/Macaristan kararında olduğu gibi spontane ve hızlı gelişen olaylarda bildirim ve bildirim süre şartını göz ardı ederek AİHS’in 11. maddesinin ihlal edildiği yönünde karar vermiştir. Mevcut davada ani gelişen olaylarda toplantı ve gösteri yapılmasını zorlaştıran bildirim şartını ve özellikle 48 saat öncesi gibi bir süre şartını hakkın özünü zedeler nitelikte görmüştür.⁵²¹

AİHM ‘in vermiş olduğu ihlal kararları istatistikleri incelendiğinde Türkiye’nin durumu pek iç açıcı değildir. 1959 – 2019 yılları arasında Türkiye, 25

⁵²⁰ Aydın, s. 3291.

⁵²¹ **Bukta ve Diğerleri/Macaristan**, Başvuru No: 25691/04, Karar Tarihi: 17.07.2007, “1 Aralık 2002 tarihinde, Rumen Başbakanı’nın, Budapeşte’ye yaptığı resmi ziyarette, Rumen Milli Bayramı vesilesiyle, o zamana kadar Macaristan’ın olan Transilvanya’nın Romanya’ya bağlılığının ilan edilmiş olduğu Gyulaféhérvár’da 1918’de toplanan milli meclisin anısına bir resepsiyon düzenlemiştir. Resepsiyondan bir gün önce, Macar Başbakanı, bu resepsiyona katılma kararını halkla paylaşmıştır. Başvuranlar, Gyulaféhérvár Milli Meclisi’nin, Macar tarihinde kötü bir yan anlamı olduğu düşüncesiyle, Macar Başbakanı’nın, bu resepsiyona katılmaktan imtina etmesi gerektiği kanaatindeydiler. Aynı zamanda, başvuranlar, resepsiyonun yapılacağı yer olan, Budapeşte’deki Kempinski otelin önünde, eylem yapma kararı almışlardır. Bu niyetlerinden polisi haberdar etmemişlerdir. 1 Aralık 2002 tarihinde, öğleden sonra, aralarında başvuranların da bulunduğu yaklaşık 150 kişi, otelin önünde toplanmışlardır. Bu toplantının, resepsiyonun güvenliği için tehlike arz ettiğine kanaat getiren polis, toplantıyı dağıtma kararı almıştır. Polis, eylemcileri, otelin yakınlarındaki bir parka doğru itmiştir ve eylemciler, bir süre sonra, oradan ayrılmışlardır.” <https://hudoc.echr.coe.int> (16.05.2021).

ülke içerisinde 3.225 ihlal içeren kararı ile en çok ihlalin olduğu ülke konumundadır. Türkiye'yi 2.551 ihlalle Rusya, 1.843 ihlalle İtalya, 1.383 ihlalle ise Ukrayna izlemektedir. AİHM'in ülkemiz hakkında vermiş olduğu karar incelenecek olursa en fazla ihlal kararını 932 ihlal ile adil yargılama hakkı, 771 ihlalle özgürlük ve güvenlik hakkı ile ilgili vermiştir. Çalışmamızda özellikle değindiğimiz ifade özgürlüğü ihlali 356, insanlık dışı ve kötü muamele yasağı 339, etkin soruşturma yokluğu ihlali 219, yaşam hakkı ihlali 141 ve özellikle toplanma ve gösteri yapma özgürlüğü ihlali ise 97'dir.⁵²²

AİHM, bireylerin kişisel menfaatleri ile toplumun genel çıkarları arasında adil bir denge (faire balance) olması gerektiğini vurgular.⁵²³ Yalnız şu hususu da belirtmekte fayda görüyoruz ki AİHM'in bu denge terazisine, özgürlükleri ve kamu düzenini koyduğumuzda özgürlüklerin daha ağır bastığı söylenebilir.⁵²⁴

Sonuç olarak söylenebilir ki demokratik bir toplumda barışçıl, diğer üçüncü kişileri etkilemeyen, kamunun güvenliğine ve huzuruna zarar vermeyen gösteri ve eylemler korunmalıdır. AİHM'in Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararları incelenecek olursa özellikle polislerin göstericilere hoşgörülü ve toleranslı davranmadığı, gösterilere müdahale ederken aceleci ve sabırsız davrandığı ve en önemlisi biber gazı kullanımında aşırıya kaçılıp orantısız güç kullanıldığı vurgulanmıştır. Bu noktadaki tavsiyelerimiz şunlardır: Kolluk personeline belli aralıklarla hizmet içi eğitim verilmeli, bilgi eksiklikleri giderilmelidir. Yine spontane dediğimiz, hızlı ve ani gelişen olayların korunmasına imkan vermeyen ve bunu bir suç unsuru olarak düzenleyen 1983 tarihli 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu tartışmaya açılmalı, sorgulanmalı, AİHS ve AİHM içtihatları doğrultusunda yeniden hazırlanmalıdır.

⁵²² T.C. Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı, <http://www.inhak.adalet.gov.tr/Home/BilgiDetay/10>, (02.03.2020).

⁵²³ **Eissen, Marc Andre**, "The Principle of Proportionality in the Case Law of European Court of Human Rights", The European System for the Protection of Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers, London, 1993, s. 144

⁵²⁴ **Picheral, Caroline**, L'ordre public européen et droit communautaire des droits de l'homme, La Documentation Française, Paris, 2001, s. 125.

5.2.2. AİHM'in Başvurunun Reddi Yönünden Verdiği Kararlar

5.2.2.1. Kamil Kartal/Türkiye Kararı⁵²⁵

AİHM'in Türkiye lehine vermiş olduğu kararlar da vardır. Bu karara örnek olarak Kamil Kartal/Türkiye davası gösterilebilir. Davaya konu olmuş olan olayda, Kasım 2002 tarihinde ABD'nin Irak'a müdahale ihtimalini protesto etmek üzere Taksim'de toplanan 150 kişilik bir gösterici grubu İstiklal Caddesi'nden Taksim'e doğru yürüyüşe geçmektedir. Meydana varmadan önce polis barikatı ile karşılaşan grubu polis şefi gösterinin yasa dışı olduğu yönünde ihtarında bulunmuştur (gösteriyi 48 saat önceden otoritelere haber verme kuralına uyulmamış olması sebebiyle). Bunun üzerine göstericiler, polisler pankart sopaları ile vurmaya başlamışlardır. Polis güç kullanarak gösteriyi dağıtmış ve 21 gösterici gözaltına alınmıştır.

AİHM'in olayla ilgili olarak yapmış olduğu tespitlere göre göstericiler polisin dağılım emri üzerine saldırıya geçmişler ve 24 polis görevlisini yaralamışlardır. Bunun yanı sıra gerek polisler için araçlara gerek sivil araçlara zarar vermişler ve olay yerinde bulunan çeşitli dükkanların camlarını kırmışlardır. AİHM bu tespitleri yaptıktan sonra söz konusu gösterinin barışçıl olmadığını söylemiş ve bu şartlar altında gösterinin dağıtılmasının AİHS'nin 11. maddesinde güvence altına örgütlenme özgürlüğüne aykırı olmadığına karar vermiştir.

Barışçıl olmayan toplanmalara müdahale ederken orantısız güç kullanılması veya barışçıl toplanmalara zor kullanarak müdahale edilmesi sadece örgütlenme/toplanma hakkıyla ilgili 11. madde değil, yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesi, her türlü kötü muameleyi yasaklayan 3. maddesi ve kişi güvenliğini düzenleyen 5. maddesi bakımından da ihlallerin ortaya çıkmasına ve AİHM tarafından taraf devletler aleyhinde kararlar verilmesine neden olabilmektedir. Başka bir anlatımla, örgütlenerek şiddet içerecek şekilde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyen grubun o anki eylemi AİHM tarafından hukuka aykırı kabul edilmekle

⁵²⁵ **Kamil Kartal/Türkiye**, Başvuru No: 29768/03, KT: 16/12/2008, <https://hudoc.echr.coe.int> (03.05.2021).

beraber, göstericilere yapılan müdahale sonrası göstericilerin gözaltına alınması ile başlayan adli süreç içerisinde AİHS'nin 2., 3. ve 5. maddelerine riayet edilmelidir. Bu sebebe dayanarak; AİHM ve Türk makamlarının konuya bakışındaki farklılıktan dolayı toplanma hakkına müdahale ile ilgili Türkiye hakkında çok sayıda mahkumiyet kararı verilmiştir.⁵²⁶

Vurgulanmalıdır ki toplantı veya gösteri yürüyüşü hakkını kullanmak isteyenlerin niyeti, tutum ve davranışları, o toplantı veya gösteri yürüyüşünün barışçıl olup olmadığının belirlenmesi bakımından çok önemlidir. Eğer bir toplantı ve gösteri yürüyüşü şiddet içeriyorsa o toplantı ve gösterilere müdahale sonrası AİHM'e yapılan başvurular esasa girilmeden kabul edilmez bulunmaktadır.

5.2.2.2. Çiloğlu ve Diğerleri/Türkiye Kararı

AİHM'in Türkiye lehine vermiş olduğu kararlardan birisidir. Davanın nedeni Ferdi Çiloğlu ve diğerlerinin AİHM'e 19 Haziran 2001 tarihinde AİHS'in 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu bireysel başvurudur. Mevcut kararda, F tipi cezaevleri inşa edilmesine karşı tutuklulara destek olmak amacıyla, tutuklu yakınları tarafından Taksim'de bulunan Galatasaray Lisesi önünde yayalar tarafından kullanılan bir yol üzerinde 1995 yılından beri, her hafta sessiz "oturma" eylemi yapılagelmekteydi. Bu eylemlerin 176. haftası olan 26 Eylül 1998 tarihinde başvuranların da içinde yer aldığı 55-60 kişilik gösterici gruba, polis tarafından; yapılan gösterinin yasal olmadığı belirtilerek dağılmaları yönünde defalarca ikazda bulunulmuştur. Bu uyarılara rağmen dağılmamakta direnmeleri üzerine güvenlik güçleri göz yaşartıcı gaz kullanarak gruptakileri gözaltına almış ve zorla otobüse bindirmiştir. Göstericiler otobüsün camlarını kırmış ve koltuklarını parçalamışlardır. Polis göstericileri güçlkle kontrol altına almıştır. Başvuranlar, gösterinin dağıtılması amacıyla biber gazı kullanılmasından dolayı AİHS'in 3. maddesinin, ayrıca ifade özgürlüklerinin ve barışçıl amaçlı toplantı yapma özgürlüklerinin engellendiğini iddia ederek de AİHS'nin 11. maddesine atıfta bulunarak şikayetçi olmuşlardır.

⁵²⁶ Kararmaz, Furkan, "Toplanma Hakkı ve Kolluk Tedbirleri İlişkisi", TBB Dergisi, Sayı 127, 2016, s. 32.

AİHM ilk başta biber gazı kullanımını değerlendirmiştir. Bu gaz Kimyasal Silahlar Sözleşmesi'nde toksik gazlar arasında sayılmamaktadır. Buna karşın AİHM, bu gazın kullanımının solunum güçlüğüne, mide bulantısı, kusma, solunum yollarında ve gözlerde tahrişe, ayrıca dermatit ve alerji gibi rahatsızlıklara yol açabileceğini de kaydetmektedir. Bununla birlikte AİHM kendisine sunulan tıbbi raporlarda bu gaza maruz kalınmasından kaynaklanan olumsuz bir etki tespit edememiştir. Ayrıca raporlarda işaret edilen ekimozlar konusunda ise AİHM, söz konusu yaraların başvuranların yakalandıkları sırada polisle yaşadıkları arbede sonucunda meydana geldiğini tespit etmiştir. Bütün bu gerekçelerle AİHM, AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

AİHM'in diğer bir değerlendirmesi de başvuranların ifade özgürlüklerinin ve barışçıl amaçlı toplantı yapma özgürlüklerinin ihlal edildiği iddiasıdır. AİHM bu şikayeti 11.maddenin ilgili hükümleri çerçevesinde incelemeye karar vermiştir. Hükümet, bu toplantının yasa dışı olmasına karşın bir süredir hoşgörüyü yaklaştığını belirtmektedir. Hükümet, barışçıl amaçlı toplantı yapma özgürlüğünün düzenleyenlerinin ve katılımcılarının kamu düzenini bozmayı amaçladığı ya da amacı ne olursa olsun diğer vatandaşların serbestçe dolaşma haklarını ihlal eden toplantıları kapsamadığını belirtmektedir. Hükümet ayrıca söz konusu gösterinin her cumartesi bir okulun önünde bulunan aşırı kalabalık bir yerde 1995 yılından beri devam ettiğini belirtmektedir. Bu müdahale, toplantı ve gösteri yürüyüşlerini düzenleyen 2911 Sayılı Kanun'un 22. maddesi anlamında yasal bir temele sahip ve bu itibarla AİHS'in 11. maddesinin ikinci fıkrası bakımından yasayla öngörülmüş bir müdahaledir. Hükümet, söz konusu müdahalenin, düzenin ve başkalarının haklarının korunması gibi meşru hedefleri gözettiğini savunmaktadır. AİHM tartışmalı tedbirin AİHS'nin 11. maddesinin ikinci fıkrası anlamında en azından kamu düzeninin ve özellikle de başkalarının haklarından olan toplum içinde serbestçe dolaşma hakkının korunması gibi iki meşru hedef gözettiğinin kabul edilebileceğini değerlendirmektedir. Hükümet'e göre başvuranlar, ulusal mevzuata aykırı bir şekilde önceden haber vermeksizin bir halk meydanında düzenlenen bir gösteriye katılmışlardır. Hükümet, ayrıca başvuranların dağılmaları yönünde yapılan uyarılara uymadıklarını ve eylemin 176 haftadan beri devam ettiğini kaydetmektedir. Mevcut

koşulları ve bu konuda devletlere tanınan takdir hakkını göz önünde bulunduran hükümet söz konusu cumartesi günü olay yerinde bulunulan sivillerin rahatsız olma riski ve göstericilerin direnişinin toplantının dağıtılmasını haklı kıldığı kanaatindedir.

AİHM, devletlerin barışçıl amaçlı toplantı yapma hakkını korumaları gerektiğini ve bu hakka yönelik olarak keyfi kısıtlamalar getirmekten uzak durmalarını tavsiye etmektedir. Ancak AİHM, Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın kamu düzeninin ve halkın güvenliğinin sağlanması gibi gerekçelerle toplantıları izne tabi kılarak toplulukların faaliyetlerini düzenlemesinin 11. maddenin ruhuna aykırı olmadığını kaydetmektedir. AİHM, herhangi bir bildirim yapılmamış olması nedeniyle gösterinin yasa dışı olduğu kanaatindedir. Bu konuda başvuranlar bir itirazda bulunmamaktadırlar. Buna karşın AİHM, ortada yasa dışı bir durum olmasının toplantı özgürlüğü hakkına yönelik bir ihlali meşru kılmadığını da anımsatmaktadır.⁵²⁷ Mevcut olayda göstericiler yaptıkları toplantının yasal olmadığı ve kamu düzenini bozduğu konusunda defaatle uyarılarak kendilerinden dağılmaları istenmiştir. Başvuranlar güvenlik güçlerinin uyarılarına uygun hareket etmemişlerdir. Mevcut davada söz konusu gösterinin 1995 yılından beri her cumartesi yetkililerin herhangi bir müdahalesiyle karşılaşmaksızın yapılageldiğini gözlemlemektedir. AİHM başvuranların kamuoyunun dikkatini söz konusu güncel soruna çekme amaçlarına ulaştıkları kanaatindedir.⁵²⁸

Sonuç olarak bu olayda önceden haber vermeden yapılan oturma eylemi tam 176 hafta sürmüştür. Burada göstericilere müdahalede bulunulmamış ve göstericiler barışçıl bir şekilde fikirlerini ifade edebilme imkanına sahip olmuşlardır. Ayrıca söylenebilir ki bu eylem çok uzun süreli yapıldığı için sürekli bir toplantı halini almıştır. Devamlı trafiğin engellenmesi ve kamu düzeninin bozulması kabul edilebilir bir durum değildir. Sonuç olarak, AİHM de vermiş olduğu kararda yetkili makamların haklı olduğu kanaatine varmış ve 11. maddenin ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

⁵²⁷ Benzer bir karar için bkz. **Cisse/Fransa Kararı**, Başvuru No: 51346/99, Karar Tarihi: 09.04.2002

⁵²⁸ **Çiloğlu ve Diğerleri/Türkiye**, Başvuru No: 73333/01, Karar Tarihi: 06.03.2007, <https://hudoc.echr.coe.int> (05.05.2021)

SONUÇ

Aristoteles insanı “sosyal bir varlık” olarak tanımlamıştır. İnsanların tek başlarına fizyolojik ve sosyal gereksinimlerini karşılayabilmeleri ve tek başlarına yaşamlarını sürdürebilmeleri mümkün olmadığından, insanlar toplu halde ya da toplum halinde yaşamak zorundadırlar. Fakat toplum halinde yaşamalarını sürdürebilmeleri için de öncelikle belirli bir düzene, disipline ve güvenliğe ihtiyaçları vardır. Güvenliğin sağlanması, bireysel bir ihtiyaç olmasının yanı sıra aynı zamanda toplumsal bir ihtiyaçtır. Güvenlik olmadan huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamak mümkün değildir.

İnsanların emniyet ve güvenlik ihtiyacı en birincil ve en temel ihtiyaçtır. Güvenlik ihtiyacı kamu hizmetleri hiyerarşisinde ilk sırada yer almakta ve diğer hizmetlerinde ön koşulu olmaktadır. Çünkü insanlar içeriden ve dışarıdan gelebilecek tehlikelere karşı her zaman güvende olmak, yaşamlarında düzen ve kontrol isterler.

Anayasanın 5. maddesinde de belirtildiği gibi Devletin asli görevi, kişilerin ve toplumun güvenliğini ve huzurunu sağlamaktır. Devlet bu görevini kolluk teşkilatları marifetiyle yerine getirir. Kamu düzenini korumak, insanların mutlu, huzurlu ve güven içinde yaşamlarını sağlamak, mevcut düzenin bozulması halinde bu düzeni eski haline getirmek, toplumdaki kural dışı tutum ve davranışları maddi güç kullanarak önlemek amacıyla idare tarafından oluşturulan teşkilata ve bu hizmetleri icra eden personele kolluk adı verilir. Kolluğa ilgili yasalarla verilen görevler “idari” ve “adli” olarak ikiye ayrılır. İdari kolluk kamu düzeninin korunmasına yönelik kolluktur. Bu kolluğa önleyici kolluk da denir. Adli kolluk ise kamu düzenini bozan ve suç sayılan fiillerin işlenmesi halinde harekete geçerek failleri tespit etmek, yakalamak, delilleri toplamak ve adli makamlara teslim etmekle yükümlüdür. Kısaca suç kolluğu da denilmektedir. İdari ve adli kolluk faaliyetleri polis ve jandarma tarafında yerine getirilir. Personel bakımından bir ayrım yoktur. Her iki kolluk görevi de aynı personel tarafından yerine getirilir. İdari kolluk kendi içinde genel idari kolluk ve özel idari kolluk olarak ikiye ayrılır. Genel idari kolluğun asıl amacı; kamu güvenliğini, kamu sağlığını ve kamu huzurunu korumak iken özel

idari kolluğun amacı sadece belli spesifik özel bir alanın düzenini sağlamaktır. Özel idari kolluğun görevi hizmet alanı ile sınırlıdır.

Genel idari kolluk görevlileri yasalar tarafından kendilerine verilen yetkileri kullanırlar. Kolluk makamı ve kolluk personeli şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulabilir. Genel idari kolluk makamları; Cumhurbaşkanı, İçişleri Bakanı, Valiler ve Kaymakamlardır. Kolluk personeli ise kolluk makamlarının yapmış olduğu işlemleri uygulayan kamu görevlileridir. Genel idari kolluk faaliyetleri polis, jandarma, sahil güvenlik komutanlığı, çarşı ve mahalle bekçileri ve ihtiyaç halinde Türk silahlı kuvvetleri tarafından yerine getirilir.

Kolluk makamları idari kolluk görevlerini yerine getirirken belli işlemler yaparlar ve bu işlemlere aykırı hareket edenlere farklı yaptırımlar uygularlar. Bu yaptırımlar idari ve cezai yaptırımlar olmak üzere ikiye ayrılır. İdari yaptırım bir kamu gücüdür ve idareye tanınan sübjektif bir haktır. İdareye yargı organlarına başvurmaksızın ceza uygulama imkanı tanımaktadır. Cezai yaptırımlar ise bir dava sonucu doğarlar. Bir yargılama sonucunda mahkemelerce alınan kararlardır.

Kolluk faaliyetleriyle kişilerin veya toplulukların yapmış oldukları faaliyetler denetlenmekte, hatta gerekli durumlarda sınırlandırılmaktadır. Ama unutulmamalıdır ki en nihayetinde kolluğun amacı, tüm idari faaliyetlerde olduğu gibi kamu yararının sağlanmasıdır. Kolluk kendisine kanunlarla tanınan görevleri yerine getirirken, temel hak ve hürriyetleri sınırlandırma, gerektiğinde zor kullanma hatta silah kullanma yetkileriyle donatılmıştır. Burada kamu düzeninin sağlanması için alınan tedbirler ile insan haklarının etkilenmesi kaçınılmazdır. Kolluğun zor ve silah kullanma yetkisini kullanabilmesi için bu yetkinin mutlaka yasalarla verilmiş olması gerekir. Silah kullanma yetkisi, zor kullanma yetkisinin en üst aşamasıdır. Silah kullanılmasının amacı adam öldürmek değildir. Ateş etmek en son çaredir ve sonuncu bir seçenek olarak göz önünde tutulmalıdır. Bu konuda BM, zor kullanmanın diğer tüm yollar kullanılmış ve başarısızlıkla sonuçlandıktan sonra başvurulabilecek bir yöntem olduğunu vurgular. Ayrıca zor ve silah kullanma yetkisi, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalı, Anayasa'nın sözüne aykırı olmamalı ve

ölçülülük ilkesine riayet ederek kullanılmalıdır. Kolluk suçla ve suçluyla mücadele ederken mutlaka kendisine tanınan hukuki sınırlar içinde kalmalı, temel hak ve özgürlüklerle kamu düzeni arasında hassas bir denge kurmalıdır.

Kolluk faaliyeti temel hak ve hürriyetlerle her zaman ilişkilidir. Kamu düzenini sağlamak için bile olsa kolluk, temel hak ve hürriyetlere keyfi müdahalede bulunamaz, getirilecek sınırlamalar ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Vurgulanmalıdır ki ölçülülük ilkesi, birey veya toplumun çıkarları ile idarenin faaliyetleri arasında amaç ve araç dengesini gözetir. Bugün dünyada en çok eleştirilen konular arasında kolluğun keyfi, aşırı ve orantısız güç kullanması ve insan hakları ihlalleri gelmektedir. İnsan Hakları İhlali, AİHS'ne taraf olan devletin, sözleşme hükümlerine uymaması, yükümlülüklerini yerine getirmemesi veya bir özgürlüğün kullanımını engellemesi anlamındadır. Dışarıdan bakıldığında genel kanı şudur ki Türkiye'de özellikle polis, gösteri ve yürüyüşlere tolerans göstermemekte, çok sert müdahale etmektedir. AİHM tarafından Türkiye aleyhine verilen kararları incelediğimizde, bildirim yapılmadığı gerekçesiyle barışçıl bir şekilde yapılan toplantı ve gösterilere müdahale en başta gelmektedir.

Demokrasiyi özümsemiş toplumlarda toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı asli bir unsurdur. Özellikle kolluk kuvvetleri sırf bildirim yapılmadığı gerekçesiyle basın açıklaması yapacak bir grubu çok kısa bir sürede 30 dakika çerisinde orantısız güç kullanarak hatta bazen biber gazına başvurarak dağıtmaktadır. Halbuki AYM ve AİHM verdiği bir çok örnek kararında idarenin şiddet içermeyen, barışçıl bir şekilde başlayan ve devam eden, kamu düzenini bozmayan toplantı ve gösterilere bir miktar tolerans gösterilmesini, sabırlı ve hoşgörülü davranmasını vurgulamaktadır. Yine bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün bildirim yapılmadan yapılması, kanuna aykırı olarak düzenlemesi, o toplantı veya gösteriyi barışçıl olmaktan çıkarmamaktadır. Ayrıca AİHM, kamuya açık yerlerde ve merkezi meydanlarda gerçekleşen bütün gösterilerin günlük doğal hayatta belirli bir aksaklığa yol açabileceğini, trafiği bir miktar aksatabileceğini ve hatta olumsuz tepkilere yol açabileceğini ifade etmekte ama bu durumların varlığının toplantı ve gösteri hakkının ihlal edilmesini haklı

göstermeyeceğini vurgulamaktadır. Burada idareye düşen görev, şiddet içermeyen, silahlı ve saldırsız yapılan toplantı ve gösterileri güvence altına almaktır.

AİHM'in Türkiye aleyhine vermiş olduğu bazı kararlarda Devletin ciddi sorumluluğu doğmuş ve hatta tazminat ödemelerine kadar gitmiştir. Polis müdahalesi sonucu yaralananlar, biber gazına maruz kalıp hastalananlar, gaz fişeginin yanlış kullanımını sonucunda sakat kalanlar ve hatta gözlerini kaybedenler olmuştur. Bu olaylar maalesef ki barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde dahi yaşanmıştır. Polisin aşırı ve orantısız güç kullanması, yaralanma ve ölüm ile sonuçlanan olaylar ve bu olayların etkin soruşturulmadığı iddiaları AİHM tarafından verilen ihlal kararlarına konu olmuştur. Bütün bu olumsuzluklar; polisin kişisel hatalarından, bilgisizlikten, idari nedenlerden ve dahi almış olduğu mesleki eğitim ve öğretimin yetersizliğinden kaynaklanmaktadır. Jandarma teşkilatının eğitimi için söyleyemeyiz ama polislerin eğitimi noktasında geçmişten gelen kronik sıkıntılar devam etmektedir.

Günümüzde emniyet ve güvenlik anlayışı tamamen değişmiştir. Terörle mücadeleden uyuşturucuya, narko terörden göç hareketlerine, uluslararası kaçakçılık faaliyetlerinden organize suç örgütlerine kadar güvenlik anlayışı klasik tanımdan daha öteye taşınmıştır. Güvenlik alanında yaşanan değişim ve dönüşümler, ortaya çıkan yeni görev ve sorumluluklar, bu alanda görevlendirilen personelin niteliklerini ve eğitim-öğretim ihtiyaçlarını sorgulamayı gerekli hale getirmiştir. Bilim ve teknolojiye ortaya çıkan gelişmelerin toplumsal yaşamın işleyişini hızla değiştirmesi, suç ve suça ilişkin unsurlarda meydana gelen gelişmeler, toplumsal problemlerin giderek karmaşıklaşması, demokratik gelişmelere paralel olarak toplumun polisten beklentilerinin artması, polise düşen görev çeşitliliğini arttırmaktadır.

Önem arz eden diğer bir konu ise polis ve diğer kolluk görevlilerinin nasıl bir eğitim alacakları hususudur. Polis adaylarına formaliteden klasik bir eğitim verilmemeli. Polislerin iyi yetişmesi; polis adaylarının seçilme ölçütünden, okulların alt yapı ve donanımına, nitelik ve nicelik yönünden yeterli olmasına, eğitim kadrosunun kendi alanlarında uzman olmalarına, bilgi birikimine ve mesleklerini

severek, isteyerek yapmaları ile doğru orantılı olmaktadır. Polis adaylarının eğitiminde sadece bilgi ve teori öğretilmemeli, pratik ve uygulama ağırlıklı olmalı, yaşanabilecek olaylarda taktik ve davranışsal boyutlar ele alınmalıdır. Polis eğitiminde amaç; iyi muhakeme edebilen, özgün, hızlı ve doğru karar verebilen, insan psikolojisini anlayabilen, rahat iletişim kurabilen, karşı tarafı anlayacak ve derdini anlatacak düzeyde yabancı dil bilen, hitabeti düzgün, özgüvenli ve en önemlisi mesleği ile ilgili günün ihtiyaçlarına cevap verebilecek genel hukuk bilgilerini öğrenmiş, evrensel değerleri benimsemiş, insan haklarına saygılı, demokrasiyi yücelten adaylar yetiştirmek olmalıdır.

Polislerin nitelikli ve liyakatli olmaları, eğitici kadronun her yönden güçlü olmasına bağlıdır. Polislerin eğitimi için, eğitim kurumlarının eğitimci personel ihtiyacı genel olarak meslek içinden karşılanmaktadır. Dolayısıyla eğitim kadrosuna atanan personelin büyük bir bölümü eğitim formasyonuna sahip değildir. Polis teşkilatında kişiler, "talim" ile değil, "tayin" ile eğitimci yapılmaktadır. Maalesef ki, çeşitli nedenlerle daha önceki çalıştığı konumdan alınmış ve çoğunlukla en az ilçe emniyet müdürlüğü yapmış olan kişilerden oluşmaktadır. Eğitim kadrosunda çalışanların bazıları bir disiplin suçundan dolayı bu göreve atanmıştır ve bazıları da kendilerine haksızlık yapıldığını düşünmektedirler. Her iki durumda da eğitimcilerin motivasyonu düşüktür. Genelde mesleğe karşı; öfke, tepki, kızgınlık ve küskünlük duymaktadırlar. Bu kişiler kendi istekleri dışında, adete cezalandırmak için bu kurumlara atanmışlardır. Bu nedenlerle bu göreve atananların verdikleri eğitimle nitelikli ve liyakatli polisin yetiştirilmesinin ne kadar mümkün olabileceği üzerinde düşünülmesi gerekmektedir.

Polis okullarında idari personel dışında ayrı bir öğretim kadrosu oluşturulmalı, polis adaylarının daha iyi yetiştirilmesi için ilk önce eğitimcilerin eğitilmesi gerekmektedir. Polis teşkilatının başarısı eğitimcilerinin bilgi birikimine, tecrübesine, vizyonuna, teknolojiyi iyi kullanmalarına ve istekli olmalarına bağlıdır. Eğitimci kadrosu tepkili, kızgın, küskün, iyi yetişmemiş ve isteksiz çalışan bir emniyet örgütünün başarısı şüpheli görünmektedir. Çünkü öğretmenlik, yaşam boyu

yenilenen ve değişen bilgiye ayak uydurmak için sürekli öğrenmeyi gerçekleştiren bir uzmanlık alanıdır.

Bunun yanında, 1982 Anayasası, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı konusunda önceden izin almadan ifadesine yer vermekte, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ise bildirim usulü öngörülmektedir. Fakat günümüzde bu durumun fiilen izin sistemine dönüştüğü, özgürlükleri tamamen kısıtladığı varsayımı çok tartışılmaktadır. Kanaatimizce, 6 Ekim 1983 tarihli 2911 sayılı toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, AYM ve AİHM içtihatları ölçü alınarak kapsamlı bir şekilde revize edilmelidir. Çünkü demokratik bir toplumda bildirim usulü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının güvenli bir şekilde gerçekleştirebilmesi amacına yöneliktir. AYM ve AİHM, bildirim usulünde hedeflenen amacın toplantı ve gösterinin yapılmasından önce idarenin haberdar olmasını ve gerekli önlemleri alması olduğunu vurgular. Örneğin, bu hak kullanılırken, trafik aksayabilir, çevredeki masum kişilere zarar gelebilir veya göstericiler dışarıdan saldırılara maruz kalabilir. Dolayısıyla kolluğun trafik akışını buna göre düzenlemesi, gerekli bariyerleri alanda önceden bulundurması, acil durumlara müdahale edilebilmesi için yeterli sayıda ambulans, hemşire ve doktor bulundurulması yani sonuç idarenin önceden tedbir alabilmesi için gösterinin yapılacağını bilmesi gerekmektedir. Buna karşın AİHM, bildirim ve benzeri düzenlemelerin toplanma özgürlüğüne gizli engel oluşturmaması gerektiğine dikkat çekmektedir.

Sonuç olarak söylemeliyiz ki; özgürlük kural, sınırlama istisnadır. Devlet yetkilileri insanların özgürlüklerini korumak, huzur ve güven içinde yaşayacakları ortamı hazırlamak ve böyle bir ortamın sürekliliği için gerekli tedbiri almakla yükümlüdür. Ayrıca Devlet, kolluk görevlilerinin görevini kötüye kullanmasını engelleyecek her türlü yasal düzenlemeyi yapmalı ve kolluğun şeffaf, açık ve hesap verebilir olmasını sağlayacak önlemler almalıdır.

KAYNAKÇA

BASILİ ESERLER

Akgül, Aydın. Genel İdari Kolluk Faaliyetleri ve Yargısal Denetimi, Ankara 2016.

Akgüner, Tayfun. İdare Hukuku Dersleri, 2. bs., İstanbul 2017.

Akkaya, Fethiye Nur. Kent Estetiğini Koruma Amaçlı İdari Kolluk Faaliyeti, İstanbul 2016.

Aksoy, Hüseyin. “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasının Bir Koşulu Olarak Laik Cumhuriyetin Gereklerine Uygunluk”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2019.

Aktaş, Sururi / Akkoyunlu, Sencer Abdullah, “İdari Kolluk Faaliyetlerinin Temel Anayasal Sınırları Olarak Kanunilik ve Ölçülülük İlkeleri”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XX, Sayı 1-2, 2016, s. 1-25.

Akyılmaz, Bahtiyar, İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü, Ankara 2000.

Akyılmaz, Bahtiyar, İdare Hukuku, Konya 2003.

Akyılmaz, Bahtiyar / Sezginer, Murat / Kaya, Cemil, “Türk İdare Hukuku” 8. bs., Ankara 2017.

Akyılmaz, Bahtiyar / Sezginer, Murat / Kaya, Cemil, “Türk İdare Hukuku” 12. bs., Ankara 2020.

Alçalar, Mustafa. “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2006.

Aldanmaz, Orhan, “İnsan Onuru Işığında Kişisel Özerklik ve Yerellik İlkesi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Dergisi, Cilt 14, Sayı 1-2, Haziran 2010, s. 79-109.

Alexy, Robert, “Grundrechte und Verhältnismässigkeit”, in: Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa, Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzig, U. Schliesky / C. Ernst / S. E. Schulz (Hrsg.), Heidelberg 2011, s. 3-6.

Alpar, Güray, “Güvenliğin Sağlanmasında Bir Kolluk Kuvveti Olan Jandarmanın Geçmişten Günümüze Rolü ve Dünyadaki Konumu”, Güvenlik Bilimleri Dergisi, Cilt 2, Sayı 1, Mayıs 2013 s. 79-106.

Altuğ, Yılmaz, “Amme İntizamı ve Tesirleri (Bir Özet), Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 27, Sayı 3, Mart 1972, s. 371-385.

Anayurt, Ömer, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Toplanma, Dernek Ve Sendika Özgürlüğü”, Kamu Hukuk Arşivi, Prof. Dr. İlhan AKIN’a Armağan, Yıl:6, Mart 2003, s. 39-58.

Arslan, Kahan Onur, “İnsan Onuru Kavramı ve Koruma Tedbirleri Bağlamında Temel Bir İlke Olarak İnsan Onurunun Korunması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt 28, Sayı 120, Eylül 2015, s. 155-172.

Arslan, Zühtü, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasanın 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 19, Sayı 1, Haziran 2002 s. 139-154.

Atar, Yavuz, Türk Anayasa Hukuku, 8. bs., Konya, 2013.

Atar, Yavuz, Türk Anayasa Hukuku, 12. bs., Ankara, 2018.

Atay, Ender Ethem, İdare Hukuku, 6. bs., Ankara, 2018.

Avcı, Ali. “Özel Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, T.C. Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Aralık 2011.

Aydın, Devrim, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 65, Sayı 4, Aralık 2016, s. 3283-3308.

Ayyıldız, Hakan, “Kolluk Faaliyetlerinin Denetimi Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt 23, Sayı 143, Temmuz – Ağustos 2019, s. 143-146.

Bağcı, Semih. “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Kurumunun İncelenmesi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2017.

Barın, Taylan “Kolluk Gözetim Komisyonu Hakkında Mevzuat Eksenli Kısa Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt X, Sayı 126, Eylül-Ekim 2016, s. 49-68

Batum, Süheyl, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993.

Beetham, David / Boyle, Kevin, Demokrasinin Temelleri, (Çeviri: Vahit Bıçak), Ankara, 1998.

Bıçak, Vahit. Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2011.

Bozkurt, Enver / Dost, Süleyman, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü ve Türkiye”, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt 7 Sayı 1, Mart 2002, s. 47-74

Bucaktepe, Adil, “Genel İdari Kolluk ve Kolluk İşlemleri”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008.

Büyük, Celal, “Devlet ve Toplumsal Rolü”, Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi, Cilt 3, Sayı 4, Şubat 2003, s. 101-112.

Cansel, Erol / Özel, Çağlar, Hukuk Başlangıcı (Hukukun Temel Kavram ve Kurumları), Ankara, 2006.

Chapus, René, Droid Administratif Général, Montchrestien, Cilt 1, 11. bs., Paris, 2001.

Cihan, Erol / Yenisey, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. bs., İstanbul 1997.

Cin, Mehmet Onursal, “Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 8, Sayı 1-2, 2000, s. 665-686.

Cohen Jonathan, Gérard, Aspects européens des droits fondamentaux, Montchrestien, Paris 1996.

Cornu, Gérard, Vocabulaire Juridique, Presses Universitaires de France – PUF, 7. bs., Paris, 2005.

Çağan, Nami, “Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 37, Sayı 1-4, 1980, s. 129-151.

Çağlayan, Ramazan, İdare Hukuku Dersleri, 5. bs., Ankara, 2017.

Çakır, Hüseyin Melih, Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi, İstanbul, 2015.

Dalacoura, Katerina, Islam, Liberalism and Human Rights, GBR: I.B., Tauris & Company, Limited, London 1998.

Demirsoy Aşıkoğlu, Eda. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğünün Sınırlandırılması”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri 2015.

Derbil, Süheyp, İdare Hukuku, Cilt 2, (İdari Faaliyet), Ankara 1952.

Derdiman, Ramazan Cengiz, Polis Yönetimi ve Hukuku, 3. bs., Ankara 2007.

Dinçer, Celal, “Kolluk Kuvvetlerinin Zor Kullanma Yetkisi”, Türk İdare Dergisi, Cilt 81, Sayı 462, 2009, s. 37-67.

Doğan, İlyas, “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 13, Sayı 2, 2005, s. 51-59.

Donnelly, Jack, Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, (Çeviri: Mustafa Erdoğan, Levent Korkut) Ankara, 1995.

Dönmezer, Sulhi / Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 1, 12. bs., İstanbul, 1997

Duguit, Leon, Manuel de droit constitutionnel, 4. bs., Paris 1923.

Duguit, Leon, Kamu Hukuku Dersleri, (Çeviri: Süheyp Derbil), Ankara 1954.

Duran, Hasan, “İfade Özgürlüğü ve Türkiye”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 14, Sayı 1, 2006, s. 57-81.

Duran, Lutfi, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul 1982.

Duymaz, Erkan, “Gezi Parkı Çıkmazında Demokrasi ve İnsan Hakları”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 4, 2013, s. 265-288.

Eissen, Marc Andre, “The Principle of Proportionality in the Case Law of European Court of Human Rights”, The European System for the Protection of Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers, London 1993.

Er, Ünal, Sağlık Hukuku, Ankara 2008.

Erdem, Jülide Gül, “Ölçülülük İlkesinin İdarenin Takdir Yetkisinin Kullanımındaki Yeri” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 62, Sayı 4, 2013, s. 971-1006.

Erdinç, Burcu, “İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2, 2012, s. 239-276

Eren, Abdurrahman, Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere, İstanbul 2004.

Eryılmaz, M. Bedri / Bozlak, Ayhan, “Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi” Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 83, 2009, s. 223-277.

Erzurumluoğlu, Bayram, “Kolluk Kuvvetlerinin Demokratik Denetimi”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 67, Sayı 2, Bahar 2009. s. 48-57.

Evren, ınar Can, “Kolluk Gözetim Komisyonu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 20, Sayı 4, 2016, s. 99-136.

Fendoğlu, Hasan Tahsin, “Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinin Uygulanmasında ‘Bağımsız l Norm’ veya ‘Destek l Norm’ Sorunu”, Anayasa Yargısı Dergisi Cilt 16, 25 - 26 Nisan 2000, Ankara, 2000.

Fendoğlu, Hasan Tahsin, “2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak ve zgrlklerin Sınırlanması (AY.md.13.)”, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt 18, 2002, s. 111-149.

Frier, Pierre-Laurent / PETIT, Jacques, Prcis de Droit Administratif, Montchrestien, Lextenso ditions, Paris 2010.

Giritli, İsmet / Bilgen, Pertev / Akgüner, Tayfun, İdare Hukuku, 6. bs., İstanbul 2013.

Gkpnar, Mahmut, “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt 28, Sayı 120, 2015, s. 12-72.

Gkpnar, Mahmut, “Anayasal Devlette Temel Hak ve zgrlkler Düzeni”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018.

Gözler, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, 3. bs., Bursa 2019.

Gözler, Kemal, İdare Hukuku, Cilt I, Bursa, Mayıs 2019.

Gözler, Kemal / Kaplan, Grsel, İdare Hukuku Dersleri, 19. bs., Bursa, 2017.

Gözler, Kemal / Kaplan, Grsel, İdare Hukukuna Giriş, 25. bs., Bursa 2019.

Gözübüyük, A. şeref, Yönetim Hukuku, Ankara, 13. bs., 1999.

Gözübüyük, A. Şeref, Türkiye'nin Yönetim Yapısı, 12. bs., Ankara 2013.

Gözübüyük, A. Şeref, Anayasa Hukuku, 19. bs., Ankara 2013.

Gözübüyük, A. Şeref / Akıllıoğlu, Tekin, Yönetim Hukuku, 5. bs., Ankara 1992.

Gözübüyük, A. Şeref / Tan, Turgut, İdare Hukuku, Cilt I, Genel Esaslar, 12. bs., Ankara 2018.

Gülan, Aydın, "Kamu Hizmeti Kavramı", İHİD, Prof. Dr. Lütfi Duran'a Armağan, Sayı 1-3, İstanbul 1988.

Günday, Metin, İdare Hukuku, 11. bs., Ankara 2017.

Gündoğan, Kadir / Koç, Cihan / Özbudak, Coşkun, Kolluğun Önleyici ve Adli Görevleri, Ankara, 2007.

Gündoğan, Kadir / Koç Cihan, Jandarma Polis Sahil Güvenlik Hukuku, Ankara 2019.

Güriz, Adnan, Hukuk Başlangıcı, 10. bs, Ankara 2005.

Hafizoğulları, Zeki, "İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi" AÜHFD, Cilt 44, Sayı 1, 1995, s. 577.

Hafizoğulları, Zeki, "İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi" İnsan Hakları Merkezi Dergisi, Cilt 3, Sayı 4, Kasım-1995, s. 19.

Hafizoğulları, Zeki, Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Düzeni, Ankara 1996.

Hans, H. Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht 7-9. neu bearbeitet Tausend, W. Kohlhammer Verlag Stuttgart/ Verlag L. Schwann, Duesseldorf, 1958.

Harris, David J. / Michael O'boyle, and Colin Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights, London 1995.

Hatipoğlu, Mehmet, “Kamu Görevlilerine Disiplin Cezalarının Uygulanmasında lllk İlkesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 143, 2019 Temmuz-Ağustos, s. 185.

Hauriou, Maurice, Précis de Droit Administratif et de Droit Public, 11. bs., Paris, Recueil Sirey, 1927.

Hostiou, René, Procédure et Formes de L’acte Administratif Unilatéral en Droit Français, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris 1974.

Jackson, Jonathan / Sunshine, Jason, Public Confidence in Policing, The British Journal of Criminology, Vol .47, Issue 2, Pages 214-233.

Jze, Gaston, Les principes gnraux du droit administratif, Paris 1930.

Jimenez, A.D., “Guardia Civil ve Kamu Güvenliği”, 07 Aralık 2010 tarihinde icra edilen “Jandarmalar ve 21. Yüzyılda Güvenlik Tehditleri” Sempozyumu, Hollanda: Hollanda Savunma Akademisi, 2010.

Kaboğlu, İbrahim zden, Kolektif zgrlkler, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Diyarbakır 1989.

Kaboğlu, İbrahim zden, zgrlkler Hukuku, Ankara 2002.

Kaboğlu, İbrahim zden, zgrlkler Hukuku 1 - İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş, 7. bs., Ankara 2012.

Kaboğlu, İbrahim zden, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 9. bs., İstanbul 2014.

Kalabalık, Halil, İdare Hukuku Dersleri, Cilt 2, 3. bs., Konya 2008.

Kapani, Münci, Kamu Hürriyetleri, 6. bs., Ankara 1981.

Kapani, Münci, Kamu Hürriyetleri, 7. bs., Ankara 2013.

Kara, Evrim, “Devlet-Kolluk İlişkisi Kapsamında Jandarma ve Türk Jandarması”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2016.

Karabulut, Mustafa, “İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği ve AYM’nin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı 3, Kasım 2006,

Karahanogulları, Onur, Kamu Hizmeti, Ankara 2015.

Kararmaz, Furkan, “Toplanma Hakkı ve Kolluk Tedbirleri İlişkisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 127, 2016, s. 11-44.

Kayısoğlu, Bahtiyar, “İdari İşlemin Amaç Unsurunda Hukuka Aykırılık (Yetki Saptırması)”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2014.

Kelep Pekmez, Tuba, AIHM İctihatları Bağlamında Türk ve Anglo Sakson Hukukunda Kolluğun Silah Kullanma Yetkisi, İstanbul 2015.

Kılınç, Ümit, “Barışçıl Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yapma Hakkı ve Devletin Yükümlülükleri”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, , Sayı 110, 2014, s. 281-304.

Koca, Mahmut, “Tutuklamada Oranlilik İlkesi Çerçevesinde 2002 CMUK Tasarısının Adli Kontrol Tedbirinin Değerlendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 5, Sayı 2, 2003, s. 109-140.

Köse, Şebnem, “Anayasal Haklar Açısından Gezi Parkı Olaylarının Analizi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Giresun Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Giresun, 2018

Kulaklı, Emrah, “İmar Kısıtlılığı İle Arazi ve Arsa Düzenlemesinden Doğan Taşınmaz Mülkiyeti Kısıtlamaları”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2014.

Kunter, Nurullah / Yenisey, Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2005.

Kurt, Aytaç, “Avrupa Hukuku’nda İyi Yönetim Hakkı Çerçevesinde Ölçülülük İlkesi”, *Danıştay Dergisi*, Yıl 34, Sayı 108, 2004, s. 85-104.

Kuzu, Burhan, *Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı*, İstanbul 1997.

Küçük, Adnan, *Anayasa Hukuku*, 6. bs., Ankara 2013.

Loucaides, Loukis G. “Essay on The Developing Law of Human Rights”, *Martinus Nijhoff Publishers*, London 1995.

Loucaides, Loukis G. *The European Convention on Human Rights Collected Essays*, *Martinus Nijhoff Publishers*, Leiden 2007.

Macpherson, Crawford Brough, *Berlins Teilung der Freiheit: Demokratietheorie*, München 1977.

Madison, Gary Brent, *The Political Economy of Civil Society and Human Rights*, *Routledge*, New York and London 1998.

Mead, David, “The Right to Peaceful Protest under the European Convention on Human Rights - A Content Study of Strasbourg Case Law” *European Human Rights Law Review*, 2007 (4), s. 345-351.

Metin, Yüksel, *Ölçülülük İlkesi: Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi*, Ankara 2002.

Metin Yüksel, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 1, 2017, s. 1-74.

Miller, Mark R. *Police Patrol Operations*, *Copperhouse Publishing Company*, U.S.A., 2000.

Mumcu, Ahmet / Küzeci, Elif, *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri (Kavramlar, Evrensel ve Ulusal Gelişimleri, Bugünkü Durumları)*, 6. bs., Ankara 2012.

Oder, Bertil Emrah / Tekinalp, Ünal / Tekinalp, Gülören, Avrupa Birliği Hukuku, Güncelleştirilmiş 2. Bası, İstanbul, 2000.

Odyakmaz, Zehra / Kaymak, Ümit / Ercan, İsmail / İdare Hukuku, İstanbul 2015.

Odyakmaz, Zehra / Kaymak Ümit, İdare Hukuku, 19. bs., İzmit 2018.

Oğurlu, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Ankara 2000.

Oğurlu, Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara, 2002.

Onar, Sıddık Sami. İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt I, İstanbul 1966.

Onar, Sıddık Sami. İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt III, İstanbul 1966.

Orer, Gürsel, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Devletin Ekonomiye Müdahalesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı 6, 2015, s. 363-394.

Osmanoğlu, M. Kerem, “Uluslararası Belgeler Işığında Polis ve Vatandaş İlişkisi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 17, Sayı 1-2, 2013, s. 1549-1587.

Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul 1996.

Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2002.

Özay, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, 2017.

Özay, İl Han, İdari Yaptırımlar, İstanbul 1985.

Özay, İl Han, “Anayasa: Özgürlükler ve İdari Kolluk Etkinlikleri”, Anayasa Mahkemesinin “Kuruluş Günü” olarak 25-28 Nisan 2002 tarihinde Antalya’da gerçekleştirilen “2001 Yılında Yapılan Anayasa Değişikliklerinin Hak ve Özgürlüklere Yansıması” konulu bilimsel toplantıya sunulan bildiri.

Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 19. bs., Ankara 2019.

Özdek, Yasemin, İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, Ankara 1993.

Özdemir, Halit Eyüp, “İdari Yargı Organları Tarafından Verilen Yürütmenin Durdurulması Kararlarının Uygulanması ve Hukuki İmkansızlık Hali”, Maltepe Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 1, Cilt 5, İstanbul, Haziran 2006, s. 85-96.

Özdemir, Halit Eyüp. İdari Yargıda Dilekçeler Üzerine İlk İnceleme, İstanbul 2019.

Özdemir, Halit Eyüp / Koç, Melih, “6306 Sayılı Kanun Kapsamında Uygulama Alanlarının Tespitine İlişkin İdari İşlemlere Karşı İtiraz ve İptal Davası Yolu”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, Sayı 2, Güz 2017, s. 19-42.

Özdemir, Halit Eyüp, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 6, Sayı 1, Bahar 2019, s. 265-282.

Özdemir, Halit Eyüp / SEÇKİN, Sinan, “Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastaneler Arasında İş Birliğinin Hukuki Rejimi”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, Bahar 2020, s. 115-158.

Özenç, Berke, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekan Yasakları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 73, Sayı 2, 2015, s. 87-133.

Özgenç, İzzet, “Kolluk Görevlilerinin Zor ve Silah Kullanma Yetkisi”, Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II, Ankara 2008.

Özkan, Ahmet Fatih, “Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 67, Sayı 4, Güz 2009, , s. 75-94.

Öztürk, Bahri / Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara, 2013.

Özyörük, Mukbil, İdare Hukuku Dersleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara 1973.

Özyörük, Mukbil, İdare Hukuku, İdari Yargı Ders Notları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara 1977.

Peiser, Gustave, Droid Administratif Général, Dalloz, 24. bs, Paris 2008.

Picheral, Caroline, L'ordre public européen et droit communautaire des droits de l'homme, La Documentation Française, Paris 2001.

Ricci, Jean – Claude, Droit Administratif Générale, Hachette Supérieur, Paris 2009.

Rivero, Jean, Les Libertés, Publiques, Paris, 1980.

Ross, Darrell L. Civil Liability In Criminal Justice, Fifth Edition, Anderson Publishing, U.S.A. 2009.

Rumpf, Christian, “Ölçülülük İlkesi ve Anayasa Yargısındaki İşlevi ve Niteliği”, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, Ankara, 1993.

Sağlam, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara 1982.

Sağlam, Fazıl “1982 Anayasasının Temel Hak ve Özgürlükler İçin Getirdiği Sorunlar”, Bahri Savcı'ya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayını, Ankara, 1988, s. 440.

Sarıca, Ragıp, İdari Kaza, C.1, İdari Davalar, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1949.

Scharze, Jürgen, European Administrative Law, Office For Official Publications Of The European Communities, Seet and Maxell, London 1995.

Schmitt, Carl, “Liberal Hukuk Devletin İlkelere ve Hukuk Devletinde Kanun Kavramı”, (Çev. Canatan, Bilal), Hukuk Devleti Hukuki Bir İlke Siyasi Bir İdeal, Ankara 2008.

Seçkin, Sinan, Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi, On İki Levha Yayınları İstanbul, 2021.

Singh, Mahendra Pal, German Administrative Law: In Common Law Perspective, Springer Publishing, 2. e, Heidelberg 2001.

Sönmez, Nevzat, “Avrupa Birliği Sürecinde Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması ve Türk Polisine Yansımaları”, Polis Dergisi, Ankara, 2003, Sayı 36.

Sözen, Süleyman, “Türkiye’de Kolluğun Hesap Verilebilirliğinde Yeni Bir Mekanizma: Kolluk Gözetim Komisyonu”, II. Uluslararası İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Kongresi, 4-6 Ekim 2019, İstanbul, s. 1155-1164.

Şekercioğlu, Metin, Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz, Ankara, 1980

Şekercioğlu, Metin, Kolluğun Yargısal (Adli) Görevleri Hakkında Kılavuz, Ankara, 2010

Şener, Mahmut, “Avrupa Birliği ve Türkiye’de Kolluğun Sivil Gözetimi ve Mülki İdare”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2019.

Şimşek, Altın Aslı, “Genel Kamu Hukukunun Temel Kavramı Olarak Kamu Düzeni”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2010.

Şimşek, Aslı, Genel Kamu Hukukunun Temel Kavramı Olarak Kamu Düzeni, Ankara, 2012.

Tan, Turgut, Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri, Ankara, 2010.

Tan, Turgut, İdare Hukuku, Ankara 2011.

Tekin, Abdurrahman, “Polisin Zor Kullanma Yetkisi”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, 2017, s. 27-58

Tekinsoy, Özge Okay, İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı, İstanbul, 2011

Tekinsoy, Özge Okay, “Kolluk Faaliyetleri”, (Ed. Yıldırım, Turan), İdare Hukuku içinde, 8. bs., İstanbul 2020, s. 609-672.

Türkeli, Gözde, “Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Suçu”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2019.

Ulu, Güher, “İdari İşlemin Yetki Unsurları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa 2011.

Ulusoy, Ali Dursun, Yeni Türk İdare Hukuku, Ankara 2019.

Üstün, Çağatay / Özçiftçi, “COVID-19 Pandemisinin Sosyal Yaşam ve Etik Düzlem Üzerine Etkileri: Bir Değerlendirme Çalışması”, Anadolu Kliniği Tıp Bilimleri Dergisi, Cilt 25, Özel Sayı 1, 2020, s.142-153

Üstün, Gül, Kentsel Dönüşüm Hukuku, İstanbul 2014.

Üstün, Gül, “Karayolları Genel Müdürlüğünün Karayolları Trafik Kanunundan Doğan Sorumluluğu”, Marmara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 22, Sayı 2, 2016, s. 39-62.

Velley, Serge, Droit Administratif, Vuibert, 7. bs., Paris 2009.

Vuraldoğan, Kemal, 2001 Anayasa Değişikliklerinin Işığında 1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması, Ankara 2007.

Wadham, John, “Police Surveillance”, <http://www.icer.it/papers/abstract1999.html>, İİT, Mart 2000.

Wake, Rhonda / Simpson, Caroline / Homes, Amy / Ballantyne, Joe, Public Perceptions of the Police Complaints System IPCC London 2007.

Wienbracke, Mike, “Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz”, Zeitschrift für das Juristische Studium, 02/2013.

Yarsuvat, Duygun, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hürriyeti ve İlgili Ceza Hükümleri, İstanbul 1968.

Yaşar, Hasan Nuri, İdare Hukuku, 3. bs, İstanbul 2016.

Yayla, Yıldızhan, İdare Hukuku, İstanbul 2009.

Yenisey, Feridun, Kolluk Hukuku, İstanbul 2009.

Yıldırım, Turan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 23, Sayı 2, 2017, s.13-28

Yıldırım, Turan, “İdari İşlemler”, (Ed. Yıldırım, Turan), İdare Hukuku içinde 8. bs., İstanbul 2018, s. 405-526.

Yılmaz, Halil. “EGM-AB İşbirliği Twinning Projesi”, Polis Dergisi, Sayı 46, 2005.

Zabunoğlu, Yahya Kazım. İdare Hukuku Cilt 1, Ankara 2012.

Zabunoğlu, Hamdi Gökçe. “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 66, Sayı 3, 2017, s. 627-658.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

<http://www.anayasa.gov.tr>

<http://www.ankara.gov.tr>

<https://www.avrupa.info.tr>

<http://dergipark.gov.tr>

<https://www.echr.coe.int>

<http://femen.org>

<http://www.haber7.com>

<http://kutaksam.karabuk.edu.tr>

<https://www.ombudsman.gov.tr>
<http://www.tapdk.gov.tr>
<http://www.tbmm.gov.tr>
<http://tdk.gov.tr/>
<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr>
<http://www.umut.org.tr/>
<https://www.sg.gov.tr/>
<http://www.danistay.gov.tr/>
<https://tr.wikipedia.org/>
<https://www.hurriyet.com.tr/>
<https://www.aa.com.tr/>
<https://www.jurix.com.tr/>
<http://t24.com.tr/>
<https://www.cnnturk.com/>
<https://www.milliyet.com/>
<https://www.haberturk.com/>
<http://hudoc.echr.coe.int/tur/>
<https://www.ttb.org.tr/>
<http://www.kollukgozetim.gov.tr/>
<https://ab.gov.tr>
<https://www.ab.gov.tr/195.html>
<http://www.inhak.adalet.gov.tr/>
<http://www.icer.it>
<http://webjcli.ncl.ac.uk>
<https://www.uyap.gov.tr/>