

**T.C.
DİCLE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE GÖREVLİ DEVLET
MEMURLARININ DİSİPLİN İŞLEMLERİ**

**Mehmet ALP
G-24545**

**DANIŞMAN
Prof.Dr.Fazıl Hüsnü ERDEM**

**DIYARBAKIR
2007**

Hazırlayan: Mehmet ALP

ÖZET

TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE GÖREVLİ DEVLET MEMURLARININ DİSİPLİN İŞLEMLERİ

Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarının memurlar hakkındaki temel Kanun olan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olmaları genel kural ise de; askerlik hizmetinin nitelik ve gereklilikleri nedeniyle, istisnai yasal düzenlemelerle, disiplin işlemleri yönünden hem 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunundaki disiplin kurallarına hem de belirli yasal koşullarla askeri disiplin hukukuna tabi olmaları sağlanmıştır.

Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarının hangi yasal koşullar gerçekleştiğinde askeri disiplin hukukuna tabi olacaklarının tespiti ilgililerin hukuksal durumu açısından büyük önem taşıyan ve oldukça karmaşık bir konudur. Bu çalışmayla, ilgili yasal düzenlemeler ve yargı kararları ışığında bu konunun aydınlatılması, ayrıca gerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda gerekse askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuatta yer alan düzenlemelere göre Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarına uygulanabilecek disiplin işlemlerinin açıklanması amaçlanmıştır.

Hazırlayan: Mehmet ALP

ABSTRACT

**DISCIPLINE LAW OF CIVIL SERVANTS THAT ARE EMPLOYED IN THE
TURKISH ARMED FORCES**

Civil Servants that are employed in the Turkish Armed Forces are mainly subject to the discipline provisions of Article 657. But, because of characteristics and necessities of military service, they are also subject to military discipline law in certain legal conditions.

The subject that in which legal conditions Civil Servants that are employed in the Turkish Armed Forces will be subject to military discipline law is too important and complicated. In this report, based on the related legislation and court decisions, it is aimed to explain this subject in detail.

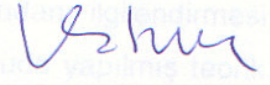
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne

Bu çalışma jürimiz tarafından KAMU HUKUKU Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

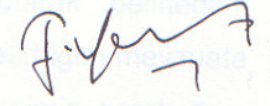
Başkan : Prof. Dr. Fazıl H. Erdem



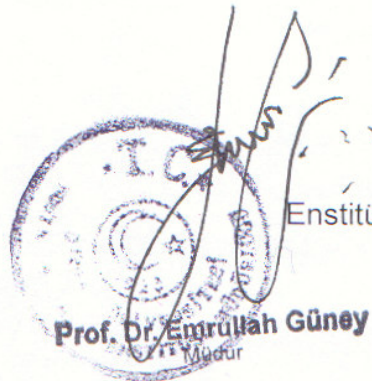
Üye : Doç. Dr. Müslim Turan



Üye : Yrd. Doç. Dr. Filiz Yavuz İpekçi



Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylıyorum.



Enstitü Müdürü

Prof. Dr. Emrullah Güney

Müdür

ÖZET

TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE GÖREVLİ DEVLET MEMURLARININ DİSİPLİN İŞLEMLERİ

Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarının memurlar hakkındaki temel Kanun olan 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olmaları genel kural ise de; askerlik hizmetinin nitelik ve gereklilikleri nedeniyle, istisnai yasal düzenlemelerle, disiplin işlemleri yönünden hem 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunundaki disiplin kurallarına hem de belirli yasal koşullarla askeri disiplin hukukuna tabi olmaları sağlanmıştır.

Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarının hangi yasal koşullar gerçekleştiğinde askeri disiplin hukukuna tabi olacaklarının tespiti ilgililerin hukuksal durumu açısından büyük önem taşıyan ve oldukça karmaşık bir konudur. Bu çalışmayla, ilgili yasal düzenlemeler ve yargı kararları ışığında bu konunun aydınlatılması, ayrıca gerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda gerekse askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuatta yer alan düzenlemelere göre Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarına uygulanabilecek disiplin işlemlerinin açıklanması amaçlanmıştır.

ABSTRACT

DISCIPLINE LAW OF CIVIL SERVANTS THAT ARE EMPLOYED IN THE TURKISH ARMED FORCES

Civil Servants that are employed in the Turkish Armed Forces are mainly subject to the discipline provisions of Article 657. But, because of characteristics and necessities of military service, they are also subject to military discipline law in certain legal conditions.

The subject that in which legal conditions Civil Servants that are employed in the Turkish Armed Forces will be subject to military discipline law is too important and complicated. In this report, based on the related legislation and court decisions, it is aimed to explain this subject in detail.

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne

Bu çalışma jürimiz tarafından KAMU HUKUKU Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Başkan

Üye

Üye

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylım.

Enstitü Müdürü

ÖNSÖZ

1994 yılından beri Türk Silahlı Kuvvetlerinde hakim sınıfına mensup bir subay olarak görev yapmam nedeniyle, gerek soruşturma ve dava konusu olaylar, gerekse hukuki sorunları hakkında bilgi ve yardım talebinde bulunan askeri personelin ilettikleri konular itibarıyla, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli devlet memurlarının disiplin işlemleri konusunda ne disiplin cezası vermeye yetkili amirlerin ne de maiyetlerindeki devlet memurlarının yeterli bilgi sahibi olmadıklarına; hak, yetki ve yükümlülükleri konusunda tereddüt içerisinde bulduklarına tanık oldum. Konuyla ilgili yasal düzenlemeleri incelediğimde, mevzuatın dağınık olduğunu, yoruma açık, anlaşılması ve uygulanması zor hükümler içerdiğini, ilgili kimselerin uygulamada tereddüt yaşamakta haklı olduklarını gördüm. Kişilerin hak ve hürriyetlerini doğrudan ilgilendirmesi nedeniyle konunun önemli olduğunu düşünmem ve bu konuda yapılmış teorik çalışmaların azlığı nedeniyle bu konuyu tez konum olarak belirledim. Çalışmamın ilgili kişilere yol gösterici olmasını, çalışmamda belirttiğim mevzuata ilişkin olumsuzlukların giderilmesini diler; yüksek lisans eğitimimin gerek ders aşamasında gerekse tez çalışmam sırasında yardımını ve hoşgörüsünü esirgemeyen Danışman Hocam Sayın Prof.Dr. Fazıl Hüsnü ERDEM'e, teşvik ve desteğiyle her zaman yanımda olan sevgili eşime saygı ve teşekkürlerimi sunarım.

İÇİNDEKİLER

TÜRKÇE ÖZET	i
İNGİLİZCE ÖZET	ii
TUTANAK	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR.....	vii
GİRİŞ	1

I. BÖLÜM

DEVLET MEMURLARI KANUNUNA GÖRE DİSİPLİN İŞLEMLERİ

A. Giriş	7
B. Disiplin İşlemlerine İlişkin Mevzuat	8
C. Disiplin Suç ve Cezaları	9
1. Genel Olarak Disiplin Cezaları	9
2. Uyarma Cezası	10
3. Kınama Cezası	10
4. Aylıktan Kesme Cezası	11
5. Kademe İlerlemesinin Durdurulması Cezası.....	12
6. Devlet Memurluğundan Çıkarma Cezası	13
7. Yönetmelikteki Farklılıklar	15
D. Disiplin Amirleri ve Üst Disiplin Amirleri	15
E. Disiplin Kurulları	16
F. Savunma Hakkı	21
G. Ceza Tayininde Gözetilecek Hususlar	22
1. Bir Derece Ağır Ceza Uygulaması	22
2. Bir Derece Hafif Ceza Uygulaması	23
3. Ceza Kovuşturması ile Disiplin Kovuşturmasının Bağımsızlığı	24
4. Özel Kanun Hükümlerinin Uygulanması	27
H. Disiplin İşlem Süreleri ve Zamaşaşımı	27
İ. Disiplin Cezalarının İnfazı, Sonuçları ve Sicilden Silinmesi	31
J. Disiplin Cezalarına İtiraz	31

II. BÖLÜM

ASKERİ DİSİPLİN HUKUKU

A. Giriş	33
B. Askeri Disiplin Hukukuna Göre Disipline Aykırı Fiiller	35
1. Disiplin Tecavüzleri	35
2. Disiplin Kabahatleri	37
3. Disiplin Suçları	41
C. Asker Kişilerin Disiplin Amirlerince Cezalandırılmaları	41
1. Giriş	41
2. Disiplin Cezası Verilebilecek Kişiler ve Disiplin Cezaları	41

3.	Disiplin Cezalarının Türleri ve İnfazı	43
4.	Amirlerin Disiplin Cezası Verme Yetkileri ve Sınırları	44
5.	Savunma Hakkı	47
6.	Disiplin Cezalarının Verilmesinde Zamanaşımı	48
7.	Disiplin Cezalarının Kesinleşmesi ve İnfazı	48
8.	Disiplin Cezalarının Yerine Getirilmesinde Zamanaşımı	49
9.	Disiplin Cezalarının Kaldırılması veya Değiştirilmesi	50
10.	Yargı Yolu	53
11.	Geçici Tutuklama Yetkisi	57
D.	Asker Kişilerin Disiplin Mahkemelerince Cezalandırılmaları	58
1.	Giriş	58
2.	Disiplin Mahkemelerinin Kuruluşu	59
3.	Disiplin Subayı	60
4.	Disiplin Mahkemelerinin Görevi	61
5.	Disiplin Suçları ve Bunlara Verilebilecek Cezalar	62
6.	Disiplin Mahkemelerinin Yetki Alanları	62
7.	Soruşturma ve Yargılama	64
a.	Soruşturma	64
b.	Soruşturma Sonunda Yapılacak İşlemler	64
c.	Duruşma ve Hüküm	65
8.	Dava ve Ceza Zamanaşımı	67
9.	Kararların Yerine Getirilmesi ve Sonuçları	67
10.	Kanun Yolları	68
a.	İtiraz	68
b.	Yazılı Emir	70
c.	Yargılamanın Yenilenmesi	73

III. BÖLÜM

ASKERİ DİSİPLİN HUKUKUNUN TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE GÖREVLİ DEVLET MEMURLARINA UYGULANMA KOŞULLARI

A.	Disiplin Amirlerince Askeri Ceza Kanunu Uyarınca Cezalandırılma Koşulları	77
B.	Disiplin Mahkemelerince Cezalandırılma Koşulları	82
1.	Genel Kural	82
2.	Devlet Memurlarının İşleyebilecekleri Disiplin Suçları	85
a.	Amire Saygısızlık	85
b.	Emre İtaatsizlik	88
C.	Müracaat, Şikâyet, İzin, Nöbet Ve Kıyafet Konularıyla İlgili Disiplin İşlemleri	93
D.	Geçici Tutuklama Tedbirinin Uygulanma Koşulları	95
	SONUÇ VE ÖNERİLER	96
	KAYNAKÇA	100

KISALTMALAR

a.g.m.	: Adı geçen makale
As.C.K.	: Askeri Ceza Kanunu
As.Yrg.	: Askeri Yargıtay
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
D.	: Daire
Dis.Mah.K.	: Disiplin Mahkemeleri Kanunu
DMK	: Devlet Memurları Kanunu
DrI.Krl.	: Daireler Kurulu
E	: Esas
İ Hiz.K.	: TSK İ Hizmet Kanunu
İ.Hiz.Ynt.	: TSK İ Hizmet Yönetmeliği
K	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
MSB	: Milli Savunma Bakanlığı
md.	: Madde
R.G.	: Resmi Gazete
sy.	: Sayı
s.	: Sayfa
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TODAİE	: Türkiye Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
TSK	: Türk Silahlı Kuvvetleri
Ynt.	: Yönetmelik

GİRİŞ

İç Hizmet Kanununun¹ 1. maddesinde Türk Silâhlı Kuvvetleri; “Kara (Jandarma dâhil), Deniz (Sahil Güvenlik dâhil) ve Hava Kuvvetleri subay, askerî memur, astsubay, erbaş ve erleri ile askerî öğrencilerden teşekkül eden ve seferde ihtiyatlarla ikmal edilen, kadro ve kuruluşlarla teşkilâtı gösterilen silâhlı Devlet kuvveti” olarak tanımlanmıştır.

İç Hizmet Kanununun 12. maddesine göre; Türk Silahlı Kuvvetleri, görevin yapılması için taktik ve idari birlikleri kapsayan ve bir kumanda altında bulunan Kıtalar ile Karargâh ve Askeri Kurumlardan oluşur. Görevin yapılması için taktik ve idari birlikleri kapsayan ve bir kumanda altında toplanan teşkillere kıta denir. Karargâh, kumandan veya amirlerin kıta veya kurumlarının sevk ve idarelerinde yardımcı olan toplumdur. Askeri kurumlar ise, kıta ve karargâh anlamı dışında kalan askeri hastane, okul, ordu evi, dikim evi, fabrika, askerlik şubesi, ikmal merkezi ve depo gibi askeri tesis ve teşkillerdir.

Kıtalarda, karargâhlarda ve askeri kurumlarda hizmetlerin yürütülmesi için asker olmayan personelden de yararlanılmaktadır. Bazı kıta, karargâh ve askeri kurumlarda şoför, aşçı, terzi, sıhhi tesisatçı, elektrik teknisyeni, berber vb. gibi meslekler için ihtiyaca binaen sivil personel kadrosu ihdas edilmekte, bu tür işlerde sivil personel çalıştırılmaktadır. Karargâhların ve askeri kurumların yazışmaları, büro ve arşiv hizmetleri teknik bilgi ve deneyim, emek ve zaman gerektirmektedir. Bu faaliyetlerin subay ve astsubaylar eliyle yapılması, çok sayıda rütbeli personel istihdamını gerektireceğinden, savunma için yetiştirilmiş personel kaynağı israfına yol açacaktır. Bu nedenle, özellikle büro hizmetlerinde genellikle Devlet memurları çalıştırılmaktadır.

926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun² 2. maddesinde, bu Kanunla, subayların, astsubayların ve askeri öğrencilerin yetiştirilmelerinin, sınıflandırılmalarının, görev ve yükümlülüklerinin, terfi ve taltifleri ile her türlü özlük haklarının düzenlendiği, “Kapsam” başlıklı 1. maddesinde de, bu Kanunun Türk Silâhlı Kuvvetlerine mensup subaylar, astsubaylar ile harp okulları, fakülteler, yüksek okullar ve astsubay okullarında öğrenim yapan askeri

¹ R.G.10.01.1961;10703

² R.G.10.08.1967;12670

öğrencilere uygulanacağı, Türk Silâhlı Kuvvetlerinde görevli diğer asker ve sivil kişilerin kendi özel kanunlarına tabi olduklarını belirtmiştir. Kanunun bu açık hükmü karşısında, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli sivil personelin bu Kanunun kapsamı dışında tutuldukları ve kendi özel kanunlarına tabi oldukları anlaşılmaktadır. Ancak bu tabi olmanın yalnızca idari ve mali hükümler yönünden olduğu, disiplin hukuku açısından, şartları gerçekleştiği takdirde, bu personelin asker kişi sayılarak, diğer asker kişilerin tabi olduğu kanun hükümlerinin sivil personele ve dolayısıyla devlet memurlarına da uygulanacağı açıktır.³

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun⁴ 1. maddesinde, bu Kanunun, Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, İl Özel İdareleri, Belediyeler, İl Özel İdareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar hakkında uygulanacağı belirtilmiştir. Bu itibarla, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu Türk Silâhlı Kuvvetlerinde görevli devlet memurları hakkında da uygulanacaktır.

Açıklanan kanun hükümleri karşısında, Türk Silâhlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurları esas olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabidirler. Ancak, Türk Silâhlı Kuvvetlerinin kurumsal özellikleri ve askerlik hizmetinin gerekleri dikkate alınarak, diğer kurumlarda görevli memurlardan bazı konularda istisna tutulmuşlardır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 232. maddesine göre, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliğinin⁵, Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanununun⁶ ve bunlar hakkında halen yürürlükte bulunan diğer mevzuatın uygulanmasını sağlama bakımından, Türk Silahlı Kuvvetlerinde çalışan sivil memurlar, sözleşmeli ve geçici personel ile işçiler hakkında bu Kanunun, çalışma saatleri hakkındaki 99 uncu, günlük çalışma saatlerinin tespiti hakkındaki 100 üncü, günün 24 saatinde devamlılık gösteren hizmette çalışma saat ve usulünün tespiti hakkındaki 101 inci, fazla çalışma

³ AKSOYLU İter, MSB İle Türk Silahlı Kuvvetlerinde Görevli Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku, AYİM Dergisi, Sayı:19, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2004, s.109

⁴ R.G. 23.07.1965;12056

⁵ R.G. 06.09.1961;10899, 07.09.1961;10900, 08.09.1961;10901

⁶ R.G. 26.10.1968;11541 (mükerrer)

ücreti hakkındaki 178 inci, görevden uzaklaştırmaya yetkilileri sayan 138 inci maddeleri hükümleri uygulanmaz. Bu düzenleme, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli devlet memurlarını çalışma koşulları bakımından tamamıyla askeri mevzuata tabi kılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 233. maddesinde ise, bu Kanunun "Disiplin"e ilişkin 124-136 ncı maddelerindeki hükümlerin Türk Silahlı Kuvvetlerinde çalışan sivil memurlar ile sözleşmeli ve yevmiyeli personel hakkında uygulanmasında, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanun ve Yönetmeliği, Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu ve konu ile ilgili diğer hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir. Buna göre, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli devlet memurları hakkında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun disipline ilişkin kuralları yanında, yasal şartları gerçekleştiği takdirde askeri disiplin hukukuna ilişkin kurallar da uygulanacaktır.

İç Hizmet Kanununun "Silahlı Kuvvetlerde Çalışan Sivil Personel" başlığı altında düzenlenmiş olan 115. ve 116. maddelerinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli sivil personelin diğer kurumlarda görev yapan aynı statüdeki personelden farklı olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapmalarından dolayı tabi oldukları hak ve yükümlülükler belirtilmiştir.

115. maddeye göre; "Silahlı Kuvvetlerde çalışan sivil memur, müstahdem ve gündelikçi sivil personel, bu Kanunun askerlere tahmil ettiği sorumluluk ve hizmetlerin ifası bakımından:

- Amir vazifesi alanlar; maiyetindeki bütün askeri ve sivil personele hizmetin gerektirdiği emirleri verebilir. Ceza verme yetkileri yoktur. Maiyetin cezalandırılması gereken hallerde en yakın askeri amire müracaat edilir.

- Bütün sivil personel emrinde çalıştıkları askeri amirlere karşı ast durumunda olup bu Kanunun 14. maddesinin asta tahmil ettiği vazifeleri aynen yapmaya mecburdurlar. Hilafına hareket edenler askerlerin tabi olduğu cezai müeyyidelere tabi olurlar."

İç Hizmet Kanunundaki sivil memur terimi irdelendiğinde; bu terimden 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi devlet memurların kastedildiği, "sivil" terimin o dönemde Silahlı Kuvvetlerde görev yapan ve rütbe sahibi bulunan

askeri memurlardan⁷ devlet memuru olan personeli ayırt etmek için kullanılmakta olduğu anlaşılmaktadır.

İç Hizmet Kanununun 116. maddesinde ise, sivil personelin, bu Kanunun tanıdığı hak ve yetkilerden faydalanmalarında ve yükümlülüklerini yerine getirmelerinde uygulanacak esaslar maddeler halinde açıklanmıştır. Bunlardan inceleme konumuzla ilgili olan maddelere göre sivil personel;

-İç Hizmet Kanununun müracaat ve şikayet bölümlerinde gösterilen usul, hak ve kayıtlara aynen tabidirler.

-İç Hizmet Kanununun 33. maddesinde gösterilen izin hakkındaki hükümlere aynen uymakla yükümlü olup senelik izinleri özel kanunlarındaki esaslara göre tayin ve tanzim olunur.

-Silahlı Kuvvetlerde gördükleri hizmetlerin özellikleri göz önüne alınarak, İç Hizmet Kanununun 77. maddesi gereğince nöbet hizmetlerine dahil edilebilirler.

-Görevlerindeki kıyafetleri konusunda, Kıyafet Yönetmeliğindeki düzenlemelere uymak durumundadırlar.

Askeri disiplin hukuku ile ilgili hükümler TSK İç Hizmet Kanununda, Askeri Ceza Kanununda⁸ ve Disiplin Mahkemeleri Kanununda⁹ yer almaktadır. Belirtilen kanunlardaki düzenlemelere göre, askeri disiplin hukukuna göre disiplin cezası verilebilecek fiiller, disiplin tecavüzleri, disiplin kabahatleri ve disiplin suçlarıdır. Bunlardan askeri kabahatlere ve disiplin tecavüzlerine ilişkin düzenlemeler Askeri Ceza Kanununda, disiplin suçlarına ilişkin düzenlemeler 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununda, askeri disiplinin tanımı, çerçevesi, amir-maiyet, ast-üst ilişkileri, maiyet ve astların yükümlülükleri, amir ve üstlerin yetkileri vb. gibi disiplin hukukunun uygulanmasında belirleyici konular ise TSK İç Hizmet Kanununda ve Yönetmeliğinde yer almaktadır.

As.C.K.nun 164. maddesinde, disiplin cezalarının ayırım yapılmaksızın askeri şahıslar hakkında verilebileceği belirtilmekle birlikte, 3. maddesinde, Milli Savunma Bakanlığı ile TSK kadro ve kuruluşunda çalışan Devlet memurlarının

⁷ İç Hizmet Kanununun 3. maddesine göre, "askeri memur" idari işlerde, fen ve sanat kollarında vazife gören ve kanuna göre subaylara muadil ve özel bir silsileye tabi bulunan askerdir. Bu statü Kanununda yer almakla birlikte, halen orduda mevcudu bulunmamaktadır.

⁸ R.G. 15.06.1930;1520

⁹ R.G. 26.06.1964;11738

asker kişi sıfatlarının İç Hizmet Kanununun 115. maddesinde belirtilen yükümlölükleri ile sınırlı olduğu, 165. maddesinde ise Milli Savunma Bakanlığı ve TSK.nde görevli Devlet memurlarına sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarından dolayı disiplin cezası verilebileceği, disiplini bozucu diğer eylemleri hakkında ilgili kanun hükümlerinin uygulanacağı özel olarak düzenlenmiştir. 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununun 7. maddesindeki düzenleme, Milli Savunma Bakanlığı ve TSK.nde görevli Devlet memurlarının da disiplin suçlarından dolayı disiplin mahkemelerinde yargılanmalarına cevaz vermektedir. Kanunda devlet memurlarının hangi disiplin suçlarını işleyebileceklerine veya hangi disiplin suçlarını işlemeyeceklerine dair bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durum As.C.K.nun 165. maddesindeki kısıtlayıcı düzenleme ile çelişmektedir.

Açıklanan mevzuat durumu karşısında, askeri disiplin hukukunun devlet memurları dışındaki asker kişiler hakkında uygulanması konusunda dahi mevzuatın dağınıklığı nedeniyle güçlükler yaşanmaktadır. Askeri disiplin hukukunun devlet memurları hakkında uygulanması konusu ise daha da karmaşık bir durum arz etmektedir.

Askeri disiplin hukukunda göz ve oda hapsi şeklinde şahsi hürriyeti bağlayıcı nitelikte disiplin cezalarının verilebilmesi mümkün bulunmaktadır. Keza, disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları yargı denetimi dışında tutulmuştur. Dolayısıyla, haklarında askeri disiplin hukukuna ilişkin kuralların uygulanmasının TSK.nde görevli devlet memurlarını diğer kurumlarda görevli devlet memurlarına göre daha ağır koşullara tabi kılacağı açıktır. Bu nedenle, TSK.nde görevli devlet memurlarının askeri disiplin hukukuna tabi olma koşullarının tespit edilmesi önem arz etmektedir.

Bu çalışmamızda, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarının hangi yasal koşullar gerçekleştiğinde askeri disiplin hukukuna tabi olacakları hususunun aydınlatılması, ayrıca gerek 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda gerekse askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuatta yer alan düzenlemelere göre Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurlarına uygulanabilecek disiplin işlemlerinin açıklanması amaçlanmıştır. Belirtilen konular üç başlık altında ele alınmıştır.

Birinci bölümde; TSK.nde görevli Devlet memurları hakkında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve bu kanuna dayanılarak çıkarılan TSK.nde Görevli Devlet Memurları Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği¹⁰ uyarınca yapılacak disiplin işlemleri açıklanmaya çalışılmıştır.

İkinci bölümde, askeri disiplin hukukuna göre disiplin cezasını gerektiren fiiller, asker kişilerin disiplin amirlerince cezalandırılmaları ve disiplin suçlarından dolayı disiplin mahkemelerinde yargılanmaları konuları açıklanmaya çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarının askeri disiplin hukukuna hangi koşullarda ve ne ölçüde tabi olacakları konusu açıklanmaya çalışılmıştır.

Çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde kullanılacak olan “TSK.nde görevli Devlet memurları” tabiri ile hem Milli Savunma Bakanlığında hem de Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet memurları kastedilmektedir.

Konuya ilişkin kaynakların azlığı nedeniyle, konunun açıklanmasında ağırlıklı olarak ilgili yasal düzenlemelerden ve yargı kararlarından yararlanılmıştır.

¹⁰ R.G. 4.4.1983;18008

I. BÖLÜM

DEVLET MEMURLARI KANUNUNA GÖRE DİSİPLİN İŞLEMLERİ

A. Giriş

Disiplin, sözlük anlamı olarak, bir topluluğun, yasalarına ve düzenle ilgili yazılı veya yazısız kurallarına titizlikle ve özenle uyması durumu ya da kişilerin içinde yaşadıkları topluluğun genel düşünce ve davranışlarına uymalarını sağlamak amacıyla alınan önlemler bütünüdür¹¹.

Bir kurumda çalışan memurların, kurumun düzenini bozucu fiil ve hallerine karşı uygulanan yaptırımlar, disiplin cezalarıdır¹². Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere disiplin suçu, uygulanan yaptırımlara ise disiplin cezası adı verilmektedir.

Düzence (disiplin) cezaları kamu işlerinin özelliği ve yararı bakımından memurun kamu işini daha iyi görmesi, görevine ve işine bağlı olması amacıyla ve kamu görevlilerinin üst, ast zinciri içinde denetimini yürütmek ve böylece kamu işinin en iyi biçimde yürütülmesi düşüncesiyle alınmış tedbirlerdir.¹³

Disiplin suçları, kamu hizmeti düzenini bozan eylemlerdir. Kamu hizmeti toplum düzeni içinde ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç gösteren özel bir alandır. Kendine özgü kurumları ve kuralları vardır. Genel toplum düzenini sağlayan ceza kuralları kamu hizmeti düzenini korumaya yetmez. Kamu hizmetinin aksamadan işlemesini sağlayacak ayrı kurallar gereklidir. Disiplin ceza hukuku bu kuralları koyar, hizmet suçlarını ve cezalarını belirler. Devlet genel ceza hukuku yanında bir disiplin ceza hukuku ve usulü oluşturmak zorundadır.

Ceza hukuku ile disiplin hukukunun amaç ve konuları farklıdır. Ceza hukukunda toplum düzenini bozan, bu düzene aykırı olan fiiller cezalandırılmaktadır. Disiplin hukukunda ise, toplum düzenine aykırı davranışlar değil, belli bir kurumun işleyiş kurallarına, çalışma düzenine aykırı davranışlara disiplin yaptırımı uygulanmaktadır.

¹¹ Türkçe Sözlük, T.D.K., C.1, 600.

¹² Devlet Memurları El Kitabı, TODAİE Yayınları No:216, Ankara 1986, Genişletilmiş 2.B., s.118

¹³ ERDOĞDU Ahmet, Yeni Disiplin Cezaları, Danıştay Dergisi, Yıl:2 Sayı:6-7, s.73

Ceza hukukunun aksine disiplin hukukunda kıyas mümkündür. Nitekim; DMK.nun 125. maddesinde disiplin suç ve cezaları sayıldıktan sonra, disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzer eylemlerde bulunanlara da aynı neviden disiplin cezaları verileceği belirtilmiştir.

B. Disiplin İşlemlerine İlişkin Mevzuat

Memurlara disiplin yaptırımını uygulanmasının temel dayanağını oluşturan, disiplin hukukunun savuma hakkına ve yargı denetimi korumasına ilişkin anayasal ilkeleri düzenleyen Anayasanın¹⁴ 129. maddesinin 1. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü oldukları; 2. fıkrada, memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadan disiplin cezası verilemeyeceği; 3. fıkrada, uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılmayacağı belirtilmiştir.

DMK.nda disiplin ile ilgili hükümler 124 ila 136. maddeler arasında düzenlenmiştir. Kanunun 124. maddesinde; kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre 125. maddede sıralanan disiplin cezalarından birisinin verileceği belirtilmiştir. Kanunun 134. maddesinde ise, disiplin ve soruşturma işlerinde kanunlarla verilen görevleri yapmak üzere Kurum merkezinde bir Yüksek Disiplin Kurulu ile her ilde, bölge esasına göre çalışan kuruluşlarda bölge merkezinde ve kurum merkezinde ayrıca Milli Eğitim müdürlüklerinde birer Disiplin Kurulu bulunacağı, bu kurulların kuruluşun, üyelerinin görev süresinin, görüşme ve karar usulünün, hangi memurlar hakkında karar verebileceklerinin ve disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve sorumlulukları gibi hususların Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Bu madde gereğince, TSK.nde görevli devlet memurlarının disiplin

¹⁴ R.G. 09.11.1982;17863 (mükerrer)

işlemlerine ilişkin olarak “TSK.nde Görevli Devlet Memurları Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği” çıkarılmıştır.

Yönetmeliğin 2. maddesine göre, bu Yönetmelik, Jandarma Genel Komutanlığı ile Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli Devlet memurları hariç olmak üzere, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1. maddesi kapsamına giren TSK.nde görevli Devlet memurları hakkında uygulanacaktır.

TSK.nde görevli Devlet memurlarının DMK ve bu kanuna dayanılarak çıkarılan TSK.nde Görevli Devlet Memurları Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği uyarınca disiplin cezası ile cezalandırılmaları konusu incelenirken, konunun daha iyi anlaşılması için Kanun ve Yönetmelik hükümleri birlikte ele alınacaktır.

C. Disiplin Suç ve Cezaları

1. Genel Olarak Disiplin Cezaları

DMK.nun 125. maddesinde, disiplin suç ve cezaları hafiften başlamak üzere daha ağır olanına doğru sıralanmıştır¹⁵. Buna göre, devlet memurlarına verilebilecek disiplin cezaları uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarılma olmak üzere beş çeşittir. Maddede sayılan disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve haller nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzer eylemlerde bulunanlara da aynı neviden disiplin cezaları verilir.

Uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından verilir. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra atamaya yetkili amir tarafından; il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde Valiler tarafından verilir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası, amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir. Disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları bu amirler, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası atamaya yetkili amirler ve memuriyetten

¹⁵ Devlet Memurları Kanununun ilk halinde disiplin cezaları sayma yoluna gidilmeyerek idareye geniş takdir yetkisi tanınmıştı. Bkz. DİNÇER Yıldız, Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku, Amme İdaresi Dergisi, Ankara 1976, C:9, Sayı:1, s.75.

çıkarma cezasına ilişkin yüksek disiplin kurulu kararı Kurul Başkanı tarafından en geç kararların verildiği tarihi izleyen 15 gün içinde ilgililere tebliğ olunur.

2. Uyarma Cezası

Uyarma cezası; memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir. Bu cezayı gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kayıtsızlık göstermek veya düzensiz davranmak,
- Özürsüz veya izinsiz olarak göreve geç gelmek, erken ayrılmak, görev mahallini terk etmek,
- Kurumca belirlenen tasarruf tedbirlerine riayet etmemek,
- Usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak,
- Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak,
- Görevine veya iş sahiplerine karşı kayıtsızlık göstermek veya ilgisiz kalmak,
- Belirlenen kılık ve kıyafet hükümlerine aykırı davranmak,
- Görevin işbirliği içinde yapılması ilkesine aykırı davranışlarda bulunmak.

3. Kınama Cezası

Kınama cezası; memura, görevinde ve davranışlarında kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir. Bu cezayı gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımından kusurlu davranmak,
- Eşlerinin, reşit olmayan veya mahcur olan çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini belirlenen sürede kurumuna bildirmemek,
- Görev sırasında amire hal ve hareketi ile saygısız davranmak,

- Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,
- Devlete ait resmi araç, gereç ve benzeri eşyayı özel işlerinde kullanmak,
- Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzeri eşyayı kaybetmek,
- İş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunmak,
- İş arkadaşlarına ve iş sahiplerine söz veya hareketle sataşmak,
- Görev mahallinde genel ahlak ve edep dışı davranışlarda bulunmak ve bu tür yazı yazmak, işaret, resim ve benzeri şekiller çizmek ve yapmak,
- Verilen emirlere itiraz etmek,
- Borçlarını kasten ödemeyerek hakkında yasal yollara başvurulmasına neden olmak,
- Kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak.
- Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek¹⁶.

4. Aylıktan Kesme Cezası

Aylıktan kesme cezası; memurun, brüt aylığından 1/30 - 1/8 arasında kesinti yapılmasıdır. Bu cezayı gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- Kasıtlı olarak¹⁷; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçleri korumamak, bakımını yapmamak, hor kullanmak,
- Özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek,

¹⁶ Kanunun ilk halinde "Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek" fiili de kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil arasında sayılmış iken, 5234 sayılı Kanunla kınama cezasını gerektiren fiiller arasına alınmıştır.

¹⁷ Davacının eyleminin bu bent kapsamında tavsifi ve buna göre ceza verilebilmesi için davacının kasıtlı olarak verilen görev ve emirleri tam ve zamanında yapmamış olması gerektiği, dava dosyasındaki belgelerle bu hususun sabit olmadığı, eylemin sadece davacının dikkatsizliğinden değil davalı idarenin diğer bazı ajanlarının da dikkatsizliği sonucu meydana geldiği, bu itibarla davacı hakkında tesis edilen aylıktan kesme cezasına ilişkin işlemin sebep unsuru bakımından hukuka aykırı olduğu kabul edilmiştir. (AYİM 2.D. 10.12.1997, E.1997/210, K.1997/1048; AYİM Dergisi sy.12 s.515)

- Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzerlerini özel menfaat sağlamak için kullanmak,
- Görevle ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan ve yanlış beyanda bulunmak,
- Görev sırasında amirine sözle saygısızlık etmek,
- Görev yeri sınırları içerisinde her hangi bir yerin toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz olarak kullanılmasına yardımcı olmak,
- İkamet ettiği ilin hudutlarını izinsiz terk etmek,
- Toplu müracaat veya şikayet etmek,
- Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,
- Yasaklanmış her türlü yayını görev mahallinde bulundurmak.

5. Kademe İlerlemesinin Durdurulması Cezası

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası; fiilin ağırlık derecesine göre memurun, bulunduğu kademede ilerlemesinin 1-3 yıl durdurulmasıdır.¹⁸ Bu cezayı gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- Göreve sarhoş gelmek, görev yerinde alkollü içki içmek,
- Özürsüz ve kesintisiz 3 - 9 gün göreve gelmemek,
- Görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak,
- Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak,
- Görev yeri sınırları içinde herhangi bir yer toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz kullanmak veya kullandırmak,
- Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek,
- Ticaret yapmak veya Devlet memurlarına yasaklanan diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunmak,

¹⁸ Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının verilmesini gerektiren hallerde, öğrenim durumları nedeniyle yükselebilecekleri kadroların son kademelerinde bulunan devlet memurlarının brüt aylıklarının 1/4'ü - 1/2'si kesilir, tekerrüründe görevlerine son verilir (DMK.md.125).

- Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak,
- Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak,
- Açıklanması yasaklanan bilgileri açıklamak,
- Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarete bulunmak veya bunları tehdit etmek,
- Diplomatik statüsünden yararlanmak suretiyle yurt dışında, haklı bir sebep göstermeksizin ödeme kabiliyetinin üstünde borçlanmak ve borçlarını ödemedeki tutum ve davranışlarıyla Devlet itibarını zedelemek veya zorunlu bir sebebe dayanmaksızın borcunu ödemedен yurda dönmek,
- Verilen görev ve emirleri kasten yapmamak,
- Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi; “gerçeğe aykırı belge tanzim etmek” fiili karşılığı olarak 657 Sayılı Kanunun 125/D-f maddesi gereğince kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezası ile tecziyesi gereken davacının Yüksek Disiplin Kurulu kararı ile devlet memurluğundan çıkarılmasının hukuka aykırı olduğuna¹⁹; verilen görevleri kasten yapmamak ve amirine karşı küçük düşürücü ve aşağılayıcı hareketlerde bulunmak suçlarını işlediği anlaşılan davacı memura MSB Disiplin Kurulunca verilen 3 yıl süre ile kademe ilerlemesinin durdurulması cezasında herhangi bir takdir zaafı bulunmadığına²⁰ karar vermiştir.

6. Devlet Memurluğundan Çıkarma Cezası

Devlet memurluğundan çıkarma cezası; bir daha Devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarmaktır. Bu cezayı gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi

¹⁹ AYİM 1.D. 1.2.2000, E.1999/854, K.2000/110; AYİM Dergisi sy.15, s.486

²⁰ AYİM 2.D. 30.12.1998, E.1998/412, K.1998/961; AYİM Dergisi sy.13, s.392

eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak,

- Yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek,

- Siyasi partiye girmek,

- Özürsüz olarak bir yılda toplam 20 gün²¹ göreve gelmemek,²²

- Savaş, olağanüstü hal veya genel afetlere ilişkin konularda amirlerin verdiği görev veya emirleri yapmamak,

- Amirine ve maiyetindekilere fiili tecavüzde bulunmak,

- Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak,

- Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak,

- Siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek,

- Yurt dışında Devletin itibarını düşürecek veya görev haysiyetini zedeleyecek tutum ve davranışlarda bulunmak,

- 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkındaki Kanuna aykırı fiilleri işlemek.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi; GATA Komutanlığı bünyesinde hemşire olarak görev yapmaktayken, aşırı sol gruplaşma içinde yer alan ve benimsediği bu görüş doğrultusunda birtakım faaliyetlerde bulunduğu anlaşılan davacının Yüksek Disiplin Kurulu Kararı ile devlet memurluğundan çıkarılmasında hukuka aykırılık bulunmadığına²³; amiri olan Askerlik Şube Başkanına karşı amire fiilen taarruz ve amire hakaret suçlarını işleyen davacı sivil memurun devlet memurluğundan çıkarılmasında hukuki isabet bulunduğuna²⁴ karar vermiştir.

²¹ "Tam gün olarak toplam 20 gün devamsızlığı olmayan, ancak görevden uzak kaldığı saatlerin toplamı 20 günü geçen memur 657 sayılı yasanın değişik 125.maddesinin e-d fıkrası uyarınca devlet memurluğundan çıkarılamaz. 125.maddenin e-d bendindeki, "özürsüz olarak bir yılda toplam 20 gün göreve gelmeme" ibaresinde yer alan "gün" sözcüğünden tam bir çalışma gününün amaçlandığı, hükmün anlatım biçiminden derhal ve açık olarak anlaşılmaktadır." (Danıştay 1.D. 15.12.1983, E.1983/323, K.1983/309, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

²² Kanunun ilk halinde bu madde "Özürsüz olarak kesintisiz 10 gün veya bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek" şeklinde düzenlenmişken, "kesintisiz 10 gün veya" ibaresi 29/11/1984 tarih ve 243 sayılı KHK.nin 26. maddesi ile metinden çıkarılmıştır.

²³ AYİM 1.D. 17.10.2000, E.2000/324, K.2000/931, AYİM Dergisi sy.15, s.490

²⁴ AYİM 1.D. 23.10.2001, E.2001/818, K.2001/1135, AYİM Dergisi sy.17, s.649

7. Yönetmelikteki Farklılıklar

Disiplin suç ve cezaları, DMK.nun 125. maddesinden alıntı yapılarak Yönetmeliğin 13. maddesinde aynen sayılmış, fakat DMK.nda sonradan gerçekleşen değişiklikler Yönetmeliğe yansıtılmadığından, zaman içerisinde Kanunla Yönetmelik arasında farklılık doğmuştur. DMK.nda “Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek“ daha önce kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiiller arasında yer almakta iken, 17.09.2004 tarih ve 5234 sayılı Kanunla²⁵ kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiiller arasından çıkarılıp kınama cezasını gerektiren fiiller arasına alınmış; ayrıca, Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiiller başlığının (d) bendi “Özürsüz olarak kesintisiz 10 gün veya bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek” şeklinde düzenlenmiş iken, “kesintisiz 10 gün veya” ibaresi 243 sayılı KHK.nin²⁶ 26. maddesiyle metinden çıkarılmıştır. Bu değişiklikler her ne kadar Yönetmeliğe yansıtılmamışsa da, Yönetmeliğin Kanuna aykırılığı söz konusu olamayacağından, disiplin amirlerinin ve disiplin kurallarının mezkûr hükümlerin tatbikinde Kanundaki düzenlemeyi esas almaları gerektiği açıktır.

D. Disiplin Amirleri ve Üst Disiplin Amirleri

DMK.nun 124. maddesinde; disiplin amirlerinin, kurumların kuruluş ve görev özellikleri dikkate alınarak Devlet Personel Başkanlığının görüşüne dayanılarak özel yönetmeliklerinde tayin ve tespit edilecek amirler olduğu belirtilmiş, disiplin amirlerinin kimler olduğuna, bunların yetki ve sorumluluk durumlarına ilişkin ayrıntılar Yönetmelikte açıklanmıştır. Yönetmeliğe göre; Karargâh ve kurumlarda en az şube müdürü veya eşidi seviyedeki amir ve müstakil birimlerde amirlik görevini asaleten veya vekâleten yürüten subaylar disiplin amiridir. Disiplin amirlerinin sicil amirleri durumunda bulunanlar ise üst disiplin amirleridir. Disiplin amiri olarak tespit edilmeyen üstler, memurların disipline aykırı davranışları hakkında sıralı sicil üstleri veya disiplin amirleri yoluyla başvuruda bulunurlar.

²⁵ R.G. 21.09.2004;25590

²⁶ R.G. 12.12.1984;18603

Disiplin amirleri, disiplin suçu işleyenlere hizmetin gereği gibi yürütülmesini sağlamak için durumun niteliği ve ağırlık derecesine göre uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezası vermeye, disiplin ve yüksek disiplin kurullarınca reddedilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile Devlet memurluğundan çıkarma cezaları yerine, ret kararlarının alındığı tarihi izleyen 15 gün içinde başka bir disiplin cezası vermeye, bir üst disiplin amiri sıfatıyla uyarma ve kınama cezalarına karşı yapılan itirazları gözden geçirerek verilen cezayı aynen kabule, hafifletmeye veya tamamen kaldırmaya yetkilidirler. Disiplin işlemlerine ilişkin bu yetkilerini memurlara tanınan yasal hakları göz önünde tutan, hakkaniyet ve eşitliği esas alan bir tutum ve davranış içinde kullanmakla yükümlüdürler.²⁷ Bu genel sorumluluğun dışında; memurların uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve memurluktan çıkarma cezalarından biriyle cezalandırılması gereken disipline aykırı davranışlarını öğrendikleri tarihten itibaren kanunda belirtilen süreler içinde disiplin soruşturmasını başlatarak; gerekli cezayı uygulayarak, disiplin cezası verme yetkisinin zaman aşımına uğramasını önlemek, uyarma, kınama, aylıktan kesme cezalarını soruşturmanın tamamlandığı tarihi izleyen 15 gün içinde vermek, uyarma ve kınama cezalarına yapılan itirazları, cezalara ilişkin karar ve eklerinin kendilerine intikalinden itibaren 30 gün içinde inceleyerek sonuçlandırmak zorundadırlar.

E. Disiplin Kurulları

Yönetmeliğin 3. maddesi gereğince, MSB.nda yüksek disiplin kurulu; MSB, Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıklarında birer disiplin kurulu kurulmuştur. Milli Savunma Bakanlığı bünyesinde kurulan Yüksek Disiplin Kurulunun²⁸ görevi; TSK.nde görevli tüm devlet memurları hakkında, amirlerinin kendilerine devlet memurluğundan çıkarma cezası vermek istemeleri halinde,

²⁷ “Bir memur hakkında takdir edilen disiplin cezası ile ilgilinin eylemi arasında adil bir denge bulunması ilkesi disiplin hukukunun temel ilkelerindedir. Bu denge kurulurken, olayın oluş biçimi, ilgilinin suç kastının bulunup bulunmadığı, irade dışı etkenlerin eylemin meydana gelmesine etkisi gibi hususların göz önünde bulundurulması gerekmektedir.” (Danıştay 8.D. 11.12.1997, E.1997/3928, K.1995/ 3680, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

²⁸ Yüksek Disiplin Kurulu, MSB bünyesinde ve MSB Müsteşarı Başkanlığında Genelkurmay Personel Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Personel Başkanları, Milli Savunma Bakanlığı Personel Daire Başkanı, Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanı, MSB Başhukuk Müşaviri, Genelkurmay Adli Müşavirinden oluşur(Ynt.md.4).

bu isteği inceleyip, karara bağlamaktır. Amirlerin memurluktan çıkarma cezasına ilişkin talepleri, soruşturma dosyasının Yüksek Disiplin Kuruluna tevdiinden itibaren en geç 6 ay içinde karara bağlanmak zorundadır.

Yüksek Disiplin Kurulu, kendisine intikal eden dosyaların incelenmesinde, gerekli gördüğü takdirde, ilgilinin sicil dosyasını ve her nevi evrakı incelemeye, ilgili kurumlardan bilgi almaya, yeminli tanık ve bilirkişi dinlemeye, keşif yapmaya yetkilidir. Hakkında memurluktan çıkarma cezası istenen memur, sicil dosyası hariç, soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahiptir.

MSB, Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıkları bünyesinde kurulan Disiplin Kurullarının²⁹ görevleri, kendi kuruluş ve kadrolarındaki sivil memurlar hakkında kademe ilerlemesinin durdurulmasına karar vermek, uyarma ve kınama cezalarına karşı yapılan itirazları incelemektir. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren hallerde soruşturma dosyası kararını bildirmek üzere 15 gün içinde disiplin kuruluna tevdi edilir. Disiplin Kurulları soruşturma dosyasını aldıkları tarihten itibaren 30 gün içinde karar vermek zorundadır. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili kararlar, soruşturma dosyasına göre verilir. Kurul kararı alındıktan sonra atamaya yetkili amirce ceza verilir. Uyarma ve kınama cezalarına itirazı inceleyecek st disiplin amiri bulunmayan hallerde itiraz disiplin kurulunca yine itiraz dilekçesinin intikalinden itibaren 30 gün içerisinde incelenip karara bağlanır.

²⁹ Disiplin Kurulları MSB, Genelkurmay Başkanlığı, Kara, Deniz, Hava Kuvvetleri Komutanlıklarında kurulur. MSB Disiplin Kurulu Müsteşar Yardımcısı (Personel ve İdari Hizmetler Başkanı) Başkanlığında Personel Daire Başkanlığı Personel Plan ve Yönetim şube Müdürü, Personel Daire Başkanlığı Sivil Memurlar şube Müdürü, Askeralma Daire Başkan Yardımcısı (Harita Genel Müdürlüğü Personeli konu olduğunda, Harita Genel Müdürlüğü Personel Daire Başkanı) kadro görev yerlerine atandırılmış üyelerden oluşur. Genelkurmay Başkanlığı Disiplin Kurulu, Genelkurmay Merkez Daire Başkanı başkanlığında Merkez Daire Başkanlığı Personel şube Müdürü, Merkez Daire Başkanlığı Sivil Memurlar şube Müdürü, Personel Daire Başkanlığı Disiplin Moral şube Müdürü, Hukuk İşleri Müdür ve Yardımcısı kadro görev yerlerine atandırılmış üyelerden oluşur. Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanlıkları Disiplin Kurulları, bu Komutanlıkların Personel Daire Başkanlarının Başkanlığında Plan ve Yönetim şube Müdürü, Sivil Memurlar şube Müdürü, Disiplin Moral şube Müdürü, Hukuk İşleri Müdürü. Aşağıdaki kadro görev yerlerine atandırılmış üyelerden oluşur(Ynt.md.6).

Yüksek disiplin kurulunun ve disiplin kurullarının ayrı bir ceza tayinine yetkisi bulunmayıp ancak teklif edilen cezayı kabul veya reddedebilir.³⁰ Cezanın reddedilmesi halinde atamaya yetkili amirlerin 15 gün içinde başka bir disiplin cezası verebilirler.

Disiplin kurullarının işleyişi, toplantı yeter sayısı, toplantılara katılmayacak olanlar³¹, karar verme usulü ve kararın gerekçesinin yazılması konuları Yönetmelikte ayrıntılı olarak açıklanmıştır.³²

Kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırmayı gerektiren fiil ve halleri bulunan memurlar

³⁰ Davacının icra müdürü iken 38 gün özürsüz ve kesintisiz olarak göreve gelmediğinden bahisle 657 sayılı yasanın 125/-e-d maddesi uyarınca devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması için yüksek disiplin kuruluna öneride bulunulması, dosyadaki çelişkili beyanlar ve davacı lehine tanık ifadeleri olduğu gerekçesiyle davacının devlet memurluğundan çıkarılması yolundaki önerinin reddine, davacının kademe ilerlemesinin durdurulması cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmesi işlemiyle ilgili davada, yüksek disiplin kurulunun kendisine sunulan önerinin kabulü ya da reddi yönünde karar vermesi gerekirken, ayrı bir ceza tayin edilerek, davacının kademe ilerlemesi cezası ile cezalandırılması hukuka aykırı bulunmuştur.(Danıştay 8.D. 10.12.1997, E.1997/3879, K.1995/4185, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

³¹ "Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 23.10.1992 gün ve 164 sayılı kararında belirtildiği üzere; disiplin kurulu kararlarının sağlıklı, objektif olması, kararı veren kurul üyelerinin olayı objektif değerlendirmeleriyle mümkün olmakta; bu itibarla disiplin soruşturmasıyla görevlendirilen kişinin, delilleri toplayıp, ilgilinin savunmasını alıp, kendi kanaatini de belirtir şekilde hazırladığı soruşturma raporunu, disiplin kuruluna intikal ettirdikten sonra, kurula katılarak oy kullanması disiplin hukukunda kabul edilmemektedir. Olayda, davacının soruşturmasında görevlendirilen soruşturmacı yanında, soruşturmanın başlamasına neden olan müştekilerden bazılarının da Disiplin Kuruluna katılarak oy kullandığı anlaşıldığından, dava konusu disiplin cezasına ilişkin işlemin hukuki anlamda sakat olduğu açıktır."(Danıştay 8.D. 27.01.2005, E.2005/247, K.2004/2716, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

³² Kurullarda raportörlük görevi Hukuk Müşaviri veya Hukuk İşleri Müdür veya Yardımcısı tarafından yürütülür. Toplantı gündeminin düzenlenip ilgililere dağıtılması, toplantının belirli gün, saat ve yerde yapılması, kurul çalışmalarının gereği gibi yürütülüp sonuçlandırılması raportör tarafından yürütülür. Üyeler kendilerine havale edilen dosyaları en geç 7 gün içinde incelerler(Ynt.md.16). Kurullar salt çoğunlukla toplanır. Kurulların Başkan ve Üyelerinin görev başında bulunmamaları halinde kurula vekilleri katılır. Kurulların Başkanlarının 22. maddedeki sebeplerle toplantılara katılmamaları halinde Başkanlık görevi en kıdemli üye tarafından yürütülür. Yukarıdaki fıkra uyarınca toplantılara katılmayan üyeler toplantı yeter sayısının tespitinde göz önünde bulundurulmaz(Ynt.md.20). Haklarında aylıktan kesme veya daha ağır disiplin cezası uygulanmış olanlar, 657 sayılı Kanunun değişik 133. maddesi hükümlerinden yararlanmış olsalar dahi disiplin kurullarında görevlendirilemezler(Ynt.md.21). Kurulların başkan ve üyeleri, kendilerine; eşlerine, ikinci dereceye kadar (bu derece dâhil) kan ve sıhrî hısımlarına, disiplin cezası verilmesini teklif ettikleri, disiplin soruşturmasını yaptıkları veya atanmasına yetkili oldukları memurlara ait işlerle ilgili kurul toplantılarına katılamazlar(Ynt.md.22). Kurullarda raportörün açıklamaları dinlendikten sonra işin görüşülmesine geçilir. Konunun aydınlandığı ve görüşmelerin yeterliği sonucuna varılınca oylama yapılır. Kurullar oy çokluğu ile ve açık oyla karar verirler. Oylamada çekimser kalınmaz. Başkan oyunu en son kullanır. Oyların eşitliği halinde Başkanın bulunduğu tarafın oyu üstün sayılır. Karar Başkan tarafından açıklanır. Karar özeti üyeler tarafından imzalanan bir tutanakla tespit edilir(Ynt.md.23). Kararlar karar tarihini izleyen 7 gün içinde gerekçeli olarak ve oybirliği veya oyçokluğu ile alındığı da belli edilmek suretiyle raportörler tarafından yazılır. Başkan ve üyelerce imzalanır(Ynt.md.24).

hakkında, memurun görevli olduğu birlik komutanlıkları veya kurum amirliklerince gerekli soruşturma yapılarak, düzenlenen soruşturma dosyası, ilgili Kuvvet Personel Başkanlığı veya Milli Savunma Bakanlığı Personel Daire Başkanlığına gönderilir(Ynt.m.17). Soruşturma dosyasında belge olarak; olay raporu (Bu raporda hakkında disiplinsizlik cezası verilmesi istenen memurun kimliği, disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve halin mahiyeti, olayın yeri, zamanı, cereyan tarzı varsa tanıkların adları belirtilir.), memurun savunması (Memurun alınan ifadesi veya sonradan yaptığı yazılı savunmasıdır. Memur verilen süre içinde savunmasını yapmamışsa bu husus savunma yerine kaim olmak üzere dosyada belirtilir.), varsa tanıkların ifadesi, memurun görevli olduğu birlik komutanı veya kurum amirinin kanaat raporu, memurun şimdiye kadar işlediği disiplin suçları ve verilen cezaların özeti (özete tarihleri belirtilerek işlediği disiplin suçunun mahiyeti, verilen ceza ve cezayı veren makam, olay tarihi sırasına göre yazılır.) bulunur(Ynt.m.18). Personel Başkanlıklarına gelen soruşturma dosyaları incelenir. Noksanları varsa tamamlattırılır. Dosya atamaya yetkili amire arz edilir. Amir inceleme sonunda kişinin uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarından biri ile cezalandırılmasına karar verirse, verilen ceza ilgiliye tebliğ ve yerine getirilmek üzere birlik veya kurumuna bildirilir. Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil veya haller kademe ilerlemesinin durdurulmasını gerektiriyorsa soruşturma dosyası yetkili disiplin kurulunun, Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiriyorsa, soruşturma dosyası Yüksek Disiplin Kurulunun raportörüne gönderilir. Kurullar, konuyu görüşüp karar verince, kararlar birlikte dosya gereği yapılmak üzere ilgili olduğu Personel Başkanlığına gönderilir(Ynt.m.19).

Soruşturmadan ne anlaşılması gerektiği, soruşturmanın hangi işlemleri içermesi gerektiği, soruşturma için bir soruşturmacı görevlendirilmesi zorunluluğunun bulunup bulunmadığı, soruşturmayı disiplin cezasını verecek olan kimsenin bizzat yapıp yapamayacağı konuları Kanunda ve Yönetmelikte açıkça düzenlenmediği gibi, bu konuda yüksek mahkeme kararları arasında da farklılıklar söz konusudur.

Danıştayın “soruşturmacı tayin edilmek suretiyle soruşturma raporu düzenlenmeden, disiplin soruşturması açılmadan, doğrudan disiplin amirince

ilgilinin savunması alınarak disiplin cezası verilmesinin hukuka aykırı olduğu”nu kabul eden kararlarının³³ yanı sıra; “savunma istenilmesini disiplin soruşturmasında ayrı bir işlem saymaya olanak bulunmadığını, disiplin amirince savunma istenmesinin, soruşturmanın yapılması anlamına geldiğini”³⁴, “Kanunda ve yönetmelikte disiplin amirinin yetkisine giren cezalardan birinin verilmesini gerektiren fiil ve hallerle ilgili soruşturmayı kendisinin yapamayacağına ilişkin bir kural bulunmadığını, bu durumda disiplin amirlerinin uyarma kınama veya aylıktan kesme cezasını gerektiren fiilleri işleyen memur hakkında soruşturma yapmak üzere soruşturmacı atayabilecekleri gibi doğrudan kendilerinin de soruşturma yapabileceklerini”³⁵ kabul eden kararları da mevcuttur.

Bu konuya ilişkin olarak, ilgili yasal düzenlemeler itibariyle bizim de katıldığımız bir Danıştay kararının ilgili bölümünü konunun hukuki mantığını ortaya koyması açısından nakletmekte fayda görüyoruz.

“Uyuşmazlık, soruşturmayı yapan ile disiplin cezasını veren kişinin aynı kişi olmasının yansızlık ilkesi yönünden yönetsel işlemin hukuksallığını etkileyip etkilemeyeceğine ilişkindir. 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 126. maddesi, uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirince verilir kuralını içermekte; aynı yasanın değişik 134. maddesine dayanılarak çıkarılan Disiplin Kurulları Ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin 19. maddesinin a fıkrasında ise disiplin amirlerinin, memurların disiplin cezası ile cezalandırılmaları gereken durumlarda, disipline aykırı eylemleri öğrendikleri günden itibaren yasal süreler içinde, disiplin soruşturması başlatmak sorumluluğunda olduklarını düzenlemektedir. Anılan yasa ve yönetmelikte sorumluluk ve yetki verilen disiplin amirinin hem soruşturmacı, hem de ceza veren konumunda olmasını engelleyen bir kural bulunmamaktadır. Diğer yandan kamu görevlilerinin, kamu hizmeti sırasında yaptıkları yönetsel işlemlerin yasa, tüzük ve yönetmeliklere uygun olması zorunludur. Kamu

³³ Danıştay 8.D. 30.03.1998, E.1998/1175, K.1996/807; 10.D. 23.11.1989, E.1989/2239, K.1987/2100; 8.D. 18.02.1997, E.1997/507, K.1995/5200; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

³⁴ Danıştay 8.D. 30.03.1992, E.1992/571, K.1991/1717, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

³⁵ Danıştay 8.D. 11.01.1994, E.1994/56, K.1993/2433; 8.D. 16.12.1998, E.1998/4372, K.1996/1380, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

görevlilerinin kişisel olarak yansız bir konumda bulunup, bulunmadıkları konusunda bir irdelemeye gerek yoktur. Yargıçların kişisel yansızlığı ile diğer kamu görevlilerinin kişisel yansızlığını birbirine karıştırmamak gerekir. Yargıç yansızlığı yasalarla özel olarak düzenlenmiştir. Diğer kamu görevlileri için böyle bir düzenleme söz konusu değildir. O halde yargıçlar ve yargıçlara benzer durumda bulunanların dışında kalan kamu görevlilerinin yaptıkları işlemleri kişisel olarak yansız olup olmadığına göre değil yaptıkları işlemlerin yasa, tüzük, yönetmelik ve hukuk kurallarına uygun olup, olmadıkları yönünden denetlemek gerekir.”³⁶

AYİM, soruşturma işlemlerine ilişkin bir kararında; Yönetmelikte belirtilen biçimde soruşturma yapmanın kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmayı gerektiren fiiller bakımından zorunlu olduğunu, uyarma, kınama maaştan kesme cezasını gerektiren fiiller için böyle bir soruşturma yapma zorunluluğunun bulunmadığını, Yönetmeliğin 18. maddesinde sayılan soruşturma dosyasında bulunacak belgelerin de, kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiillerle ilgili olduğunu, uyarma, kınama, aylıktan kesme cezaları için soruşturmanın ne şekilde yapılmasının değil soruşturmanın yapılmasının, örneğin savunma alınmasının, isnadın bildirilmesinin yeterli görüldüğü, savunmanın başka birisi tarafından yapılması ve cezayı verecek olanın savunma almaması gibi hususların öngörülmediği, bu cezaları gerektiren fiiller ve haller dikkate alındığında bunların Yönetmeliğin 17. maddesindeki soruşturma biçimini ve 18. maddesindeki belgelerin tanzimini gerektirmediğini belirtmiştir.³⁷

F. Savunma Hakkı

Savunma, disiplin soruşturmasında memura Anayasal bir hak olarak tanınmıştır(Anayasa m.129/2). Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez.³⁸ DMK.nun 130. maddesine göre, soruşturmayı

³⁶ Danıştay 8.D. 10.02.1992, E.1992/215, K.1991/1310, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

³⁷ AYİM 2.D. 13.07.1994, E.1993/850, K.1994/1450, AYİM Dergisi sy.9, s.313

³⁸ “Yüksek disiplin kurulunca 657 sayılı yasanın 130. maddesi uyarınca savunma alınmadan verilen ceza hukuka aykırıdır.”(Danıştay 12.D. 03.02.2006, E.2006/207, K.2003/1159; "Kudüs ve gençlik günü" mitingine katılma eylemine karşılık savunma alınmadan verilen disiplin

yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır. Ayrıca, hakkında memurluktan çıkarma cezası verilmesi istemiyle Yüksek Disiplin Kuruluna sevk edilen memur, sicil dosyası hariç, soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına³⁹ sahiptir.

Memurun savunma hakkını kullanabilmesi için sadece savunmasının istenmesi yetmez. İsnat edilen disiplin suçunun neden ibaret olduğu yer ve zaman gösterilerek belirtilmelidir. Bir kişi neyle suçlandığını bilmeden haliyle kendini savunamaz. Bazı durumlarda memura açıkça isnadın bildirilmesi de yeterli değildir. Memurun kendini savunabilmesi için idarenin hangi bilgi ve belgelere dayandığını da bilmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle savunma hakkı bilgi alma hakkını da gerektirir.⁴⁰

G. Ceza Tayininde Gözetilecek Hususlar

DMK.nun 125. maddesinde, disiplin suç ve cezaları sayıldıktan sonra; disiplin cezalarının tayininde esas alınacak kriterler gösterilmiştir.

1. Bir Derece Ağır Ceza Uygulaması

Disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde tekerrüründe ve aynı derecede cezayı gerektiren fakat ayrı fiil veya haller nedeniyle verilen disiplin cezalarının 3. uygulamasında bir derece ağır ceza verilecektir. Tekerrür halinin varlığının kabul edilerek cezanın ağırlaştırabilmesi için aynı fiilin tekrarlanmış olması gerekir⁴¹, daha önce disiplin cezası almış olduğu suçu tekrar işlemeyip, başka bir disiplin suçu işleyen faile tekerrür hükmü uygulanıp bir derece ağır ceza

cezasına ilişkin kararın iptali gerekir.”(Danıştay 10.D. 05.03.1985, E.1985/405, K.1984/943); www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

³⁹ “Bir konudan dolayı hakkında soruşturma yapılan bir memura disiplin cezası vermek gerektiği takdirde, soruşturma dosyasındaki savunması yeterli görülmemekle disiplin kurulunca ayrıca savunmasının alınması gerekir.”(Danıştay İBK. 22.12.1934, E.1934/126, K.1934/142, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

⁴⁰ AKSOYLU, a.g.m. s.125

⁴¹ Danıştay 3.D. 15.04.1982, E.1982/922, K.1982/1554, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

verilemez.⁴² Kanunda cezaların tekerrüründen değil, disiplin cezalarının verilmesine sebep olmuş fiil veya hallerin tekerrüründen bahsedildiğinden, söz konusu fiil ve haller nedeniyle verilen disiplin cezaları affedilmiş olsa bile ilgiliye tekerrür hükümlerinin uygulanması gerekir.⁴³ AYİM.nde açılan bir davada, süreklilik arz eden eylemleriyle ağır disiplin ihlallerinde bulunan ve uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezaları ile tecziye edilen davacı memurun aynı fiilleri işlemekte devam etmesi nedeniyle bir derece ağır ceza olan devlet memurluğundan çıkarılma cezasıyla cezalandırılması hukuka uygun bulunmuştur.⁴⁴

2. Bir Derece Hafif Ceza Uygulaması

Geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olan ve iyi veya çok iyi derecede sicil alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olan ceza uygulanabilecektir. AYİM.nin buna ilişkin bir kararında, ceza yargısına bağlanmış ve kesinleşmiş yüz kızartıcı suçuna rağmen, geçmiş yıllardaki başarılı memuriyet safahatı ve çok iyi derecedeki sicilleri gözetilerek memuriyet görevinden çıkarılma cezası yerine üç yıl süre ile kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezası verilen davacı hakkında tesis edilen işlem hukuka uygun bulunmuştur.⁴⁵

Bir derece hafif ceza uygulanması takdire dayalı bir işlem olmakla birlikte, bu konudaki takdirin adil olarak kullanılması gerektiği ve denetime tabi olduğu açıktır. Danıştay bir kararında, sicillerinin iyi olduğu anlaşılan davacıya, DMK.nun 125. maddesinin 3. fıkrasının uygulanması yoluna gidilerek bir alt ceza verilmesi gerekirken devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasında isabet bulunmadığına hükmederek⁴⁶, bu konudaki takdirin mutlak olmadığını, denetime tabi olduğunu ortaya koymuştur.

Bu konuda kendisinden istişari görüş istenen Danıştay 1.Dairesi, Kanunda disiplin cezasını gerektiren fiilin karşılığı ceza yerine bir derece hafif

⁴² Danıştay 10.D. 29.03.1990, E.1990/720, K.1988/1946, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁴³ Danıştay 12.D. 08.11.2000, E.2000/3834, K.2000/3109, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁴⁴ AYİM 1.D. 11.4.1995, E.1994/854, K.1995/427, AYİM Dergisi sy.10, s.544

⁴⁵ AYİM 1.D. 01.10.1991, E.1990/1459, K.1991/2176, AYİM Dergisi sy.7, s.398

⁴⁶ Danıştay 10.D. 05.04.1989, E.1989/734, K.1987/1476, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

olanın uygulanabilmesine dair takdir yetkisinin geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu olan, iyi veya çok iyi derecede siciller almış bulunan memurlar için kullanılabilmesi belirtilmek suretiyle sınırlarının genel olarak açıklandığına, belirtilen koşullarla birlikte disiplin cezasını gerektiren her olaya özgü durumların da göz önüne alınarak uygulama yapılması gerektiğine, istişari nitelikte bir kararla konuya ilişkin genel ve objektif kıstaslar getirilmesine olanak bulunmadığına karar vermiştir.⁴⁷

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren bir fiili işleyen memurun geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmaları olumlu ve sicilleri iyi veya çok iyi olması nedeniyle hakkında bir derece hafif ceza olan aylıktan kesme cezası uygulanması durumunda, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının disiplin kurularınca, aylıktan kesme cezasının ise disiplin amirince verilen cezalar olması itibarıyla, izlenecek yol nasıl olacaktır? Danıştayın bu konudaki istikrar bulmuş kararlarında, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının kurumun yetkili disiplin kurulunca görüşülüp, memurun geçmiş çalışmaları ve sicilleri de değerlendirilerek, bir derece hafif ceza olan aylıktan kesme cezasına dönüştürülmesinden sonra bu cezanın disiplin amirince verilebileceği, disiplin kurulu kararı olmaksızın disiplin amirince doğrudan aylıktan kesme cezası verilemeyeceği kabul edilmiştir.⁴⁸

3. Ceza Kovuşturması ile Disiplin Kovuşturmasının Bağımsızlığı

DMK.nun 125 ve 131. maddelerinde, disiplin kovuşturmasının yapılmış olmasının, fiilin genel hükümler kapsamına girmesi halinde, sanık hakkında ayrıca ceza kovuşturması açılmasına engel teşkil etmeyeceği; aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olmasının, disiplin kovuşturmasını geciktiremeyeceği, memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması hallerinin, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamayacağı belirtilmiştir.

⁴⁷ Danıştay 1.D. 09.02.1998, E.1998/21, K.1997/181, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁴⁸ Danıştay 12.D. 30.10.2002, E.2002/3254, K.2000/4295; 8.D. 16.03.2005, E.2005/1227, K.2004/2772; 12.D. 23.02.2004, E.2004/422, K.2001/1292; 12.D. 24.10.2002, E.2002/3189, K.2000/194; 12 D. 21.10.2002, E.2002/3104, K.2000/1494; 12 D. 31.10.2002, E.2002/3345, K.2000/1641; 8.D. 22.12.1997, E.1997/4123, K.1996/138; 8.D. 25.02.1999, E.1999/714, K.1996/4782; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

Devlet memurunun davranışı hem bir disiplin suçu hem de ceza kanunlarında öngörülen bir suçu oluşturuyorsa, memur hakkında hem disiplin soruşturması hem de ceza kovuşturması yapılabilir. Böyle bir durumda, Mahkeme suçluluğu belirlerse bu karar disiplin komisyonunu bağlar. Suçun unsurları bakımından oluşmadığı ya da suçun o kişi tarafından işlenmediğinin saptanması nedeniyle beraat kararı verilmişse bu da komisyonu bağlar⁴⁹; ancak, beraat kararı delil yetersizliği nedeniyle verilmişse disiplin soruşturmasında toplanan kanıtlara göre disiplin cezası verilebilir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin konuya yaklaşımını gösteren bir kararını aynen zikretmekte fayda görüyoruz.

"657 sayılı DMK.nun " Disiplin Cezalarının Çeşitleri ile Ceza Uygulanacak Fiil ve Haller" başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrasının "Devlet Memurluğundan Çıkarma" hususunu düzenleyen (E) bendinin (g) alt bendinde " Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" fiil ve hallerinin, Devlet Memurluğundan çıkarma cezasını gerektirdiği belirtilmektedir. Dikkat edilirse bu hüküm kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmasını şart koşmamış, eylemleri itibarı ile memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmayı yeterli saymıştır. Yine 657 sayılı Kanunun 125. maddesinin son fıkrasına göre, ilgili memur hakkında disiplin kovuşturmasının yapılmış olması, fiilen genel hükümler kapsamına girmesi halinde, aynı memur hakkında ayrıca ceza kovuşturulması açılmasına engel teşkil etmeyecektir. Diğer bir deyişle, ilgili memur hakkındaki ceza kovuşturması sonuçlanmadan da, memurun söz konusu fiil ve hareketleri ayrı bir disiplin suçuna sebebiyet verebilir ve bu takdirde idarece re'sen disiplin kovuşturması yapıp, 657 sayılı Kanunun 125. maddesinde yazılı disiplin cezaları verilebilecektir. Davacının As.Şb.'de görev yapmakta iken gerek bir miktar parayı emanetçi sıfatıyla çekmesi ve hak sahiplerine ödemeyerek mal edinmesi, böylece bu evraklarda mutemet olarak görevli olduğundan emniyeti suiistimal etmesi, gerek bir kısım evrakta başkasının yerine imza atması, bir kısım evrakı da bir yükümlü olmadığı halde hayali olarak tanzim etmek suretiyle sahte evrak tanzim etmiş olması, esasen bu eylemlerinin de kendisince de

⁴⁹ Danıştay 10.D. 19.11.1984, E.1984/1927, K.1984/909; Danıştay 10.D. 30.05.1990, E.1990/1248, K.1990/1731, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

kısmen kabul edilip sadece bu parayı ne yaptığı konusunda itirazda bulunması hususları dikkate alındığında, davacının mevcut eylemlerinin memurluk sıfatı ile bağdaşır bir yönü olmadığı görülmüştür. Bu nedenle davacı hakkında tesis edilen Devlet memurluğundan çıkarılma işleminin 657 sayılı Kanununun 125. maddesinin ruhuna ve amacına uygun olarak tesis edildiği anlaşılmıştır.”⁵⁰

Askeri Yüksek İdare Mahkemesince; yasadışı örgüt üyesi olan memur hakkında ceza davası açılmamış olmasının disiplin cezası verilmesine engel teşkil eden bir durum olarak kabul edilemeyeceği⁵¹; davacı memur hakkında Askerlikten Kurtulmak İçin Hile Yapmak Suçuna İştirak suçundan ceza kovuşturması yapılmasının, 657 Sayılı Kanununun 131. maddesi gereğince, aynı zamanda disiplin kovuşturması yapılmasına ve disiplin cezası verilmesine engel olmadığı, bu eylemden dolayı davacı memur hakkında Yüksek Disiplin Kurulunca verilen memuriyetten çıkarma cezasının hukuka uygun olduğu⁵²; piyasaya sahte para süren bir şebekenin üyesi olmak suçundan tutuklanan ve hakkındaki yargılama henüz sonuçlanmayan davacı memurun Yüksek Disiplin Kurulunca memurluk sıfatıyla bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunduğu gerekçesiyle devlet memuriyetinden çıkarılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı⁵³ içtihat olunmuştur.

Bu konuya Danıştayın yaklaşımı da benzer nitelikte olup, örnek gösterilebilecek kararlarında; disiplin hükümleri bakımından memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelikte ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunduğu anlaşılan davacıya adli yargıda suç sayılan fiili nedeniyle delil yetersizliğinden beraat etmiş olduğuna bakılmaksızın devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı⁵⁴; dava konusu olayla ilgili olarak hakkında açılan ceza davası sonunda delil yetersizliği nedeniyle beraat etmiş olmakla birlikte; soruşturma dosyasının incelenmesinden, hesap uzmanı olarak vergi incelemelerini yaptığı firma sahiplerinden menfaat temini yoluna gittiği anlaşılan davacının, memuriyet sıfatıyla bağdaşmayacak utanç verici nitelikte bulunan söz konusu

⁵⁰ AYİM 1.D. 5.3.2002, E.2001/406, K.2002/368, AYİM Dergisi sy.17, s.648

⁵¹ AYİM 1.D. 18.10.1994, E.1994/590, K.994/1244, AYİM Dergisi sy.9, s.312

⁵² AYİM 1.D. 14.11.1989, E.1989/327, K.1989/506, AYİM Dergisi sy.7, s.407

⁵³ AYİM 1.D. 30.5.1995, E.1994/1304, K1995/611, AYİM Dergisi sy.10, s.548

⁵⁴ Danıştay İDD. 20.06.2003, E.2003/436, K.2003/67, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

eylemleri nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasında isabetsizlik bulunmadığı⁵⁵; zimmet suçunu işlediği ağır ceza mahkemesi kararıyla sabit olmakla beraber, af kanunu kapsamına girdiğinden davası ortadan kaldırılan orman muhafaza memurunun devlet memurluğundan çıkarılmasının yerinde olduğu⁵⁶; yasa dışı örgüt üyesi olmak suçundan yargılanıp suçun sübuta ermediği nedeniyle beraat eden ve isnat edilen eylemin gerçekleşip gerçekleşmediği saptanamayan polis memurunun meslekten çıkarılamayacağı⁵⁷; yasadışı örgüte üye oldukları iddiasıyla açılan davada beraat eden polis memurunun, daha sonra kabul etmediği emniyette alınan ifadesine dayanılarak meslekten çıkarılamayacağı⁵⁸ belirtilmiştir.

4. Özel Kanun Hükümlerinin Uygulanması

DMK.nun 125. maddesiyle, özel kanunların disiplin suçları ve cezalarına ilişkin hükümleri saklı tutulmuştur. Bu istisna hükmü, 657 sayılı DMK.na değil görevli olduğu kurumun özel yasasına tabi olarak çalışan memurlar için konulmuş bir hükümdür. Danıştay kararlarında; disiplin cezası verilmesi gereken hallerde memurun işlediği fiilin karşılığı olarak tabi olduğu özel kanunda bir düzenleme bulunmadığı hallerde genel kanun niteliğinde olan DMK.na göre işlem yapılması gerektiği⁵⁹; uyarma ve kınama cezalarına idari yargı yoluna gidilmesi konusunda da, ilgili memurun tabi olduğu özel kanunda uyarma ve kınama cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurma hakkını engelleyen bir hüküm bulunmadığı takdirde, 657 sayılı DMK.ndaki düzenlemeye rağmen bu cezalara karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği kabul edilmektedir.⁶⁰

H. Disiplin İşlem Süreleri ve Zamanaşımı

DMK.nun 128. maddesi, disiplin işlemlerinin yerine getirilmesinde disiplin amirlerine ve disiplin kurullarına belli süreler tanımıştır. Buna göre, disiplin

⁵⁵ Danıştay 10.D. 26.10.1989, E.1989/1877, K.1987/1637, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁵⁶ Danıştay 10.D. 26.12.1985, E.1985/2269, K.1985/2119, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁵⁷ Danıştay 5.D. 25.01.1984, E.1984/280, K.1982/2830, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁵⁸ Danıştay 10.D. 28.03.1985, E.1985/646, K.1984/1771, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁵⁹ Danıştay 10.D. 25.11.1987, E.1987/1891, K.1985/2824; Danıştay 10.D.18.03.1987, E.1987/566, K.1985/112; Danıştay 12.D. 21.11.2000, E.2000/4088, K.2000/958; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁶⁰ Danıştay 12.D. 18.02.2005, E.2005/472, K.2002/3280; Danıştay 8.D. E. 24.12.1998, 1998/4563, K.1997/1959; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

amirleri uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarını soruşturmanın tamamlandığı günden itibaren 15 gün içinde vermek zorundadırlar. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren hallerde soruşturma dosyası, kararını bildirmek üzere yetkili disiplin kuruluna 15 gün içinde tevdi edilir. Disiplin kurulu, dosyayı aldığı tarihten itibaren 30 gün içinde soruşturma evrakına göre kararını bildirir. Memurluktan çıkarma cezası için disiplin amirleri tarafından yaptırılan soruşturmaya ait dosya, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kuruluna tevdiinden itibaren azami altı ay içinde bu kurulca karara bağlanır.

Memur iken suç işleyen ancak hakkında henüz disiplin işlemi tesis edilemeden herhangi bir nedenle memuriyetle ilişkisi kesilen kimse hakkında disiplin işlemi tesis edilebilecek midir? Danıştaya göre; “kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacını taşıyan disiplin cezaları, memuriyet statüsünde işlenen disiplin suçlarının karşılığıdır. Memuriyet statüsündeyken disiplin suçu işleyen kişinin memuriyetle ilişkisinin kesilmesi, personel hukukuna göre disiplin cezası verilmesine engel teşkil etmemektedir. Devlet memuru iken işlenen disiplin suçunun, ilgili memuriyetle ilişkisini kesmiş olsa bile, her suça işlendiği andaki fiili ve hukuki duruma göre yürürlükte bulunan mevzuat hükümleri çerçevesinde ceza verilmesi gerektiğine ilişkin hukuk kuralına göre cezalandırılması gerekir. Memuriyetle ilişkisi kesilen kişiye, memur statüsündeki bir fiili nedeniyle verilen disiplin cezasının, cezanın niteliğine göre uygulama olanağı var ise uygulanması, yok ise disiplin cezasına ilişkin kararın o kişinin sicil dosyasında korunması gerekmektedir.”⁶¹

DMK, işlem sürelerinden ayrı olarak, disiplin ceza verme yetkisinin belli süreler içinde kullanılabilceğini, bu süreler geçtikten sonra bu yetkinin zamanaşımına uğrayacağını, yani failin artık cezalandırılmayacağını kabul etmiş; bu sürelerin başlangıcında disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin öğrenildiği tarihi esas almış; disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin amirlerin bilgisine geç ulaşması halleri için ise, disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren işleyecek olan daha uzun bir süre belirlemiştir.

⁶¹ Danıştay 10.D. 17.01.1985, E.1985/43, K.1984/2480; Danıştay 10.D. 02.12.1985, E.1985/1997, K.1985/1635; Danıştay 3.D. 27.01.1977, E.1977/42, K.1977/47; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

Kanunun 127. maddesine göre; disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren, uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay içinde disiplin soruşturmasına, memurluktan çıkarma cezasında altı ay içinde disiplin kovuşturmasına başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisi zamanaşımına uğrar.⁶² Disiplin cezasını gerektiren bir fiil ve hal ne kadar geç öğrenilmiş olursa olsun, faile bu fiil ve halin işlendiği tarihten itibaren iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde de ceza verme yetkisi zamanaşımına uğrar.⁶³

Görüldüğü üzere, zamanaşımı süreleri ile disiplin işlemlerinin yerine getirilmesinde uyulması gereken süreler kanunu koyucu tarafından birbirinden ayrık tutulmuştur. Dolayısıyla, disiplin işlemlerinin icrasında uyulması gereken sürelerin geçirilmesi halinde, disiplin cezası verme yetkisinin bu nedenle zamanaşımına uğramayacağı açıktır. Bu durumda, disiplin işlemlerinin icrasında uyulması gereken sürelerin geçirilmesinin hukuki sonucu ne olacaktır? AYİM.nin konuya ilişkin bir kararında; "657 Sayılı DMK.nun "zamanaşımı"ını düzenleyen 127. maddesinde "Bu Kanunun 125. maddesinde sayılan fiil ve halleri işleyenler hakkında, bu fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren; a) Uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay içinde disiplin soruşturmasına, b) Memurluktan çıkarma cezasında altı ay içinde disiplin kovuşturmasına başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar." denilmektedir. 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun "Karar Süresi" ile ilgili 128. maddesinin ikinci fıkrası ise; Kademe

⁶² "657 sayılı yasanın 2670 sayılı yasa ile değişik 127.maddesinde yer alan bir aylık soruşturma zamanaşımı süresi geçirildiğinden, verilen cezada hukuka uyarlık bulunmamaktadır"(Danıştay 10.D. 20.03.1991, 1991/1002, K.1988/2495, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007); Bunun tam aksi yöndeki bir kararda, disiplin soruşturmasına başlanması için öngörülen sürele uyulmamış olunmasının ceza verme yetkisini zamanaşımına uğratmayacağı belirtilmişse de ("Bir aylık süre idarenin iç işleyişiyle ilgili olup, kanıtların kaybolmasını önlemek, soruşturmanın daha çabuk yapılarak disiplin suçunu işlemiş olan kişiye daha etkin ve çabuk ceza verilmesini sağlamak amacıyla konulmuştur. Bu nedenle, disiplin cezasının verilmesinden önceki evrelerde yönetmelikle getirilen belirli sürele uyulmaması, bu konuda görevli olanların kişisel sorumluluğu ile ilgili olup, disiplin suçu işleyen kişiye ceza verilmemesi sonucunu doğurmaz." Danıştay 8.D. 01.04.2005, E.2005/1516, K.2004/2891, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007) kararın Kanunun açık hükmüne aykırı olduğu aşikârdır.

⁶³ "Sahte diploma vererek aylık ve özlük haklarından yararlandığı anlaşılan davacıya, diplomanın verilmesinden itibaren iki yıl içinde disiplin cezası verilmediğinden hakkında uygulanan görevden çıkarma cezasının iptali gerekir." (Danıştay 8.D. 08.03.1994, E.1994/749, K.1993/174, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007)

ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren hallerde soruşturma dosyası, kararını bildirmek üzere yetkili disiplin kuruluna 15 gün içinde tevdi edilir. Disiplin Kurulu, dosyayı aldığı tarihten itibaren 30 gün içinde soruşturma evrakına göre kararını bildirir" hükmünü içermektedir. TSK.nde Görevli Devlet Memurları Disiplin kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliğinde de benzer hükümler yer almaktadır. Açıklanan yasa hükümlerine göre, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren hallerde soruşturma dosyasının kararını bildirmek üzere 15 gün içinde yetkili disiplin kuruluna tevdi edilmesi, Disiplin Kurulunun da dosyayı aldığı tarihten itibaren 30 gün içinde soruşturma evrakına göre kararını bildirmesi, başka bir ifadeyle azami 45 günlük süre içerisinde karar verilmesi gerekmektedir. Yasanın amir hükmüne karşın davacı hakkında İzmir Askerlik Dairesi Başkanlığınca 23.11.1995 tarihinde MSB.na gönderilen soruşturma dosyasıyla ilgili olarak MSB Disiplin Kurulunun 05.03.1996 tarihinde karar verdiği ve 45 günlük sürenin geçirildiği anlaşılmaktadır. İşlem bu yönüyle hukuka aykırı bulunmaktadır. Yukarıda açıklanan nedenlerle; davacı hakkında tesis olunan 3 yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması işlemi şekil ve sebep öğeleri yönünden hukuka aykırı görülmüştür.⁶⁴ denilerek, disiplin işlemlerinin yerine getirilmesinde uyulması gereken sürelerin geçirilmesinin disiplin işlemini hukuka aykırı hale getireceği sonucuna ulaşılmışsa da; Danıştay, disiplin amiri ve kurullarına karar vermek için tanınan sürelerin idarenin iç işleyişi ile ilgili olduğunu, disiplin suçunu işleyen kişiye daha çabuk ve etkin ceza verilebilmesini sağlamak amacıyla konulduğunu, bu sürelerin geçirilmesi görevliler açısından sorumluluğu gerektirirse de disiplin suçu işleyene ceza verilmemesi gibi bir sonuç doğurmayacağını, bu süreler geçirildikten sonra da ceza verilebileceğini kabul etmektedir.⁶⁵

Zamanaşımı süresi geçirilmeden verilmiş bir disiplin cezasının idari yargı yerince aynı konuda yeniden işlem tesisini gerektirecek biçimde iptali halinde, zamanaşımı süresinin yeniden işletilmesi olanaksız bulunmaktadır. İdari yargı

⁶⁴ AYİM 2.D. 11.12.1996, E.1996/320, K.1996/1051, AYİM Dergisi sy.12, s.521

⁶⁵ Danıştay 8.D. 17.09.1991, E.1991/1358, K.1991/1370; Danıştay 8.D. 11.01.1994, E.1994/56, K.1993/2433; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

yerince işlemin iptali üzerine, idare tarafından, iptale neden olan eksiklik giderilip aynı konuda yeniden işlem tesis edilmesi her zaman mümkündür.⁶⁶

İ. Disiplin Cezalarının İnfazı, Sonuçları ve Sicilden Silinmesi

Disiplin cezaları verildiği tarihten itibaren hüküm ifade eder ve derhal uygulanır. Aylıktan kesme cezası, cezanın verilmiş tarihini takip eden aybaşında uygulanır. Verilen disiplin cezaları sıralı sicil amirine, Devlet memurluğundan çıkarma cezası ayrıca Devlet Personel Başkanlığına bildirilir. Kendilerine disiplin cezası olarak aylıktan kesme veya kademe ilerlemesini durdurma cezası verilenler, valilik, büyükelçilik, müsteşar, müsteşar yardımcılığı, genel müdürlük, genel müdür yardımcılığı ve daire başkanlığı görevlerine atanamazlar. Atamaları Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılanlar hakkında da bu kural uygulanır.

Disiplin cezaları memurun siciline işlenir. Devlet memurluğundan çıkarma cezasından başka bir disiplin cezasına çarptırılmış olan memur uyarma ve kınama cezalarının uygulanmasından 5 sene, diğer cezaların uygulanmasından 10 sene sonra atamaya yetkili amire başvurarak, verilmiş olan cezalarının sicil dosyasından silinmesini isteyebilir. Memurun, yukarıda yazılan süreler içerisindeki davranışları, bu isteğini haklı kılabilecek nitelikte görülürse, isteğinin yerine getirilmesine karar verilerek bu karar sicil dosyasına işlenir. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının sicilden silinmesinde disiplin kurulunun mütalaası alındıktan sonra karar verilir.

J. Disiplin Cezalarına İtiraz

Disiplin amirleri tarafından verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı itiraz, varsa bir üst disiplin amirine, cezayı veren disiplin amirinin üst disiplin amiri yoksa disiplin kurullarına yapılabilir. İtiraz süresi, kararın ilgiliye tebliği tarihinden itibaren 7 gündür. Bu süre içinde itiraz edilmeyen disiplin cezaları kesinleşir. İtiraz halinde, itiraz mercileri kararı gözden geçirerek verilen cezayı aynen kabul edebilecekleri gibi cezayı hafifletebilir veya tamamen kaldırabilirler. İtiraz edilmeyen kararlar ile itiraz üzerine verilen kararlar kesin olup, bu kararlar

⁶⁶ Danıştay 10.D. 12.10.1989, E.1989/1735, K.1989/2299; Danıştay 8.D. 07.10.1996, E.1996/2443, K.1996/3070; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

aleyhine idari yargı yoluna başvurulamaz.⁶⁷ İtiraz mercileri, itiraz dilekçesi ile karar ve eklerinin kendilerine intikalinden itibaren 30 gün içinde kararlarını vermek zorundadırlar. Kaldırılan cezalar sicilden silinir.

İtiraz mercileri, verilen disiplin cezasını az görüp daha ağır disiplin cezası veremezler. DMK.nda itiraz mercilerinin itiraza konu cezayı hafifletebilecekleri veya tamamen kaldırabilecekleri belirtilmekte; cezayı ağırlaştırabileceklerinden bahsedilmemektedir. Aynı durum idare mahkemeleri bakımından geçerlidir. Buna “aleyhe karar verme yasağı” denir. İdare mahkemeleri, disiplin cezası alan memurun açtığı davada, davacı memurun aleyhine olarak, memura verilen disiplin cezasını az bularak iptal kararı veremezler.⁶⁸

Aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı idari yargı yoluna (TSK.nde görevli devlet memurlarına verilen cezalara karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesine) başvurulabilir.

Kesinleşmiş bir disiplin cezasının yeni bir idari işlemle ortadan kaldırılması mümkün değildir. Ceza ancak bir yargı kararı yahut yasama tasarrufu ile iptal edilebilir veya ancak disiplin cezasının ağırlığına göre belli süreler geçtikten sonra sicil dosyasından silinebilir.⁶⁹ Bu nedenle; Kanunda idari yargı yoluna başvurulabileceği belirtilen disiplin cezalarına karşı cezanın tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içinde doğrudan dava açılması gerektiği, idari yönden kesin işlem niteliğindeki bu cezalara karşı yapılan itirazın cezanın tebliğ tarihinden itibaren işlemeye başlamış olan 60 günlük idari dava açma süresini durdurmayacağı kabul edilmektedir.⁷⁰

⁶⁷ “Aleyhine yargı yoluna başvurulması olanaksız bulunan kınama cezası, savunma alınmadan verilmesi halinde dahi yargı denetimine tabi tutulamaz.” (Danıştay 10.D. 29.05.1986, E.1986/1326, K.1984/2529); “Kınama cezasının yargısal denetimini yapmaya hukuken olanak olmadığından, kınama cezasının verilmesindeki usule ilişkin noksanlıklar sebebiyle anılan ceza iptal edilemez.”(Danıştay 12.D. 14.04.2004, E.2004/1286, K.2001/2293); www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁶⁸ AKSOYLU, a.g.m. s.132

⁶⁹ Danıştay 8.D. 12.10.1998, E.1998/3015, K.1998/4988, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

⁷⁰ “2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 11. maddesinde; ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan istenebileceği, bu başvurunun işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı düzenlenmiştir. 657 sayılı DMK.nun 135. maddesinde, disiplin amirleri tarafından verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı itiraz varsa bir üst disiplin amirine yoksa disiplin kurullarına yapılabileceği, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği hüküm

II. BÖLÜM

ASKERİ DİSİPLİN HUKUKU

A. Giriş

İç Hizmet Kanununun 2. maddesinde, askerlik mesleği “Türk yurdunu, bağımsızlık ve Cumhuriyetini korumak için savaş sanatını öğrenmek ve uygulamak” olarak tanımlanmış ve aynı Kanunun 35. maddesinde de TSK.nin vazifesi “Türk yurdunu ve Anayasa ile tayin edilmiş olan Türkiye Cumhuriyetini korumak ve kollamak” olarak belirtilmiştir. Bu önemli ve ağır görevin yerine getirilmesi için gerekli olan en temel unsurlar; bilgi, deneyim ve teknolojinin yanı sıra titizlikle ve adaletli olarak uygulanan bir disiplin anlayışıdır.

Askeri disiplinin temel amacı, TSK.nin kurumsal düzeninin korunmasıdır. Disiplinin tesisi ve korunması TSK.nde görev yapan tüm personelin temel görevidir. Mevzuat, askerî disiplinin en üst düzeyde tutulması ve korunması için çeşitli tedbir ve usulleri içermektedir. Bu tedbirlerden biri de ilgili kişiye disiplin cezası verilmesidir.

İç Hiz.K.nun 13. maddesinde “Disiplin” kanunlara, nizamlara ve amirlere mutlak bir itaat ve astının ve üstünün hukukuna riayet etmek olarak tanımlandıktan sonra, disiplinin muhafazası ve idamesi için hususi kanunlarla cezai ve hususi kanun ve nizamlarla idari tedbirlerin alınacağı, 14. maddede, itaat hissini tehdit eden her türlü tezahürler, sözler, yazılar ile fiil ve hareketlerin

altına alınmıştır. 2577 sayılı yasanın 11. maddesiyle getirilen başvuru hakkı, idari işlemin kaldırılması geri alınması veya değiştirilmesi amacına yönelik olduğundan, disiplin cezalarıyla ilgili özel düzenlemede aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya devlet memurluğundan çıkarma cezaları için itiraz yolunun düzenlenmemesi, itiraz olursa bile cezanın kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi söz konusu olamayacağından sayılan disiplin cezalarına karşı doğrudan dava açılması gerekmektedir. Olayda davacıya 31.7.2000 tarihinde tebliğ olunan disiplin cezasına karşı yapılan itirazın işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmayacağı, dolayısıyla dava konusu işlemin tebliğ edildiği 31.7.2000 tarihini izleyen günden itibaren altmış günlük süre geçirildikten sonra 04.12.2000 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunduğu açıktır.”(Danıştay 12.D. 17.02.2006, E.2006/473, K.2003/873); ayrıca Danıştay 12.D. 26.04.2005, E.2005/1603, K.2004/2625; Danıştay 8.D. 08.06.1999, E.1999/3688, K.1998/5045; www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

cezai müeyyidelerle men olunacağı, 18. maddede ise amirin maiyetine disiplini bozan fiil ve hareketlerinden dolayı disiplin cezası vereceği belirtilmiştir.

Askeri disiplin hukukunda asker kişinin disiplin amiri tarafından disiplin yoluyla cezalandırılması, emirlerin derhal yerine getirilmesini sağlaması açısından askeri disiplinin temellerinden birini teşkil eder⁷¹. Disiplin amirlerinin disiplinin ihlal edilmesi durumunda disiplinin temini için yetkisi dâhilinde ceza vermesi amirin temel görevlerindedir. Disiplin bozucu bir davranışla karşılaşıldığında, amirin bu davranışın niteliğine göre ceza işlemi yapması disiplin bozucu davranışın doğal bir sonucu olduğu kadar amirin amirlik sıfatının da bir gereğidir.

Anayasa ve diğer kanunlarda askeri disiplinin tesisi ve korunması maksadıyla genel düzenlemelere istisnalar getirilmiştir. Bu istisnaların amacı, TSK.nin savaş gücünün ve bu gücün gerektirdiği disiplinin korunması ve askerler dışındaki diğer personel hakkında da, askeri disiplin mevzuatının uygulanabilmesini sağlamaktır.

Anayasanın 129. maddesinin 3. fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensupları hakkında verilen disiplin kararlarının uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç yargı denetimi dışında bırakılamayacağı belirtildikten sonra; 4. fıkra ile "Silahlı Kuvvetler mensupları" bu kuraldan istisna tutulmuştur.

DMK.nun 233. maddesinde, "Bu kanunun 7. bölümünde yer alan "Disiplin"e ait 124-136 ncı maddelerindeki hükümlerin TSK.nde çalışan sivil memurlar ile sözleşmeli ve yevmiyeli personel hakkında uygulanmasında, TSK İç Hizmet Kanun ve Yönetmeliği, Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu ve konu ile ilgili diğer hükümleri saklıdır." denilerek, DMK.nun disipline ilişkin hükümlerinin genel uygulanırlılığına TSK.nde görevli Devlet memurları yönünden istisna getirilmiştir.

Askeri disiplin hukukuna ilişkin kurallardan askeri kabahatlere ve disiplin tecavüzlerine ilişkin olanlar Askeri Ceza Kanununda, disiplin suçlarına ilişkin olanlar 477 sayılı Kanunda, askeri disiplinin tanımı, çerçevesi, amir-maiyet, ast-

⁷¹ ERMAN Sahir, Askeri Ceza Hukuku Umumi Kısım ve Usul, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1983, 7.Baskı, s.290

üst ilişkileri, maiyet ve astların yükümlülükleri, amir ve üstlerin yetkileri vb. gibi disiplin hukukunun uygulanmasında belirleyici konular ise TSK İç Hizmet Kanununda ve Yönetmeliğinde yer almakta; bu mevzuat dağınıklığı gerek uygulayıcı konumunda olan gerekse disiplin işlemine muhataplığı söz konusu olabilecek kimselerin hak ve yetkilerini anlamalarında güçlükler yol açmaktadır.

B. Askeri Disiplin Hukukuna Göre Disipline Aykırı Fiiller

1. Disiplin Tecavüzleri

As.C.K.nun 162. maddesinde disiplin tecavüzleri: "Askeri terbiyeyi, disiplini bozan ve hiç bir ceza kanununun maddelerine uymayan fiiller ve tekâsüller" olarak tanımlanmaktadır. Bir başka deyişle, hiçbir kanunda suç olarak tanımlanmamakla beraber, askeri terbiye ve disiplini bozan eylem ve savaçlamalar disiplin tecavüzleridir. Ceza hükümlerini içermeyen kanunlara ve uyulması zorunlu diğçer kurallara aykırı davranışlar disiplin tecavüzlerini oluşturur.⁷² Bir tam günü geçmeyen ve kendiliğinden katılmakla sona eren firar ve izin aşımı fiilleri⁷³, mesaiye geç gelmek, kılık kıyafet bozukluğu, aşırı borçlanmak gibi davranışlar disiplin tecavüzlerine örnek olarak gösterilebilir.

Askeri disiplini bozan fiillerden hangilerinin disiplin tecavüzü sayılacağına karar vermek yetkisi disiplin amirinde olduğu gibi, bu fiilleri cezalandırıp cezalandırmamak yetkisi de disiplin amirine aittir. Disiplin tecavüzü isleyen kişilerin mutlaka cezalandırılmaları gerekmemektedir. As.C.K.nun 163/2. maddesine göre amir bu tür eylemlere ceza verip vermemekte serbesttir. Ceza vermez ise bundan dolayı sorumlu tutulamaz.

Disiplin amiri bir disiplin tecavüzü nedeniyle maiyetine ceza vermek isterse, As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelde gösterilen yetkisi dahilinde ve As.C.K.nun 165. maddesindeki ceza türlerine bağılı kalarak faile vereceğı cezayı tayin eder. Disiplin tecavüzlerine mahkemelerin ceza verme yetkileri bulunmamaktadır. Fail disiplin tecavüzünden dolayı mahkemeye sevk edilemez.

⁷² YILDIRIM Ramazan, Türk Askeri Disiplin Hukukuna Kısa Bir Bakış, AYİM Dergisi, Sayı:14, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2000, s.85

⁷³ As.Yrg.Drl.Krl. 24.04.2003, E.2003/44, K.2003/43, As.Yrg.Dergisi sy.16, s.265

Mahkeme böyle bir durumla karşılaşır, duruşmayı keserek dosyayı ilgili disiplin amirine iade eder(As.C.K.md.179).

YILDIRIM'a göre; "Disiplin tecavüzleri olgusu ve disiplin amirlerine bunları cezalandırma yetkisi tanınması, hukukun temel ilkelerinden olan "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesine bir istisna gibi gözükmektedir. Fakat böyle bir istisna yoktur. Aslında yasaların açık biçimde ceza öngörmediği bir eylem için, hiç kimseye ceza verilemez. Suç olan her eylemin yasalarda açıkça gösterilmesi zorunludur. Çünkü Anayasamızın 38. maddesi "Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu islediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez." amir hükmünü içermektedir. TSK.ne tanınan istisna, disiplin suçu ihdası değildir. Disiplin suçlarına, hürriyeti bağlayıcı cezalar verilmesine ilişkindir. Bu istisna da Anayasanın 38. maddesinde "İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından kanunla istisnalar getirilebilir" biçiminde düzenlenmiştir. Bunun anlamı, kanunların disiplin suçu saydığı eylemlere, idare kural olarak hürriyeti bağlayıcı müeyyideler uygulayamaz. Ancak yürütme organının doğal uzantısı olan idare içinde yer alan TSK.nin iç düzeni ve disiplinin sağlanması açısından kanunların gösterdiği disiplin suçlarına veya askeri kabahatlere karşı yaptırım olarak hürriyeti kısıtlayıcı disiplin cezaları verebilirler. Eğer yasalar her hangi bir eylemi disiplin suçu saymadıysa, devletin hiç bir organı, kurum veya kuruluşu, o eyleme hiç bir yaptırım uygulayamaz. Aksi halde Anayasanın yukarıdaki amir hükmü çiğnenmiş olur ve suçtur. ... Yürürlükteki Anayasa, Askeri Ceza Kanunundan sonra yürürlüğe girmiştir. Normlar hiyerarşisinde daha üst basamaklarda yer alan Anayasanın 38. maddesindeki, "Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz" kuralı; daha aşağı basamakta yer alan ve kendisinden daha önceki tarihte yürürlüğe giren As.C.K.nun 162. maddesinde "Askeri terbiyeyi, disiplini bozan ve hiç bir ceza kanununun maddelerine uymayan fiiller ve tekasüller" diye tanımlanan disiplin tecavüzünü zımnen yürürlükten kaldırmıştır."⁷⁴

⁷⁴ YILDIRIM, a.g.m. s.87

2. Disiplin Kabahatleri

Disiplin kabahatleri, As.C.K.nun 162. maddenin 8. fıkrasında "As.C.K.nun 18. maddesinde⁷⁵ yazılı olan fiillerin hafif halleri" olarak tanımlanmıştır. As.C.K.nun 18. maddesinde belirtilen fiillerin birkaçı hariç büyük kısmı sonradan yapılan Kanun değişiklikleriyle Disiplin Mahkemeleri Kanunu kapsamına alınarak "Disiplin Suçu" olarak düzenlenmiş olup; güncel mevzuata göre bu fiillerden sadece As.C.K.nun 93/2, 117/2 ve 137. maddelerinde yazılı olanlar askeri kabahat niteliğini korumaktadırlar.

As.C.K.nun 93. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına göre; "Askeri şahıslardan birini amire veya mafevke karşı itaatsizliğe mukavemete, fiilen taarruza sevk ve tahrik eden muharrik sayılır. Suç yapılmamışsa muharrik kısa hapis cezasıyla cezalandırılır." Suç işlemeye sevk ve tahrik edilen askeri şahıs istenen suçu işlememişse, eylem disiplin kabahati oluşturur. İstenen suçun işlenmesi halinde ise sevk ve tahrik eylemi askeri cürüm oluşturur.

As.C.K.nun 117. maddesinde Asta Müessir Fiil suçu düzenlenmiş; 1. fıkrada suçun tanımı yapıldıktan sonra, 2. fıkrada, az vahim hallerde kısa hapis cezası verileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, 1. fıkrada Asta Müessir Fiil suçu oluşturacağı belirtilen eylemlerin hafif, vahamet arz etmeyen hallerinde eylem disiplin kabahati oluşturacaktır.

As.C.K.nun 137. maddesinde; vazife veya hizmette tekasül(savsama) dolayısıyla bir gemi veya uçağın veya silah ve harp malzemesinden birinin mühimce hasara uğramasına sebep olan kişinin kısa hapis veya üç seneye kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağı belirtilmiştir. Madde metninden anlaşıldığı üzere, bu madde kapsamında değerlendirilmesi gereken olaylarda, eylemin ve meydana gelen zararın niteliği dikkate alınarak, eylemin askeri cürüm mü yoksa disiplin kabahati mi oluşturacağı değerlendirilecektir.

Disiplin kabahati işlenmesi halinde, disiplin amiri için iki seçenek vardır. Amir isterse bu fiillere yetkisi dâhilinde kendisi ceza verir. Dilerse faili askeri

⁷⁵ As.C.K.nun 18. maddesi; "Bu kanunda yazılı olan bir ceza ancak bir mahkemenin kararıyla infaz olunur. Aşağıdaki hallerde disiplin cezalarıyla mücazat yapılabilir. A: 82, 96 ve 136 ncı maddelerin 1 numaralı ve 93, 116, 117 ve 150. maddelerin 2 numaralı fıkralarında, B: 68, 83, 86, 108, 130, 137 ve 145 inci maddelerde yazılı kısa hapis cezaları."

mahkemeye sevk eder. Amir kendisi cezalandırma yolunu seçerse söz konusu fiili suç haline getiren As.C.K.nun ilgili maddesindeki yazılı ceza türlerine uymak zorundadır(As.C.K.m.166/C). Ceza süresini As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelde kendisine tanınan sınırlar içinde belirleyecektir.

Disiplin kabahati sayılan bir fiilin cezalandırılması zorunludur. Disiplin amiri, bir disiplin kabahati söz konusu olduğu zaman yukarıdaki iki seçenekten birine göre işlem yapmak zorundadır. Faili hem kendisi cezalandırıp hem de mahkemeye sevk edemez. Böyle bir durumda askeri mahkemelerin ne şekilde bir uygulama yapılacağı konusu tartışmalıdır. Bu konunun ayrıntılı olarak ele alındığı, oy çokluğuyla verilmiş olan ve konuya ilişkin içtihatlar arasındaki farklılığı da ortaya koyan bir Askeri Yargıtay kararının ilgili bölümlerini zikretmekte fayda görüyoruz.

“...Disiplin amirinin mutlaka cezalandıracağı Askerî Kabahatler ise As.C.K.nun 18. maddesinde yer almıştır. Bu maddede yer alan suçları işleyenlere karşı Disiplin Amirinin takdir yetkisi yoktur, mutlaka ceza vermek gerekecektir. Ancak böyle bir kabahatin işlendiğini öğrenen Disiplin Amiri kanunda yazılı usule uymak koşuluyla ya kendi (veya üst disiplin amiri veya ast durumdaki disiplin amiri) cezalandıracak veya konuyu askerî yargıya (Askerî Mahkeme veya Disiplin Mahkemesine) intikal ettirecektir. Disiplin amirince cezalandırılan bir askerî kabahatin faili hakkında ayrıca konu askerî yargıya intikal ettirilemeyeceği gibi, Askerî Kabahat fiili nedeniyle Askerî Mahkeme kendisine intikal etmiş olan bir dosyayı Disiplin Amiri tarafından cezalandırılmasını teminen geri gönderemeyecek, bu yönde bir karar veremeyecektir.

Gerek As.C.K.nun 18. maddesi ve gerekse 162/1-B maddesi Disiplin Amiri tarafından cezalandırılabilir fiiller olarak Askerî Kabahatleri, 18. maddede yazılı bulunan fiillerin hafif (kısa hapis cezasını gerektiren) halleri olarak düzenlemiştir. Disiplin Amirinin cezalandırabileceği kısa hapis cezasını gerektiren hâlin veya fiilin hafif hâlinin ne olduğu yasada açıklanmamıştır. Hem 18. maddede, hem 162/1-B maddesinde “kısa hapis cezasını” gerektiren durum ile “hafif hâl’in” ölçüsü ve tarifi yer almamıştır. As.C.K.nun 117/2. maddesinde yer alan “az vahim hâl” hangi haller olduğu belli değildir. Yani, mesela TCK.nun

456/4. maddesinde belirlenen müessir fiilin iş ve güçten alıkoymaması veya alıkoymuş olsa bile bunun on günden daha az olması hâlinin yukarıda yer alan durumlar olarak değerlendirileceği hususunda yasal bir düzenleme bulunmadığı gibi yargısal bir kararda bulunmamaktadır.

As.C.K.nun 117/1. maddesinde yer alan suçun maddî unsuru, madununu itip kakma, dövme, sair suretle cismen eza verme vs. yazılı hallerdir. Madununa kasten böyle bir fiil uygulayan kişi 117/1. maddedeki cürmü işlemiş olacaktır. Yargısal kararlar bunu bu şekilde değerlendirmekte, kabul etmektedir. Somut olayda olduğu gibi, madununa yumruk vurup iki gün istirahatini gerektirecek, yüzünde kanamaya ve ekimoz oluşmasına neden olan bir fiil kesinlikle Disiplin Amirinin cezalandırması ile geçiştirilecek bir Askerî Kabahat değil, Askerî Mahkemenin görevine giren askerî cürüm teşkil etmektedir. Askerî bir cürüm olan bu fiilin, askerî kabahat olarak değerlendirip disiplin cezasıyla cezalandırılmış olması takdirde hata yapıldığını göstermektedir.

Disiplin Amiri, As.C.K.nun 18. maddesinde yer alan, ancak Askerî cürüm teşkil eden, ağır bir hâl için hafif hapis cezası uygulamış, bu şekilde (zafiyet göstererek) takdir kullanmış ise veya 18. maddede yer almayan bir cürümden dolayı disiplin cezası vermiş ise yahut hiç bir ceza uygulanmamış, bir soruşturmaya gidilmemiş ise ne olacaktır sorusuna As.C.K.nun 180, 188 ve müteakip maddeleri ile 145. maddesinde ve hatta Anayasada cevap aramak gerekecektir. Yargı denetimi, çağdaş hukukta arzulanan, ideal olarak kabul edilen son bir denetimdir. Mahkeme kararlarının bile yargı denetimi dışında bırakılmadığı bir hukuk düzeninde disiplin amirinin verdiği disiplin cezasının denetim dışı kalması düşünülemeyecektir. Nitekim somut olayda da, açıklandığı gibi mağdurun müracaatı üzerine Tabur Komutanı, disiplin cezası ile sanığı cezalandıran Bölük Komutanının takdirinin yerinde olmadığını değerlendirerek olayı Askerî Mahkemeye iletmiştir.

Bu nedenlerle; sanığın iddia konusu fiili, As.C.K.nun 117/1. maddesi kapsamında değerlendirildiğinden, temyiz dilekçesinde ve tebliğnamede ileri sürülen (bu fiilin AsCK.nun 117/2. maddesi kapsamında kabulü ile davanın reddine karar verilmesine dair) görüş isabetli bulunmamıştır.

(Ayrıışık Gerekçe: İddia konusu olayda disiplin amiri olan Bölük Komutanı, sanığın fiilini As.C.K.nun 117/2. maddesi kapsamında kabahat olarak değerlendirip, As.C.K.nun 162/2. maddesine göre takdir yetkisini kullanarak olay günü olan 19.01.2000 tarihinde sanığı beş gün oda hapsi ile cezalandırmış ve bu cezanın 20-25.01.2000 tarihleri arasında infaz edilmesini istemiştir. Bu ceza As.C.K.nun 189, 190 ve 191. maddelerine göre kaldırılmadıkça sanık hakkında aynı eyleminden dolayı daha sonra suç evrakı düzenlenip adlî makamlara gönderilmesi yasaya aykırı bulunmaktadır.

Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 01.11.1996 tarih ve 1996/6-8 esas ve karar sayılı, 05.05.1994 tarih ve 1994/50-50 esas ve karar sayılı ve 19.06.1964 tarih ve 1964/60-78 esas ve karar sayılı kararlarında; Disiplin amirinin, As.C.K.nun 18. maddesi kapsamında askerî kabahat nevinden bir suç işleyen sanığı, bu Kanununun 162/1-B maddesindeki takdir yetkisini kullanarak cezalandırdıktan sonra, bir daha suç dosyası düzenleyip askerî mahkemeye sevk edemeyeceği ilke olarak benimsenmiştir. 01.11.1996 tarih ve 1996/6-8 sayılı Dairiler Kurulu Kararında sanığın mağdura iki tokat atması fiilinin, As.C.K.nun 117. maddesinin birinci fıkrasına mı, yoksa ikinci fıkrasına mı girdiğinin önemi bulunmadığı, disiplin amirinin sanığı mahkemeye sevkten önce disiplin cezası ile cezalandırması hâlinde daha sonraki mahkemeye sevk işleminin yasallığını yitireceği kabul edilmiştir.

As.C.K.nun 180. maddesindeki hüküm, As.C.K.nun 18. maddesinde yer almayan, dolayısıyla "Askerî kabahat" niteliği bulunmayan bir eylem hakkında disiplin cezası verilmesi hâlini düzenlemektedir. Disiplin amiri eylemi cezalandırma konusunda hiç bir takdir hakkı bulunmadığı hâlde, disiplin cezası vermiş ise bu hâlde As.C.K.nun 180. maddesi uygulanabilecektir.

Dava konusu olayda disiplin amiri olan Bölük Komutanının As.C.K.nun 162/1-B maddesindeki takdir yetkisini kullanarak, sanığın fiilini As.C.K.nun 117/2 . maddesi kapsamında değerlendirip, bu madde gereğince ceza tayin ettiği dikkate alınmak suretiyle, sanığın aynı eyleminden dolayı açılan kamu davası hakkında Askerî Mahkemece 353 Sayılı Kanununun 162/son maddesi gereğince kamu davasının reddine karar verilmesi gerektiği görüşünde

olduğumuzdan, eylemi As.C.K.nun 117/1. maddesi kapsamında değerlendiren çoğunluğun görüşüne katılmıyoruz.)”⁷⁶

3. Disiplin Suçları

Disiplin suçları, Dis.Mah.K.nun 41. maddesinde, bu Kanunun oda hapsi veya göz hapsi ile cezalandırdığı eylemler olarak tarif edilmiştir. Bu suçlar Dis.Mah.K.nun 47 ila 61. maddeleri arasında düzenlenmiş olup onbeş adettir.

Disiplin suçlarından birisi işlendiğinde disiplin amiri faili kendi yetkisi dâhilinde oda hapsi veya göz hapsi cezalarından biri ile cezalandırabileceği gibi, disiplin mahkemesine de sevk edebilir. Disiplin suçları cezasız bırakılamaz. Disiplin suçları amir tarafından cezalandırılırsa, verilebilecek ceza oda veya göz hapsidir; As.C.K.nda sayılan diğer disiplin cezaları verilemez. Cezanın miktarı ise, amirin rütbesine göre sahip olduğu yetki ile sınırlıdır. Fail disiplin mahkemesinde yargılanırsa mahkeme, disiplin suçunun türüne göre Dis.Mah.K.nun ilgili maddesinde belirtilen sınırlar içinde oda veya göz hapsi cezası verecektir.

C. Asker Kişilerin Disiplin Amirlerince Cezalandırılmaları

1. Giriş

Asker kişilerin disiplin amirlerince disiplin cezası ile cezalandırılmalarına ilişkin kurallar As.C.K.nun 162 ila 191. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Ayrıca, As.C.K.nun 23 ve 28. maddelerinde kısa hapis (göz ve oda hapsi) cezalarının hangi asker kişilere ve ne kadar süreyle verilebileceği, 24 ve 25. maddelerde göz ve oda hapsi cezalarının ne şekilde yerine getireleceği açıklanmış, 19. maddede ise disiplin yoluyla göz ve oda hapsi dışında hürriyeti kısıtlayıcı hiçbir ceza verilemeyeceği belirtilmiş, göz ve oda hapsi cezalarının üst sınırı ise dört hafta olarak belirlenmiştir.

2. Disiplin Cezası Verilebilecek Kişiler ve Disiplin Cezaları

As.C.K.nun 164. maddesinde, disiplin cezalarının;

⁷⁶ As.Yrg. 3. D. 09.01.2001, E.2001/18, K.2001/13

1. Askeri şahıslara,

2. Bir harp esnasında bir hizmet veya mukavele ve taahhülle veya herhangi bir sebep ve suretle muharip Türk Ordusu teşkilatında bulunan veya orduyu takip eden şahıslara (rehberler, yollarda, trenlerde, köprü inşaatında kullanılanlar, sivil doktorlar, şoförler, müteahhitler, sivil işçiler vb.)

3. Harp esirlerine,

4. Herhangi bir suretle askeri makamlarca gözaltına alınan yabancı devlet ordu mensuplarıyla diğer şahıslara verileceği belirtilmiştir.⁷⁷

As.C.K.nun 3. maddesine göre; askeri şahıslar, mareşalden asteğmene kadar subaylar, astsubaylar, MSB ile TSK kadro ve kuruluşunda çalışan sivil personel, uzman jandarma ve uzman erbaşlar, erbaş ve erler ile askeri öğrencilerdir. MSB ile TSK kadro ve kuruluşunda çalışan Devlet memurlarının asker kişi sıfatları, TSK İç Hizmet Kanununun 115. maddesinde belirtilen yükümlülükleri ile sınırlıdır. Ayrıca, As.C.K.nun 165. maddesine göre, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarına sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarından dolayı disiplin cezası verilebilir; disiplini bozucu diğer eylemleri hakkında 657 sayılı DMK hükümleri uygulanacaktır.

Askeri ceza kanununun 19. maddesinde, disiplin yoluyla dört haftaya kadar göz ve oda hapsi cezasından başka hürriyeti tahdit eden hiç bir ceza verilemeyeceği, 23. maddesinde, subay, astsubay, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurları, uzman jandarma ve uzman erbaşlar hakkında dört haftaya kadar göz ve oda hapsi, erbaş ve erler hakkında dört haftaya kadar oda hapsi, askeri öğrenciler hakkında (askeri orta ve lise ile eşidi okullar öğrencileri hariç) dört haftaya kadar oda hapsi cezası verilebileceği belirtilmiştir.

Bu arada şu hususu belirtmekte fayda var ki; 26.10.1963 tarih ve 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanununun⁷⁸ 29. maddesine göre, Askeri Hâkim subaylar hakkında ancak Milli Savunma Bakanı tarafından uyarma ve kınama cezası

⁷⁷ As.C.K.nun 4. maddesinde ihtiyat (yedek) askeri şahısların askeri hizmetlerde buldukları müddetçe bu kanun hükümlerine tabi olacakları belirtildiğinden, yedeğe alınmış olanların seferberlik nedeniyle veya barış zamanında tatbikat ya da eğitim için çağrılıp askeri hizmete başlatılmaları durumunda, bu hizmetleri sırasında işledikleri disipline aykırı fiiller nedeniyle haklarında askeri disiplin kuralları uygulanacaktır.

⁷⁸ R.G. 26.10.1963; 11541 (mükerrer)

verilebilir. Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir.⁷⁹

3. Disiplin Cezalarının Türleri ve İnfazı

As.C.K.nun 165. maddesinde; askeri şahıslar hakkında verilebilecek disiplin cezaları;

Subaylar, astsubaylar, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurları, uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar hakkında; uyarı, aylık kesilmesi (ek göstergeler dahil cezalının brüt aylığından 1/30-1/8 arasında kesinti yapılmasıdır), göz hapsi (dört haftaya kadar), oda hapsi (dört haftaya kadar);

Askeri öğrenciler hakkında; uyarı, izinsizlik (altı haftaya kadar), oda hapsi⁸⁰ (dört haftaya kadar);

Erbaşlar ve erler hakkında; izinsizlik, (altı haftaya kadar), sıra harici hizmet (dört haftaya kadar), oda hapsi (dört haftaya kadar) ve (erbaşlar için) rütbenin geri alınması olarak sayılmıştır.

Ancak; önceki bölümde belirttiğimiz üzere, bu maddenin devamında “MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarına, sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarından dolayı disiplin cezası verilebilir. Disiplin bozucu

⁷⁹ 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanununun “Disiplin Cezaları” başlıklı 29. maddesi: Askeri Hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından, savunmaları aldirılarak, aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir. A) Uyarı: Görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir. Uyarı cezası: 1. Görevde kayıtsızlık ve düzensizlik, 2. Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere karşı kırıcı davranmak, 3. Mazeretsiz olarak göreve geç gelmek ve görevden erken ayrılmak, 4. Kanun, tüzük, yönetmelik, karar ve talimatlarda açık olarak belirtilen konularda işi uzatacak şekilde davranışlarda bulunmak, yazı ve tekitleri zamanında cevaplandırmamak. 5. Nitelik ve ağırlıkları itibarıyla yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak hallerinde uygulanır. B) Kınama: Belli bir eylem veya davranışın kusurlu sayıldığı yazı ile bildirilmesidir. Kınama cezası: 1. Hizmet içinde ve dışında resmi sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak, 2. Kılık ve kıyafetine dikkat etmemek, 3. Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere kötü muamelede bulunmak, 4. Eşinin, reşit olmayan veya kısıtlanmış çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini, onbeş gün içinde teşkilatında görevli buldukları komutanlığa bildirmemek, 5. Mevzuat uyarınca Milli Savunma Bakanlığının verdiği talimatı yerine getirmemek, büro ve kalem teşkilatının denetimini ihmal etmek, 6. Görevin, işbirliği ve uyum içerisinde yapılmasını engelleyici tutum ve davranışlarda bulunmak, 7. Nitelik ve ağırlıkları itibarıyla yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak hallerinde uygulanır. Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir.

⁸⁰ Askeri orta ve lise eşidi okul öğrencilerine disiplin amirleri tarafından oda hapsi cezası verilemez.(As.C.K.md. 23/D).

diğer eylemleri hakkında ilgili kanun hükümleri uygulanır.” denilerek, MSB ve TSK.nde görevli devlet memurlarına bu madde uyarınca disiplin cezası verilebilmesi imkânı amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarıyla sınırlı tutulmuştur.

Uyarı, aylık kesilmesi, izinsizlik ve sıra harici hizmet cezaları As.C.K.nun 185. maddesinde tanımlanmıştır. Bu maddeye göre; uyarı, cezalının görevinde ve davranışında kusurlu sayıldığıнын yazı ile bildirilmesidir; aylık kesilmesi, cezalının ek göstergeler dahil brüt aylığından, ceza kararında belirtilen oranda kesinti yapılmasıdır; izinsizlik, cezalının hafta tatilinden yararlanamamasıdır; sıra harici hizmet, cezalının askeri hizmetlerde, sırası dışında ve fazla olarak dört haftaya kadar çalıştırılmasıdır.

Göz hapsi cezası alan subaylar, astsubaylar, Devlet memurları, uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar;

- Resmi daire, kışla ve eğitim alanları ile sair yerlerdeki hizmetlerine devam ederler.

- Hizmetin bitiminden sonra hiçbir yere gidemezler. Kışlada veya resmi odalarda kalırlar.

- Hizmete ilişkin olanlar dışında hiçbir ziyaretçi kabul edemezler.

Oda hapsi cezası alan subaylar, astsubaylar, Devlet memurları, uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar;

- Mümkün olduğu takdirde cezayı tek başına belirli bir hapis odasında geçirirler.

- Emir veremezler.

- Genel hizmet yapamazlar.

Askeri öğrenciler ile erbaş ve erler; oda hapsi cezasını belirli hapis odasında topluca geçirirler, hapis odalarının kapısında bir nöbetçi bulundurulur. Onbaşlar ve erler ağır hizmetlerde çalıştırılabilirler.

4. Amirlerin Disiplin Cezası Verme Yetkileri ve Sınırları

As.C.K.nun 13/2. maddesinde “amir” kavramı "makam ve memuriyet itibariyle emretmek salâhiyetini haiz kimse" olarak açıklanmış; 168. maddede ise, her amirin emri altındaki şahıslara disiplin cezası vermeye yetkili olduğu,

disiplini bozan fiilden sonra failin bağlı bulunduğu birlik değişirse, disiplin amirinin yeni birliğindeki amiri olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemeye göre, faile birliği değişmeden önce eski amir tarafından henüz ceza verilmemişse, cezası yeni birliğindeki amiri tarafından verilecektir.

Üstler astlarına disiplin cezası veremezler. Üst, bir disiplin suçu, disiplin kabahati veya disiplin tecavüzü işleyen astının cezalandırılmasını onun amirinden isteyebilir. Ancak, ileride açıklanacağı üzere, As.C.K.nun 169. maddesi ile üstlere disiplinin temini için astlarını geçici olarak tutuklama yetkisi verilmiştir.

Disiplin cezasını kural olarak en yakın amir verir. En yakın amir, emir-komuta bağlantısı itibariyle failin ilk amiri konumunda olan kişidir. En yakın amir failin disiplin cezasıyla cezalandırılmasını uygun görmeye beraber kendi ceza yetkisinin üstünde bir ceza verilmesini isterse, durumu bir derece üst disiplin amirine arz eder (As.C.K.md.178). Bu silsileler yoluyla failin en yüksek disiplin amirine kadar gidebilir.

Daha yüksek disiplin amiri ancak;

- Fiil gözü önünde olmuş ise;
- Fiil resmi onur ve makamına karşı yapılmış ise;
- Karar vermek veyahut cezanın derecesini tayin etmek için kendisine arz edilmiş ise;
- Fiil emri altında bulunan muhtelif kıt'alara mensup mütaaddit şahıslar tarafından yapılmış ise;
- Fiil küçük mafevk tarafından, haber almasına rağmen, cezasız bırakılmış ise;
- Ceza görecek olan şahsın en yakın disiplin amiri bulunmaz ise doğrudan ceza verebilir(As.C.K. md.170).

Disiplin amirlerinin ceza verme yetkileri⁸¹ As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelde gösterilmiştir. Cetvelde, rütbeleri ve amiri oldukları birliğin görev-komuta durumu itibariyle, amirlerin maiyetindekilere hangi koşullarda, hangi cezaları ve ne ölçüde verebilecekleri ayrıntılı olarak gösterilmiştir. Bu cetvelin sonuna eklenen notta, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarına göz ve oda

⁸¹ As.C.K.nun 111. maddesine göre; ceza vermek yetkisini tecavüz ederek ve bilhassa hak edilmemiş veya müsaade olunmamış bir cezayı kasten verenler beş sene kadar hapsedilir.

hapse cezası verilirken sürenin tayininde öğrenim ve sosyal durumlarının dikkate alınacağı belirtilmiştir. 22.03.2000 tarih ve 4551 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce Devlet memurlarına öğrenim ve sosyal durumları gözetilerek subaylara, astsubaylara veya erbaş ve erlere öngörülen cezalar tatbik ediliyorken, yapılan değişiklikle ek cetvelde Devlet memurları ayrıca düzenlenmiş, öğrenim ve sosyal durumları verilecek cezanın türüne değil sadece miktarına etki eder hale gelmiştir.⁸²

As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvele göre, üsteğmen ve daha yüksek rütbedeki tüm amirler maiyetindekilere ceza vermeye yetkilidir. Asteğmen ve teğmenler müfrez veya müstakil buldukları sürece, astsubaylar, uzman jandarma, uzman erbaş ve erbaşlar ise sadece müfrez buldukları sürece maiyetindekilere ceza vermeye yetkilidir.

As.C.K.nun 172. maddesine göre, disiplin amirleri vekil dahi olsalar, vekâlet ettikleri kadroda gösterilen rütbenin ceza verme yetkisini haizdirler. 172. madde 171. maddenin bir istisnasıdır. Bir kıtaya vekâleten komuta eden vekilin rütbesi kadroda o makam için gösterilen rütbeden daha aşağı olsa bile, kıta komutanlığı için kadroda açıklanan rütbenin ceza verme yetkisine sahip olur. Örneğin, bir taburun komutanı kadroda binbaşı olarak gösterilmiş olup da bu makamı vekâleten bir yüzbaşı idare etse dahi, o yüzbaşı 171. madde gereğince bir binbaşının sahip olduğu daha yüksek ceza verme yetkisine sahip olur. 172. madde, hukukun temel ilkelerinden olan “vekil asil gibidir” ilkesinin kanunlaşmış halidir.⁸³

As.C.K.nun 176. maddesinde, cezayı hafifleten sebepler bulunmadığı takdirde disiplin cezalarının şiddetli verileceği belirtilmiştir. Disiplin amiri hafif ceza verdiği takdirde, disiplin ceza kararında cezayı hafifleten nedenleri göstermek zorundadır. Disiplin amiri vereceği cezayı belirlerken, failin hizmetteki başarı durumunu, disiplinini, daha önceden disiplin suçu işleyip işlemediğini, ceza alıp almadığını, disiplin suçunu işlemedeki suret ve şekil özelliklerini göz önünde bulundurmak durumundadır.⁸⁴

⁸² AKSOYLU, a.g.m. s.123

⁸³ YILDIRIM, a.g.m. s.111

⁸⁴ AYİM 2.D. 22.11.1995, E.1995/352, K.1995/929, AYİM Dergisi sy.11, s.489

5. Savunma Hakkı

As.C.K.nun 175. maddesine göre, disiplin amiri ceza vermeden önce faile kendisini savunması için müsaade eder. AYİM.nin konuya ilişkin bir kararında, disiplin cezalarının ilgiliye savunma hakkı tanınmadan verilemeyeceğinin Anayasanın 129. maddesinde yer aldığı, Anayasa asker kişilerle ilgili hükümleri saklı tutmuş ise de, As.C.K.nun 175. maddesinde de disiplin cezaları verilmeden önce savunma alınması öngörüldüğünden, Anayasa ile saklı tutulan hususun savunma almadan ceza verilebilme imkânı olmadığına ortaya çıktığı, savunma alınmasının disiplin cezası verebilmenin asli ve vazgeçilmez şartı olduğu, bu şart yerine getirilmeden verilen disiplin cezalarının yok hükmünde olduğu belirtilmiştir.⁸⁵

Askeri Ceza Kanununda savunma için faile tanınması gereken asgari bir süre öngörülmemiştir. Bu sürenin, hakkın kullanılmasını ortadan kaldırmayacak şekilde, her olaya göre amir tarafından hakkaniyetli ve ölçülü olarak tespit edilmesi gerekir.⁸⁶ 657 sayılı Devlet Memurları Kanunundaki 7 günlük sürenin burada uygulanma kabiliyeti yoktur.

“Müsaade” deyiminden de anlaşılacağı üzere, savunma bir hak olup, fail bu hakkını kullanmak mecburiyetinde değildir. Bu nedenle, failin savunma vermemesi suç teşkil etmez⁸⁷. Savunma alınmadan ceza tayini usulsüz olup, şikâyet halinde verilen cezanın kaldırılması icap eder⁸⁸. Fail, her ne kadar savunma yapmak mecburiyetinde değilse de, savunma dolayısıyla bir suç işlemiş veya disiplin tecavüzünde bulunmuş ise, ayrıca sorumlu olacaktır⁸⁹. Kanunda savunmanın yazılı mı, sözlü mü olacağına ilişkin bir açıklık yoksa da, verilecek cezayı şikâyet halinde daha yüksek disiplin amiri tarafından yapılacak

⁸⁵ AYİM 2.D. 02.10.1985, E.1985/113-A, K.1985/168, AYİM Dergisi sy.7, s.329

⁸⁶ AKSOYLU, a.g.m. s.122

⁸⁷ “Disiplin cezası verilmeden evvel failin savunmasının alınması hususu, cezayı veren disiplin amiri için kanuni bir mecburiyet, fail yönünden ise mutlak bir hak olup; kendisine tanınan bir hakkın kullanılıp kullanılmaması münhasıran hak sahibini ilgilendiren bir keyfiyet olduğundan savunma hakkının kullanılmaması suç teşkil etmez.” AsYrg. 3.D. 19.12.1972; E.1972/451, K.1972/451, Bkz. ÖZBAKAN Hulusi, İlgili Mevzuatı ile İçtihatlı, Gerekçeli, Notlu, Açıklamalı Askeri Ceza Kanunu, Feryal Matbaacılık, Ankara 1986, s.217.

⁸⁸ ÖZBAKAN, Askeri Ceza, s.425.

⁸⁹ “Yazılı savunması istenen sanığın bu konu ile ilgili kendisine verilmiş resmi kâğıdın altına çingeni padişah yapmışlar, ilk önce babasını asmış yazarak vermesi, hakaret suçunu oluşturur.” AsYrg. 3.D. 14.01.1969, E.1969/5, K.1969/11, Bkz.ÖZBAKAN, Askeri Ceza, s.425.

incelemede değerlendirilebilmesi için, ilgilinin hukukunun korunması açısından, savunmanın yazılı olarak alınması, sözlü olarak alınsa bile bunun amir tarafından bir tutanağa geçirilmesi gerekir.

6. Disiplin Cezalarının Verilmesinde Zamanaşımı

As.C.K.nun 179. maddesine göre, disiplin tecavüzlerine ve kabahatlerine bir ay sonra ceza verilmez. Ancak fiil soruşturma yapılmasını gerektirmiş ise soruşturma için geçen süre bir aylık bu sürenin hesabında dikkate alınmaz. Bir aylık süre fiilin işlendiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Fiilin disiplin cezasını gerektirdiği askeri mahkemede anlaşılırsa, bir aylık süre hükmün kesinleştiği veya mahkemece yargılamanın kesilerek suç evrakının ceza verilmek üzere yetkili amire geri gönderildiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

Disiplin suçlarının Disiplin Mahkemeleri Kanununda düzenlenmiş olması nedeniyle, Askeri Ceza Kanununda disiplin suçlarına ilişkin zamaşaşımı süresi belirtilmemiştir. Dis.Mah.K.nun 43. maddesinde ise, disiplin suçlarına ait davalarda, suç tarihinden itibaren beş ay içinde disiplin mahkemelerince hüküm verilmemiş olursa davanın zamaşaşımına uğrayacağı belirtilmiştir. Bu durum karşısında, disiplin amirinin disiplin suçu işleyen maiyetini disiplin mahkemesine sevk etmeyip kendi yetkisi dâhilinde cezalandırmak istemesi durumunda da zamaşaşımı süresinin suç tarihinden itibaren beş ay olduğunu kabul etmek gerekir.

7. Disiplin Cezalarının Kesinleşmesi ve İnfazı

Disiplin cezaları ceza verilen kişiye resmi olarak tebliğ edildiği zaman kesinleşir ve bu andan itibaren cezayı veren amir tarafından kaldırılamaz ve değiştirilemez. Cezanın kaldırılması veya değiştirilmesi ancak şikâyet yoluyla veya ceza veren amirin cezalı lehine yapacağı müracaat üzerine yahut Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından çıkarılacak bir kanunla affı ile mümkündür.

Disiplin cezaları tebliğ olunmadıkça kesinleşmeyeceğinden, tebliğden önce infaz edilemezler. Disiplin amiri, verdiği bir disiplin cezasını cezalıya tebliğ etmeden yani ceza henüz kesinleşmeden önceki disiplin ceza kararında değişiklik yapabilir; disiplin tecavüzlerinde ceza vermekten vazgeçebilir veya

ceza türünü ve miktarını değiştirebilir; disiplin suç ve kabahatlerinde kendisi ceza vermektен vazgeçip faili mahkemeye sevk edebilir veya ceza türünü ve miktarını değiştirebilir.

Disiplin cezaları cezalıya tebliği müteakip hemen infaz olunur. Ancak, cezayı veren disiplin amirleri zorunlu sebepler bulunduğu takdirde cezanın infazının sonraya bırakılmasını veya aralıklı olarak infazını emredebilir(As.C.K.md.181-183). Buradaki zorunluluk durumundan hastalık, ölüm, olağanüstü haller, tatbikat, askeri harekât gibi durumları anlamak gerekir.

Disiplin cezaları, ordu disiplinini ihlal eden eylemlere verilen cezalardan ibaret olup, bu cezalar, bozulan disiplinin iadesi ve başkalarının da disiplini bozmaya kalkışmamaları için verilirler. Cezalının ordudan ayrılması halinde disiplin cezasının bu niteliği de kaybolacağından, artık cezanın çektirilmesi ya da tamamlattırılması yoluna gidilmesinde askerlik menfaatleri bakımından bir zaruret bulunmayabilir⁹⁰. Bu nedenle, As.C.K.nun 187. maddesinde cezalının herhangi bir nedenle ordudan ayrılması halinde evvelce verilen disiplin cezasının infazının yapılmayacağı, infaza başlanmış ise tamamlattırılmayacağı hüküm altına alınmış, sadece terhis durumu için bir ayrıcalık getirilerek, cezanın yerine getirilmesine başlanmış ve ceza süre dolmadan cezalının terhis tarihi gelmiş ise cezanın tamamlanmasına kadar terhisin sonraya bırakılabileceği belirtilmiştir. Burada disiplin amirine takdir yetkisi tanınmıştır. As.C.K.nun 187. maddesi disiplin amirleri tarafından verilen cezalara ilişkin bir düzenlemedir. Disiplin suçlarından veya disiplin kabahatlerinden dolayı askeri mahkemeler veya disiplin mahkemeleri tarafından verilen cezalar hükümlünün TSK ile ilişkisi kalmasa bile mutlaka yerine getirilir.

8. Disiplin Cezalarının Yerine Getirilmesinde Zamanaşımı

As.C.K.nun 186. maddesine göre, disiplin kabahatlerinden dolayı verilen hapis cezaları, bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Bu süre, cezanın tebliğinin⁹¹ ertesi gününden başlar. Bu süre geçtikten sonra, artık verilmiş

⁹⁰ ÖZBAKAN, Askeri Ceza, s.433

⁹¹ Tebliğ işleminin mutlaka yazılı olması gerekmeyip tebellüğden imtina eden sanığın imtina ettiğinin bir tutanakla tespiti tebliğ için yeterlidir. As.Yrg.3.D. 15.11.1977, E.1977/355, K.1977/343, Bkz.ÖZBAKAN, Askeri Ceza, s.430.

bulunan disiplin cezasının infazı mümkün değildir. Maddede disiplin tecavüzlerinden bahsedilmemiştir. Kanun koyucunun disiplin tecavüzlerini bu kuraldan istisna tutmak için bilinçli olarak mı burada belirtmediği, yoksa disiplin tecavüzlerinin maddeye hata sonucu mu yazılmadığı belirgin değildir. Kanaatimizce, disiplin tecavüzlerinin kuraldan istisna tutulmasını gerektirir bir sebep bulunmaması ve diğer maddelerde disiplin tecavüzleri ile disiplin kabahatleri için ortak hükümler getirilmiş olması karşısında, disiplin tecavüzlerinin As.C.K.nun 186. maddesine hata sonucu yazılmadığını, maddede belirtilen bir yıllık infaz zamanaşımı süresinin disiplin tecavüzleri için de geçerli olduğunu kabul etmek gerekir. Söz konusu eksiklik yasal düzenleme ile en kısa zamanda giderilmeli, kanun koyucunun amacı infaz zamanaşımı süresi yönünden disiplin tecavüzlerini disiplin kabahatlerinden ayırık tutmak ise, disiplin tecavüzlerinden dolayı verilen cezaların infaz zamanaşımına ilişkin kural konulmalıdır.

9. Disiplin Cezalarının Kaldırılması veya Değiştirilmesi

İç Hiz.K.nun 27. maddesine göre, her asker, gerek hizmete ve gerek zati işlerine ait kanun ve nizamların kendisine vermiş olduğu hak ve yetkiler herhangi bir surette haksız olarak ihlal edilirse veya ihlal edildiğini zannederse şikâyet etmek hakkını haizdir. Bu hakkın bir uygulaması olarak, disiplin işlemleri yönünden de ilgililere şikâyet hakkı tanınmıştır.

As.C.K.nun 188. maddesine göre; bir disiplin cezasından şikâyet, cezalı tarafından veya kendisinin üstleri tarafından doğrudan doğruya yapılır. Cezalı tarafından yapılacak şikâyet ancak cezanın cezalıya tebliğinden bir gece sonra yapılabilir. Şikâyet cezanın infazını geri bırakmaz. Disiplin cezaları hakkında cezalı tarafından yapılacak şikâyet üzerine karar vermeğe yetkili amir, bu kararın verileceği zamanda cezayı vermiş olan amirin bir derece üstü olan disiplin amiridir. Şikâyetler hemen incelenerek bir karara bağlanır. İç Hiz.K.nun 27. maddesine göre, şikâyet söz veya yazı ile en yakın amire, eğer bu amirden şikâyet olunacaksa bir derece üstündeki amire yapılır. Disiplin cezasının kaldırılması veya değiştirilmesi için yapılacak şikâyetle aynı zamanda cezayı

veren amiri şikâyet edilmiş olacağından, şikâyetin bu amir atlanarak bir üst derecedeki amire yapılması gerekir.

Cezalı tarafından yapılacak şikâyetin ancak cezanın tebliğinden bir gece geçtikten sonra yapılabileceğine dair hüküm, cezalının öfke veya üzüntüsünün yatışmasını, sağlıklı bir şekilde düşünerek karar vermesini sağlamak için konmuştur. Kanun koyucu, şikâyet süresinin başlangıcını belirtmiş, fakat en son ne zaman yapılacağını belirtmemiştir. Bu durum, kanun koyucunun diğer kanunlarda ihdas ettiği benzer denetim mekanizmalarına süre sınırı getirme iradesiyle çelişmektedir. Dolayısıyla bu çelişkinin kanun koyucu tarafından ortadan kaldırılması gerekmektedir.⁹² Kanaatimizce, şikâyet hakkının disiplin cezalarının infazı için öngörülen zamanaşımı süresi içinde kullanılabilmesinin kabul edilmesi uygun olacaktır. Cezanın infaz edilmiş olmasının şikâyet hakkının kullanılmasına engel olmayacağı açıktır.

Kanunda disiplin cezasına karşı şikâyet hakkı bulunduğu belirtilen "cezalının üstleri" tabirinden, cezalının tüm üstleri anlaşılmalıdır. Şikâyet hakkı, cezalının fiilinden zarar gören, cezalandırılan disipline aykırı fiilin muhatabı olan üstlere aittir.

Kanunda şikâyetlerin hemen incelenerek karara bağlanacağı belirtilip somut bir süre öngörülmemişse de, İç Hiz.K.nun 30. maddesinin şikâyetler ve itirazların neticesinin şikâyet edene ve gerek görülürse şikâyet edilene mümkün olan en kısa zamanda bildirileceğine, bu müddetin hiçbir halde bir ayı geçemeyeceğine dair emredici hükmü karşısında, bu sürenin azami bir ay olduğu kabul edilmelidir.

As.C.K.nun 189. maddesinde, şikâyetin incelenmesi sonucu yapılacak işlemler şu şekilde sayılmıştır:

Şikâyet haklı görülürse ceza kaldırılır veya değiştirilir ve keyfiyet şahsi dosyalara ve erbaşın ve erin ceza defterlerine kayıt ve müştekiye de bildirilir. İnfaz edilmiş olan para cezası kaldırılırsa alınan para geri verilir. Ceza değiştirildiği takdirde; eski ceza tamamen veya kısmen infaz edilmişse ve yeni ceza eski cezadan ağır değilse yeni ceza infaz edilmiş sayılır; yeni ceza infaz edilmiş olan cezadan daha ağır ise çekilen ceza mahsup edilir; eski ceza ile

⁹² YILDIRIM, a.g.m. s.113

yeni cezanın mahsup kabiliyeti yoksa yeni ceza verilirken eski ceza göz önünde tutulup bu nedenle disiplin amiri cezayı tamamen veya kısmen indirebilir; eski ceza para cezası ise ve yeni ceza diğer bir tür ceza ise alınan para iade edilir.

Şikâyetin haklı olmadığı anlaşılırsa şikâyet reddedilir. Şikâyetçiye bu yüzden ceza verilmez. Ancak şikâyet ederken ayrı bir suç işlemiş veya bir disiplin tecavüzünde bulunmuş ise bundan sorumlu olur. Bu konuda soruşturma başlatma yetkisi şikâyeti inceleyen amire aittir. Bu durumda şikâyeti inceleyen amir failin bu yeni suçunu veya disiplin tecavüzünü sanığın ilk amirine iletcek, ilk amir gereken işlemi yapacaktır.

Şikâyet üzerine üst disiplin amirinin vereceği kararlar kesindir. Disiplin amirleri tarafından verilen cezalarda olduğu gibi, şikâyet üzerine yüksek disiplin amirince verilen kararlar da yargı denetimi dışındadır.

Yeni cezanın şikâyet üzerine artırılması, ancak cezalının üstleri tarafından şikâyet yapılması halinde mümkündür. Ceza alan şahsın cezanın kaldırılması veya azaltılması için yapmış olduğu şikâyetleri inceleyen üst disiplin amirleri bu inceleme sonucunda cezayı kaldırabilirler veya azaltabilirler. Ancak artıramazlar. Bu konuda verilmiş bir Askeri Yargıtay kararı şöyledir. "Disiplin cezasından şikâyet halinde; üst disiplin amirliğince şikâyetin haklı olduğuna kanaat getirilirse, verilmiş bulunan cezanın tamamen kaldırılması veya tahfifi (hafifletilmesi) cihetine gidilebilirse de, müşteki aleyhine cezanın şiddetlendirilmesi yoluna gidilemez."⁹³

As.C.K.nun 190. maddesine göre, cezayı veren amir de verdiği cezanın kaldırılmasını veya değiştirilmesini daha üst disiplin amirinden isteyebilir. Bu durumda da üst disiplin amiri cezayı kaldırır veya değiştirir; 191. maddeye göre, bir disiplin amiri bir astı tarafından verilen disiplin cezasını türü ve miktarı itibarıyla uygun görmezse veya cezayı verenin yetkisinden yukarı görürse cezayı değiştirebilir veya kaldırabilir. Ceza verilmiş olan kimse bu sırada başka bir disiplin amirinin yetkisi altına geçmiş ise önceki disiplin amiri yalnız cezayı kaldırır. Yeni cezayı yeni disiplin amiri belirler. Belirtilen yollarla cezanın kaldırılması veya değiştirilmesi halinde de 189. madde hükümleri uygulanır.

⁹³ As.Yrg.1.D. 24.12.1956, E.1956/2481, K.1956/4479, Bkz.ÖZBAKAN, Askeri Ceza, s.435.

10. Yargı Yolu

Disiplin ceza işlemleri, idare hukukunun genel prensipleri açısından incelendiğinde gerek organik açıdan, gerekse işlevsel açıdan idari işlemlerdir.⁹⁴ Disiplin amirince verilen disiplin cezalarının üst disiplin amirlerince denetlenmesi, idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunu sağlamak amacıyla getirilmiş olan idarenin iç denetim yollarından biridir. İdari denetim yollarının, idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak açısından yargısal denetim kadar güvenceli olamayacağı açıktır.

Disiplin amirlerinin askeri disiplin hukukuna ilişkin kurallar uyarınca verdikleri idari işlem niteliğini haiz disiplin cezaları, idari işlemlerin beş unsurundan biri (yetki, şekil, sebep, konu ve amaç) yönünden hukuka aykırılık taşıyabilir ve mevcut hukuka aykırılık üst disiplin amirlerince yani idari denetim yoluyla giderilmemiş olabilir. Buna karşın, disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları Anayasanın 129. ve 1602 Sayılı Kanunun 21/3. maddeleri ile yargı denetimi dışında tutulduğundan, mevcut hukuka aykırılığın idari yargı mercilerince düzeltilmesi imkânı ortadan kalkmaktadır. Bu durum hem hukuk devleti, hem de bireysel başvuru hakkının tanındığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile bağdaşmamaktadır.

Askeri disiplin amirlerince askeri disiplin hukukuna ilişkin kurallar uyarınca verilen disiplin cezalarının yargı denetimi, bir AYİM kararında, ceza

⁹⁴ “Disiplin amirlerince disiplin suç ve tecavüzlerinden ötürü verilen cezalar idari işlem niteliğindedir. Bu cezaların Askeri Ceza Kanununda yer bulması ve oda ve göz hapsi, maaş kat’ı gibi çeşitlerinin bulunması bu cezaların idari işlem olmayıp ceza hukukuna has bir müessese olduğunu kabule neden olamaz. Zira yürütme fonksiyonunun ne olduğunun tespiti gerektiğinde bunun yasama ve yargı fonksiyonu dışında kalan tüm devlet faaliyetleri olarak belirlendiği görülür. Yasama faaliyetlerinin Anayasanın 87-92 nci maddelerinde yazılı yetkilerin Türkiye Büyük Millet Meclisince kullanılması, yargı faaliyetlerinin ise objektif hukukun bağımsız mahkemeler tarafından somut bir olaya uygulanması olduğu düşünülecek olursa bir disiplin amirinin kanunun tanıdığı yetki içinde ve çizdiği yola uyarak emrindeki asker kişilere ceza vermesinin bir yasama veya yargı faaliyeti olmadığı bir idari işlem tesisi niteliğinde bulunduğu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Nitekim Askeri Ceza Hukuku öğretisinde disiplin niteliğindeki bu cezaların ve bunlara ilişkin hükümlerin Askeri Ceza Kanununda yer almaması gerektiği, sözü edilen hükümlerin örneğin İç Hizmet Kanununda bulunmasının uygun olacağı belirtilmiş (ERMAN, Sahir Askeri Ceza Hukuku İstanbul 1974, 6. Baskı S.286), böylece disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları ile ilgili konuların esasında bir ceza hukuku meselesi olmadığı örtülü biçimde açıklanmıştır.” (AYİM 2.D. 02.10.1985, E.1985/113-A, K.1985/168, AYİM Dergisi sy.7, s.329)

verilen kişinin asker veya devlet memuru olması arasındaki fark da belirtmek suretiyle şu şekilde açıklanmıştır.

"Anayasanın 129. maddesinin 3. fıkrasında "uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılmaz" 4. fıkrasında da "Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır" denilmek suretiyle, Devlet memurları ve diğer kamu görevlilerine verilecek uyarma ve kınama cezaları dışındaki disiplin cezalarının yasalarla dahi yargı denetimi dışında bırakılmayacağı, buna karşılık Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkında bu konuda özel hükümler ve kısıtlamalar getirebileceği hükme bağlanmıştır. Bu Anayasa hükmü uyarınca 1602 Sayılı AYİM Kanununun 21. maddesine "... disiplin suç ve tecavüzlerinden ötürü disiplin amirlerince verilen cezalar yargı denetimi dışındadır" hükmü getirilmiş bulunmaktadır. Bu düzenleme ile, disiplin cezalarının yargı denetimine tabi tutulmasında, Devlet Memurları ile Silahlı Kuvvetler Mensuplarında farklılık öngörülmüş, Devlet memurlarının disiplin cezalarının yargı denetimi dışında tutulmaması hükme bağlanırken, Silahlı Kuvvetler Mensuplarının disiplin cezalarının ise hiç yargı denetimine tabi tutulmaması hükme bağlanmıştır. TSK.de görevli sivil memurlar ise, hem 657 Sayılı DMK.na hem de 211 sayılı İç Hizmet ve 1632 Sayılı Askeri Ceza, 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununa tabi olduklarından, bunların disiplin cezalarının yargı denetimi ne tamamen Devlet Memurlarına ne de tamamen Silahlı Kuvvetler mensubu subay ve astsubaylara benzemektedir. Bu bakımdan, bunlara verilen disiplin cezasının yargı denetimine tabi olup olmadığının tespiti için cezanın hangi Kanuna göre verildiğine bakılması gerekmektedir. Eğer ceza 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 125 ve müteakip maddeleri ile Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli Devlet Memurları Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği hükümleri gereğince, disiplin amiri ya da disiplin kurulları tarafından verilmiş ise, yargı denetimine tabi tutulabilecek, buna karşılık ceza disiplin amirleri tarafından Askeri Ceza Kanununa ya da 477 Sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanununa göre verilmiş ise idari yargı yoluna başvurulamayacaktır."⁹⁵

⁹⁵ AYİM 2.D. 10.12.1997, E.1997/210, K.1997/1048, AYİM Dergisi sy.12, s.515

Askeri disiplin amirlerince As.C.K.ndaki düzenlemeler uyarınca verilen disiplin cezaları yargı denetimi dışında olmakla birlikte, AYİM, disiplin ceza işleminde yok hükmünde sayılmasını gerektirecek derecede ağır ve bariz bir hukuka aykırılık bulunup bulunmadığını incelemekte, yani yerindelik denetimi yapamasa da yokluk denetimi yapmakta, bunun kanun koyucunun iradesine aykırı olmadığını şu şekilde açıklamaktadır.

“Bilindiği üzere idari yargı denetimi sakat idari işlemler üzerinde yapılmakta, yetki, sebep şekil, konu ve maksat unsurları açısından hukuka aykırı idari işlemler yargı denetiminin konusunu oluşturmaktadır (1602 Sayılı Kanun Md.21). Kanun koyucu disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları ile ilgili olarak işte bu tür bir yargı denetimini yasaklamıştır. Eğer idari işlem yok hükmünde ise bu işlem hüküm ifade etmeyecek, ilgilinin hukuki durumunda hiçbir değişiklik yapmayacaktır. Yokluk her zaman ileri sürülebileceği gibi resen de dikkate alınacaktır. Yok hükmündeki disiplin cezaları ile ilgili olarak öncelikle şu örnekler verilebilir. Bir disiplin amirinin A.CK.nun 171. maddesine bağlı cetvelde rütbesi karşısında gösterilen azami ceza miktarı üzerinde ceza vermesi halinde cezanın disiplin amirinin yetkisi dışında kalan miktarı yok hükmündedir. Disiplin cezasını örneğin oda hapsini amir sıfatı bulunmayan bir subayın vermesinde de durum aynıdır. Bu gibi hallerde disiplin cezası yok hükmünde olduğu için yargı organı bu işlemin ilgilinin hukuki durumunda hiçbir etki yapamayacağı esastan hareketle yok hükmündeki işlemin etkilenmesiyle meydana gelen diğer sonuçları ortadan kaldıracak bir karar verecektir.

Davacı astsubay sınıf okulu öğrencisidir. Mevzuatımızın bu statüdekilere okula girişlerinde 100 disiplin notu tanımış bu notun 49 veya daha aşağıya düşmesini okuldan çıkarılma nedeni kabul ederek disiplin amirlerince disiplin suç ve tecavüzleri nedeniyle verilecek cezaların belirli miktarda disiplin notunun kaybına yol açacağı kabul etmiştir. Disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları yok hükmünde ise; bu disiplin cezaları esas alınarak ilgilinin disiplin notunun 49 veya daha aşağıya düştüğünden bahisle okuldan çıkarılması yolunda tesis edilen işlemin iptali istemi ile açılan davada yok hükmündeki disiplin cezasına veya cezanın yok hükmünde olan kısmına tekabül eden ve idarece kırılmış olan disiplin notunun aslında kırılmamış olduğu kabul edilecek ve okuldan çıkarılma

işleminin denetimi bu şekilde yapılacaktır. Görüldüğü üzere mahkemece yapılan denetim okuldan çıkarılma işleminin denetimidir. Bu denetim yapılırken okuldan çıkarılma işleminin sıkı sıkıya disiplin cezası ile alakalı olduğu görüldüğünden disiplin cezaları ile de ilgilenilmektedir. Ancak bu ilgi disiplin cezasının yerindeliliğinin takdiri veya disiplin cezasını yetki, sebep, şekil, konu, maksat yönlerinden hukuka uygunluğunun veya aykırılığının araştırılması biçimdeki bir ilgi değildir. Mahkeme disiplin cezasının bir idari işlem olarak bu sayılan hususlardan biri bakımından sakat olduğunu görse bile 1602 Sayılı Kanunun 21. maddesi son fıkrası karşısında bu sakat disiplin cezalarına tekabül eden disiplin notlarını geçersiz sayamayacaktır. Oysa yok hükmündeki disiplin cezaları için aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Zira işlemin kendisi esasen yok ise yukarıda belirtildiği gibi bu işlemin başka bir sahada hukuki bir sonuç doğurması da söz konusu olamaz.”⁹⁶

AYİM.nce, devlet memurlarına verilmiş disiplin cezalarına karşı açılan davalarda hukuka uygunluk denetimi yapılırken, disiplin amirinin ceza verirken hangi kanuna atıfta bulunduğu, ceza kararını hangi kanuna dayandırdığına bakılmaksızın, devlet memuru statüsünde bulunan davacının eylemi hakkında uygulanması gereken disiplin hukukunun askeri disiplin hukuku mu, yoksa DMK.ndaki disiplin hükümleri mi olduğu öncelikle tartışılarak, şayet davacının eylemi askeri disiplin hukuku kuralları gereğince cezalandırılması gereken bir eylem ise ve davacıya askeri disiplin hukuku kuralları gereğince ceza verilmişse davanın inceleme kabiliyetinin bulunmadığına karar verilmiş, şayet davacının eylemi DMK gereğince cezalandırılması gereken bir eylem ise ve davacıya DMK gereğince ceza verilmişse işlemin yargısal denetimine geçilmiştir. Eylemin niteliğine göre, davacıya askeri disiplin hukuku kuralları gereğince ceza verilmesi gerekirken DMK gereğince ceza verilmiş olması veya bunun tam aksi durumda, dava konusu işlemin dayandığı hukuki neden yüzünden hukuka aykırı ve sakat sayılması gerektiği belirtilmiştir.⁹⁷

⁹⁶ Bkz. iki önceki dipnotta belirtilen karar

⁹⁷ AYİM 2.D. 22.11.1995, E.1995/352, K.1995/929, AYİM Dergisi sy.11, s. 489; AYİM 3.D.16.06.2004, E.2004/143, K.2004/1001, AYİM Dergisi sy.20, s.546; AYİM 2.D. 15.11.1995, E.1995/341, K.1995/820, AYİM Dergisi sy.10, s.539; AYİM 2.D. 10.12.1997, E.1997/210, K.1997/1048, AYİM Dergisi sy.12, s.515

11. Geçici Tutuklama Yetkisi

As.C.K.nun 169. maddesinde, her üst'ün emri altında olmayan astlarını da disiplinin temini için geçici olarak tutuklamaya veya tutuklattırmaya yetkili olduğu ancak bu durumun gün ve saatıyla derhal tutuklunun disiplin amirine bildirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Her ne kadar As.C.K.nda amirlerin geçici tutuklama yetkilerine ilişkin özel bir düzenleme mevcut değilse de, bu yetkinin askeri disiplinin temini için üstlere dahi tanınmış olması karşısında, amirlerin de maiyetindekileri geçici tutuklama yetkilerinin bulunduğu izahıta varestedir.

Geçici tutuklama yetkisinin, tutuklamanın ancak hâkim kararıyla olabileceği belirtilerek Anayasaya aykırılığı ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi; disiplini kurma ve koruma görevinin daima ve her yerde her rütbeliye düştüğünü, dava konusu maddenin bu görevin yerine getirilme şeklini gösterdiğini, askeri disiplini bozan bir olayda, üstlerin emirleri altında bulunmayanlara doğrudan doğruya disiplin cezası vermeye yetkili olmayışlarından doğabilecek sakıncaların giderilmek istendiğini, "disiplinin sağlanması için" deyimi ile hükmün amaç ve kapsamının açıkça ve kesinlikle çizildiğini, disiplin hukuku kapsamına giren bu tutuklama ile Anayasada yer alan tutuklama kavramı arasında ilişki bulunmadığını, Anayasanın kişi dokunulmazlığı ve özgürlüğü ile ilgili kuralının askeri disiplin hukuku alanında Anayasanın 118/son (1961 Anayasası) maddesince yumuşatıldığını vurgulayarak istemi reddetmiştir⁹⁸.

Geçici tutuklama yetkisi, ancak zorunlu hallerde başvurulması gereken bir disiplin tedbiridir. Askeri Yargıtay bir kararında, üst'ün bu yetkiyi kullanabilmesinin disiplinin sağlanabilmesi için başka önlemlere başvurulması imkânı bulunmayan zorunlu hallerde mümkün olacağını, üst'ün astının hatalarını gösterip uyarması ve durumunu amirlerine bildirip önlem alınmasını istemek gibi yollarla disiplini sağlaması mümkün olduğunda, bu yetkinin kullanılmasını gerektirecek ivedilik ve zorunluluk mevcut olmadığında, üst'ün eyleminin memuriyet nüfuzunu suiistimal suçunu oluşturacağını belirtmiştir.⁹⁹

⁹⁸ Anayasa Mahkemesi 28.06.1966, E.1963/132, K1966/29, Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi C.4, s.145-179

⁹⁹ As.Yrg. 3.D. 23.02.1988, E.1988/158, K.1988/139, As.Yrg. Dergisi sy.7, s.166

Zorunluluk halinde üst'e tanınan bu yetkinin yerinde, adil, objektif ve keyfilikten uzak bir şekilde ve ağır disiplin ihlallerinde kullanılması gerektiği ortadadır. Bunun dışında bu yetkinin kullanılması halinde, İç Hizmet kanununun 13. maddesinde yer alan "astının hukukuna riayet" kavramı dışına çıkmış ve böylece üst bizzat kendisi bu konudaki takdir yetkisini amacı dışında kötüye kullanarak disiplini ihlal etmek suretiyle disiplinin koruyucusu ve kollayıcısı olmak sıfatını kaybetmiş ve ayrıca bu şekilde hareket edilmekle, Anayasanın 19. maddesinde düzenlenen kişi özgürlüğü ve güvenliği ile ilgili hükümler de ihlal edilmiş olur¹⁰⁰.

Askeri Ceza Kanununda geçici tutuklama yetkisine süre itibariyle bir sınır getirilmemişse de, Askeri Yargıtay bu boşluğu, yerinde olarak, tutuklayan üst veya amirin disiplin cezası verme yetkisindeki süre ile kısıtlamıştır¹⁰¹.

D. Asker Kişilerin Disiplin Mahkemelerince Cezalandırılmaları

1. Giriş

Disiplin Mahkemeleri¹⁰² yargı sistemine 1961 Anayasası ile girmiştir. 334 sayılı T.C. Anayasasının kabulüne kadar disiplin suç ve cezaları 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu içinde mütalaa edilirken, Anayasanın 138. maddesine konulan "Askeri Yargı, Askeri Mahkemeler ve Disiplin Mahkemeleri tarafından yürütülür" hükmü ile Askeri Disiplin Hukuku başlı başına bir hüviyet kazanmış ve Anayasanın geçici 7. maddesi gereğince de 16.6.1964 tarihinde Kanun (477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun) yürürlüğe girmiştir¹⁰³.

¹⁰⁰ As.Yrg. 4.D. 17.06.1997, E.1997/366, K.1997/363, Askeri Adalet Dergisi, Eylül 1998, sy.103, s.167-169

¹⁰¹ As.Yrg. 1.D. 30.09.1968, E.1968/569, K.1968/574; As.Yrg. 4.D. 03.03.1970, E1970/73, K.1970/153

¹⁰² Disiplin Mahkemeleri Kanununun 1. maddesine göre; Alay, Tümen ve Kolordu Komutanlıklarında, Ordu Komutanlıklarında, Kuvvet Komutanlıklarında, Jandarma Genel Komutanlığında, Genelkurmay Başkanlığında ve MSB Müsteşarlığında; ayrıca Kuvvet Komutanlıklarının, Jandarma Genel Komutanlığının ve MSB Müsteşarlığının ihtiyaç göstererek yapacağı başvuru üzerine ya da doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanlığınca, bunların dışındaki komutanlıklar ve askeri kurum amirlikleri bünyesinde disiplin mahkemesi kurulabilir.

¹⁰³ ÖZBAKAN Hulusi, İlgili Mevzuatı ile İçtihatlı, Gereğçeli, Notlu, Açıklamalı, Örnekli Disiplin Mahkemeleri ve Disiplin Suç ve Cezaları Kanunu, Feryal Matbaacılık, Ankara 1986, önsöz

Kanunun gerekçesinde, askeri mahkemelerin yetkisine dâhil bulunan ve askeri disiplini çok yakından ilgilendiren bazı suçların soruşturma ve yargılamasının, Askeri Muhakeme Usul Kanununun kanuni ve zorunlu işlemleri dolayısıyla kısa zamanda bitirilemediğine, suç teşkil eden bir fiilin işlenmesi ile bozulan disiplinin mümkün olan en kısa zamanda iadesinin askerliğin niteliği ve kamu güvenliğini çok yakından ilgilendirmesi yönünden, adi suçlar sebebiyle bozulan sosyal nizamın iadesinden çok daha önemli olduğuna değinildikten sonra “bu sebeple disiplin suçlarına bakacak ve disiplin işleri ile çok daha yakın ilgileri bulunan askerlerden teşekkül edecek disiplin mahkemeleri kurulması gerekli görülmüştür” denilmektedir.

2. Disiplin Mahkemelerinin Kuruluşu

Disiplin mahkemesi, biri başkan, ikisi üye olmak üzere üç subaydan oluşur.¹⁰⁴ Ancak astsubay, erbaş ve erlerin yargılanması halinde üyelerden bir tanesinin astsubay olması zorunludur. Kanunun gerekçesinde “askerlerden” bahsedildiği için, askeri hâkimlerin mahkeme heyetinde bulunmaları mümkün değildir¹⁰⁵. Kanunda ayrıca bahsedilmediği için, memurlar hakkındaki yargılamada, heyetin subaylardan oluşması zorunludur.

Başkan ve üyelerin en az bir yıl kıta veya askeri kurumlarda hizmet görmüş olmaları, taksirli suçlar dışında bir cürüm ile hükümlü bulunmamaları sanığın astı olmamaları ve başkanın en az yüzbaşı rütbesinde bulunması şarttır. Başkan ve üyeler yargılama süresi içinde sanığın ve birbirlerinin en yakın amiri olamazlar. Disiplin mahkemelerinin başkan ve üyeleri; suçtan kendisi zarar görmüş ise, sanık ve mağdur ile aralarında evlilik veya veraset ilişkisi bulunmuş veya bulunuyorsa, sanık veya suçtan zarar görenle aralarında kan veya sıhri

¹⁰⁴ Başkan ve üyeler ile yedekleri, teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri tarafından her yılın Aralık ayında bu mahkemenin yetkisine giren birliklerdeki subay ve astsubaylar arasından kıtaya veya askeri kuruma katılış sırasına göre ve değiştirilmemek üzere bir yıl için seçilirler. Bu sıra ancak zorunlu hizmet sebepleriyle değiştirilebilir. Başkan ve üyeleri ile yedeklerin görevlerini yapmalarına sürekli engeller çıktığında yerlerine başkaları seçilebilir(Dis.Mah.K.md.3). Teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri, bu mahkemenin yetkisine giren birliklerde kanunda yazılı nitelikte başkan ve üye yoksa veya mevcut olanların görevlerini yapmalarına kanuni engeller bulunursa uygun nitelikte başkan ve üyelerin seçimi için en yakın kıta komutanı veya askeri kurum amirine başvurur(Dis.Mah.K.md.5).

¹⁰⁵ ÖZBAKAN, Disiplin Mahkemeleri, s.40.

usul ve fru hısımlığı yahut evlat edinme iliŐiđi veya üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan veya evlilik kalmasa bile ikinci dereceye kadar (bu derece dahil) sıhri civar hısımlığı varsa, aynı davada teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri sıfatı ile işlem veya disiplin subaylığı yahut sanık mdafiliği görevlerini yapmış ise, aynı davada tanık veya bilirkiŐi olarak dinlenmiŐ ise, tarafsızlığını Őüpheye düşürecek haller mevcutsa bu görevi yapamazlar veya belirtilen sebeplerle reddedilebilirler. Ayrıca, hükme katılan disiplin mahkemesi başkan ve yesi, aleyhine kanun yoluna gidilen disiplin mahkemesi hükmünün üst disiplin mahkemesindeki incelemesine katılamaz.

3. Disiplin Subayı

Teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutanlıklar veya askeri kurum amirlikleri ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarlığında, yardımcılığı kaldırılan askeri hâkim sınıfına mensup subaylar arasından atanmıŐ bir disiplin subayı bulunur. Refaketinde adli müŐavir bulunan kıta komutanlığı ve askeri kurum amirliği teşkilatında kurulan disiplin mahkemelerinde, disiplin subaylığı görevi bu adli müŐavir veya yardımcıları tarafından yapılır. Askeri hâkim sınıfına mensup subaylar arasından atanmıŐ olan disiplin subayının veya bu görevi yapan adli müŐavir veya yardımcısının bulunmaması yahut görevini yapmasını engelleyici sebeplerin var olması halinde disiplin subaylığı görevini diğer bir sınıf subayı yapabilir. Bu hallerde disiplin subayı, teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarı tarafından kıtada an az bir yıl hizmet görmüş olan ve taksirli suçlar dışında bir cürüm ile hükümlü bulunmayan teğmen ile binbaşı rütbesindeki subaylar arasından seçilir.

Disiplin subayının görevleri; disiplin hazırlık soruşturmasını yapmak, disiplin mahkemesindeki duruşmada sırasında iddia makamını teşkil etmek, duruşmada toplanan delillere göre esas hakkında mtalasını bildirmek, üst disiplin mahkemesinde görevli ise alt disiplin mahkemesinden itiraz üzerine gelen dosyaları inceleyerek görüŐünü üst disiplin mahkemesine bildirmek, disiplin mahkemesince verilen cezaların yerine getirilmesini sağlamak, komutan

adına disiplin cezaevinin işlerinin yürütülmesine nezaret etmek, her yılın adli denetlemesini hazırlayıp vermektir.

4. Disiplin Mahkemelerinin Görevi

Disiplin Mahkemeleri Kanununun göreve ilişkin 7. maddesinde; "Disiplin mahkemeleri asker kişilerin bu kanunda yazılı disiplin suçlarına ait davalara bakar. Şu kadar ki, bu kanunda yazılı disiplin suçlarından dolayı disiplin amiri, özel kanunlarda kendisine tanınan yetki içinde, oda veya göz hapsi verebileceği gibi disiplin mahkemesine de yollayabilir." denilmektedir. Madde metninden açıkça anlaşıldığı üzere, disiplin mahkemelerinin yargılama görevi disiplin suçlarıyla sınırlı olup, bu görev de mutlak değildir. Disiplin suçlarının disiplin mahkemelerince cezalandırılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Disiplin amiri de disiplin suçu işlemiş olan maiyetini kendi ceza yetkisi dahilinde oda veya göz hapsi cezası ile cezalandırabilir. Disiplin amiri buradaki oda veya göz hapsi ceza yetkisini As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelden almaktadır. Mezkur cetvelde disiplin amirine rütbesi itibarıyla kaç gün oda veya göz hapsi cezası hükmetmek cezası tanınmışsa, bu süreyi aşmamak üzere bu yetkisini kullanır. Disiplin Mahkemeleri Kanununda o suç için daha yüksek ceza öngörüldüğünden bahisle kanundaki ceza miktarını vermeye kalkamaz. Kanundaki bu cezayı ancak disiplin mahkemesi verebilir. Ayrıca, oda veya göz hapsi cezasından başka bir ceza verme yetkisi yoktur¹⁰⁶.

Disiplin suçu işleyen bir fail, ya disiplin amiri tarafından cezalandırılır veya disiplin mahkemesine sevk edilir. Aynı fiilden dolayı amirin maiyetini hem kendisinin cezalandırması hem de disiplin mahkemesine sevk etmesi mümkün değildir. Bu konudaki bir Askeri Yargıtay kararı şöyledir. "477 sayılı Kanunun kapsamına giren fiilden dolayı disiplin amiri tarafından yetkisi dahilinde disiplin yolu ile tecziye edilen bir şahsın bundan sonra mahkemeye sevkine bahsi geçen kanunun 14. maddesiyle As.C.K.nun 18 ve 162/2. maddeleri ve Askeri Yargıtayın kararları manidir."¹⁰⁷

¹⁰⁶ ÖZBAKAN, Disiplin Mahkemeleri, s.48.

¹⁰⁷ As.Yrg. 3.D. 13.7.1965, E.1965/576, K.1965/576,

5. Disiplin Suçları ve Bunlara Verilebilecek Cezalar

477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanunu ile As.C.K.nda yer alan “disiplin tecavüzü” ve “disiplin kabahatleri” dışında, ayrı bir “disiplin suçları” kategorisi yaratılmış¹⁰⁸; disiplin suçları “bu Kanunun oda hapsi veya göz hapsi cezası ile cezalandırdığı eylemler” olarak tarif edilmiş; verilecek oda veya göz hapsi cezalarının üç günden iki aya kadar olduğu; oda hapsi cezasının bütün asker kişilere, göz hapsi cezasının ise subaylara, astsubaylara, sivil personele, uzman jandarmalara ve uzman erbaşlara verileceği belirtilmiştir.

Disiplin Mahkemeleri Kanununda sayılan disiplin suçları sırasıyla;

- Amir veya üste saygısızlık,
- Emre itaatsizlik,
- Amirine bilerek doğru söylememek,
- Kısa süreli kaçma ve izin süresini geçirmek,
- Kaçmaya kalkışanları haber vermemek,
- Hizmete mahsus eşyanın harap olmasına veya kaybına sebebiyet vermek,
- Astına hizmetle ilgili olmayan emir vermek, astından hediye istemek veya borç almak,
- Astlarını gözetim görevinde ihmal ve kusurlu davranmak,
- Astına sövmek, hakaret etmek ve kötü davranmak,
- Nöbet talimatına aykırı hareket etmek,
- Hoşnutsuzluk yaratmak,
- Sarhoşluk ve yasak edilen yerlere girmek,
- Kumar oynamak,
- Meslek kuruluşlarına, izin verilmeyen derneklere, spor kulüplerinin faal üyeliklerine girmek,
- Yasak edilen kitap ve saireyi okumak veya bulundurmaktır.

6. Disiplin Mahkemelerinin Yetki Alanları

Disiplin mahkemelerinin yetkisi, teşkilatında kuruldukları komutanlığın, askeri kurum amirliğinin veya MSB Müsteşarlığının kadro ve kuruluşu ile

¹⁰⁸ ÖZGÜLDÜR Serdar, Disiplin Hukuku Açısından Türk Silahlı Kuvvetlerinde Görevli Devlet Memurları, Silahlı Kuvvetler Dergisi, Ocak 1993, s.92

sınırlıdır. Disiplin mahkemelerinin bu yetkileri Sahil Güvenlik Komutanının, Jandarma Genel Komutanının, Kuvvet Komutanlarının veya MSB Müsteşarının göstereceği lüzum üzerine veya doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanlığınca genişletilebilir veya daraltılabilir.

Tugay veya eşidi komutanlıkları veya askeri kurum amirlikleri teşkilatındaki disiplin mahkemeleri erden yüzbaşıya kadar (yüzbaşı dâhil) askerler ile diğer asker kişileri, Tümen ve eşidi komutanlıkları veya askeri kurum amirlikleri teşkilatındaki disiplin mahkemeleri erden yarbaya kadar (yarbay dâhil) askerler ile diğer asker kişileri, Kolordu ve eşidi komutanlıkları veya askeri kurum amirlikleri ile ordu komutanlıkları, Sahil Güvenlik Komutanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı ve Kuvvet Komutanlıkları, Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarlığı teşkilatındaki disiplin mahkemeleri erden albaya kadar (albay dâhil) askerler ile diğer asker kişileri, Genelkurmay Başkanlığı teşkilatındaki disiplin mahkemesi erden general ve amirale kadar (general ve amiraller dâhil) askerler ile diğer asker kişileri yargılamaya yetkilidir. Teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amirinin rütbe bakımından aynı mahkemenin yetkisine dâhil bulunması halinde bu komutan veya askeri kurum amiri bir üst komutanlık veya askeri kurum amiri teşkilatında kurulan disiplin mahkemesinde yargılanır. Bir disiplin suçu başka başka disiplin mahkemelerine tabi asker kişiler tarafından birlikte işlenirse en yüksek rütbelisinin tabi olduğu disiplin mahkemesi hepsi hakkında davaya bakmaya yetkilidir. Bir disiplin suçu başka başka disiplin mahkemesine tabi eşit rütbeli asker kişiler veya rütbesiz asker kişiler tarafından birlikte işlenmiş olursa garnizon komutanı hepsi hakkında soruşturma yapacak teşkilatında disiplin mahkemesi bulunan kıta komutanı veya askeri kurum amirini tayin eder. Birlikte suç işleyen asker kişiler ayrı ayrı garnizonlardaki kıta komutanlığına veya askeri kurum amirliğine tabi iseler bu halde yetkili merci, adli yönden bağlı oldukları müşterek üst komutan veya askeri kurum amiri tarafından tayin edilir. Bu konulardaki yetki uyuşmazlıkları Genelkurmay Başkanlığı tarafından kesin olarak çözümlenir. Disiplin mahkemelerinin görev ve yetkileri bu mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesilmesi ile kalkmaz. Ancak sanık rütbe yükselmesi dolayısıyla tabi bulunduğu disiplin mahkemesinin yetkisi dışına çıkmış olursa

yargılama yetkisi adli yönden üst komutan veya askeri kurum amiri teşkilatındaki disiplin mahkemesine geçer.

7. Soruşturma ve Yargılama

a. Soruşturma

Maiyetinden birinin bir disiplin suçu işlediğini öğrenen amir, suçun failini kendi yetkisi dâhilinde oda veya göz hapsi cezasıyla cezalandırılmayı uygun görmezse, suçluluk sebeplerini ve suç delillerini kapsayan bir vaka raporu düzenleyip bunu silsile yolu ile teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amirine en geç üç gün içinde gönderir. Bu süre hak düşürücü bir süre değildir. 3 günlük sürenin geçmesine rağmen disiplin amiri dosyayı hazırlayarak teşkilatında mahkeme kurulu kıta komutanına veya kurum amirine gönderebilir. Bu süre, dava zamanaşımı süresinin geçirilmemesi amacıyla, disiplin amirini çabuk davranmaya yöneltmek için kanuna konmuştur.

Teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri herhangi bir suretle bir disiplin suçunun işlendiğini öğrendiğinde doğrudan doğruya disiplin cezası vermeye yetkili olur ve buna dayanarak oda veya göz hapsi cezasıyla cezalandırılmasını uygun görmez ise dava açılmasının gerekip gerekmediğine karar vermek üzere derhal disiplin hazırlık soruşturması yapılmasını emreder. Aksi halde durumu işlem yapılmak üzere disiplin cezası vermeye yetkili en yakın disiplin amirine bildirir ve varsa evrakı gönderir.

b. Soruşturma Sonunda Yapılacak İşlemler

Disiplin hazırlık soruşturması disiplin subayı tarafından en kısa zamanda yapılır. İhbarı yapan amir tarafından yapılan soruşturma yeter görülürse bu, disiplin hazırlık soruşturması yerine geçer. Soruşturma sonunda teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri tarafından aşağıdaki işlem yapılır:

- Eylem adliye mahkemelerinin veya askeri mahkemelerin görevine giren bir suç ise, suç dosyası görevli makama gönderilir.

- Eylem disiplin tecavüzü ise suç dosyası failin disiplin amirine gönderilir.

- Dava açılmasını gerektirir yeter sebepler bulunmazsa kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir.

- Dava açılmasını gerektirir yeter sebepler varsa bir iddianame ile disiplin mahkemesinde dava açılır.¹⁰⁹

İddianameye sanığın kimliği, disiplin suçu teşkil eden eylemin neden ibaret bulunduğu ve delilleri, uygulanması istenilen kanun maddesi, varsa hazine zararı ve duruşmanın yer ve zamanı yazılır. İddianame asker kişi olan sanığa en yakın amiri aracılığı ile tebliğ olunur. Disiplin mahkemesi, iddianamenin sanığa tebliğinden sonra, teşkilatında kurulduğu komutanın veya askeri kurum amirinin emriyle toplanır. Subay ve astsubaylar dışındaki asker kişilerin davalarında, disiplin mahkemesini toplama yetkisi, askeri hakim sınıfından olan disiplin subaylarına yazılı olarak verilebilir.

c. Duruşma ve Hüküm

Duruşma usulü Dis.Mah.K.nun 19 ila 28. maddeleri arasında açıklanmıştır. Ayrıca Dis.Mah.K.nun 63. maddesinde, bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hâllerde Askeri Ceza Kanunu ile Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümlerinin disiplin mahkemelerinde de uygulanacağı belirtilmiştir.

İddianamenin sanığa tebliğ tarihi üzerinden iki gün geçmedikçe duruşma yapılamaz. Sanığın uygun görmesi ile bu süreden vazgeçilebilir. Sanık soruşturmanın her aşamasında bir müdafii tutabileceği gibi müdafii yoksa disiplin mahkemesince de müdafii tutulabilir. Sanık duruşmanın devamı süresince hazır bulundurulur. Duruşmaya özürsüz gelmeyen veya gelip de savuşan veya duruşmada bulunmak istemeyen sanığın yokluğunda duruşmaya devam edilip hüküm verilebilir.

Disiplin mahkemelerinde duruşma, Mahkemece genel ahlakın veya kamu güvenliğinin korunması amacıyla tamamının veya bir kısmının kapalı yapılmasına karar verilmesi durumu hariç aleni olarak yapılır, yani herkese

¹⁰⁹ Subay ve astsubay dışındaki asker kişileri hakkında açılan disiplin hazırlık soruşturması sonunda yapılacak bu işlemlerle ilgili olarak, askeri hakim sınıfına mensup disiplin subaylarına yazılı yetki verilebilir (Dis.Mah.K. md.15).

açıktır. Ancak, buna istisna 21. maddeye göre, sanığın astı olanlar duruşmada bulunamazlar.

Kural olarak duruşma ara vermeksizin yapılır. Ancak zorunlu sebepler bulunduğu takdirde duruşma tehir veya talik edilebilir. Hükme katılacakların, disiplin subayının ve tutanak kâtibinin duruşmada bulunmaları şarttır. Duruşmanın yönetim ve disiplini başkana aittir. Duruşmanın disiplinini bozan kişiler mahkeme başkanı tarafından duruşma salonundan çıkarılabilir.

Duruşmaya sanık, tanık ve bilirkişilerin yoklaması ile başlanır. Daha sonra sanığa başkan ve üyelerin davaya bakmalarına engel halleri hakkında bir istemi bulunup bulunmadığı sorulur. Başkan tanıkları duruşma salonundan dışarıya çıkarır. Sanığın kimliği tespit edildikten sonra iddianame disiplin subayı tarafından okunur. İddianamenin okunmasından sonra sanık olay hakkında sorguya çekilir, varsa tanıklar dinlenir ve diğer deliller toplanır. Disiplin mahkemesi istem üzerine veya kendiliğinden tanık dinlenmesine veya başka delillerin toplanmasına karar verebilir. Delillerin toplanmasından sonra disiplin subayından esas hakkındaki istemi sorulur. Sanık savunmasını yapar. Son söz sanığa verilir.

Duruşma hükmün tefhimi ile biter. Hüküm, sanığın beraetine veya hükümlülüğüne veya davanın düşmesine yahut disiplin mahkemesinin görevsizliğine veya yetkisizliğine dair olur. Hükümlülük halinde, disiplin mahkemesince cezanın derhal yerine getirilmesine karar verilebilir. Seferberlik ve savaş halinde komutan veya askeri kurum amirinin istemi üzerine disiplin mahkemesince, sanığın askerliğinin bitimine veya seferberliğin sona ermesine veya barışa kadar duruşmanın tatiline karar verilir.

Dis.Mah.K.nun 45. maddesine göre, amir veya üste saygısızlık, itaatsizlik, amirine bilerek doğru söylememek, kısa süreli kaçma ve izin süresini geçirme, kaçmaya kalkışanları haber vermemek ve hoşnutsuzluk yaratmak suçlarından verilen cezalar ertelenemez, diğer suçlar yönünden ise cezanın ertelenmesine karar verilebilir.

Dis.Mah.K.nun 63. maddesinin 2. fıkrasında, bu Kanunda açıkça belirtilmediği sürece, 5237 sayılı TCK.nun¹¹⁰ Birinci Kitap Üçüncü Kısım Birinci

¹¹⁰ R.G. 12.10.2004; 25611

Bölüm hükümleri ve zamanaşımı süresine ilişkin hükümleri ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun hükümlerinin, disiplin suç ve cezaları hakkında uygulanmayacağı belirtmiştir. Açıklanan hüküm karşısında, disiplin mahkemelerince verilen oda ve göz hapsi cezalarının adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmesi mümkün değildir. 5237 sayılı TCK.nun Birinci Kitap Üçüncü Kısım Birinci Bölüm hükümleri arasında hapis cezasının ertelenmesine ilişkin 51. madde de yer almakla birlikte, Dis.Mah.K.nun 45. maddesinde ertelemeye ilişkin özel düzenleme bulunduğundan, mezkur maddede ayırık tutulanların dışındaki suçlardan dolayı verilen cezalar 5237 sayılı TCK.nun 51. maddesinde öngörülen koşulların varlığı halinde takdire dayalı olarak ertelenebilecektir. Belirtilen koşullar, failin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması ve suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşmasıdır.

8. Dava ve Ceza Zamanaşımı

Disiplin suçlarına ait davalarda, suç tarihinden itibaren beş ay içinde disiplin mahkemelerince hüküm verilmemiş olursa dava zamanaşımına uğrar. Soruşturmanın veya duruşmanın tatiline karar verilmesi halinde, tatil süresi içinde zamanaşımı işlemez. Ceza Kanunundan farklı olarak, bu süre içinde hükmün verilmesi yeterli olup, kesinleşmesi şart değildir. Türk Ceza Kanununda belirtilen dava zamanaşımını kesen sebepler disiplin mahkemelerinde uygulanmaz.

Oda ve göz hapsi cezaları kesinleştikleri tarihten itibaren bir yıl içinde zamanaşımına uğrar. Cezanın yerine getirilmesinin geri bırakılması halinde, geri bırakma süresi içinde zamanaşımı işlemez.

9. Kararların Yerine Getirilmesi ve Sonuçları

Disiplin Mahkemeleri Kanununun 38. maddesinde 4895 Sayılı Kanunun¹¹¹ 8. maddesiyle yapılan değişiklikle, disiplin mahkemelerince verilecek göz ve oda

¹¹¹ R.G. 18.06.2003; 25142

hapsi cezalarının infaz şekli genel olarak As.C.K.ndaki düzenlemeye paralel hale getirilmiştir. As.C.K.ndaki düzenlemeden farklı olarak sadece oda hapsi cezasının infazında erbaşların genel hizmet yapamayacakları, erlerin ağır askeri hizmetlerde kullanılabilecekleri belirtilmiştir.

Disiplin mahkemelerinden verilen kararlar süresi içinde itiraz edilmemesi veya itiraz edilip de üst disiplin mahkemesi tarafından itirazın sonuçlandırılması durumunda (itirazın reddedilmesi veya itiraz üzerine yeni bir karar verilmesi halinde) kesinleşir. Kesinleşen hükümlerin infazı için, teşkilatında disiplin mahkemesi kurulu bulunan kıta komutanı veya askeri kurum amiri tarafından hükmün altına hükmün kesinleştiğine ve infazının gerektiğine dair şerh düşülüp imzalanır.

Disiplin mahkemesi tarafından verilir keskinleşmiş olan oda hapsi cezaları, zamanaşımı süresi dolmamış olmak şartıyla, emeklilik, terhis ve sair nedenlerle hükümlünün TSK.nden ilişkisi kesilmiş olsa dahi infaz edilir. Ancak, göz hapsi cezalarının infaz kabiliyeti, statünün sona ermesiyle kalkar.

Disiplin mahkemelerince yedek subay, (uzatmalılar ve uzman erbaşlar hariç) erbaş ve erler hakkında verilen ve infaz edilen oda hapsi cezaları askerlik hizmeti süresinden indirilir ve bu kişiler o kadar süre geç terhis edilir. Muvazzaf subay ve astsubaylar, sivil personel ile uzatmalılar ve uzman erbaşlar hakkında verilen ve yerine getirilen oda ve göz hapsi cezaları bunların yükselmelerinde nazara alınmak üzere sicillerine işlenir.

10. Kanun Yolları

Dis.Mah.K.nda, disiplin mahkemelerinin verdiği kararlara karşı olağan kanun yolu olarak itiraz, olağanüstü kanun yolu olarak da yazılı emir öngörülmüştür. Diğer bir olağanüstü kanun yolu da, doğrudan düzenlenmemekle birlikte, Dis.Mah.K.nun 63. maddesinin Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununa yaptığı atıf gereğince yargılamanın yenilenmesidir.

a. İtiraz

İtiraz Dis.Mah.K.nun 30 ila 35. maddelerinde düzenlenmiştir. Disiplin mahkemelerince verilen kararlara karşı, teşkilatında disiplin mahkemesi kurulan

komutan veya askeri kurum amiri ve sanık tarafından hükmün tefhim veya tebliğinden itibaren üç gün içinde bir üst disiplin mahkemesinde itiraz edilebilir. Subay ve astsubay dışındaki asker kişiler hakkında disiplin mahkemeleri tarafından verilen hükümler ile ilgili olarak, teşkilâtında disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askerî kurum amiri tarafından askerî hâkim sınıfına mensup disiplin subaylarına itiraz hakkını kullanabilmeleri için yazılı yetki verilebilir. İtiraz, hükmü veren disiplin mahkemesinin teşkilatında kurulduğu komutana veya askeri kurum amirine yapılır. İtiraz sebepleri yazılı olarak verilebileceği gibi sanığın en yakın amirine yapılacak beyan üzerine düzenlenecek bir tutanak şeklinde de olabilir. MSB Müsteşarlığı ile Genelkurmay Başkanlığı teşkilatında kurulan disiplin mahkemelerinin hükümlerine karşı yapılan itirazı, itiraz edilen hükme katılmayan ve onlardan daha kıdemli olan başkan ve üyelerden kurulu yeni bir kurul inceler. Buna rağmen uygun nitelikte başkan ve üye bulunmazsa, en yüksek komuta makamından itibaren sıra ile aşağı derecelerdeki komuta mevkilerinde bulunan subaylar başkan ve üye olarak görevlendirilirler.

İtiraz, kural olarak hükmün kanuna aykırılığı sebebine dayanır. Hukuki bir kuralın uygulanmaması yahut yanlış uygulanması kanuna aykırılıktır. Disiplin mahkemesinin kanun dairesinde kurulmamış olması, başkan ve üyelik niteliklerini haiz olmayan bir başkan veya üyenin hükme katılması, makbul bir şüpheden dolayı hakkında ret istemi olup da bu istem kabul edildiği halde başkan veya üyenin hükme katılması veyahut bu istemin kanuna aykırı olarak reddolunması suretiyle başkan ve üyenin hükme katılmış olması, disiplin mahkemesinin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendisini görevli veya rütbe yönünden yetkili görmesi, disiplin subayının veya kanunen bulunması gerekli diğer bir kişinin yokluğunda duruşma yapılması, sözlü duruşma sonucu olarak verilen hükümde duruşmanın açıklığı kuralına uyulmamış olması, hükmün gerekçesiz bulunması, hüküm için önemli olan noktalarda mahkeme kararı ile savunma hakkının kısıtlanmış olması durumunda kanuna mutlak aykırılık var sayılır.

İtiraz, kural olarak cezanın infazını geri bıraktırır. Ancak mahkeme tarafından cezanın derhal yerine getirilmesine karar verilmişse itiraza rağmen

cezanın infazına başlanır. İtiraz üzerine üst disiplin mahkemesi disiplin subayı en geç üç gün içinde gerekli incelemeyi yapar ve mütalaası ile birlikte dosyayı mahkemeye verir. Üst disiplin mahkemesi en geç üç gün içinde dosyayı inceleyerek kararını verir. Üst disiplin mahkemesi gerekli gördüğü soruşturmanın yapılmasını isteyebilir veya soruşturmayı kendisi yapabilir. Bu halde soruşturma için geçecek süre üç günlük süreye dâhil değildir. Üst disiplin mahkemesi itirazı yerinde görürse davanın esasına hükmeder. Aksi halde itirazı reddeder. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir.

b. Yazılı Emir

Disiplin mahkemeleri tarafından verilip kesinleşmiş bulunan hükümlerde kanuna aykırılık bulunduğunu öğrenen Genelkurmay Başkanı, Askeri Yargıtaya başvurması için Askeri Yargıtay Başsavcısına yazılı emir verilmesi hususunda Milli Savunma Bakanından istemde bulunur. Milli Savunma Bakanı, bu istem üzerine veya doğrudan, disiplin mahkemelerince verilip kesinleşmiş bulunan hükümlerde kanuna aykırılık bulunduğunu öğrenirse¹¹², Askeri Yargıtaya başvurması için Askeri Yargıtay Başsavcısına yazılı emir verebilir. Bu hususta yazılı emir ile ilgili Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunundaki hükümler uygulanır. Şu kadar ki, Askeri Yargıtay işin disiplin mahkemesinin görevini aştığı sonucuna varırsa hükmü bozarak dava dosyasının yetkili ve görevli mercie gönderilmesine karar verir. Bu halde yeniden yapılacak inceleme ve kovuşturma sonucuna göre gereken karar verilir. Disiplin mahkemesi tarafından verilen ve yerine getirilen cezalar yeniden verilecek cezadan indirilir (Dis.Mah.K. Md.40).

Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun “Kanun Yararına Bozma”(önceki ismiyle “Yazılı Emir İle Bozma”) başlıklı 243. maddesine göre; “Millî Savunma Bakanı, hukuka aykırılık bulunduğunu düşündüğü karar veya hükmün Askerî Yargıtayca bozulması istemini, yasal nedenlerini belirterek Askerî Yargıtay Başsavcılığına yazılı olarak bildirir. Askerî

¹¹² Dis.Mah.K.nun 36. maddesine göre, disiplin mahkemeleri ile disiplin subaylıklarının ve disiplin ceza ve tutukevlerinin idari işlerinin gözetimi, silsile yolu ile komutanlıklarca veya askeri kurum amirliklerince, teftişi Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet müfettişlerince yapılır. Kesinleşmiş bir disiplin mahkemesi kararında kanuna aykırılık bulunduğu, genellikle mezkur maddede belirtilen gözetim ve teftiş sonucu tespit edilir.

Yargıtay Başsavcısı tebliğnamesine yalnız bu sebepleri yazar ve dosyayı Askerî Yargıtay Başkanlığına verir. Askerî Yargıtay, ileri sürülen bu sebepleri yerinde görürse kararı veya hükmü bozar. Bozma nedenleri;

A. Ceza Muhakemesi Kanununun 223. maddesinde tanımlanan ve davanın esasını çözmeyen bir karara ilişkin ise, kararı veren mahkeme, gerekli inceleme ve araştırma sonucunda yeniden karar verir.

B. Mahkûmiyete ilişkin hükmün, davanın esasını çözmeyen yönüne veya savunma hakkını kaldırma veya kısıtlama sonucunu doğuran usûl işlemlerine ilişkin ise, kararı veren mahkemece yeniden yapılacak yargılama sonucuna göre gereken hüküm verilir. Bu hüküm, önceki hükümlerle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz.

C. Davanın esasını çözüp de mahkûmiyet dışındaki hükümlere ilişkin ise, aleyhte sonuç doğurmaz ve yeniden yargılamayı gerektirmez.

D. Hükümlünün cezasının kaldırılmasını gerektiriyorsa cezanın kaldırılmasına, daha hafif bir cezanın verilmesini gerektiriyorsa bu hafif cezaya Askerî Yargıtay doğrudan hükmeder.

Bu madde uyarınca verilen bozma kararına karşı direnilemez. Kanun yararına bozma yetkisi, hükümlünün cezasının kaldırılmasını veya daha hafif bir cezanın verilmesini gerektiren hâllere özgü olmak üzere ve kanun yararına olarak re'sen Askerî Yargıtay Başsavcısı tarafından da kullanılabilir. Millî Savunma Bakanı tarafından kanun yararına bozma başvurusunda bulunulduğunda, bu yetki artık Askerî Yargıtay Başsavcısı tarafından kullanılamaz.”

Dis.Mah.K.nun 40. maddesi, ceza yargılamasında geçerli olan kazanılmış hak kuralına istisna getirmektedir. Ceza mahkemelerince verilen bir mahkûmiyet kararı kesinleştikten sonra, artık mahkûmiyet kararındaki ceza türü ve miktarı itibarıyla sanık için kazanılmış hak teşkil etmektedir. Kesinleşen bir cezanın sonradan herhangi bir şekilde hükmün kanuna aykırı olduğu gerekçesiyle sanığın aleyhine değiştirilmesi, önceden verilmiş olan cezanın tür ve miktar olarak ağırlaştırılması mümkün değildir. Ancak, Dis.Mah.K.nun 40. maddesine göre, disiplin mahkemelerince verilip kesinleşen bir mahkûmiyet hükmünde kanuna aykırılık bulunduğu öğrenilmesi üzerine yazılı emir

yoluna gidilir ve Askeri Yargıtay tarafından yapılan inceleme neticesinde hükme konu eylemin disiplin mahkemesinin görevini aştığı sonucuna varılırsa, dava dosyası görevli ve yetkili mahkemeye gönderilecek, görevli mahkeme tarafından yapılan yargılama sonunda davaya konu eyleme esasen hangi suçtan ne kadar ceza verilmesi gerekli ise buna göre ceza tayin edilecek, daha önce disiplin mahkemesince verilen ceza infaz edilmiş ise bu ceza görevli mahkeme tarafından verilen cezadan mahsup edilecektir. Daha önce disiplin mahkemesince verilmiş olan ceza kazanılmış hak teşkil etmeyeceğinden, sanığın önceki cezadan daha ağır bir cezayla cezalandırılması söz konusu olabilecektir. Bu durumun, Anayasanın 145. maddesiyle Askeri Yargı içerisinde ve mahkeme olarak kabul edilen disiplin mahkemelerinin bu niteliğiyle bağdaşmadığı açıktır. Kanaatimizce, disiplin mahkemeleri Anayasa hükmü ile mahkeme olarak nitelendirilip yargı organı olarak kabul edildiğine göre, bu mahkemelerce verilip kesinleşmiş cezaların da ceza mahkemelerince verilip kesinleşmiş cezalar gibi kazanılmış hak teşkil edeceğini kabul etmek gerekir. Kaldı ki, Askeri Yargıtay uygulamalarında, disiplin mahkemesince verilen cezaya sadece sanık tarafından itiraz edilmiş ve bu itiraz üzerine üst disiplin mahkemesince sanığın eyleminin As.C.K.ndaki bir suçu oluşturduğu, sanığı yargılama görevinin askeri mahkemelere ait olduğu gerekçesiyle alt disiplin mahkemesinin kararı kaldırarak dava dosyasının askeri mahkemeye gönderilmesi ve askeri mahkemece sanığın As.C.K.ndaki bir suçtan cezalandırılması durumunda, askeri mahkemece hükmedilecek cezanın daha önce disiplin mahkemesince verilmiş ve sadece sanık tarafından itiraz edilmekle kazanılmış hak teşkil etmiş olan cezadan ağır olamayacağı kabul edilmektedir.¹¹³ Ancak, Dis.Mah.K.nun 40. maddesindeki düzenleme karşısında, yazılı emir yoluyla disiplin mahkemesi hükmünün kaldırılmasından sonra askeri mahkemece daha ağır bir cezaya hükmedilmesi durumunda, disiplin mahkemesince verilmiş olan cezanın kazanılmış hak teşkil etmeyeceği, disiplin mahkemesince verilen ceza önceden infaz edilmiş ise sadece bu cezanın askeri mahkemece verilen cezadan mahsup edileceği kabul edilmektedir.¹¹⁴ Esasen

¹¹³ As.Yrg. 4.D. 31.10.2001, E.2001/998, K.2001/966; 4.D. 10.05.1983, E.1983/493, K.1983/462; 4.D. 21.04.1987, E.1987/256, K.1987/290

¹¹⁴ As.Yrg. 3.D. 04.07.1989, E.1989/301, K.1989/294; 4.D. 23.12.1969, E.1969/578, K.1969/571

disiplin mahkemesince verilen bir karara sanığın itirazı üzerine disiplin mahkemesinin görevsiz olduğunun belirlenmesi üzerine davanın askeri mahkemece karara bağlanması ile yargılama görevinin disiplin mahkemesine ait olmadığından disiplin mahkemesi kararının kesinleşmesinden sonra öğrenilip kararın yazılı emir yoluyla kaldırılması üzerine davanın askeri mahkemece karara bağlanması arasında kazanılmış hak yönünden bir fark olmaması gerektiği açıktır. Açıklanan nedenlerle, Dis.Mah.K.nun 40. maddesinde en kısa zamanda yasal değişikliğe gidilmelidir.

c. Yargılamanın Yenilenmesi

Disiplin mahkemelerinde uygulanacak yargılama usulünü düzenleyen Dis.Mah.K.nda kanun yolları arasında yargılamanın yenilenmesi sayılmamışsa da; Kanununun 63. maddesinin “bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde Askeri Ceza Kanunu ile Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümleri disiplin mahkemelerinde de uygulanır” hükmü karşısında disiplin mahkemesi hükümlerine karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir.¹¹⁵ Yargılamanın yenilenmesi yoluna, hükümlünün lehine veya aleyhine olarak gidilebilir.

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 228. maddesine göre, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna;

A. Duruşmada kullanılan ve hükme etkisi olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa,

B. Yemin verilerek dinlenilmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek şekilde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçeğe aykırı tanıklık ettiği veya bilgiler verdiği anlaşılırsa,

C. Hükümlünün kendisi tarafından sebebiyet verilmiş olan kusur dışında hükme katılmış olan hâkimlerden biri aleyhine ceza kovuşturmasını ve kanuni bir ceza ile hükümlülüğü gerektirecek nitelikte olarak görevini yapmada kusur etmiş ise,

¹¹⁵ “Her ne kadar 477 sayılı Kanunda yargılamanın yenilenmesi konusu açıkça yer almamakta ise de, 477 sayılı Kanununun 63. maddesinin yaptığı açık atıf muvacehesinde, disiplin mahkemesi kararlarının da yargılamanın yenilenmesi yolu ile yeniden incelenmeleri mümkündür” As.Yrg. 3.D. 04.09.1989, E.1989/357, K.1989/347, As.Yrg. Dergisi, sy.8, s.275.

D. Ceza hükmü, hukuk mahkemelerinin bir hükmüne dayanmış olup da bu hüküm kesinleşmiş olan başka bir hüküm ile bozulmuşsa,

E. Yeni vakalar veya yeni deliller ileri sürülüp de bunlar yalnız başına veya daha önce iradedilen delillerle birlikte göz önünde tutuldukları takdirde hükümlünün beraetini veya daha hafif cezayı gerektiren kanun hükmünün uygulanması ile hükümlülüğü gerektirebilecek nitelikte olursa,

F. Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiği ve hükmün bu aykırılığa dayandığı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olursa (bu durumda yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir) gidilebilir.

Hükmün yerine getirilmiş olması veya hükümlünün ölümü veyahut hükümlüyü As.C.K.na tabi kılan durumun son bulması yargılamanın yenilenmesi istemine engel olamaz. Ölüm halinde, ölenin eşi, usul ve füruu, erkek ve kız kardeşleri yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilirler(353 S.K.md.229).

Aynı Kanununun 230. maddesine göre ise, hükümlü aleyhine yargılanmanın yenilenmesi yoluna;

A. Duruşmada hükümlünün lehine kullanılan ve hükme etkisi olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa,

B. Yemin verilerek dinlenilmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkiliyecek şekilde sanık veya hükümlü lehine kasıt veya ihmal ile gerçeğe aykırı tanıklık ettiği veya bilgiler verdiği anlaşılır ise,

C. Hükme katılmış olan hâkimlerden biri aleyhine ceza kovuşturmasını ve kanuni bir ceza ile hükümlülüğü gerektirecek nitelikte görevini yapmada kusur etmiş ise,

D. Sanık beraet ettikten sonra cezayı gerektiren eylem hakkında güvenilir bir ikrarda bulunmuş ise gidilebilir.

Kanunun aynı maddesinde yazılı hususların sınırı içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacı ile yargılama yenilenemez. Yargılamanın yenilenmesi hakkında istem, cezayı gerektiren bir eylemin varlığı iddiasına dayanıyorsa, bu istem ancak suçun işlendiğine dair kesinleşmiş bir hüküm

verilmiş olduğu yahut delillerin yokluğundan başka sebepler yüzünden soruşturma veya kovuşturmasının yapılması veya devamı mümkün olmadığı takdirde kabul edilir. Bu madde, 228 inci maddenin birinci fıkrasının (E) bendinde yazılı hâlde uygulanmaz.

Yargılamanın yenilenmesi istemi, bu istemin kanuni sebepleri ile sübut delillerini kapsar. İstemin kabule değer olup olmadığına Askeri Yargıtay karar verir. Bu husustaki karar Askeri Yargıtay Başsavcılığının tebliğnamesi üzerine duruşma yapılmaksızın verilir. Yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda yazılı şekilde ileri sürülmemiş, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek kanuni hiçbir sebep gösterilmemiş veyahut bunu doğruluyabilecek sübut delilleri beyan olunmamış ise, bu istem, kabule değer olmaması noktasından reddedilir. Aksi takdirde yargılamanın yenilenmesi istemi, bir diyeceği varsa bildirmek üzere, bir mehil tayin edilerek karşı tarafa tebliğ olunur. Askeri Yargıtay, yargılamanın yenilenmesi istemini esas olarak kabule değer gördükten sonra gerekirse delillerin toplanmasını askeri savcıdan ister veya bir naibe veyahut istinabe olunan hâkime gönderir. Dinlenecek tanıklara ve bilirkişilere yemin verilip verilmemesini Askeri Yargıtay takdir eder. Delillerin toplanması sırasında ilgililerin hazır bulunmalarına ilişkin konularda hazırlık soruşturmasındaki hükümler uygulanır. Delillerin toplanması bittikten sonra Askeri Yargıtay, Başsavcıdan ve sanıktan tayin edilecek mehil içinde, mütalaa ve düşüncelerini bildirmelerini ister.

Askeri Yargıtayın soruşturması sonucunda yargılamanın yenilenmesi isteminde yazılan iddialar yeter derecede gerçekleşmez ise veyahut işin durumuna göre 228 ve 230. maddenin (A) ve (B) bendlerinde yazılı hallerin önceki hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılırsa yargılamanın yenilenmesi istemi esassız olması noktasından reddedilir. Aksi takdirde, Askeri Yargıtay yargılamanın yenilenmesine ve yeniden duruşmanın açılmasına karar verir ve duruşmanın hangi askeri mahkemede yapılacağını gösterir. Yeniden yapılacak duruşma sonucunda, askeri mahkeme ya önceki hükmü doğru görerek onaylar veya bu hükmü hükümsüz kılarak yenibaştan hüküm verir. Yargılamanın yenilenmesi istemi yalnız hükümlü tarafından olur veya hükümlü lehine olmak üzere askeri savcı veya 229. maddenin ikinci fıkrasında gösterilen kimseler

tarafından yapılır ise, yeniden verilecek hüküm önceki hükümle tayin edilmiş olan cezadan daha ağır olamaz.

Hükümlü ölmüş ise, Askeri Yargıtay yeniden duruşma yapmaksızın ve fakat gerektiğinde lüzumlu delilleri topladıktan sonra hükümlünün beraetine veyahut yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verir. Beraet kararı ile beraber önceki hükmün hükümsüz bulunduğu da karar verilir. Başka hallerde de Askeri Yargıtay yeter delil varsa yine, duruşma yapmaksızın hükümlünün beraetine karar verir. Şu kadar ki, kovuşturma kamu davasının açılması suretiyle olmuş ise bu karar Askeri Yargıtay Başsavcısının uygun mütalaası ile verilebilir.

Yargılamanın yenilenmesi istemi, hükmün yerine getirilmesini geri bırakmaz. Askeri Yargıtay, yerine getirilmenin geri bırakılmasına karar verebilir.

III. BÖLÜM

ASKERİ DİSİPLİN HUKUKUNUN TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE GÖREVLİ DEVLET MEMURLARINA UYGULANMA KOŞULLARI

A. Disiplin Amirlerince Askeri Ceza Kanunu Uyarınca Cezalandırılma Koşulları

TSK.nde görevli devlet memurlarına disipline aykırı fiillerinden dolayı disiplin amirince As.C.K.nun ilgili hükümleri uyarınca disiplin cezası verilebileceği gibi, eylemin DMK.nun 125. maddesinde sayılan disiplin cezasını gerektiren fiillerden olması halinde disiplin amirlerince bu Kanuna göre de disiplin cezası verilebilmektedir.

TSK.nde görevli bir devlet memuruna disiplin amirince hangi kanuna göre ceza verildiği yargı denetimi açısından büyük önem arz etmektedir. Çünkü, disiplin cezası As.C.K.na göre verilmiş ise verilen ceza Anayasanın 129. ve AYİM Kanununun 21/3. maddelerine göre yargı denetimine tabi tutulamayacaktır. Oysa aynı eyleme DMK.na göre uyarma ve kınama cezası dışında bir disiplin cezası verilir ise ceza yargı denetimine tabi tutulabilecektir.

Ayrıca, TSK.nde görevli devlet memurları hakkında askeri disiplin hukuku uygulandığı takdirde, disiplin amirlerince göz veya oda hapsi cezaları ile cezalandırılmaları, disiplin işlemi yoluyla yani idari bir kararla hürriyetlerinin kısıtlanması söz konusu olabilecektir.

Bu itibarla, TSK.nde görevli Devlet memurlarının hangi şartlarda askeri disiplin hukukuna tabi olacaklarının tespiti önem arz etmektedir. Bu hususun tespitinde, İç Hizmet Kanunu, Askeri Ceza Kanunu ve Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki düzenlemeler belirleyici olacaktır.

TSK.nde görevli devlet memurlarının askeri disiplin hukukuna tabi olmaları bakımından belirleyici olan asıl düzenleme İç Hizmet Kanununda bulunmaktadır. Gerek Askeri Yargıtay gerekse AYİM, TSK.nde görevli devlet

memurlarının hak ve yükümlülüklerinin tespitinde İç Hizmet Kanunundaki düzenlemelere atıfta bulunmak suretiyle çözümlenmelere gitmektedirler¹¹⁶.

İç Hizmet Kanununun 2. maddesine göre, askerlik mükellefiyeti altına giren şahıslar(erbaş ve erler) ile özel kanunlarla Silahlı Kuvvetlere intisap eden ve resmi bir kıyafet taşıyan şahıslara “Asker” denir. Asker ve askeri şahıs kavramları birbirinden farklı kavramlardır. Askeri şahıs kavramı hem askerleri hem de MSB ve TSK.nde görevli sivil personeli kapsamaktadır. İç Hizmet Kanunu esas itibariyle askerler hakkında uygulanır. Ancak, Kanunun 115 ve 116. maddelerinde sivil personelin bu Kanuna tabi tutulma şartları ayrıca düzenlendiğinden, hem askerleri hem de askeri şahıs sayılan sivil personeli ilgilendirir.

İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, TSK.nde görevli sivil personelin ve dolayısıyla Devlet memurlarının durumunu disiplin hukuku açısından amir veya ast olmalarına göre ikiye ayırarak ele almıştır.

İç Hizmet Kanununun 115/1. maddesine göre, TSK.nde amir vazifesi alan sivil personel, maiyetindeki bütün asker ve sivil personele hizmetin gerektirdiği emirleri verebilirler, ancak ceza vermek yetkileri yoktur.

İç Hizmet Kanununun 9. maddesine göre amir; makam ve memuriyet itibariyle emretmek yetkisini haiz kimsedir, amirin emri altındakilere ise maiyet denir. Amir vazifesi alan sivil personelin, maiyetindekilere hizmetin gereği olarak emirler verebilmesi, hizmetin yürümesi için şarttır. Aksi takdirde amirlik görevini yerine getiremez. Bu husus, amir kavramının bünyesinden doğan bir zorunluluktur. Bu nedenle, İç Hizmet Kanunu amir vazifesini alan sivil personele maiyetindekilere hizmetin gerektirdiği emirleri verme yetkisini tanımış, ancak her nedense ceza verme yetkisi tanımamıştır. Kanuna göre, amir konumundaki sivil personel, maiyetindekilerden birinin bir disiplin suçu işlemesi halinde, en yakın askeri amire müracaatla, ilgili personelin cezalandırılmasını ondan isteyecektir.

¹¹⁶ “Sivil memurlar İç Hizmet Kanununun 115. md. b fıkrasına göre, aynı kanunun 14. md.nin asta tahmil ettiği vazifeleri aynen yapmaya mecbur bulunacaklar ve ancak bu vazifeleri ifa etmedikleri takdirde askerlerin tabi olduğu cezai müeyyidelere tabi olacaklardır”(As.Yrg.Drl.Krl. 30.6.1967, E.1967/42, K.1967/32); ayrıca AYİM 2.D. 22.11.1995, E.1995/352, K.1995/929, AYİM Dergisi sy.11, s.489

İç Hizmet Kanununun 115/2. maddesine göre, TSK.nde görevli sivil personel, emrinde çalıştıkları amirlere karşı ast durumunda olup, asta yüklenen tüm görevleri aynen yapmaya mecburdurlar, aksine hareket edenler askerler gibi cezalandırılacaklardır. Sivil personel deyimine devlet memurları da girdiğinden, emrinde çalıştıkları amirlere karşı, İç Hizmet Kanununun 14. maddesiyle ast'a tahmil eden bütün görevleri aynen yapmaya mecburdurlar.

İç Hizmet Kanununun 10. maddesine göre, üst tabiri rütbe veya kıdem büyüklüğünü gösterir; ast ise 'üst'ün rütbece veya kıdemce aşağısında bulunan kimsedir. Kanununun 14. maddesine göre ise; ast, amir ve üstüne umumi adap ve askeri usullere uygun tam bir hürmet göstermeye, amirlerine mutlak surette itaate ve kanun ve nizamlarda gösterilen hallerde üstlerine mutlak itaate mecburdur. Ast, muayyen olan vazifeleri, aldığı emri vaktinde yapar ve değiştiremez, haddini aşamaz. İtaat hissini tehdit eden her türlü tezahürler, sözler, yazılar ve fiil ve hareketler cezai müeyyidelerle men olunur. İcradan doğacak mesuliyetler emri verene aittir.

Sivil personel rütbe sahibi olmadığından, sadece emrinde çalıştıkları amirlere karşı ast statüsündedirler. Diğer asker kişilerle aralarında astlık-üstlük ilişkisi yoktur. Keza, emrinde çalıştıkları amirler karşısındaki ast statüleri, sadece amirleri ile aralarında hizmet ilişkisinin bulunduğu durumlarda geçerlidir.

As.C.K.nun 3. maddesinde askeri şahıslar içerisinde sayılan ancak asker kişi sınıflarının İç Hizmet Kanununun 115. maddesinde belirtilen yükümlülükleri ile sınırlı olduğu belirtilen MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarına, As.C.K.nun 165. maddesinin sınırlayıcı hükmü nedeniyle, sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik disiplin suçlarıyla sınırlı olmak üzere, disiplin amirlerince As.C.K.na göre disiplin cezası verilebilecektir. Söz konusu suçlar disiplin suçu mahiyetinde olduğundan, verilecek cezanın türü göz veya oda hapsi olacaktır. Verilecek göz veya oda hapsi cezasının süresi As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelde belirtilen sürelerden fazla olamayacaktır. Ek cetvelde devlet memurlarına verilebileceği belirtilen azami ceza süresi üst sınır olmak üzere, ceza süresinin tayininde devlet memurunun öğrenim ve sosyal durumları dikkate alınacaktır. Sosyal statünün tespitinde, memurun işgal ettiği kadro,

tahsil seviyesi ve kendilerine verilen sorumluluk ile görevinin önemi göz önünde bulundurulacak başlıca ölçülerdir¹¹⁷.

As.C.K.nun 165. maddesindeki düzenleme karşısında, TSK.nde görevli devlet memurlarına disiplin tecavüzlerinden dolayı disiplin amirlerince As.C.K.na göre disiplin cezası verilmesi mümkün değildir. Disiplin amirince devlet memurunun disipline aykırı bir fiili tespit edildiğinde, eğer fiil amire saygısızlık veya emre itaatsizlik disiplin suçları kapsamında değerlendirilebilecek nitelikte ise disiplin amiri bu fiilden dolayı faili kendisi cezalandırabileceği gibi disiplin mahkemesine de sevk edebilecek; eğer fiil belirtilen disiplin suçlarından birini oluşturmuyorsa, disiplin tecavüzü kapsamında değerlendirilerek faile As.C.K.na göre disiplin cezası verilemeyecek; söz konusu fiil DMK.nun 125. maddesi kapsamında disiplin cezasını gerektiren fiillerden ise faile ancak DMK uyarınca disiplin cezası verilebilecektir.

Öte yandan; daha önce açıklamış olduğumuz disiplin kabahatlerinin amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarıyla bir ilgisi bulunmadığından, As.C.K.nun 165. maddesinin sınırlayıcı hükmü nedeniyle, disiplin amirlerinin devlet memurlarına disiplin kabahatlerinden dolayı Askeri Ceza Kanununa göre disiplin cezası verme yetkileri de bulunmamaktadır.

As.C.K.nun 171. maddesine ek cetvelde, TSK.nde görevli Devlet memurlarına, aralarında amir- maiyet ilişkisi bulunduğu takdirde; Uzman Jandarmalar-Uzman Erbaşlar-Erbaşlar (müfrez buldukları sürece), uyarı cezası; Astsubaylar (müfrez buldukları sürece), uyarı veya 2 güne kadar göz hapsi veya 2 güne kadar oda hapsi cezası; Asteğmen-Teğmen (müfrez veya müstakil buldukları sürece), uyarı veya 3 güne kadar göz hapsi veya 3 güne kadar oda hapsi cezası; Üsteğmen-Yüzbaşı, uyarı veya 5 güne kadar göz hapsi veya 5 güne kadar oda hapsi veya 1/25'e kadar aylıktan kesme cezası; Binbaşı-Yarbay, uyarı veya 7 güne kadar göz hapsi veya 7 güne kadar oda hapsi veya 1/20'e kadar aylıktan kesme cezası; Albay, uyarı veya 14 güne kadar göz hapsi veya 14 güne kadar oda hapsi veya 1/16'e kadar aylıktan kesme cezası; Tuğgeneral-Tuğamiral-Tümgeneral-Tümamiral, uyarı veya 21 güne kadar göz hapsi veya 21 güne kadar oda hapsi veya 1/12'e kadar aylıktan kesme cezası;

¹¹⁷ ÖZGÜLDÜR, a.g.m., s.90

Korgeneral-Koramiral-Orgeneral-Oramiral-Mareşal-Büyük Amiral-Milli Savunma Bakanı, uyarı veya 28 güne kadar göz hapsi veya 28 güne kadar oda hapsi veya 1/8'e kadar aylıktan kesme cezası verebileceği belirtilmekle birlikte, devlet memurlarına disiplin amirlerince As.C.K.na göre sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarından dolayı ceza verilebilmesi, bu suçlar karşılığında ise göz veya oda hapsi cezası dışında bir ceza verilmesinin mümkün olmaması karşısında, cetvelde belirtilen göz ve oda hapsi cezaları dışındaki cezaların ancak DMK.ndaki disiplin hükümleri gereğince verilmesi söz konusu olabilecektir.

Disiplin amirlerince bu kriterler dikkate alınmadan verilecek disiplin cezalarının, belirtilen yasa hükümlerinin ruhuna aykırı bir durum yaratacağı kesin olduğundan, yok hükmünde sayılması gerekmektedir¹¹⁸. Ancak, 1602 sayılı AYİM Kanununun 21. maddesine göre, disiplin cezalarına karşı AYİM.nde iptal davası açılmayacağından, verilen hürriyeti bağlayıcı oda ve göz hapsi cezalarına karşı memurlar korumasız kalmaktadır. AYİM bu tür bir davada, davanın esasına girmek yerine, salt disiplin cezasının hukuki denetiminin yapılamayacağı gerekçesi ile davayı reddetmiştir¹¹⁹. Disiplin cezalarına karşı şikâyet hakkı kullanılabilirse de, üst disiplin amiri cezayı kaldırmaz ya da değiştirmezse, idari yargı yolu da kapalı olduğundan, yapılacak bir şey kalmamaktadır. Bu durumda, Kanunun emredici hükümleri yerine getirilmemiş olacağından, verilen cezanın çok ağır derecede hukuka aykırılıkla sakatlandığını, diğer bir deyişle yok hükmünde olduğunu belirleyecek bir yargısal makama ihtiyaç vardır. Dolayısıyla, bu şekilde açılan davalarda AYİM.nin görevine girmediği gerekçesi ile davayı reddetmesi yerine "tayin edilen cezanın yok olduğunun tespitine" şeklinde vereceği bir kararın, askeri disiplin cezalarının yargı denetimi dışında olduğuna ilişkin Anayasa ve yasa hükümlerine aykırı bir yönü de olmayacaktır¹²⁰. Çünkü Yüksek Mahkeme, sadece bu cezalar temel alınarak idarece bir işlem tesis edilmişse, bu işlem ile ilgili olarak yaptığı denetimlerde cezanın yok hükmünde olduğunu tespit etmektedir. Dolayısıyla bu karara varabilen yüksek mahkemenin, idarece tesis

¹¹⁸ ÖZGÜLDÜR, a.g.m, s.90

¹¹⁹ AYİM 2.D. 26.4.1995, E.1995/353, K.1995/318, AYİM Dergisi sy.10, s.278

¹²⁰ ÖZGÜLDÜR, a.g.m, s.90

edilmiş bir işleme konu olmasa dahi, disiplin cezaları ile ilgili davaları reddetmeden davanın esasına girerek, verilen hukuka aykırı disiplin cezalarının yok hükmünde olduğunu tespit etmesinde bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Bu düşünceyi teyit eder mahiyette olan Yüksek Mahkemenin bir kararına göre; “Disiplin amirlerince verilen disiplin cezaları, disiplin komisyonları veya başka bir makamın ihraç veya sair bir işlemine neden olmuşsa, idari davaya konu olabilecek bir işlemin dayandığı maddi olayın hukukiliğinin tespiti yönünden dolaylı olarak yargı denetimine tabi tutulacağı doğaldır”¹²¹.

B. Disiplin Mahkemelerince Cezalandırılma Koşulları

1. Genel Kural

Disiplin Mahkemeleri Kanununun 7. maddesinde, disiplin mahkemelerinin asker kişilerin bu Kanunda yazılı disiplin suçlarına ait davalara bakacağı belirtilmiş; maddenin gerekçesinde, “Anayasamızın 138 nci maddesinde Askeri Mahkemeler ve Disiplin Mahkemelerinde yargılanacakları belirtilen “asker kişileri” ise sadece “asker”ler değildir. Anayasadaki deyim As.C.K.nun 3. maddesindeki “askeri şahıslar” karşılığında kullanılmıştır. TSK İç Hizmet Kanununun 115. maddesi ile sivil personel asta tahmil edilen vazifeleri aynen yapmaya mecburdur ve bu vazifeleri yapmadıkları takdirde askerlerin tabi oldukları cezai müeyyidelere tabidirler. Bu kanuni durum muvacehesinde silahlı kuvvetlerde çalışan sivil personelin de disiplin mahkemelerinde TSK İç Hizmet Kanununun 115. maddesi delaleti ile yargılanmaları gerekmektedir. Madde bu gereği temin edecek şekilde düzenlenmiştir.” denilerek, sivil personelin de Disiplin Mahkemelerinde yargılanacakları tereddüte yer vermeyecek şekilde açıklanmıştır. Ancak, As.C.K.nun 165. maddesindeki sınırlayıcı hüküm sivil personelin disiplin suçlarından yargılanmaları yönünden de geçerli olduğundan, MSB ve TSK.nde görevli Devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanununda düzenlenmiş olan disiplin suçlarından sadece amire saygısızlık ve emre

¹²¹ AYİM 2.D. 11.05.1994, E.1993/438, K.1994/1057, Askeri Adalet Dergisi, sy.94, s.162; AYİM 2.D. 02.10.1985, E.1985/113-A, K.1985/168, AYİM Dergisi sy.7, s.329

itaatsizlik suçlarını işleyebilecekleri, sadece bu suçlardan dolayı disiplin mahkemelerince yargılanıp cezalandırılacakları açıktır.

Askeri Yargıtay içtihatlarında, TSK.nde görevli tüm sivil personelin emrinde çalıştıkları askeri amirlere karşı ast durumunda oldukları, İç Hizmet Kanununun 14. maddesinde asta yüklenen görevleri aynen yapmaya mecbur oldukları, aksine hareket edenlerin askerlerin tabi olduğu cezai müeyyidelere tabi olacakları, dolayısıyla As.C.K.nda yazılı, “Amiri Tehdit”, “Amire Hakaret”, “Amire Mukavemet”, “Amire Fiilen Taarruz”, “Emre İtaatsizlikte İsrar” gibi askeri cürümleri; 477 Sayılı Disiplin Suç ve Cezaları Hakkındaki Kanunda yazılı, “Amire Saygısızlık”, “Emre İtaatsizlik”, “Amire Bilerek Doğru Söylememek” gibi disiplin suçlarını işleyebilecekleri¹²² belirtilmekte ise de; kanaatimizce, As.C.K.nun 165. maddesinin açık hükmü karşısında, TSK.nde görevli Devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki amire saygısızlık ve emre itaatsizlik dışındaki disiplin suçlarını işleyebileceklerini söylemek mümkün değildir. Zira, her ne kadar Anayasada disiplin mahkemeleri askeri mahkemelerle birlikte askeri yargı kolu içinde ayrı bir yargı organı olarak sayılmışsa da; bu durum, yargılama alanı disiplin suçları olan disiplin mahkemelerinin esasen askeri disiplin hukukunun bir parçası olduğu gerçeğini ve As.C.K. dışında düzenlenip bir mahkemenin yargılama alanında bulunması nedeniyle Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki disiplin suçlarının disiplin suçu vasfını değiştirmeyeceği açıktır. Keza, askeri disiplin hukukuna ilişkin temel düzenlemenin As.C.K. olması ve bu Kanunda TSK.nde görevli devlet memurlarının amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçları dışındaki diğer disiplini bozucu eylemleri hakkında ilgili kanun hükümlerinin yani 657 sayılı DMK.nun uygulanacağını açıkça belirtilmesi karşısında, TSK.nde görevli devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki disiplin suçlarından sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarını işleyebileceklerinin kabul edilmesi, belirtilen suçlar kapsamında bulunmayan disipline aykırı fiilleriyle ilgili olarak haklarında 657 sayılı DMK gereğince uygulama yapılması zorunluluğu bulunmaktadır.

¹²² As.Yrg. DrI.Krl. 05.06.2003, E.2003/57, K.2003/56, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.230; ayrıca 1.D.nin 21.01.2004, E.2004/13, K.2004/30 (As.Yrg. Dergisi sy.16, s.167) ve 2.D.nin 24.11.2004, E.2004/1478, K.2004/1461 sayılı kararlarında da aynı hususlar belirtilmiştir.

AKSOYLU, astın ve dolayısıyla Devlet memurunun, hizmete ait işlerde amirin sorusuna karşı doğru söyleme yükümlülüğünün İç Hizmet Kanununun 14. maddesinden kaynaklandığını, bu eylem nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılması gerektiğinde disiplin amirinin bu suçtan bizzat kendisinin cezalandırma yetkisi bulunmadığından hakkında suç dosyası düzenlenerek disiplin mahkemesine sevk edilmesi gerektiğini; 477 sayılı Kanunun 49. maddesinde yer alan bilerek doğru söylememek suçunun karşılığı kabul edilebilecek bir eylem olarak, 657 sayılı DMK.nun 125/C-d maddesinde, görevle ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan beyanda bulunmak suçunun bulunduğunu, 657 sayılı DMK.nun 233. maddesinde, MSB ile TSK kadro ve kuruluşunda çalışan devlet memurlarına, bu Kanunun disipline ait 124 -136. maddelerinin uygulanmasına devam edileceği ancak özel kanunlardaki hükümlerin saklı olduğu belirtildiğinden ve aynı yönde 125/son maddesinde de hüküm bulunduğu söz konusu suçtan dolayı daha özel kanun olan 477 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmişse de¹²³, disiplin hukuku açısından 657 sayılı DMK ile genel-özel kanun ilişkisi bulunan kanun, askeri disiplin hukukunu düzenleyen temel kanun olan Askeri Ceza Kanunudur. 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununun disiplin hukuku açısından 657 sayılı DMK ile genel-özel kanun ilişkisi içerisinde olduğu ancak As.C.K.ndaki temel düzenleme müsaade ettiği ölçüde söylenebilir.

TSK.nde görevli yapan Devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanununda düzenlenmiş olan disiplin suçlarından sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarını işleyebilecekleri, sadece bu suçlardan dolayı disiplin mahkemelerince yargılanıp cezalandırılacakları bu şekilde belirlendiğinden, amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarının hangi fiillerden dolayı ve hangi koşullarda oluşabileceği hususu Devlet memurlarının askeri disiplin hukukuna tabi olma şartlarını da ortaya koyacağından, belirtilen suçların açıklanmasına gerek görülmüştür.

¹²³ AKSOYLU, a.g.m. s.109

2. Devlet Memurlarının İşleyebilecekleri Disiplin Suçları

a. Amire Saygısızlık

Disiplin Mahkemeleri Kanununun 47. maddesinde göre, hizmette veya hizmete ilişkin hallerde amire ve üste zorunlu olduğu saygıyı göstermeyen veya uyarmayı saygı duruşu ile kabul edip dinlemeyenler bir aya kadar oda veya göz hapsi ile cezalandırılırlar. Bu suçun oluşması için temel şart, saygısızlık niteliğindeki fiilin hizmette veya hizmete ilişkin bir halde yapılmasıdır. Yani, amir veya üst ile ast arasında fiilen hizmet ilişkisi bulunması gerekir. Hizmet ilişkisinin bulunmadığı hallerde işlenen saygısızlık fiilleri amire ve üste saygısızlık suçunu oluşturmaz. Bu tür fiiller disiplin tecavüzü mahiyetindedir.

İç Hizmet Yönetmeliği, bütün astlara amir ve üstleri ile resmi veya özel ilişkilerinde bazı yükümlülükler getirmiştir. Resmi veya hususi bir iş sebebiyle bir amir veya üst ile münasebette bulunacak her ast, her zaman askeri usuller ve askeri terbiyeye tamamıyla uymaya ve onlara karşı yüksek bir saygı göstermeye mecburdur. amirin bir emir veya talimatına muhatap olan bir ast, derhal esas duruşa geçer. Amirin müsaadesine kadar esas duruşunu muhafaza eder. Amir ve üstler astlarını askerliğe dair kusur ve hatalarından dolayı uyardıklarında, astlar bu uyarıları saygı duruşu ile dinlemeye mecburdurlar. Buna uyulmaması ile de suç meydana gelir. Söz konusu yükümlülükler aykırı fiiller saygısızlık suçunun konusunu oluşturmaktadır.

TSK.nde görevli devlet memurlarının ast statüsü sadece emrinde çalıştıkları amirlere karşı ve hizmet ilişkisiyle sınırlı olduğundan, bu suçu sadece amirlerine karşı ve aralarında hizmet ilişkisi bulunduğu sırada işleyebilirler.

Saygısızlık fiili toplu asker karşısında¹²⁴ veya silâhli iken¹²⁵ işlendiği takdirde As.C.K.nun 82. maddesinin 1. fıkrasındaki amire ve üste saygısızlık¹²⁶

¹²⁴ "Bir fiil toplu erbaş ve er karşısında yapılmış sayılarak kanunun bu kayıt ile takyit ettiği hükümlerin tatbiki için amir veya mafevk ile failden veya şeriklerden başka askeri hizmet maksadıyla toplanmış en az yedi askeri şahsın bulunması şarttır."(As.CK.md.14)

¹²⁵ "Bu kanunun tatbikatında; "Silahlı" tabirinden maksat hizmetin icabı olan silahı hamili bulunmak, veya silahının başında olarak bir amirin kumandası ve nezaretiyle hizmete başlanılmış olmak halidir."(As.CK.md.11)

¹²⁶ "Toplu asker karşısında veya silahlı iken hizmette veya hizmete ilişkin hallerde amire veya üste zorunlu olduğu saygıyı göstermeyen veya uyarmayı saygı duruşu ile kabul edip dinlemeyen asker kişiler, üç aydan bir seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."(As.CK.md.82/1)

cürümü; işlenen fiil saygısızlığın ötesinde hakaret boyutunda ise, As.C.K.nun 85. maddesindeki amire ve üste hakaret¹²⁷ cürümü oluşur; bu durumlarda fail askeri mahkemede yargılanır.

Askeri Yargıtay kararlarında; yoklama alınması amacıyla hizmet için toplanmış bölük personelinin önünde amire karşı sarf edilen “Allah belanızı versin” şeklindeki sözlerin hakaret unsurları içermediği, ancak beddua niteliği itibarıyla saygısızlık oluşturduğu¹²⁸; üste karşı sarf edilen “sen buranın horozu musun” şeklindeki sözlerin mağdurun haysiyetini küçük düşürücü nitelikte olmadığı, üste hakaret suçunun unsurlarını taşımadığı, sen buranın horozu musun şeklindeki sözün kabadayı tavrı takınıp öfke gösterisinde bulunan anlamına geldiği, üste saygısızlık disiplin suçunu oluşturduğu¹²⁹; sanığın bazı eylemleri nedeni ile yazılı savunmasını almak isteyen ve bu hususta yazılı savunma talep eden yazıyı yazan amirine savunma yazısının arka sahifesine el yazısı ile yazdığı savunmasında "...TSK.İç Hizmet Kanununun ilgili maddelerinde belirtilen bazı hususlara riayet etmemektesiniz. Adil değilsiniz. Size güvenmiyorum. Çünkü siz emir vermeyi bilmiyor veya kasten böyle davranıyorsunuz. Yapacağım vazifenin nasıl yapılacağına kanunun bana verdiği yetkiye dayanarak ancak ve ancak ben karar verebilirim. Müstakil bir Takım Komutanı olarak benim işlerime lüzumsuz karışmalarınız size olan güvenimi zedelemektedir. Ben bir çavuş muyum, yoksa onbaşı mıyım, yoksa başka bir şey mi? Arz ederim." diyerek yazdığı olayda, sanığın kendi işlerini güçleştirdiği inancı ile amirini ağır bir şekilde eleştirdiği, kullanılan sözcükler savunma yazısı olarak yazılmış bir yazıda, savunma sadedinde kullanılmış sözcükler olduğu, sanığın bu sözleri amirine hakaret kastıyla sarf ettiğinin dosyadan açıkça anlaşılamadığı, ancak sanığın bir ast olarak yasa gereği amirine göstermeye mecbur olduğu saygıyı da göstermediği, amirine karşı saygısızca davrandığı,

¹²⁷ “1. Bir amire veya üste hakaret eden üç aydan bir seneye kadar hapis cezası ile, hakaret hizmet esnasında yahut hizmete müteallik bir muameleden dolayı vuku bulursa altı aydan üç seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılır. 2. Hakaret bir madde mahsusa tayini ile vukua gelmiş ise altı aydan beş seneye kadar hapsolunur. 3. Hakaret umuma teşhir olunmuş yazı, resim veya sair neşir vasıtalarıyla veya resmi makamlara verilip de üzerine muamele cereyan etmiş evrak ile yapılmış ise bir seneden beş seneye kadar hapsolunur.”(As.C.K. md.85)

¹²⁸ As.Yrg. 4.D. 21.06.2005, E.2005/737, K.2005/734, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.181

¹²⁹ As.Yrg. 1.D. 30.10.2002, E.2002/1016, K.2002/1008, As.Yrg. Dergisi sy.15, s.257

açıklanan nedenlerle sanığın eyleminin 477 S.K.nun 47. maddesinde düzenlenmiş olan amire saygısızlık suçunu oluşturduğu¹³⁰ kabul edilmiştir.

Suçun açıklamasını ve önceki birçok örnek olaya ilişkin kararı zikretmesi nedeniyle aşağıda Askeri Yargıtay 3 ncü Dairesinin 17.12.2002 tarih ve 2002/1277-1274 sayılı kararını aynen nakletmekte fayda görüyoruz.

“Amir ve üste saygısızlık (hürmetsizlik) suçunda ise, hizmette veya hizmete ilişkin hallerde amire ve üste zorunlu olunan saygıyı göstermemek veya uyarıyı saygı duruşu ile kabul edip dinlememek halleri söz konusu olup, İç Hizmet Kanununun 14. maddesindeki “Astın, amir ve üstüne umumi adap ve askeri usullere uygun tam bir hürmet göstermeye,...mecbur olduğu” ve İç Hizmet Yönetmeliğinin 6 ncı maddesindeki “Resmi ve hususi bir iş sebebiyle bir amir veya üst ile münasebette bulunacak her astın, her zaman askeri usullere ve askeri terbiyeye tamamıyla uymaya ve onlara karşı, yüksek bir saygı göstermeğe mecbur olduğu” şeklindeki düzenlemeler göz önüne alındığında, hizmette veya hizmete ilişkin hallerde amire veya üste karşı gösterilmesi zorunlu olan saygının gösterilmemesi halinde bu suç teşekkül edecektir.

Sanığın sabah mesaiye gelirken karşılaştığı Nöbetçi Amiri ile aralarında geçen pek de hoş olduğu söylenemeyecek diyalog ve sonrasında gördüğü sorumlusu bulunduğu deponun dağınıklığı nedeniyle kendi kendisine bağırıp söylenmesi üzerine kendisinin yanına gelerek niye küfür ettiğini ve niye bağırıldığını soran Nöbetçi Subayı Tbp.Tğm....’a söylediği “sen ne biçim nöbetçi subayısın, bu saate kadar yatılır mı?” şeklindeki sözlerini üste hakaret suçunun maddi unsuru olan, mağdurun şerefine, namusuna, şöhretine, haysiyetine ve vakarına yönelik kasti ve haksız tecavüzden çok, Nöbetçi Subayı olarak Revir mıntıkasının temizliğini yaptırmayan ve kilitli depodan askerlere enjektör aldirarak deponun dağınık hale gelmesine yol açtığını düşündüğü mağduru tenkite yönelik ve bu amaçla söylenen sözler olduğu, bu nedenle müsnet suçun unsurları yönünden oluşmadığı; ancak belirtilen bu sözlerle sanığın, hizmet esnasında ve hizmete ilişkin hallerde üstüne karşı göstermesi zorunlu olan saygıyı göstermemek suretiyle yaptırımı 477 Sayılı Kanunun 47 nci maddesinde gösterilen “üste saygısızlık” disiplin suçunu işlediği sonucuna varılmaktadır.

¹³⁰ As.Yrg. Drl.Krl. 21.10.1999, E.1999/182, K.1999/187, As.Yrg.Dergisi sy.13, s.216

Benzer durumlarda sanığın kendisinden izin talebinde bulunduğu amirinin bu talebini kabul etmemesi üzerine mağdurun yüzüne karşı ve astları huzurunda “ben sizden insanlık istiyorum” şeklindeki hitabı (As.Yrg.Gen.Krl. 28.02.1958 Es.594 Ka.25), sanığın telefonda amirine karşı “sizi nezakete davet ediyorum” diye konuşması ve telefonu kapaması şeklinde tezahür eden hareketi (As.Yrg. 2.D. 24.07.1963 Es.1883 Ka.1003), üste karşı sarf edilen “kabahat sizde değil, sizin gibi ortaokul mezunlarına rütbe verende” sözü (As.Yrg. 1.D. 07.10.1958 Es.3337 Ka.3765), sanığın üstüne karşı sarf ettiği “bundan sonra kumandanım değilsin, fazla Allahsızlık etme, makbuzu ver” şeklindeki sözler (As.Yrg.Gen.Krl. 16.06.1962 Es. 1479 Ka.44), sanığın amirine karşı kullandığı “mantıksız emir veriyorsun, sen bugün ters tarafından kalkmışsın” gibi sözler (As.Yrg.5.D. 19.01.1993 gün ve 1993/ 68-51 Es.Ka.) ve sanığın olay yerine gelen nöbetçi amiri Atğm’e “nöbetçi amiri sen değilsin, benim; sen bana karışamazsın” şeklindeki hitabı (As.Yrg.5.D. 14.06.1989 gün ve 1989/357-348 Es Ka.) Askeri Yargıtay tarafından üste (veya amire) saygısızlık (hürmetsizlik) olarak kabul edilmiştir.”

b. Emre İtaatsizlik

Disiplin Mahkemeleri Kanununun 48. maddesine göre, kast ve ihmal ile hizmete ait emri tam yapmamak, değiştirmek veya sınırını aşmak sureti ile itaatsizlik edenlere on günden iki aya kadar oda veya göz hapsi cezası verilir.

Emre itaatsizlik disiplin suçunun oluşabilmesi için, hizmete ilişkin emrin tam yapılmaması (kısmen ifa), emrin değiştirilerek yapılması veya emrin sınırının aşılması gerekir. Bu fiillerin mutlaka kasıtlı olarak gerçekleştirilmesi gerekmez. Bu suç ihmal suretiyle de işlenebilir. Emre itaatsizlik suçunda emrin hiç yapılmaması söz konusu değildir. Emrin kasıtlı olarak hiç yapılmaması halinde, Emre İtaatsizlik disiplin suçu değil, Askeri Ceza Kanununun 87. maddesindeki Emre İtaatsizlikte İsrar¹³¹ suçu oluşacaktır.

¹³¹ “1.Hizmete ilişkin emri hiç yapmayan asker kişiler bir aydan bir seneye kadar, emrin yerine getirilmesini söz veya fiili ile açıkça reddeden veya emir tekrar edildiği halde emri yerine getirmeyenler, üç aydan iki seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar. 2.Yukarıdaki fıkrada yazılı suçlar seferberlikte yapılırsa beş ve düşman karşısında yapılırsa on seneye kadar ağır hapis cezası hükmolunur.”(As.CK. md.87)

Amir veya üst tarafından verilen bir emre aykırı fiilin gerek Disiplin Mahkemeleri Kanununun 48. maddesindeki emre itaatsizlik disiplin suçu gerekse As.CK.nun 87. maddesindeki emre itaatsizlikte ısrar suçu oluşturabilmesi için, her şeyden önce hizmete ilişkin bir emrin varlığı gerekmektedir.¹³² Emir yazılı veya sözlü olarak verilmiş olabilir. İç Hizmet Yönetmeliğinin 30. maddesine göre emirler, astın tamamen anlayacağı şekilde açık, kısa ve kesin olmalı, astın emirden kendisine göre değerlendirmelerle sonuç çıkarması beklenmemeli ve emirden beklenen amacın veya nelerin yapılmasının, nelerin yapılmamasının gerektiği, astın değerlendirmesine bırakılmamalıdır.¹³³ Asta yöneltilem emir hizmete ilişkin değilse, ne emre itaatsizlikte ısrar suçu, ne de emre itaatsizlik disiplin suçu oluşmayacaktır. Konuya ilişkin Askeri Yargıtay kararlarında; Karakol Komutanının “defol git seni eğitim alanında istemiyorum lan” diyerek sanığı kovması, sanığın ise eğitim alanını terk etmeyip içeri gitmemesi şeklinde gerçekleşen olayda, sanığın amiri durumunda bulunan Karakol Komutanı Astsubayın sanığa söylediği “defol git, seni eğitimde istemiyorum lan” şeklindeki sözlerin sanık yönünden uyulması gereken bir askeri hizmet emri olarak kabulünün mümkün olmadığı, dolayısıyla sanığın bu sözlere uygun hareket etmemesinin suç oluşturmayacağı¹³⁴; asker kişilerin, izinli buldukları süre içerisinde kışla dışındaki davranışlarını askeri kıyafet taşımadıkları sürece takip etmek mümkün olmadığı gibi, birlik komutanlarına böyle bir görev de yüklenemeyeceği, bu itibarla, asker kişilere, izinli buldukları süre içerisinde ve kışla dışında “alkol almamaları” konusunda verilen emrin hiçbir zaman hizmet emri niteliğini taşımayacağı, ancak, izinli bulunduğu sırada alkol alan bir asker kişinin gizlenemeyecek derecede olan sarhoşluğunun, bu sırada sivil elbiseli de olsa 477 sayılı kanunun 58. maddesinde yazılı sarhoşluk suçu oluşturabileceği¹³⁵; haberleşme özgürlüğünün Anayasanın 22. maddesi hükmüne göre ancak kanunla yetkili kılınan merciin emri ile kısıtlanabileceği, birlik komutanlığının askerlerin haberleşme özgürlüğünü kısıtlamaya yasal yetkisi bulunan bir merci olmadığı,

¹³² As.Yrg. Drl.Krl. 22.09.2005, E.2005/78, K.2005/71, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.242

¹³³ Danıştay 4.D. 29.03.2005, E.2005/391, K.2005/391, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

¹³⁴ As.Yrg. Drl.Krl. 21.10.1999, E.1999/181, K.1999/186, As.Yrg.Dergisi sy.13, s.275

¹³⁵ As.Yrg. Drl.Krl. 01.05.2003, E.2003/46, K.2003/46, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.268

ayrıca, dayanağını kanun ve nizamlarda bulmayan veya bunlara aykırı olan emrin konusunu askeri hizmet olarak kabul etmenin mümkün olmadığı, askeri hizmet niteliğinde olmayan ve konusu suç teşkil etmeyen konularda verilen emre riayetsizliğin ancak disiplin tecavüzü niteliğinde olduğu belirtilerek, erata dışarıdan mektup atmasını veya attırmasını yasaklamanın idari bir tedbir niteliğinde olup buna aykırı davranan sanığın eyleminin disiplin tecavüzü niteliğinde olduğu¹³⁶; kışla dışında ve izinli olunan bir sırada cep telefonu bulundurma veya kullanmanın birlik disiplin veya güvenliği ile ilgili olduğunun kabulüne olanak bulunmadığı, bu konuya ilişkin emirlerin amacının, basit bir haberleşme aracı olmanın dışında başka amaçlarla da kullanılması mümkün olan cep telefonları vasıtasıyla birlik güvenliğine yönelik olarak doğabilecek tehlikeleri önlemek olduğu, izinli olunan sırada ve kışla dışında cep telefonu bulundurma veya kullanmanın, cep telefonu bulundurma veya kullanmayı yasaklayan emirler kapsamında olduğunu kabul etmenin bu konudaki emirlerin amacına uygun olmadığı gibi, böyle bir yasaklamanın anayasal bir hak olan haberleşme özgürlüğüne de aykırı olacağı, bu nedenle çarşı izni sırasında elinde cep telefonu bulundurduğu belirlenen sanığın beraetine karar verilmesi gerektiği¹³⁷ kabul edilmiştir.

Emri tam yapmamak, emrin kısmen yapılmasını ifade eder. Emrin kısmen yapılmasına örnek olarak, Askeri Yargıtay kararlarında; tankları teslim alacağını, ancak sehpa ve sapan gibi malzemelerin zimmetini almayacağını ifade eden sanığın Tug.K.lığı emrini ifadan kısmen kaçınmak şeklinde ortaya çıkan eyleminin, 477 Sayılı Yasanın 48. maddesinde disiplin suçu olarak hükme bağlanan “Emre itaatsizlik” suçunu oluşturduğu¹³⁸ ; sanık tarafından, olay sırasında, takım komutanı tarafından esas duruşa geçmesi için kendisine verilen emir gereğinin, ayaklarını birleştirmekle birlikte, ellerini esas duruş vaziyetinde olması gereken hale getirmemek suretiyle tam değilse de kısmen yerine getirilmiş olduğu ve bundan dolayı da ortada “Emre İtaatsizlikte İsrar” suçunun maddi unsurunu oluşturan “hizmete müteallik bir emrin gereğinin hiç yapılmaması ve bundan sözle veya fiilen imtina edilmesi” şeklinde gerçekleşen

¹³⁶ As.Yrg. DrI.Krl. 14.10.1999, E.1999/190, K.1999/178, As.Yrg.Dergisi sy.13, s.190

¹³⁷ As.Yrg. 4.D. 26.10.2004, E.2004/1243, K.2004/1240, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.323

¹³⁸ As.Yrg. DrI.Krl. 24.06.1999, E.1999/141, K.1999/137, As.Yrg. Dergisi sy.13, s.245

bir eylemin söz konusu olmadığı, olaydaki “hizmete müteallik emrin tam yapılmaması” şeklinde oluşan fiil ve hareketlerinin unsurları itibariyle 477 S.K.nun 48. maddesinde tarif edilerek müeyyidelendirilen ve Disiplin Mahkemesinin görevine giren “Emre İtaatsizlik” suçunu oluşturduğu¹³⁹; koğuş nöbetçi onbaşısının sanığın nöbetinin başlamasına 15 dakika kala onu uyandırdığı, ancak takip etmediği, nöbete hazırlanmasını sağlamadığından sanığın uyumaya devam ettiği, nihayet 23:40 sıralarında nöbetçi amiri tarafından kaldırılmasından sonra nöbetinin kalan kısmını tuttuğu olayda, “Emre İtaatsizlikte İsrar” suçunun maddi unsurunu oluşturan “hizmete müteallik bir emrin gereğinin hiç yapılmaması” şeklinde gerçekleşen bir eylemin söz konusu olmadığı, sanığın eyleminin 477 sayılı konunun 56. maddesinde tanımlanan nöbet talimatına aykırı hareket etmek ya da aynı Kanunun 48. maddesinde yazılı emre itaatsizlik suçunu oluşturabileceği¹⁴⁰ kabul edilmiştir.

Emirler ast tarafından değiştirilemez. Zorunluluk halinde emirlerin nasıl değiştirileceği İç Hiz.K.nun 20. maddesinde açıklanmıştır. Söz konusu maddede sayılan hâllerin dışında bir astın kendiliğinden emri değiştirerek yapması emre itaatsizlik disiplin suçunu oluşturur. Örneğin, erlere önce eğitim sonra spor yaptırılmasının emredilmesine karşın, önce spor sonra eğitim yaptırılması gibi. Emrin sınırını aşmak; emrin sınırlarının ve amacının dışına çıkmaktır. Örneğin, erlere günde dört saat eğitim yaptırılmasının emredilmesine karşın, her gün sekiz saat eğitim yaptırılması gibi. Emir yerine getirilirken zorunluluk hali söz konusu olmaksızın emrin sınırının aşılması halinde de emre itaatsizlik disiplin suçu oluşacaktır.

Kanunların veya yönetmelik v.b. tanzimi tasarrufların düzenlediği konular hakkında verilen genel emirlere aykırı hareketin emre itaatsizlikte ısrar suçunu teşkil etmediği, bu kabil emirlerin gündelik hizmetlerin ifası sebebiyle bir hizmet emri olarak asta yöneltilip özellikle yerine getirilmesi sübjektif hale getirilmedikçe söz konusu objektif hukuki tasarruflara aykırı hareketlerin emre itaatsizlik suçunu oluşturmayacağı ve sadece disiplin tecavüzü teşkil eden bir eylem mahiyetinde kalacağı, Askeri Yargıtay içtihatları gereğidir.¹⁴¹

¹³⁹ Danıştay 1.D. 02.04.2003, E.2003/320, K. 2003/318, www.danistay.gov.tr, 26.02.2007

¹⁴⁰ As.Yrg. Drl.Krl. 24.12.1998, E.1998/192, K.1998/177

¹⁴¹ As.Yrg. 1.D. 23.02.2000, E.2000/107, K.2000/104

Emrin hizmete ilişkin olması gerekliliğine dair önemli bulduğumuz bir Askeri Yargıtay kararının ilgili bölümünü nakletmekte fayda görüyoruz. “TSK.leri, kurum olarak yasalar, yönetmelikler, yönergeler, emir ve talimatlarla yönetilen, düzenleme dışı herhangi bir noktanın kalmamasına özen gösterilen, tüm esas ve ayrıntıları yazılı kurallara bağlanarak oluşturulan, yönetilen bir kurumdur. TSK, günlük yaşantıdan, toplumsal davranışlara kadar, harp sanatının en basit halinden, en karmaşık yapısına kadar bir kurallar manzumesidir. Bu bakımdan bir “askerin” uyacağı tüm kuralların “hizmet” ile ilişkilendirilmesi gibi kapsamlı bir yorum ve değerlendirme ve buna göre de aykırı davranışın cürüm ve kabahat olarak değerlendirilmesi, adil düşünceyle bağdaşan, tam hukuki bir değerlendirme olarak ele alınmamalıdır. Zira askerî yargıda, cürüm ve kabahat dışında, yazıldığı gibi, “disiplin tecavüzü” olarak tanımlanan bir suç türü daha bulunmaktadır (As.C.K.md.162). As.C.K.nun 12. maddesi tanımına göre “hizmet”, malûm ve muayyen olan veya bir âmir tarafından emredilen askerî vazifedir. “Vazife” ise, 211 sayılı İç Hizmet Kanununun 7. maddesi tanımına göre, hizmetin icap ettirdiği şeyi yapmak ve men ettiği şeyi yapmamaktadır. Aynı Kanunun 6. maddesine göre “hizmet”, Kanunlarla nizamlarda yapılması veya yapılmaması yazılmış olan hususlarla, amir tarafından yazı ile veya sözle emredilen veya yasak edilen şeylerdir. Bu düzenlemeler karşısında, “hizmet”, kanunlarda ve nizamlarda yapılması veya yapılmaması açıkça gösterilmiş olan hükümlerle; kanunlarda ve nizamlarda yapılması veya yapılmaması yetkili amirlerin takdirine bırakılan ahvalde, amirlerin bu takdirine dayanarak yapılmasını veya yapılmamasını istediği hususlar olarak tanımlanabilecektir. Böyle olunca amirin, kanunlarda veya nizamlarda düzenlenmemiş, düzenleme yapılması kanuna aykırılık oluşturmayacak, hatta düzenleme yapılması disiplin açısından gerekli bir konuda yaptığı ancak “askerî hizmetle doğrudan ilişkili olmayan” düzenlemeye aykırı her davranış, hukuk düzeninde cürüm ve kabahat olarak değerlendirilemeyecek, ancak, yine cezalandırılabilir “disiplin tecavüzü” olarak değerlendirilecektir.”¹⁴²

¹⁴² As.Yrg. 3.D. 19.07.2005, E.2005/908, K.2005/900, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.236

Son olarak, her hangi bir yasanın cezalandırdığı bir eylemin yapılmamasına ilişkin uyarılar, birer hizmet emri değil tavsiye niteliğindedir. Bu uyarıların dinlemeyen askeri personele emre itaatsizlikten değil, eylem için yasanın öngördüğü ceza verilebilir. Bu konuyla ilgili emsal gösterilebilecek Askeri Yargıtay kararlarında; izinsiz kışlayı terk etmenin unsurları gerçekleşirse As.C.K.nun 66/1-a veya 68. maddelerinde yazılı firar, ya da 477 Sayılı Kanunun 50/A maddesinde yazılı kısa süreli kaçma suçlarını, kışla dışında alkol alıp çevreyi rahatsız etmenin unsurları gerçekleşirse 477 Sayılı Kanunun 58 ya da TCK.nun 571 veya 572. maddelerinde yazılı sarhoşluk suçunu oluşturacağı, kanunlarda suç olarak düzenlenen bir eylemin “izinsiz kışla terk edilmeyecek, kışla dışında alkollü içki alınmayacak” şeklindeki bir emirle yasaklanıp, eylemin “emre itaatsizlik” veya “emre itaatsizlikte ısrar” suçuna dönüştürülmesinin mümkün olmadığı¹⁴³; Askeri Cezaevinde cep telefonu bulundurulması ve kullanılması şeklinde gerçekleşen somut olayda, TCK.nda ceza infaz kurumları ve tutukevlerine cep telefonu sokulması, bulundurulması veya kullanılması eylemlerinin açıkça suç olarak düzenlenmiş olması nedeniyle, bu konuda verilen emre aykırı hareket edilmiş olmasının emre itaatsizlikte ısrar suçunu değil, TCK.nun 307/a maddesinde tanımlanan cezaevinde cep telefonu bulundurmak ve kullanmak suçunu oluşturduğu¹⁴⁴; sanığın talimatlara rağmen kademedede bulunan sobaya mazot dökerek içinde köz kalan sobanın parlamasına ve mağdurun yaralanmasına yol açan fiilinin, tipiklik açısından TCK.nun 459. maddesindeki tanıma uyduğu, yasanın açıkça öngördüğü taksirli davranışlardan biri olan “emir ve talimatlara riayetsizlik” halinin, emre itaatsizlikte ısrar suçuna konu edilemeyeceği¹⁴⁵ kabul edilmiştir.

C. Müracaat, Şikâyet, İzin, Nöbet Ve Kıyafet Konularıyla İlgili Disiplin İşlemleri

İç Hizmet Kanununun 116. maddesinde, TSK.nde görevli sivil personelin bu Kanunun müracaat ve şikâyet bölümlerinde gösterilen usul, hak ve kayıtlara aynen tabi oldukları, bu Kanununun 33. maddesinde gösterilen izin hakkındaki

¹⁴³ As.Yrg. Drl.Krl. 24.04.2003, E.2003/44, K.2003/43, As.Yrg.Dergisi sy.16, s.265

¹⁴⁴ As.Yrg. 4.D. 09.11.2004, E.2004/1320, K.2004/1317, As.Yrg. Dergisi sy.16, s.328

¹⁴⁵ As.Yrg. Drl.Krl. 18.11.1999, E.1999/216, K.1999/206, As.Yrg. Dergisi sy.13, s.259

hükümlere aynen uymakla yükümlü oldukları, Silahlı Kuvvetlerde gördükleri hizmetlerin özellikleri göz önüne alınarak nöbet hizmetlerine dâhil edilebilecekleri, görevdeki kıyafetleri konusunda Kıyafet Yönetmeliğindeki kurallara tabi olacakları açıkça belirtilmiştir. Ancak, As.CK.nun 3 ve 165. maddelerine göre, TSK.nde görevli Devlet memurlarının asker kişi sıfatlarının İç Hiz.K.nun 115. maddesinde belirtilen yükümlülükleri ile sınırlı olması, sadece amire saygısızlık ve emre itaatsizlik suçlarıyla sınırlı olarak askeri disiplin hukuku kurallarına tabi olmaları, disiplini bozucu diğer fiillerinden dolayı haklarında 657 sayılı DMK hükümlerinin uygulanacak olması karşısında; müracaat, şikayet, izin, nöbet ve kıyafet konularındaki disiplini bozucu fiilleri ile ilgili olarak askeri disiplin hukukuna tabi olmayacakları, bu tür fiillerinden dolayı disiplin amirlerince 657 sayılı DMK hükümleri gereğince cezalandırılacakları açıktır.

Nitekim AYİM, nöbetçi olduğu sırada uyuduğu tespit edilen ve hakkında 657 sayılı Kanun gereğince disiplin cezası verilen sivil memurun verilen disiplin cezasına karşı açtığı davada, "Sivil Memurların İç Hizmet Kanununun 115/b ve 14. maddeleri ile İç Hizmet Yönetmeliğinin 717/b maddelerinde çizilen çerçeve dışında kalan disiplin suçları hakkında 657 Sayılı Kanunun disiplin hükümlerine göre işlem yapılacağı izahtan varestedir. Askeri hastanede tutulan gece nöbeti esnasında davacının uyumuş olması şeklindeki eylemin, İç Hizmet Kanununun 115/b ve 14. maddeleri ile İç Hizmet Yönetmeliğinin 717/b maddelerinde öngörülen çerçevede işlenmiş, askeri disiplin hukukunu ihlal eden ve ona göre cezalandırılması gereken bir eylem niteliğinde görülmesi olanaksızdır. Davacı memuriyeti gereği görev yaptığı hastanede sırası geldikçe usulü dairesinde tutması gereken nöbet hizmetinde uyumak suretiyle vazifesini gerektiği şekliyle yapmamıştır. Şu durumyla eyleminin, 657 Sayılı DMK.nun 125. maddesinin c bendi (a) alt bendinde ifadesini bulan "kasıtlı olarak verilen görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek..." fiilini oluşturduğunda bir duraksama bulunmamaktadır."¹⁴⁶ şeklinde verdiği kararla bu hususu teyit etmiştir.

¹⁴⁶ AYİM 2.D. 22.11.1995, E.1995/352, K.1995/929, AYİM Dergisi sy.11, s. 489

D. Geçici Tutuklama Tedbirinin Uygulanma Koşulları

TSK.nde görevli Devlet memurlarının ast statüsü sadece emrinde çalıştıkları amirlere karşı ve hizmet ilişkisiyle sınırlıdır. Emrinde çalıştıkları amirler dışındaki diğer askerlerle aralarında ast-üst ilişkisi söz konusu değildir. Askeri disiplin hukukuna tabiyetleri de amire saygısızlık ve emre itaatsizlik disiplin suçlarıyla sınırlıdır. Disiplini bozucu diğer eylemleri nedeniyle tabi oldukları 657 sayılı DMK.nda ise As.C.K.nun 169. maddesindeki geçici tutuklamaya benzer bir disiplin tedbiri yer almamaktadır. Açıklanan nedenlerle, TSK.nde görevli Devlet memurları hakkında As.C.K.nun 169. maddesinde düzenlenmiş olan geçici tutuklama tedbiri ancak amirleri tarafından ve amire saygısızlık veya emre itaatsizlik suçlarını işlemeleri halinde uygulanabilecektir. Bu şartlar haricinde geçici olarak tutuklanmaları söz konusu olamayacaktır. Ancak ağır disiplin ihlallerinde ve zorunlu hallerde başvurulması gereken bu disiplin tedbirinin askeri disiplin hukukuna sınırlı tabiyetleri söz konusu olan Devlet memurlarına uygulanmasında çok daha temkinli davranılmalı, tedbirin gerekliliği yanında, olayın özelliklerine göre Devlet memuru hakkında As.C.K.nun uygulanma koşullarının bulunup bulunmadığı da çok iyi değerlendirilmelidir.

SONUÇ VE ÖNERİLER

TSK.nde görevli Devlet memurları disiplin hukuku açısından esas olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olmakla birlikte, belirtilen kanuna konulmuş olan istisnai hükümler ve Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu ile İç Hizmet Kanunundaki özel düzenlemeler karşısında, Askeri Ceza Kanununda özel olarak belirtilen amire saygısızlık ve emre itaatsizlik disiplin suçlarından dolayı askeri disiplin kuralları uyarınca disiplin amirlerince yargı denetimine olmayacak şekilde ve şahsi hürriyeti bağlayıcı nitelikte göz veya oda hapsi cezaları ile cezalandırılmaları veya belirtilen suçlardan dolayı disiplin mahkemelerince yargılanıp yine aynı tür cezalara mahkum edilmeleri söz konusu olabilmektedir. Disiplin amirlerince As.C.K.na göre cezalandırılmaları halinde yargı denetimi güvencesinden yoksun kalmaktadırlar. Disiplin mahkemelerince yargılanmalarına gelince; fiillerinin üç kişiden oluşan bir mahkeme tarafından değerlendirilmesi ve verilen kararın bir üst disiplin mahkemesince itiraz üzerine incelenmesi imkanının söz konusu olması daha güvenceli bir durum olmakla birlikte, gerek işin esasına hükmedecek mahkemenin gerekse itirazı inceleyecek mahkemenin hukukçu olmayan askerlerden oluşması, keza mahkeme başkan ve üyelerinin hakim bağımsızlığının gerektirdiği şartlardan tamamen yoksun olmaları karşısında, failin disiplin mahkemesince cezalandırılmasının dahi 657 sayılı DMK uyarınca disiplin kurulları tarafından yerine getirilen ve yargı denetimine tabi olan cezalandırma usulüne göre daha güvencesiz olduğu açıktır. Disiplin mahkemelerince verilip kesinleşmiş olan kararların, incelememizde ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere yazılı emir veya yargılamanın yenilenmesi yollarıyla Askeri Yargıtay tarafından denetlenmesi söz konusu ise de, uygulamada disiplin mahkemelerinin kararlarının kısa süreler içerisinde kesinleşmesi ve verilen cezaların infaz edilmesi karşısında, eğer verilen karar kanuna aykırı ise bunun sonradan Askeri Yargıtay tarafından belirlenmesi istisnai durumlar hariç genel olarak pratikte bir fayda sağlamamaktadır.

Öte yandan; gerek özelde TSK.nde görevli devlet memurlarının askeri disiplin hukukuna tabi olma koşullarına ilişkin mevzuatın, gerekse genelde As.C.K.nun 164. maddesinde disiplin cezası verilebileceği belirtilen tüm şahısların disiplin işlemlerine ilişkin mevzuatın tek bir yerde düzenlenmemiş olması, uygulamada karmaşıklığa neden olmaktadır. Uygulayıcı konumundaki disiplin amirlerinin disiplin işlemleri konusunda yeterli düzeyde bilgi sahibi olmamaları, disiplin mahkemelerinde görevlendirilen başkan ve üyelerin dahi bu konuda eğitime tabi tutulmamaları, disiplin işlemlerine muhatap olan kimselerin tabi oldukları disiplin kuralları ve haklarında uygulanabilecek disiplin cezaları konusundaki bilgisizlikleri, bu eksikliklerin giderilmesine yönelik kurumsal bir eğitim veya bilgilendirme çalışmasının söz konusu olmaması hususları mevzuat dağınıklığının neden olduğu karmaşıklıkla bir araya geldiğinde, uygulayıcı konumundaki kişilerin bilgisizlikten dolayı yaptıkları mevzuata aykırı disiplin işlemleri nedeniyle ceza soruşturmasına muhatap olmaları, disiplin cezası verilen kişiler yönünden ise mevzuata aykırı işlemlerle haklarının ihlal edilmesi gibi olumsuz durumların sıkça yaşanması kaçınılmaz görülmektedir.

Kanun koyucu TSK.nde görevli Devlet memurlarının TSK.lerinin kurumsal özellikleri ve askerlik hizmetinin gerekleri nedeniyle belli koşullarla ve belli suçlarla sınırlı olmak üzere askeri disiplin hukukuna tabi tutularak diğer asker kişiler gibi yargılanıp cezalandırılmaları yönündeki tercihinde haklı olmakla birlikte, As.C.K.nun 165. maddesindeki düzenleme karşısında, devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki hangi disiplin suçlarını işleyebileceklerine dair belirsizliği ortadan kaldıracak açık bir düzenleme yapmalıdır. Önceki bölümlerde nakledip bizim katılmadığımızı belirttiğimiz TSK.nde görevli devlet memurlarının Disiplin Mahkemeleri Kanunundaki “Amire Saygısızlık, Emre İtaatsizlik, Amire Bilerek Doğru Söylememek gibi suçları” işleyebileceklerine dair Askeri Yargıtay kararları kanaatimizce bu belirsizlikten ve askeri disiplin hukuku açısından Askeri Ceza Kanununun mu 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununun mu temel düzenleme olduğunun, yoksa her ikisinin birbirinden bağımsız olarak mı düşünülmesi gerektiğinin mevzuatta yer almayan, yoruma açık bir husus olmasından kaynaklanmaktadır. İlgili bölümde belirttiğimiz üzere, biz askeri disiplin hukukuna ilişkin temel düzenlemenin

Askeri Ceza Kanunu olduğunu, 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanununun Askeri Ceza Kanunundaki temel ilkeler ışığında uygulanması gerektiğini, dolayısıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile genel-özel kanun ilişkisi kurulabilecek kanunun da Askeri Ceza Kanunu olduğunu düşünüyoruz.

Askeri disiplin hukukunda, disiplin kabahati, disiplin tecavüzü ve disiplin suçu olmak üzere üç ayrı disiplin suçu türü yaratılmıştır. Yapılan yasal değişikliklerden sonra bugün itibariyle sadece üç adet disiplin kabahati varlığını korumakla birlikte, fiilin askeri mahkemede yargılanmayı gerektiren bir askeri cürüm mü yoksa disiplin cezasını gerektiren bir fiil mi olduğunu disiplin amirinin bilgisine ve takdirine bırakan mevzuatın değiştirilmesi, disiplin kabahati olarak adlandırılan suç tipinin ortadan kaldırılması gerektiği değerlendirilmektedir.

Askerlik hizmetinin özellikleri dikkate alındığında, herhangi bir kanunda suç olarak gösterilmeyen bazı fiillerin askeri disiplini göz ardı edilemeyecek derecede ihlal etmesi durumunda, olayın şartlarına göre bozulan disiplinin yeniden tesisi için bu fiilin disiplin cezası ile cezalandırılması gerekebilir. Bu nedenle, askeri disiplin hukukunda disiplin tecavüzü adında bir suç türünün yer alması haklı görülmelidir. Ancak, kanun koyucu tarafından disiplin kabahatlerinden ve disiplin suçlarından farklı olarak disiplin tecavüzlerinde disiplin amirine faile disiplin cezası verip vermeme konusunda takdir yetkisi verilmiş olmasından, disiplin tecavüzlerinin mutlak suretle ceza verilmeyi gerektirmeyen hafif disiplin ihlalleri olarak görüldüğü anlaşılmaktadır. Ancak, Askeri Ceza Kanunundaki düzenlemeye göre, disiplin amiri bir disiplin tecavüzüne disiplin cezası vermeye karar verdiği takdirde, faile disiplin kabahatlerine ve disiplin suçlarına karşılık verilmesi zorunlu olan göz ve oda hapsi cezalarını da verebilmektedir. Bu durum, disiplin tecavüzlerinin niteliğiyle çelişki arz etmektedir. Kanaatimizce disiplin tecavüzlerine verilebilecek cezalar disiplin kabahatlerinden ve disiplin suçlarından ayrık olarak ve hürriyeti bağlayıcı cezaları içermeyecek veya en azından süresi kısa olacak şekilde düzenlenmelidir.

Disiplin suçları konusunda ise; disiplin amirinin disiplin suçu işleyen kişiyi disiplin mahkemesine sevk etmesine veya mahkemeye sevk etmeyip kendi yetkisi dâhilinde cezalandırmasına ilişkin takdir hakkının kaldırılarak, mutlak

suretle hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmayı gerektiren bu suçların faillerinin, soruşturma, yargılama ve denetim yönünden arzulanan düzeyde olmasa da daha güvenceli olduğu açık olan disiplin mahkemelerinde yargılanmaları sağlanmalıdır. Bununla birlikte, disiplin mahkemelerinin başkan ve üyelerinin hukuk eğitimi almış kişiler olmaları, hâkim bağımsızlığını sağlayacak şartların oluşturulması gerekmektedir.

Yukarıda belirttiğimiz düzenlemeler yapıncaya kadar, yürürlükteki mevzuatın kuvvetle muhtemel kıldığı sakıncaları bir nebze olsun azaltmak adına, gerek askeri disiplin hukukun uygulayıcıları olan disiplin amirleri ile disiplin mahkemeleri başkan ve üyelerinin, gerekse disiplin cezası verilebilecek kimselerin, kurs veya seminer faaliyetleriyle hak, yetki ve yükümlülükleri konusunda bilgilendirilmeleri uygun olacaktır.

KAYNAKÇA

AKSOYLU İter, **Milli Savunma Bakanlığı İle Türk Silahlı Kuvvetlerinde Görevli Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku**, AYİM Dergisi, Sayı:19, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2004

Askeri Adalet Dergisi, Eylül 1998, Sayı:13, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1998

Askeri Adalet Dergisi, Eylül 1995, Sayı:94, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1995

Askeri Yargıtay Dergisi, Sayı:13, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2001

Askeri Yargıtay Dergisi, Sayı:15, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2003

Askeri Yargıtay Dergisi, Sayı:16, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2004

Askeri Yargıtay Kararlar Dergisi, Sayı:7, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1990

Askeri Yargıtay Kararlar Dergisi, Sayı:8, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1992

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 7, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1993

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 9, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1995

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 10, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1996

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 11, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1997

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 12, Genelkurmay Basımevi, Ankara 1998

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 13, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2000

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 15, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2001

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 17, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2002

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 19, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2004

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Sayı: 20, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2005

Devlet Memurları El Kitabı, TODAİE Yayınları No:216, Ankara 1986, Genişletilmiş 2.Baskı

DİNÇER Yıldız, **Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku**, Amme İdaresi Dergisi, Ankara 1976, C:9, Sayı:1

ERDOĞDU Ahmet; **Yeni Disiplin Cezaları**, Danıştay Dergisi, Yıl:2 Sayı:6-7

ERMAN Sahir, **Askeri Ceza Hukuku Umumi Kısım ve Usul**, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1983, 7.Baskı

ÖZBAKAN Hulusi, **İlgili Mevzuatı ile İctihatlı, Gerekçeli, Notlu, Açıklamalı, Örnekli Disiplin Mahkemeleri ve Disiplin Suç ve Cezaları Kanunu**, Feryal Matbaacılık, Ankara 1986

ÖZBAKAN Hulusi, **İlgili Mevzuatı ile İctihatlı, Gerekçeli, Notlu, Açıklamalı Askeri Ceza Kanunu**, Feryal Matbaacılık, Ankara 1986

ÖZGÜLDÜR Serdar, **Disiplin Hukuku Açısından Türk Silahlı Kuvvetlerinde Görevli Devlet Memurları**, Silahlı Kuvvetler Dergisi, Ocak 1993

YILDIRIM Ramazan, **Türk Askeri Disiplin Hukukuna Kısa Bir Bakış**, AYİM Dergisi, Sayı:14, Genelkurmay Basımevi, Ankara 2000

www.danistay.gov.tr