

T.C.
MUĞLA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI



TÜRKİYE'DE MEMUR DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARININ UYGULANMASI

(YÜKSEK LİSANS TEZİ)

GÖKHAN ORHAN

**DOÇ. DR. NAMIK KEMAL ÖZTÜRK (1. DANIŞMAN)
YRD. DOÇ DR. FATİH TÜRE (2. DANIŞMAN)**

**KASIM-2003
MUĞLA**

TUTANAK

Muğla üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün .../.../.....tarih ve Sayılı toplantısında oluşturulan jüri, Lisansüstü Eğitim- Öğretim Yönetmeliği'nin maddesine göre Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Yüksek Lisans Öğrencisi Gökhan ORHAN'ın "Türkiye'de Memur Disiplin suç ve Cezalarının Uygulanması" adlı tezini incelemiş ve aday tarihinde saat 'da jüri önünde tez savunmasına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini savunmasından sonra..... dakikalık süre içinde gerek tez konusu gerekse tezin dayanağı olan anabilim dallarından sorulan sorulara verdiği cevaplar değerlendirilerek tezin.....olduğunaile karar verildi.

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Namık Kemal ÖZTÜRK

Tez Danışmanı

Yrd. Doç. Dr. Fatih TÜRE

Üye

Üye

Üye

Üye

T.C.
MUĞLA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI

**TÜRKİYE’DE MEMUR DİSİPLİN SUÇ VE
CEZALARININ UYGULANMASI**

GÖKHAN ORHAN

Sosyal Bilimler Enstitüsü’nce
“Yüksek Lisans”

Diploması Verilmesi İçin Kabul Edilen Tezdir.

Tezin Enstitüye Verildiği Tarih :
Tezin Sözlü Savunma Tarihi :

Tezin Danışmanı : Doç. Dr. Namık Kemal ÖZTÜRK

Tezin Danışmanı : Yrd.Doç. Dr. Fatih TÜRE

Jüri Üyesi : Doç. Dr. Nasır NİRAY

Jüri Üyesi : Yrd. Doç. Dr. Naci DOĞAN

Jüri Üyesi : Yrd. Doç. Dr. Kadir YILDIRIM

Enstitü Müdürü : Prof. Dr. Nihal ÖREN

YEMİN

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Türkiye’de Memur Disiplin Suç ve Cezalarının Uygulanması” adlı çalışmamın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin “Kaynakça” da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanmış olduğumu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Gökhan ORHAN

YÜKSEK ÖĞRETİM KURULU
DÖKÜMANTASYON MERKEZİ
TEZ VERİ GİRİŞ FORMU

YAZARIN

Soyadı : ORHAN Kayıt No :
Adı : Gökhan

TEZİN ADI
Türkçe : Türkiye’de Memur Disiplin Suç ve Cezalarının
Uygulanması

Y.Dil : APPLICATION OF SENTENCES TO THE DISCIPLINE
CRIMES OF PUBLIC OFFICERS IN TURKEY

TEZİN TÜRÜ: Yüksek Lisans

TEZİN KABUL EDİLDİĞİ

Üniversite : Muğla Üniversitesi

Fakülte : İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü

Diğer Kuruluşlar :

Tarih :

TEZ YAYINLANMIŞSA :

Yayınlayan :

Basım Yeri :

Basım Tarihi :

ISBN :

TEZ YÖNETİCİSİNİN :

Soyadı Adı : ÖZTÜRK Namık Kemal, TÜRE Fatih

Ünvanı : Doç. Dr. Yrd. Doç. Dr.

TEZİN YAZILDIĞI DİL : Türkçe TEZİN SAYFA SAYISI :

TEZİN KONUSU (KONULARI):

- 1- Memur
- 2- Türkiye’de Memur Mevzuatı
- 3- Disiplin Cezaları
- 4- Disiplin Cezalarında İtiraz ve Yargısal Korunma
- 5- Görevden Uzaklaştırma Müessesesi
- 6- Siciller

TÜRKÇE ANAHTAR KELİMELER

- 1) Memur
- 2) Disiplin Cezaları
- 3) Görevden Uzaklaştırma

İNGİLİZCE ANAHTAR KELİMELER

- 1) Discipline Crimes
- 2) Public Officers
- 3) 657 Numbered Law

- 1) Tezinden fotokopi yapılmasına izin vermiyorum ()
- 2) Dipnot gösterilmek kaydıyla bir bölümünün fotokopisi alınabilir ()
- 3) Kaynak gösterilmek kaydıyla tezin tamamının fotokopisi alınabilir (X)

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı : GÖKHAN ORHAN

Doğum Yeri : Muğla

Doğum Yılı : 1976

Medeni Hali : Bekar

EĞİTİM VE AKADEMİK BİLGİLER

Lise 1987-1994 : Muğla Anadolu Lisesi

Lisans 1994-1998 : Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Yabancı Dil : İngilizce

MESLEKİ BİLGİLER

1998-1999 : Avukatlık Stajı

2000-2001 : Muğla Barosuna Kayıtlı Serbest Avukatlık

2001- : Araştırma Görevlisi

ÖZET

TÜRKİYE’DE MEMUR DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARININ UYGULANMASI

“Türkiye’de Memur Disiplin Suç ve Cezalarının Uygulanması” başlıklı bu çalışmamızda, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK) temel alınarak disiplin suç ve cezaları anlatılmış, konu kendisiyle ilintili diğer müesseseleride içine alacak şekilde aktarılmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın birinci bölümünde, mevzuatımızda memurun ne şekilde düzenlendiği ve disiplin kavramının nasıl anlaşılması gerektiği üzerinde durulmuş ve disiplin hukukunun genel ilkeleri açıklanmıştır. İkinci bölümde ise 657 Sayılı Kanunda düzenlenmiş disiplin suç ve cezaları teker teker anlatılmış ve bu cezalara karşı itiraz ve yargısal korunma yollarının neler olduğu üzerinde durulmuştur.

Çalışmanın üçüncü bölümünde ise, disiplin cezalarının adete hazırlık aşamasını oluşturan görevden uzaklaştırma müessesesi ele alınmış, bu kurum tüm yönleriyle incelenmiştir. Dördüncü bölümde ise, memurların değerlendirilmesinde önemli bir yeri olan siciller doldurulmasına esas teşkil eden kriterlerde eklenerek açıklanmıştır. Disiplin cezalarında zamanaşımı, disiplin cezası vermeye yetkili disiplin amir ve kurulları ve sonuca ilişkin önerilerde bu bölümde yer almıştır.

ABSTRACT

APPLICATION OF SENTENCES TO THE DISCIPLINE CRIMES OF PUBLIC OFFICERS IN TURKEY

In the “application of sentences to the discipline crimes of public officers in Turkey” study, discipline crimes and possible sentences has been studied according to code numbered 657, named “Public Officers Law” (DMK) and any constitutions connected with the subject.

In the first chapter of the study, definition of “public officer” in regulations has been studied. In addition, concept of discipline and how it must be handled and should be understood has been studied. Principles of Discipline Law has been disclosed. In the second chapter, discipline crimes and their corresponding sentences which has been regulated in code numbered 657 has been described and ways of justical preservation and objection to these sentences has been explained.

In the third chapter of the study, foundation of dismissal, which is nearly the preparatory phase of discipline sentences has been handled and studied in all aspects. In the fourth chapter; records, recording and criterion on recording process, which is the basis for evaluation of public officers has been handled. Prescriptions in discipline sentences, superior public officers and councils authorized to apply discipline sentences and proposals and final statements on the subject are handled in this chapter.

İÇİNDEKİLER

SAYFA

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	IV
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MEMUR KAVRAMI VE DİSİPLİN HUKUKUNDAKİ YERİ

1-MEMUR KAVRAMI VE MEVZUATIMIZDA DÜZENLENİŞ BİÇİMİ.....	3
1.1.Anayasa'da memur.....	4
1.2 .657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda Memur.....	4
1.3. Ceza Hukukunda Memur.....	5
1.4. Mukayeseli hukukta Memur Kavramı.....	6
2-DİSİPLİN KAVRAMI, KURUM İÇİ DÜZENİ SAĞLAMADAKİ FONKSİYONU, CEZA HUKUKU MÜEYYİDELERİ İLE KARŞILAŞTIRILMASI.....	10
2.1. Disiplin Kavramı, İdare Hukuku Açısından Disiplinin Anlamı.....	10
2.2.Ceza Hukukundaki Müeyyideler ile Disiplin Hukukundaki Müeyyideler Arasındaki Mahiyet Farkı.....	11
3- DİSİPLİN HUKUKUNUN GENEL İLKELERİ.....	12
3.1. Disiplin Suçlarında Savunma Hakkı.....	12
3.2. Kanunsuz Suç ve Ceza Olmaz Kuralının Disiplin Hukukunda Uygulanışı.....	14
3.2.1. Kanunilik İlkesi.....	15
3.2.2. Kanunilik İlkesinin Disiplin Hukukunda Uygulanışında Karşılaşılan Sorunlar.....	15
3.3. Ceza Muhakemesinin Disiplin Soruşturmasına Etkisi.....	18
3.3.1. Ceza Mahkemesi Kararlarının Disiplin Soruşturmasına Yansıması.....	18
3.3.1.1. Beraat kararının, suçun vaki olmadığı veya suçun söz konusu kişi tarafından işlenmediği gerekçesiyle verildiği durumlar.....	18
3.3.1.2. Mahkumiyet Kararının Disiplin Cezasına Etkisi.....	19
3.3.1.3. Beraat Kararının Delil Yetersizliğinden veya Suçun Unsurlarının Oluşmadığı Gerekçesiyle Verildiği Durumlar.....	19
3.4. Affın Disiplin Cezalarına Etkisi.....	21
3.5. Tecilin Disiplin Cezalarına Etkisi.....	22

İKİNCİ BÖLÜM

DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARI VE YARGISAL KORUNMA

1-GÖREVDEN UZAKLAŞTIRMA.....	27
1.1. Görevden Uzaklaştırma Önleminin Alındığı Durumlar.....	28
1.2. Görevden Uzaklaştırmaya Yetkili Makamlar.....	30
1.2.1.Atamaya Yetkili Amirler.....	30
1.2.2.Bakanlık ve genel Müdürlük Müfettişleri.....	30
1.2.3.Valiler.....	30
1.2.4.Kaymakamlar.....	31
1.3. Görevden Uzaklaştırma Tedbirinin Kaldırılması.....	31
1.3.1. Memurun Göreve Tekrar Başlatılması Zorunlu Olan Haller.....	32
1.3.1.1. Haklarında memurluktan çıkarmadan başka bir disiplin cezası verilenler.....	32
1.3.1.2. Yargılamanın men'ine veya beraatına karar verilenler.....	32
1.3.1.3. Hükümden evvel hakkındaki kovuşturma genel af ile kaldırılanlar.....	33
1.3.1.4. Görevlerine ve memurluklarına ilişkin olsun veya olmasın memurluğa engel olmayacak bir ceza ile hükümlü olup cezası ertelenenler.....	34
1.4.Görevden Uzaklaştırma Tedbirinde Süre.....	34
1.4.1. Disiplin Kovuşturmasında Görevden Uzaklaştırma Süresi.....	34
1.4.2. Ceza Kovuşturmasında Görevden Uzaklaştırma Süresi.....	35
1.5. Görevden Uzaklaştırılan veya Görevinden Uzak Kalan Memurların Hak ve Yükümlülüğü.....	37
1.6. Görevden Uzaklaştıran Amirin Sorumluluğu.....	39
1.7. Görevden Uzaklaştırma Tedbirinin Uygulamasında Yargısal Korunma ve Karşılaşılan Hukuki Sorunlar.....	41
2-DİSİPLİN CEZALARININ ÇEŞİTLERİ VE CEZA UYGULANACAK FİİL VE HALLER.....	43
2.1.Uyarma.....	43
2.2.Kınama.....	45
2.3.Aylıktan Kesme.....	46
2.4.Kademe İlerlemesinin Durdurulması.....	48
2.5.Devlet Memurluğundan Çıkarma.....	49
3-DİSİPLİN CEZALARINDA İTİRAZ VE YARGISAL KORUNMA.....	53
4- DİSİPLİN CEZALARININ AĞIRLAŞTIRILMASI (TEKERRÜR) VE HAFİFLETİLMESİ.....	56
4.1.Özel Tekerrür.....	57
4.2.Genel Tekerrür.....	57

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SİCİLLER, DİSİPLİN AMİR VE KURULLARI

1-SİCİLLER.....	60
1.1. Devlet Memurlarının Değerlendirilmesi.....	60
1.2. Sicil Amirleri.....	62
1.3. Sicil Raporlarının Doldurulma Zamanı ve Süresi.....	63
1.3.1. Sicil Raporlarının Doldurulma Zamanı.....	64
1.3.2. Sicil Raporu Doldurmak İçin Gerekli Süre.....	64
1.3.3. Görevden Ayrılış Halinde Sicil Raporlarının Doldurulması.....	65
1.4. Memurların Genel Durum ve Davranışlarının Değerlendirilmesi.....	65
1.5. Sicil Notunun Hesaplanması.....	66
1.6. Memur Sicil Değerlendirmesindeki Esaslar ve Geçerli Sayılmadığı Durumlar.....	67
1.7. Sicil Raporlarının Doldurulmasında Amirlerin Sorumlulukları.....	68
1.8. Olumsuz Sicil Raporlarına İtiraz.....	70
2-DİSİPLİN CEZALARINDA ZAMANAŞIMI.....	73
2.1.Devlet Memurları Kanunu’nda Zamanaşımı Süreleri.....	73
2.2.Disiplin Cezalarının Verilmesinde Karar Süreleri.....	77
3-DİSİPLİN CEZALARININ UYGULANMASI,SİCİLDEN SİLİNMESİ VE GERİ ALINAMAZLIĞI.....	78
3.1.Uygulama.....	78
3.2.Disiplin Cezalarının Sicilden Silinmesi ve Geri Alınamazlığı.....	79
4-DİSİPLİN CEZASI VERMEYE YETKİLİ DİSİPLİN AMİR VE KURULLARININ KURULUŞUNA İLİŞKİN ESASLAR.....	81
4.1. Disiplin Amirleri.....	82
4.2. Disiplin Kurulları.....	89
4.2.1. Disiplin Kurullarının Kuruluşuna İlişkin Esaslar.....	90
4.2.2. Disiplin Kurullarında Görevlendirilemeyecek ve Kurul Toplantılarına Katılamayacak Olanlar.....	93
4.2.3. Kurulların Görev Alanları.....	93
4.2.4. Disiplin Kurullarının Karar Süresi ve Usulü.....	94
SONUÇ VE ÖNERİLER.....	96
KAYNAKÇA.....	102

KISALTMALAR

- a.g.e** :adı geçen eser
- a.g.m** :adı geçen makale
- B.k.** :bakınız
- D.M.K** :Devlet Memurları Kanunu
- T.C.K** :Türk Ceza Kanunu
- s.** :sayfa
- vb.** :ve benzeri
- m.** :madde
- C.** :cilt
- CİK** :Ceza İnfaz Kanunu
- DMSY** :Devlet Memurları Sicil Yönetmeliği

GİRİŞ

Devlet kavramı varolduğundan beri ona bağılı olarak çalışan insanlar grubu da bu kavramla birlikte gelişip büyümüştür.Devletin fonksiyonu ve toplum hayatında oynadığı rol arttıkça çalışan sayısı artmış, buna paralel olarak bu büyük organizmayı oluşturan birimlerin koordinasyonu ve verimliliğini arttırmak gibi problemler de ortaya çıkmıştır.

Devlet, kamu hizmetlerini görürken bunu yukarıda da belirttiğimiz gibi çalışanları vasıtasıyla yapar. Türkiye’de kamu hizmetleri Devlet Memurları Kanunu uyarınca memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle görülür. Devlet yasalarla kendisine verilen görevleri ifa ederken, bunları belli bir düzen içinde yerine getirir. Devletin toplum içinde kendisine itibar edilmesine dayanak teşkil eden güven duygusuna zarar verecek her türlü davranıştan uzak kalması gerekir aksi halde kendisinin varlık sebebi olan toplumdaki konsensüs anlayışı bundan zarar görebilir.

Toplumsal düzenin sağlanması ceza kanunları aracılığıyla olmaktadır. Kamu hizmetlerinin sağlanmasındaki düzen ise farklı bir anlayış gerektirmektedir. Genel toplum düzeninin sağlanmasında önemli bir fonksiyonu ifa eden ceza kanunları, kamu hizmetlerinin sağlanmasında yetersiz kalmaktadır. Devlet memurlarının ceza kanunlarıyla yargılanmasını gerektiren durumlarda dahi farklı bir yargılama usulü benimsenmiş, bu yakın zamana kadar Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat’la yapılmıştır. Uygulamada pekçok eleştiriye maruz kalan bu kanun yerini 4483 Sayılı “Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun”a bırakmıştır. Gerek Memurin Kanunu’nda, gerekse 4483 Sayılı Yasada temel olarak izin sistemi benimsenmiş, memur hakkında adli bir kovuşturmayla başlanmadan önce, isnadın ciddiliğini araştırma görevi idari makamlara verilmiş, devletin memurunun olup olmadık her olayda hakim karşısına çıkmasının önüne geçilmek istenmiştir. Bu sistemin benimsenmesinin altında yatan felsefe ise yukarıda da değinmeye çalıştığımız devletin itibarının zedelenmemesi anlayışdır.

Devlet, memurunu her ne kadar haksız isnad, iddia ve yakınmalara karşı korumak zorundaydı da, kurumların iç disiplini ve düzenini sağlamakla da mükelleftir. Bu da ceza hukukundan farklı bir anlayışla ve kurumların bünyelerinde kendi iç yapılarına uygun bulacakları çözüm tarzlarıyla mümkün olabilir. Disiplin hukukunun doğmasına dayanak teşkil eden anlayış budur. Mevzuat bolluğunun yaşandığı ülkemizde bütün kamu çalışanlarını kapsayacak tek bir disiplin kanunu mevcut değildir. Zaten yapılan işin niteliğine göre bunun mümkün olmadığı durumlarda mevcuttur. Cezaevinde görev yapan bir gardiyan için disiplin taşması sayılabilecek bir hareket, Tarım İl Müdürlüğünde görev yapan bir memur için çok normal sayılabilir. “Türkiye’de Memur Disiplin Suç ve Cezalarının Uygulanması” başlıklı bu çalışmada 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu(DMK) çerçevesinde düzenlenen disiplin suç ve cezaları oluşumundan, ceza verilmesine kadarki süreç, konuyla ilintili diğer müesseselerle birlikte ele alınarak anlatılmaya çalışıldı.

BİRİNCİ BÖLÜM

MEMUR KAVRAMI VE DİSİPLİN HUKUKUNDAKİ YERİ

Birinci bölümde genel olarak memur kavramı ve disiplin hukukundaki yeri incelenmiş, disiplin kavramı, kurum içi düzeni sağlamadaki fonksiyonu, ceza hukuku müeyyideleri ile karşılaştırılması yapılmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda ceza hukukundaki müeyyideler ile disiplin hukukundaki müeyyideler arasındaki mahiyet farkı anlatılmıştır. Disiplin hukukunun genel ilkeleri incelenirken, disiplin suçlarında savunma hakkı, kanunsuz suç ve ceza olmaz kuralının disiplin hukukunda uygulanışı çerçevesinde kanunilik ilkesinin disiplin hukukunda uygulanışında karşılaşılan sorunlara değinilmiştir. Ayrıca ceza mahkemesi kararlarının disiplin soruşturmasına yansımaları; 1) Beraat kararının, suçun vaki olmadığı veya suçun söz konusu kişi tarafından işlenmediği gerekçesiyle verildiği durumlar, 2) Mahkumiyet kararı verilen hallerde ne yapılacağı, 3) Beraat kararının delil yetersizliğinden veya suçun unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle verildiği durumlarda uygulamanın ne şekilde olması gerektiği konuları aktarılmaya çalışılmıştır. Bu bölümde son olarak affin ve tecilin disiplin cezaları üzerindeki etkileri açıklanmaya çalışıldı.

1. MEMUR KAVRAMI VE MEVZUATIMIZDA DÜZENLENİŞ BİÇİMİ

Türk Hukukunda memur, çeşitli kanunlarda, değişik genişlik ve kapsamda düzenlenmiş memur, bu kanunlarda farklı yönlerden tanımlanmıştır. Memur, en geniş biçimde, Türk Ceza Kanununda düzenlenirken, Anayasa, Devlet Memurları Kanunu ve diğer ilgili mevzuat, memuru daha dar bir çerçevede ele almıştır.

1.1. Anayasa'da Memur

Anayasanın memurlarla ilgili 128. maddesinde “Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” şeklinde genel bir kamu hizmetlisi tanımı yapılmıştır. Bunun nedenleri de madde gerekçesinde belirtilmiştir: “Madde de kamu görevlileri için genel bir düzenleme yoluna gidilmiş eskiden olduğu gibi, dolaylı biçimde de olsa memur tanımı yoluna gitmekten kaçınılmıştır. Zira, böyle bir tanımın unsurlarını açık ve kesin bir biçimde Anayasada vermek mümkün görülmemiştir. Getirilen düzenleme ile kamu hizmeti görevlilerinin çalıştırılma biçimlerine göre kendi içinde ayrılması kanun koyucuya bırakılmıştır.”

1.2. 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda Memur

Memurlar Hakkında Temel Yasa konumundaki 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa (DMK) göre, “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu kanunun uygulanmasında memur sayılır.” (md.4) Aynı maddenin B,C ve D bentlerinde kamu hizmetlerinde memurlar dışında görev alabilecek sözleşmeli personel, geçici personel ve işçilerin tanımı verildikten sonra, 5. maddede 657 sayılı kanuna tabi kurumlarda, bu dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılmayacağı vurgulanmıştır.

657 sayılı kanunun 4. maddesi aynı kanunun 1. maddesiyle birlikte incelendiğinde; “Devlet Memuru” deyiminin, kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlere devamlı vazife görmek üzere atananlarla bunların görevlerini yapmaları için vazgeçilmez işleri ve hizmetleri yürüten ve Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, İl Özel İdareleri, Belediyeler, İl Özel İdareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlardan, kanunlarla kurulan fonlardan, kefalet sandıklarından ve Beden Terbiyesi Bölge Müdürlükleri bütçelerinden aylık alan kişileri içine aldığı anlaşılmaktadır. ¹Kamu hizmetiyle

¹ Yıldız Dinçer, “Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 9, Sayı:1, Mart 1976, s.72.

mükellef olduğunu belirttiğimiz memuru tanımlarken, kamu hizmetinden ne anlaşılması gerektiğini ortaya koymak gerekir. Kamu Hizmetleri, Devlet veya kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetimleri altında genel ve ortak ihtiyaçları karşılamak ve tatmin etmek, kamu faydasını sağlamak için yapılan ve kamuya sunulmuş bulunan devamlı ve düzenli faaliyetlerdir. Kamu hizmetlerinden söz edebilmek için Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetimleri altında kurulan ve işleyen bir teşebbüs olmalıdır, kamu hizmeti gören personelin, idarenin sürekli sabit ve normal kadrosuna girmiş ve bu kadroya bağlı olarak çalışması gerekir.² Bu tanımlamalarda da görüldüğü üzere, idarenin hiyerarşik denetimi içinde yer almak, sürekli ve sabit bir kadroya sahip olmak, memur kavramını tanımlamada öne çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu bazı kararlarda da memur tanımı içinde bu unsurlar öne çıkmaktadır.³

1.3. Ceza Hukukunda Memur

En geniş memur tanım ve tasviri yukarıda da belirttiğimiz gibi Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) verilmiştir. Fakat memur sayılma şartları ve sonuçları yönünden TCK'ndaki memur kavramı ile idare hukukundaki memur kavramı birbirinden farklıdır. TCK uygulamasında memur ve hizmetliyi düzenleyen 279. madde de hem memurlardan, hem de amme hizmeti görmekle muvazzaf olanlardan bahsedilince, ceza kanunu uygulamasında bu ikisi arasında bir fark olup olmadığı tartışma konusu olmuştur. Bu ikisi arasındaki farkı belirlemede “kamu hizmeti” ve “kamu görevi” kavramları kriter olmuştur.

Devletin bazı faaliyetleri Devlete ait iktidar ve yetkilerin kullanılması suretiyle gerçekleştirilmektedir. Bu şekilde bir iktidar ve yetkinin kullanılması suretiyle gerçekleştirilen faaliyetler “kamu görevi”dir. Devletin diğer bazı faaliyetleri ise devlete ait iktidar ve yetkinin kullanılmasını gerektirmez. İşte bu şekilde bir iktidar ve yetkinin kullanılmasını gerektirmeyen faaliyetler ise kamu hizmetidir.⁴ Sonuç olarak, Devlete ait hukuki bir yetki veya iktidara dayanılarak hukuki

² İbrahim Pınar, Devlet Memurları Kanunu Şerhi ve İlgili Mevzuat, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s.57-58

³ “ M.Yavuz Sabuncu, “Anayasa Mahkemesi, Danıştay, İdare Mahkemesi Kararlarından Seçmeler”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 21, Sayı:1, Mart 1988, s.169)

⁴ İbrahim Pınar, a.g.k, s.59

tasarrufların yapılması biçiminde beliren faaliyetler kamu görevi, bu şartları içermeyen faaliyetlerde kamu hizmetidir. Bunun sonucu olarak birinci tür faaliyette bulunan kişilerle, bu tür faaliyetlere kamu hukuku usulü gereğince katılan veya yardım eden kişiler kamu görevi yapan ve dolayısıyla memur sayılan kişilerdir. Buna karşılık, hukuki tasarruf veya fiilleri gerçekleştirilmeyen ve bunların gerçekleştirilmesine katkıda bulunmayan yahut bir katkıda bulunmakla birlikte, katılımları kamu hukuku usulüne uygun olamayan kişiler kamu hizmeti gören ve dolayısıyla “amme hizmeti görmekte muvazzaf olan kimse”lerdir.⁵ Bahse konu kriterler sonucunda şahsın sıfatının (memur olup olmadığının) belirlenmesi cezai takibat neticesinde varılacak sonuca büyük ölçüde etki edecektir. Çünkü failin veya mağdurun memur olması, bazen suçun nevini değiştirmekte, bazen de ağırlaştırıcı sebep olabilmektedir.

“(…) Şu halde netice olarak, TCK’nun 279. maddesine göre memur: ‘Devlete ait hukuki bir iktidar ve selahiyeti kullanarak hukuki tasarruf veya fiilin icrasını gerçekleştirenlerle, bu hukuki tasarruf veya fiilin icrasına amme hukuku usulüne uygun bir şekilde iştirak ve yardım edenler’dir. İcra ettikleri faaliyet bu nitelikte olmayan kimseleri memur saymak mümkün değildir.”⁶

1.4. Mukayeseli Hukukta Memur Kavramı

Türk memuru, halk üzerinde otorite kullanan devlet dairelerinde, sivil hizmetkar değildir. Türkçe deki deyim, kelime anlamıyla “emir edilen” demek olan memurdur ve bu sözcük, tabiatıyla, onun kendisini çalıştıran makama karşı ilişkisini ifade eder. Fakat genel olarak kamu oyunda memur, devletin hizmetkarından çok onun bir temsilcisi, yetkili bir şahsı olarak algılanır.⁷

Türk hukukunda memur kavramına verilen anlam bu şekildeyken, uluslararası anlamda memur tanımının içine farklı unsurların da dahil olduğunu görmekteyiz. Kamu görevlisi (memur) tanımı konusunda değişik anlayışlar mevcuttur. Ülkelerin anayasa, ceza hukuku ve idare hukuku yasalarına göre değişik

⁵ Faruk Erem - Nevzat Toroslu, Türk Ceza Hukuku-Özel Hükümler, Savaş Yayınları, Ankara-1994,s.146

⁶ C.G.K, 25.11.1985, 410/595, Aktaran, Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoglu, Türk Ceza Kanununun Yorumu, Seçkin Yayınevi, Ankara,1995, s.2570,2573

⁷ Bernard Lewis, Çev: Metin Kıratlı, Modern Türkiye’nin Doğuşu, 2. Baskı, TTK Yayını, Ankara, 1984, s.372

kamu görevlisi tanımları vardır. Bazı kamu görevlileri siyasal iktidarla doğrudan ilişki içindedir. Bir kısmı kamu hukuku ve bir kısmı da özel hukuk ilişkisi içindedir. Örneğin Fransa'da siyasal iktidarın takdirine bağlı yüksek memurluklar vardır. Almanya'da siyasal nitelikli kamu görevlileri yanında, kamu hukukuna tabi memurlar ve özel hukuka tabi çalışanlar ve müstahdemler vardır. İskandinav ülkelerinde de buna benzer ayırımlar vardır. Aslında kamuoyu bu tür ayırımların farkında değildir. Ne tür hukuksal bağ ile çalışırsa çalışsın çalışanların hepsini kamu görevlisi olarak görme eğilimindedir.⁸

Uluslararası anlamda tam ve sınırları belli bir memur tanımı vermek mümkün değildir. Her ülke kendi ihtiyaçları ve siyasal politikaları doğrultusunda personel yapılanmasına gitmekte, bunun sonucunda bir ülkede kamusal hizmet sayılan ve ancak memurlar tarafından yapılabilecek bir iş, başka bir ülkede alelade bir görev addedilip işçiler yada başka çalışanlar tarafından gördürülme yoluna gidilebilmektedir. Buna rağmen, bazı Avrupa ülkelerinin mevzuatı incelendiğinde ortak noktalara varmak mümkündür. İskandinav ülkelerinde memur ve işçi kavramı birbirinden farklı anlam taşımaktadır. Çalışma koşullarını müzakere hakkına sahip olmayan ve iş uyuşmazlıkları sırasında grev hakkından yararlanamayan kamu görevlileri memur sayılmaktadır. Buna karşılık çalışma koşulları ve ücretleri toplu sözleşmelerle belirlenen ve bu sonuçları elde etmek için grevi önemli bir araç olarak kullanan çalışanlar ise işçi sayılmaktadır.⁹ İskandinav ülkelerinde cari olan bu durum Türkiye ile pek çok benzerlikler göstermektedir. Ancak, Türkiye'de memur statüsünün devlet tarafından tek taraflı olarak düzenlenmesi uygulamada yanlış anlaşılmaktadır. Türkiye'de, kamu personeli inisiyatif kullanan, sorumluluk alan ve gerektiğinde karar alan bir personel olma yerine; sorumluluktan kaçan, kendi yetki alanına giren konularda bile üst makamlardan onay alma, kararları kendi verme yerine başkalarının verdikleri kararları uygulama eğilimdedir. Bu eğilim, özellikle Tanzimat'tan bu yana kamu yönetiminde uygulanan merkezîyetçiliğin bir sonucu olarak değerlendirilebilir.¹⁰

⁸ Nuri Tortop, Personel Yönetimi, Yargı Yayınları, 6. Baskı, Ankara, 1999, s.61-62

⁹ Tortop, a.g.k., s.62

¹⁰ Burhan Aykaç, Kamu Bürokrasisi ve Türk Kamu Personel Yönetiminde Bürokratik Eğilimler, Ankara, 1997, s.177

Fransa'da memurlarla devlet arasındaki ilişkiler sözleşmeye değil, atamaya dayanır. Devlet tarafından tek yönlü bir kararla memur atanır. Çalışma koşulları da devlet tarafından tek yönlü olarak belirlenir. Bunun nedeni devletin genel çıkarlarını göz önünde tutmasından kaynaklanmaktadır. İşe almada sadece ahlaki ve entelektüel yetenekler göz önünde tutulur, siyasal ölçütlere göre yapılmaz. Ahlaksal yetenekler idari yargı denetimi altında yönetsel makamlar tarafından, entelektüel bilgi yetenekleri ise yarışma, sınav jürileri tarafından takdir edilir. Kamu hizmetlerine girmede en normal yol yarışma yöntemidir. Kamu hizmetlerine girmede eşitlik ilkesini gerçekleştirmeye en elverişli usuldür. Fransız Anayasa Mahkemesi bu yöntemi memurların temel güvencesi niteliğinde görmektedir.¹¹ Fransa'da memur sayılarındaki hızlı artış, bürokrasinin gücü hakkında bazı sonuçlar çıkarmamıza yardımcı olabilecek bir özellik taşımaktadır. 1866'da 288.000, 1896'da 521.000, 1906'da 573.000, 1921'de 734.000, 1926'da 708.000, 1931'de 787.000, 1936'da ise 810.000'e yükselmiştir.¹²

Avrupa Birliğinde toplam olarak 20.000 civarında memurluk kadrosu vardır. En yüksek dereceli yönetim makamlarında bulunanlar A sınıfına girmektedir. Daha sonra B,C,D ve LA sınıfları vardır. Avrupa Birliği personel statüsüne göre memur ile kurum arasındaki ilişki statüteredir ve kariyer sistemi vardır. Bir memuriyetten diğerine yükselinebilir. Burada çalışanlar kendi ülkelerinin değil, Avrupa Birliği personel statüsüne tabidirler.¹³ Birleşmiş Milletlerde açık olan memuriyetlere birçok uluslar arası kuruluşta olduğu gibi, kurumda çalışanlar arasından yarışma ile veya unvanları dikkate alınarak örgüt içinden ve yarışma ile örgüt dışından eleman alınmaktadır. En iyi elemanı bulmak için en iyi araştırma yöntemi uygulanır. Yarışmaların objektif ve tarafsız yapılmasını sağlayacak jüriler kurulur. Elemanların kariyer yapabilmeleri yani kurum içinde daha yukarı kademelere yükselebilmeleri için eğitim önlemleri alınır.¹⁴

Memurluk statüsünün şahıslara tevdi, bir ayrıcalık olduğu kadar, aynı zaman da bir haktırda. Bu durum devletlerin gerek kendi iç hukuk düzenlerinde, gerekse

¹¹ Tortop.a.g.k.,s.70

¹² Alfred Sauvy, Çev: Yıldızhan Yayla, Büroklar ve Bürokrasi, Gelişim Dizisi, İstanbul, 1975, s.25

¹³ Tortop, a.g.k,s. 87

uluslar arası alanda yaptıkları andlaşmalarda teminat altına alınmıştır. Anayasamızın 90. maddesi uyarınca, yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılan andlaşmaların yürürlüğe girmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bu andlaşmaları bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. Milletlerarası andlaşmalara o derece önem atfedilmiştir ki, bunların anayasaya aykırılığı dahi iddia edilemez. İnsan hakları Evrensel Bildirgesi'nin kamu hizmetlerine girme hakkını düzenleyen 21/2. maddesinde herkesin ülkesinin kamu hizmetlerine eşitlikle girme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. İnsan haklarının gelişiminde kilometre taşı sayılabilecek böyle bir belgede kamu hizmetlerine girme ve kamuda görev alma hakkının teminat altına alınması son derece önemlidir. Türkiye'nin kısa bir süre önce (14.08.2000) imzaladığı Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslar arası Sözleşmesinin 25. maddesinde de vatandaşların makul kısıtlamalarla, genel eşitlik koşulları kapsamında bir kamu hizmetine girme hakkı ve olanağı olduğu teminat altına alınmıştır. Her türlü ayrımcılığın Kaldırılmasına İlişkin Uluslar arası Sözleşmenin 5/c hükmünde de "Siyasal haklar, genel ve eşit oy temeli üzerinde ... ve her düzeydeki kamu yönetiminde ve hükümette görev alma ve eşit koşullarda kamu hizmetine girme hakkı" olduğu belirtilmiştir.

Türkiye uluslar arası sözleşmelerde yer alan bu düzenlemelere paralel bir düzenlemeye kendi iç hukukunda yer vermiştir. Devlet memurluğuna alınmanın genel ve özel şartlarını düzenleyen 657 Sayılı Yasanın 48. maddesinde sadece vatandaş olmak, yaş, öğrenim, sağlık, askerlik şartlarını taşımak, kamu haklarından mahrum bulunmamak ve belirli suçlardan hüküm giymemiş olmak şartları aranmış, başka bir şarta yer verilmemiştir. Türkiye için bağlayıcılığı en fazla belgelerden biri olan ve uygulanması bağımsız bir yargı merciince denetlenen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde, kamu hizmetlerine girme ile ilgili bir hükme yer verilmemiştir. Kamu hizmetlerine girmede en azından genel kriterlerin tespit edildiği bir düzenlemenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer almasının uygun olacağı kanısındayız.

¹⁴ Alain Plantey, La Necessaire Deontologie de la Fonction Publique Internationale, RİSA, 1982, No:3-4, page 282, aktaran, Tortop, a.g.k, s.89

2. DİSİPLİN KAVRAMI, KURUM İÇİ DÜZENİ SAĞLAMADAKİ FONKSİYONU, CEZA HUKUKU MÜEYYİDELERİ İLE KARŞILAŞTIRILMASI

2.1. Disiplin Kavramı, İdare Hukuku Açısından Disiplinin Anlamı

Fransızca kökenli disiplin sözcüğü, Türkçe’de sıkıdüzen, yöntem, yol yordam anlamlarına gelmektedir. Eğitime, yola getirme anlamlarını da ifade etmektedir.¹⁵ Disiplin bir ceza aracı değil, bir eğitim yolu olarak görülmektedir. Disipline anti sosyal davranış ve eğilimlere aksiyon olarak bakılması bu bakımdan yanlıştır. Disiplinin esas amacı “ferdin ve grubun olumlu yanını kuvvetlendirmek ve desteklemek” olmalıdır. Meseleye sadece “bastırıcılık-cezalandırıcılık” yönünden eğilmenin yanlılığı açıktır. Bu itibarla disiplinin iki yüzü vardır. Birinci yüzü yapıcı, diğer yüzü bastırıcıdır.¹⁶ DMK’nda disiplinle ilgili hükümler 7. bölümde “Disiplin” başlığı altında 124 ve 136. maddeler arasında düzenlenmiştir. İdare hukukuna göre, disiplin cezalarının uygulanmasının amacı, kurum ve kuruluşlarda, iç düzenin sağlanması için gerekli olan şartları bozucu eylem ve hareketleri önlemektir. Diğer bir ifade ile disiplin cezasının amacı arzulanan amaçların sürekliliği ve istikrarlı olarak gerçekleşmesi, hizmetin gereği gibi yürütülmesi, görevin ifasına ilişkin kanun, tüzük yönetmelik, yönerge ve genelge hükümlerine uygun hareket ve kurum veya kuruluşun huzurunun sağlanmasını temin etmektir.¹⁷

Altunışık’a göre disiplin cezalarının özellikleri aşağıdaki gibi sıralanabilir:¹⁸

1. Disiplin cezaları taktiridir; ancak, keyfi de değildir. Belli ve gerekli şartlara bağlanmış olması hakkında disiplin cezası uygulanacak kimseler için bir güvence teşkil eder.
2. Disiplin cezaları eşitlik prensipleri esas alınarak düzenlenir. Dolayısıyla aynı kurum içinde aynı suçu işleyenlere aynı cezalar uygulanır.
3. Disiplin cezaları, eylemin ağırlığına göre farklı yani kademelidir.

¹⁵ Tortop, a.g.k , s.2

¹⁶ Hüsamettin Kırmızıgül, Uygulama ve Teoride Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1998, s.3

¹⁷ Adnan Altunışık, İdare Hukuku ve ceza Hukuku Yönünden Cezalar <http://www.kcetas.com.tr/idcezhuk.html# 2>, 10.06.2002

4. Disiplin cezaları kişiseldir.
5. Disiplin cezaları verilmesinde yargı kararı aranmaz; yani, disiplin cezaları hüküm olunmaz, yetkili idareci yada idari organ tarafından uygulanır.
6. Disiplin cezaları verildikleri tarihte hüküm ifade eder.

2.2. Ceza Hukukundaki Müeyyideler ile Disiplin Hukukundaki Müeyyideler Arasındaki Mahiyet Farkı

Disiplin cezalarını düzenleyen DMK'nın 124/2 maddesi incelendiğinde ceza hukuku manasında suç ile disiplin hukuku manasındaki suçun içerik ve sonuçları yönünden farklılıklar daha kolay anlaşılacaktır: “Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile 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 birisi verilir.”

Ceza kanunlarıyla güdülen amaç, toplumun genel anlayış ve düzenini korumak ve genel olarak kamu düzenini sağlamaktır. Disiplin hukukunda ise düzenlemeler toplumun tümüne değil, sadece bir meslek grubuna (memurlara) hitap ettiği gibi amaç kamu düzenini sağlamak değil, kurumların (idarenin) iç disiplinini temin etmektir. Disiplin müeyyideleri idari kararlar olmalarına rağmen, cezai müeyyideler yargısal kararlardır.

Ceza hukukunda kanunilik esastır. Kanunsuz suç ve ceza olmaz ve bir suçta iki defa ceza verilmez. Disiplin cezasında ise takdire de yer verilmiştir. Disiplin cezası verilmesi gerekli haller ve karşılığı ceza her zaman ayrı ayrı yazılmayabilir ve ceza kanununa göre cezalandırılan kimseye aynı zamanda disiplin cezası da verilebilir.¹⁹ Disiplin hukukundaki müeyyideler şahsın mesleğine ilişkin (kademe ilerlemesinin durdurulması, devlet memurluğundan çıkarma), ceza hukukundaki müeyyideler daha çok hürriyeti bağlayıcı nitelikte cezalardır.

¹⁸ Adnan Altunışık, a.g.k.

¹⁹ Yıldız Dinçer, “Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt:9, Sayı:1, Mart 1976, s.73

Disiplin hukuku, kamu hizmeti düzenini korumaya yönelik davranış kuralları ve bunların ihlalini izleyen hukuki sonuçları düzenlemesi nedeniyle geniş anlamda ceza hukuku içinde değerlendirilebilir. Böyle bir değerlendirmenin doğal sonucu ceza hukukunun genel ilkelerinin disiplin hukukunda da uygulanabilmesinin kabulüdür. Hukuki konunun yanısıra, disiplin cezalarıyla, klasik cezalar arasındaki en önemli fark, ihlal edici fiil gerçekleşikten sonra müeyyidenin faile ulaşması için izlenen yöntemin farklılığıdır. Ceza muhakemesinden farklı olarak, disiplin cezaları, bağımsız yargılama makamlarınca, tam muhakeme süreci sonucunda verilmemektedir. Disiplin cezası vermeye yetkili makamlar idari makamlardır. Ceza verilmesine karşın muhakeme yöntemi izlenmemektedir.²⁰

3. DİSİPLİN HUKUKUNUN GENEL İLKELERİ

Disiplin hukukunun esasını oluşturan, her disiplin soruşturmasında temel alınması gereken ve bu temel ilkelere uyulmadığı zaman o soruşturmanın hukukiliğine zarar veren esaslar mevcuttur.

3.1. Disiplin Suçlarında Savunma Hakkı

Savunma hakkının kutsallığı ve önemi, disiplin hukukunda, ne ceza yargılamasından, ne de hukuk yargılamasından daha az ehemmiyetli değildir. Kanun koyucuda bunun bilincinde olsa gerek, idari bir kovuşturma neticesinde verilen disiplin cezalarında, savunma hakkını anayasal güvence altına almıştır. Hatta anayasada dahi açıkça yargı denetimi dışında bırakılmış olan, uyarma ve kınama cezalarında bile, sanığa savunma hakkının tanınmamış olması, sırf bu sebeple bu iki ceza türüne karşı idari yargı yoluna başvurulmasına engel teşkil etmemelidir. Danıştay'ın bu konudaki tutumu farklıdır.²¹

Anayasanın kamu hizmeti görevlilerinin görev ve sorumlulukları, disiplin kovuşturmasında güvence başlıklı 129. maddesinde, disiplin suçlarında savunma hususu düzenlenmiş, savunma hakkı açıkça teminat altına alınmıştır: “Memurlar ve

²⁰ Onur Karahanoğulları, “Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri”, Çağdaş Yerel Yönetimler, cilt:8, Sayı:3, Temmuz 1999, s.57

²¹ Danıştay 10. Daire, E. 84/2529, K. 86/1328, k.t.29/05/86 Aktaran, Ahmet Hamdi Ünlü, En Son Değişikliklerle İçtihatli Devlet Memurları Kanunu, Tüze Yayıncılık, Ankara, 1998, s.882

diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez.” (Any. 129/2) Anayasadaki bu düzenlemeye paralel olarak, DMK’nda da benzer bir düzenlemeye gidilmiş ve savunma hakkıyla ilgili bu ilkenin uygulanması kolaylaştırılmıştır: “Devlet Memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur savunma hakkından vazgeçmiş sayılır.”(DMK/130)

Danıştay vermiş olduğu birçok kararda, bu ilkenin uygulanmasının soruşturmanın hukukiliği açısından ne derece önemli olduğunu gösteren sonuçlara varmıştır.

“(…) Olay hakkında Görevden Çıkarma cezası önerilen davacı(ya)... savunma hakkının tanınmadığı görülmektedir. Görevden Çıkarma Cezası sonucu itibariyle çok ağır bir ceza olduğundan, Yüksek Disiplin Kurulunca ayrıca savunma alınmadan, davacının anılan ceza ile cezalandırılmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır. ”²²

Savunma hakkının, bu derece ehemmiyete haiz olduğu belirtildikten sonra uygulamada bu hakkın ne zaman ve nasıl kullanılacağı çeşitli sorunlara yol açmış, Danıştay vermiş olduğu kimi kararlarında memura disiplin soruşturması açılmadan, doğrudan disiplin amirince savunması alınarak disiplin cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığına hükmederken ²³ kimi kararlarında ise savunma istenilmesini disiplinli soruşturmasında ayrı bir işlem saymaya olanak bulunmadığı, disiplin amirince savunma istemesinin soruşturmanın yapılması anlamına geldiği sonucuna ulaşmıştır.

“(…) Anılan yasa maddesinde soruşturmanın; memurun savunma hakkını kullanması için usulüne uygun bir bildirim yapılması ile başladığı görülmektedir. Başka bir anlatımla, savunma istenilmesini disiplin soruşturmasından ayrı bir işlem saymaya olanak yoktur. Bu nedenle disiplin amirince savunma istenilmesi soruşturmanın yapılması anlamına gelmektedir....

...Bu durumda davacının üzerine atılı disiplin suçunu işlediği ve savunmasının da alındığı gözetilmeden, disiplin soruşturmasının açılmadığı

²² Danıştay 8. Daire E. 1996/394, K:1997/1325, ve 14.04.1997 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.823-24

²³ Bk. (Danıştay 8. Daire, E. 95/500 K.97/507, k.t.18/02/97 Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.862)

gerekçesiyle dava konusu işlemi iptal eden mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.”²⁴

Savunma hakkının kullanılması belirli şartlar dahilinde gerçekleşir. DMK'nın 130/2 maddesi sanığın, soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmaması halinde, savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağına amirdir. Ancak tanınan yedi günlük süre yeterli olmayacaksa makul bir süre vermek de hakkın verilmiş amacına uygun düşecektir. Memur, savunma için tanınan süreyi makul sebeplerle yeterli bulmuyor ve haklı olarak ek süre talebinde bulunur ise ona bu sürenin tanınmasına yasal bir engel yoktur.²⁵ Sanığa, İdarece verilecek olan savunma hakkının, kanunun öngördüğü süre içinde kullanılması asıl ilke olması gerekirse de, somut olayın şartlarını değerlendirme durumunda kalacak idarenin, mazeretin geçerli olup olmadığını da takdir edebilmesi gerekir. Danıştay, DMK 130/2'deki savunma için verilecek süreyi kesin ve hak düşürücü bir süre olarak telakki etme eğilimindedir.²⁶

3.2. Kanunsuz Suç ve Ceza Olmaz Kuralının Disiplin Hukukunda Uygulanışı

Kanunsuz suç ve ceza olmaz kuralının uygulanışı, disiplin hukukunda bu müessesenin gerektirdiği şekilde ve ölçüde olmaktadır. Her ne kadar disiplin hukuku kamu hukukunun bir dalı olsa da bu kuralının uygulanışı disiplin hukukunun varmak istediği amaçlarla uyum içinde olduğu müddetçe kendisinden beklenen faydayı sağlayabilir.

²⁴ Danıştay 8. Daire, E. 91/1717, K.92/571, k.t.30/03/92 Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.868

²⁵ Kırmızıgül, a.g.k., s.30

²⁶ “ (...) disiplin cezası verilmeden önce memurun savunmasının alınması şart olduğuna, Devlet Memurları Kanununun 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişiklik 126. maddesinde, müfettiş veya muhakiklere disiplin cezası vermek yetkisi tanınmamış bulunduğuna göre bunlarca yapılan inceleme sırasında sorulan sorulara ilgili memur tarafından cevap verilebilmesi için süre verilmesi zorunlu değildir. 130. maddedeki “soruşturmayı yapan” deyiminde 126. maddeye göre resen disiplin cezası vermeye yetkili amir olarak anlaşılması gerekir.

Bu itibarla, Devlet Memurları Kanununun 130. maddesinde belirtilen savunma hakkı ile ilgili sürenin cezayı veren amir ve mercilere ve bir defaya mahsus olmak üzere verilmesi gerekeceği ve bu husustaki Bakanlık görüşünün Kanuna uygun olduğuna karar verildi. ”

Genel Kuruldan geçmemiştir. (Danıştay 3. Daire E. 73/272, K. 73/269, k.t.:29/05/73 Aktaran, Ünlü, a.g.k., s. 874-875)

3.2.1. Kanunilik İlkesi

“Kanunsuz suç olmaz” kaidesi gereğince kanunun sarahaten suç saymadığı bir fiilden dolayı kimse cezalandırılmayacağı gibi, kanunun sarahaten cezayı arttırıcı saymadığı bir sebepten dolayı da kimsenin cezası arttırılmaz: “Kanunsuz ceza olmaz” kaidesi gereğince, hiç kimse suç için kanunun vazetmediği bir ceza ile veya vazedilen cezadan daha ağır bir ceza ile cezalandırılmaz.²⁷ Evrensel bir nitelik taşıyan bu kaide Türk Ceza Kanunu (TCK)’nın 1. maddesinde de “Kanunun sarih olarak suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez. Kanunda yazılı cezalardan başka bir ceza ile de kimse cezalandırılmaz.” şeklinde yer almıştır. 1982 Anayasasının “suç ve cezalara ilişkin esaslar” başlıklı 38. maddesinde suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile ceza hukuku kurallarının zaman bakımından uygulanması konusundaki ilkeler birlikte düzenlenmiştir. Bu ilke ile, fert ile devlet arasındaki ilişkide, devletin ferde karşı keyfi muamelede bulunmasının önlenmesi amaçlanmıştır.²⁸

Kişi güvenliği açısından bu derece önemli bir ilkenin, anayasal teminat altına alınması gerekliliğianayasayı yapanlar tarafından da kabul edilmiş, anayasanın 38. maddesinde; “Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.” hükmü yer almıştır. Madde gerekçesinde bunun saikleri belirtilmiştir: “kişi hürriyetinin ağır tahdidini teşkil eden hapis cezalarının yalnız mahkemelerce hükmedilebileceği; yani bunun bir “idari müeyyide” olarak (mesela disiplin cezası) idare tarafından uygulanmayacağı esasını getirmektir. Farklı bir disiplin rejimini gerekli kılan silahlı kuvvetler bu yasağın dışında bırakılmıştır.”

3.2.2. Kanunilik İlkesinin Disiplin Hukukunda Uygulanışında Karşılaşılan Sorunlar:

Kanunilik ilkesinin disiplin hukukundaki uygulanışında genel olarak iki konu sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Birincisi disiplinle ilgili konuların sadece kanunla mı düzenlenmesi gerektiği ya da idarenin diğer düzenleyici işlemlerle (tüzük,

²⁷ Faruk Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Cilt:1, Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995, s.75

²⁸ İzzet Özgenç, Ceza Hukukunun Güvence Fonksiyonu, <http://www.dicle.edu.tr/~khuka/2.htm> 10.06.2002

yönetmelik vs.) bu alanda düzenleme yapıp yapamayacağı, ikincisi de kanunilik prensibinin uygulanmasında görülen suçun unsurlarının kanunda ön görüldüğü şekilde tam olarak gerçekleşme şartının (suçta tipiklik) disiplin suçlarında da katı bir şekilde aranıp-aranmaması meseleleridir.

Konuyla ilgili hem anayasal, hem de yasal düzenlemeler mevzuatta yer almıştır: Anayasa 128/2'ye göre: “Memurların ve diğer kamu görevlilerini nitelikleri, atanmaları görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir” hükmüne yer verilmiş, benzer ibareler DMK'nın 125. maddesinde disiplin suç ve cezaları sayıldıktan sonra, sondan bir önceki fıkrada “Özel kanunların disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümleri saklıdır.” şeklinde kendine yer bulmuştur. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden ortaya çıkan sonuç disiplin cezalarıyla doğrudan ilgili kuralların ancak yasayla düzenlenebileceğidir.²⁹ Doğal olarak idarenin, disiplin suçlarıyla ilgili kanunsal düzenlemelerin açıklanması amacıyla çıkaracağı diğer düzenleyici işlemlerin (yönetmelik vs.) bu kapsam dışında kalacağı açıktır. Burada kastedilen, kanun dışındaki bir düzenleyici işlemle, bir disiplin suç veya cezasının ihdas edilmesidir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, DMK'nın 125. maddesinde saklı tutulan hal, özel kanunların disiplin suçları ve cezalarına ilişkin düzenlemeleridir. Yoksa, söz konusu kuruluşların herhangi bir yasal düzenlemeye dayanmaksızın çıkaracağı yönetmelikle bir disiplin suç veya cezası ihdas etmesi bu yasak kapsamına girecektir.

Danıştay'ın bu konuda uygulamaya da yön verecek çok değerli kararları vardır.³⁰ Kanunilik ilkesinin disiplin hukukunda uygulanışında tartışılan bir diğer husus, tipiklik nazariyesinin yani kanunilik prensibinin uygulanmasında görülen suçun

²⁹ “(...) Anayasa'nın 38. maddesinde, hiç kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan yasanın suç saymadığı bir eylemden dolayı cezalandırılmayacağı ceza ve ceza yerine geçen güvenlik önlemlerinin ancak yasayla düzenlenebileceği hükmüne bağlanmıştır.

Dolayısıyla Anayasa'nın anılan kuralları ile, birbirlerine koşut olarak, disiplin hukukuna ilişkin alanları da içermek üzere suç ve cezaların yasallığı ilkesi getirilmektedir. Anayasanın 91 maddesinde bu pekiştirilmekte ve suç ve cezalara ilişkin düzenlemelerin kanun hükmünde kararnamelerle yapılamayacağı vurgulanmaktadır...” (Cumhurbaşkanı Ahmet Nejdet Sezer'in Memur Kararnamesini 2. kez iade etmesinin gerekçesi, <http://www.zaman.com.tr/politika/09/02/2001>)

³⁰ Bk.(Danıştay 10.Daire E.85/169, K.86/31 ve 21/01/1986 g., Aktaran, Sabri Çoşkun, “Kamu Personeli Mevzuatının Uygulanmasından Doğan Yönetmelik Yargı Uyuşmazlıkları”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt:21, Sayı:1, Mart 1988, s.127-128)

unsurlarının kanunda öngörüldüğü şekilde tam olarak gerçekleşme şartının ne ölçüde uygulanması gerektiği üzerinedir.

Bazı müelliflerce kanunilik ilkesinin, disiplin hukukunda da ceza hukukundakine benzer şekilde uygulanması gerektiği savunulmuştur.³¹ Kanunilik prensibinin hukuk sistemlerine girişindeki tüm lehte mülahazalar, burada da savunulabilir. Cezanın özel ve genel önleme hassasının etkinliğinin sağlanması, kanun önünde eşitliğinin korunması, keyfi uygulamalardan vatandaşın korunması vs. Ancak; bu açıklamalara temel olarak katılmakla beraber yasanın şu anki düzenlemeleri karşısında bu düşüncenin savunulamayacağı kanısındayız. DMK'nın disiplin suç ve cezalarını düzenleyen 125. maddesinde teker teker memurlara uygulanacak suçlar ve cezalar sayıldıktan sonra, "Yukarıda sayılan ve disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzer eylemlerde bulunanlara da aynı neviden disiplin cezası verilir." şeklinde bir fıkra eklenerek kıyas müessesesine yer verilmiştir. Bu durum disiplin hukukunun niteliğinden kaynaklanmaktadır. Ceza kanunlarıyla korunmak istenen toplumun genelinin aşayışı ve huzurudur. Ancak kurumların iç işleyişini ve düzenini konu alan disiplin hukukunda, her durumu kapsayabilecek ayrıntılı düzenlemeler yapmak mümkün olmadığı gibi, kanunilik prensibinin çok katı bir şekilde uygulanması bazı disiplin taşmalarının cezasız kalmasına sebep olabilir. Esasen kıyas müessesine de dayanak teşkil eden takdir yetkisi, disiplin hukukuna özgü bir kurum da değildir. Kamu hukukunda, birçok durumda idareye kanunların çizdiği çerçevede takdir yetkisini kullanma hakkı verilmiştir. İdareye tanınan takdir yetkisine, disiplin suçunun niteliğini saptarken de ihtiyaç duyulacaktır. Çünkü bazı disiplin suçlarında dahi, kanunilik ilkesinin de unsurları arasında yeralan belirlilik ilkesine, riayet edilmediğini görüyoruz. Örneğin; uyarma cezasını gerektiren "devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışlarda bulunmak", kınama cezası gerektiren "Görev sırasında amire hal ve hareketi ile saygısız davranmak", aylıktan kesme cezasını gerektiren "Hizmet içinde devlet memurunun itibar ve güven duygusunu

³¹ "Disiplin hukukunun özelliği ne derece amaçlar bakımından ceza hukuku prensipleri ile bağlı olmamayı gerektiriyor denilse de kanaatimce bu iddialar ceza hukuku genel ilkelerinden ayrılmayı haklı kılmamaktadır. Kanundaki disiplin suçu teşkil eden fiil ve haller fazladır, eksik değildir. Bu nedenle kıyasa cevaz veren suç ve cezada kanunilik ilkesine ters düşen bu hükmün kanundan çıkarılması uygun olacaktır." (Kırmızıgül,a.g.k, s.22)

sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak”, kademe ilerlemesinin durdurulmasını gerektiren “Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak” veya devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren “Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak” fiillerinde olduğu gibi.

3.3. Ceza Muhakemesinin Disiplin Soruşturmasına Etkisi:

Bazı yabancı mevzuat ve özellikle İtalyan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’na göre; aynı zamanda disiplin cezasını gerektiren bir suçtan dolayı adli kovuşturmaya başlanmışsa, disiplin kovuşturmasının durdurulması ve adli kovuşturmanın sonucunun beklenmesi zorunludur.³²

Bu tip bir düzenleme mevzuatımızda yer almamış, tam tersi bir uygulamaya gidilmiştir. DMK 131. maddeye göre, “Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkum olması veya olmaması halleri ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz.” Devlet Memurları Kanunu’nda bu tip bir düzenlemeye yer verilmesinden amaç; kurumların kendi iç disiplinlerini teminde, bağımsızlıklarını sağlayabilmek ve disiplin cezalarının verilebilmesini ceza mahkemelerinin uzun yargılama sürecinden ayırık tutabilmektir.

DMK’nın kabul ettiği sistem bu olmakla birlikte, birbirinden bağımsızlığı kabul edilen bu iki kovuşturma süreci sonunda örtüşmeyen kararlar çıkması halinde ne yapılacaktır. DMK’nın kabul ettiği bu sistemi, özellikle ceza muhakemesindeki kesin hüküm (muhkem kaziye) ilkesine ters düşecek şekilde yorumlamamak gerekir.

3.3.1. Ceza Mahkemesi Kararlarının Disiplin Soruşturmasına Yansıması

3.3.1.1. Beraat kararının, suçun vaki olmadığı veya suçun söz konusu kişi tarafından işlenmediği gerekçesiyle verildiği durumlar:

Ceza yargılaması neticesinde verilen beraat kararlarının, yukarıdaki gerekçelere dayandırılarak verildiği durumlarda, disiplin kovuşturmasıyla görevli

³² Kemalettin Alikashiöğlü, “Disiplin Cezaları”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 10, Sayı:4, Aralık 1977, s.34

mercilerin bu kararlarla bağılı olması gerekir. Suçu işlemediği veya suçun vaki olmadığı kesin hüküm şeklinde mahkeme kararı ile sabit olmasına rağmen memurun idari soruşturma ile suçun sabit olduğu ileri sürülerek cezalandırılması hukuka aykırıdır.³³ Aksine bir uygulama disiplin kovuşturmasına nazaran çok daha kapsamlı yürütülen bir muhakeme süreci sonucunda verilen yargı kararını etkisiz hale getirir ki, kesin hüküm ilkesinin benimsendiği hukuk sistemimizde bu durum yargı kararlarına olan güveni azaltır. Danıştay'ın vermiş olduğu bir çok kararda bu durum açıklanmıştır: “Bir Kamu görevlisinin üzerine atılı disiplin suçu aynı zamanda ceza yasasına göre de suç niteliği taşıyorsa ve ceza yasasına göre yapılan soruşturma veya yargılama sonucunda ilgili suçsuz görülmüşse, artık ilgilinin suçu işlemediğinin kabulü zorunludur. Ceza yasasına göre yapılan soruşturma veya yargılama sonucu saptanamayan bir suçun, disiplin soruşturması dayanak alınıp, işlenmiş olduğunun kabulüne olanak yoktur.”³⁴

3.3.1.2. Mahkumiyet Kararının Disiplin Cezasına Etkisi

Aynı olaydan dolayı hakkında disiplin soruşturması yapılan memurun Ceza Mahkemesinde yapılan yargılanmasında mahkum olması halinde eylemine uyan disiplin cezası ile cezalandırılması gerekir.³⁵ Yani, ceza muhakemesi neticesinde, failin suç ile bağlantısı neden-sonuç ilişkisi içinde ortaya konmuşsa, idari merciler bununla bağılıdır. Aksine bir tutum bir yargı kararının, idari bir kararla etkisiz hale gelmesine neden olur ki, bu durum, hukukun üstünlüğü ilkesine dahi ters düşer. Kaldı ki ceza yargılamasına göre yapılan bir kovuşturma, alelade bir disiplin soruşturmasına nazaran daha güvenilir olacaktır.

3.3.1.3. Beraat Kararının Delil Yetersizliğinden veya Suçun Unsurlarının Oluşmadığı Gereğiyle Verildiği Durumlar:

Ceza muhakemesi neticesinde sanık hakkında verilen beraat kararının niteliği, şahsın, disiplin soruşturması sonunda, varılacak durumuna da ışık tutacaktır. Delil yetersizliği nedeniyle verilen beraat kararlarında, “şüphe sanık lehine yorumlanır”

³³ Dinçer, a.g.m., s.86

³⁴ Danıştay, 10. Daire, E. 1984/907, K.1984/1860 ve 12.11.1984 g., Aktaran, M.Sait Arcagök, “Ceza Kovuşturmasının Disiplin Soruşturması Üzerindeki Etkisi”, Maliye Dergisi, Cilt:134, Sayı:5, Ağustos 2000, s.4

³⁵ Arcagök, a.g.m., s.7

ilkesinin izlerini görürüz. Yani, ceza muhakemesi neticesinde ulaşılan deliller, sanığın kesin ve kuşkuya yer bırakmayacak şekilde suçluluğunu kanıtlamaya yetmemektedir. Fakat aynı deliller, sanığın disiplin soruşturması sonucunda cezalandırılması için kafi görülebilir. Yine aynı şekilde, kanunilik ilkesinin gereği olarak, memur sanığın işlediği filler, Türk Ceza Kanunu ya da diğer özel ceza kanunları açısından, tecziyesi gereken bir suçun unsurlarını havi olmayabilir. Fakat aynı fiiller, suçta belirlilik (açıklık) ilkesinin tam olarak hayata geçirilmediği, suçun unsurlarının daha muğlak kavramlarla ifade edildiği Devlet Memurları Kanunu açısından, cezalandırılması gereken bir disiplin suçuna vücut verebilir: “Bir kamu görevlisinin üzerine atılı disiplin suçu, aynı zamanda ceza yasasına göre de suç niteliğinde ise ve ceza yargılaması sonucunda suçun unsurlarının oluşmaması ya da suçun o kişi tarafından işlenmediğinin saptanması gerekçesiyle ilgili beraat etmiş ise bu beraat kararının disiplin cezası verilmesindeki bağlayıcılığı tartışmasızdır. Ancak delil yetersizliği nedeniyle verilen bir beraat kararı disiplin cezası verilmesi konusunda mutlak anlamda bağlayıcı nitelikte değildir. Esasen ceza hukuku açısından da delil yetersizliği nedeniyle verilen beraat kararı tam aklanma niteliği taşımamaktadır. Bu nedenle davacının, delil yetersizliğinden beraat etmesi karşısında olayın, disiplin soruşturması sırasında toplanan deliller ve tanık ifadeleriyle irdelenmesi gerekmektedir.”³⁶

Ceza yargılaması neticesinde, söz konusu edilen fiil hem ceza hukuku açısından, hem disiplin hukuku açısından öngörülen suçun unsurlarını havi olmayabilir. Ama bu fiil, disiplin hukuku açısından, başka bir suçu oluşturuyorsa, elbette idarenin söz konusu suç için uygun olan disiplin cezasını verme hakkı saklıdır. Danıştay’ın vermiş olduğu bir çok kararda, yüksek mahkemenin kendisini ceza mahkemesinin salt beraat veya mahkumiyet hükümleriyle bağlı kılmadığını, soruşturma dosyasının içeriğine de önem verdiğini görülmektedir.³⁷

³⁶ Danıştay 10. Daire E.1987/2015, K.1987/172 ve 27.10.1987 g., Aktaran, Arcagök, a.g.m., s.4,5

³⁷ “Bk. (Danıştay 10. Daire, E. 87/1637, K. 89/1877 k.t. 26/10/89, Aktaran, Ünlü, a.g.k. s.840)

3.4. Affin Disiplin Cezalarına Etkisi

Genel af, kamu davasını ve hükmolunan cezaları bütün neticeleriyle birlikte ortadan kaldıran bir müessesedir. Af bu yönüyle, sanık hakkında; suç işlenmemiş, ceza kanunu hiç ihlal edilmemiş gibi işlem yapılmasını gerektirir. Ceza hukuku yönünden durum böyle olmakla birlikte, affin disiplin cezalarına etkisi ne olacaktır. Eğer çıkarılan af kanununda affin kapsamı disiplin cezalarına da teşmil edilmişse çözümlenecek bir mesele yoktur. Devlet Memurları Kanunu'nun kabul ettiği sistemin ceza ve disiplin kavuşturmalarının bağımsızlığı (DMK/131) olduğunu kabul edersek, genel affin disiplin cezalarını etkilememesi gerektiğini söyleyebiliriz.

Ancak, ceza mahkumiyetinin disiplin cezasının sebep unsurunu oluşturduğu durumlarda bir ayırım yapmak gerekecektir. Memuriyet görevi esnasında DMK'da sayılan suçlar dışında memuriyete engel cezayı gerektiren bir suçtan dolayı kamu davası açılması durumunda, mahkumiyet kararı verilmeden önce affin yürürlüğe girmesi, görevin sona erdirilmesini engelleyecektir. Aynı şekilde, ceza infaz edilirken yani göreve son verilmişken; cezanın af kapsamına girmesi halinde, af müessesesinin bir sonucu olarak memuriyete iadenin olması gerekir. Danıştay'ın "Memuriyete engel bir mahkumiyetin saptanması halinde memurluğa engel sayılanlar dışındaki suçlardan dolayı hükmedilen mahkumiyetler affla ortadan kalkmadıkça yeniden memurluğa atanmanın söz konusu olamayacağı" şeklinde bir kararından da (22.04.1992 gün, K.1992/150) bu anlaşılmaktadır.³⁸

Türkiye'de hükümetler genel af kanunlarının yanısıra, sık sık disiplin cezalarının affıyla ilgili kanunlar çıkarma yoluna da gitmektedirler. 3817 sayılı Memurlar İle Diğer Kamu Görevlilerinin Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanununun 1. maddesinde affin disiplin cezalarına etkisi açık bir şekilde belirtilmiştir: "Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce işlenen ve af kapsamına giren disiplin cezalarının verilmesini gerektiren fiillerden dolayı, ilgililer hakkında disiplin soruşturma ve kovuşturması yapılmaz, devam etmekte olan disiplin soruşturma ve kovuşturmaları işleminden kaldırılır, kesinleşmiş olan disiplin cezaları infaz edilmez. Disiplin cezaları affedilenlerin sicil dosyalarındaki bu disiplin

³⁸ Cevat Görücü, "Cezaların Memuriyete Etkileri", Mali Klavuz, Yaz 1998, s.36

cezalarına dair kayıtlar, ilgililerin müracaatı aranmaksızın hükümsüz kalır ve dosyalarından çıkarılır.” Kanununun 2. maddesinde yargı safhasındaki disiplin suçları düzenlenmiştir. “Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 30 gün içinde dosyanın bulunduğu yargı merciine müracaat etmek suretiyle davaya devam etmek istediklerini bildirmeyenlerin davaları hakkında; görülmekte olan davalarda davayı gören mahkemece, karar temyiz edilmiş ise Danıştayın, “karar verilmesine yer olmadığına” ve tarafların yaptıkları masrafların üzerlerinde bırakılmasına karar verilir, vekalet ücretine hükmedilemez. Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 30 gün içinde davaya devam etmek istediklerini bildirenlerin davalarının görülmesine devam olunur. Ancak davanın davacının aleyhine sonuçlanması halinde bu kanunla getirilen af hükümleri uygulanır.” Kendisini töhmet altında bırakmayıp, yargı mercileri önünde aklanmak isteyen memura; bu seçimlik hakkın verilmesi olumlu olmuştur.

3.5. Tecilin Disiplin Cezalarına Etkisi

Ceza İnfaz Kanununda (CİK) tecilin mahiyeti açıklanmıştır. “Adliye mahkemelerince para cezasından başka bir ceza ile mahkum olmayan kimse, işlediği bir suçtan dolayı ağır veya hafif para veya bir yıla kadar (bir yıl dahil) ağır hapis veya iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis veya hafif hapis cezalarından biriyle mahkum olur ve geçmişteki hali ve suç işleme hususunda eğilimine göre cezanın ertelenmesi ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edinilirse, bu cezanın ertelenmesine hükmolunabilir.”(CİK 6/1) İlk defa suç işleyenler hakkında daha merhametli davranmak, onları cezaevine sokmaktansa, bir kere daha serbest hayatta denemek ve muayyen bir müddet içinde yeniden suç işlemezlerse (menfi şart) mahkumiyetlerini bağışlamak yolundaki “Ceza siyaseti” mülahazaları tecil müessesesinin esasını teşkil eder.³⁹ Ceza siyasetinde, gerekliliği hususunda çok tartışma yaşanmayan tecil müessesesi hakkındaki bu lehte mütalaaları, hem düzenlediği ilişkiler, hem de düzenleme konusu olan kişiler açısından farklılık arzeden disiplin hukukuna taşımak mümkün değildir. Esasen disiplin ve ceza

³⁹ Faruk Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku (Genel Hükümler), cilt:II,Seçkin Yayınevi, Ankara 1985, s.275-276

kovuşturmalarının ayrılığının kabul edildiği sistemimizde (DMK/131), mevzuat açısından da buna imkan yoktur.

Kural bu olmakla beraber, disiplin cezasının, ceza mahkumiyetinin neticesi olduğu hallerde bir ayırım yapmak gerekebilir. Disiplin cezasının sebep unsurunu oluşturan ceza mahkumiyeti, deneme müddeti sonunda, tecil müessesesinin bir gereği olarak “esasen hiç vaki olmamış” sayılacaktır. Bazı ceza mahkumiyetleri açısından devlet memurluğundan çıkarılma cezasının öngörüldüğü DMK’ında, bu durum çeşitli haksızlıklara yol açılabilir. Disiplin cezasının mahkumiyet koşuluna bağlı olduğu durumlarda, cezanın tecil edilmiş olmasının disiplin cezası verilmesini de bu şarta bağlı olarak etkilemesi gerekir.⁴⁰

İşlenen suçlardan dolayı (18.01.1991 tarihinden sonraki) hükmedilen mahkumiyetlerin tecil edilmesi durumunda, DMK’nın 48/A-5 maddesinde sayılan suçlar dışındaki bir suç nedeniyle hükmedilen, 6 aydan fazla hapis veya ağır hapis cezasının tecil edilmesi hali, memurluğa atanmaya ve memurluğu sürdürmeye engel teşkil etmeyecektir. Maddede sayılan suçlardan dolayı verilen tecil edilmiş mahkumiyetler ise, her iki durumda da engel olacaktır.⁴¹ Takibi şikayete bağlı suçlarda, şikayetten vazgeçilmesi de, tecildekine benzer bir durum yaratır, yani şikayetten vazgeçmesinin disiplin soruşturmasını etkilemesi gerekir. Esasen, şikayet disiplin suçlarında, ihbardan öte bir anlam ifade etmemektedir, disiplin hukukunda, korunmak istenen, bireyden ziyade kamunun menfaatidir.

⁴⁰ Karahanoğulları, a.g.m., s.68

⁴¹ Görücü, a.g.m., s.37

İKİNCİ BÖLÜM

DISİPLİN SUÇ VE CEZALARI VE YARGISAL KORUNMA

Yargısal korunma hukuk devletinin en temel olmazsa olmazlarından biridir. Disiplin cezalarını da bundan ayırmak mümkün değildir. Ancak bu yargısal korunmaya hem anayasal hem de yasal bazı sınırlamalar getirilmiştir.

Devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller DMK'nın 125. maddesinde 5 bent halinde sayılmıştır. Buna göre cezalar uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarmadır. Bu kanun hükümlerinin uygulanacağı devlet memurları için, bu ceza neveleri tahdididir, başka bir ceza verilmesi mümkün değildir.

657 sayılı kanunun 125. maddesinde “Özel kanunların disiplin suçları ve cezalarına ilişkin hükümleri saklıdır.” şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Burada özel kanundan kasıt, kamu kurum ve kuruluşlarının kuruluş (teşkilat) kanunlarıdır. Buna göre, 657 sayılı kanunun kapsamına giren kurum ve kuruluşların memurları, özel kanunlarında disiplin hükümlerine yer verilmiş ise bu hükümlere, aksi halde 657 sayılı kanundaki disiplin hükümlerine tabi olacaklardır.⁴² 657 sayılı yasanın 1. maddesinin son fıkrasında sayılan kurum ve kuruluşlarda görevli memurlar bu yasaya bağlı olmadıklarından disiplin hükümlerinin de bunlar hakkında uygulanma olanağı yoktur. Ancak, bu kurum ve kuruluşların özel yasalarında 657 sayılı yasaya göndermede bulunuluyorsa yalnız göndermede bulunan hükümler

⁴² Ömer Asım Livanelioğlu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara, 1996, s.16

uygulanabilecektir.⁴³ Buna göre: “Anayasa Mahkemesi üye ve yedek üyeleri ile raportörleri, hakimlik ve savcılık mesleklerinde veya bu mesleklerden sayılan görevlerde bulunanlar, Danıştay ve Sayıştay meslek mensupları ve Sayıştay savcı ve yardımcısı, Üniversitelerin, İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinin, Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademilerinin, Türkiye ve Orta-Doğu Amme İdaresi Enstitüsünün öğretim üye ve yardımcısı, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri, Genelkurmay Mehteran Bölüğü Sanatkarları, Devlet Tiyatrosu ile Devlet Opera ve Balesi ve Belediye Opera ve tiyatroları ile şehir ve belediye konservatuar ve orkestralarının sanatkar memurları, uzman memurları, uygulatıcı uzman memurları ve stajyerleri; Spor-Toto teşkilatında çalışan personel, subay, astsubay, uzman çavuş ve uzman jandarmalar ile Emniyet Teşkilatı Mensupları” her türlü özlük işlerinde olduğu gibi, disiplinle ilgili düzenlemelerde de kendi özel kanunlarına tabi olacaklardır.

Devlet Memurları Kanununda bu konuyla ilgili olarak tartışılan bir diğer husus da “Özel kanunların disiplin suçları ve cezalarına ilişkin hükümleri saklıdır.” fıkrasının kapsamını belirleme de ortaya çıkmaktadır. Genç’e göre; burada kanunun saklı tuttuğu, disiplin suçları ve cezalarına ilişkin hükümlerdir. Disiplin kurulları, soruşturma usulleri, itiraz ve diğer konulara ilişkin hükümler saklı tutulmamıştır.⁴⁴ Pınar’da aynı görüştedir.⁴⁵ Yukarıdaki fikirlere olması gereken açısından katılmakla beraber, yine aynı kanunun 126. maddesinin son fıkrasındaki düzenlemenin buna cevaz vermediği kanısındayız. 126. maddede, özel kanunların disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullarla ilgili ayırık düzenleme yapabilecekleri açıkça belirtilmiştir.

Esasen 125. maddedeki özel kanunlarla ilgili düzenleme olumludur; belirtilen istisna bir zorunluluğun ifadesidir. Hiçbir zaman tek bir metinle disiplin cezalarını karşılamaya imkan yoktur. Bir gardiyan için memuriyetten çıkarmayı gerektiren bir davranış, diğer kurumlarda çalışan bir memur için belki de uyarma cezasını

⁴³ Pınar, a.g.k, s.1194

⁴⁴ Turan Genç, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında, Ceza ve Disiplin Soruşturmaları, Başkent Klise Matbaacılık, Ankara, 1999, s.239

⁴⁵ 657 sayılı yasanın 125 inci maddesinin saklı tuttuğu hükümler, sadece disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümlerdir. Disiplin kurulları, soruşturma usulleri, itiraz ve saireye ilişkin hükümler saklı tutulmamıştır. (Pınar, a.g.k., s.1194)

gerektirecek bir fiil ve davranış olarak kabul edilecektir.⁴⁶ Yaptıkları işin gereği olarak farklı meslek gruplarındaki memurlar için farklı düzenlemelerin (özellikle de disiplin suçları ve cezaları için) yapılmasını olumlu hatta zaruri görmekte birlikte, bunu DMK/126'da olduğu gibi, disiplin amir ve kurullarını da kapsayacak şekilde genişletmenin, Devlet Memurları Kanunu'yla ihdas edilmek istenen , tüm memurlara yönelik tek mevzuat anlayışına zarar vereceği kanısındayız.

Disiplin suçları ve cezalarına ilişkin ayrıık düzenlemeler ancak kanunlarla yapılabilecektir. 125. maddede saklı tutulan özel kanunlardır. Eşit seviyedeki hukuki düzenlemelerle, yani kanunlarla, Devlet Memurları Kanunu'nun kabul ettiği sisteme her zaman için yeni eklemeler ve istisnalar getirme yolu açıktır. Kanımızca, özel kanunlarda memurlarla ilgili düzenlemelerde bulunurken, kanun koyucu, Devlet Memurları kanunun genel esaslarına mümkün olduğunca uymalı, çok gerekmedikçe istisnalara yer vermekten kaçınmalı, Devlet Memurları Kanunu'nun memurlarla ilgili temel mevzuat olma niteliği korunmalıdır.

Disiplin cezaları, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla düzenlenmiştir. Disiplin cezaları ile, memurun işini daha iyi görmesi, eksiklik ve aksaklık yapmaması düşünülmüştür. Hizmetlerin yürütülmesi sırasında görev, yetki ve sorumlulukların gerektirdiği gibi kullanılması, ast ve üstün hukukuna uyulması, emir ve komuta zincirinde bir kopukluk olmaması için disiplin esas ve kuralları geliştirilmiştir.⁴⁷ DMK'nın disiplin hükümlerine ilişkin düzenlenmesi 2670 sayılı kanun ile yapılan değişiklikten sonra bastırıcılık ve meseleci özellikleri öne çıkan bir görünüm almıştır. Bazı fiiller Devleti korumak amacıyla suç olarak getirilmiş ancak hızlı değişim süreci içerisinde anlamını yitirmiş, hukuki ifadesiyle bu hükümler harabiyete uğramıştır.⁴⁸

Her ne kadar DMK'da bir disiplin cezası olmadığı açık bir şekilde belirtilmiş de olsa, disiplin soruşturmalarının sağlıklı bir şekilde yürütülmesi açısından son derece önemli olması ve kısmide olsa disiplin cezalarının sonuçlarına benzer

⁴⁶ Alikışıfoğlu, a.g.m, s.45

⁴⁷ Genç, a.g.k., s.234

⁴⁸ Kırmızıgül, a.g.k.,s.58

sonuçlar doğurmasından dolayı disiplin cezalarını incelemeyen önce görevden uzaklaştırma müessesesini ele almayı uygun bulduk.

1. GÖREVDEN UZAKLAŞTIRMA

Görevden uzaklaştırma, değişik adlarla mevzuatımızda çok eskiden beri varolagelmiş bir müessesedir. Kamu hizmetlerinin gerekli kıldığı hallerde, görevi başında kalmasında sakınca görülecek Devlet Memurları hakkında alınan ve memurun görev ile ilişkisine fiilen son veren ihtiyati bir önlemdir.⁴⁹ Burada yukarıda incelemiş bulunduğumuz disiplin cezalarından farklı olarak, memurun herhangi bir disiplin ihlalden kaynaklanan ceza söz konusu değildir. Esas olarak, görevden uzaklaştırma, bir ceza değildir ve memurun kusurluluğunu kesin olarak göstermez. Görevden uzaklaştırma, memurlar hakkında gerek ceza yasasına göre, gerek disiplin hükümlerine göre, soruşturmanın sağlıklı bir biçimde yürütülmesi için başvuru olan geçici bir önlemdir. Görevden uzaklaştırma kararı bir görevden çıkarma kararı değildir, bu nedenle memuriyet görevi sona ermez.⁵⁰ 657 sayılı yasanın kabulüyle birlikte, daha önce kurumların teşkilat yasalarında dağınık bir şekilde düzenlenen görevden uzaklaştırma ve benzeri önlemler, artık tek bir çatı altında toplanmıştır. Gerek disiplin cezalarının, gerekse tedbir niteliğindeki diğer düzenlemelerin yasal dayanağı olması şarttır. Bu düzenlemeler, 657 sayılı yasada olabileceği gibi, disiplinle ilgili özel düzenlemeler öngören başka yasalarda da olabilir. Eskiden kalma uygulamaya gelmiş olsa gerek, idareler zaman zaman görevden uzaklaştırmayı farklı şekilde adlandırmaktadır: “(...) mahkumiyet kararlarının infazı nedeniyle görevine gelemeyen davacının görevine son verilip verilmediği, böyle bir işlem yoksa “işten el çektirme” olarak adlandırılan işlemin gerçek niteliğinin ne olduğu araştırılarak sonucuna göre...”⁵¹

657 sayılı yasanın 137. maddesinde; “Görevden uzaklaştırma, devlet kamu hizmetlerinin gerektirdiği hallerde, görevi başında kalmasında sakınca görülecek devlet memurları hakkında alınan ihtiyati bir tedbirdir” şeklinde tanımlanmıştır.

⁴⁹ Mustafa Dönmez, “Devlet Memurlarının Görevden Uzaklaştırılması”, İller ve Belediyeler Dergisi, Ocak-Şubat 1997, s.41

⁵⁰ İbrahim Pınar, Memur Suçlarında Soruşturma Usulü, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1977, s.1133

Görevden alma tedbirinin bir memur hakkında uygulanması için yasanın öngördüğü şart, memurun görevi başında kalmasının sakıncalı olmasıdır. Yapılacak soruşturmanın selameti açısından ya da ortada bulunan suç delilleri ve emarelerinin çok kuvvetli olması ve işlenen suçun mahiyeti icabı görevde kalması sakıncalı ise memur görevden alınabilir.⁵²

“...bu hareket ve eylemin, kendisine mevdu amme hizmetinin selametle yürütülmesine doğrudan doğruya mani teşkil edecek bir mahiyeti bulunduğu ve amme hizmetinin amacı ile telif edilmeyecek bir şümul arz ettiğini...”⁵³

Görevle ilgili olsun veya olmasına herhangi bir suçtan dolayı gözaltına alınan veya yargı kararı ile tutuklanan memurlar gözaltına alınma veya tutuklanma süresince görevinden uzaklaşırlar. Bu memurlar hakkında idarenin görevden uzaklaştırma tedbiri uygulamasına gerek yoktur. Gözaltına alınan veya tutuklanmak suretiyle görevinden uzaklaşan memurlar, gözaltına alınma veya tutuklanmanın kalkmasını müteakip, hemen kurumlarına müracaat ederek görevlerine başlamaları gerekmektedir. Aksi halde haklarında 657 sayılı kanunun 125/C,D,E fıkralarında belirtilen disiplin cezaları uygulanır.⁵⁴

1.1. Görevden Uzaklaştırma Önleminin Alındığı Durumlar:

Devlet Memurları Kanunu’nda esas olarak iki durumda, görevden uzaklaştırma tedbirine başvurulduğunu görürüz. 137 ve 145. maddelerde disiplin soruşturmasından kaynaklanan görevden uzaklaştırmalar düzenlenmişken, ceza kovuşturması sırasında görevden uzaklaştırma başlıklı 140. maddede, cezai takibata uğrayan memurun durumu ele alınmıştır.

Görevden uzaklaştırma tedbirinin alınabilmesi için, genel olarak, 137. maddede ifade bulduğu gibi, memurun görevi başında kalmasında sakınca görülecek bir durumun zuhur etmesi aranır. Ancak idarenin ceza kovuşturması nedeniyle yapılan görevden uzaklaştırmalarda, soruşturma konusunun memuriyet görevi ile

⁵¹ Danıştay 5. Daire E. 1988/1109, K. 1988/3008 ve 16.12.1988 g., Aktaran, Pınar, Memur Suçlarında ... s.1169

⁵² Şerif Erayman, “Devlet Memurlarının Görevden Uzaklaştırılmasında Yapılacak İşlemler ve Hukuki Sorunlar”, Mali Hukuk Dergisi, Yıl:1999, Sayı:81, s.28

⁵³ Danıştay 5. Daire, E.1964/4522, K.1965/379 ve 18.02.1965 g., Aktaran, Pınar, Memur Suçlarında ... s.1172

⁵⁴ Bk.Danıştay 5. Daire,E. 92/62, K. 92/790 ve 01.04.1992 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.893

ilgili olmadığı durumlarda dahi, ilgili memuru görevden uzaklaştırma konusunda takdir hakkı saklıdır.

Dönmez'e göre görevden uzaklaştırma tedbirine başvurulmasının amaçlarını şöyle sıralamak mümkündür:⁵⁵

1. Memurun görevine devam etmesi halinde, ileride telafi edilemeyecek bir zararın doğmasını önlemek,
2. Soruşturmanın selameti dediğimiz, soruşturmanın sanık memurun etkisinden kurtularak tam bir tarafsızlıkla yapılmasını ve sanık memurun bazı girişimleri ile soruşturmayı sonuçsuz bırakmasını, saptırmasını önlemek,
3. Memura isnat olunan ve soruşturma konusu yapılan olaydan dolayı kamuoyunu tatmin ile Devlete güvenin sarsılmasını önlemek,
4. Kamu hizmetlerinin aksamasını önlemek,
5. Sanık memuru, olay sebebiyle diğer şahısların bazı teşebbüslerinden saldırılarından korumak.

Yukarıda bir başka Danıştay kararında da belirtildiği gibi, memurun görevi başında kalmasında sakınca görülen durumlarda başvuru tedbir, kanunda şekil ve unsurları belirtilmiş olan, görevden uzaklaştırma önlemdir. Aynı ad altında olsa dahi mevzuatta unsurları gösterilmemiş bir ceza yada tedbir uygulanması, işlemi hukuka aykırı kılar.

“(…) davacının, hakkında açılan soruşturmanın sağlıklı yürütülmesi için geçici olarak ... müdürlüğü emrinde görevlendirilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

... kamu görevlileri hakkında açılan soruşturmanın sağlıklı biçimde yürütülmesi için izlenmesi gereken yöntemin 657 sayılı yasanın 137. ve sonraki maddelerinde düzenlendiği, 657 sayılı yasanın anılan maddelerinde ve diğer maddelerde soruşturmanın esenlikle yürütülmesi amacıyla bir görevlendirme olabileceği yolunda herhangi bir kuralın bulunmadığı gerekçesiyle işlem iptal edilmiştir.”⁵⁶

⁵⁵ Dönmez, a.g.m., s.44

⁵⁶ Danıştay 5. Daire, E. 89/547, K. 90/420 ve 08.03.1990 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.904

1.2. Görevden Uzaklaştırmaya Yetkili Makamlar:

657 sayılı yasanın 138. maddesinde görevden uzaklaştırmada yetkili makamlar gösterilmiştir. Buna göre; görevden uzaklaştırmaya yetkililer şunlardır:

1.2.1. Atamaya Yetkili Amirler

Atamaya yetkili amirler, merkezde bakan veya müstakil genel müdürlüklerde genel müdürdür. Atamaya yetkili amirler, atama yetkilerini astlarına devretmiş bile olsalar, görevden uzaklaştırma yetkisi devredilmiş sayılmaz. Bakan veya müstakil genel müdürler bu yetkilerini merkez memurları için olduğu gibi, taşra memurları için de kullanabilirler. Bakanlar kurulu kararı veya ortak kararname ile atanan memurlar için atamaya yetkili amir teklif mercii olan bakandır.⁵⁷

1.2.2. Bakanlık ve Genel Müdürlük Müfettişleri;

Memurun müfettişler tarafından görevden uzaklaştırılması halinde, durum bu müfettişler tarafından gerekçesi ile birlikte görevinden uzaklaştırılan memura, varsa o yerdeki birinci derecedeki amirine yazı ile bildirilmekle beraber, derhal yazı ve şifre ile o memuru atamaya yetkili mercie bildirilmek üzere kuruma da bilgi verilir.⁵⁸ “Bakanlık ve genel müdürlük müfettişleri dışındaki soruşturma ve denetim elemanları görevden uzaklaştırma yetkisine sahip değildir ancak bu konuda görevden uzaklaştırmaya yetkili amirlere teklifle bulunabilirler.”⁵⁹

1.2.3. Valiler;

İl idare Kanunu'nun 9. maddesi uyarınca valiler ilde Devletin ve hükümetin temsilcisi ve ayrı ayrı her bakanın temsilcisi ve bunların idari ve siyasi yürütme vasıtasıdır.

⁵⁷ Dönmez, a.g.m.,s.44

⁵⁸ Pınar, Devlet Memurları... s.1340

⁵⁹ Danıştay 5. Daire, E. 94/286, K. 97/966 ve 5.5.1997 g., Aktaran, Arslan/Akyılmaz/Sezginer/Kaya, a.g.k, s.667

1.2.4. Kaymakamlar⁶⁰

Kaymakamların, ilçe idare şube başkanları hakkında verdikleri görevden uzaklaştırma kararları valinin muvafakatine bağlıdır. (DMK 138/ç) Valiler ve kaymakamlar tarafından alınan görevden uzaklaştırma tedbiri, memurun kurumuna derhal bildirilir.(DMK 138/2)

Nihai olarak, idari bir işlem olan görevden uzaklaştırma tedbiri, aynen diğer idari işlemlerde olduğu gibi yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden hukuka aykırılık arz edebilir. 657 sayılı yasanın 138. maddesinde sayılan merciler tarafından alınmayan bir görevden uzaklaştırma tedbiri, yetki yönünden hukuka aykırı hale gelir;

“(…) davacının 657 sayılı kanunun 138. maddesinde sayılan yetkili kişilerce görevden uzaklaştırılması gerekirken bu konuda yetkili olmayan okul müdürü tarafından görevden uzaklaştırılması işleminde mevzuata uyarlık görülmemiştir.”⁶¹

1.3. Görevden Uzaklaştırma Tedbirinin Kaldırılması:

Görevden uzaklaştırmanın tanımı ve mahiyeti açıklanırken de belirtildiği gibi, görevden uzaklaştırma tedbir nitelikli bir düzenlemenin sonucudur ve bu tedbirin kanundaki şartların oluşması durumunda her zaman kaldırılabilmesi mümkündür. Görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılmasında aranacak kriterler, uygulanmasında aranan şartlardan farklı değildir:

1. Ortada bir devlet kamu hizmetinin bulunması
2. Memurun görevi başında kalmasında sakınca görülmesi. Bu şartların oluşması durumunda 657 sayılı yasanın “görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılmasında amirin takdiri” başlıklı 144. maddesinde de ifade bulunduğu gibi bu uygulamaya “her zaman” son verilebilir.

⁶⁰ “657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 138/4 maddesi uyarınca ilçelerde kaymakamların görevden uzaklaştırma yetkileri olduğundan, bu yetki kullanılarak tesis edilen işlemlerden dolayı açılan davalarda da kaymakamlığın hasım kabul edilmesi ve bu merciin husumetiyle davanın ve temyiz başvurusunun görülmesi tabii bulunmaktadır.” (Danıştay 5. Daire E. 88/2550, K. 91/239, ve 19.02.1991 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k, s.910)

⁶¹ Danıştay 5. Daire, E. 82/789, K 85/1527 ve 28/05/1985 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.910

Görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılmasında yetki genel olarak uygulanmasındaki gibidir. Soruşturma sonunda disiplin yüzünden memurluktan çıkarma veya cezai bir işlem uygulanmasına lüzum kalmıyan Devlet memurları için alınmış olan görevden uzaklaştırma tedbiri; 138. maddedeki yetkililerce (Müfettişler tarafından görevden uzaklaştırılanlar hakkında atamaya yetkili amirlerce) derhal kaldırılır.(DMK 142/1)

1.3.1. Memurun Göreve Tekrar Başlatılması Zorunlu Olan Haller :

Disiplin soruşturması neticesinde veya cezai takibat sonunda verilen bazı kararlar, memurun tekrar göreve iadesini zorunlu kılar. 144. maddede açıklanan, görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılması halinde, amirin soruşturmanın her safhasında tedbirin devam edip-etmemesi konusunda bir takdir hakkı varken, 143. maddede sayılan durumlarda, görevden uzaklaştırma tedbiri derhal kaldırır. Buna göre;

Memurun göreve tekrar başlatılması zorunlu olan haller şunlardır;

1.3.1.1. Haklarında memurluktan çıkarmadan başka bir disiplin cezası verilenler

Bu durumda disiplin soruşturması sona ermiş ve memurun soruşturmayı menfi yönde etkileme imkanı ortadan kalkmıştır. Devlet memurluğundan çıkarma cezası alan bir memurun ise zaten fiilen tekrar göreve dönme şansı yoktur.

1.3.1.2. Yargılamanın men'ine veya beraatına karar verilenler

Madde geçen yargılamanın men'i (men'i muhakeme) ibaresinin en azından terim olarak geçerliliği kalmadığını düşünüyoruz. Söz konusu ibareye mesnet teşkil eden 4.2.1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat adlı yasanın, 2.12.1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerin Yargılanması Hakkında Kanun'un kabulüyle yürürlüğü sona ermiştir. Sistem önemli bazı değişikliklere uğramış, men'i muhakeme ve lüzum-u muhakeme kararları veren idari kurulların yetkileri kaldırılmıştır. Bunların yerine, bu tip kararları verme yetkisi ilçelerde kaymakamlara, illerde valilere verilmiştir. İdari kurulların verdiği men-i muhakeme ve lüzum-u muhakeme kararlarının doğurduğu sonuçlara benzer sonuçlar

doğuran kararlarda yeni kanun uyarınca, soruşturma izni verme veya soruşturma izni vermeme şeklinde adlandırılmıştır. Soruşturma izni verilmesi kararlarında, şikayet, ihbar veya iddia konusu olaylar ile bunlara bağlı olarak ilerde yapılacak soruşturma sırasında ortaya çıkabilecek konuların belirtilmesi zorunluluğu vardır. Soruşturma izni verilmemesi kararlarında ise, şikayet, ihbar veya iddia konusu olaylar ile bunların asılsızlığı veya suç oluşturan fiillerinden olmadığı gibi hususlar belirtilmelidir.⁶² Memurun tekrar göreve başlatılması için hakkındaki kararın kesinleşmesi gerekir.(DMK 143/2) Soruşturma izni konusundaki kararın kesinleşmesi ise 4483 sayılı yasanın 9. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, “Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur ve diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçi itiraz yoluna gidebilir. İtiraz süresi, yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gündür. İtiraza, 3 üncü maddenin (e), (f), g (Cumhurbaşkanınca verilen izin hariç) ve (h) bentlerinde sayılanlar için Danıştay İkinci Dairesi, diğerleri için yetkili merciin yargı çevresinde bulunduğu bölge idare mahkemesi bakar. İtirazlar, öncelikle incelenir ve en geç üç ay içinde karara bağlanır. Verilen kararlar kesindir”.Madde uygulamasıyla ilgili olarak, Danıştay istikrar kazanmış bir çok kararı mevcuttur.⁶³

1.3.1.3. Hükümden evvel hakkındaki kovuşturma genel af ile kaldırılanlar

Fıkıradaki geçen “hükümden evvel” ibaresi ile kast edilen kararın kesinleşmesidir. Eğer kişi, memuriyete engel bir suçtan hüküm giymişse ve bu karar kesinleşmişse, DMK/98 uyarınca, memurluğu sona ereceğinden, görevden uzaklaştırılan memurun, fiilen memuriyete dönme olanağı kalmayacaktır. Ceza mahkumiyetiyle memur olmak ehliyeti kaybolmuş ise genel af ile yeniden memuriyete alınmak imkanı hasıl olur. Fakat kaybedilmiş memuriyetin iadesi, hususunda bir hak iddia edilemez.⁶⁴

⁶² Aliseydi Kara, “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerin Yargılanması Hakkında Kanun Nasıl Uygulanacak?”, Yerel Gündem, Yıl 2. Sayı 1, Ocak 2000, s.22.

⁶³ Danıştay 5. Daire, E. 1973/6047, K. 1977/485 ve 14.2.1977 g., Aktaran, Pınar, Memur Suçlarında... s.1168.

⁶⁴ Erem, Umanist Doktrin.... Cilt II, s.417

1.3.1.4. Görevlerine ve memurluklarına ilişkin olsun veya olmasın memurluğa engel olmayacak bir ceza ile hükümlü olup cezası ertelenenler

Fıkıradaki sözü geçen memurluğa engel olmayacak suçların neler olduğunu anlamak için 48. maddeye bakmak gerekecektir. Taksirli suçlar ve 6 aya kadar hapis cezası gerektiren suçlar için memuriyete engel bir hal yoktur. Ağır hapis ve 6 aydan fazla hapis gerektiren suçlar ise ancak tecil durumunda memuriyete engel teşkil etmez ve memurun tekrar göreve başlatılması mümkündür. Ancak Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından hüküm giyilmesi durumunda, bu suçların tecili hatta affa uğramaları dahi memurluk ehliyetinin ortadan kalkmasına engel olmaz.

1.4. Görevden Uzaklaştırma Tedbirinde Süre

657 sayılı yasada, gerek disiplin soruşturmalarında, gerekse cezai kovuşturmalardan, soruşturmanın selamete yürütülebilmesi amacıyla, tedbir nitelikli bir müessese olarak düzenlenen görevden uzaklaştırmanın, yukarıda sözü edilen şartların oluşması durumunda uygulamasına son verilmelidir. Her ne kadar, görevden uzaklaştırmanın bir çeşit ceza değil, tedbir nitelikli bir uygulama olduğu söylene de, bu uygulamanın memura gerek mali, gerekse psikolojik yönden bazı zararlar verdiği kuşkusuzdur. Bu yüzden söz konusu tedbirin, şartlar oluştuğu anda ortadan kaldırılmasında, memur açısından büyük yarar vardır.

1.4.1. Disiplin Kovuşturmasında Görevden Uzaklaştırma Süresi

Görevden uzaklaştırma; bir disiplin kovuşturması icabından olduğu takdirde en çok 3 ay devam edebilir. Bu süre sonunda hakkında bir karar verilmediği takdirde memur görevine başlatılır. (DMK145/1)

İdarelere tanınan süreler, genellikle kendi iç işleyişleriyle ilgili olduğundan, bu süreler riayet edilmemesi, söz konusu işlemleri sakatlamaz. Fakat görevden uzaklaştırma tedbirinin özel niteliği ve doğurduğu sonuçlar, bu süreyi sadece

idarenin kendi iç işleyişle ilgili bir süre olmaktan çıkarmış, memurun şahsını da yakından ilgilendiren bir konuma sokmuştur. 3 aylık süre, idareye tanınan azami süredir. Bu süre zarfında, disiplin soruşturması tamamlanmadığı takdirde, görevden uzaklaştırma tedbiri kalkar, soruşturmaya devam edilebileceği tabiidir.

1.4.2. Ceza Kovuşturmasında Görevden Uzaklaştırma Süresi

Görevden uzaklaştırma; bir ceza kovuşturması icabından olduğu takdirde görevden uzaklaştırmaya yetkili amir (Müfettişlerin görevinden uzaklaştırdıkları memurlar hakkında atamaya yetkili amir) ilgilinin durumunu her iki ayda bir inceleyerek görevine dönüp dönmemesi hakkında bir karar verir ve ilgiliye de yazı ile tebliğ eder. (DMK145/2)

Ceza kovuşturması sırasında görevden uzaklaştırma disiplin kovuşturmasından farklı olarak azami bir süre ile sınırlandırılmamıştır. Bunun nedenini, Devlet Memurları Kanunu'nun sistem olarak, disiplin soruşturması ile ceza kovuşturmasının ayrılığı ilkesini benimsemiş olmasında aramak gerekir. Ayrıca cezai takibat konusu olan suçların, disiplin suçlarından farklı olarak kamu vicdanını daha fazla yaraladığı ve bu suçları işledikleri şüphesi altında olan memurların soruşturma müddetince görevde kalmasının, vatandaşın devlete olan inancını menfi yönde etkileyeceği kanısındayız.

145. madde de cezai kovuşturma sırasında görevden uzaklaştırma her ne kadar azami bir süre ile sınırlandırılmamışsa da, madde tedbirin devam edip etmemesi konusunun her iki ayda bir inceleneceğine ve kararın yazı ile ilgiliye bildirileceğine amirdir. Nasıl memurun görevden uzaklaştırılması için yeterli kanıt bulunmadığı zaman bu yetkinin kullanılmaması gerekir⁶⁵ ise, yetkili amirlerin, görevden uzaklaştırma tedbirinin kaldırılması gereken şartların hasıl olması durumunda en kısa sürede bu uygulamaya son vermesi gerekir. Yetkili amire tanınan bu yetki mutlak ve sınırsız değildir. Bu hakkın objektif iyi niyet kurallarıyla birlikte kullanılması ve kamu hizmetinin gerekliliği yönünden değerlendirilmesi gerekir.⁶⁶ Yetkili amirin, somut olayın özelliklerini dikkate alarak, kamu haklarıyla

⁶⁵ Hamza Kaçar, Suç, Suçun Unsurları ve Memur Muhakemesi Hukuku, Araştırma Planlama ve Koordinasyon Kurulu Başkanlığı, Yayın No: 1998/349, Aralık 1998- Ankara, s.140.

(soruşturmanın selamete yürütülmesi), bireyin haklarını (ilgili memurun görevden uzaklaştırma tedbiriyle uğrayacağı mali ve psikolojik zararları) telif etmesi ve ilgili memurun durumu iki aylık periyotlar içinde bir değişiklik arz etmişse buna göre hareket etmesi gerekir.

“(…) ceza kovuşturması nedeniyle görevinden uzaklaştırılan memurların görevlerine döndürülüp döndürülmemesi hususunda idarelere takdir yetkisi tanınmış, ancak ilgililerin durumlarının her iki ayda bir incelenerek görevlerine dönüp dönmeleri hakkında bir karar verilmesi gerektiği kurala bağlanmıştır...”⁶⁷

Görevden uzaklaştırma tedbirinin ne kadar süre uygulanacağı kadar bu tedbirin ne zaman alınabileceği de önemli bir husustur. Görevden uzaklaştırma tedbiri, soruşturmanın herhangi bir safhasında alınabilir (DMK137/2). Bu tedbirin uygulanmasında amaç, görevini başında kalmasında sakınca görülen memurun, soruşturma esnasında fiili bir müdahalede bulunma imkanını ortadan kaldırmaktır. Kısaca, bu tedbirin uygulanabilmesi için, ortada bir soruşturma var olmalıdır. Bu kuralın tek istisnası, 139. maddenin 1. fıkrasıdır. Buna göre “Görevinden uzaklaştırılan Devlet memurları hakkında görevden uzaklaştırmayı izleyen 10 iş günü içinde soruşturmaya başlanması şarttır”. Burada, suç işlediği hakkında kuvvetli emareler bulunan ve hakkında çok kısa süre içinde soruşturma başlatılacak olan memurun, bu süre zarfında dahi görevi başında kalmasının doğuracağı sakıncaları önlemek amacıyla yapılmış bir düzenleme söz konusudur. Bu istisna dışında, ne soruşturma öncesinde, ne de soruşturma tamamlandıktan sonra, görevden uzaklaştırma tedbirine başvurulması mümkün değildir. Danıştay’ın da bu tedbirin ancak soruşturma sırasında alınabileceğine ilişkin kararları vardır: “(…) görevden uzaklaştırma ilgililer hakkında yapılacak soruşturmanın esenliğini sağlamak amacıyla uygulanan geçici bir işlem olup, bir memurun görevden uzaklaştırılabilmesi için hakkında soruşturma açılması veya mahkemelerce cezai kovuşturma yapılması ve ilgilinin iş başında kalmasının gördüğü kamu hizmeti bakımından sakıncalı bulunması gerekmektedir...”⁶⁸

⁶⁶ Pınar, Devlet Memurları... s.1351

⁶⁷ Danıştay 5. Daire, E. 93/422, K. 95/1015 ve 16.03.1995 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k, s. 894-895.

⁶⁸ Danıştay 5. Daire, E.82/811, K. 83/4210 ve 25.05.1985 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.899.

1.5. Görevden Uzaklaştırılan veya Görevinden Uzak Kalan Memurların Hak ve Yükümlülüğü

Görevden uzaklaştırılan ve görevi ile ilgili olsun veya olmasın herhangi bir suçtan tutuklanan veya göz altına alınan memurlara bu süre içinde aylıklarının üçte ikisi ödenir. Bu gibiler, Devlet Memurları Kanununun öngördüğü sosyal hak ve yardımlardan faydalanmaya devam ederler. (DMK 141/1)

Memurların sahip olduğu hakları genel haklar (mutlak haklar) ve mali ve sosyal haklar olarak ikiye ayırırsak, maddede aylık hakkıyla, sosyal hak ve yardımlardan söz edilmesine karşın, genel haklara değinilmediğini görürüz. Genel Haklar 657 sayılı yasanın 17-25. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu haklar madde başlıkları sırasıyla; uygulamayı isteme hakkı, güvenlik, emeklilik, çekilme, müracaat, şikayet ve dava açma, sendika kurma, izin, kovuşturma ve yargılama, isnat ve iftiralara karşı koruma haklarıdır. Görevden uzaklaştırma tedbirinin uygulanması sırasında, memurun her ne kadar görevi ile ilişkisi fiilen kesilse de, ilgili, soruşturma sonucunda verilecek kararın niteliğine göre, en azından bu müddetin sonuna kadar memurluk statüsünü taşımaya devam eder.

Yukarıda sayılan haklara, mutlak haklar denmesinin en önemli nedeni, bu hakların memurluk statüsünün içeriğini oluşturmasıdır. Bu haklar memuriyet sıfatı devam ettiği sürece memur tarafından her zaman kullanılan haklardandır. Görevden uzaklaştırma, memurluğun sona ermesi demek olmadığına göre, 17-25. maddelerde yer alan haklarda herhangi bir kısıtlamanın yapılması olanağı yoktur.⁶⁹ Bu haklardan bazılarının (güvenlik, uygulamayı isteme, müracaat, şikayet ve dava açma, kovuşturma ve yargılama, isnat ve iftiralara karşı koruma hakları) özellikle görevden uzaklaştırma işlemine maruz kalan bir memur için, ne kadar hayati olduğu, gözden kaçırılmamalıdır.

Görevden uzaklaştırılan memurlar, Devlet Memurları Kanununun öngördüğü sosyal hak ve yardımlardan faydalanmaya devam ederler (DMK 141/1). Bu hakların neler olduğu 187-213üncü maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunlar; emeklilik hakları, hastalık ve analık sigortası, konut, aile yardımı ödeneği, doğum yardımı,

ölüm yardımı, tedavi yardımı, cenaze giderleri, giyecek yardımı ve yiyecek yardımudur. Tutuklu veya görevden uzaklaştırılan memurun memuriyetle hukuki bağı devam ettiğinden, emekli keseneklerinin ödenmesine devam edilir. Ancak, emekli sandığı keseneğine esas aylık, görevden uzak olan memurun aylığının yarısıdır.⁷⁰

Memurun tekrar göreve başlatılması zorunlu olan, 143. maddede sayılan durumların gerçekleşmesi halinde bunların aylıklarının kesilmiş olan üçte biri kendilerine ödenir ve görevden uzakta geçirdikleri süre, derecelerindeki kademe ilerlemesinde ve bu sürenin derece yükselmesi için gerekli en az bekleme süresini aşan kısmı, üst dereceye yükselmesi halinde, bu derecede kademe ilerlemesi yapılmak suretiyle değerlendirilir.(DMK 141/2) Memurun aylığının 1/3'ünün kesilmesi ve görevden uzaklaştırma tedbiri birbiriyle sıkı sıkıya bağlantılıdır. Hem bu tedbirin devamı, hem de maaşın tam olarak ödenmesi, ya da tedbirin kaldırılması ve maaşın kesilerek ödenmesi şeklinde idarenin alacağı bir karar hukuka aykırı olacaktır.⁷¹

Uygulamada sıkça sorulan sorulardan bir tanesi de, cezai takibat nedeniyle görevinden uzaklaştırılan memurun, kovuşturma neticesinde mahkum olması halinde 2/3 oranında ödenen aylıkların akıbetinin ne olacağıdır. Mahkumiyet hükmünün kesinleşmesi halinde memura ödenen 2/3 tutarındaki aylık ödemeleri geri alınmaz.⁷² Hükmün kesinleşmesi ise 1. derece mahkemesinin verdiği kararın, muayyen müddetler içinde kanun yollarına başvurulmaması veya temyiz merciinin hükmü onaması ile olur. Bu yüzden, memura tutukluluk halinin başlangıcından hükmün kesinleşmesine kadar geçen zamanda ödenen aylıkların geri alınması, mevzuata aykırı olacaktır. Hükmün kesinleşmesinden sonraki durum ise, memurun aldığı cezanın, memuriyete engel bir nitelik taşıyıp taşıymasına göre değişir. Yargılamanın men'ine veya beraatına karar verilenler DMK/143 gereğince, derhal görevlerine iade edilirler ve aylıklarını tam olarak alırlar. Eğer memurun hüküm giydiği suç, memuriyete engel nitelikteyse memura 2/3 oranında ödenen aylık kesilir,

⁶⁹ Pınar, Memur Suçlarında..... s.1148.

⁷⁰ Erayman, a.g.m., s.36.

⁷¹ Bk.Danıştay 5. Daire, E.80/5404, K. 82/7469 ve 15.06.1986 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.898.

⁷² Erayman, a.g.m., s.35.

ancak idarenin suçun işlendiği tarihten yani geçmişe dönük olarak, ödenen aylıkların geri verilmesi yönünde bir talebi olamaz.⁷³

1.6. Görevden Uzaklaştıran Amirin Sorumluluğu

Görevden uzaklaştırma işleminin, niteliği açıklanırken de belirtildiği gibi, suçluluğu hakkında karineler bulunan memurun, hakkında yürütülen soruşturma esnasında görevi başında kalmasının doğuracağı sakıncalar düşünülerek ilgilinin soruşturma boyunca göreviyle fiili bağının kopartıldığı bir tedbir olduğu açıklanmıştır. Tedbir niteliğinde bir işlem olan görevden uzaklaştırmanın, ceza olarak algılanmaması, zaten memur için mal ve psikolojik yönden olumsuz sonuçlar doğuran bu işlemin gereksiz yere uygulanmaması gerekir.

Memuru görevden uzaklaştırdıktan sonra memur hakkında derhal soruşturmaya başlamayan, keyfi olarak veya gazez veya kini dolayısıyla bu tasarrufu yaptığı, yaptırılan soruşturma sonunda anlaşılın amirler, hukuki, mali ve cezai sorumluluğa tabidirler. (DMK139/2) Görevden uzaklaştırma müessesesiyle, yetkili amirlere soruşturmanın selamete yürütülmesi açısından geniş yetkiler tanınmıştır. Yetkili amirlerin, bu yetkilerini keyfi ve indi bir şekilde kullanmaları da olanaklıdır. Memurları bu tür bir uygulamadan korumak ve güvene kavuşturmak amacıyla, görevden uzaklaştırmaya yetkili amirlere, keyfi ve indi kararlarına karşı sorumluluklar getirilmiştir.⁷⁴ 139. madde, görevden uzaklaştıran amir için üç tür sorumluluk öngörmüştür: a) hukuki sorumluluk, b) mali sorumluluk, c) cezai sorumluluk.

Anayasa'nın memurların görev ve sorumlulukları başlıklı 129. maddesinde "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir" şeklinde bir

⁷³ "Davacı,... tarihinden itibaren ödenmeyen 2/3 nispetindeki maaşlarının ödenmesini ve aksine yapılan işlemin iptalini istemektedir.

...davacıya yargılanmasının ve görevden uzaklaştırma kararının devam ettiği süre içinde, kanunen öngörülen nispette aylığının ödendiği ihtilafsızdır. Bilahare mahkumiyet kararı verilmesi üzerine idaresince memuriyetle ilişkisi kesildiğine ve bu işlem kesinleştiğine göre aylık ödenmemesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır..." (Danıştay 5. Daire, E. 81/1463, K. 85/2174 ve 20.9.1985 g., Aktaran, Pınar, Memur Suçlarında.... s.1177-1178.)

⁷⁴ Pınar, Memur Suçlarında....., s.1144.

düzenleme vardır. Benzer bir düzenleme, Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinde de yer alır. Buna göre, “Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar”. Görevden uzaklaştırma tedbirini uygulanırken, amir bu yetkisini tamamen kişisel kin, garz duygularına ve subjektif nedenlere dayandırıyor ise ortada bir hizmet kusuru değil, kişisel kusur vardır. Kişisel (şahsi) kusur bir Anayasa mahkemesi kararında şöyle tanımlanmıştır. “Kamu görevlilerinin, açıkça ve kolayca hizmetten ayrılabilen tasarruf ve hataları; kötü niyet ve amaçla ilgiliye zarar vermek veya kamu yararı dışında özel çıkarlar sağlamak için bilerek yani kasden yapılan istem ve eylemlerle, bağışlanmayacak ölçüde ağır kusur oluşturan açık biçimde hukuka aykırı eylem ve işlemlerden oluşur... Kamu personeli bilerek ve isteyerek yetkisini kötüye kullanır veya mevzuatta açık ve kesin olarak belirlenmiş bulunan görev ve yetki alanını aşar ya da yönetimin işlev alanının dışına çıkarsa, kişisel eylem ve kusur işlemiş ve kendi sorumluluğuna yol açmış sayılmaktadır.....”⁷⁵ Eğer, görevden uzaklaştırmaya yetkili amir, bu yetkisini, yasanın öngördüğü şartlarda değil de, hizmet kusurunu aşacak şekilde, memur aleyhinde kullanırsa, hakkında açılacak tazminat davalarında görevli yargı yeri adli yargı olacaktır.⁷⁶ 139. maddede görevden uzaklaştırma yetkisini kötüye kullanan amirin şahsi sorumluluğu açıkça belirtilmiştir. Bu durum hüküm altına alınmamış olsaydı bile, memurun kişisel kusura varan işlemlerinden dolayı, bizzat sorumlu olacağı ve görevli yargı yerinin adalet mahkemeleri olacağı genel hükümlerden çıkarılabilirdi. Görevden uzaklaştırma yetkilerini kanunda öngörülen şekilde kullanmayan amirlerin, durumun niteliğine göre T.C.K. 230 gereğince görevi ihmal, T.C.K. 240 gereğince de görevi kötüye kullanma suçlarından sorumlulukları cihetine gidebilecektir.

Haksız şekilde görevden uzaklaştırma tedbirini uygulayan amirin sorumluluğu bu şekildeyken, bu önlemin hukuka uygun bir şekilde alınmasına

⁷⁵ Anayasa Mahkemesi, E. 1974/42, K. 1975/62 ve 25.03.1975g., Aktaran, İl Han Özay, Günışığında Yönetim, Alfa Kitabevi, İstanbul, 1996, s.779.

⁷⁶ “(...) Görevlinin tamamen kendi iradesiyle ve kasdi bir şekilde sebebiyet verdiği zararlarda fiil ile kamu hizmetinin yürütülmesi arasında herhangi bir bağ bulunmaması itibariyle bu kabil zararlardan idarenin sorumlu tutulmayacağı tabii ise de... zararı doğuran görevlinin kusurlu fiili ile kamu hizmetinin düzenlenmesi ve yürütülmesi arasındaki ilginin kopmamış ve devam etmekte bulunmuş

rağmen, mesnedsiz bir suç isnadıyla karşı karşıya kaldığı anlaşılan memuru korumaya yönelik bir düzenleme DMK 125’de yer almıştır; Buna göre: “Devlet memurları hakkındaki ihbar ve şikayetler gazez veya mücerret hakaret için, uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı ve soruşturma veya yargılamanın tabi olduğu kanuni işlem sonucunda bu isnat sabit olmadığı taktirde, merkezde bu memurun en büyük amiri, illerde valiler, isnatta bulunanlar hakkında kamu davası açılmasını Cumhuriyet Savcılığından isterler”.

1.7. Görevden Uzaklaştırma Tedbirinin Uygulamasında Yargısal Korunma ve Karşılaşılan Hukuki Sorunlar

Görevden uzaklaştırma tedbirinin, hukuka aykırı bir şekilde uygulandığı durumlarda nasıl hareket edileceği, 657 sayılı yasanın görevden uzaklaştırmayı düzenleyen hükümlerinde ayrıca yer almamıştır. Görevden uzaklaştırma nihai olarak bir idari işlemdir ve idari işlemlerin hukuka aykırılık arzettiği yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönünden sakatlık durumlarında, görevden uzaklaştırma işleminin iptali de istenebilecektir. Örneğin, DMK’nın 138. maddesinde görevden uzaklaştırmaya yetkili olanlar sayılmıştır: a) Atamaya yetkili amirler, b) Bakanlık ve genel müdürlük müfettişleri, c) İllerde valiler, ç) İlçelerde kaymakamlar. Eğer, görevden uzaklaştırma tedbiri, bu sayılanlar dışında bir yetkili tarafından alınırsa, söz konusu idari işlem, yetki yönünden hukuka aykırı olacaktır.⁷⁷

Haksız bir şekilde hakkında görevden uzaklaştırma tedbiri uygulandığını düşünen ilgili, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının (İYUK) öngördüğü hükümlerden faydalanmak suretiyle, yasal olmayan tedbirin kaldırılmasını sağlanabilir, İYUK/11 uyarınca, ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. DMK/138 gereğince görevden uzaklaştırmada yetkili makamlar; atamaya yetkili amirler, müfettişler, valiler ve kaymakamlardır. Müfettişler bağlı

olması itibariyle zararın evvela idarece tazmini gerekmektedir.” (Danıştay 12. Daire, E. 69/3513, K. 71/1401 ve 29.05.1971 g., Aktaran, Gözübüyük, Yönetmelik Yargı..., s.262.

⁷⁷ “(...) davacının 657 sayılı kanunun 138. maddesinde sayılan yetkili kişilerce görevden uzaklaştırılması gerekirken bu konuda yetkili olmayan okul müdürü tarafından görevden

oldukları Bakan veya genel müdür adına denetim hizmeti görürler. Bu nedenle müfettişlerin üst makamı bağlı oldukları bakan veya genel müdürdür.⁷⁸ Dava açma süresi İYUK/7 uyarınca idare mahkemelerinde altmış gündür. Süreler tebliğ, yayın veya ilan tarihini izleyen günden itibaren işlemeye başlar. Tatil günleri süreler dahilidir. Sürenin son günü tatil gününe rastlarsa, süre tatil gününü izleyen çalışma gününün bitimine kadar uzar. Eğer, bu sürelerin bitmesi çalışmaya ara verme zamanına rastlarsa bu süreler, ara vermenin sona erdiği günü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılır. (İYUK/8) Eğer ilgilinin talebi altmış gün içinde yanıtlanmazsa, istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır. (İYUK/11)

İlgili, hakkında alınan görevden uzaklaştırma kararının iptali için, üst makam ya da işlemi yapmış olan makama başvurma yerine, doğrudan iptal davası açma yolunu da seçebilir. Süre kararın ilgiliye tebliğiyle başlar ve 60 gündür. 60 günlük süre, kesin ve hak düşürücü nitelik taşır. Yetkili mahkeme İYUK 33/2’de gösterilmiştir. Buna göre: “Kamu görevlilerinin görevlerine son verilmesi, emekli edilmeleri veya görevden uzaklaştırılmaları ile ilgili davalarda yetkili mahkeme, kamu görevlisinin son görev yaptığı yer idare mahkemesidir”.

Görevden uzaklaştırma tedbirinin uygulanması sırasında, uzaklaştırılan memurun, görevle fiilen ilişkisi sona ermekle birlikte hukuken devam etmektedir. Memur bu süre içinde fiili ilişkinin getirdiği sorumluluklardan muaf olmakla birlikte, hukuki olarak bağı devam ettiği müddetçe devlet memurlarının sahip olduğu hak ve yükümlülüklerine tabidirler. Fakat bu tedbirin gerektirdiği zorunluluklar bunun dışında tutulmalıdır.⁷⁹ Görevden uzaklaştırılan memurun, hukuken bağının devam ettiği

uzaklaştırılması işlemi mevzuata uyarlık görülmemiştir.” (Danıştay 5. Daire, E. 82/789, K. 85/1527 ve 28.05.1985 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.910.)

⁷⁸ Pınar, Memur Suçlarında... s.1158.

⁷⁹ “(...) Davalı idare, görevden uzaklaştırılan bir memurun statüsüyle ilgisinin devam ettiğini, görev ile görev yerinin birbirinden ayrı düşünülemeyeceğini bu nedenle görev yerini terk fiilinin görevi terk olarak yorumlanması gerektiğini ileri sürmekte ve anılan kararın temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Yasanın 137. ve sonraki maddeleri uyarınca görevden uzaklaştırılan bir memurun memuriyetle ilgisi hukuken devam etmekle birlikte görevle ilişkisi fiilen kesilmektedir. Buna göre aynı yasanın, memurların görev yaptıkları kurum ve hizmet birimlerinin bulunduğu yerleşim merkezlerinde ikamet zorunluluğu getiren Ek.2. maddesine uyulmaması veya görev mahallinden

görev, uzaklaştırıldığı sıradaki görevi ve görev yeridir. Kanunda düzenlendiğinin aksine, görevden uzaklaştırma, ilgilinin görev yerinin değiştirilmesi ya da naklen atanması şeklinde anlaşılmamalıdır. Tedbir kaldırıldıktan sonra, ilgili tedbir uygulanmadan önceki görev ve görev yerine iade edilir. Kamu hizmetlerinin devamlılığı esas olduğundan, eğer görevden uzaklaştırılan memurun yokluğu hizmette bir aksamaya yol açıyorsa, bunun giderilmesi gerekir. Bu durumda ne yapılacağı, 657 sayılı yasanın 86/1 maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre: “Memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedenleriyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabilir.” (...) 657 sayılı Yasanın görevden uzaklaştırma müessesesinin düzenlendiği 137. ve devam eden maddelerinde, görevden uzaklaştırılan memurun bu önlemin kaldırılması sonucu eski görevine ve görev yerine iade edileceği yolunda açık bir hüküm bulunmamakta ise de, yukarıda belirtilen yasal düzenleme karşısında, görevden uzaklaştırılmakla görevi ile ilişkisi fiilen sona eren ancak hukuki bağı devam eden memurun, görevden uzaklaştırma önleminin kaldırılmasıyla birlikte, hizmet gereklerinin zorunlu kıldığı durumlar ayırık olmak üzere eski görevine ve görev yerine iade edilmesi gerektiği açıktır... Yasa koyucu bu şekilde, ilgilinin görevden uzaklaştırılması nedeniyle verilen hizmetin aksamaması için idareye bir olanak tanımış bulunmaktadır...”⁸⁰

Bu genel açıklamalardan sonra, şimdi 657 sayılı yasada düzenlenen disiplin cezaları ile disiplin cezasını gerektiren fiil ve durumları inceleyebiliriz:

2.DİSİPLİN CEZALARININ ÇEŞİTLERİ VE CEZA UYGULANACAK FİİL VE HALLER

2.1. Uyarma

Memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

izinsiz çıkması hallerinde ortada “görevin terk edilmesi” gibi bir durum olmadığından...” (Danıştay 5. Daire, E. 87/790, K. 88/562 ve 24.02.1988 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.900-901.)

a. Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahalinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kayıtsızlık göstermek veya düzensiz davranmak,

b. Özürsüz veya izinsiz olarak göreve geç gelmek, erken ayrılmak, görev mahalini terk etmek,

c. Kurumca belirlenen tasarruf tedbirlerine riayet etmemek

d. Usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak,

e. Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak,

f. Görevine veya iş sahiplerine karşı kayıtsızlık göstermek veya ilgisiz kalmak,

g. Belirlenen kılık ve kıyafet hükümlerine aykırı davranmak,

h. Görevin işbirliği içinde yapılması ilkesine aykırı davranışlarda bulunmak,

Uyarma cezası, DMK'nında düzenlenmiş memurlara verilebilecek en hafif cezadır. Olayın cezayı gerektirmesi için maddi bir vakia şeklinde teşekkül etmesi gerekmez. Ancak, sadece ceza vermek için davranılmasına yer olmadığı gibi, memuru sindirmek kastı ile de verilemez. Bu doğrultuda davranışlar görevi kötüye kullanma fiilini oluşturur.⁸¹ Uyarma cezasını gerektirecek fiiller arasında “Devlet Memuru Vakarına Yakışmayan Tutum ve Davranışta bulunmak” ve “Görevin işbirliği içinde yapılması ilkesine aykırı davranışlarda bulunmak” fiilleri dikkati çekmektedir. Bu suç tipleri, çok genel ve muğlak ibarelerle ifade edilmiş, uyarma cezasını vermeye yetkili disiplin amirlerine geniş bir takdir alanı bırakılmıştır. Özellikle de uyarma ve kınama cezalarında idari yargı yolunun kapalı olduğunu göz önüne alırsak, bu durum memur güvenliği açısından sakıncalı durumlar yaratabilir. Olayın diğer bir yönü de sindirilen memur, amirinin veya disiplin amirinin kanun dışı

⁸⁰ Danıştay 5. Daire, E. 92/5699, K. 93/609 ve 16.02.1993 g., Aktaran, Pınar, Memur Suçlarında..., s.1178-1179.

fiillerini ceza korkusuyla açığa vuramamakta ve böylece suç işleyen amir de rahat rahat suç fiiline devam edebilmektedir.⁸²

2.2. Kınama

Memura, görevinde ve davranışlarında kusurla olduğunun yazı ile bildirilmesidir.

Kınama cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

a. 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,

b. Eşlerinin, reşit olmayan veya mahcur olan çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini belirlenen sürede kurumuna bildirmemek,

c. Görev sırasında amire hal ve hareketi ile saygısız davranmak,

d. Hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,

e. Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzeri eşyayı özel işlerinde kullanmak

f. Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzeri eşyayı kaybetmek,

g. İş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunmak,

h. İş arkadaşlarına ve iş sahiplerine söz veya hareketle sataşmak,

ı. Görev mahallinde genel ahlak ve edep dışı davranışlarda bulunmak ve bu tür yazı yazmak, işaret, resim ve benzeri şekiller çizmek ve yapmak

⁸¹ Cemil Alver, Memur Suçları ve Memur Soruşturması, Feryal Matbaacılık San.ve Tic.Ltd.Şti., Ankara, 1996, s.301

⁸² Alver, a.g.k.,s.301

j. Verilen emirlere itiraz etmek,

k. Borçlarını kasten ödemeyerek hakkında yasal yollara başvurulmasına neden olmak,

l. Kurumların huzur, sukün ve çalışma düzenini bozmak.

Kınama cezası, uyarma cezasına göre, bir üst derece ağır bir cezadır. Uyarma cezasında, memura görev ve davranışlarında daha dikkatli olması, gerektiği bildirilirken, burada kusurla olduğu bildirilmektedir. Uyarma cezası için yaptığımız eleştiriler, kınama cezası içinde geçerlidir. “Hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak”, “Görev sırasında amire hal ve hareketi ile saygısız davranmak”, “Kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak” fiillerinde olduğu gibi, kınama cezasında da uyarma cezasındakine benzer şekilde içi boş ve muğlak kavramlarla ifade edilmiş suç tiplerine rastlıyoruz. Kınama cezasına karşıda yargı yolu kapalıdır. Disiplin amirleri tarafından verilen kınama cezalarına karşı itiraz, varsa bir üst disiplin amirine yoksa disiplin kurullarına yapılabilir.

2.3. Aylıktan Kesme

Memurun, brüt aylığından 1/30- 1/8 arasında kesinti yapılmasıdır.

Aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

a. Kasıtlı olarak; 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,

b. Özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek,

c. Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzerlerini özel menfaat sağlamak için kullanmak,

d. Görevle ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan yanlış beyanda bulunmak,

- e. Görev sırasında amirine sözle saygısızlık etmek,
- f. Görev yeri sınırları içerisinde her hangi bir yerin toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz olarak kullanılmasına yardımcı olmak,
- g. İkamet ettiği ilin hudutlarını izinsiz terketmek,
- h. Toplu müracaat veya şikayet etmek,
- ı. Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,
- j. Yasaklanmış her türlü yayını görev mahallinde bulundurmak

Aylıktan kesme cezasına niteliğinden dolayı doktrinde eleştiriler olmuş, bu cezanın sadece memuru etkilemediği, özellikle ailenin tekgeçim kaynağının memurun maaşı olduğu durumlarda adeta tüm ailenin cezalandırıldığı iddia edilmiştir. Bu düşüncelere katılmak mümkün değildir. En hafif uyarma ve kınama cezalarında dahi, memurun hissettiği elemi, diğer aile fertlerinin de hissetmediğini söylemek mümkün müdür? Bu ceza tatbik edilirken, dikkat edilecek en önemli husus, suç ile ceza arasındaki dengenin sağlanması olacaktır. Maddede cezayı uygulayacak disiplin amirine 1/30 ile 1/8 arasında kesinti yapma konusunda, geniş bir takdir alanı bırakılmıştır. “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 gözönünde bulundurulması gerekmektedir.”⁸³ Kanunda tayin edilen otuzda bir oranı cezanın alt sınırıdır. Aynı zamanda asıl cezadır. Aylıktan kesme cezasının verilmesi gereken durumlarda ilk tayin edilecek ceza otuzda bir oranında aylıktan kesme cezasıdır. Eğer üst sınıra doğru ceza arttırılmak isteniyorsa bunun gerekçesi mutlaka belirtilmelidir. Yargıtayın müstakar içtihatlarında ifade bulduğu gibi “makul ve makbul bir gerekçe” yoksunluğu cezayı hukuka aykırı hale

⁸³ Danıştay 8. Daire. E.1995/3680, K.1997/3928, Aktaran, Pınar, a.g.k, s.1254

getirecektir.⁸⁴ Aylıktan kesme cezası, cezanın verilmiş tarihini takip eden aybaşında uygulanır.⁸⁵(DMK 132/2)

2.4. Kademe İlerlemesinin Durdurulması

Fiilin ağırlık derecesine göre memurun, bulunduğu kademedeki ilerlemesinin 1-3 yıl durdurulmasıdır.

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

- a. Göreve sarhoş gelmek, görev yerinde alkollü içki içmek,
- b. Özürsüz ve kesintisiz 3-9 gün göreve gelmemek,
- c. Görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak,
- d. Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak,
- e. Görev yeri sınırları için herhangi bir yeri toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz kullanmak veya kullandırmak,
- f. Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek,
- g. Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek,
- h. Ticaret yapmak veya devlet memurlarına yasaklanan diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunmak,

⁸⁴ Kırmızıgül, a.g.k., s.76

⁸⁵ “(...) 657 sayılı yasanın 132. maddesinde disiplin cezalarının verildiği tarihten itibaren hüküm ifade edeceği ve derhal uygulanacağı, aylıktan kesme cezasının cezanın verilme tarihini takip eden aybaşında uygulanacağı hükmünün yer aldığı davacının sözleşme ücretinden bir yıl süre ile 1/8 oranında aylıktan kesinti yapılmasına ilişkin işlemde bu yönüyle de hukuki isabet görülmemiştir.” (Danıştay 8. Daire, E. 94/7699, K. 96/3386, k.t. 25/11/1996, Aktaran, Ünlü, a.g.k.s.861)

1. Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar ve zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak,

j. Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak,

k. Açıklanması yasaklanan bilgileri açıklamak,

l. Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarete bulunmak veya bunları tehdit etmek,

m. 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 ödemedi yurda dönmek,

n. Verilen görev ve emirleri kasten yapmamak,

o Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak,

Öğrenim durumları nedeniyle yükselebilecekleri kadroların son kademelerinde bulunan devlet memurlarına, bu cezanın nasıl uygulanacağı yine 125. maddede düzenlenmiştir; bu durumdaki devlet memurlarının brüt aylıklarının $\frac{1}{4}$ 'ü- $\frac{1}{2}$ 'si kesilir ve tekerrüründe görevlerine son verilir.

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, doğurduğu sonuçlar bakımından daha önce incelediğimizi uyarma, kınama ve aylıktan kesme suçlarından daha ağır olduğu için bunlardan farklı olarak disiplin amirleri tarafından değil, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde valiler tarafından verilir. (DMK 126/1)

2.5. Devlet Memurluğundan Çıkarma

Bir daha devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarmaktır.

Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

a. İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımında bulunmak,

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

c. Siyasi partiye girmek,

d. Özürsüz olarak (...) bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek,

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

f. Amirine ve maiyetindekilere fiili tecavüzde bulunmak,

Danıştay, fiili tecavüzün ağır tahrik altında veya karşılıklı olması durumunda memurluktan çıkarma cezasının verilemeyeceği kanaatindedir.⁸⁶

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

h. Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak,

ı. Siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek,

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

k. 5816 sayılı Atatürk Aleyhine işlenen suçlar hakkındaki kanuna aykırı fiilleri işlemek.

⁸⁶ “(...) üstü durumdaki polis memurunun tahkiri üzerine meydana geldiği anlaşıl原因an dava konusu olaydan dolayı davacı hakkında ... meslekten ihracına ilişkin dava konusu işlemde isabet görülmemektedir.” (Danıştay 10. Daire, E.1990/1103, K.1990/2547 ve 14/11/1990 g. Aktaran, Alver, a.g.k. 331-332)

Memurluğun sona ermesi halleri 657 sayılı yasanın 98. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre:

- Memurluğa alınma şartlarından herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması veya memurlukları sırasında bu şartlardan herhangi birini kaybetmesi;⁸⁷
- Çekilme;
- İstek, yaş haddi, malüllük, ve sicil sebeplerinden biri ile emekliye ayrılması
- Ölüm hallerinde memurluk sona erer.

Bu durumlarda şartlar elveriyorsa, kişi tekrar memuriyete dönebilirken, devlet memurluğundan çıkarma cezası alan bir şahsın tekrar göreve dönmesi mümkün değildir.

Uyuşmazlıkların çoğunluğunu mahkumiyet nedeniyle nitelik kaybı oluşturmaktadır. Bu nedene dayanarak görevin sona erdirilebilmesi için yetkili mahkemelerce verilmiş ve kesinleşmiş bir kararın bulunması, bu kararın da memurluğu engelleyici ağırlıkta bir cezaya ilişkin olması gerekmektedir.⁸⁸ Devlet memurluğuna alınmanın genel ve özel şartlarını düzenleyen DMK 48/A-5’de hangi mahkumiyetlerin devlet memuru olmayı engelleyeceği belirtilmiştir: “Taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak”.Uygulamada, memnu hakların iadesi müessesinin memurluğa alınmada göz önünde tutulan mahkumiyet şartını nasıl etkilediği, DMK 48/A-5’de değişiklik yapan 10/01/1991 tarihli 3697 sayılı yasanın yürürlük tarihi

⁸⁷Bk. (Danıştay 12. Daire, E. 95/11209, K. 96/2898 ve 07/10/1996 g., Aktaran, Süleyman Arslan, Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, İdare Hukuku Mevzuatı, Cemre Yayınları, Konya, 1998, s.648)

⁸⁸ Çoşkun, a.g.m. s.128

olan 18/01/1991 tarihinden önce işlenen suçları kapsayıp kapsamadığı tartışmalara sebep olmuş, istenen istişari görüş üzerine Danıştay aşağıdaki kararı vermiştir:⁸⁹

1. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin A/5 fıkrasında öngörülen koşulları, mahkumiyetten dolayı yitirmeleri nedeniyle memuriyetle ilişkileri kesilenlerin, memnu haklarının iadesi kararı almaları halinde yeniden Devlet memurluğuna atanabilecekleri, ancak kadro ve ihtiyaç durumları bakımından idarenin bu konuda takdir yetkisi bulunduğu,

2. Memnu hakların iadesiyle mahkumiyet ortadan kalkmakla birlikte mahkumiyetten doğan ehliyetsizliklerin geleceğe yönelik olarak ortadan kalkması nedeniyle, adli sicildeki kaydın muhafazasının bu müessesenin uygulanmasını engellemeyeceği,

3. Memurluğa engel bir mahkumiyetin saptanması halinde memnu hakların iadesi kararı alınmadıkça veya memurluğa engel sayılanlar dışındaki suçlardan dolayı hükmedilen mahkumiyetler afa ortadan kalkmadıkça yeniden memurluğa atanmanın söz konusu olmayacağı,

4. Disiplin cezası uygulamalarının memnu hakların iadesi kurumuyla bir ilgisinin bulunmadığı, bu konuda sadece idari yargı mercilerinde dava açılacağı,

5. 1615 sayılı Gümrük Kanunu'nun 167. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen suçlardan dolayı hükmedilen mahkumiyetler nedeniyle gümrük komisyoncusu karnesi verilmesi mümkün bulunmadığından, memnu hakların iadesi kararı alınması halinde ilgililere gümrük komisyoncusu karnesi verilebileceği, ancak bu konuda idarenin taktir yetkisi bulunduğu,

6. 657 sayılı kanunun 48. maddesinin A/5. fıkrasında belirtilen Devlet memurluğuna engel mahkumiyetin tecil edilmesi durumunda, mahkumiyete neden olan suçun anılan kanun hükmünde değişiklik yapan 3697 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği 18/01/1991 tarihinden önce işlenmesi halinde suçun nevi, cezanın süresi ve şekli yönlerinden ayırım yapılmaksızın devlet memurluğuna engel teşkil etmeyeceği,

⁸⁹ Danıştay 1. Daire, E.1992/126, K.1992/150 ve 22.04.1992g.,
http://trusan.virtualeve.net/danistay/devl_mem_cikarma.htm, 05.06.2002

18/01/1991 tarihinden sonra işlenen suçlarda ise, söz konusu kanun hükmünde belirtilen suçlar dışındaki bir suç nedeniyle hükmedilen 6 aydan fazla hapis veya ağır hapis cezalarının tecil edilmesinin devlet memurluğuna atanmaya veya devlet memurluğu görevini sürdürmeye engel teşkil etmeyeceği, buna karşılık maddede sayılan suçlardan dolayı hükmedilen mahkumiyetlerin, tecil edilseler dahi devlet memurluğuna engel teşkil edeceği görüşüne varılarak...

Devlet memurluğundan çıkarma cezası amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun, yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir. (DMK 126/2) 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.(DMK 129/2)

3. DİSİPLİN CEZALARINDA İTİRAZ VE YARGISAL KORUNMA

Anayasa'nın 2. maddesinde de ifade edildiği üzere "Türkiye Cumhuriyeti,demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devleti'dir." Hukuk devleti denilince, ilk olarak yürütmenin hukuka bağlılığı ve yürütme işlemlerinin yargı denetimi altında bulunması akla gelmektedir.⁹⁰ "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır." (Any 125/1) denilmek suretiyle zaten bu durum anayasada genel bir ilke olarak kabul edilmiştir. Memurlarla ilgili disiplin hukukundan kaynaklanan disiplin cezalarını da bu kapsam içinde düşünmek gerekir. Bu genel ilkeyle zaman zaman bizzat anayasa tarafından bazı istisnalar getirilmiştir. Yüksek askeri şura kararlarının ve Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemlerin yargı denetimi dışında bırakılması gibi. Buna benzer bir durum memur disiplin hukukunda da öngörülmuş uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılmayacağı (Any 129/3) düzenlenmiştir. Anayasanın uyarma ve kınama cezaları dışında kalan diğer disiplin yaptırımlarını mutlaka yargı denetimine tabi tutmayı buyurması yargısal korunmanın kısmen sağlanmasına yol açacağı muhakkaktır. Buna göre, uyarma ve kınama cezaları için yasalarla yargı denetimi dışında tutma imkanı verilerek idari yaptırımlarda yargısal korunmaya

⁹⁰ Egun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yay., Ankara, 1989, s.95

gedik açılmıştır.⁹¹ Anayasanın, uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu kapatabilme olanağını yasa koyucuya tanınması ve Devlet Memurları Kanununun da yargı yolunu kapamasının, hukuk devleti ve hak arama özgürlüğü açısından yerinde bir düzenleme olduğu söylenemez.⁹²

Uygulamada sıkça tartışılan bir soruna burada değinmekte yarar vardır. İdareler, Anayasanın 129. maddesinde ifade bulan uyarma ve kınama cezalarının yargı denetimi dışında bırakılabileceğine ilişkin hükme dayanarak, bu cezaları yargı denetimi dışında tutan düzenleyici işlemler yapma yoluna gitmektedirler. Oysa ki Anayasaya dayanılarak yönetmelik veya genelge çıkartılamaz. İdarenin işlem ve eylemleri mutlaka, hukuki düzenlemeler hiyerarşisindeki bir tasarrufa dayanmalıdır. Örneğin, kanunlar anayasaya, tüzükler ve kararnameler, düzenlemek istenen alana ilişkin tasarrufları ve hükümleri içeren kanunlara; yönetmelikler bağlı oldukları kanun ve tüzüklere dayandırılarak ve onlarla uyumlu olarak çıkarılabilirler.⁹³ Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasının ancak kanunla olabileceğini düzenleyen Anayasanın 13. maddesi de buna engeldir. Danıştay vermiş olduğu birçok kararda, uyarma ve kınama cezalarını yargı denetimi dışında bırakan kanun dışındaki düzenleyici işlemleri bu kapsamda mütalaa etmiş ve bu şekilde yapılan düzenlemelere dayanılarak yapılan işlemlerin hukuka uygun olmadığına hükmetmiştir.⁹⁴ Uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olması, bunlara karşı idari denetim mekanizmalarının da işletilemeyeceği anlamına gelmez. Disiplin amirleri tarafından verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı itiraz, varsa üst disiplin amirine yoksa disiplin kurullarına yapılabilir. (DMK 135/I) Uyarma ve kınama dışındaki disiplin cezalarına karşı DMK, idari bir denetim değil, tam tersine yargısal bir korunma sistemi benimsemiştir. Aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabilir.(DMK 135/2) İdari itirazın süresi ve neticeleri DMK/136'da düzenlenmiştir. Buna göre: “Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından veriler

⁹¹ Yücel Oğurlu, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000, s. 195

⁹² A.Şeref Gözübüyük, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 1995. s. 189

⁹³ Muharrem Balcı, Üniversitelerde Disiplin Cezaları ve Hak Arama Yolları, Danışma Yayınları, İstanbul, 1999, s.83

⁹⁴ Bk. (Danıştay 10. Daire, E. 86/906, K. 87/55, k.t.22/01/87, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.883)

disiplin cezalarına karşı yapılacak itirazlarda süre, 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 aleyhine idari yargı yoluna başvurulamaz. İtiraz mercileri, itiraz dilekçesi ile karar ve eklerinin, kendilerine intikalinden itibaren 30 gün içinde kararlarını vermek zorundadırlar. Kaldırılan cezalar sicilden silinir.”

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir soru da, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinin, disiplin cezalarına itirazda geçerli olup olmadığıdır. İYUK 11'e göre: “İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa, işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.” Devlet Memurları Kanunu'nun 135. maddesinin lafzi yorumundan uyarma ve kınama cezalarına karşı sadece itiraz yolunun mevcut olduğu, bu kararlara karşı idari yargıya başvurulamayacağı; diğer disiplin cezalarına karşı sadece idari yargı yolunun mevcut olduğu ve bunlara karşı itiraz yolunun mevcut olmadığı sonucu çıkmaktadır.⁹⁵

Uygulamada da benzer kararlar verilmektedir:

“Haklarında idari yargı yoluna başvurulabilecek olan disiplin cezaları kesin karar niteliğinde olup, 2577 sayılı yasanın 11. maddesinin işletilmesinin mümkün bulunmadığı, bu cezalara karşı söz konusu madde kuralından yararlanmak amacıyla idareye yapılan başvuruların dava açma süresini durdurmayacağı anlaşılmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının dava konusu işlem ile 1/8 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırıldığı, 2.11.1995 günlü dilekçe ile bu işleme karşı üst makama itirazda bulunulduğundan dava konusu işlemi davacının en geç bu tarihte öğrendiği 3.11.1995 gününden itibaren işlemeye başlayan 60 günlük dava açma süresinin, üst makama başvurma ile durmayacağından 2.1.1996

Salı günü sona erdiği davanın ise bu süre geçirildikten sonra 4.1.1996 Perşembe günü açıldığı, bu duruma göre de süre aşımı nedeniyle davanın esasının incelenebilmesinin hukuken mümkün olmadığı anlaşılmıştır.”⁹⁶

İdari işlem ve eylemlerin hukuka aykırılığına mesnet oluşturan yetki, şekil, sebep, konu ve maksat unsurlarındaki bir sakatlık disiplin cezalarında da görülebilir. Buna göre, disiplin cezasının yetkili amir tarafından verilip verilmediği, işlenen suçun kanunda tarif edilen bir disiplin suçunu oluşturup oluşturmadığı, suç ile verilen ceza arasında uyarlık bulunup bulunmadığı, ve nihayet verilen cezada güdülen amacın ne olduğu araştırılacak ve buna göre bir sonuca varılacaktır.⁹⁷ Uygulamada özellikle maksat yönünden hukuka aykırılıklara sıkça rastlanmaktadır. Maksat yönünden disiplin cezasının verilebilmesi kamu yararına ve hizmetin gereğine uygun olmalıdır. Kişisel kin ve garaz güdülerek disiplin cezası verilmesi, işlemi hukuka aykırı kılar.⁹⁸

4. DİSİPLİN CEZALARININ AĞIRLAŞTIRILMASI (TEKERRÜR) VE HAFİFLETİLMESİ

DMK bazı durumlarda, memurun şahsını gözeterek alacağı disiplin cezasının arttırılması, bazen de azaltılması cihetine gitmektedir. DMK 125’e göre “Disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde tekerrüründe bir derece ağır ceza uygulanır. Aynı derecede cezayı gerektiren fakat ayrı fiil ve haller nedeniyle verilen disiplin cezalarının üçüncü uygulamasında bir derece ağır ceza verilir.” Tekerrürden dolayı ceza arttırımına gidilebilmesi için öncelikle memurun disiplin cezası gerektiren iki eylemi olmalıdır. Daha sonra disiplin cezası gerektiren ikinci eylemin, birinci disiplin cezasını aldığı tarihten itibaren cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde işlenmiş olması gerekir. Burada söz konusu olan aynı fiilden kaynaklanan tekerrürdür. Aynı cezayı gerektiren farklı fiiller nedeniyle ceza arttırımına gidilebilmesi ancak üçüncü seferde

⁹⁵ Karahanoğulları, a.g.m. s.75

⁹⁶ İstanbul 3. İdare Mahkemesi, E. 1996/11, K. 1996/46 ve 18.1.1996g., Aktaran, Kırmızıgül, a.g.k., s.310

⁹⁷ Kırmızıgül, a.g.k., s.308

⁹⁸ Şerif Erayman, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda Disiplin Hükümlerinin Uygulanması”, İller ve Belediyeler Dergisi, Ocak-Şubat 1997, s.75

mümkündür. 25.04.1983 tarih ve 1983/92 nolu Disiplin Hükümlerinin Uygulanması Konusunda'ki genelgenin 2. ve 3. maddelerinde özel ve genel tekerrürün ayrıntılı bir şekilde tarifi yapılmıştır. Buna göre:

4.1. Özel Tekerrür

Disiplin cezalarının caydırıcılık etkisi ancak cezanın uygulanması ile sağlanabileceğinden, aynı cezayı gerektiren aynı fiilin disiplin cezalarının sicilden silinmesi süresi içinde tekrarlanması halinde bir derece daha ağır cezanın verilebilmesi için bir önceki fiilin ceza kararına bağlanmış ve bu kararın uygulanmış olması şarttır.

4.2. Genel Tekerrür

Aynı disiplin cezasının uygulanmasını gerektiren farklı fiillerin işlenmesi halinde, tekerrür hükümlerinin uygulanarak bir derece ağır cezanın verilebilmesi için;

- a. Aynı cezayı gerektiren farklı üç fiilin bulunması,
- b. Fiilerin cezaların sicilden silinme süresi içinde işlenmiş olması,
- c. Önceki iki fiil hakkında ceza kararı verilmiş ve kararların uygulanmış olması gerekmektedir. Ancak bu şartlarla üçüncü fiil dolayısıyla bir derece ağır disiplin cezası verilebilir. Danıştay'ın vermiş olduğu kararlarda, madde uygulaması benzer şekildedir.⁹⁹

125. madde de tekerrürden dolayı ceza arttırımını düzenleyen fıkrayı müteakip, bazı durumlarda memurun şahsı gözetilerek, ceza indirimine gidilebileceği belirtilmiştir. Buna göre, "Geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmalarını olumlu olan ve iyi veya çok iyi derecede sicil alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olanı uygulanabilir."(DMK/125) Madde metni incelendiğinde bir alt cezanın uygulanabilmesi için iki şartın birlikte gerçekleşmesi gerektiğini söyleyebiliriz:

1. Memurun geçmiş hizmetleri sırasındaki çalışmalarının olumlu olması ve

⁹⁹ Danıştay 10. Daire, E. 84/981, K. 85/1121, k.t.28/05/85, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.830-831

2. Sicilinin en az iyi veya çok iyi derecede bulunması. Bu iki şarta, idarenin memura ilişkin takdir hakkını olumlu yönde kullanması da eklenebilir. Bir derece alt ceza verilmesi tamamen ceza verecek makam ve kurulların takdirine bırakılmıştır. “Uygulanabilir” ifadesinden bu husus açıkça belli olmaktadır. Ancak takdir yetkisi keyfi ve mutlak bir yetki değildir. İdari yargı merciince bu yetkinin yerinde kullanılıp kullanılmadığı denetlenebilecektir.¹⁰⁰

Gözübüyük’e göre yönetime belli konularda takdir yetkisinin tanınması yönetimin “keyfi” olarak hareket edebileceği anlamına gelmez. Yönetimin takdir yetkisini kullanırken bazı ilkelere uyması gerekir. Bunlar kısaca şöyle sıralanabilir:
101

- a. Yönetim, yasaların koyduğu sınırlar içinde kalmalıdır.
- b. Yönetim, takdir yetkisinin kullanırken eşitlik ilkesine önem vermelidir.
- c. Takdir yetkisi kamu yararı için kullanılmalıdır.
- d. Takdir yetkisi gerekçeli olarak kullanılmalıdır.
- e. Takdir yetkisinin kullanılması için, yasalar özel koşullar öngörmüş ise, yönetim bunlara uymalıdır.

Danıştay’ın, vermiş olduğu bazı kararlarda, idarenin hafifletici hükümlerin uygulanmasındaki takdir hakkını kısıtlayıcı sonuçlara vardığına rastlamaktayız.¹⁰² Madde metnindeki “uygulanabilir” ibaresi, geçmiş hizmetleri olumlu olan ve sicili iyi veya çok iyi derecede olan memurlar için dahi, idareye bir alt ceza uygulanmaması konusunda takdir hakkı vermiştir. Elbette idarenin bu takdir hakkı yukarıda belirttiğimiz kriterler çerçevesinde denetlenebilecektir. Özellikle de, takdir hakkındaki gerekçe, kararın hukuka uygunluğu konusunda belirleyicidir.

¹⁰⁰ Kırmızıgül, a.g.k., s.304

¹⁰¹ A.Şeref Gözübüyük, Yönetim Yargısı, Turhan Kitabevi, Ankara,1996, s.209

¹⁰² “(...) davacının üzerine atılı bulunan suçlu işlediği anlaşıldığından meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde bu yönde hukuka aykırılık bulunmamakta ise de, geçmiş hizmetleri ve sicilleri olumlu olduğundan ... hükmü uygulanarak bir alt ceza verilmesi gerekirken aksine tesis edilen işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı...” (Danıştay 10. Daire, E. 1989/203, K. 1989/1825 ve 23.10.1989 g., Aktaran, Kırmızıgül, a.g.k., s.304)

Disiplin hükümlerinin uygulanması konusundaki genelgenin hafifletici hükümlerin uygulanması başlıklı 5. maddesinde hükmün uygulanması daha açık bir şekilde anlatılmıştır.

Buna göre;

... geçmiş hizmetleri sırasında çalışmalarını olumlu olan ve İYİ ve ÇOK İYİ derecede sicil alan memurlara bir derece hafif olan ceza hükümleri; asıl cezanın tayininden sonra dikkate alınacağı cihetle, kararda önce asıl cezanın belirtilip sonra hafifletici hükümler uygulanırken;

- a. Öncelikle, memurun işlediği sabit olduğu ve bu fiile terettüp eden disiplin cezası kararda belirtildikten sonra, hafifletici nedenler açıklanarak bir alt cezanın uygulanmasının kararlaştırıldığı hususu açıkça belirtilmelidir.
- b. Uyarma cezası dışında, diğer disiplin cezalarının hepsinde şartları mevcutsa hafifletici hükümler uygulanabilecektir.
- c. Özellikle memur için en ağır hukuki sonuçlar doğuracağından “Devlet Memurluğundan Çıkarma”, “Meslekten İhraç” cezalarının karara bağlanmasında bu kaide daha önem kazanacağı cihetle bir alt cezanın verilebilmesinin mümkün olmayacağı hususu belirtildikten sonra karar verilmesi gerekmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SİCİLLER, DİSİPLİN AMİR VE KURULLARI

Bu bölümde, Devlet memurlarının değerlendirilmesi kapsamında siciller, sicil amirleri, sicil raporlarının doldurulmasında amirlerin sorumlulukları ve memur sicil değerlendirmesindeki esaslar ve geçerli sayılmadığı durumlar ele alınmıştır. Bu bağlamda disiplin cezalarının uygulanması, sicilden silinmesi ve geri alınmazlığı, disiplin cezalarında zaman aşımı ve disiplin cezası vermeye yetkili disiplin amir ve kurullarının kuruluşuna ilişkin esaslar da ele alınacaktır.

1. SİCİLLER

1.1. Devlet Memurlarının Değerlendirilmesi

Kurumlarca personel değerlendirilmesi gerek personelin gelişimi, gerekse kurum ve yönetimin verimliliği açısından büyük önem taşımaktadır.¹⁰³ Kamu’da, personelin değerlendirilmesi sicil yoluyla olmaktadır. Bu değerlendirmenin doğru ve amaca uygun bir şekilde yapılması, hem kurum içi adaletin ve huzurun sağlanması, hem de çalışma veriminin artırılması açısından olumlu etki yapacaktır.

Sicil işlemleri memurların bir yıl içindeki tutum, davranış, yetenek ve görevlerindeki başarı ve verim derecelerini belirlemek için yapılan genel bir değerlendirmedir. Değerlendirme, kişinin işteki başarı derecesi, genel durum ve davranışları hakkında bir yargıya varma işlemidir.¹⁰⁴ Devlet memurlarının atama, terfi, ödüllendirme ve haklarında yapılacak diğer tüm işlemlerde liyakat esası geçerlidir. Memurların sicil raporları aracılığı ile değerlendirilmesindeki amaç, bir

¹⁰³ Mustafa Dönmez, “Devlet Memurlarının Sicil Yönünden Değerlendirilmesi”, İller ve Belediyeler Dergisi, (661), Kasım 2000, s.666.

¹⁰⁴ Dönmez, “Devlet Memurlarının Sicil...” , s.666.

yönüyle onların belirlenen yeteneklerine göre yatay ve/veya dikey yükselmelerini sağlamak, diğer yönüyle kamu hizmeti yürütemeyecek kadar yetersiz olanları hizmet dışına çıkararak, ayıklamak sureti ile kamu hizmetine ölçü ve standart getirmektedir.¹⁰⁵ Devlet Memurları Sicil Yönetmeliği (DMSY)'nin 7. maddesi uyarınca; her Devlet Memurunun bir sicil dosyası bulunur. Sicil dosyalarına sicil amirlerince düzenlenen gizli sicil raporları ile varsa müfettişler tarafından verilen denetleme raporları, (.....) mal beyannameleri, vali ve kaymakamlarca düzenlenen sicil raporları konulur. Aynı şekilde 6. madde de her memur için, bir özlük dosyası düzenleneceğine amirdir. Bu dosyada memurun adı ve soyadı, kütük sıra numarası, doğum yeri ve tarihi, cinsiyeti, medeni hali, nüfus hüviyeti cüzdanı ile öğrenim belgesinin dairece tasdik edilmiş suretleri, bakmakla yükümlü olduğu kimseler, öğrenim durumu, bildiği yabancı diller ve derecesi, yaptığı lisansüstü eğitimi, staj ve incelemeleri, sınıfı, derece ve kademesi mecburi hizmetleri askerlik durumu, adaylık ve asli memurluğa atanma ve işe başlama tarihi, derece ve kademe ilerlemeleri, imtihan başarı dereceleri, sınıf ve yer değişiklikleri, hizmet içi eğitim durumu, siciline işaretlenmek üzere kendisi tarafından verilen yayın ve eserleri, aldığı takdirname ve ödüller, hakkında yapılan disiplin soruşturmalarına dair evrak ve verilen disiplin cezaları, herhangi bir suçtan dolayı hakkında dava açılmış ise hükümlülük (affedilmiş olsalar bile) men'i muhakeme veya beraat kararı; sağlık durumuna, görevden uzaklaştırma, yaptığı fahri hizmetler, aldığı izinlere ait bilgi ve belgeler ile memurluğa alınırken istenen diğer belgeler bulunur. Yukarıda da belirtildiği üzere;Devlet memurluğunda liyakat ilkesi geçerli olduğundan, ilgili hakkında alınacak pek çok kararda bu dosyalara müracaat edilecektir. Devlet memurlarının ehliyetlerinin tespitinde, kademe ilerlemelerinde, derece yükselmelerinde, emekliye çıkarma veya hizmetle ilişkilerinin kesilmesinde özlük ve sicil dosyaları başlıca dayanaktır.(DMSY/10)

Siciller, Devlet memurlarıyla ilgili temel kanun olan 657 sayılı yasanın 109-123. maddelerinde ele alınmış olmasına karşılık, uygulamaya yön verecek asıl düzenleme 10985 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla kabul edilen ve 18.10.1986 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Devlet Memurları Sicil Yönetmeliği

¹⁰⁵ Birgül Karabatak, "657 Sayılı Devlet Memurları Kanuna Tabi Memurların Sicil Yöntemiyle Değerlendirilmeleri", Belediye Dergisi, Cilt 7, Sayı 2, Ağustos 2000, s.33.

(DMSY)'dır. Bu yönetmeliğin çıkarılması, 657 sayılı Yasa'nın 121. maddesi uyarınca'dır.

Devlet Memurları Kanunu ve Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin kabul ettiği sistem çerçevesinde, sicillerin doldurulması ile ilgili esaslar, aşağıdaki şekilde tasnif edilebilir:

1.2. Sicil Amirleri

DMK 112 uyarınca, sicil raporu vermeye yetkili sicil amirleri, kurumlarınca, Devlet Personel Başkanlığının olumlu görüşü alınmak suretiyle 121. maddede öngörülen yönetmeliğe uygun olarak çıkarılacak özel yönetmeliklerde belirlenir.

Kurumların taşra teşkilatlarında bulunan memurların sicil amirleri vali ve kaymakamlardır.(DMK112/2) Bunun istisnası aynı maddenin 3. fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre, Bakanlar Kurulu, birden fazla ilde faaliyet gösterecek şekilde bölge müdürlükleri olarak teşkilatlanmış olan kurumlardan hangilerini bu kapsam dışında bırakacağını kendi belirleyebilecektir. Bakanlar Kurulu, 2.2.1988 tarihli ve 88/12631 sayılı kararıyla Karayolları ve Devlet Su İşleri Bölge Müdürlükleri hakkında anılan hükmün uygulanmayacağına karar vermiştir. Böylece kurumların taşra teşkilatında bulunan memurların sicil amirlerinin vali ve kaymakamlar olduğuna ilişkin hükme, Karayolları ile Devlet Su İşleri Bölge Müdürlükleri bakımından istisna getirilmiştir.¹⁰⁶

DMSY/30 uyarınca; valiler, vali yardımcıları ile kaymakamların, il idare şube başkanlarının, il merkezinde görevli genel ve özel kolluk amirlerinin birinci; il idare şube başkanlarının birinci sicil amiri oldukları memurların ikinci ve ikinci sicil amiri oldukları memurların ise üçüncü derecede sicil amiridirler.

Kaymakamlar; ilçe idare şube başkanları ile ilçede görevli genel ve özel kolluk amirlerinin birinci; ilçe idare şube başkanlarının birinci sicil amiri oldukları memurların ise üçüncü derecede sicil amiridirler.

¹⁰⁶ Pınar, Devlet Memurları ..., s.1158.

Valilerin 1 inci sicil amiri olmaları halinde 2 inci sicil amiri bakanlıklarda müsteşar veya bakan, bağlı ve ilgili kuruluşlarda müsteşar, başkan veya genel müdürlerdir.

Kaymakamların 1 inci sicil amiri olmaları halinde 2 inci sicil amiri vali, il idare şube başkanının 2 inci sicil amiri olması halinde ise 3 üncü sicil amiri mutlaka vali olur.

Bölge müdürlerinin birinci sicil amiri bölge kuruluşunun merkezinin bulunduğu ilin valisidir. Karayolları ile Devlet Su İşleri Bölge Müdürlükleri bakımından, bu durumun geçerli olmadığını yukarıda belirtmiştik. Bölge kuruluşuna dahil diğer illerin valilikleri lüzum gördükleri taktirde bölge müdürleri hakkında ek sicil raporu düzenleyerek ilgili kurum merkezine gönderebilirler. Ek sicil raporları ilgili bölge müdürünün sicil notu ortalamasının tespitinde göz önünde tutulur.

Bölge kuruluşu bulunan kurumlar sicil amirleri yönetmeliklerini kaymakamların ilçede, valilerin ise illerin merkezinde görevli bölge memurlarının gereğine göre birinci, ikinci veya üçüncü derecede sicil amiri olmalarını sağlayacak şekilde düzenlemek mecburiyetindedirler.

Valiler il, kaymakamlar ilçe hudutları dahilinde görevli, sicil amiri olmadıkları memurlardan hizmette yetersiz veya başarılı gördükleri hakkında da ek sicil raporu düzenleyerek, memurun sicil raporu nezdinde saklanan amirine gönderirler. İlgili memurun yıl sonunda sicil notu ortalamasının tespiti sırasında vali veya kaymakamca düzenlenmiş ek sicil raporundaki sicil notu da göz önünde tutulur.

1.3. Sicil Raporlarının Doldurulma Zamanı ve Süresi

Sicil raporları, yukarıda da açıklandığı üzere, memurlar hakkında alınacak her türlü kararda, idareye yön verecek bir kaynak durumundadır. Memurlar hakkında bu derece öneme haiz sicil raporlarının doldurulma zamanı ve süresi, belirli usul ve esaslara bağlanmıştır. Böylece sicil amirlerinin, peşinen hüküm vermeleri önlenmek istenmiş, ilgiliyi tanımaları ve fikir sahibi olabilmeleri için belli süreler tanınmıştır.

1.3.1. Sicil Raporlarının Doldurulma Zamanı

DMSY'nin 12. maddesi uyarınca, gizli sicil raporları her yılın Aralık ayının ikinci yarısı içinde doldurulur.

Raporların ilgililerce en geç 31 Aralık günü, tatile rastladığı takdirde müteakip çalışma günü mesai saati sonuna kadar bunları muhafaza ile görevli makamlara teslim edilmesi şarttır.

Her ne sebeple olursa olsun sicil raporlarını belirtilen tarihlerden sonra teslim edenler hakkında idari soruşturma açılır.

Aday memurların sicil raporları işe başladıkları tarihi takip eden birinci yılın dolmasından sonraki 15 gün içinde, 2 yıl süre ile adaylığa tabi tutulan aday memurların ikinci yıl sicilleri aynı şekilde doldurulur.

Bir yıldan çok iki yıldan az bir süre ile adaylığa tabi tutulan memurların ikinci sicil raporları, adaylıklarının kaldırılmasının söz konusu olduğu tarihte doldurulur.

1.3.2. Sicil Raporu Doldurmak İçin Gerekli Süre

DMSY/13 uyarınca; hakkında sicil raporu düzenlenecek memurların, değerlendirilmelerini yapacak sicil amirlerinin yanında en az altı ay çalışmış olmaları şarttır.

Üç sicil amiri bulunan memurlar hakkında sicil verecek amirlerden bir veya ikisinin bulunmaması halinde mevcut amirlerin raporuna itibar edilir.

İki sicil amiri bulunan memurlar hakkında da yukarıda belirtilen durumda birinci veya ikinci sicil amirinin dolduracağı sicil raporu o yıl için gerekli sayılır.

Bir sicil amiri bulunan memurlar hakkında o sicil amirinin değerlendirilmesine göre işlem yapılır.

Sicil amirlerinin hiçbirinin bulunmaması veya sicil verecek süre görevde kalmamaları halinde sicil raporları sonradan göreve atananlar veya vekilleri

tarafından üç aylık bir sürenin sonunda derhal doldurulur. Bu uygulama sonunda da memura o yıl için sicil raporu verme imkanı bulunmazsa sicil raporu, düzenleme döneminde üç aydan az olmamak üzere memurla en fazla çalışan sicil amiri tarafından doldurulur.

Sicil amirinin yanında çalışırken alınan mazeret izinleri ile yıllık izinler ve doktor veya sağlık kurulu raporuna dayanan hastalık izinleri, hizmet içi eğitimde geçen süreler, sicil raporu düzenlenmesi için gereken 6 aylık süreye dahildir. Şu kadar ki amirin yanında 3 ay fiilen çalışmış olmak şarttır. Hizmeti içi eğitimin veya hastalığın sicil raporu doldurmak için gerekli sürenin geçmesine imkan vermeyecek kadar uzun sürmesi ve dolayısıyla memur hakkında sicil raporu doldurma imkanının bulunmaması halinde, bir defaya mahsus olmak üzere geriye doğru en çok üç yılın sicil notlarının ortalaması esas alınır.¹⁰⁷

1.3.3. Görevden Ayrılış Halinde Sicil Raporlarının Doldurulması

DMSY/14 uyarınca, bir görevde 6 ay veya daha fazla bir süre bulunup başka göreve atananların sicil raporları, bunların atanmalarından önceki sicil amirlerince ayrıldıkları tarihi takip eden on beş gün içinde doldurulur ve yeni görev yerlerine gönderilmek üzere ilgili makamlara teslim edilir.

Sicil raporlarının doldurulma zamanı gelmeden ve yeni sicil amirine sicil raporu doldurmak için yeterli süre kalmadan görevinden ayrılan sicil amirleri en az 6 ay beraber çalıştıkları memurların sicil raporlarının kendilerine ait bölümü, görevlerinden ayrılmadan önce doldurarak sicil raporlarını saklamakla görevli makamlara teslim ederler.

1.4. Memurların Genel Durum ve Davranışlarının Değerlendirilmesi

DMSY/17 gereğince, sicil amirleri sicil raporunu doldurdukları her memuru:

a) Dış görünüşü (kılık, kıyafet)

¹⁰⁷ “(...) Buna göre; kullandığı rapor ve izinler nedeniyle sicil dönemi içerisinde amirinin yanında fiilen 3 ay çalışma koşulunu yerine getiremeyen davacının sicilinin ... geriye doğru en çok üç yılın sicil notlarının ortalaması esas alınarak düzenlenmesi gerekirken, olumsuz düzenlenmesinde bu gerekçe ile hukuka uyarlık görülmediğinden...” (Danıştay 8. Daire, E. 1995/2664, K. 1997/4231, Aktaran, Pınar, Devlet Memurları ..., s.1163)

- b) Zeka derecesi ve kavrayış kabiliyeti,
- c) Azim ve sebatkarlık, dürüstlük, sır saklamada güvenilirlik ve beşeri münasebetlerdeki başarısı,
- d) Alkol, kumar, vb. alışkanlıkları memuriyetle bağdaşmayacak ölçüde sürdürme, dedikodu yapma, kıskançlık, kin tutma gibi kötü huy ve davranışları bakımından genel bir değerlendirmeye tabi tutarlar.

Sicil döneminde edinilen bilgi ve müşahedelerden yararlanılarak yapılacak değerlendirme sonuçlarına göre memurların olumlu ve olumsuz yönleri, kusur ve noksanları hakkındaki düşünceler sicil raporunun şahsiyet değerlendirilmesine ait bölümüne ayrı ayrı açık ve gereğine göre kısa veya teferruatlı olarak yazılır. Sicil belgelerine yazılacak kanaatlerin kişileri zan altına sokacak, aşağılayacak ve geleceklerini karartacak, atanma, naklen atanma, kurs işlemlerini kesin önleyecek türden olmaması gerekir. İlgili personelin herhangi bir menfi hali var ise bunun mutlaka belgelendirilmesi koşulu ile karar hanesine düşünce yazılması olanağı doğar. Aksi taktirde sicil amirlerinin objektifliklerinden her an uzaklaşmaları olanaklı hale gelir.¹⁰⁸ Sicil amirlerinin memurların genel durum ve davranışları hakkındaki düşünceleri, not takdirlerinde dikkate alınır.

1.5. Sicil Notunun Hesaplanması

DMSY'nin 16. maddesinde, sicil notlarının hesaplanması usulü anlatılmıştır. Buna göre, sicil amirleri, sicil raporunun memurların mesleki, yöneticilik ve yurt dışı görevlerdeki ehliyetlerinin belirlenmesini sağlayan soruların her birini, ihtiva ettikleri unsurları esas almak suretiyle 100 tam not üzerinden değerlendirir ve sorulara verdikleri notların toplamını soru sayısına bölerek memurların sicil notunu tespit ederler. Her bir sicil amirince bu şekilde belirlenen sicil notlarının toplamının sicil amiri sayısına bölünmesi sureti ile de memurların sicil notu ortalaması bulunur. Sicil notu ve ortalaması hesaplanırken kesirler tam sayıya tamamlanır. Yönetmeliğin bu hükmü gereğince; sadece sicil notu değil, sicil notu ortalaması da hesaplanırken kesirlerin tam sayıya tamamlanacağı açıktır. Ayrıca, bu şekilde yapılan bir hesaplama çikan kesrin büyüklüğü veya küçüklüğü konusunda bir sınırlama

¹⁰⁸ Karabatak, a.g.m., s.34.

getirilmemiş olduğundan 0.01/den, 0.99/a kadar olan tüm kesirlerin tam sayı olan “1”e tamamlanarak, kesirli olan sonucun kesirsiz halinin “1” puan fazlasının sicil notu ve sicil notu ortalaması olarak kabul edilmesi gerekmektedir.¹⁰⁹

Buna göre sicil notu ortalaması:

- a) 60 dan 75’e kadar olanlar orta,
- b) 76 dan 89’a kadar olanlar iyi,
- c) 90 dan 100’e kadar olanlar çok iyi,

derecede başarılı olmuş, olumlu;¹¹⁰ 59 ve daha aşağı not alanlar ise yetersiz görülmüş, olumsuz sicil almış sayılır.

Hizmet özelliklerinin gerektirmesi ve Devlet Personel Başkanlığının olumlu görüşünün alınması kaydıyla, kurumlar Devlet Memurları Sicil Raporunun Sicil Amirlerinin Memurun Mesleki Ehliyeti Hakkında Notlar bölümüne soru ilave edebilirler. İlave edilen sorularda 100 not üzerinden değerlendirilir.

1.6. Memur Sicil Değerlendirmesindeki Esaslar ve Geçerli Sayılmadığı Durumlar

Sicil amirleri, belli zamanlarda düzenleyecekleri sicil raporlarında, memurların liyakat derecesini not esasına göre kıymetlendirerek tespit ederler (DMK/113) DMSY/20 uyarınca Memurların sicil notu sicil amirlerince takdir olunan notların aritmetik ortalamasına göre tespit edilir. Ancak birinci ve ikinci sicil amirlerince yapılan değerlendirmelerin memurun sicilinin olumlu veya olumsuz olmasına tesir etmesi veya ortalama sicil notu aralarında 10 veya daha fazla fark olması halinde varsa üçüncü sicil amirinin kanaatına müracaat edilir ve üçüncü sicil amirinin değerlendirilmesi esas alınır. Danıştay vermiş olduğu bir kararda, üçüncü

¹⁰⁹ Danıştay 12. Daire, E. 95/9017, K. 97/977 ve 9.5.1997 g., Aktaran, Karabatak, a.g.m., s.33.

¹¹⁰ “(...)657 sayılı Kanunun 119. maddesinin 1. fıkrasında ‘116. maddeye göre sicil raporları çok iyi, iyi veya orta olarak değerlendirilmiş olan memurlar, genel davranışları bakımından da kusurları ve eksikleri yoksa olumlu sicil almış sayılırlar’ hükmü karşısında davacının hiçbir kusuru ve eksikliği belirtilmeden ‘kanaatimiz yoktur’ şeklinde doldurulan 1976 yılı sicilini olumsuz olarak kabul etmeye de imkan bulunmamaktadır.

Bu durumda davacının ‘kanaatimiz yoktur’ şeklinde doldurulan 1976 yılı sicilinin olumsuzluğundan bahisle kademe terfii yaptırılmamasına ilişkin dava konusu işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığından ...” (Danıştay 5. Daire, E. 80-2122, K. 82/12823, k.t., 28/12/82, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.800-801)

sicil amirinin böyle bir durumda, 1. ve 2. sicil amirlerince verilen sicil notlarının daha altında veya daha üstünde bir not takdir etmemesi ve olumlu bir sicilin, olumsuzla çevrilmemesi gerektiği şeklinde bir sonuca ulaşmıştır.“(...) Bu hükmün amacı 1. ve 2. sicil amirleri tarafından verilen notlar arasındaki çelişkinin giderilmesi ve dengenin sağlanması olduğundan, üçüncü sicil amirinin, kendisine tanınan yetkiyi olumlu sonuçlanmış bir sicili olumsuz hale getirecek biçimde kullanmasına olanak yoktur.”¹¹¹

Üçüncü sicil amiri bulunmadığı takdirde ikinci sicil amirinin değerlendirilmesi ile iktifa edilir. Bir sicil amirinin bulunması halinde birinci sicil amirinin değerlendirmesine göre işlem yapılır.

Garez veya özel maksatla memur hakkında gerçeğe aykırı değerlendirme yaptığı anlaşılan sicil amirinin değerlendirmesi geçersiz sayılarak memur hakkında varsa diğer sicil amir veya amirlerinin değerlendirilmesine göre, yoksa o sicil döneminde son üç yılın aritmetik ortalaması esas alınarak buna göre işlem yapılır. Gerçeğe aykırı olarak memur lehine yapıldığı anlaşılan değerlendirmeler de geçersiz sayılır. Bu takdirde de diğer değerlendirmelere; başka değerlendirme yapılmamışsa memurun son 3 yıla ait sicil raporlarının ortalamasına göre işlem yapılır.

1.7. Sicil Raporlarının Doldurulmasında Amirlerin Sorumlulukları

Sicil raporlarının doldurulmasında yegane kaynak, amirin ilgili hakkındaki gözlem ve kanaatleridir. DMSY/19 uyarınca; sicil amirleri sicil raporlarını itinalı, doğru ve tarafsız bir şekilde düzenlerken; Devlete sadakat ve bağlılığı, memuriyet sıfatının gerektirdiği şeref ve itibar ile hizmetlerin süratli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini; güvenilir ve yetenekli memurların yükselmelerini, diğerlerinin ise kamu hizmetlerinden uzaklaştırılmaları gerektiğini esas alır.

Uygulamada, itiraza en fazla konu teşkil eden durum, sicil amirlerinin değerlendirmeleri olmaktadır. Olumsuz sicil raporlarının iptal kabiliyetlerinin bulunması; değerlendirmelerde hataya düşmekten bir başka ifade ile takdir

¹¹¹ Danıştay 5. Daire, E. 92/1211, K. 92/1780, k.t. 03/06/92, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.796.

zaafından, başka amaçla gerçeği yansıtmayan olumsuz ifadelerden ya da olumsuz ifadelerin esasen gerçeği yansıtmamasına karşın sicil amirlerinin kusuru nedeni ile bu durumların en azından bir kısmının olsun belgelendirilememesinden kaynaklanmaktadır.¹¹² Bu hatalı değerlendirmelere; esasen her kurumda rastlanmakla birlikte, belediyeler özellik arz eder. Bunun nedeni, belediye başkanlarının seçimle iş başına gelip, belediye'deki memurları yeterince tanımadan değerlendirme yapmalarından kaynaklanmaktadır. Bazı sicil amirleri, kendi siyasi görüşüne uymayan ya da şahsi husumeti olan memurlara, sicilini bozmak kastıyla olumsuz sicil notu verebilmekte, bu da iş verimini azaltıp huzursuzluğa neden olmaktadır.¹¹³

Sicil amirlerinin, memur hakkındaki değerlendirmelerinin gerçeği yansıtması kadar bu değerlendirmelere dayanak teşkil eden gerekçelerin ispatlanması hususu da önemlidir. “Her yıl için yeniden düzenlenen ve ilgili kamu görevlisinin o yıl içindeki kişisel yapısı ve hizmete ilişkin bilgi, beceri ve çalışmalarının yetkili amirlerce değerlendirilmesini içeren sicil raporlarında yer alan kimi soruların, nitelikleri itibariyle gözlem ve kanaate dayalı cevapları gerektirmesine ve dolayısıyla idareye bu sorulara verilen yanıtların gerçekliğini somut bilgi ve belgelerle kanıtlanma zorunluluğu yükletilememesine karşılık, sicil raporlarının, özellikle ilgilinin yürüttüğü görevdeki bilgi ve başarı düzeyi, iş disiplini ve verimliliği gibi kimi konularla ilgili sorulara verilen yanıtların olumsuz olması halinde bu değerlendirmeye yol açan nedenlerin ve bu olumsuzluğun hizmete etkisinin somut olarak ortaya konulması gerektiği açıktır”.¹¹⁴ İlgili hakkında olumsuz rapor verilmesine dayanak teşkil eden durum, niteliği itibariyle somut bilgi ve belgelerle kanıtlanma durumundaysa ve bu yapılmamışsa, 657 sayılı yasanın 118. maddesine göre, itiraz konusu olabilir.

Sicil amirleri hakkında, daha üst amirlerce düzenlenecek sicil raporlarında, maiyetlerinde çalışan memurların sicil notu takdirindeki başarı dereceleri göz önünde bulundurulur (DMK 119/3).

¹¹² Karabatak, a.g.m., s.33.

¹¹³ Nuri Çelik, “Devlet Memurlarının ‘Olumlu ve Olumsuz’ Sicil Notları ve Kademe İlerlemeleri”, Yerel Yönetim ve Denetim, Kasım 1997, Cilt 2, Sayı 10, s.31.

¹¹⁴ Danıştay 5. Daire, E. 95/1000, K. 97/2017 ve 8.10.1997 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s. 786

Garez veya özel amaçla sicil raporlarını gerçeğe aykırı doldurdukları anlaşılan sicil amirlerinin cezai sorumlulukları saklıdır. Bu durumda failin, Türk Ceza Kanununun 228 veya 240. maddeleri uyarınca, görevi kötüye kullanmak suçundan sorumluluğu cihetine gidilebilecektir.

1.8. Olumsuz Sicil Raporlarına İtiraz

Sicil raporlarındaki sicil notu ortalaması 100 üzerinden 60 ve daha yukarı olanlar olumlu sicil almış sayılırlar. Sicil raporlarındaki sicil notu ortalaması 60'ın altında olanlar olumsuz sicil almış sayılırlar. (DMK 119) Olumsuz sicil durumunda memurun başvuru yolları; 657 sayılı yasanın 117. ve 118. maddeleri ile Devlet Memurları Sicil Yönetmeliğinin 21, 22 ve 23. maddelerinde düzenlenmiştir.

Buna göre, yetersiz olarak değerlendirilmiş bulunan memurlar, bu duruma sebep olan kusur ve noksanlarını gidermeleri için, sicil raporlarının bunların muhafazası ile görevli makamlara en son teslim tarihini takip eden bir ay içinde, atamaya yetkili amirlerce gizli bir yazı ile uyarılır. DMK/118 uyarınca ve 117. maddenin lafzi yorumundan, itiraz hakkının sadece olumsuz sicil alan memurlara tanınmış olduğu söylenebilir de, olumlu sicil almış olmakla beraber, sicil notu ortalaması beklediğinden daha düşük takdir edilmiş memurlara da bu hakkın tanınması gerekir. Bu şekilde, anayasanın idarenin her türü eylem ve işleminin yargı denetimine tabi olduğu genel ilkesine uyularak, sicil amirlerinin bu yetkilerini keyfi bir şekilde kullanmalarının önüne geçilmiş olacaktır. Danıştay vermiş olduğu bir kararda¹¹⁵ kamu görevlisinin olumlu sicil derecesini yetersiz bularak dava açmakta, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi anlamında menfaatinin bulunduğu ve söz konusu işlemin iptali için dava açabileceği yönünde bir sonuca ulaşmıştır.

¹¹⁵ “(...)Sicil raporlarının belirtilen hukuksal sonuçlarına göre olumlu sicil almış bulunan bir kamu görevlisinin olumlu sicil derecesini yetersiz bularak sicil bu yönden iptali için dava açmakta hukuki yararının bulunduğu duraksamaya yer yoktur. Bu nedenle mahkemenin uyuşmazlığın esası hakkında hüküm kurması gerekirken dava konusu sicillerin olumlu olduğu dolayısıyla ‘..... 2577 sayılı kanunun 2/a maddesi uyarınca iptal davasına konu olabilecek şekilde davacının menfaatinin ihlal eden bir idari işlem den söz edilemeyeceğinden anılan sicillerin yetki, şekil, sebep ve maksat yönlerinden hukuka aykırılıklarının incelenme olanağı bulunma...’ dığı gerekçesiyle davayı reddetmesinde hukuki isabet görülmemiştir...” (Danıştay 5. Daire, E. 91/1813, K. 93/536 ve 09.02.1993 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s. 783-784)

Yetersiz bulunan memurlar, uyarı yazısını tebellüğ ettikleri tarihi takip eden 1 ay içinde atamaya yetkili amirlerine itirazda bulunabilirler. (DMSY/22) Memur bu hükme istinaden ve İYUK/11 uyarınca bu işlemin kaldırılması, geri alınması veya değiştirilmesini isteyebileceği gibi, isterse doğrudan iptal davası açma yoluna da gidebilir. Burada sözü geçen itiraz ve dava süreleri hak düşürücü niteliktedir. Danıştay vermiş olduğu bir kararda¹¹⁶ süresi geçtikten sonra, doğrudan olumsuz sicil raporlarına karşı dava açmanın mümkün olmadığını belirtmiş, ancak süresi içinde açılan bir idari işlemin iptali davasında, eğer olumsuz sicil raporları, söz konusu idari işlemin sebep unsurunu oluşturuyorsa, bu sicillerle ilgili hüküm tesis edilmeksizin, hukukiliğinin incelenebileceği sonucuna ulaşmıştır.

İtirazlar, sadece uyarı yazısında belirtilen kusur ve noksanlara karşı yazılı olarak yapılır. İtirazlar atamaya yetkili amirlerce veya bunların görevlendirecekleri ve itiraz edilen değerlendirmeyi yapan sicil amirleriyle aynı veya daha üst derecede bulunan bir memur tarafından incelenebilir. İnceleme, gereğine göre memurun özlük ve sicil dosyası ile (...) konuyla ilgili diğer belgeler tetkik edilerek tamamlanır. İnceleme sonucuna göre atamaya yetkili amir kararını inceleme için kendisine verildiği tarihten itibaren iki ay içerisinde ilgiliye bildirir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun 11. maddesi uyarınca, ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Talep altmış gün içinde yanıtlanmazsa, zımnen reddedilmiş sayılır. Talebin reddi veya zımni red halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır. İptal davalarında süreyi düzenleyen bu genel hükmün, olumsuz sicil raporlarına itirazı düzenleyen DMK/118'e rağmen uygulanıp-uygulanamayacağı fiiliyatta tereddütlere yol açmıştır. Danıştay bir kararında şu sonuca varmıştır: "117. ve 118.

¹¹⁶ "(...) Davanın 1989 yılı siciline ait kısmı, işin esası incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle reddedilmiş olmakla beraber, sözü geçen sicil kademe terfiinin geri alınmasına ilişkin işlemin sebep unsurunu oluşturduğundan, Mahkemece anılan sicilin, bu sicille ilgili bir hüküm tesis edilmeksizin, hukukiliğinin incelenerek sonucuna göre hüküm kurulması gerekmekte olup, bu yolla bir inceleme ve değerlendirme yapılmaksızın uyuşmazlığın bu kısmı yönünden davanın reddedilmesine hukuki isabet

maddelerdeki düzenlemenin yalnızca sicilleri kapsayan “özel” niteliğinden dolayı, 118. madde uyarınca yapılan itirazın 2577 sayılı Yasanın 11. maddesi kapsamında düşünülmesine ve bu itirazın gerek tabi olacağı süre, gerek dava süresine etkisi yönlerinden anılan Yasanın 11. maddesine göre değerlendirilmesine olanak yoktur. Bir başka anlatımla, kendisine 117. madde uyarınca tebligat yapılan ilgilinin tebligat konusu işleme karşı doğrudan iptal davası açmayarak itiraz yoluna başvurması halinde, 60 günlük dava süresi itirazın reddine ilişkin işlemin tebliği tarihinden, itirazı cevap verilmemek suretiyle reddedilmişse iki aylık cevap süresinin bittiği tarihten itibaren işlemeye başlayacak olup itiraza konu işlemin tebliği tarihi ile itiraz tarihi arasında geçen sürenin dava süresinin hesabında dikkate alınmasına, konuyu ‘özel’ hükümlerle düzenlenmiş olması nedeniyle, yasal olanak bulunmamaktadır...”¹¹⁷

İki defa üst üste olumsuz sicil alan memurlar başka bir sicil amirinin emrine atanırlar, burada da olumsuz sicil almaları halinde memuriyetle ilişkileri kesilerek haklarında T.C Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uygulanır. (DMSY/24) Sicil raporlarının muhafazası ile görevli makamlar yönetmeliğinin 25. maddesinde gösterilmiştir. Buna göre; sicil raporları merkezde ve gereğine göre kurumların bölge, il ve ilçelerdeki taşra teşkilatında, 3 üncü maddenin (d) bendinde belirtilen en üst yöneticilerin veya görevlendirecekleri en yakın yardımcılarının nezdinde; özlük işleri ile görevli birimlerin başında bulunanlar ile birden fazla olmamak üzere seçecekleri en yakın yardımcılarının; böyle bir birim yoksa özlük işleri ile görevli memurlardan amir durumunda bulunanın sorumluluğunda muhafaza edilir.

Sorumlular, sicil dosya veya raporlarının muhafaza edildikleri yerlerden bir süre için çıkarılmalarını gerektiren her iş hakkında yukarıdaki yönetici veya görevlendirdikleri yardımcılarına bilgi vermek mecburiyetindedir.

görülmemiştir...” (Danıştay 5. Daire, E. 91/2491, K. 92/4017,, k.t. 30/12/92, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.800.)

¹¹⁷ Danıştay 5. Daire, E. 1989/531, K. 1990/1694 ve 4.10.1990 g., Aktaran, Çelik, a.g.m., s.33-34.

2. DİSİPLİN CEZALARINDA ZAMANAŞIMI

Ceza Hukuku anlamındaki cezalarda, dava ve ceza zamanaşımı müesseseleri vardır. Bazı suçlar hakkında kanunen muayyen bir sürede ceza kovuşturması yapılmaması halinde dava zamanaşımı sebebiyle kovuşturma yapılamaz ve kovuşturma sonunda verilen cezanın da yine kanunen muayyen bir süre zarfında uygulanmaması halinde ceza zamanaşımı sebebiyle ceza uygulanamaz.¹¹⁸ Disiplin hukukunda zamanaşımı kavramı mevzuatımıza ilk kez 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 127. maddesiyle, 12.5.1982 gün ve 2670 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikten sonra girmiş bulunmaktadır.¹¹⁹ Değişiklik öncesinde, devlet memurluğundan çıkarma cezası dışındaki disiplin cezalarında belirli, süreler sonunda sicilden silinme müessesesi öngörüldüğünden, ceza kanunlarındaki zamanaşımı sürelerinin disiplin hukukunda kıyasen uygulanıp-uygulanamayacağı tartışma konusu olmuştu, Danıştay vermiş olduğu bir kararda ceza kanunlarında yer alan zamanaşımı sürelerinin kıyasen dahi disiplin hukukunda uygulanmasının mümkün olamayacağı sonucuna ulaşmıştır.¹²⁰

2.1. Devlet Memurları Kanunu'nda Zamanaşımı Süreleri

Zamanaşımı başlıklı Devlet Memurları Kanunu'nun 127. maddesine göre, disiplin cezasını gerektiren 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,

¹¹⁸ Dinçer, a.g.m. s.89.

¹¹⁹ Muzaffer Dilek, "Memur Disiplin Hukukunun ve Disiplin Soruşturmasının Temel Esasları", Türk İdare Dergisi, Yıl:71, Haziran 1999, Sayı: 423, s.39.

¹²⁰ "... Şu vaziyete göre müstakil bir hüviyet arz eden ve ceza kanununa göre yapılacak cezai takibatla bir irtibatı bulunmayan inzibati cezalar için sarih bir müruruzaman bulunmadıkça ceza kanunlarındaki müruruzaman hükümlerinin bunlara tatbiki caiz olamayacağından inzibati cezayı müstelzim bir fiili tahakkuk eden şahıslar memur bulunduğu müddetçe ve ayrılmış olanların memuriyete dönüşlerinde aradan ne kadar zaman geçerse geçsin hareketine uygun inzibati cezanın

b) Memurluktan çıkarma cezasında altı ay içinde disiplin kovuşturmasına,
Başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar.

Disiplin cezası gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde ceza verme yetkisi zaman aşımına uğrar.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere iki tür zamanaşımı öngörülmüştür: ilki disiplin cezası gerektiren fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren başlayan ve bir, altı aylık süreleri kapsayan soruşturma zamanaşımı, ikincisi de iki yıllık azami süreyle sınırlandırılmış ceza zamanaşımıdır. Gerek soruşturma, gerekse ceza zamanaşımı için öngörülen süreler hak düşürücü nitelikte olup, bu sürelere riayet edilmemesi, işlemi hukuka aykırı kılar.

“(…) 657 sayılı Yasanın 2670 sayılı Yasa ile değişik 127. maddesinde yer alan zamanaşımı hükmü uyarınca soruşturma zamanaşımı süresi geçmiş olduğundan dava konusu işlem bu yönüyle yasaya aykırı olup...”¹²¹

Milli Eğitim Bakanlığı'nın 1983/92 no ve 25.4.1983 tarihli Disiplin Hükümlerinin Uygulanması Konusundaki Genelgesi (DHUKG), DMK/127'de geçen birçok ibareyi açıklığa kavuşturması bakımından önemlidir. Genelgenin soruşturma zamanaşımının başladığı günün tayini başlıklı 15. maddesi uyarınca; disiplin fiilinin işlendiğinin öğrenildiği gün; a) fiilin suç vasfının anlaşıldığı, başka deyimle disiplin fiilinin işlendiğinin meydana çıktığı gündür, b) zamanaşımı bugünün ertesi günü işlemeye başlar.

Söz konusu soruşturma zamanaşımı sürelerinin, kimler tarafından öğrenildiğinde işlemeye başlayacağı, genelgenin 16. maddesinde yer almıştır: “ Bizzat soruşturma yapabilecek disiplin amirleri ile soruşturma emri vermeye yetkili amirlerce bilvasita yapılan soruşturmalarda fiilin işlendiğinin öğrenilmesi zamanaşımı bakımından büyük bir önem taşımaktadır.” Görüldüğü gibi, disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin öğrenildiği tarihin, soruşturma açmaya veya

hakkında tatbiki gerekir” (Danıştay 2. Daire, E. 1955/1329, K. 1955/1088 ve 26.6.1955 g., Aktaran, Dinçer, a.g.m., 89-90)

¹²¹ Danıştay 10. Daire, E. 1988/2495, K. 1991/1002 ve 20.03.1991 g., Aktaran, Alver, a.g.k. s.338

açtırmaya yetkili amirin öğrendiği tarih olarak anlaşılması gerekir.¹²² Danıştay'ın da aynı doğrultuda kararları vardır.¹²³

Aynı maddenin devamında zamanaşımı süresinin başlangıcına esas teşkil edecek, öğrenme durumunun hangi hallerde olabileceği sayılmıştır:

a) Vatandaşlar veya memurlar tarafından yapılan ihbar ve şikayetler yolu ile olabileceği gibi,

b) Disiplin Amiri sıfatına haiz olmayan Sicil Amirleri tarafından yazılı duyurma yolu ile de olabilir.

c) Bu yollarla yapılan duyurulmalar üzerine disiplin cezası vermeye veya soruşturma emri vermeye yetkili amirler, fiilin suç niteliği taşıdığına kanaat getirmeye yeterli bir inceleme yaparlar.

d) Fiilin disiplin suçu vasfını taşıdığına kanaat getirmeleri üzerine derhal, bizzat veya soruşturma emri ile tayin edecekleri muhakkikler yolu ile soruşturmaya başlatırlar.

e) Soruşturmaya başlama süresi; uyarma-kınama-aylıktan kesme-kademe ilerlemesini durdurma cezalarını gerekli kılan hallerde fiilin suç vasfını taşıdığına öğrenildiği tarihten itibaren bir ay;

f) Memurluktan çıkarmayı gerektiren fiillerde ise, fiilin suç vasfını taşıdığına öğrenildiği günden itibaren altı aydır.

g) Haber alınan fiillerin suç vasfını taşıyıp taşımadıklarının öğrenilmelerine ilişkin incelemelerin olayın durumuna göre makul bir süreyi açmaması gerekir.

Genelgenin 17. maddesinde ceza zamanaşımı süresinin 2 yıl olduğu yinelenildikten sonra, bu sürenin fiilin işlendiği günün ertesi gününden itibaren işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. Burada, uygulamada tereddüt yaratan bir husus; idare tarafından verilen disiplin cezalarının yargı yerlerince iptal edilmeleri durumunda, iki yıllık zamanaşımı süresinin hangi biçimde uygulanacağı üzerinedir. Danıştay, idari yargı girince aynı konuda yeniden işlem tesisini gerektirecek biçimde

¹²² Dilek, a.g.m., s.39.

¹²³ “(...) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 127. maddesinde; bu kanunun 125. maddesinde sayılan fiil ve halleri işleyenler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren;

Maddede disiplin soruşturması zamanaşımının başlaması için disiplin cezası vermeye ve disiplin soruşturması açmaya yetkili makam tarafından disiplin cezasına konu fiil ve hallerin

işlemin iptal edilmesinden sonra verilen ceza nedeniyle zamanaşımı süresinin işletilemeyeceği kanaatindedir: “İdarelerin, 657 sayılı Yasayla saptanmış olan zamanaşımı süreleri dışında disiplin cezası vermesi mümkün bulunmamaktadır. Ancak ilgili idarenin süresi içinde disiplin cezası vermesiyle zamanaşımı süresinin kesileceği açık olup, böyle bir durumda disiplin cezasının idare yargı yerince aynı konuda yeniden işlem tesisini gerektirecek biçimde iptali üzerine, zamanaşımı süresinin yeniden işletilmesi de olanaksız bulunmaktadır.”¹²⁴

Uygulamada sık sık dava konusu olan bir husus da, DMK/127’de soruşturma zamanaşımı için öngörülen bir ve altı aylık süreler üzerinedir. Madde; uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir aylık süre öngörürken, daha ağır nitelikte gördüğü memurluktan çıkarma cezasında altı aylık bir soruşturma zamanaşımı düzenlemiştir. Bu iki farklı zamanaşımı süresi özellikle, disiplin suçunun memurluktan çıkarma cezasını gerektirdiğinin sanıldığı durumlarda, idare aleyhine bir durum yaratmaktadır. Altı aylık soruşturma zamanaşımına sahip olduğunu düşünen idare, eğer bir ay içinde soruşturmayı başlatmamışsa ve, disiplin suçunun nevi de değişmişse, artık ceza veremeyecektir. Aynı şekilde disiplin cezası uygulanacak fiil ve hareketlerin tavsifinin açılan dava sonunda, yargı organınca değiştirilmesi halinde de, yargı organının vasıflandırdığı biçimi ile eyleme uygulanması gereken cezanın kovuşturma süresi geçmiş ise, yeni vasfı ile o eyleme zamanaşımı nedeniyle ceza vermek mümkün olamayacaktır.¹²⁵ Kanaatimizce, burada disiplin cezasına esas teşkil eden fiillerin niteliklerine göre farklı soruşturma zamanaşımı müddetleri tespit etmektense, ceza zamanaşımında olduğu gibi; tek fakat daha makul bir süreyi soruşturma zamanaşımı olarak belirlemek, özellikle uygulamada hasıl olabilecek karışıklıkları gidermek açısından faydalı olacaktır.

öğrenildiği tarihin esas alınacağı belirtilmiştir.” (Danıştay 8. Daire, E. 1994/5407, K. 1995/3505 ve 09.11.1995 g., Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.818)

¹²⁴ Danıştay 8. Daire, E. 96/3070, K. 96/2443, k.t. 07/10/96, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.871-872.

¹²⁵ Erol Dündar, “Milli Eğitim Teşkilatı Mensuplarına İlişkin Disiplin Cezaları ve Yargı Denetimi”, Danıştay Dergisi, Yıl 18, Sayı 68-69, 1988, s.40.

Genelgenin, Fiilin Ne Zaman İşlenmiş Sayılacağı başlıklı 18. maddesinde, fiillerin tamamlanma zamanlarına göre, zamanaşımı müddetleri başlatılmaktadır. Buna göre;

a) Ani disiplin suçlarında fiilin bütün unsurlarının tekevvün edip tamamlanması ile disiplin suçu oluşmuş sayılır ve zamanaşımı başlar.

b) Teşebbüs suçlarında, sonucun gerçekleşmesinden sonra zamanaşımı başlar.

c) Mütemadi ve müteselsil disiplin suçlarında temadi ve teselsülün son bulması anından itibaren suç oluşmuş demektir ve zamanaşımı bundan sonra başlar.

d) İştirak halinde işlenen toplu disiplin suçlarında fiile, toplu suç vasfını verecek derecede iştirak halinin tamamlanmasından itibaren suç tekemmül etmiş sayılır ve zamanaşımı başlar.

e) 2670 sayılı kanun, zamanaşımını durduran ve kesen sebepler getirmediği için zamanaşımının işlemesi asıldır.

f) 127. maddede geçen soruşturma ve kovuşturma deyimleri farklı anlamlar taşımamaktadırlar. Her iki kelime de disiplin soruşturmaları için gerekli işlemlerin tümünü kapsayan anlamdadır.

657 sayılı Yasanın 126. maddesinde, yüksek disiplin kurulunun memurluktan çıkarma cezasını onamadığı hallerde, ayrı bir zamanaşımı müddeti düzenlenmiştir. Ret halinde atamaya yetkili amirler 15 gün içinde başka bir disiplin cezası vermekte serbesttirler. Milli Eğitim Bakanlığı'nın 17.11.1987 tarih ve 1987/27128 no'lu genelgesine göre, cezayı red karar tarihi 15 günlük zamanaşımı süresinin başlangıcı olur ve bu tarihi müteakip 15 gün içinde atamaya yetkili amirce başka bir disiplin cezası verilmediği takdirde; ceza zamanaşımına uğrar.

2.2. Disiplin Cezalarının Verilmesinde Karar Süreleri

DMK'nın 128. maddesinde, disiplin soruşturmalarında idarenin riayet etmesi gereken süreler de ayrı bir başlık altında ele alınmıştır. Buna göre;

“Disiplin amirleri uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarını soruşturmanın tamamlandığı günden itibaren 15 gün içinde vermek zorundadır.

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren hallerde soruşturma dosyası, kararını bildirmek üzere yetkili disiplin kuruluna 15 günde 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.”

Danıştay tarafından verilmiş çeşitli kararlarda, iki yıllık genel zamanaşımını geçmemek koşuluyla bu süreler geçirilerek verilen cezaların geçerli olacağı vurgulanmıştır. Danıştay, zamanında karar vermeyen amirlerle disiplin kurulu üyelerinin, cezai ve disiplin yönünden sorumluluğunun aranabileceğine de işaret etmektedir.¹²⁶ Danıştay bir kararında “(...) her türlü usul ve işlemleri tamamlanmış olan bir soruşturmada disiplin amiri veya kurulunun kararını belli süre içinde vermemesi durumunda, hakkında soruşturma açılanların tedirgin olacağı ve uzun süre baskı altında tutulmalarının önlenmesi amacıyla 15 gün içinde karar verilmesi zorunluluğunun getirildiği, bu sürenin ceza verme yetkisini kaldıran bir niteliği bulunmadığı aksine disiplin amir ve kurallarını kısa sürede karar vermeye zorlayıcı nitelikte olduğu, bu sürenin dışında karar verilmesinin disiplin cezasını kusurlandırıcı bir durum olamayacağı, sadece, ilgili amir veya kurulun görevini belli süre içinde yapmaması nedeniyle sorumluluğunun doğacağı açıktır...”¹²⁷ şeklinde bir sonuca ulaşmıştır.

3. DİSİPLİN CEZALARININ UYGULANMASI, SİCİLDEN SİLİNMESİ VE GERİ ALINAMAZLIĞI

3.1. Uygulama

DMK'nın 132. maddesi, disiplin cezaların uygulanmasındaki esasları belirlemiştir. Buna göre; aylıktan kesme cezası dışındaki disiplin cezaları verildiği

¹²⁶ Dilek, a.g.m., s.40.

¹²⁷ Danıştay 8.Daire, E. 91/1370, K. 91/1358, k.t. 17/09/91, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s. 870.

tarihten itibaren hüküm ifade eder ve derhal uygulanır. Aylıktan kesme cezası ise cezanın verilmiş tarihini takip eden aybaşında uygulanır.¹²⁸

Disiplin cezasının kesinleşme tarihinden itibaren uygulanacağına ilişkin hüküm 2670 sayılı Yasa ile değiştirilerek, bu cezaların verildiği tarihten itibaren hüküm ifade edeceği ve derhal uygulanacağı esası getirilmiştir.¹²⁹ Bilindiği üzere uyarma ve kınama cezaları için tebliği izleyen günden itibaren 7 gün içinde memura itiraz hakkı tanınmıştır. Kanunun “derhal uygulanır” şeklindeki açık düzenlemesi karşısında 7 günlük itiraz süresinin geçmesi beklenmez. Aynı şekilde aylıktan kesme ve daha ağır cezalar için de dava açma süresinin geçmesi beklenmez.¹³⁰

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 hükümler uygulanır.

3.2. Disiplin Cezalarının Sicilden Silinmesi ve Geri Alınamazlığı

DMK 133 uyarınca memurlara, belli süreler sonunda, sicillerindeki disiplin cezalarını sildirme hakkı tanınmıştır. 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 cezaların sicil dosyasından silinmesini isteyebilir.

¹²⁸ “(...) Öte yandan, 657 sayılı Yasanın 132. maddesinde disiplin cezalarının verildiği tarihten itibaren hüküm ifade edeceği ve derhal uygulanacağı, aylıktan kesme cezasının, cezanın verilme tarihini takip eden aybaşında uygulanacağı hükmünün yer aldığı davacının sözleşme ücretinden bir yıl süre ile 1/8 oranında aylıktan kesinti yapılmasına ilişkin işlemde bu yönüyle de hukuki isabet görülmemiştir...” (Danıştay 8. Daire, E. 94/7699, K.96/3386, k.t. 25/11/96, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.861)

¹²⁹ Pınar, Devlet Memurları Kanunu.... ,s.1213

¹³⁰ Kırmızıgül, a.g.k., s.287

Memurun söz konusu süreler içerisindeki davranışları, bu isteği haklı kılacak nitelikte görülürse, isteğinin yerine getirilmesine karar verilerek bu karar sicil dosyasına işlenir. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının sicilden silinebilmesi için öncelikle disiplin kurulunun görüşünün alınması gerekir.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere; disiplin cezalarının sicilden silinebilmesi için yasada belirtilen sürenin geçmesi, bu konuda bir talep bulunması; memurun davranışlarının olumlu olması yani bu isteğini haklı kılacak nitelikte olması gerekir.¹³¹ Alver'in de belirttiği gibi;¹³² maddenin işletilebilmesi için, memurun müracaat şartının aranması gereksiz yere süreci uzatmıştır. Memurun, süre şartını yerine getirmesi ve söz konusu sürelerdeki davranışlarının olumlu olmasının yeterli görüldüğü bir düzenleme, kanımızca hem daha eşitlikçi hem de daha hukuki olacaktır.

Disiplin cezalarının sicilden silinmesi müessesesi incelenirken, bu cezaların geri alınıp alınamayacağı sorusu akla gelebilir. Kanun koyucu disiplin cezalarının verilmesindeki prosedürü ve bu cezaların sicilden silinmesindeki usulü ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir, burada idare hukukunun genel prensiplerinden yola çıkarak, idarenin yaptığı işlemi geri alabileceğini düşünmek, kanımızca biraz zorlama olacaktır. Disiplin cezaları mahiyetleri icabı yetkili organlarca ancak bir defaya mahsus kullanılacak yetkilere benzemektedir. Disiplin cezaları üzerinde oynama yetkisinin idareye verilmesi kamu hizmetini zedeler. Zira disiplin cezasının geri alınması bir yönüyle sicil üzerinde değişiklik anlamındadır.¹³³ Disiplin cezaları ancak itiraz veya idari yargı merciince verilen karar üzerine ortadan kaldırabilir. Disiplin cezaları verildikten sonra bu cezanın ortadan kaldırılıp daha alt ceza verme yoluna da gidilemez.¹³⁴

“(…) Davalı idare ise uyuşmazlık konusu ata 1 yıl yarışlara katılmaktan men cezası verilirken maddi hataya düşüldüğünün saptanması üzerine aynı at hakkında yeniden soruşturma açılarak bu maddi hatanın düzeltilmesi amacıyla yüksek komiserler kurulu kararı ile müebbeten yarışlara katılmaktan men cezası verildiğini, böylece tüzük hükümlerine aykırı bir işlemle ihdas edilen haksız

¹³¹ Dilek, a.g.m., s.41

¹³² Alver, a.g.k., s.343

¹³³ Dinçer, a.g.m., s.88-89.

¹³⁴ Kırmızıgül, a.g.k., s.288.

durumun ortadan kaldırıldığını öne sürmektedir. Ancak, gerek doktrinde gerekse uygulamada, disiplin cezası olma niteliğini taşıyan idari işlemlerin disiplin cezası vermeye yetkili kurullar yönünden de bağlayıcı ve kesin nitelik taşıdığı, kararı veren kurulca dahi geri alınmayacağı tartışmasızdır ...”¹³⁵

4. DİSİPLİN CEZASI VERMEYE YETKİLİ DİSİPLİN AMİR VE KURULLARININ KURULUŞUNA İLİŞKİN ESASLAR

DMK disiplin cezası uygulanacak fiilin niteliğine göre, ceza verme yetkisini ikili bir ayrıma tabi tutmuştur. DMK 126 uyarınca; uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından; kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde valiler tarafından verilir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası ise amirlerin bu yoldaki isteği üzerine memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir. Özel kanunların disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullarla ilgili hükümleri saklı tutulmuştur.

Görüldüğü üzere, kanun daha hafif nitelikte gördüğü uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları için disiplin amirlerini yetkili kılarken, sonuçları daha ağır olan kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarma cezalarının verilebilmesi için, kurulları devreye sokmuştur.

126. maddede sözü edilen bu disiplin kurullarının hangi esaslar çerçevesinde teşkil edileceği yine aynı yasanın 134. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre: “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 bulunur. Bu kurulların kuruluş, üyelerinin görev süresi, görüşme ve karar usulü, hangi memurlar hakkında karar verebilecekleri ve disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve

¹³⁵ Danıştay 10. Daire, E. 84/2635, K. 85/700 ve 4.4. 1985 g., Aktaran, Pınar, Devlet Memurları Kanunu....., s.1216.

sorumlulukları gibi hususlar Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir”.

Yukarıda sözü edilen hüküm uyarınca, Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmelik (DKDAH) 17.9.1982 tarih ve 8/5336 no’lu kararla, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılmıştır. Disiplin amirleri ve disiplin kurullarının kuruluşu ve işleyişine ilişkin esaslar söz konusu yönetmelik çerçevesinde ele alınacaktır.

4.1. Disiplin Amirleri

Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkındaki Yönetmeliğin 16. maddesinde, disiplin amirlerinin bu maddede belirtilen esaslara uyulmak ve Devlet Personel Başkanlığının görüşüne dayanılmak suretiyle kurumların kuruluş ve görev özelliklerine göre hazırlayarak yürürlüğe koyacakları özel yönetmelikler ile tespit edileceği hükme bağlanmıştır. Böylelikle kurumlara, kendi görev özelliklerine göre disiplin amirlerini tayin etme yetkisi tanınmıştır. Fakat, özellikle merkezi yönetimin hiyerarşik denetiminde olmayan yerinden yönetim kuruluşları, disiplin amirlerinin tayin ve tespitine ilişkin esasların belirlenmesi hususunda kendilerine tanınan bu yetkiyi kullanmada çekimser davranınca, uygulamada çeşitli sıkıntılarla karşılaşmıştır.¹³⁶

16. madde uyarınca, disiplin amirlerinin tayin ve tespitine ilişkin esaslar şu şekildedir:

a) Başbakan ve bakanlar başında buldukları Başbakanlık ve Bakanlık teşkilatı ile bunlara bağlı kuruluşlarda görevli bütün memurların disiplin amiridirler. Bu sıfatla haiz buldukları yetkileri her derecedeki memur hakkında doğrudan kullanabilirler. Danıştay’ın bu konuda istikrar kazanmış kararları mevcuttur.¹³⁷

b) Başbakanlık ve bakanlıklarda, bunların bağlı kuruluşlarında ilgisine göre Başbakanlık Müsteşarı, Bakanlık Müsteşarı, bağlı kuruluşların başında bulunan

¹³⁶ “Devlet Memurları Kanunu’nun 124. maddesi hükmü gereğince, mahalli idarelerin de, kuruluş ve görev özelliklerini dikkate alarak bir yönetmelik hazırlamak ve ilgili meclislerince (belediyelerde belediye meclislerince) müzakere ve kabul edilecek bu yönetmelikle disiplin amirlerini belirlemeleri gerekir. Disiplin Amirleri Yönetmeliği hazırlanmasına rehberlik etmek üzere, İçişleri Bakanlığı’na hazırlanan bir yönetmelik taslağı, Bakanlığın 6.3.1978 tarih ve MİGM-APK-PLAN-YAS-DÜZ-573(87)/90187 sayılı genelgesiyle valiliklere gönderilmiştir... (Güvenç, a.g.m., s.40)

¹³⁷ Danıştay 8. Daire, E. 95/4627, K. 96/3408, k.t. 26/11/96, Aktaran, Ünlü, a.g.k., s.884-885.

müsteşar, başkan, genel müdür, genel sekreter ve müdürler, illerde valiler, ilçelerde kaymakamlar, bölge kuruluşu olan kuruluşlarda bölge müdürleri, belediyelerde belediye başkanları, yurt dışı teşkilatında misyon şefleri buralarda görevli bütün memurların en üst disiplin amiridirler. Daha alt seviyelerdeki disiplin amirlerinin astlık üstlük sıralaması bu esasa göre tesbit edilir. En üst disiplin amirleri haiz oldukları yetkileri her derecedeki memur hakkında doğrudan kullanabilir.

c) Disiplin işlerinde denetimi, etkin ve süratli bir uygulamayı sağlamak için, yukarıda sayılan disiplin amirlerinin birinci sicil amiri oldukları memurlar ve bakanlıkların doğrudan bakana bağlı birimlerinin başında bulunanlar idari yönden veya sicil bakımından kendilerine bağlı memurların disiplin amiri olarak tayin ve tesbit edilirler.

d) Yukarıda sayılanların birinci sicil amiri oldukları memurlar ile şube müdürlerinin de idari yönden veya sicil bakımından kendilerine bağlı memurların disiplin amiri olarak tayin ve tesbit edilmeleri şarttır.

e) Kurumların gerekçeli tekliflerinin Devlet Personel Başkanlığınca uygun bulunması halinde daha alt seviyedeki idari kademelerin başında bulunan memurlara da disiplin amirliği yetkisi tanınabilir.

Disiplin işleriyle ilgili uygulamalarda, kaymakam ilçe, valiler il, bölge müdürleri bölge, belediye başkanları belediye teşkilatındaki diğer disiplin amirlerine göre en üst disiplin amiridirler.

Valiler kaymakamlara, bölge kuruluşu olan kurumların başında bulunan en üst yöneticiler bölge müdürlerine göre bir üst disiplin amiridirler.

Yönetmeliğin 16/1 fıkrası; kurumların disiplin amirlerinin tespitine yönelik kendi özel yönetmeliklerini çıkaracağına amirdir. Uygulamanın daha somut ortaya konması açısından, Milli Eğitim Bakanlığı'nın 3.6.1991'de yürürlüğe giren, 20890 sayılı Disiplin Amirleri Yönetmeliğinin bir kısmı aşağıya alınmıştır;

A. MERKEZ TEŞKİLATI

BİRİMLER VE PERSONELİ:	DİSİPLİN AMİRİ	ÜST DİSİPLİN AMİRİ
1.Müsteşarlık		
a) Müsteşar	Bakan	
b) Müsteşar Yardımcısı	Müsteşar	
c) Diğer Personel	Müsteşar Yardımcısı	Müsteşar
2.Özel Kalem Müdürlüğü		
a) Özel Kalem Müdürü	Bakan	
b)Özel Kalem Müdürlüğü Personeli	Özel Kalem Müdürü	
3. Müşavirlikler		
a) Bakanlık Müşavirliği		
1)Bakanlık Müşaviri	Müsteşar	
2) Diğer Personel	İlgili Hukuk Müşaviri	Müsteşar
b) Hukuk Müşavirliği		
1) I. Hukuk Müşaviri	Müsteşar	
2) Hukuk Müşaviri	I. Hukuk Müşaviri	Müsteşar
3) Diğer Personel	İlgili Hukuk Müşaviri	I.Hukuk Müşaviri
c)Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği		
1)Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği	Müsteşar	

2) Diğer Personel	Müşavir	Müsteşar Yardımcısı
-------------------	---------	---------------------

B. TAŞRA TEŞKİLATI		
BİRİMLER VE PERSONELİ	DİSİPLİN AMİRİ	ÜST DİSİPLİN AMİRİ
1. İl Milli Eğitim Müdürlükleri		
a) İl Milli Eğitim Müdürü	Vali	
b) İl Milli Eğitim Müdürü Yardımcısı, Şube Müdürü, İlköğretim Müfettişleri Kurulu Başkanı	İl Milli Eğitim Müdürü	Vali
c) İlköğretim Müfettişi	İlköğretim Müfettişler Kurulu Başkanı	İl Milli Eğitim Müdürü
d) Sivil Savunma Uzmanı	İl Milli Eğitim Müdürü	Vali
e) Rehber Öğretmen, Mühendis, Mimar ve Diğer Personel	İl Milli Eğitim Müdür Yardımcısı yoksa Şube Müdürü	İl Milli Eğitim Müdürü
2. İlçe Milli Eğitim Müdürlükleri		
a) İlçe Milli Eğitim Müdürü	Kaymakam	Vali
b) Şube Müdürü	İlçe Milli Eğitim Müd.	Kaymakam
c) Diğer Personel	Şube Müdürü	İlçe Milli Eğitim Müdürü

3. Okullar		
a) Anaokulu ve İlkokul Müdürü		
1) İlçede	İlçe Milli Eğitim Müdürü	Kaymakam
2) Merkez İlçede	İlgili İl Milli Eğitim Müdür Yrd. yoksa Şube Müdürü	İl Milli Eğitim Müdürü
b) İlkokul, Öğretim Okulu		
I. Devre (İlkokul)da Görevli Müdür Yardımcısı, Öğretmen,		
Anaokulu Öğretmeni		
1) İlçede	Okul Müdürü	İlçe Milli Eğitim Müdürü
2) Merkez İlçede	Okul Müdürü	İlgili İl Milli Eğitim Müd.Yrd. yoksa Şube Müdürü
c) İlköğretim Okulu 2. Devre		
Ortaokul, Lise ve Dengi Okul Müdürü		
1) İlçede	İlçe Milli Eğitim Müdürü	Kaymakam
2) Merkez İlçede	İlgili İl Milli Eğitim MüdürYrd. yoksa Şube Müdürü	İl Milli Eğitim Müdürü

d)İlköğretim Okulu 2.Devre Ortaokul, Lise ve Dengi Okullarda Görevli Müdür Yrd, Bölüm Başkanı Atölye Şef, Öğretmen, Rehber Öğretmen vb. unvanlarda görevli Personel		
1) İlçede	Okul Müdürü	İlçe Milli Eğitim Müdürü
2) Merkez İlçede	Okul Müdürü	İlgili İl Milli Eğitim Müd.Yrd. yoksa Şube Müdürü
e)Anaokulu,İlkokul, İlköğretim Okulu		
Ortaokul, Lise ve Dengi Okullarda Görevli Diğer Personel		
1) İlçede	Okul Müdürü	İlçe Milli Eğitim Müdürü
2) Merkez İlçede	Okul Müdürü	İlgili İl Milli Eğitim Müd.Yrd. yoksa Şube Müdürü

Sağlıklı bir disiplin soruşturması ve neticesinde de yasalara uygun, adil bir kararın verilebilmesi için, öncelikle yasayı uygulamakla mükellef olanların, kendi sorumluluk alanlarına vakıf olması gerekir. Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkındaki Yönetmeliğin 18. ve 19. maddelerinde, 657 sayılı yasanın çeşitli

maddelerinde, disiplin amirleri için öngörülen çeşitli yetki ve sorumluluklar düzenlenmiştir. Yönetmeliğin disiplin amirlerinin yetkilerini düzenleyen 18. maddesine göre; disiplin amirleri, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet Memuru olarak emrettiği görevleri, yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre, 657 sayılı Kanunda yazılı disiplin cezalarından yetkisi dahilinde bulunanları vermeye, özel kanunların disiplin işleriyle ilgili olarak verdiği, yetkiler kullanmaya yetkilidirler.

Aynı zamanda Disiplin ve Yüksek Disiplin Kurullarınca reddedilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile Devlet Memurluğundan çıkarma cezaları yerine, red kararlarının alındığı tarihi izleyen 15 gün içinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile bu Yönetmelikte belirtilen usul ve esaslara uyulmak kaydıyla 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 da yetkilidirler.

Disiplin amirlerinin sorumlulukları hususuna gelince, bu konu Yönetmeliğin 19. maddesinde düzenlenmiş, ilk fıkrada disiplin amirlerinin genel sorumluluğu ele alınmışken, müteakip fıkralarda özel sorumluluk hallerine değinilmiştir. Buna göre;

Disiplin amirleri, disiplin işlerinde kendilerine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve özel kanunlarla verilen yetkileri kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla; memurlara kanun, tüzük ve yönetmeliklerle tanınan hakları göz önünde tutan, hakkaniyet ve eşitliği esas alan bir tutum ve davranış içinde kullanmak ile yükümlüdürler.

Bu genel sorumluluğun dışında disiplin amirleri ayrıca;

a) Memurların uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve memurluktan çıkarma cezalarından biriyle cezalandırılması gereken disipline aykırı davranışlarını öğrendikleri tarihten itibaren kanunen belli süreler içinde disiplin soruşturmasını başlatarak; gerekli cezayı uygulayarak, disiplin cezası verme yetkisinin zaman aşımına uğramasını önlemek,

b) Uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarını soruşturmanın tamamlandığı tarihi izleyen 15 gün içinde vermek,

c) Uyarma ve kınama cezalarına karşı yapılan itirazları, cezalara ilişkin karar ve eklerin kendilerine intikalinden itibaren 30 gün içinde inceleyerek sonuçlandırmak zorundadırlar.

Yönetmeliğin 17. maddesinde, disiplin amiri olarak tayin edilmeyen sicil amirleri ile misyon şeflerinin yetkileri düzenlenmiştir. Buna göre; disiplin amiri olarak tespit edilmeyen sicil amirleri sicil yönünden kendilerine bağlı memurların disipline aykırı davranışları hakkında varsa sıralı üst sicil amirleri yoluyla, yoksa doğrudan ilgili disiplin amirlerine başvurabilirler. Disiplin amirleri başvurular hakkında gerekli soruşturmayı yaptırıp sonucuna göre hareket ederler. Sicil amirlerine bu yetkinin tanınması kanımızca olumlu olmuştur; sicil müessesesini disiplin hukukundan ayrı mütalaa etmek, memurun değerlendirilmesi esnasında sakıncalar yaratacaktır.

Yurtdışında Misyon Şefleri, Bakanlıkların ve diğer kurumların yurtdışı teşkilatında görevli bütün memurların disipline aykırı davranışları hakkında Dışişleri Bakanlığına başvurarak ilgili kurumca soruşturma yapılmasını isterler. İlgili kurumlarca yapılan soruşturmanın sonucunda Dışişleri Bakanlığına bilgi verilmesi zorunludur.

4.2. Disiplin Kurulları

657 sayılı Yasada; uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları dışındaki cezaların, disiplin amirleri tarafından değil, kurullar tarafından karara bağlanacağı düzenlenmiştir.(DMK126/I) Böylelikle, sonuçları ağır nitelikte görülen cezaların verilebilmesinin daha güvenceli bir şekilde olması amaçlanmıştır. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı bulunduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde valiler tarafından verilir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası ise amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir. (DMK126/1,2)

DMK/134 yukarıda adı geçen kurulları genel olarak açıklamış, ayrıntılı düzenlemeyi Disiplin Kuralları ve Disiplin Amirleri Hakkındaki Yönetmeliğe bırakmıştır. 134. madde uyarınca; 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 bulunur. Maddede sözü geçen kurulların, kuruluş ve işleyişine ilişkin esasları; Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkındaki Yönetmelik çerçevesinde ele alacağız;

4.2.1. Disiplin Kurullarının Kuruluşuna İlişkin Esaslar

Yönetmeliğin 4. maddesi uyarınca;

Başbakanlık ile Bakanlıkların ve bunlara bağlı Müsteşarlık, Genel Müdürlük ve Başkanlıkların Kurum Merkezindeki Disiplin Kurulları ve Yüksek Disiplin Kurulları aşağıda belirtilen esaslara uymak kaydıyla kurumlarınca kurulur.

a) Kurulların başkan ve üyeleri Başbakanlık ve Bakanlıklarda Müsteşarlar, bunlara bağlı kurumlarda kurumların başında bulunan Müsteşar, Genel Müdür ve Başkanların teklifi ile, ilgili Bakanın onayı ile görevlendirilirler.

b) Kurullar bir başkan ve dört üye olmak üzere beş kişiden oluşur.

c) Disiplin Kurullarının başkanlıklarına (a) fıkrasında sayılan memurların, üyeliklerine ise kurumların üstlendikleri ana görevlerle doğrudan ilgili birim veya birimler ile Hukuk, Personel, Teftiş veya tetkik hizmetlerini yürüten birimlerin başında bulunan memurların en yakın yardımcıları arasından görevlendirme yapılır.

d) Yüksek Disiplin Kurullarının Başkanlıklarında (a) fıkrasında sayılan memurlar, üyeliklerinde (c) fıkrasındaki belirtilen hizmet birimlerinin başında bulunan memurlar görevlendirilir.

(c) ve (d) fıkraları uyarınca kurulların üyeliklerine yapılacak görevlendirme esnasında ana görevleri ile ilgili birim veya birimler için bir, yukarıda sayılan diğer birimlerin her biri için bir üye belirlenmesi zorunludur.

Personel, Hukuk, Teftiş ve Tetkik hizmetlerini yürüten birimlerden bir veya birkaçı bulunmayan kurumların Disiplin ve Yüksek Disiplin Kurulu üyeliklerine ana

görevlerle doğrudan ilişkili birimlerden, (c) ve (d) fıkralarında belirtilen esaslara uyulmak kaydıyla görevlendirme yapılır.

Hizmet özellikleri veya kadro unvanlarındaki değişiklik sebebiyle kurulların başkan ve üyelerini (c) ve (d) fıkralarında belirtilen esaslara uygun şekilde tespit edemeyen kurumlar, Devlet Personel Dairesinin olumlu görüşünü almak kaydıyla kurullarını farklı yapıda kurabilirler. Bu halde de (a),(b) fıkraları hükümlerine uyulması zorunludur.

Kuruluş esasları itibariyle bazı Disiplin ve Yüksek Disiplin Kurulları yukarıda bahsettiğimiz ilkelerden ayrılarak farklı olarak ayrıca düzenlenmiştir. Bunlardan bir kısmını aşağıya almayı uygun gördük:

I- İL DİSİPLİN KURULU:

Valinin veya görevlendireceği Vali Müşavirinin Başkanlığında;

- a) Hukuk İşleri Müdürü,
- b) Defterdar,
- c) Milli Eğitim Müdürü,
- d) Sağlık Müdürü,
- e) Tarım ve Köyişleri Müdürü,
- f) Bayındırlık ve İskan Müdüründen

II- İL MİLLİ EĞİTİM DİSİPLİN KURULU

Valinin veya görevlendireceği bir Vali Yardımcısının Başkanlığında;

- a) İl Milli Eğitim Müdürü,
- b) İl Hukuk İşleri Müdürü,
- c) İlk Öğretim Müfettişleri Kurulu Başkanı
- d) Valinin Görevlendireceği;
 1. İlköğretim Okulu Müdürlüklerinden bir üye,
 2. Orta Öğretim Kurumları (Liseler) Müdürlerinden bir üyeden

III- BÖLGE DİSİPLİN KURULU:

Bölge Müdürü (Başkan) veya görevlendireceği bir Müdür Muavini (veya yardımcısı)'nın Başkanlığında;

- a) Sosyal ve İdari Hizmetleri yürütmekle görevli amir,
- b) Personel veya Ünite Amiri veya benzer hizmetleri yürütmekle görevli amirden kurulur.

Mahalli İdarelerin Disiplin Kurulları da, yine 4. madde kapsamında ayrıca düzenlenmiştir;

I- İL ÖZEL İDARESİ DİSİPLİN KURULU:

Valinin veya görevlendireceği Vali Yardımcısının Başkanlığında,

- a) İl Hukuk İşleri Müdürü (yoksa Valinin İl İdare Kurulu üyeleri arasından görevlendireceği bir kişi),
- b) İl Özel İdare Müdürü
- c) İl Daimi Encümeni üyelerinin kendi aralarından bir yıl için seçecekleri iki üyeden, kurulur.

II. BELEDİYE DİSİPLİN KURULU:

1. Büyük Şehir Belediyelerinde; genel sekreter veya başkanın görevlendireceği genel sekreter yardımcılarında birinin başkanlığında;

- a) Hukuk Müşaviri veya görevlendirilecek bir avukat,
- b) Personel Şube Müdürü
- c) Kararlar Şube Müdürü,
- d) Fen İşleri Daire Başkanlığından görevlendirilecek bir şube müdüründen kurulur.

2. Belediyelerde; belediye başkanının veya görevlendireceği yardımcısının başkanlığında

- a) 1580 sayılı Kanununun 88. maddesindeki daire baş amirleri ile,
- b) Belediye Encümeni üyelerinin kendi aralarından bir yıl için seçecekleri iki üyeden kurulur.

4. maddenin son bendinde; Mahalli İdarelerin Yüksek Disiplin Kurulunun İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu olacağı belirtilmiştir. Ancak, büyük şehir

belediye başkanlıklarında bu kurullar “Büyük Şehir Belediye Encümeni”nden teşekkül eder.

4.2.2. Disiplin Kurullarında Görevlendirilemeyecek ve Kurul Toplantılarına Katılamayacak Olanlar

Bu konu Yönetmeliğin 5. ve 6. maddelerinde yer almıştır. Buna göre; haklarında aylıktan kesme veya daha ağır disiplin cezası uygulanmış olanlar, DMK/133 uyarınca, sicillerindeki disiplin cezaları silinmiş olsa dahi disiplin kurullarında görevlendirilemezler. Kurulların Başkan ve üyeleri kendilerine, eşlerine, ikinci dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve sıhrî hısımlarına, disiplin cezası verilmesini teklif ettikleri, disiplin soruşturmasını yaptıkları veya atanmasına yetkili oldukları memurlara ait işlerle ilgili Kurul toplantılarına katılamazlar.

4.2.3. Kurulların Görev Alanları

Yönetmeliğin 8. maddesinde Disiplin Kurullarının yetki sınırları gösterilmiştir:

Başbakanlık ve Bakanlıkları ile bunların bağlı kuruluşlarında görevli memurların kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili işleri memurların bağlı oldukları kurumların disiplin kurullarınca karara bağlanır. Ancak, bu kurumların illerde görevli memurlarından Bakanlar Kurulu kararı veya ortak kararlar atananlar dışındakilerin aynı disiplin cezası ile ilgili işleri hakkında karar verme yetkisi ilgili İl Disiplin kuruluna; illerde Milli Eğitim Bakanlığına bağlı teşkilatta görevli öğretmen, yönetici, uzman ve uzman yardımcısı ile gezici öğretmenlerin kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili işleri hakkında karar verme yetkisi ise ilgili İl Milli Eğitim Disiplin Kuruluna aittir. Yukarıda sayılan memurların Devlet Memurluğundan çıkarma cezaları hakkında bunların bağlı buldukları kurumların Yüksek Disiplin Kurullarınca karar verilir.

İl Özel İdarelerinde, belediyelerde, bu kurumların kurdukları birliklerde, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda görevli memurların kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili işleri, ilgisine göre özel idare, belediye veya birlik disiplin kurulunca incelenip karara bağlanır.

İkinci fıkrada sayılan kurumlarda görevli memurların Devlet Memurluğundan çıkarma cezası ile ilgili işleri İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulunca görülür. Büyük Şehir Belediyelerinde çalışan memurlar hakkında, Devlet Memurluğundan çıkarma cezası verme yetkisi Büyükşehir Belediyesi Yüksek Disiplin Kuruluna aittir.

Başbakan, Bakanlar ve en üst disiplin amirlerince doğrudan verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı ilgili memurlara yapılan itirazlar, cezayı veren amirin esas görev yerindeki Disiplin Kurulunca karara bağlanır.

İllerde Milli Eğitim Bakanlığına bağlı teşkilatta çalışan öğretmen, yönetici, uzman ve uzman yardımcısı ile gezici öğretmenlerin, kaymakam ve valilerce verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı itirazları, İl Milli Eğitim Disiplin Kurullarınca karara bağlanır.

Devlet Bakanlıklarında görevli memurların disiplin işleri, Başbakanlığın yetkili Kurulunca görülür.

Kefalet sandıkları, döner sermayeli kuruluşlar ve kanunlarla kurulan fonlarda görevli memurların disiplin işlerinde, bu kuruluşların bağlı veya ilgili oldukları kurumlardaki kurullar yetkilidir.

Özel kanunların disiplin cezası vermeye yetkili kurullarla ilgili hükümleri saklıdır.

4.2.4. Disiplin Kurullarının Karar Süresi ve Usulü

Yönetmeliğin 11. maddesinde Disiplin Kurullarının, 12. maddesinde ise Yüksek Disiplin Kurullarının karar süre ve usullerinden bahsedilmiştir. Buna göre; Disiplin Kurulları kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili işlerde soruşturma dosyasını aldıkları tarihten itibaren; uyarma ve kınama cezalarına karşı yapılan itirazlar ile ilgili işlerde itiraz dilekçesi ile cezaya ilişkin karar ve eklerinin kendilerine intikalinden itibaren, 30 gün içinde kararlarını verirler. Kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile ilgili kararlar soruşturma dosyasına göre verilir.

Yüksek Disiplin Kurullarında ise, Amirlerin memurluktan çıkarma cezasına ilişkin talepleri, soruşturma dosyasının memurun bağlı bulunduğu kurumun Yüksek Disiplin Kuruluna, tevdiinden itibaren en geç 6 ay içinde karar bağlanır.

Yüksek Disiplin Kurulları kendilerine intikal eden dosyaların tetkiki sırasında gerekli gördükleri takdirde ilgilinin sicil dosyasını ve her türlü evrakı incelemeye, kurumlardan bilgi almaya, yeminli tanık ve bilirkişi dinlemeye veya niyabeten dinletmeye, mahallen keşif yapmaya veya yaptırmaya yetkilidirler.

SONUÇ VE ÖNERİLER

“Türkiye’de Memur Disiplin Suç ve Cezalarının Uygulanması” başlıklı bu çalışmada memur hukukunda temel yasa konumundaki 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu çerçevesinde, memurlara uygulanan disiplin cezalarının tayini, tespiti ve uygulanması okuyucuya aktarılmaya çalışılmıştır. Çalışmada öncelikli olarak karşılaştığımız sorun konunun sujesi durumundaki memur kavramının mevzuat bazındaki karmaşık düzenlenişi oldu. Bu yüzden, memur kavramını hem anayasa, hem ceza hukuku, hem de devlet memurları kanunu açısından açıklamayı uygun bulduk. Devlet memurları hakkında temel yasa konumundaki 657 Sayılı Kanun’da dahi memurun tanımı yapıldıktan sonra bu tanımın kapsamına giren, fakat bu kanun hükümlerinin uygulanamayacağına belirtildiği sayısız istisnaya yer verilmiştir. Bunun neticesinde hukuki durumları birbirine çok benzeyen kamu çalışanlarına, farklı disiplin hükümlerinin uygulanması söz konusu olmuş, bu da kamu çalışanları arasında zaten var olan sosyal ve ekonomik eşitsizliklere bir de hukuksal alanda adaletsizlikleri eklemiştir. Kanımızca, en azından yaptıkları işin niteliği birbirine benzeyen kamu çalışanlarına sırf farklı kuruluşlarda çalışmalarından kaynaklanan değişik disiplin hükümlerinin uygulanması yerine, Devlet Memurları Kanunu’nda bunları tek bir çatı altında toplayacak bir düzenlemenin yapılması hem memurlar arasında yeknesaklığın sağlanması, hem de uygulamanın basitleşmesi açısından olumlu olacaktır.

Devlet Memurları Kanununun genel sistematigi incelendiğinde eleştirilebilecek bir çok yön bulunabilmesine karşın 124 ve 136. maddeler arasında düzenlenmiş disiplin hükümlerini bundan ayırmak gerekir. Bunun temel nedenlerini Danıştay’ın uygulamaya da yön veren çok değerli kararları, konunun sınırlarının anayasada çerçevesinin çizilmesi ve Devlet Memurları Kanununun diğer bir çok bölümlerinde rastladığımız katı hükümlerin disiplinle ilgili 7. Bölümde yumuşatılması olarak sayabiliriz. Yumuşatılmasından kastımız da 125. maddede ifade bulan “Yukarıda sayılan ve disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallerle nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzer eylemlerde bulunanlara da aynı neviden disiplin cezaları verilir.” şeklindeki hükümden kaynaklanmaktadır. Bizce bu hüküm, özellikle ceza hukukçuları tarafından, kanunilik ilkesini en azından törpülediği şeklinde

eleştiriye maruz kalsa da, memur disiplin hukukunun bir gerekliliğidir. Kanımızca bu disiplin dalını, ceza hukuku ilkeleriyle yargılamak yanlış olacaktır. Bu durum, bir kurumun iç işleyişi esnasında ortaya çıkabilecek disiplin taşmalarının tek bir metinde öngörmesinin zorluğundan kaynaklanmaktadır. Kaldı ki burada, idarenin suçun tespiti sırasındaki takdir hakkı kanunun çizdiği sınırlar dahilinde Danıştay'ın denetimine tabidir.

Devlet Memurları Kanunu'nun disiplin hükümleriyle ilgili olumlu bulduğumuz bu genel sistematiğine rağmen, konuların incelenmesi esnasında da değinmeye çalıştığımız ve eleştirel yaklaştığımız hususlar şunlardır; 657 Sayılı Yasa'nın 131. maddesiyle ceza ve disiplin soruşturmalarının birbirinden bağımsızlığı kabul edilmiş; bir memur hakkında aynı olaydan dolayı ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması disiplin kovuşturmasını geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır. Bu durum, İtalyan Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu'nda ve bazı Avrupa Birliği İlkeleri Mevzuatı'nda disiplin soruşturması ve adli kovuşturmanın çakışması durumunda, disiplin soruşturmasının durdurulması ve adli kovuşturmanın sonucunun beklenmesi gerektiği şeklinde düzenlenmiştir. Kanımızca bu durumun ülkemiz açısından farklı düzenlenmesini gerektirecek bir durum yoktur. Birbirinden bağımsızlığı kabul edilen bu iki kovuşturma süreci sonunda örtüşmeyen kararlar çıkması halinde ne yapılacağı kanunda açık bir şekilde belirtilmemiştir. Devlet Memurları Kanunu'nun kabul ettiği bu sistemi, özellikle ceza muhakemesindeki kesin hüküm(muhkem kaziye) ilkesine ters düşecek şekilde yorumlamamak gerekir. Bu yüzden, aynı zamanda disiplin cezasını gerektiren bir suçtan dolayı adli kovuşturmaya başlanmışsa, disiplin kovuşturmasının durdurulması ve adli kovuşturmanın sonucunun beklenmesi şeklinde bir düzenlemeye gidilmesinin daha sağlıklı olacağı kanısındayız.

Devlet Memurları Kanunu'nun disiplin cezalarıyla ilgili getirdiği hükümlere yöneltilebilecek belki de en büyük eleştiri; uyarma ve kınama cezalarının yargı denetimi dışında bırakılması olmuştur. Anayasa'nın 129/3. maddesiyle uyarma ve kınama cezalarının yasayla yargı denetimi dışında bırakılabilmesi yolu açılmış, Devlet Memurları Kanunu da Anayasa'nın tanıdığı bu yetkiyi kullanmıştır. Bu durum, Anayasa'nın 125. maddesiyle getirilen idarenin her türlü eylem ve işlemine

karşı yargı yolunun açık olacağı şeklindeki genel prensibe de aykırıdır. Uyarma ve kınama cezalarının yargı denetimi dışında tutulması bizce anayasasında, hukuk devleti ibaresini kullanan bir ülkede çelişki yaratmaktadır. Hukuk devleti en basit ifadesiyle, yürütmenin hukuka bağlılığı, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması anlamlarına gelir. Bazı cezaların insanlar üzerindeki psikolojik etkilerini düşünmeksizin hafif, bazılarını ise ağır olarak nitelendirmek ve hafif tabir edilenleri yargı denetiminin dışına itmek, bizce hak arama özgürlüğüne getirilen bir kısıtlamadır.

Disiplin cezalarının uygulanmasına tekaddüm eden ve sağlıklı bir disiplin soruşturmasının yapılabilmesine zemin hazırlamak için mevzuatta yer verilen görevden uzaklaştırma müessesesi de uygulamada amacından saptırılmıştır. Görevden uzaklaştırma; kamu hizmetlerinin gerekli kıldığı hallerde, görev başında kalmasında sakınca görülecek Devlet Memurları hakkında alınan ve memurun görev ile ilişkisine fiilen son veren ihtiyati bir önlemdir. Bu müessese tedbir olmaktan çıkmış, uygulayıcıların da katkısıyla bir ceza aracı haline gelmiştir. DMK/137’de geçen “görevi başında kalmasında sakınca görülecek” ibaresi bizce, görevden uzaklaştırmaya yetkili amirlerin takdir haklarını haddinden fazla genişleten bir anlama sahiptir. Görevden uzaklaştırma önleminin daha nesnel kriterlere bağlanmasının uygun olacağını düşünürüz. Uygulamada sorun yaratan bir diğer konu, disiplin cezalarında öngörülen zamanaşımı müddetleriyle ilgilidir. Devlet Memurları Kanunu, iki türlü zamanaşımı süresi öngörmüştür; ilki disiplin cezası gerektiren fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren başlayan ve bir, altı aylık süreleri kapsayan soruşturma zamanaşımı, ikincisi de iki yıllık azami süreyle sınırlanmış ceza zamanaşımıdır. Gerek soruşturma, gerekse ceza zamanaşımı için öngörülen süreler hak düşürücü nitelikte olup, bu sürelere riayet edilmemesi işlemi hukuka aykırı kılar. Bu yüzden bu sürelerin doğru olarak tespiti son derece önemlidir. Uygulamada sık sık dava konusu olan husus, DMK 127’de soruşturma zamanaşımı için öngörülen bir ve altı aylık süreler üzerindedir. Bu iki farklı zamanaşımı süresi özellikle, disiplin suçunun memurluktan çıkarma cezasını gerektirdiğinin sanıldığı durumlarda, idare aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Kanaatimizce, disiplin cezasına esas teşkil eden fiillerin niteliklerine göre farklı soruşturma zamanaşımı müddetleri tespit etmektense, ceza zamanaşımında olduğu

gibi; tek fakat daha makul bir süreyi soruşturma zamanaşımı olarak belirlemek uygun olacaktır.

Disiplin cezalarının verilme sürecinde üzerinde durulmayı gerektirecek en önemli konulardan biri de; disiplin cezalarının verilme prosedüründe karar mekanizmasını oluşturan, disiplin amirleri ve kurullarıdır. Devlet Memurları Kanunu'nda uyarı, kınama ve aylıktan kesme cezalarının disiplin amirleri tarafından, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının disiplin kurulu kararı alındıktan sonra atamaya yetkili amirce, devlet memurluğundan çıkarma cezasının yüksek disiplin kurullarınca verilebileceği belirtildikten sonra, 134. maddede bu cezaları vermeye yetkili amir ve kurulların tespiti, üyelerinin görev süresi, görüşme ve karar usulü ve diğer hususların Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Buna istinaden de Bakanlar Kurulunca 17.9.1982 tarih ve 8/5336 no'lu kararla, Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında yönetmelik çıkarılmıştır. Uygulamada bu yönetmelik çerçevesinde olmaktadır. Yönetmelik hükümlerinin tartışılması bir yana, bu kadar geniş bir düzenleme alanının, kanun koyucu tarafından yürütmenin inisiyatifine bırakılması bizce yanlış olmuştur. en azından disiplin kurullarının ve amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ve bu kurulların yetki ve sorumlulukları gibi temel hususların kanunda düzenlenmesi uygun olurdu. Bu durum bizce, aynı zamanda Anayasa'nın 38. maddesiyle çelişki yaratabilecek bir durum arz etmektedir. Anayasa'nın bu hükmüyle, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinin ancak kanunla konulabileceği belirtilmiştir. Disiplin cezalarını da ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri olarak değerlendirirsek, bu cezaların verilme sürecinde esaslı bir yer teşkil eden disiplin amir ve kurullarıyla ilgili düzenlemelerinde kanunla yapılması gerektiği sonucuna varabiliriz. Gerek disiplin amirlerinin tespitinde, gerekse disiplin kurullarının oluşumunda göz önünde tutulması gereken bir diğer nokta, bu görevleri ifa edenlerin görevlerini layıkıyla yapabilecek liyakate sahip olmalarıdır. Bu da ancak, söz konusu süreçlerde yer alan şahısların düzenli bir şekilde eğitime tabi tutulmaları ve bu kurullarda daha fazla sayıda hukuk bilgisi olan üyenin yer almasıyla sağlanabilir.

Disiplin hukukunun çıkış gayesine bakıldığında kamu çalışma düzeninin etkin bir şekilde işlerliğini sağlamak ve bu işleyiş esnasında ortaya çıkabilecek aksaklıkları kurumların iç yapısına uygun bir şekilde çözmek olduğunu ifade edebiliriz. Memur disiplin hukukunun kendinden beklenen bu gayeye ulaşmasında, disiplin hükümlerinin uygulayıcısı durumundaki disiplin amirlerine çok büyük görevler düşmektedir. İnsan haklarına saygılı bir hukuk devletinde, kanunların uygulayıcısı konumundaki kişilerin, bu yetkilerini mutlak ve sınırsız bir şekilde değil, kanunların ruhuna ve demokratik devlet düzeninin teamüllerine uygun bir şekilde kullanması gerekir. Aksi takdirde , uygulamada sık sık karşılaşıldığı şekilde, maksat yönünden idari yargı mercilerince iptal edilmiş hukuki işlemlerle karşılaşılır. Disiplin amirlerinin ve hatta kamuda çalışan diğer yetkili memurların görevlerini ifa ederken, tüm subjektif duygulardan arınması ve görevin amacına uygun hareket etmesi gerekir.

Disiplin hukuku, kamu hukuku dalı içinde yer alması, kamu hizmet düzenini sağlamayı amaç edinmesi ve bastırıcılık niteliklerinden dolayı, ceza hukukuyla birçok konuda benzerlik göstermektedir. Ancak bazı temel noktalarda da ayrılır. Ceza hukukunda kanunilik esastır. Kanunsuz suç ve ceza olmaz ve bir suça iki defa ceza verilemez. Disiplin cezasında ise takdire de yer verilmiştir. Disiplin cezası verilmesi gerekli haller ve karşılığı ceza her zaman ayrı ayrı yazılmayabilir ve ceza kanununa göre cezalandırılan kimseye aynı zamanda disiplin cezası da verilebilir. Her ne kadar disiplin hukuku, kamu hukukunun dolayısıyla ceza hukukunun bir alt dalı olarak nitelendirilse bile, bu disiplin dalını temel olarak ceza hukuku ilkeleriyle yargılamak yanlış olacaktır. Bunun nedeni, yukarıda da açıklandığı şekilde, disiplin hukukunun niteliğinden kaynaklanan zorunluluklardır ve ancak bu durumlarda ceza hukuku ilkelerinden ayrılmak meşruluk kazanacaktır. Aksi takdirde, yukarıda olumlu eleştirilerde bulunduğumuz ve idarenin belirli metinlerle elinin kolunun bağlanmasının yanlış olduğu, bu şekilde çeşitli disiplin taşmalarının cezasız kalmasının yolu açıldığı şeklindeki düşüncemizden çok daha vahim sonuçlarla karşılaşabiliriz. Kanunun kendisinden beklenen amaca ulaşabilmesi, ancak uygulayıcı konumundaki disiplin amirlerinin ve kurullarının “hizmet gerekleri”, “idarenin gerekleri” gibi muğlak kavramları keyfi şekilde değil, yukarıda değinildiği gibi objektif ve kanunun amacına uygun bir şekilde kullanmasıyla mümkündür.

Türkiye’de hükümetler genel af kanunlarının yanı sıra, sık sık disiplin cezalarının affıyla ilgili kanunlar çıkarma yoluna da gitmektedirler. Disiplin cezalarının affında, genel aflardakine benzer bir yönteme başvurulmakta; ilgililer hakkında disiplin soruşturma ve kovuşturmasının yapılmaması, devam etmekte olan disiplin soruşturma ve kovuşturmalarının işlemde kaldırılması, kesinleşmiş olan disiplin cezalarının infaz edilmemesi yoluna gidilmektedir. Bu şekilde, disiplin cezalarından beklenen caydırıcılık etkisi zaafa uğratılmaktadır. Disiplin cezaları affedilenlerin sicil dosyalarındaki bu disiplin cezalarına dair kayıtları ilgililerin müracaatı aranmaksızın hükümsüz kalır ve dosyalarından çıkarılır. Kısaca ilgilinin durumu, disiplin fiilinin ihlalden önceki hale gelir, suç adeta hiç vaki olmamış sayılır. Disiplin afları çıkarılırken genellikle gözardı edilen ve haksızlığa yol açan durum, affın kapsamının olumsuz sicillere de teşmil edilmemesi olmaktadır. Bunun neticesinde, sicil amirlerinin haksız değerlendirmeleri sonucunda olumsuz sicil alan ve çoğu zamanda bu olumsuz sicillere dayanak teşkil eden fiillerin, disiplin cezası verilmesine sebep olan hareketlerden daha hafif nitelik arz ettiğini düşünürsek, bu durumdaki memurların haksızlığa uğradığını söyleyebiliriz. Disiplin suçu işlemiş bir memur aff edilirken, amirinin takdir hakkı neticesinde işlediği benzer yada daha hafif bir suçtan dolayı kademe ilerlemesi yapamayan yada devlet memurluğundan çıkarılan bir memurun durumu mantık çerçevesinde açıklanmaktan uzaktır. Kanaatimizce, öncelikli olarak bu sıklıkla çıkarılan disiplin aflarından vazgeçilmesi, çıkarılan disiplin aflarında da sicil yönünden mağduriyete uğramış memurların kapsam içine alınması uygun olacaktır.

KAYNAKÇA

BASILİ ESERLER

ALİKAŞİFOĞLU, Kemalettin, “Disiplin Cezaları”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 10, Sayı:4, Aralık 1977

ALVER, Cemil, Memur Suçları ve Memur Soruşturması, Feryal Matbaacılık San.ve Tic.Ltd.Şti., Ankara, 1996

ARCAGÖK, M. Sait, “Ceza Kavuşturmasının Disiplin Soruşturması Üzerindeki Etkisi”, Maliye Dergisi, Cilt:134, Sayı:5, Ağustos 2000

ARSLAN, Süleyman - Bahtiyar AKYILMAZ - Murat SEZGİNER - Cemil KAYA, İdare Hukuku Mevzuatı, Cemre Yayınları, Konya, 1998

AYKAÇ, Burhan, Kamu Bürokrasisi ve Türk Kamu Personel Yönetiminde Bürokratik Eğilimler, Ankara, 1977

BALCI, Muharrem, Üniversitelerde Disiplin Cezaları ve Hak Arama Yolları, Danışma Yayınları, İstanbul, 1999

COŞKUN, Sabri, “Kamu Personeli Mevzuatının Uygulamasından Doğan Yönetimsel Yargı Uyuşmazlıkları”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt:21, Sayı:1, Mart 1988

ÇELİK, Nuri, “Devlet Memurlarının ‘Olumlu ve Olumsuz’ Sicil Notları ve Kademe İlerlemeleri”, Yerel Yönetim ve Denetim, Kasım 1997, Cilt 2, Sayı 10

DİLEK, Muzaffer, “Memur Disiplin Hukukunun ve Disiplin Soruşturmasının Temel Esasları”, Türk İdare Dergisi, Yıl:71, Haziran 1999, Sayı: 423

DİNÇER, Yıldız, “Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 9, Sayı:1, Mart 1976

DÖNMEZ, Mustafa, “Devlet Memurlarının Görevden Uzaklaştırılması”, İller ve Belediyeler Dergisi, Ocak-Şubat 1997

DÖNMEZ, Mustafa, “Devlet Memurlarının Sicil Yönünden Değerlendirilmesi”, İller ve Belediyeler Dergisi, (661), Kasım 2000

DÜNDAR, Erol, “Milli Eğitim Teşkilatı Mensuplarına İlişkin Disiplin Cezaları ve Yargı Denetimi”, Danıştay Dergisi, Yıl 18, Sayı 68-69, 1988

ERAYMAN, Şerif, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda Disiplin Hükümlerinin Uygulanması”, İller ve Belediyeler Dergisi, Ocak-Şubat 1997

ERAYMAN, Şerif, “Devlet Memurlarının Görevden Uzaklaştırılmasında Yapılacak İşlemler ve Hukuki Sorunlar”, Mali Hukuk Dergisi, Yıl:1999, Sayı:81

EREM, Faruk - Nevzat TOROSLU, Türk Ceza Hukuku-Özel Hükümler, Savaş Yayınları, Ankara-1994

EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Cilt:1, Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995

EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku (Genel Hükümler), cilt:II, Seçkin Yayınevi, Ankara 1985

GENÇ, Turan, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında, Ceza ve Disiplin Soruşturmaları, Başkent Klise Matbaacılık, Ankara, 1999

GÖRÜCÜ, Cevat, “Cezaların Memuriyete Etkileri”, Mali Klavuz, Yaz 1998

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 1995

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 1996

KAÇAR, Hamza, Suç, Suçun Unsurları ve Memur Muhakemesi Hukuku, Araştırma Planlama ve Koordinasyon Kurulu Başkanlığı, Yayın No: 1998/349, Aralık 1998- Ankara

KARA, Aliseydi, “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerin Yargılanması Hakkında Kanun Nasıl Uygulanacak?”, Yerel Gündem, Yıl 2. Sayı 1, Ocak 2000

KARABATAK, Birgül, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanuna Tabi Memurların Sicil Yöntemiyle Değerlendirilmeleri”, Belediye Dergisi, Cilt 7, Sayı 2, Ağustos 2000

KARAHANOĞULLARI, Onur, “Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri”, Çağdaş Yerel Yönetimler, cilt:8, Sayı:3, Temmuz 1999

KIRMIZIGÜL, Hüsamettin, Uygulama ve Teoride Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1998

LEWIS, Bernard, Çev: Metin Kıratlı, Modern Türkiye'nin Doğuşu, 2. Baskı, TTK Yayını, Ankara, 1984

LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara, 1996

OĞURLU, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000

ÖZAY, İl Han, Günışığında Yönetim, Alfa Kitabevi, İstanbul, 1996

ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yay., Ankara, 1989

PINAR, İbrahim, Devlet Memurları Kanunu Şerhi ve İlgili Mevzua, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999

PINAR, İbrahim, Memur Suçlarında Soruşturma Usulü, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1977

SABUNCU, M. Yavuz, “Anayasa Mahkemesi, Danıştay, İdare Mahkemesi Kararlarından Seçmeler”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 21, Sayı:1, Mart 1988

SAUVY Alfred, Çev: Yıldızhan Yayla, Bürolar ve Bürokrasi, Gelişim Dizisi, İstanbul, 1975

SAVAŞ, Vural - Sadık MOLLAMAHTOĞLU, Türk Ceza Kanununun Yorumu, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995

TOPRAK, Nuri, Personel Yönetimi, Ankara, 1992

ÜNLÜ, Ahmet Hamdi, En Son Değişikliklerle İçtihatli Devlet Memurları Kanunu, Tüze Yayıncılık, Ankara, 1998

İNTERNET KAYNAKLARI

Cumhurbaşkanı Ahmet Nejdet SEZER'in Memur Kararnamesini 2. kez iade etmesinin gerekçesi; <http://www.zaman.com.tr/politika/09/02/2001>;

http://trusan.virtualeve.net/danistay/devl_mem_cikarma.htm, 05.06.2002

Adnan ALTUNIŞIK, İdare Hukuku ve ceza Hukuku Yönünden Cezalar <http://www.kcetas.com.tr/idcezhuk.html# 2>, 10.06.2002

Mehmet AKYÜREK, Başmüfettiş Mehmet Akyürek'in Gündemin 2. maddesi Hakkında Yaptığı Kanuşma <http://telekomteftis.virtualeve.net/akyurek.htm>, 10.06.2002

İzzet ÖZGENÇ, Ceza Hukukunun Güvence Fonksiyonu; <http://www.dicle.edu.tr/~khuka/2.htm> 10.06.2002