

T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE
6413 SAYILI DİSİPLİN KANUNUNUN ESASLARI VE UYGULANMASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZİ YAZAN
Zeki ELBAN

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Tarık Polat İŞOĞLU
Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa ŞİMŞEK
Jüri Üyesi: Doç. Dr. Nedim MERİÇ (AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ)

MERSİN / HAZİRAN-2018

ONAY

**T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ' NE**

20142022 numaralı öğrencimiz olan **Zeki ELBAN** tarafından hazırlanan “**Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) 6413 sayılı Kanunun Esasları ve Uygulaması**” başlıklı bu tez çalışması jürilerimiz tarafından **oy birliği** ile **Kamu Hukuku** Anabilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

.....
Üniv. İçi- Tez Danışmanı / Jüri Başkanı: Dr.Öğr.Üyesi Tarık Polat İŞOĞLU

.....
Üniv. İçi - Jüri Üyesi: Dr.Öğr.Üyesi Mustafa ŞİMŞEK

.....
Üniv. Dışı - Jüri Üyesi: Doç.Dr. Nedim MERİÇ
(Antalya Akdeniz Üniversitesi)

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

.....
01/ 06/ 2018

Doç. Dr. Murat KOÇ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Not: Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ' NE

20142022 numaralı öğrencimiz olan Zeki ELBAN tarafından hazırlanan “Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) 6413 sayılı Kanunun Esasları ve Uygulaması” başlıklı bu tez çalışması jürilerimiz tarafından oy birliği ile Kamu Hukuku Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğünün Enstitü Yönetim Kurulu 28.03.2019 Tarihli - 1 Karar Sayılı - 2019/20 Toplantı Sayılı Kararı uyarınca yeniden oy birliği ile kabul edilmiştir.

.....
Üniv. İçi- Tez Danışmanı / Jüri Başkanı: Dr. Öğr. Üyesi Tarık Polat İŞOĞLU

.....
Üniv. İçi - Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa ŞİMŞEK

.....
Üniv. Dışı - Jüri Üyesi: Doç. Dr. Nedim MERİÇ
(Antalya Akdeniz Üniversitesi)

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

.....


04 / 04 / 2019

Dr. Öğr. Üyesi İbrahim İNAN
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdür Vekili

Not: Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dökümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tez çalışmasındaki görüşlerimin hepsinin bireysel görüşüm olduğu Türk Silahlı Kuvvetlerinin görüşlerini yansıtmadığı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

01/06/2018

Zeki ELBAN

TEŞEKKÜR

Çalıőmalarımnda bana verdiği destek ve gösterdiği özveriden dolayı, değerli hocam ve tez danıőmanım Sn. Dr. Öğr. Üyesi Tarık Polat İŞOĞLU'na teőekkürlerimi bir borç bilirim. Ayrıca çalıőmalarım esnasında bana Askeri Hukuk konusunda yol göstererek destek olan Sn. Dr. Öğr. Üyesi Mustafa ŞİMŞEK'e teşekkür ederim. Bana sabırla destek olan ve yardımlarını esirgemeyen, çok kıymetli eőim Leman ELBAN'a, kızım Özge ELBAN'a ve oğlum E.Kadir ELBAN'da ayrıca teşekkür ve sevgilerimi sunarım.

Zeki ELBAN

ÖZET

TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE 6413 SAYILI DİSİPLİN KANUNUNUN ESASLARI VE UYGULANMASI

Zeki ELBAN

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Tarık Polat İŞOĞLU
Haziran 2018, 114 sayfa.

Askerliğin temeli olan disiplin hakkındaki mevzuat hükümlerinin günümüzün şartlarına uygun olmadığından hareketle yapılan çalışmalar neticesinde 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu 16 Şubat 2013 tarihinde yürürlüğüne girmiştir. Bu tezde önceki mevzuat hükümleri ve uygulamaları ile yeni kanunun esaslarına üzerinde durulmuş ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu disiplin hükümleriyle kısa olarak karşılaştırmalar yapılmıştır. Disiplin cezası türleri, disiplin amirlerinin yetkileri, cezalandırma sürecinde uygulanan kurallar ve bazı disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık olması gibi hususlarda askeri disiplin hukukunda devlet memurları disiplin hukukuna çok benzer esaslar kabul görülmüştür. Bununla beraber iki kanun arasında önemli farklılıklar da mevcuttur. Sonuç olarak yeni kanun özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin “oda hapsi cezası” ve “Disiplin Mahkemeleri” konusundaki kararlarını karşılar nitelikte olmakla beraber hürriyeti bağlayıcı ceza olan hizmet yerini terk etmeme cezasının varlığı ve disiplin cezalarının tümüne karşı yargı yolunun tamamen açılmamış olması temel noksanlıklar olarak değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Disiplin, disiplin amiri, disiplinsizlik, disiplin cezası, askeri şahıs, devlet memuru

ABSTRACT

THE PRINCIPLES OF THE DISCIPLINARY NUMBER 6413 IN TURKISH ARMED FORCES AND APPLICATION

Zeki ELBAN

Master Thesis, Department of Public Law

Supervisor: Dr. Tarık Polat İŞOĞLU

Jun 2018, 114 pages.

Due to the fact that the provisions of the legislation on military discipline are not in accordance with today's conditions, the Turkish Armed Forces Discipline Law No. 6413 entered into force on February 16, 2013. In this article, the provisions of the previous legislation and its applications and the principles of the new law were emphasized and short comparisons were made with the disciplinary provisions of the Civil Servants Law No. 657. In matters such as disciplinary punishments, the powers of disciplinary supervisors, the rules applied in the process of punishment, and the openness of the judiciary to certain disciplinary punishments, the principles of military discipline are very similar to those of civil servants disciplinary law. There are, however, important differences between the two laws. As a result, the new law is considered to be a fundamental deficiency, especially in the fact that the European Court of Human Rights is capable of meeting the decisions of the European Court of Human Rights on the subject of "chamber imprisonment" and "disciplinary courts" and the fact that the penalty for not leaving the service, which is a binding punishment, is not fully open to judicial proceedings against all of the disciplinary penalties.

Keywords: Discipline, discipline office, indiscipline, discipline penalty, military person, state officer

ÖNSÖZ

“Disiplin” tüm Dünyada olduğu gibi Türk Silahlı Kuvvetleri için de vazgeçilmez bir olgudur. Dünyada ki tüm ordular disiplin unsuruna çok önem vermektedirler. Başarılı bir ordu ve askerlik müessesesinin devamı için olmazsa olmaz olan idari ceza sistemi hayati bir gerekliliktir. Bu sistemin en önemli özelliği her durumda ve şartta disiplin ihlallerine karşı en hızlı ve en etkin yöntemi kullanarak bozulan disiplini tekrar tesis etmektir.

TSK’da Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce disiplinin sağlanması ve korunması için 1632 sayılı Askeri Ceza Kanuna ve 477 sayılı Disiplin Mahkemelerinin Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanununa göre disiplin işlemleri yürütülmekteydi.

TSK Disiplin Kanununun yürürlüğe girmesi ile birlikte daha önce disipline aykırı olan eylemlerden disiplin kabahati, disiplin suçları ve disiplin tecavüzleri disiplinsizlik adı altında tek bir kategoride toplanmış olup Disiplin Kanunun genel gerekçesinde de ifade edildiği üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları da göz önüne alınarak askeri disiplin hukuku yeniden düzenlenmiştir. Bu çalışmada Disiplin Kanunundan önceki uygulamalar ve mevcut uygulamalar incelenmiştir. Bu tez çalışmasındaki görüşlerimin hepsi bireysel görüşüm olup Türk Silahlı Kuvvetlerinin görüşlerini yansıtmamaktadır.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No:

KAPAK.....	i
ONAY.....	ii-iii
ETİK BEYANI.....	iv
TEŞEKKÜR.....	v
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	vii
ÖNSÖZ.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	ix
KISALTMALAR.....	xiv
TABLolar LİSTESİ.....	xv
EKLER.....	xvi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TSK DİSİPLİN KANUNA GENEL BİR BAKIŞ

1.1. Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin İle İlgili Kavramlar Ve Disiplinin Önemi.....	2
1.1.1. Disiplin Kavramı.....	2
1.1.2. Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplinin Anlamı ve Önemi.....	2
1.1.3. Disiplin Suçu Kavramı.....	3
1.1.4. Disiplin Cezası Kavramı.....	4
1.2. Askeri Disiplin Hukukunun Kısa Tarihçesi.....	4
1.3. Karşılaştırmalı Hukukta Askeri Disiplin.....	7
1.3.1. Karşılaştırmalı Hukukta Bazı Avrupa Birliği Ülkelerinde Uygulanan Disiplin Cezaları.....	8
1.3.1.1. Uyarı/İkaz Cezası.....	8
1.3.1.2. Kınama Cezası.....	8
1.3.1.3. Göz Hapsi Cezası.....	8
1.3.1.4. Aylık Kesilmesi Cezası.....	9
1.3.1.5. Hürriyeti Bağlayıcı Disiplin Cezası.....	9
1.3.1.6. Silahlı Kuvvetlerden Çıkarma Cezası.....	9

1.4. 6413 Sayılı Kanun Öncesi Ve Uygulamalar.....	9
1.4.1. Disiplin Amirlerindeki Yetki Fazlalığı	10
1.4.2. TSK'deki Sivil Personelin Askeri Hukuka Tabi Olması.....	10
1.4.3. Disiplinsizlik Eylemleri ve Uygulanan Cezaların Belirsizliği.....	11
1.4.4. Disiplin Mahkemelerin Durumu.....	11
1.4.5. Disiplin Amiri Olmayan Amirlerin Durumu	12
1.5. TSK Disiplin Kanununun Getirdiği Yenilik Ve Değişiklikler	12
1.5.1. Disiplin Cezalarının Türleri Yeniden Düzenlenmesi.....	13
1.5.2. Disiplin Suçlarında Kanunilik İlkesine Yer Verilmesi	14
1.5.3. Askeri Disiplin Mevzuatının Tek Kanunda Toplanması	15
1.5.4. TSK'daki Devlet Memurları Askeri Disiplin Hukukunun Dışına Çıkarılması.....	15
1.5.5. Disiplin Cezalarından Başka İdari Yaptırımlara da Kanunun İçerisinde Yer Verilmesi	16
1.5.6. Disiplin Cezalarına Karşı İdari ve Yargı Yolunun Açılması.....	17
1.5.7. Disiplin Amiri Olma ve Yetkilerinin Yeniden Düzenlenmesi.....	18
1.5.8. Disiplin Soruşturmasının Adli Soruşturmadan Bağımsız Hale Getirilmesi ..	18
1.5.9. Disiplin Disiplin Ceza Puanı ve Sayısına Bağlı Olarak TSK'dan Ayırma Cezasının Getirilmesi	20
1.5.10. Disiplin Mahkemelerinin Kaldırılması ve Yerine Disiplin Kurullarının Kurulması.....	20
1.5.11. Yüksek Disiplin Kurullarının Teşkil Edilmesi	21
1.5.12. Yüksek Hürriyeti Bağlayıcı Cezalarının Kaldırılması.....	21
1.6. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Olan Ve Olmayan Kişiler	21
1.6.1. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Asker Olan Kişiler	23
1.6.1.1. Subaylar	23
1.6.1.2. Astsubaylar	23
1.6.1.3. Uzman Erbaşlar.....	24
1.6.1.4. Sözleşmeli Erbaş ve Erler	24
1.6.1.5. Erbaş ve Erler.....	24
1.6.1.6. Askeri Öğrenciler.....	25
1.6.2. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Asker Olan Kişiler	25
1.6.2.1. Askeri Hakimler.....	25
1.6.2.2. Sivil Personel	25

İKİNCİ BÖLÜM

KANUN KAPSAMINDAKİ PERSONELE UYGULANACAK BAZI CEZALAR VE CEZALANDIRMAYI GEREKTİREN DİSİPLİNSİZLİKLER

2.1. Disiplin Ceza Çeşitleri Ve Vermeye Yetkili Makamlar	26
2.2. Disiplin Cezalarının İçeriği Ve Uygulaması.....	27
2.2.1. Uyarma Cezası.....	28
2.2.2. Kınama Cezası	29
2.2.3. Hizmete Kısmi Süreli Devam Cezası	30
2.2.4. Aylıktan Kesme Cezası.....	31
2.2.5. Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezası.....	33
2.2.6. Oda Hapsi Cezası.....	35
2.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasını Uygulanması Ve Sonuçları.....	38
2.3.1. Genel Olarak	38
2.3.2. Kanun Kapsamın Ayırma Cezası Verilebilecek Disiplinsizlikler	39
2.3.2.1. Aşırı Borçlanmak ve Borçlarını Ödeyememek.....	39
2.3.2.2. Ahlaki Zayıflık	43
2.3.2.3. Hizmete Engel Davranışlarda Bulunmak	44
2.3.2.4. Gizli Bilgileri Açıklamak.....	46
2.3.2.5. İdeolojik veya Siyasi Amaçlı Faaliyetlere Karışmak	46
2.3.2.6. Uzun Süreli Firar Etmek	48
2.3.2.7. Disiplinsizliği Alışkanlık Haline Getirmek	49
2.3.2.8. İffetsiz Bir Kimse ile Evlenmek veya Böyle Bir Kimse ile Yaşamak.....	49
2.3.2.9. Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak	51
2.4. Uyarma Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler.....	52
2.4.1. Emri Mütalaa Etmek	52
2.4.2. Hizmet Dışındayken Amir ve Üste Saygısızlık	52
2.4.3. Mesai Çizelgesine Uymamak	53
2.4.4. İsraf Etmek.....	53
2.4.5. Saygısız Davranmak	54
2.4.6. Başkalarını Kötülemek	54
2.4.7. Askeri Nezaket Kurallarına Uymamak.....	55
2.4.8. Hizmet Haricinde Yalan Söylemek	55

2.4.9. Selamlama Yapmamak	56
2.4.10. Zamana Riayet Etmemek.....	56
2.4.11. Mesai Dışında Aşırı Alkol Kullanımı	56
2.4.12. Görev Dönüşü Tekmil Vermemek.....	57
2.4.13. Kişisel ve Çevre Temizliğine Dikkat Etmemek	57
2.4.14. Kendini Geliştirmede Yetersiz Kalmak.....	57
2.5. Kınama Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler	58
2.5.1. Amir veya Üste Nezaketsizlik	58
2.5.2. Meslek Etiğine Aykırı Davranışta Bulunmak.....	59
2.5.3. Askeri Silsileyi Bozarak Hakaret Etmek	60
2.5.4. Uygun Olmayan Hitaplarda Bulunmak	60
2.5.5. Sorumluluktan Kaçmak	61
2.5.6. Askeri Eşyayı Uygun Kullanmamak	61
2.5.7. Sağlığın Korunması Kurallarına Uymamak	62
2.6. Hizmete Kısmi Süreli Devam Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler	62
2.6.1. Üste Saygısızlık	63
2.6.2. Görev Yerini İzinsiz Terk Etmek.....	64
2.6.3. Temaruz	64
2.6.4. Uygunsuz Davranışlarda Bulunmak	64
2.6.5. Ketum Davranmamak	65
2.7. Aylıktan Kesme Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler.....	65
2.7.1. Yalan Söylemek.....	66
2.7.2. Maiyetinin Gözetiminde İhmal Göstermek	66
2.7.3. Ayrımcılık Yapmak	66
2.7.4. Hizmetteyken Siyasi İçerikli Konuşmak	66
2.8. Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler	68
2.8.1. Kısa Süreli Kaçmak	68
2.8.2. Hizmete Mahsus Eşyaya Zarar Vermek	68
2.8.3. Maiyetinin Disiplinsizliği Hakkında Soruşturma Yapmamak.....	69
2.8.4. Asta Kötü Muamele Yapmak	70
2.8.5. Hoşnutsuzluk Yaratmak.....	70
2.8.6. Tahrik.....	71
2.8.7. Kavga Etmek.....	71
2.9. Oda Hapsi Cezası Gerektiren Cezalar	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
DİSİPLİN KANUNDA UYGULANACAK BAZI SUÇ VE CEZALARIN
ANAYASA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA
DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1. Disiplin Suç ve Cezalarının Anayasa Kapsamında Değerlendirilmesi.....	75
3.1.1. Kanunilik İlkesinin İncelenmesi	75
3.1.1.1. Belirlilik İlkesi	76
3.1.1.2. Kıyas Yasağı İlkesi	77
3.1.2. 6413 Sayılı Disiplin Kanununun Kanunilik İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi	78
3.2. Disiplin Suç Ve Cezalarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Değerlendirilmesi	79
3.2.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	79
3.2.2. Sözleşmenin Özellikleri.....	79
3.2.3. Sözleşmenin Türk Hukuk Sisteminde Yeri	80
3.2.4. Disiplin Suç ve Cezalarının AİHS'ne göre Uygunluğunun İncelenmesi	81
3.2.4.1. İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muameleye veya Cezaya Tabi Tutulmama Hakkı Açısından İncelenmesi.....	83
3.2.4.2. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı Açısından İncelenmesi.....	84
3.2.4.3. Adil Yargılanma Hakkı Açısından İncelenmesi	87
3.2.4.4. Suç ve Cezada Kanunilik İlkesi Açısından İncelenmesi	89
SONUÇ	90
KAYNAKÇA	93
EKLER	98

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Adı Geçen Makale
AİHS.	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM.	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AsCK.	: Askeri Ceza Kanunu
AYİM.	: Askeri Yüksek İdari Mahkemesi
A.Ü.	: Ankara Üniversitesi
DK.	: Disiplin Kanunu
DMK.	: Devlet Memurları Kanunu
HKSD.	: Hizmete Kısmi Süreli Devam
HYTE.	: Hizmet Yerini Terk Etmeme
İHY.	: İnsan Hakları Yıllığı
İçHK.	: İç Hizmet Kanunu
İçHY.	: İç Hizmet Yönetmeliği
KHK.	: Kanun Hükmünde Kararname
MSB.	: Milli Savunma Bakanlığı
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TBB.	: Türkiye Barolar Birliği
TSK.	: Türk Silahlı Kuvvetleri
TBMM.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi

TABLULAR LİSTESİ

Sayfa No:

Tablo 1. Disiplin Amirlerinin Uyarma Cezası ve Yetkisi	58
Tablo 2. Disiplin Amirlerinin Kınama Cezası ve Yetkisi.....	62
Tablo 3. Disiplin Amirlerinin Hizmete Kısa Süreli Devam Cezası ve Yetkisi	65
Tablo 4. Disiplin Amirlerinin Aylıktan Kesme Cezası ve Yetkisi	67
Tablo 5. Disiplin Amirlerinin Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezası ve Yetkisi	72
Tablo 6. Disiplin Amirlerinin Oda Hapsi Cezası Ve Yetkisi	74



EKLER

Sayfa No:

EK 1: Etik Kurulu Onay Belgesi..... 98



GİRİŞ

Kişilerin içinde buldukları ve yaşadıkları topluluğun genel düşünce ve davranışlarına uymalarını sağlamak adına alınan önlemlerin tamamı olarak tanımlanan ve özellikle kamusal (amme) alanda önemli bir yer bulan “disiplin” kavramı, 211 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) İç Hizmet Kanunu’nda “Kanunlara, kurallara ve amirlere mutlak bir itaat ve astının ve üstünün hukukuna tam anlamıyla uymak” şeklinde tarif edilmiş olup, askerlik için önemi “disiplinin olmadığı yerde kan ve gözyaşı vardır” şeklindeki askeri bir vecizle ifade edilmektedir.

Her askerin aktöre ve karakter yetkinliğine erişmesi, bilgi, fikir ve düşünce yapısının istenilen düzeyde gelişmesi, ruhen ve bedenen güçlü hissetmesi, görevini tam olarak ve tam zamanında yerine getirmesi ancak üstün bir disiplin anlayışı ile mümkün olacağından disiplin, TSK için olmazsa olmaz bir kavramdır. Her kamu kuruluşunun ve kurumunun disiplin mevzuatının bulunması, disiplin işlemlerinin kamu görevlilerinin atama, terfi, ödüllendirme, görevlendirme, meslek içi ve diğer kurslara seçim gibi işlemlerdeki belirleyiciliği unsurunun yanında yargı kararı olmaksızın disiplin yoluyla memuriyetten çıkarmanın da mümkün olması, disiplin kavramının tüm kamu görevlileri için önemini bir kez daha gözler önüne sermektedir.

Disiplinle tam anlamıyla iç içe geçmiş bir kurum olan TSK’da disiplin işlemleri 31 Ocak 2013 tarih ve 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu ile yeniden düzenlenmiştir. Bu tezin gayesi; bu kanunun esasları ile getirdiği yenilikleri gözler önüne sermek ve yeri geldiğinde bir önceki disiplinle alakalı Kanunlarla ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleriyle karşılaştırarak okuyucuyu bu konuda bilgilendirmektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TSK DİSİPLİN KANUNA GENEL BİR BAKIŞ

1.1. Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin İle İlgili Kavramlar Ve Disiplinin Önemi

1.1.1. Disiplin Kavramı

Disiplin sözcüğü, Latince “*disciple*” kökünden gelen ve Fransızca “*discipline*” sözcüğünün karşılığı olarak kullanılan “*disiplin*” kelimesi; inzibat, talim, yönetim, tedip ve terbiye etmek anlamlarına gelmektedir.¹ Disiplin kavramı, günlük yaşamımızda düzen, intizam anlamında kullanılmaktadır. En genel anlamıyla, bir insan topluluğunun, düzen içinde yaşamasını sağlamak amacıyla konulan kurallara, hükümlere ve bunların yerine getirilmesi için alınan önlemlere “disiplin” adı verilir.²

Sözlük anlamı ile disiplin , “ yasa, kural ve toplum düzenine uygun davranma niteliği” demektir. Disiplin kelimesi çoğunlukla ceza sözcüğü ile birlikte ve onunla yan yana düşünülür. Nitekim en çok kullanılan bir tanıma göre disiplin şu şekilde tarif edilmiştir; iş görenlerin kurum düzenine aykırı davranışlarından ötürü bağlı oldukları yaptırımlardır.

Türk Dil Kurumuna ait Büyük Türkçe Sözlükte disiplin kelimesi; bir topluluğun yasalarına ve düzenle ilgili yazılı veya yazısız kurallarına titizlik veya özenle uyması durumu, kişilerin içinde yaşadıkları topluluğun genel düşünce ve davranışlarına uymalarını sağlamak amacıyla alınan önlemlerin bütünü şeklinde tanımlanmıştır.³

1.1.2. Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplinin Anlamı ve Önemi

Askerlik, Türk Vatanını, İstiklal ve Cumhuriyetini korumak için harp sanatını öğrenmek ve yapmak mükellefiyetidir.⁴ Yani gelecekte olası bir savaşı kazanmak için gerekli hazırlığı barış zamanından başlayarak yaparak her türlü hazırlığı yapmaktır.

Askerlik, Anayasa’da olan bir kurumdur.⁵ Ülkemizde askerlik çağına gelen yükümlü kişiler silâh altına alınarak harp sanatı öğretilmekte ve muhtemel bir savaşın

¹ TUĞLACI, Pars, (1966), İktisadi ve Hukuki Terimler Sözlüğü, İstanbul, s.161.

² [http\ \ www.ingilizce-turkce.ceviri](http://www.ingilizce-turkce.ceviri) sözlük.com.(E.T: 29.03.2016)

³ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr., (E.T:04.05.2016)

⁴ POLATCAN,İsmet, (2006), Notlu-Açıklamalı-İçtihatlı TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu, İstanbul, s.13.

⁵ POLATCAN, a.g.e., s.15.

kazanılması için disipline edilmektedir.

Disiplin askerliğin temel taşıdır. Disiplin, kanunlara, nizamlara ve amirlere mutlak bir itaat ve astın ve üstün hukukuna uymaktır.⁶ Askerliğin vazgeçilmez temeli disiplin sayesinde büyük bir organizasyon olan ordu, tek bir kuvvet halini alır ve belirlenen menfaatler doğrultusunda amaçlanan hedefe ulaşılır.

Dünyadaki tüm ordularda olduğu gibi, Türk Silahlı Kuvvetlerinde de askerliğin temeli disiplindir. Etkin bir disiplin sisteminin tesisi, muhafazası ve idamesi; sivil ve medeni kişi ve kuruluşlara, hatta diğer kamu kurum ve işletmelere göre mahiyet bakımından daha farklı özelliklere sahip bir idari rejim gerektirir. Bu rejim ana karakteri, her zaman ve her şartta disiplin ihlallerine karşı en etkili ve çabuk yaptırımların uygulanması ile sağlanmaktadır.⁷

Disiplinin muhafazası ve idamesi, amirlerin en başta gelen görevlerindedir. Silahlı Kuvvetlerde disiplinin korunması askerlik mesleğinin temeli olduğu için, disiplinin korunması ve devam ettirilmesi adına cezai tedbirler uygulanır.

Her askerin ahlak ve karakter olgunluğuna erişmesi, bilgi, fikir ve düşünce yapısının gelişmesi, ruhen ve bedenen güçlü olması, vazifesini tam ve zamanında yerine getirmesi ancak üstün bir disiplin anlayışıyla mümkün olacağından disiplin, TSK için olmazsa olmaz bir husustur.⁸

1.1.3. Disiplin Suçu Kavramı

İnsanoğlu için var oluşundan bu yana toplu halde yaşama zorunluluğunun sonucu olarak, belirli bir disiplinin varlığı ve gerekliliği ortaya çıkmıştır. Bu noktada ceza hukuku, sosyal düzeni bozmaya yönelik eylemleri suç olarak nitelendirip, cezalandırmakla mevcudiyetini ortaya çıkarmıştır.

Bununla beraber Disiplin suçu ise bir kişinin kendi rızasıyla tabi olduğu belirli bir topluluğa karşı olan özel bir bağlılık yükümüne karşı gelmesi halinde ortaya çıkar⁹ Genel anlamda suç olmayan bir takım tavır ve davranışlar da vardır ki; ceza hukukundaki gibi bir müeyyide ile karşılaşırlar. Ancak bu müeyyide kişi hukuku bakımından umumi manada ceza sonuçlarını doğurmaz. Bu tür cezaları gerektiren

⁶ POLATCAN, a.g.e., s. 30.

⁷ İŞIKLAR, Celal, (2015), TSK Disiplin Kanunu ve Yorumu, Adalet Yayınevi, Ankara, s.1.

⁸ KOÇ Cihan, (2013), TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği-Askeri Ceza Kanunu-TSK Disiplin Mahkemeleri Kanunu, Ankara, s.52.

⁹ ASLAN, Zehreddin, (2001), 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa Göre Disiplin Suç ve Cezaları, Alfa Yayınları, İstanbul, s.24.

hukuka aykırı fiiller de suçtur.¹⁰

Hukuki açıdan suç, devletin hukuk düzeni içerisinde cezalandırdığı fiillerdir. Suç, yasa koyucunun suç olarak düzenlemekte menfaat gördüğü bir değer ihlalinin cezalandırılmasıdır. Kanun tarafından korunmuş bir emir eğer ihlal olmuş ise bu suçtur. Disiplin hukukunda ise kısmi bir düzeni korumak amacıyla müeyyideye bağlanan fiiller disiplin suçu olarak nitelendirilmektedir.

1.1.4. Disiplin Cezası Kavramı

Yasaların açıkça yetki verdiği veyahut yasaklamadığı hallerde araya yargısal bir karar girmeksizin, idarenin doğrudan doğruya bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalar, uyguladığı müeyyideler vardır ki bunlara “idari müeyyideler” denilmektedir.¹¹

Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan, s.8.

Başka bir tanımlama ile bir kurumda çalışan memurun, o kurumun içinde iken kurumun düzenini bozucu davranışlarına uygulanan yaptırımlar olarak tanımlanabilir.

TSK’da ise disiplin cezası, disiplinsizlik nedeniyle yetkili kişi veya kurullar tarafından verilen yaptırımlar olarak tanımlanmıştır.

1.2. Askeri Disiplin Hukukunun Kısa Tarihçesi

Bir ülkenin askeri gücünün disiplin hükümleri aynı zamanda o gücün ve kuvvetlerin korumakla yükümlü olduğu toplumun değerler sisteminin bir yansımasıdır.¹² Askeri hukukla alakalı tarihsel çalışmalar sadece askeri kuralların var olma nedenlerinin mantığını değil aynı zamanda söz konusu toplumun geçmişini, gelenek ve göreneklerini, toplumsal anlayışlarını savaş ve hukuk tarihleri boyunca edinmiş oldukları tecrübeleri de göstermektedir. Bu anlayış ile bakıldığında, Türk Silahlı Kuvvetleri disiplin hukukunun tarihsel açıdan incelenmesi her zaman Türk toplumunun geçmişi ve gelenekleri ile beraber düşünülecektir.

Ülkemizde askerî suç kavramının doğuşu ve bununla beraber askerî yargının tarihi, Osmanlı Devleti’nin kuruluş yıllarına, düzenli ordunun kurulduğu Orhan Bey

¹⁰ <http://www.ibb.gov.tr/teftis> kurulu/seminerler/Disiplin Hukuku, (E.T: 04.05.2016)

¹¹ KOÇYİĞİT, Ali, (2007) Disiplin Mahkemeleri Kanununa Göre Askeri Disiplin Suç ve Cezaları,

¹² PİTZUL, Jerry S.T,- MAGURE, John C., A Perspective on Canada's Code of Service Discipline, The Air Force Law Review, Vol.52, 2002, s.1.

zamanına kadar uzanmaktadır. Lakin askerî mahkemelerin kuruluşu oldukça yenidir. Bu mahkemelerden verilen kararlara karşı yargı denetiminin kabulü ise çok daha yeni olup XX. yüzyıl başlarında mümkün olabilmıştır. Osmanlı Devleti'nin kuruluş yıllarında, yargı hakkı padişaha aitti ve bu hakkı Divanı hümayunda bizzat kendisi kullanırdı. Fatih Sultan Mehmet'ten sonra bu hakkın padişaha vekâleten veziriazamlar, daha sonra kadıasker-kazaskerler, kadılar, heyetler, meclisler ve divanlar tarafından kullanıldığı görülmektedir.¹³

Yeniçeri döneminde suç işleyen ordu mensupları, Yeniçeri Anayasası olarak da bilinen“Kavanin-i Yeniçeriyân” gereğince kendi üstleri tarafından cezalandırılmışlardır. Yeniçerilik teşkilatında “Ağa Divanı”, ordu içindeki disiplin ile ilgili davalara bakma yetkisine sahip olmuştur. O dönemlerde, cezalandırılacak şahsa vezir dahi müdahale edememekte, ilgili şahıs cezalandırılmak üzere Yeniçeri Ocağına gönderilmekteydi.

Kışlanın içinde ve dışında kavga etmek ve küfür, yoklamadan kaçmak, namazda kusur ağır suç sayılırdı. Cezalar durumu Odabaşı tarafından belirlenirdi. Cezalı yeniçerilerin yataklarını alıp ceza süreleri boyunca ustanın gözetiminde mutfakta tutulması ve bulaşıklık yaptırılması genel bir hareketti. Daha ağır cezalar falaka ve idamdı. Bir çorbacı en fazla 40 değnek vurabilirdi. 80 ve 240 değnek cezaları günlere bölünerek uygulanır ve ancak ‘Ağa Divanı’na verilebilirdi. Sefer kaçakları ve katillerin başı satırla kesilir; fitneciler, hırsızlar ve tecavüzcüler boğularak öldürülürdü.¹⁴ “Kavanin-i Yeniçeriyân”ın bazı hükümlerinin, 211 sayılı İç Hizmet Kanunu’na kadar muhafaza edildiği görülmektedir. Örneğin, İç Hizmet Kanunu’nun 14’üncü maddesinde astın görevleri içinde yer alan amirlere ve üstlerine tam bir hürmet gösterme sorumluluğu ve asta kendi amirleri dışında bir şahsın disiplin cezası uygulayamamasına ilişkin kuralların, “Kavanin-i Yeniçerian”da yer aldığı görülmektedir.¹⁵

III.Selim döneminde teşkil edilen ve Nizam-ı Cedid teşkilatlanması adı ile ilk kez batılı tarzda¹⁶, sürekli askere ihtiyaç duyulmayan ve daha öncesinde bu şekilde bir yapıda olmayan bir teşkilatlanmaya gidilmiştir. Subay ve erler suç işledikleri zaman ehl-i örften hiç kimse Nizam-ı Cedid Askerinin Kanunnamesine göre subay ve erlere müdahale edemeyecek, ilgili asker kişiler binbaşılıları tarafından cezalandırılacaktır.

Yeniçeri teşkilatının kaldırılmasından sonra yeni kurulan orduda temel bazı

¹³ Silahlı Kuvvetler Dergisi, 2014, S.421, s.1.

¹⁴ GÖKSEL, Sinan Can, (2009), Osmanlı Askeri Düzeni ve Yeniçeriler Yüksek Lisans Bitirme Ödevi, A.Ü., Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s.45.

¹⁵ DEĞİRMENCİ, Olgun-TANRIVERDİ, Battalgazi, (2014),Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınevi, Etimesgut/Ankara, s.60.

¹⁶ [http:// www. tarihikesfet.com/2013/06/3selim-donemi-islahatlar-ve-nizam-cedid.html](http://www.tarihikesfet.com/2013/06/3selim-donemi-islahatlar-ve-nizam-cedid.html), (E.T:07.07.2016)

kanun ve nizamnameler oluşturulmuştur. Oluşturulan bu temel mevzuatlarda disiplin ile ilgili hükümler de yer almaktaydı. İlk düzenleme 1837 yılında kabul edilen ve ilk kez ceza yargılanma usulünü getiren “Kanunname-i Asakir-i Mansure-i Muhammediyedir. Bu düzenleme, 211 sayılı İç Hizmet Kanunu gibi iç hizmeti düzenleyen bir kanun olup, söz konusu kanunda disiplin ile alakalı ceza türleri ve disiplin amirinin verebileceği cezalar da bulunmaktaydı.

Yine disiplin ile alakalı İkinci düzenleme 1837 tarihli “Kanunname-i ceza-i Askeriye”dir.¹⁷ Bu düzenleme günümüzde halen devam eden 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu ile 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu’na denk gelen bir düzenleme olup, askeri suçları esas alır.

1869 yılında, Fransız Ceza Kanunundan alıntı yapılarak düzenlenen “Askeri Ceza Kanunname-i Hümayun” kabul edilmiştir. Bu kanunda duruşmaların açıklığı, hâkimin reddi, sanığa müdafiden yararlanma hakkının verilmesi gibi bazı hakların verildiği görülmektedir.¹⁸

Cumhuriyetin ilanından sonra günümüzde kullanılan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, Alman Askeri Ceza Kanunu(AsCK) esas alınarak fakat 1928 yılında Fransa’da kabul edilen Kanun’un uygulamalarından elde edilen tecrübelerle kabul edilmiştir. Askeri Ceza Kanunda, Disiplin hukukuna ait önemli maddeler bulunmaktaydı. Kanun’un 18’inci maddesi gereğince “askeri kabahatler” yönüyle amirin cezalandırma hakkı ile disiplin tecavüzlerinde verilecek cezalara ilişkin düzenlemeler de 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununda yer almaktaydı. Bununla birlikte 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanunu (DMK) kabul edilene kadar disiplin suçlarının büyük bir çoğunluğu “askeri kabahatler” olarak AsCK’da yer almaktaydı.¹⁹

AsCK’da bulunan bazı suçların, bozulan disiplini en kısa zamanda yeniden tesis edilmesinin öneminden ve askeri ceza muhakemesinin zaman alıcı bir faaliyeti olmasından dolayı 477 sayılı DMK’ na alınmış ve kanunu kabul edilmesinde açık olarak belirtilmiştir.

Günümüzde kullanılan 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu ile 1632 ve 477 sayılı kanunda Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında dağılık bir biçimde düzenlenen disiplin hükümlerini tek bir kanunda toplamıştır²⁰

¹⁷ K.K.K. Yayınları (1956), Askeri Temyiz Mahkemesi Tarihçesi, s.7.

¹⁸ K.K.K. Yayınları (1956), Askeri Temyiz Mahkemesi Tarihçesi, s.9.

¹⁹ DEĞİRMENCİ - TANRIVERDİ, a.g.e., s.62-63.

²⁰ IŞIKLAR, a.g.e., s.15.

1.3. Karşılaştırmalı Hukukta Askeri Disiplin

Milletlerarası Askeri Hukuk ve Savaş Hukuku Derneği'nin düzenlediği Ekim 2001 tarihli Rodos Kongresi'nde de net olarak ortaya çıkmıştır ki ordusu olan her devletin, askeri disiplinle ilgili kurallarını ihlal fiillerini derhal yaptırıma bağlayan kendine özgü disiplin kuralları ve askeri komutan tarafından cezalandırma imkânı bulunmaktadır.²¹ Karşılaştırmalı hukukta askeri disiplin hukukunu inceleyeceğimiz bu kısımda bazı Avrupa ülkelerinde uygulanan disiplin cezalarına ve uygulamalarına genel olarak bakacağız.

Avrupa askeri hukuk sisteminde bir yeknesaklıktan söz etmek zor olmakla birlikte yine de farklı ülkelerdeki uygulamaları ve disiplin cezalarını inceleme olanağımız olmaktadır.

Avrupa'daki ülkelerin çoğunda disiplin ile alakalı yaptırımlar rütbesi yüzbaşı ve yukarısı olan subaylar tarafından uygulanmaktadır.²² Disiplin amirleri, ya tüm cezaları uygulamak bakımından yetkili kılınmışlardır ya da yaptırımın ağırlığına bağlı olarak disiplin amirlerinin yetkileri bakımından farklılıklar yaratılmıştır.²³

Örnek olarak Belçika'da, Danimarka'da, Fransa'da, Almanya'da, İtalya'da, Lüksemburg'da ve İspanya'da disiplin amirleri hafif disiplin cezalarını uygulamakla yetkili kılınmışlardır. Daha ağır disiplin yaptırımları uygulama yetkisi farklı makamlara verilmiştir. Buna da örnek olarak İspanya'da Milli Savunma Bakanı veya Kral'a, Danimarka'da askeri savcıya, Almanya'da ise Askeri İdare Mahkemesine verilmiştir.

Disiplin cezaları ülkeler bakımından farklılık göstermektedir. Bunlara örnek olarak Avusturya'da kınama, rütbenin indirilmesi, maaş kesintisi (%15 kadar), göz hapsi (14 gün) şeklindedir. Çek Cumhuriyetinde; kınama, maaş kesintisi (%90), göz hapsi, alıkoyma cezalarıdır. Finlandiya'da; kınama, sıra harici hizmet, maaş kesintisi, göz hapsi (15 gün) ve alıkoyma cezalarıdır.

Macaristan'da; kınama, göz hapsi (21 gün), alıkoyma (21 gün) ve rütbenin indirilmesi cezalarıdır. İrlanda'da; kınama, maaş kesintisi (3 gün), göz hapsi (14 gün), alıkoyma (28 gün) cezalarıdır. Norveç'de; kınama, maaş kesintisi (20 gün), göz hapsi (30 gün), alıkoyma (20 gün) cezalarıdır. İsveç'de; kınama, sıra harici hizmet (20 saate kadar), maaş kesintisi (30 gün), göz hapsi (15 gün) cezalarıdır. İngiltere'de; kınama, maaş kesintisi (28 gün), sıra harici hizmet, amirlik vasfının indirilmesi ve alıkoyma (60

²¹ ŞİMŞEK Mustafa (2008),Askeri Ceza Hukuku(Genel Hükümleri), Hv.Tek.Ok.K.lığı Basımevi, İzmir,s.456.

²² NOLTE-KRİEGER, a.g.e. s.130.

²³ DEĞİRMENCİ -TANRIVERDİ, a.g.e., s.30

gün) cezalarıdır. Buradaki bazı ülkelerde uygulanan alıkoyma cezasının bizdeki oda hapsine karşılık geldiğini ve AİHS'ne aykırı olduğunu düşünmekteyiz.²⁴

Avrupa'da disiplin ile ilgili mevzuatları incelediğimizde disiplin hukuku, silahlı kuvvetlerin disiplinini tesis etme ve etkinliğinin sağlamaya yönelik olduğunun görmekteyiz. Ancak belirtmekte fayda gördüğümüz konu Avrupa Birliği üyesi olan ülkelerin askeri hukuk sistemlerinde AHİM'ne konu olabilecek ve AİHS'ne aykırı uygulamalar olduğu düşüncesindeyiz.²⁵

1.3.1. Karşılaştırmalı Hukukta Bazı Avrupa Birliği Ülkelerinde Uygulanan Disiplin Cezaları

1.3.1.1. Uyarı/İkaz Cezası

İtalya, Belçika, Lüksemburg, Danimarka, Fransa ve İspanya'da bahse konu bu ceza disiplin cezası olarak verilebilmektedir. Buna karşılık Almanya'da uyarı/ikaz cezası bir disiplin cezası olarak görülmemektedir.²⁶

1.3.1.2. Kınama Cezası

Avrupa ülkelerinin birçoğunda kınama cezası disiplinler yaptırım olarak kullanılmaktadır. Almanya'da şiddetli kınama cezası ülkemizden farklı olarak birliğin önünde yapılarak icra edilmektedir.²⁷

1.3.1.3. Göz Hapsi Cezası

Göz hapsi cezasının uygulanması cezalının askeri mahallerden ayrılması, ortak kullanım alanlarına girememesi ve ziyaretçi kabul edememesi şeklinde gerçekleşmektedir. Birleşik Krallık'ta "ayrıcalıkların kısıtlanması" cezası, göz hapsi cezasına benzemekle beraber yalnızca erler ile astsubaylara verilebilmektedir. Belçika'da bu ceza sadece silah altına alınanlara uygulanmaktadır. Hollanda'da ise kısa süreli kaçma ve emre itaatsizlik gibi özel suçlara bu ceza verilebilmektedir. Süre bakımından göz hapsi cezasını en fazla veren ülke Almanya bu cezayı üç haftaya kadar çıkarmaktadır.

²⁴ YILMAZLAR, İrfan-KAYA, Abdullah-DAĞ, Rıdvan, "Askeri Yargılama Yetkisi Semineri Sonuç Raporu", AAD, Yıl 30, Ocak 2002, Sayı 113, Ankara, s.21.

²⁵ ŞİMŞEK Mustafa, a.g.e., s.457.

²⁶ NOLTE-KRİEGER, a.g.e. s.136.

²⁷ NOLTE-KRİEGER, a.g.e. s.136-137.

1.3.1.4. Aylık Kesilmesi Cezası

Bu cezanın uygulanması Almanya ve bazı değişikliklerle Birleşik Krallık'ta görmekteyiz.²⁸

1.3.1.5. Hürriyeti Bağlayıcı Disiplin Cezası

Hürriyeti bağlayıcı disiplin cezaları değişik süreler ve uygulama şekli ile karşımıza çıkmaktadır. Örneğin Polonya'da koğuş ve tecrit hapsi olmak üzere iki farklı hürriyeti bağlayıcı bulunmaktadır. Koğuş hapsi, göz hapsine benzer şekilde infaz edilirken, tecrit hapsine sadece askeri mahkeme karar vermektedir. Belçika'da ise iki farklı hürriyeti bağlayıcı ceza uygulanmaktadır. Birincisinde hafif olan ceza 1 günden 8 güne kadar birliği terk etmemek şeklinde uygulanmakta iken ikincisi ağırlaştırılmış olarak karşımıza çıkmaktadır bu da 1 günden 8 güne kadar cezayı kapalı bir odada çekmekle infaz edilmektedir. Bir başka örnekte Fransa'da hürriyeti bağlayıcı cezayı 40 güne kadar Savunma Bakanının özel olarak karar vermesi durumunda uygulanmaktadır.²⁹

1.3.1.6. Silahlı Kuvvetlerden Çıkarma Cezası

Danimarka hariç olmak kaydı ile diğer ülkelerde silahlı kuvvetlerden çıkarılma cezası uygulanmaktadır.

Bazı ülkelerde bu cezaya kararı mahkemeler verirken (örneğin Bileşik Krallık), bazı ülkelerde ise disiplin amirleri bu cezayı direk uygulayabilmektedir. (Belçika, Polonya ve İspanya gibi)³⁰

1.4. 6413 Sayılı Kanun Öncesi Ve Uygulamalar

Disiplin hukuku, kanuni tanımını Türk vatanın, istiklal ve Cumhuriyetini korumak için harp sanatını öğrenmek ve yapmak olan askerlikte önemli bir yer olup, emirlerin yerine getirmesi çok önemlidir.³¹ Askeri disiplin hukuku 6413 sayılı kanunun yürürlüğe girmesinden önce farklı kaynaklar içerisinde bulunmaktaydı. O dönemde disiplin ile ilgili temel manadaki düzenlemeler 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu,

²⁸ NOLTE-KRIEGER, a.g.e., s.139.

²⁹ DEĞİRMENCİ –TANRIVERDİ, a.g.e., s.33.

³⁰ NOLTE-KRIEGER, a.g.e. s.139-140.

³¹ SAHİR, Erman, (1983), Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul, 7. Bası, Üçdal Neşriyat, İstanbul, s.290

Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun ile 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunuydu. Bu düzenlemelere göre iki tip disiplinsizlik hali bulunmaktaydı. Bunlardan ilk olanı 477 sayılı Kanunun 47-61A maddeleri arasında yer alan on altı disiplin suçu, ikincisi ise 1632 sayılı Kanunun 162/A maddesinde “Askeri terbiyeyi, disiplini bozan ve hiç bir ceza kanununun maddelerine uymayan fiiller ve tekâsüller” olarak açıklanan ve tamamen disiplin amirlerinin kendi fikirlerine ait olan disiplin tecavüzleriydi.³²

Disiplin tecavüzlerinde disiplin amiri pozisyonundaki kişiler maiyetine, 477 sayılı Kanunda tanımlanan disiplin suçlarında uyarı, aylık kesilmesi, göz hapsi ve oda hapsi cezaları verebilmekteydi. Ayrıca disiplin amirleri maiyetini disiplin suçlarında suç türüne göre üç günden iki aya kadar göz hapsi veya oda hapsi cezası verebilen Disiplin mahkemelerine sevk edebiliyordu. Yine bununla beraber komutan ve ya askeri kurum amiri herhangi bir şekilde disiplin suçu işlendiğini öğrendiği takdirde direk kendisi ceza verebilme veya ilgili disiplin amirinden cezalandırma talep etme ya da Disiplin Mahkemesinde dava açılmasının gerekip gerekmediğine karar vermek üzere disiplin hazırlık soruşturması yaptırma hakkına sahipti. Disiplin amirlerine 477 ve 1632 sayılı kanunlardan dolayı geniş yetkiler veren bu durumda birçok sıkıntılı alan bulunmaktadır.

1.4.1. Disiplin Amirlerindeki Yetki Fazlalığı

1632 sayılı kanun mülga 171.maddesine göre oda ve göz hapsi cezaları 2-28 gün olarak belirtilmişti. Disiplin amirleri tarafından asker kişilere verilen hürriyeti bağlayıcı ceza türü olan oda hapsi cezası Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)’nin 5.maddesi gereği açılan davalarda kişi özgürlüğü ve güvenliği ihlali olarak değerlendirilmiştir.

Hürriyeti bağlayıcı ceza türü olan oda hapsi cezasıyla, AİHM tarafından bu kapsamda değerlendirilmemekle beraber benzer nitelikte olduğunu düşündüğümüz göz hapsi cezalarında, disiplin amirlerine verilen yetkinin fazlalığını daha açık olarak gözler önüne sermektedir.³³

1.4.2. TSK’deki Sivil Personelin Askeri Hukuka Tabi Olması

TSK ‘daki Sivil memurlar “*amire saygısızlık, emre itaatsizlik ve bilerek doğruyu söylememe*” disiplin suçlarını işleyebileceği kabul edildiğinden, bu belirtilen disiplin

³² ALKAN, Mehmet, (2015), 6413 sayılı TSK Disiplin Kanununun Esasları, TBB Dergisi S.117, s.169

³³ ALKAN, a.g.m., s.170.

suçlarının sivil memurlar tarafından işlenmesi durumunda, amiri tarafından cezalandırılabilirdi gibi disiplin mahkemesine de sevk edilebilmekteydi. Buna benzer 1632 sayılı kanunda yer alan “*“amire fülen taarruz ,amire mukavemet, amiri tehdit, amire hakaret, emre itaatsizlikte ısrar”* suçlarında TSK’da çalışan sivil memurlar yargılanma bakımından askeri yargıya tabidiler.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), TSK’ da çalışan sivil memurların durumu her ne kadar da 657 sayılı kanun da yer alan istisnai düzenlemeye uygun olsa da, askeri yargıya tabi olmasının AİHS’e uygun olmadığı kararını vermiştir.³⁴

1.4.3. Disiplinsizlik Eylemleri ve Uygulanan Cezaların Belirsizliği

1632 sayılı Kanunda disiplin tecavüzü tanımlanırken “Askeri terbiyeyi, disiplini ihlal eden ve hiçbir ceza kanununun maddelerinde bulunmayan suçlardır.”³⁵ denilerek tanımlanmıştır.

Dolayısıyla disiplin tecavüzü disiplin suçlarının büyük bir kısmını oluşturmaktadır. Disiplin tecavüzlerinde disiplinsizlik eylemlerinin belirlenmesinde keyfîlik ve farklı uygulamalar sürekli olmuştur. Bir personelin yaptığı bir disiplinsizlik eylemini kendi amiri disiplin tecavüzü olarak değerlendirirken, farklı bir disiplin amiri aynı eylemi disiplin tecavüzü olarak değerlendirmeme hakkına sahiptir. Bu yetersiz düzenlemenin sonuçlarında biride aynı disiplinsizlik eylemine farklı amirler farklı ağırlıkta cezalar verebilmekteydi. Örneğin aynı eylemi gerçekleştiren iki personelden biri disiplin amiri tarafından 2 gün “göz hapsi” cezası ile cezalandırılırken diğer bir personelin aynı veya başka bir disiplin amiri tarafından 28 güne kadar “oda hapsi” cezasıyla tecziye edilebilmesi mümkündür.

1.4.4. Disiplin Mahkemelerinin Durumu

Askerî Yargı, Askerî Mahkemeler ve Disiplin Mahkemeleri Anayasasının 145’inci maddesi göre yürütülür. 1964 yılında yürürlüğe giren 477 sayılı kanuna göre Disiplin Mahkemeleri; tugay ve daha büyük (Deniz ve Hava Kuvvetleri ile Jandarma Genel ve Sahil Güvenlik Komutanlığında eşidi) kıt’a, karargâh ve askerî kurumlar ile Millî Savunma Bakanlığı Müsteşarlığı teşkilâtında kurulur. Sahil Güvenlik Komutanının, Jandarma Genel Komutanının, kuvvet komutanlarının ve Millî Savunma Bakanlığı

³⁴ <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/upload/45912-06.pdf>,(E.T: 28.08.2016)

³⁵ POLATCAN, a.g.e., s.250.

Müsteşarının göstereceği lüzum üzerine veya doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanlığınca, diğer komutanlıklar, karargâhlar veya askerî kurum amirlikleri teşkilâtında da disiplin mahkemesi kurulabilir. 477 sayılı Kanuna göre disiplin mahkemeleri, Disiplin mahkemesi, biri başkan ikisi üye olmak üzere üç subaydan kurulur. Astsubay, erbaş ve erlerin yargılanmalarında, üyelere biri astsubaylardan seçilir ve tam bir mahkeme niteliğindedir.

Cumhuriyet Savcısıyla aynı görevi yapan iddia makamındaki disiplin subayı, başkan ve üyeler ile yedekleri, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askerî kurum amiri tarafından her yılın Aralık ayında bu mahkemenin yetkisine giren birliklerdeki subay ve astsubaylar arasından kıtaya veya askerî kuruma katılış sırasına göre ve değiştirilmemek üzere bir yıl için seçilirler ve mahkeme kararlarına komutanın itiraz hakkı vardır. Mahkemenin kararlarına karşı temyiz yolu değil yetkili kılınan en yakın disiplin mahkemesine itiraz yolu mevcuttur. Disiplin mahkemelerinin bu üye yapısı ve işleyişi AİHM tarafından Sözleşmede düzenlenen adil yargılanma hakkına aykırı bulunmuştur.

1.4.5. Disiplin Amiri Olmayan Amirlerin Durumu

TSK'daki subaylar dışında bazı istisnalar hariç diğer personel disiplin amiri olarak kabul edilmediğinden bu statüde olmayan amirler, emri altındaki personelin cezalandırılmasını bir üst amirden istemektedir. Bu durum uygulamada sorumlu fakat yetkisiz amirlerin olmasına neden olmuştur. Örnek olarak bir yerde subay kadrosunda komutan ve amir konumundaki bir astsubay maiyetinin disiplinsizlikle ilgili işlemlerini bir üst amirinden talep etmekteydi.

1.5. TSK Disiplin Kanununun Getirdiği Yenilik Ve Değişiklikler

TSK Disiplin Kanununun kısaca gerekçesinde “TSK personeli hakkında uygulanan disiplin hükümlerinin mevzuatta dağınık şekilde düzenlendiği, disiplin amirleri veya disiplin mahkemelerince personele oda veya göz hapsi cezası verilmesine imkân tanıyan düzenlemelerin AİHM nezdinde dava konusu olduğu ve birçok kararda asker kişilere verilen oda hapsi cezalarının AİHS'e aykırı olduğuna dair kararlar verildiği, bu kararlara göre disiplin amiri tarafından verilen oda hapsi cezalarında kişinin özgürlüğü ve güvenliği hakkının; disiplin mahkemesince verilen oda hapsi cezalarında ise adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçeleriyle ülkemizin tazminata

mahkûm edildiği belirtilerek tasarının disiplin hukukuna ilişkin sorunların disiplin amirlerinin otoritesinde ve emir-komuta sisteminde zafiyet meydana getirmeden, değişen ve gelişen günümüz hukuk anlayışına uygun bir şekilde çözülmesi amacıyla hazırlandığı”³⁶ belirtilmiştir. Bu kapsamda getirilen yeniliklerden sırası ile başlıklar halinde bahsetmek mümkündür.

1.5.1. Disiplin Cezalarının Türleri Yeniden Düzenlenmesi

6413 sayılı Kanunda oda ve göz hapsi cezalarının, istisnaları olmakla birlikte, kaldırılması dışında disiplin cezalarının türlerini de yeniden düzenlenerek yürürlüğe girmiştir. İlk başta Türkiye aleyhine verilen AİHM kararları doğrultusunda, seferberlik ve savaş hali ile barış zamanında Türk karasuları dışında bulunan gemiler hariç oda hapsi cezaları kaldırılmıştır.

Bilindiği üzere disiplin amirleri Askeri Ceza Kanununun ilgili maddeleri uyarınca ve hakim sınıfından olmayan askerlerden teşkil edilen disiplin mahkemeleri de 477 sayılı Kanun hükümleri gereği hürriyeti bağlayıcı bir ceza olan oda hapsi cezası verebilmekteydiler. AİHM’e açılan davalarda disiplin amirlerince verilen oda hapsi cezalarının, kişinin özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği kararlaştırılmıştır. Aynı şekilde 477 sayılı Kanun uyarınca disiplin suçu işleyen ve disiplin mahkemelerince ceza alan bir TSK personeli asker kişi, AİHM’ne açtığı Bayrak-Türkiye (2007) davasında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği belirtilmiştir. Bu nedenlerden dolayı AİHM kararları gerekçe gösterilerek seferberlik ve savaş hali ile barış zamanında Türk kara suları dışında bulunan gemilerde işlenen disiplinsizlikler hariç oda hapsi cezası kaldırılmıştır.

6413 sayılı yeni Kanunda disiplin cezaları;

- a) Subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler için uyarma, kınama, hizmete kısmi süreli devam, aylıktan kesme, hizmet yerini terk etmeme, oda hapsi(savaş zamanında) ve TSK’dan ayırma,
- b) Askeri öğrencilere verilecek cezalar ise kınama ve izinsizlik
- c) Erbaş ve erler için de izinsizlik, ilave hizmet yükleme, oda hapsi (savaş zamanında) ve hizmetten men cezası olarak belirtilmiştir.

³⁶ <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss394.pdf> ,(E.T.30.08.2016)

Oda hapsi cezasının kaldırılması sebebiyle, oluşabilecek disiplin zafiyetlerini önlemek için erbaş ve erlere hizmetten men cezası verilerek bu cezanın askerlik süresinden sayılmayacağı hususu benimsenmiştir. Göz hapsi cezası yerine hizmet yerini terk etmeme cezası getirilmiştir. TSK Personel Kanununda yer alan disiplinsizlik ve ahlaki durum nedeni ile kuvvet komutanlıklarınca TSK'dan çıkarılma işlemine son verilmiş, bu yetki kuvvet komutanlıkları ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığında oluşturulan Yüksek Disiplin Kurullarına bırakılmıştır. Disiplinsizliği alışkanlık haline getiren personele de yüksek disiplin kurulları tarafından ceza puanına göre ayırma cezası uygulaması getirilmiştir.³⁷

1.5.2. Disiplin Suçlarında Kanunilik İlkesine Yer Verilmesi

Hukuk devleti ilkesi, bireylerin temel hak ve özgürlüklerine farklı şiddetlerde müdahalelerde bulunma yetkisine sahip olan devletin, temel hak ve özgürlüklere yönelik bu müdahaleleri kötü yönde ve keyfi olarak kullanmasının önüne geçmek için ortaya çıkmıştır. Hukuk devletini tanımlarken; hukukun üstünlüğü, yargı bağımsızlığı, kanunî hâkim güvencesi, idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması, hak arama özgürlüğü, kuvvetler ayrılığı ilkesi, insan haklarına saygılı, yürürlükteki kanunlarının evrensel hukuk kurallarına uygun olduğu devlet olarak tanımlayabiliriz.³⁸

Hukuk devleti ilkesinin bu anlamda şüphesiz ki en önemli aracı, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesidir. Kimsenin işlediği zaman kanunlarına göre suç sayılmayan bir fiilden ötürü cezalandırılmaması hukuk devleti ilkesinin birey açısından bir güvencesini oluşturmaktadır. Keza ilke sadece bireyin işlendiği zaman kanunlarına göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı cezalandırılmaması şeklinde ortaya çıkmamaktadır. Suçu ve cezayı düzenleyen kuralların açık, anlaşılır, belirli olması, başka bir ifade ile ceza kanunlarının dar yorumlanması, ceza içeren düzenlemelerin de belirsiz olmalarının yasaklanması, hukuki yorumdan kıyasın ayrılarak sınırlandırılması ya da tümünden yasaklanması da ilkenin farklı görünümünü oluşturmaktadır.³⁹ Hiç kimse kanunun açıkça yazmadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmayacağı gibi, kanunda belirtilen cezadan daha da ağır bir ceza ile cezalandırılacağı belirtilmiştir.

³⁷ İŞIKLAR, a.g.e., s.8.

³⁸ İKİNCİOĞULLARI, Füzuran, (1997), Hukuk Devleti", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, Sayı 1, Haziran, s. 36.

³⁹ BOSTANCI, Gülşah,(2007) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Türk Ceza Hukukunda Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.15.

6413 sayılı Kanun ile önceki disiplin mevzuatında bir tanımı olmayan disiplinsizlikler Türk Silahlı Kuvvetlerinin gerekli ihtiyaçları göz önünde bulundurularak 657 sayılı kanunda olduğu gibi tek tek tanımlanmaya çalışılmıştır. Önceki sistemde disiplin tecavüzlerini hangi eylemlerin oluşturduğu ile alakalı bir açıklık bulunmazken bu eylemlerin sonucunda disiplinsizlik eylemini gerçekleştiren personele veya şahsa istenilen her türlü disiplin cezası verilebilmekteydi. Yeni gelen düzenleme ile birlikte idareye güven oluşturulmaya çalışılmış, bu yüzden disiplinsizlikler basitten nitelikliye doğru sınıflandırılmış, cezalar da hafiften ağıra doğru ilerlemektedir.

1.5.3. Askeri Disiplin Mevzuatının Tek Kanunda Toplanması

6413 sayılı kanun ile birlikte 211, 477 ve 1632 sayılı kanunlar baz alınarak yürütülen disiplin işlemleri tek bir kanun çatısı altında toplanmıştır. 477 sayılı kanun savaş zamanı uygulanmak üzere askıya alınmışken 1632 sayılı Kanununun 162-191'inci maddeleri yürürlükten kaldırılarak askeri ceza kanununun içinde disiplin mevzuatının bulunması sonlandırılmış bu sayede 1632 sayılı Kanun askeri suçlara, 6413 sayılı kanun ise disiplin suçlarıyla alakalı özel kanun formuna sokulmuştur.⁴⁰

1.5.4. TSK'daki Devlet Memurları Askeri Disiplin Hukukunun Dışına Çıkarılması

TSK'da sivil personelin dışındaki şahıslar askeri şahıslar olarak tanımlanır. Bunlar belirli Kanunları esas alarak görevlerini yapmaktadırlar. Bu Kanunlar 211 sayılı TSK İç Hizmet Kanunu, 926 sayılı TSK Personel Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu, 4678 sayılı Sözleşmeli Subay Astsubay Kanunu, 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu, 1076 sayılı Yedek Subaylar Kanunu, 1111 sayılı Askerlik Kanunu, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanunu ile 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu gibi özel kanunlar olarak sınıflandırılabilir.⁴¹

Türk silahlı kuvvetleri bünyesinde çalışan memurlara uygulanmayacak maddeler 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 232'inci maddesinde açıkça belirtilmiş olup, bir sonraki madde olan 233'üncü maddede ise "Kanunun disipline ait 124-136'ncı

⁴⁰ YILDIRIM, Ramazan, Türk Askeri Disiplinin Hukukuna Kısa Bir Bakış, AYİM 14 Numaralı Dergi, s.124.

⁴¹ ALKAN, a.g.m., s.189.

maddelerindeki hükümler, TSK İç Hizmet Kanun ve Yönetmeliği, Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu ve konu ile alakalı diğer hükümler gizli kalmak üzere, TSK’da çalışan sivil memurlar ile sözleşmeli ve yevmiyeli personel hakkında bu kanun uygulanmaya devam edilecektir” hükmü bulunmaktadır. Buradan da anlaşılacağı gibi TSK’da çalışan devlet memurları disiplin yönünden 657 sayılı Kanuna açıkça tabidirler.

1.5.5. Disiplin Cezalarından Başka İdari Yaptırımlara da Kanunun İçerisinde Yer Verilmesi

6413 sayılı Kanun ile birlikte, disiplin cezalarına ek olarak disiplinsiz personelin tam anlamıyla eğitilmesi, ıslahı ve ikazı için bazı idari yaptırımlara başvurulmuştur. Bu yaptırımlar 28 ve 29’uncu maddelerde; geçici olarak kontrol altına alma tedbiri, geçici olarak görevden uzaklaştırma ve görev yerini değiştirme tedbiri olarak belirtilebilir.

Bu kanunun 28’inci maddesinde belirtilen geçici olarak kontrol altına alma tedbiri oda hapsi cezası vermeye yetkili kılınmış disiplin amirleri, diğer kanunlar ile verilmiş yakalama yetkisi haricinde firar veya izin tecavüzünderken yakalanarak birliğine teslim edilenlerin adli makamlar önüne çıkarılmasına kadar gözetim altına alınması, kendisine, başkalarına veya çevresine ya da hizmete ait bir eşyaya zarar vereceği açık bir şekilde belli olanların bu durumunun engellenmesi, ciddi şekilde bozulan disiplinin yeniden etkin olabilmesi, askeri mahalde bulunan sarhoş kişinin sarhoşluğun etkisi geçinceye kadar tedbir altında tutulmasının gerekmesi durumunda, bu kişileri bu amaç için hazırlanacak mekânlarda ve yirmi dört saati geçmeyecek şekilde geçici olarak kontrol altında tutabileceklerdir. Tedbir süresinin on iki saati geçmesi hâlinde, personelin yakınlarına ve bir üst disiplin amirine disiplin amiri tarafından en kısa sürede mevcut durum hakkında bilgi verilecektir.

Bu kanunun 29’uncu maddesinde geçici olarak görevden uzaklaştırma tedbiri ise diğer kurumlarda olduğu gibi askeri hizmetin yürütülmesi sırasında askeri personelin disiplinsizlik ve suç teşkil edecek bir davranışı nedeniyle hakkında soruşturma açılması mecbur olabilir. Bazı durumlarda hakkında soruşturma açılan subay, astsubay, uzman erbaş veya sözleşmeli erbaş ve erler disiplin soruşturmasının emniyetli ve sıhhatli olarak devam etmesi gayesiyle asgari Tugay Komutanı emriyle idari izinli sayılarak on beş iş günü sınırına kadar geçici olarak görevinden uzaklaştırılabilecektir. İhtiyaç olması halinde bu süre, bu maddede yazılı makamlar tarafından bir katına; ilgili bakanın onayı ile bir yıla kadar uzatılır.

Görevden uzaklaştırma tedbiri; süresi sonunda başka bir işleme gerek kalmadan ortadan kalkacağı gibi, gerek görülmesi veya görevden uzaklaştırmaya neden olan fiilin herhangi bir suç veya disiplinsizlik teşkil etmediğinin anlaşılması hâlinde kararı veren disiplin amiri tarafından sürenin tamamlanmasından daha önce de ortadan kaldırılabilir. Görevden ayrı kalınan süre ise hizmetten sayılır. Bu süre içinde ilgili personelin asker kişi sıfatı tam olarak devam eder, ancak emir-komuta zincirinde emir veremez.⁴²

Bunların haricinde soruşturma sonunda görevine devam etmesinde sakınca görülen subay, astsubay, uzman erbaş veya sözleşmeli erbaş ve erler, atamaya yetkili makam tarafından resen veya yapılan teklif üzerine sürekli bulunduğu garnizona veya başka garnizona uygun bir kadro görev yerine ya da komutanlık emrine atanır.

1.5.6. Disiplin Cezalarına Karşı İdari ve Yargı Yolunun Açılması

Bu kanundan önceki dönemde disiplin amirlerince disiplin suçu ve tecavüzlerinden ötürü verilen cezalara idari yargı yolu kapalı olup, bir üst disiplin amirine itiraz mümkündür. 6413 sayılı kanunla birlikte disiplin amirleri tarafından verilen disiplin cezalarına karşı iki iş günü içinde bir üst disiplin amirine, disiplin kurulu tarafından verilen disiplin cezalarına karşı da beş iş günü içinde bir üst komutanlık disiplin kuruluna veya yetkili kılınan disiplin kuruluna itiraz mümkün hale gelmiştir. Böylece personelin isteğine bağlı olarak getirilen itiraz yolunun süreleri, şekli ve sonuçları açıkça belirtilmiştir.

Keza önceki sistemde disiplin amirlerince verilen disiplin cezalarına karşı yargı yolu kapalı idi. Aynı şekilde Disiplin Mahkemelerinin verdiği kararlar da bir üst disiplin mahkemesine itiraz mümkün olmasına karşın temyiz hakkı bulunmamaktaydı. Yeni sistemde, yargı yolunun kapalı olması uygulamasına belli ölçüde son verilmiştir.

Bu doğrultuda Kanunun 43'üncü maddesi ile yüksek disiplin kurulları tarafından verilen silahlı kuvvetlerden ayırma cezası ile disiplin amirleri veya disiplin kurulları tarafından barış zamanında verilmiş olan aylıktan kesme, hizmet yerini terk etmeme ve oda hapsi cezalarına karşı yargı yolu ile iptal davası açılabilmesine imkân tanınmıştır. Seferberlik ve savaş zamanında bütün disiplin cezalarına karşı yargı yolu kapalı olduğu gibi uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezalarına karşı barış zamanında da yargı yolu kapalıdır. Yargı yolu subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler için geçerli olup, askeri öğrencilere, askeri öğrencilikten çıkarma yaptırımını hariç

⁴² R.G. 16.01.2013, Sayı. 28561(E.T: 05.04.2016)

tüm disiplin cezaları ile yükümlü erbaş/erler için kapalıdır.

Aynı bağlamda devlet memurlarına verilen tüm disiplin cezalarına karşı yargı yolu açık olup, Türk Silahlı Kuvvetleri personeline sınırlı bir şekilde tanınan bu hakkın nedeni, bu Kanunun ilgili maddesinin gerekçesinde “*Türk Silahlı Kuvvetlerinin mevcudu, disiplin tesisinin önemi, disiplinsizliklerin ve disiplin cezalarının mahiyeti gibi hususlar göz önüne alınarak tüm disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık olması sistemi tercih edilmemiştir. Zira bu tür bir sistemin, disipline ciddi zararlar verebileceği değerlendirilmektedir*” şeklindedir denilerek açıklanmıştır.

1.5.7. Disiplin Amiri Olma ve Yetkilerinin Yeniden Düzenlenmesi

Yeni Kanunla beraber amir ve disiplin amiri kavramları yeniden tanımlanmış olup, disiplin cezası verme yetkisinin temel olarak ilk disiplin amirine ait olduğu açıkça belirtilmiştir. 6413 sayılı Kanunun 8’inci maddesinin üçüncü fıkrasında disiplin cezası verebilmek için gerekli koşullar sıralanmış olup, ihtilaf ve tereddüde yer vermeyecek bir düzenlemeye gidilmiştir.

Bu kapsamda, disiplin cezası verebilmek için; ilk başta amir konumunda olunması, disiplin cezası verilecek kişinin üstü konumunda olunması ve disiplin cezası verilecek personel sicil alan bir personel ise bu kişiye sicil verme yetkisine sahip olunması gerekmektedir.⁴³

Örnek olarak binbaşı rütbesinde amir konumunda olan bir kişi yarbay rütbesinde bulunan maiyetine disiplin amiri olamayacaktır. Aynı şekilde sicil mevzuatına göre maiyetine sicil verme yetkisi bulunmayan bir amir disiplin amiri olamayacaktır.

Keza bu Kanunun 8’inci maddesinin dördüncü fıkrası gereğince disiplin amirlerinin verebilecekleri cezalar, rütbe ve makamları dikkate alınarak yeniden değerlendirilmiş ve disiplin amirlerinin ceza yetkileri oldukça kısıtlanmıştır.

1.5.8. Disiplin Soruşturmasının Adli Soruşturmadan Bağımsız Hale Getirilmesi

Kanunun 5’inci maddesi; “*Herhangi bir fiilden dolayı ilgili hakkında yapılan adli soruşturma veya kovuşturma, aynı fiilden dolayı ayrıca disiplin soruşturması ve tahkikat yapılmasını, disiplin cezası verilmesini ve bu cezanın yerine getirilmesini*

⁴³ DEĞİRMENCİ Olgun-TANRIVERDİ Battalgazi, (2014), Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınevi, Etimesgut/Ankara, s.147.

engellemez” hükmü ile adli soruşturma ile disiplin soruşturması birbirinden tamamen bağımsız hale getirilmiştir.

Bu düzenlemeye benzer bir uygulama ise Devlet Memurları Kanununda(DMK) da aktif olarak bulunmakta olup, ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olunması, disiplin kovuşturmasını etkilemeyeceği ayrıca memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması hallerinde, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamayacağı açıkça belirtilmektedir. Bu düzenleme ile ceza soruşturması ile disiplin soruşturmasının birbirinden bağımsız olduğu bir kez daha anlaşılmaktadır.⁴⁴

Disiplin suçları, kamu hizmetinin, hizmetten yararlananlara düzenli ve verimli bir şekilde sunulması amacıyla, kurum içi düzeni, disiplini ve hizmeti sunanların pozisyonunu düzenleyen normlara aykırı hal ve davranışları ifade etmektedir.⁴⁵

Disiplin hukukunda temel gaye, devlet işlerinin mevcut durumdan daha iyi yapılmasını sağlamaktır. Disiplin cezaları herkese değil sadece belli pozisyonda olan kişilere uygulanabilir, tesirini kişi temel haklarında ve özgürlüklerinde değil temel hakka sahip kişi ile alakalı kurum arasında gösterir.⁴⁶

Adli soruşturmada ise ceza soruşturması kastedilmektedir. Ceza muhakemesinde soruşturmalar, bir suçun işlendiği şüphesi ve/veya mantığı ile başlamaktadır.⁴⁷ Ayrıca adli ceza herhangi bir fark gözetmeksizin herkese uygulanabilir, etkisini kişinin temel hak ve özgürlükleri üzerinde açıkça gösterir.⁴⁸

Adli cezalar Türk Ceza Kanununda belirtildiği gibi “kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir.”⁴⁹

Örneğin, bir Alay veya tabur içerisinde üstünü yaralayan bir ast personel hakkında “yaralama” suçundan suç dosyası hazırlanarak askeri mahkemeye gönderilmesi, aynı personel hakkında 6413 sayılı Kanunun 19/m maddesinde düzenlenen “Kavga etmek” disiplinsizliğinden dolayı ayrıca disiplin cezası verilmesine engel değildir.

Özetle disiplin soruşturması, ceza muhakemesinden bağımsız olarak yürütülebilir. Olayların adli yargıya taşınmış olması, disiplin soruşturması açılmasına

⁴⁴ HAKERİ, Hakan, (2011), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 12.Basım, s.46.

⁴⁵ AKYILMAZ, Bahtiyar, (2002), Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.1.

⁴⁶ ALKAN, a.g.m., s.185.

⁴⁷ BIÇAK, Vahit, (2010), Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınları, s.327.

⁴⁸ PINAR, İbrahim, (2009), Devlet Memurları Kanunu Şerhi, Ankara, Seçkin Yayınları, s.1136.

⁴⁹ R.G., 12.10.2004, Sayı.25611

engellemeyeceği gibi devam eden bir disiplin soruşturmasını da durdurmayacaktır.

1.5.9. Disiplin Disiplin Ceza Puanı ve Sayısına Bağlı Olarak TSK'dan Ayırma Cezasının Getirilmesi

Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler 6413 sayılı Kanunun 20.maddesinde belirtilmiş olup, bunlardan biriside disiplinsizliği alışkanlık haline getirmektir. Bahse konu Kanunun “Disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma cezası verilmesi” başlıklı 21’inci maddesinde en son alınan disiplin cezasının kesinleştiği tarihten geriye doğru son bir yıl içinde 18 veya son beş yıl içinde 35 disiplin cezası puanı almak ya da en son alınan disiplin cezasının kesinleştiği tarihten geriye doğru son bir yıl içinde en az iki farklı disiplin amirinden toplam 12 veya daha fazla veya son beş yıl içinde 25 disiplin cezası almak; disiplinsizliği alışkanlık hâline getirmek olarak kabul edilmiştir.

TSK’dan ayırma cezası, subay, astsubay için geçerli olup sözleşmeli subay/astsubay, uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş/ er’leri kapsamamaktadır. Sözleşmeli statüsünde çalışan personel için sözleşmenin feshi ile ilgili hükümler ayrıca özel kanunlar da mevcuttur.⁵⁰

1.5.10. Disiplin Mahkemelerinin Kaldırılması ve Yerine Disiplin Kurullarının Kurulması

Barış zamanında Disiplin mahkemeleri yerine asgari tugay seviyesinde görev yapacak disiplin kurulları kurulmuştur. Disiplin mahkemelerince yürütülen faaliyet yargılama faaliyeti olarak biliniyorken, yeni düzenlemede tamamen idari bir kurul olan Disiplin Kurullarındaki faaliyet, tahkikat olarak adlandırılmıştır. Ayrıca barış zamanı için disiplin mahkemeleri kapatılarak disiplin ceza yargılama yöntemine son verilmiş olup, Disiplin mahkemeleri ancak savaş zamanı teşkil edilip, 477 sayılı Kanuna göre faaliyet gösterebilecektir.

Bununla birlikte yeni Disiplin Kanununda disiplin kurulları mahkemelerde olduğu gibi tahkikatın her evresinde; ilgililerin özlük dosyasını ve her nevi evrakı incelemeye, ilgili kıta, karargâh, kurum veya amirlerden bilgi almaya, belge istemeye, tanık ve bilirkişi dinlemeye, keşif yapmaya, hâkim veya savcı kararı gerektirmeyen durumlarda kriminal inceleme yaptırma da dâhil olmak üzere, tahkikatı aydınlatacak her türlü idari işlemi yapmaya veya yaptırmaya yetkili kılınmıştır.

⁵⁰ YAMAN, Murat, (2015), Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu, Adalet Yayınevi, Ankara s.44.

Disiplin Kurulları; subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erlerin hizmet yerini terk etmeme cezası gerektiren disiplinsizliklerine ilişkin tahkikatı yapmak veya yaptırmak ve hizmet yerini terk etmeme cezası ile cezalandırmak; erbaş ve erlerin ise hizmetten men cezası gerektiren disiplinsizliklerine ilişkin tahkikatı yapmak veya yaptırmak ve hizmetten men cezası ile cezalandırmakla görevli ve yetkilidir.

1.5.11. Yüksek Disiplin Kurullarının Teşkil Edilmesi

6413 sayılı Kanununun 20'nci maddesinde Silahlı kuvvetlerden ayırma disiplin cezası gerektiren disiplinsizlikler, “Aşırı borçlanmak ve borçlarını ödeyememek, ahlaki zayıflık, hizmete engel davranışlarda bulunmak, gizli bilgileri açıklamak, ideolojik veya siyasi amaçlı faaliyetlere karışmak, uzun süreli firar etmek, disiplinsizliği alışkanlık hâline getirmek, iffetsiz bir kimse ile evlenmek veya böyle bir kimse ile yaşamak, gayri tabii mukarenette bulunmak” olarak belirlenmiştir.

TSK'dan ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğuran disiplinsizliklere bu cezayı vermek üzere Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığında Yüksek Disiplin Kurulları oluşturulmuştur. Bu Kurullar, Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezasını vermek için disiplin amirlerinden en az ikisinin teklifi veya Genelkurmay Başkanının doğrudan sevk etmesi üzerine veya kendiliğinden harekete geçebilecektir.

1.5.12. Yüksek Hürriyeti Bağlayıcı Cezalarının Kaldırılması

İlk başta belirtmek gerekir ki AİHM'nin kararları sonucunda oda ve göz hapsi cezası kaldırılmıştır. Bu disiplin cezası sadece seferberlik ve savaş zamanı ile barış zamanında Türk karasuları dışında bulunan gemilerde meydana gelen disiplinsizliklerde uygulanabilecektir. 6413 sayılı Kanun öncesinde Disiplin amirleri ile disiplin mahkemeleri 1632 ve 477 sayılı kanunların ilgili maddeleri gereği maiyetine hürriyeti bağlayıcı bir ceza olan oda hapsi cezası verebiliyordu. Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında uygulanan disiplin cezaları farklı tarihlerde AİHM'e taşınmış ve asker kişilere verilen oda hapsi cezasının AİHS'e aykırı olduğu mahkeme sonucunda belirtilmiştir.

1.6. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Olan Ve Olmayan Kişiler

Kanunun kapsadığı asker kişiler, subaylar, astsubaylar, uzman

jandarmalar(Değişik: 25/7/2016-KHK-668/15 md.)⁵¹, uzman erbaşlar, sözleşmeli erbaş ve erler, erbaş ve erler ile askeri öğrencilerdir.

TSK'da bünyesine 4678 sayılı Kanun kapsamında alınan sözleşmeli subay ve astsubaylara ilgili Kanunun 22'nci maddesi gereği emsali muvazzaf subay ve astsubaylara uygulanan disiplin cezaları uygulanacağından bu kanun sözleşmeli subay ve astsubayları da kapsamaktadır.

668 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden önce Jandarma Genel Komutanlığı Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olup, TSK ile ilgili olan görevleri bakımından Genel Kurmay Başkanlığına, emniyet ve asayiş işleri ile görevleri bakımından İç İşleri Bakanlığına bağlıydı ve Jandarma Genel Komutanlığı personeli hakkında yapılacak disiplinsizlik ve soruşturma işlemleri 2803 sayılı kanunun 15 inci maddesine göre yapılmaktaydı. Buna göre jandarma personelinin cezalandırılması yetkili kılınmış disiplin amirleri tarafından yapılmaktaydı. Jandarma personeli yaptığı görev fark etmeksizin, disiplin amiri tarafından tespit edilen disiplinsizlikleri 6413 sayılı Kanunun Ek-1 çizelgesine göre, disiplin kurulları ve yüksek disiplin kurullarının yetkisi dâhilinde işlem görmekteydi. Ayrıca, Jandarmanın mülki görevlerini ilgilendiren ve disiplin cezasını gerektiren durumların tespitinde valiler il jandarma komutanından, kaymakamlar ise ilçe jandarma komutanından disiplin ihlali yapan personele ceza vermesini talep edebilmekteydi.

25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK ile Jandarma personeli İç İşleri Bakanlığına bağlanmıştır. Bu kapsamda jandarma personeli hakkında disiplin ve soruşturma işlemleri özel kanun hükümlerine göre⁵² belirlenir. Jandarma personelinin mülki görevlerinden doğan suçlarında; özel kanunların hükümleri saklı kalmak şartıyla 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine göre, adli görevlerinden doğan suçlarda; 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 161 inci maddesinin beşinci fıkrası hükmüne göre, askeri görev verildiği takdirde bu görevlerden doğan suçlarda 25/10/1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre işlem görür.

Sahil Güvenlik Komutanlığı da 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden önce Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir parçası olup, personelin disiplin yolu ile

⁵¹ 25/7/2016-KHK-668/15 md. değişikliği ile Uzman Jandarmalar İç İşleri Bakanlığına bağlanarak 2803 sayılı Kanunda belirtilen disiplin ile ilgili hükümlere tabidirler

⁵² 25/7/2016-KHK-668/21 md.,Disiplin işlerine ilişkin özel kanun çıkarılana kadar jandarma personelinin disiplin suç ve cezaları Emniyet Teşkilatı disiplin mevzuatına göre belirlenir.

cezalandırılması hususunda 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu hükümleri uygulanmaktaydı.

25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK ile Sahil Güvenlik personeli İç İşleri Bakanlığına bağlanmış olup, Sahil Güvenlik Komutanlığı personelinin disiplin ile ilgili işlemleri 668 sayılı KHK çerçevesine yürütülmektedir.

1.6.1. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Asker Olan Kişiler

1.6.1.1. Subaylar

Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde 211 sayılı İç Hizmet Kanununun 3 üncü maddesine göre subay, Silahlı Kuvvetlere katılan asteğmenden mareşale kadar rütbeye haiz olan askerdir. Bu asker kişilerin TSK Personel Kanunda da rütbeleri belirtilmiş olup, bu rütbelere asteğmen, teğmen, üsteğmen, yüzbaşı, binbaşı, yarbay, albay, tuğgeneral (tuğamiral), tümgeneral (tümamiral), korgeneral (koramiral), orgeneral (oramiral) ve mareşal (büyük amiral) dir. Dolayısıyla bu rütbelere taşıyan kişi subay ve aynı zamanda asker kişidir.

Subay olmak için değişik kaynaklardan TSK bünyesine alım yapılır. Bunlar Harp okulları ve fakülte veya yüksek okulları bitirme, astsubaylıktan subaylığa geçme, yedek subaylıktan subaylığa geçme ve sivil kaynaktan subay olabilmelidir. Ayrıca 4678 sayılı Kanunla yürürlüğe giren ve TSK bünyesine alınan sözleşmeli subaylar ve yedek subay olup da asteğmen rütbesini taşıyan kişiler de asker kişidir.

Subaylar için asker kişi sıfatı, emeklilik veya sair suretle ordu ile ilişkisinin kesilmesine ve asteğmen olan subaylar için ise terhis edilmesine kadar sürer.⁵³

Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapan subayların disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.1.2. Astsubaylar

211 sayılı TSK İç Hizmet Kanununun ilgili maddesine göre astsubay rütbeleri, astsubay çavuştan başlayıp, astsubay kıdemli başçavuşluğa kadar devam eder. Ayrıca 4678 sayılı Kanunla yürürlüğe giren ve TSK bünyesine alınan sözleşmeli astsubaylar da asker kişilerdir.

⁵³ ŞİMŞEK, Mustafa, (2004), Askeri Ceza Hukukunda Firar Suçları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, İstanbul, s.68.

926 sayılı Personel Kanununun Ek 21 inci maddesinde astsubay tanımlanırken; Türkiye Cumhuriyeti Ordusunun kara, deniz ve hava kuvvetleri ile jandarma gümrük koruma birlikleri kadrolarının ast komuta kademelerinde eğitim, sevk ve idare ile diğer işlerde subaya yardımcı olarak görevlendirilen askeri şahıslardır şeklinde tanımlanmışlardır.

Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapan astsubayların disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.1.3. Uzman Erbaşlar

3269 sayılı sayılı Uzman erbaş Kanununun 3 üncü maddesine göre Türk Silahlı Kuvvetlerinde istihdam edilen uzman çavuşlar ve uzman onbaşılardır.

3269 sayılı Kanunda, TSK'nde ihtiyaç duyulan ve devamlılık gösteren kadrolarında teknik ve kritik görevlerde yetişmiş personel ihtiyacını karşılamak için alınacak uzman erbaşların temini, hizmet şartları, görev hakları, yükümlülükleri, görevde yükselmeleri düzenlenmiştir.

Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapan uzman erbaşların disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.1.4. Sözleşmeli Erbaş ve Erler

10 Mart 2011 tarihli ve 6191 sayılı Kanunla Türk Silahlı Kuvvetlerinin erbaş ve er kadrolarında, kritik ve uygun görülen kadrolarında yetişmiş insan ihtiyacını karşılamak maksadıyla istihdam edilen erbaş ve erlerdir. Bunlar diğer yükümlü erbaş ve erler gibi çavuş, onbaşı ve er rütbesi taşırlar.

Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapan sözleşmeli erbaş ve erlerin disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.1.5. Erbaş ve Erler

Anayasanın 72 nci maddesine göre vatani görevini yapmak için 1111 sayılı Askerlik Kanununa göre askerlik vazifesini yerine getirmek için silâh altına alınan erbaş ve erdir. 211 sayılı TSK İç Hizmet Kanununa göre ihtiyaçları devlet tarafından

karşılanan rütbesiz asker; erbaş ise ihtiyaçları devlet tarafından karşılanan onbaşı ve çavuş rütbelerine haiz askerdir.

Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapan erbaş ve erlerin disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.1.6. Askeri Öğrenciler

TSK İç Hizmet Kanununa göre askeri öğrenci; subay, askeri memur, astsubay yetiştirilmek üzere çeşitli okul ve üniversitelerde okuyan ve resmi bir kıyafet taşıyan öğrencilerdir.

Askeri öğrenci statüsü belirtilen eğitim kurumlarına girmek ile başlar ve mezuniyet, çıkarılma ve ayrılma gibi bu eğitim kurumlarından ilişkin kesilmesi ile biter.⁵⁴ Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görev yapmak maksatlı eğitim gören askeri öğrencilerin disiplin ile alakalı işlemleri 25/7/2016 tarihli, 668 sayılı KHK'nin 15 inci maddesine göre yürütülür.

1.6.2. 6413 Sayılı Kanun Kapsamında Asker Olan Kişiler

1.6.2.1. Askeri Hakimler

357 sayılı Askeri Hâkimler Kanununda disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemleri özel olarak düzenlenen askeri hâkim subaylar bu Kanunun dışında bırakılmıştır. Bu sebepten dolayı askeri hâkimler hakkındaki disiplin soruşturmaları 357 sayılı Kanuna göre yapılacaktır.

1.6.2.2. Sivil Personel

Türk Silahlı Kuvvetlerinde çalışan sivil personel bu kanunu hükümlerine tabii değildirler. Sivil personele, TSK içerisinde görev yaptıkları süre içerisinde, statülerine göre tabi oldukları disiplin mevzuatı uygulanacaktır.

⁵⁴ IŞIKLAR, a.g.e., s.41.

İKİNCİ BÖLÜM

KANUN KAPSAMINDAKİ PERSONELE UYGULANACAK BAZI CEZALAR VE CEZALANDIRMAYI GEREKTİREN DİSİPLİNSİZLİKLER

2.1. Disiplin Ceza Çeşitleri Ve Vermeye Yetkili Makamlar

Disiplinin amacı, var olduğu toplulukta veya kurumda, hizmetlerin iyi bir şekilde görülmesi olarak öngörüldüğünden bu amaca ulaşmak için müeyyideye ihtiyaç duyulur. ONAR, disiplin cezalarını; “Disiplin cezaları, memurun mesleği hayat ve vazifelerinde görülen yolsuzluklara karşı kendisine tatbik edilen bir kısım zecri müeyyideler..⁵⁵” şeklinde tanımlar. BALTA, ise “ Bir kamu kurumunda çalışan mensupların kurum düzenine aykırı davranışlarından dolayı uygulanan yaptırımlardır.⁵⁶ tanımıyla açıklama yapmıştır.

Mareşal Moltke 07.06.1872 tarihinde Alman Parlamentosu’nda yapmış olduğu bir konuşmada; “Yukarıdan aşağı otorite, aşağıdan yukarı itaat, bir kelime ile disiplin, ordunun bütün ruhudur” şeklindeki sözleriyle kısa ve öz olarak askerlik yönünden disiplini tanımlamıştır.⁵⁷

Literatürde rastlanan diğer bir tanım ise şöyledir; “Disiplin cezaları, kamu hizmetlerinin yürütülmesi ve kamunun yararının devamlılığının sağlanması amacıyla kamu görevlileri için görev yetki ve sorumlulukları bakımından yasal olarak getirilmiş bulunan yaptırımlardır.” Pozitif hukuk açısından, “disiplin cezası” müessesesi ele alınırsa, Devlet Memurları Kanunu’nun 124.maddesinin incelenmesi gerekir. DMK 124/II ‘ a göre “Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulması zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara verilen cezalardır.”

Disiplin yaptırımlarını üç kategoriye ayırabiliriz. Bunlar; Mali mahiyetteki disiplin yaptırımları, manevi mahiyetteki disiplin yaptırımları, kişinin görevine son vermeye yönelik disiplin yaptırımlarıdır. Mali nitelikte olan disiplin yaptırımları aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması yaptırımlarıdır. Manevi nitelikteki disiplin yaptırımları uyarma ve kınama cezalarıdır. Kişinin mesleğine son

⁵⁵ ONAR, Sıdık Sami, (1966), İdare Hukukunun Umumi Esasları, C.II, 3.Bası, İstanbul, s.1188.

⁵⁶ BALTA, Tahsin Bekir, (1970), İdare Hukukuna Giriş, Ankara, s.441.

⁵⁷ TAŞKIN, Ahmet, (2006), Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, Ankara, s.6.

vermeye yönelik yaptırımlar ise memurluktan çıkarılma cezasıdır.⁵⁸

6413 sayılı Kanuna bakıldığında subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında uygulanacak cezalar gösterilmiş olup, bunlar; Uyarma, kınama, hizmete kısmi süreli devam, aylıktan kesme, hizmet yerini terk etmeme, oda hapsi ve Silahlı Kuvvetlerden ayırmadır. Bu kapsamda cezaları değerlendirdiğimizde uyarma ve kınama cezası manevi nitelikte, aylıktan kesme cezası mali nitelikte, silahlı kuvvetlerden ayırma cezası ise mesleğe son verme niteliktedir. Ayrıca hizmete kısa süreli devam, hizmet yerini terk etmeme, ilave hizmet yükleme, hizmetten men ve oda hapsi gibi hürriyeti bağlayıcı disiplin cezalarına da TSK Disiplin Kanununda yer verilmiştir.

Disiplin Kanununda yer verilen ve yukarıda bahsedilen cezaların yanı sıra Devlet Memurları Kanununda aylıktan kesme cezası ile çıkarma cezası arasında kalan kademe ilerlemesi cezasına TSK Disiplin Kanununda da yer verilemesi uygun olurdu. Ayrıca TSK'dan ayırma cezasından önce geçici veya süreli olarak statüden çıkarma cezasının verilmesi bu Kanunda değerlendirilebilirdi.⁵⁹

Avrupa'da disiplin mevzuatlarının incelendiği tüm ülkelerde disiplin hukuku silahlı kuvvetlerin müessiriyetini sağlamaya yöneliktir. Disiplin yaptırımları, disiplinin idamesi suretiyle silahlı kuvvetlerin etkinliğini korumayı amaçlar.⁶⁰ Değerlendirilmesinin uygun olacağını düşündüğüm diğer disiplin yaptırımları bugün Almanya, Fransa, İtalya, Polonya, İspanya ve Birleşik Krallık'ta uygulanan ve mahkemeler ile disiplin amirleri tarafından verilen "Rütbenin Geri Alınması", yine Fransa, Almanya ve İspanya'da uygulanan "Rütbe Terfiinin Engellenmesi" dir.⁶¹

Bu disiplin cezalarının da Kanunda Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası vermeden önce verilebilecek disiplin cezaları olarak Kanunun "Disiplin Cezaları" kısmında olmasının ıslah edici mahiyet kapsamında olduğunu değerlendirmekteyiz.

2.2. Disiplin Cezalarının İçeriği Ve Uygulaması

6413 sayılı Kanununun 11 inci maddesinde belirtilen disiplin cezalarının açıklamaları ve uygulama şekilleri müteakip maddelerde tek tek bahsedilecektir.

⁵⁸ SANCAKTAR, Oğuz, (2001), Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetim, Ankara, s.243-244.

⁵⁹ LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, (2003), Memur Disiplin Hukuku, Ankara, s.12.

⁶⁰ NOLTE Georg-KRİEGER Heike, (2003), "Comparasion of European Military Law System" in :European Military Law System, Berlin, s.129.

⁶¹ NOLTE-KRİEGER, a.g.e. s.139-140.

2.2.1. Uyarma Cezası

Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen “uyarma cezası”; personele görevinde daha dikkatli davranması gerektiğinin yazılı olarak bildirilmesidir. Bu açıklamadan anlaşıldığı üzere en hafif disiplinsizliklere verilecek uyarma cezasının ana hatları belirlenmiştir. Bu disiplinsizliği oluşturan fiil ve hareketler bahse konu Kanunu 15 inci maddesinde belirtilmiştir. Keza Kanunda uyarma cezasının hangi fiil ve hallere verileceği belirtilerek sayılmış olsa da nitelik ve ağırlık itibari ile bunlara benzer eylemlerde bulunan personele de uyarma cezası verilebilir.

Uyarma, “due process’e” (usuli süreç) göre ön soruşturma, arkadaşça konuşma, sözlü uyarı gibi gayri resmi süreçler kullandıktan sonra ilk resmi disiplin uygulamasıdır. Disiplin Kanundaki uyarma cezasının Devlet Memurları Kanununda ki en hafif ceza olarak uygulanan uyarma cezasıyla aynı olduğu görülmektedir.⁶²

Bu ceza manevi nitelikte olması itibariyle Devlet Memurları Kanunundaki uyarma cezası ile benzer niteliktedir.⁶³

Uyarma cezası esas gereği cezanın sonraya bırakılması veya ara verilmesi Disiplin Kanununun ilgili maddesi uyarınca mümkün değildir.

Uyarma cezası sadece disiplin amiri tarafından verilebilir. Kanunda rütbe ve makamlarına göre uyarma cezası verebilecek disiplin amirleri gösterilmiştir. Kanun incelendiğinde uyarma cezası alan bir personelden 1 (bir) ceza puanı düşmektedir. Burada uyarma cezası hangi disiplin amiri tarafından verilirse verilsin düşen disiplin puanı aynıdır.

İlgili disiplin amiri isterse personele kanunun da öngördüğü durumlarda uyarma cezasından daha ağır bir ceza verebilir veya tamamen de ceza vermeyebilir. Bu durum disiplin amiri tarafından personelin olumlu sicil, hizmet içindeki tutum ve davranışları, disiplin durumu gibi kriterler göz önüne alınarak değerlendirilir. Diğer taraftan uyarma cezasından daha ağır olan cezaları da yine personelin disiplin safahatına göre ağırlaştırabilir.

Kanunda belirtilen uyarma cezası gerektiren mükerrer fiilin işlenmesi durumunda Disiplin Kanunda yazan disiplin cezalarından birden fazlası verilmez. Ancak uyarma cezası gerektiren bir fiil ile daha ağır bir cezayı gerektiren eylem aynı disiplinsizliğin içerisinde bulunuyorsa en ağır olan disiplin cezası disiplinsizliği yapan personele verilir.

⁶² KIRMIZIGÜL, Hüsamettin, (1998), Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, İstanbul, s.58.

⁶³ DEĞİRMENCİ- TANRIVERDİ, a.g.e.,s.162.

Disiplinsizliği sebebi ile uyarma cezası alan bir personel kendisine uyarma cezasının tebliğ tarihinden itibaren 2 (iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. Üst disiplin amirinin verdiği karar kesin olup itirazın reddi halinde veya süresi içerisinde itiraz edilmez ise ceza kararı kesinleşmiş olur. Uyarı cezasına karşı yargı yolu kapalıdır.

2.2.2. Kınama Cezası

Disiplin Kanununda kınama cezasının tanımı yapılırken “Personele, görevin icrasında veya hal ve hareketlerinde kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir.” tanımı yapılmaktadır. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere personele nasıl bir yaklaşımla ceza verileceği gösterilmektedir. Kanunda hangi eylemlere kınama cezası verileceği tek tek yazılmıştır. Fakat nitelik ve suçun ağırlığı gibi benzer diğer benzer eylemlere de kınama cezası verilebilir. Kınama cezası eylemini gerçekleştiren personel suçu kasıtlı veya taksirle işleyebilir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, disiplin cezasını gerektiren fiil ve halleri beş gruba ayırarak ağırlık derecelerine göre sıralamıştır. Bu cezalar arasından ağırlık derecesi bakımından ikinci sırada “kınama” cezası yer almaktadır. Disiplin Kanunundaki kınama cezasını Devlet Memurları Kanunundaki en hafif olan uyarma cezasının bir derece üstüdür. Kınama cezası alan personele 1,5 ceza puanı verilir. Kınama cezası uyarma cezasından farklı olarak görevi ile ilgili ki bu hizmet içi veya hizmet dışındaki tutum ve davranışlarından olabilir geçmişteki veya o anki mevcut bir hata/kusurunun olmasındır.

Kınama cezası verilen personele hal ve hareketlerinde kusurlu olduğu yazılı olarak bildirilir ve böylece eř zamanlı tebligat yapılmış olur. Kınama cezasının Disiplin Kanunun ilgili maddesi gereğince sonraya bırakılması ve ara verilmesi işlemi yapılamaz. Bahse konu ceza sadece disiplin amirleri tarafından verilebilir. Disiplin amirleri isterlerse kınama cezasını disiplinsizlik yapan personeline vermeyebilir veya bir derece hafif veya ağır cezayı uygulayabilir. Kınama cezası ile ilgili olarak hangi makam ve rütbelerin kınama cezası verebileceği ve makam ve rütbeleri kınama cezası alacağı Kanunun ek-1 sayılı çizelgesinde gösterilmiştir. Disiplin soruşturması veya Disiplin Kurulları tarafından sürdürülen tahkikatlar adli soruşturma veya kavuşturmadan bağımızdır. Bu nedenle kişinin kınama cezası gerektiren bir eyleminden dolayı hakkında adli soruşturma veya kovuşturma başlatılması, ilgili hakkında disiplin

soruşturması yapılmasına veya kınama cezası verilmesine engel teşkil etmez. Kınama cezası alan bir personel kendisine kınama cezasının tebliğ edildiği tarihten itibaren 2 (iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. Üst disiplin amirinin verdiği karar kesin olup itirazın reddi halinde veya süresi içerisinde itiraz edilmez ise ceza kararı kesinleşmiş olur. Kınama cezasına karşı yargı yolu kapalıdır.

2.2.3. Hizmete Kısmi Süreli Devam Cezası

Hizmete kısmi süreli devam cezası (HKSD) disiplin cezası verilen personele mesai sonrasında günde üç saati ve her hâlde saat 24.00'ü geçmeyecek şekilde, kadro görevinde veya kadro görevi dışında statüsüne uygun askeri hizmetlerin yaptırılmasıdır. Ceza, tatil günleri dışında yerine getirilir ve cezanın yerine getirilmesi esnasında personel hizmette sayılır. Cezanın yerine getirilme şekline ilişkin hususlar, cezayı veren disiplin amiri tarafından ilgiliye tebliğ edilir.⁶⁴

Bu disiplin cezası tüm kamu görevlilerini de kapsayacak şekilde disiplin mevzuatı açısından yeni bir ceza çeşididir. HKSD cezasını gerektirecek disiplinsizlikler bu Kanunun 17 nci maddesinde düzenlenmiştir. HKSD cezası verilen personel, kadro görevinde veya dışında statüsüne ve yeteneğine göre uygun bir askeri hizmette çalıştırılmasıdır. İlave hizmet ve görev yükümlülüğü kapsamında verilecek disiplin cezalarında kamu yararı veya hizmet yararı olması gerekir. Bunun haricinde ceza alan personele keyfi görevler verilmez.

Cezayı alan personelin statüsüne uygun ceza verilemesi kavramından da anlaşılabilir. İlginin rütbesi, sınıfı, uzmanlığı, makamı ve unvanıdır. Buradan hareketle bir örnek verilecek olursa, Türk Hava Kuvvetlerinde görevli bir personel Subayı veya Astsubayı'na, mesaiden sonra HKSD cezası kapsamında Uçak Bakım K.lığında Hat Makinisti olarak çalıştırılması uygun olmayacaktır. Çünkü Hat makinistliği işi teknik bir iştir ve bunu personel ihtisasına sahip bir personelin yapması düşünülemez. Ancak ceza alan personelden mesaiden sonra 926 sayılı Kanunun Sicil ile ilgili kısmını ertesi gün tüm personele briefing vermek üzere hazırlaması istenilebilir. Konunun daha iyi anlaşılması bakımından bir başka örnek verilmesi gerekirse TSK kadrolarında görevli bir bando sınıfı bir Astsubay'a mesaiden sonra cepanelik bölgesinde mühimmat ile ilgili bir iş verilemez.

HKSD cezası tatil günlerinin dışında mesaiden sonra verilir ve günde en çok 3

⁶⁴ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

(üç) saat kadar verilir. Bahse konu ceza hiçbir zaman saat 24.00'ü geçmez.

HKSD cezası alan bir personel cezanın yerine getirilmesi esnasında hizmette sayılır. Bu sebeple normal günlük mesaiden hiçbir farkı yoktur. Ayrıca cezayı veren amir dâhil diğer sıralı amirler de ceza alan ilgili personele ilave görev ve sorumluluklar veremez. Bunu bir örnekle açıklayacak olursak, mesaiden sonra 3 (üç) saat HKSD cezası alan bir personele aynı zaman dilimi içinde vardiya görevi yazılması yapılmamalıdır.

Disiplin amirinden hizmete kısmi süreli devam cezası alan kişiden 2 (iki) disiplin puanı düşer. Bu durum personelin disiplin safahatına yansıtacağından personel ile ilgili ileriki zamanlarda olacak terfi, yurt dışı görevlendirme, atama sicil, erken terfi gibi birçok işlem personelin lehine olumsuz bir şekilde yansıtacaktır. Disiplin amirleri isterlerse HKSD cezasını disiplinsizlik yapan personeline vermeyebilir veya bir derece hafif veya ağır cezayı uygulayabilir. HKSD cezası ile ilgili olarak hangi makam ve rütbelerin HKSD cezası verebileceği ve makam ve rütbeleri HKSD cezası alacağı Kanunun ek-1 sayılı çizelgesinde gösterilmiştir.

Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından başlatılan soruşturma ve tahkikatlar adli soruşturma ve kovuşturmadan bağımsızdır. Bu nedenle HKSD cezasını gerektiren bir durumdan dolayı ilgili hakkında yapılan adli soruşturma ve kovuşturma, aynı eylemden dolayı ilgili hakkından disiplin soruşturması açılmasını engellemez.

HKSD cezası alan bir personel kendisine HKSD cezasının tebliğ edildiği tarihten itibaren 2 (iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. Üst disiplin amirinin verdiği karar kesin olup itirazın reddi halinde veya süresi içerisinde itiraz edilmez ise ceza kararı kesinleşmiş olur. Bu cezayı zorunluluk halinde sonraya bırakmak ve ara vermek mümkündür. HKSD cezalarına karşı yargı yolu kapalıdır.

2.2.4. Aylıktan Kesme Cezası

Aylıktan kesme cezası; disiplin cezası verilen personelin, sosyal güvenlik mevzuatına göre hesaplanan prime esas kazanç tutarından ekli (1) sayılı çizelgede belirtilen oranlarda kesinti yapılmasıdır. Ceza, aylığı tahakkuk ettiren birimce personelin aylığından kesilmek suretiyle yerine getirilir.⁶⁵

Disiplin amirlerinin sorumluluklarının başında, disiplin soruşturmasını

⁶⁵ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

başlatmak ve yürütmek gelir.

Disiplin hukukunda savunma, isnada ilişkin açıklama niteliğinde olduğundan, böyle bir açıklama, ancak ilgili personel hakkındaki isnat belli olduktan sonra yapılabilir. Bu da soruşturmanın açılması ve yapılmasını gerektirir.⁶⁶

Aylıktan kesme cezası hem manevi yönü hem de maddi yönü olan bir ceza türüdür. Cezanın bastırıcı özelliği manevi yönüdür. Bu ceza ile cezalandırılanlar, aldığı ceza ile aylıklarında maddi kayıplara uğramaktadır.⁶⁷

657 sayılı Devlet Memurları Kanununa da 25 inci maddesinin (C) fıkrasında, aylıktan kesme cezası, memurun brüt aylığından 1/30 -1/8 oranında kesinti yapılması olarak tanımlanmıştır. Aylıktan kesme cezası da uyarma ve kınama cezaları gibi disiplin amirleri tarafından verilir.

Disiplin amirlerinin rütbe ve makam itibari ile verebilecekleri aylıktan kesme cezasının miktarı Kanunun ek-1 sayılı çizelgesinde gösterilmiştir. Bu tutar cezayı verecek kişinin rütbe ve makamına göre 1/8'den 1/20'ye kadardır. Ceza miktarı hesaplanırken dikkat edilecek husus cezayı alacak personele uygulanan sosyal güvenlik mevzuatında belirtilmiş olan prime esas kazanç tutarıdır. Bu miktar ceza oranı ile çarpılıp elde edilen parasal tutar cezayı alan kişinin maaşından kesilir.

Aylıktan kesme cezasının gerektiren Kanunun belirttiği 12 adet disiplinsizlik çeşidi vardır. Bununla birlikte nitelik ve ağırlıkları itibari ile Kanunda gösterilen bu disiplinsizliklere benzer diğer eylemler de aynı şekilde soruşturulabilir.

Aylıktan kesme cezası alan bir personele 3(üç) ceza puanı verilir ve bununla birlikte aldığı bu ceza ilerideki terfi, yurt dışı görevlendirme, atama sicil, erken terfi gibi birçok işlemi personelin lehine olumsuz sonuçlar doğurabilir.

Aylıktan kesme cezasını sadece disiplin amirleri verebilir ve yapılan disiplinsizlik kanunda belirtilmiş ise disiplin amiri mutlaka ceza vermek zorundadır.

Disiplin amirleri disiplinsizlik yapan personele kanunun öngördüğü hallerde bir derece ağır veya hafif bir cezayı verebilir. Ancak diğer disiplinsizliklerde olduğu gibi bu disiplinsizliğin işlendiği tarihten geriye doğru 2 (iki) yıl gidilirse ve aynı disiplinsizliği işlemiş bununla birlikte ceza almış ise ya da 1 (bir) yıl içinde aynı derece cezayı gerektiren başka bir disiplinsizlikten dolayı iki defa ceza almış olması halinde bir derece üst ceza olan hizmet yerini terk etmeme (HYTE) cezası verilir.

⁶⁶ SÖKMEN, Uğur, (2009), Kamu İdaresinde Soruşturma Kovuşturma, s.169.

⁶⁷ SÖKMEN Uğur, Disiplin Cezası Olarak Memurun Brüt Aylığından Kesinti Yapılması, Vergi Raporu Dergisi, Haziran 2012

Disiplin amirleri tarafından Kanunun ek-1 çizelgesine dayanarak verilen aylıktan kesme cezasına, cezayı alan personel cezanın tebliğ tarihinden 2(iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. İtiraz süresinde yapılmaz ise veya reddedilirse ceza kesinleşmiş olur. Aylıktan kesme cezası zorunlu hallerde sonraya bırakılabilir ya da ara verilebilir. Barışta verilen aylıktan kesilme cezasına karşı yargı yolu açıktır. Burada dava açma süresi cezanın kesinleşmesinden sonra başlar.

Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından başlatılan soruşturma ve tahkikatlar adli soruşturma ve kovuşturmadan bağımsızdır. Bu nedenle aylıktan kesme cezasını gerektiren bir durumdan dolayı ilgili hakkında yapılan adli soruşturma ve kovuşturma, aynı eylemden dolayı ilgili hakkından disiplin soruşturması açılmasını engellemez.

2.2.5. Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezası

Hizmet yerini terk etmeme (HYTE) cezası, Askeri Ceza Kanununun 165 ve 171 inci maddesindeki göz hapsi cezasının yeniden düzenlenmiş bir hali olarak Disiplin Kanunu da yer almıştır.

Hizmet yerini terk etmeme cezası; personelin mesai bitiminden sonra görev yaptığı yerden ayrılmayıp resmî daire, kışla, eğitim alanları ile sair yerlerdeki hizmetine devam etmesidir. Bu ceza disiplin amirleri tarafından ekli (1) sayılı çizelgeye göre; disiplin kurulları tarafından dört ila on güne kadar verilebilir. Ceza verilen personel için uygun bir yatma yeri tahsis edilir. Tatil günlerinde cezanın yerine getirilmesine ara verilir. Cezanın yerine getirilmesi sırasında, hizmete ilişkin hâller hariç, günde toplam bir saati geçmemek üzere ziyaretçi kabul edilebilir.⁶⁸ tanımı yapılarak Disiplin Kanununda açıklanmıştır.

AIHM içtihatları ve Türkiye aleyhine verilen mahkûmiyet kararları dikkate alınarak cezanın infazının şekli itibarıyla caza alan personelin hürriyetinin tam manası ile kısıtlanmaması öngörülmüştür. Ceza alan personelin ziyaretçi kabul etmesi, belli bir oda ya da yere kapatılmaması ve görev yaptığı iş yerinde hareket serbestîsinin bulunması gibi hususlar bu kapsamda belirlenen tedbirlerdir. Bununla birlikte verilen cezanın mesai yapılmayan tatil günlerinde yerine getirilmesine ara verilmesi öngörülen diğer bir tedbirdir. Ayrıca ceza alan personel görev yerini mesai bitiminden sonra da terk edemeyeceği için ilgili kişiye gece kalmaları için uygun bir yatma yeri tahsis

⁶⁸ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

edilmesini belirterek yaşanacak tereddütleri gidermiştir.⁶⁹

HYTE cezası, eski göz hapsi cezası ile düşünülerek bazı durumlarda cezanın koşulları hafifletilmiştir. Örneğin, göz hapsi cezalarında hizmetle ilişkisi olmayanlar ceza alan personel ile görüşme yapamıyor iken HYTE cezası ile bu günde 1 (bir) saati aşmamak şartıyla cezalı personel ziyaretçi kabuk edebiliyor. Böylece bu ceza yumuşatılarak daha insani şartlara getirilmiştir.

HYTE cezası ile cezalandırılan personelin bulunması gereken yer ya da bölge görev yaptığı yerdir. Burada bazı tereddütler yaşanabileceğinden bunu bir örnekle açıklamakta fayda olacağını değerlendiriyorum. Mesala, Tabur da görevli bir astsubay'ın görev yaptığı yeri sadece mesaisini geçirdiği odası olarak düşünmek olanaksız ise mesaisini Tabur dışındaki kışla gazinosunda geçirmesi de mümkün değildir. Fakat HYTE cezasının tanımı yapılırken görev yaptığı alandan bahsederek, personel mesai saatleri içerisinde görev nedeni ile amirinden izin almadan nereye gidebiliyorsa görev alanı orası olmalıdır. Burada belirtmek gerekir ki kışla gazinosunda öğle yemeği yemek, kışla karargâhından dosya almak cezalı personelin görev yaptığı yeri terk etmesi manasına gelmemektedir.

HYTE cezası maddi nitelikte olup hem disiplin amirleri hem de disiplin kurulları tarafından verilebilir. Disiplin amirleri ve kurulları tarafından verilecek HYTE cezasının süresi Disiplin Kanununda çok kısa tutulmuştur, eğer amaç ordunun olmazsa olmazı disiplini sağlamak ise cezanın caydırıcılığı olması bakımından rütbe ve makam itibari ile 1-3 gün olan sürelerin en az 5 günden başlayarak 20 güne kadar çıkmasıdır.

Bunun nedeni HYTE cezasını verilecek disiplinsizlikler incelendiğinde “emre itaatsizlik, kısa süreli kaçmak, nöbet talimatlarına aykırı hareket etmek” gibi yapıldığı zaman sonucunun çok ağır olacağı durumların olmasıdır. Bu durumda ya cezaların süreleri gözden geçirilmeli ya da bu tür fiiller uygulanacak yaptırımlar daha ağır bir ceza çeşidi ile ön plana çıkmalıdır.

HYTE cezası disiplin amirleri tarafından verildiği takdirde 4 (dört) ceza puanı, disiplin kurulları tarafından verildiği takdirde 4,5 (dört buçuk) ceza puanı verilmesi sonucunu doğurur. HYTE cezası alan personel aldığı bu ceza sebebi ile mesleğinin ileriki safahatında terfi, yurt dışı görevlendirme, atama sicil, erken terfi gibi birçok işlemden olumsuz etkilenebilir.

HYTE cezası gerektiren durumlar Kanunda tek tek yazılarak belirtilmiş, bununla birlikte nitelik ve ağırlıkları itibari ile aynı disiplinsizliklere benzeyen eylemlerde

⁶⁹ DEĞİRMENCİ-TANRIVERDİ, (2014), a.g.e., s.177.

soruşturulabilir ve HYTE cezası ile cezalandırılabilir.

Disiplin amirleri HYTE cezası ile cezalandırmayı gerektiren bir fiilden dolayı ilgili personele mutlaka ceza vermek zorundadır. Bununla birlikte kanunun belirttiği durumlarda da bir derece hafif olan aylıktan kesme cezası verebilir. Disiplin amirleri isterlerse personelin disiplin safahatını değerlendirip ilgiliyi disiplin kuruluna da sevk edebilir.

Kanunda Türk kara suları dışındaki bir gemide HYTE cezası ile alakalı disiplinsizlik işleyen bir personele HYTE cezası yerine ekli (1) sayılı çizelgeye uymak şartı ile oda hapsi cezası verilebilmektedir. Eğer cezanın kara suları dışında kalan kısmı var ise cezanın kalan kısmı HYTE cezası olarak infaz edilir.

Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından başlatılan soruşturma ve tahkikatlar adli soruşturma ve kovuşturmadan bağımsızdır. Bu nedenle HYTE cezasını gerektiren bir durumdan dolayı ilgili hakkında yapılan adli soruşturma ve kovuşturma, aynı eylemden dolayı ilgili hakkından disiplin soruşturması açılmasını engellemez.

Disiplin amirleri tarafından Kanunun ek-1 çizelgesine dayanarak verilen HYTE cezasına, cezayı alan personel cezanın tebliğ tarihinden 2(iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. İtiraz süresinde yapılmaz ise veya reddedilirse ceza kesinleşmiş olur. HYTE cezası zorunlu hallerde sonraya bırakılabilir ya da ara verilebilir. Fakat disiplin kurulları tarafından ceza verilmiş ise cezayı alan kişi tebliğ tarihinden 5(beş) gün içerisinde bir üst disiplin kuruluna itiraz edebilir. İtiraz süresinde yapılmaz ise veya reddedilirse ceza kesinleşmiş olur. Aynı şekilde disiplin kurulları tarafından verilen HYTE cezası zorunlu hallerde sonraya bırakılabilir ya da ara verilebilir.

Barış zamanında verilen HYTE cezalarına karşı ceza alan ilgili personel için yargı yolu açıktır. Burada dava açma süresi cezanın kesinleşmesinden sonra başlar. Buna karşı olaraktan seferberlik ve savaş hallerinde verilen oda hapsi cezalarına karşı yargı yolu kapalıdır.

2.2.6. Oda Hapsi Cezası

Oda hapsi cezasına Disiplin Kanununun 12 nci maddesinin altıncı fıkrasında yer verilerek uygulama usullerinden bahsedilmektedir. İlgili maddeye göre oda hapsi cezası: bu amaçla tahsis edilecek hapis odasında yerine getirilir. Hapis odalarının kapısında nöbetçi bulundurulur.

Oda hapsi cezası alan personel, cezanın yerine getirilmesi süresince emir veremez ve genel hizmet yapamaz⁷⁰ hükmü bulunmaktadır. Ayrıca cezanın seferberlik ve savaş halinde, Türk kara suları dışında nasıl uygulanacağından da bahsetmektedir.

Oda hapsi cezası hâkim kararı olmadan verilebildiği için AİHS'ne aykırı bulunarak Askeri Ceza Kanunundan ve 477 sayılı Kanundan barış zamanında tek bir istisna haricinde kaldırılmıştır.⁷¹ Bu durum da karasuları dışında bulunan personelin durumudur.

Kara suları dışında bulunan gemiler, Askeri Ceza Kanununun 8/3 maddesi gereğince seferber sayılmaktadır. Bu kapsamda Türk kara suları dışında görev yapan gemilerde uygulanan oda hapsi cezaları, seferberlikte uygulanmış sayılması gerekmektedir.⁷² Bir devletin deniz ülkesi, kara ülkesindeki egemenliğinin bir görünümüdür.⁷³

Karasuları Kanununun 1 inci maddesine göre Türk karasularının genişliği altı deniz milidir. Bakanlar Kurulu, belirli denizler için, o denizlerle ilgili bütün özellikleri ve durumları göz önünde bulundurmak ve hakkaniyet ilkesine uygun olmak şartıyla, altı deniz milinin üstünde karasuları genişliği tespit etmeye yetkilidir. Buradan anlaşılan Bakanlar Kurulu söz konusu yetki ile 2674 sayılı kanundan evvel ilan edilen ve Ege Denizinde 6 deniz mili, Karadeniz ve Akdeniz'de 12 deniz mili olan karasuları genişliğinin sürdürülmesine karar vermiştir.⁷⁴ Bu kapsamda oda hapsini verecek disiplin amirleri yukarıda bahsedilen karasuları kavramına göre gemilerinde meydana gelen HYTE cezası ile cezalandırmayı gerektirecek disiplinsizlikler için oda hapsi cezasını disiplinsizlik yapan personele uygulayabilecektir. Oda hapsi cezasının karasuları dışında yerine getirilmeyen eksik kısmı HYTE cezası olarak yerine getirilir.

Oda hapsi cezası mahiyeti açısından hürriyeti bağlayıcı bir ceza olup AİHS'nin 5inci ve 6ncı maddelerine aykırılık göstermektedir. Bilindiği üzere Disiplin Kanunundan önce disiplin amirleri Askeri Ceza Kanununun 162-191 inci maddeleri gereği, ayrıca hâkim vasfı taşımayan askerlerden oluşan disiplin mahkemeleri de 477 sayılı Kanun maddeleri gereğince hürriyeti bağlayıcı bir ceza olan oda hapsi cezası verebiliyorlardı. Bu cezaları alan ilgili asker kişilerin AİHM'ne başvurularının kabul edildiği Darıcı-Türkiye (2005) ve Polatlı-Türkiye (2011) davalarında amirlerinin verdiği

⁷⁰ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

⁷¹ IŞIKLAR, a.g.e., s.244.

⁷² DEĞİRMENCİ- TANRIVERDİ, (2014), a.g.e., s.177.

⁷³ TOLUNER, Sevin, (1996), Milletlerarası Hukuk Dersleri, 5.Bası, İstanbul, s.66.

⁷⁴ KOCA, Mahmut-ÜZÜLMEZ, İlhan, (2011), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4.Bası, Ankara, s.641-642.

oda hapsi cezalarının, kişinin özgürlüğü ve güvenliği hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Bir başka asker kişinin AİHM'ne başvurusunun kabul edildiği Bayrak-Türkiye (2007) davasında, 477 sayılı Kanun gereğince disiplin suçu işleyen ve disiplin mahkemelerince oda hapsi cezasıyla cezalandıran ilgili kişinin adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi sonucuna varılmıştır. Bu nedenle barış şartlarında Türk kara suları dışında bulunan gemilerde işlenen ile savaş ve seferberlik zamanında işlenen disiplinsizlikler hariç oda hapsi cezası kaldırılmıştır.⁷⁵

Disiplin Kanunu hangi hal ve eylemlerin oda hapsi cezasını gerektirdiğini ayrıca belirtmemiştir.

Burada Türk kara suları dışında HYTE cezası gerektiren bir hal ve eylemden dolayı kişinin disiplin amirinden oda hapsi cezası alabileceği belirtilmekle beraber savaş ve seferberlik sırasında, Disiplin Kanununda belirtilmiş tüm disiplinsizlik hallerinde disiplin amirleri Kanunun ek-1 sayılı çizelgesine göre disiplinsizlik yapan personele oda hapsi cezası verebilir. Ayrıca disiplin kurulları, savaş ve seferberlik zamanında HYTE cezası gerektirecek eylemlere de 10 günden 30 güne kadar oda hapsi cezası verebilir.

Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından başlatılan soruşturma ve tahkikatlar adli soruşturma ve kovuşturmadan bağımsızdır. Bu nedenle oda hapsi cezasını gerektiren bir durumdan dolayı ilgili hakkında yapılan adli soruşturma ve kovuşturma, aynı eylemden dolayı ilgili hakkından disiplin soruşturması açılmasını engellemez.

Disiplin amirleri tarafından Kanunun ek-1 çizelgesine dayanarak verilen oda hapsi cezasına, cezayı alan personel cezanın tebliğ tarihinden 2(iki) gün içerisinde bir üst disiplin amirine itiraz edebilir. İtiraz süresinde yapılmaz ise veya reddedilirse ceza kesinleşmiş olur. Fakat disiplin kurulları tarafından ceza verilmiş ise cezayı alan kişi tebliğ tarihinden 5(beş) gün içerisinde bir üst disiplin kuruluna itiraz edebilir. İtiraz süresinde yapılmaz ise veya reddedilirse ceza kesinleşmiş olur. Disiplin amirleri ve disiplin kurulları tarafından verilen oda hapsi cezası zorunlu hallerde sonraya bırakılabilir ya da ara verilebilir.

Oda hapsi cezasının verilmesi ile ilgili olarak; Savaş ve seferberlik zamanında 477 sayılı Kanun kapsamında faaliyet gösterecek Disiplin Mahkemeleri, disiplin kurulları ve disiplin amirlerince disiplinsizlik yapan personele oda hapsi cezası ilgili Kanun ve maddeleri uyarınca verilebilmektedir. Bu durumda savaşta hem disiplin amirleri, hem disiplin kurulları ve faaliyete geçecek olan disiplin mahkemeleri

⁷⁵ IŞIKLAR, a.g.e., s.8.

tarafından disiplinsizlik yapan personele oda hapsi cezası verilebilecektir. Bu durum disiplin kurulları ve disiplin mahkemeleri arasında yetki ve görev uyuşmazlıklarına yol açabilecektir.⁷⁶ Bu durum yerine Kanun koyucu savaş ve seferberlik hallerinde yetki ve görev kargaşasına yol açmamak adına Kanunda mahkeme veya disiplin kurulu yollarından birine yer vermesinin uygun olacağıdır.

2.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasını Uygulanması Ve Sonuçları

2.3.1. Genel Olarak

6413 sayılı Kanundaki Subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler verilebilecek en ağır disiplin cezası Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası olup askeri disiplin hukukunda ilk defa düzenleme konusu yapılmıştır.

Kanunun 13 üncü maddesi de “Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası, personelin tabi olduğu mevzuat hükümlerine göre Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişğinin kesilmesi veya durumuna göre sözleşmesinin feshedilmesi sonucunu doğurur. Bu cezayı alanlar, seferberlik ve savaş hâlleri haricinde Türk Silahlı Kuvvetlerinde herhangi bir şekilde görev alamazlar. Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası; Milli Savunma Bakanlığı ve kuvvet komutanlıklarında oluşturulacak yüksek disiplin kurulları tarafından verilir. Kararlar, ilgisine göre Milli Savunma Bakanı veya ilgili kuvvet komutanı onayı ile yerine getirilir. General ve amiraller hakkında ise Genelkurmay Başkanlığında teşkil edilecek yüksek disiplin kurulu tarafından verilir ve yerine getirilir.”⁷⁷ hükmü amirdir.

İdare kamu hizmetinin en iyi şekilde yürütülebilmesi için gerekli tedbirleri almak zorundadır. Bu nenenle bünyesine aldığı personelden artık verim alamaması, yaptığı görevi aksatacak hale gelmesi halinde idare kendisine zararı dokunan personeli kurumdan ayırmak durumundadır. Her kurum kendi tedbirini Kanunlar çerçevesinde almıştır. Türk Silahlı Kuvvetleri de 6413 sayılı Kanun kapsamında yüksek disiplin kurulları vasıtası ile disiplinsiz olan personeli Kanunda belirtilen şartları da yerine getirmek zoruyla Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinden çıkartabilir.

Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişğinin kesilmesi ve personelin statüsünden çıkarılması Disiplin Kanununa göre Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası ile olmaktadır.

Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası subay, sözleşmeli subay, astsubay, sözleşmeli astsubay, uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş ve erleri kapsamaktadır. Fakat

⁷⁶ DEMİRDAĞ, Fahrettin, (2014), Gerekçeli ve İçtihatlı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu, Adalet Yayınevi, Ankara, s.114.

⁷⁷ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

sözleşmeli personelin feshine ilişkin özel Kanun hükümleri saklıdır.

Kanun kapsamında Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası Askeri hâkimler, askeri öğrenciler ile erbaş ve erlere verilmesi olanaksızdır. Askeri öğrencilere askeri okulların kendi özel mevzuat hükümlerince, askeri hâkimlere de 357 sayılı Kanun uyarınca ayırma kararı verilebilecektir.

Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası Kanun kapsamında yüksek disiplin kurullarınca verilebilir. Bu sebeple disiplin amirleri ve birliklerde kurulan disiplin kurulları tarafından verilmesi mümkün değildir.

Kanunda hangi hallerde Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası verileceği belirtilmekle beraber Kanunun 21 inci maddesine göre belirli bir disiplin ceza puanına ulaşan personele de Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası verilebilmektedir.

Yüksek disiplin kurulları tarafından verilen Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezalarına karşı yargı yolu açıktır.

2.3.2. Kanun Kapsamın Ayırma Cezası Verilebilecek Disiplinsizlikler

Kanun kapsamında Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası verilebilecek disiplinsizlikler tek tek sayılmak suretiyle belirtilmiştir. Ayrıca Kanunun 8 inci maddesindeki belirtilen durum olan suçun ağırlık ve nitelikleri itibari ile benzer olması hususunda da Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası verilebilecektir. Bu kapsamda Kanunda Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası olarak verilecek 9 (dokuz) madde aşağıda açıklanacaktır.

2.3.2.1. Aşırı Borçlanmak ve Borçlarını Ödeyememek

İç Hizmet Kanununun 86 ncı maddesi her askerde bulunması lazım gelen ahlaki ve manevi vasıflardan bahsetmiştir. Burada asker şahıstan kendisinden beklenen vazifeleri, hakkıyla yapabilmek için yüksek ahlak ve kuvvetli maneviyata sahip olmasından bahsedilmektedir.

Bu maddenin h fıkrasında “İyi ahlak sahibi olmaktan bahsederken” şu açıklamayı yapmıştır. “ Askerin ahlak ve yaşantısı kusursuz ve lekesiz olmalıdır. Asker, esrardeşlikten, sarhoşluktan, yalancılıktan, borçtan ve kumardan, dolandırıcılıktan ahlaksız kimselerle düşüp kalkmaktan, hırsızlıktan, yağmadan, yakıp yıkmaktan ve sair bütün fenalıklardan sakınmalıdır. Bunlar vazifenin yapılmasına mani olurlar, yaşayışı, sıhhati, azim ve cesareti bozar; namusu lekeler, manevi şahsiyeti öldürür ve her biri ayrı

ayrı cezaları üstüne çeker” hüküm vardır.⁷⁸

TSK’da borçlarının ödeyemeyecek kadar aşırı borçlanmak, hiç istenmeyecek bir durum olup diğer kamu görevlilerinde olduğu gibi kişinin mesleğe devamına engel bir durumdur. Sürekli borç altında yaşayan ve bunları ödememeyi alışkanlık haline getiren bir amire maiyetinin saygı duymayacağı aşikârdır. Bu durum amir ve maiyet arasındaki itaat ve disiplin anlayışına zarar verdiği gibi toplumda TSK’lerinin kurumsal ve manevi şahsiyetine de büyük zararlar verir. İşte bu sebepten dolayı sürekli borçla yaşayan ve bu borçları ödeyemezlik durumuna giren personelin kurum dışına çıkarılması yoluna gidilmiştir.⁷⁹

Aşırı borçlanmak ve borçlarını ödeyememek Nafaka, trafik kazası, doğal afet, personelin öngöremeyeceği şekilde ülke genelinde yaşanan olağanüstü ekonomik dalgalanmalar, ani devalüasyonlar, sağlık ve tedavi giderleri ile kefillik ve benzeri zorunluluk hâlleri hariç olmak üzere, aşırı derecede borçlanmaya düşkün olmak ve bu borçlarını ödememeyi alışkanlık hâline getirmektir.⁸⁰

Bu disiplinsizlik özet olarak borçlanmaya düşkün olmak ve bu borçlarını ödememeyi alışkanlık haline getirmektir. Borca düşkünlüğün aşırı derecede olması şart ise de ayrıca borcu ödememe alışkanlığı da bulunmalıdır. Yani her iki durum bir arada bulunmalı hem ikisi de süreklilik arz etmelidir.

Kanun koyucu “aşırı derecede borçlanmaya düşkün olmak” ve borçlarını ödememeyi alışkanlık haline getirme” durumlarını bir arada aramaktadır. TSK personelinden aşırı borçlanmasına rağmen borçlarını ödediği durumlarda kişi hakkında disiplin cezası uygulanmayacaktır. Yüksek Disiplin Kurulları ayırma işlemine karar verecek mercidir. Yüksek Disiplin Kurulları tarafından verilen ayırma cezası niteliği itibari ile bir disiplin cezasıdır.⁸¹

AYİM’in özet olarak “Aşırı derecede borçlanmaya düşkün olan, ikaz ve uyarılara rağmen ıslah olmayan” bir personel hakkında verdiği bir kararda, TSK’ ne mensup asker kişilerin tüm tutum ve davranışları itibariyle örnek kişiler olması gerekmekte olup kendilerine çeşitli yollara yapılan uyarılardan sonra, varsa yanlış tutum ve davranışlarını düzeltmeleri gerekir. İç Hizmet Kanununda yazılı hususlarını yerine getirilmesini istemek idarenin kanundan doğan bir hakkıdır. Keza kanunlarla belirlenmiş ödevleri yerine getirmeyenlerin, getiremeyeceği anlaşılanların ayırma

⁷⁸ POLATCAN, a.g.e., s.143.

⁷⁹ IŞIKLAR, a.g.e., s.724.

⁸⁰ R.G.16.02.2013, Sayı.28561

⁸¹ DEĞİRMENCİ -TANRIVERDİ, (2014), a.g.e., s.333.

işlemine tabi tutulması, kamu hizmetlerinin düzenli yürümesi bakımından idareye tanınmış bir yetkidir. Davacının yukarıda, özetlenen tutum ve davranışları ile disiplini ağır derecede ihlal ettiği, yönetmeliğin belirttiği şekilde aşırı derecede borçlanmaya düşkün olduğunun belirlendiği, ikaz ve uyarılara rağmen ıslah olmadığı, hizmetin gerektirdiği şekilde tavır ve hareketlerini düzenleyemediği, eylemlerinin ayırma işlemini haklı kılacak nitelik ve nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Tesis edilen ayırma işleminin başlatılmasında ve sonuçlandırılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı, diğer unsurlar itibariyle de işlemin hukuka uygun olduğu sonucuna varılmıştır.⁸²

Özet olarak bir başka davada “Yazılı olarak uyarıldığı halde aşırı derecede borçlanan, borçlarını ödememesi nedeniyle hakkında birçok kişi ve kuruluş tarafından Komutanlık makamına şikâyette bulunulan bir personel hakkında tesis edilen disiplinsizlik nedeniyle ayırma işleminde.” AYİM ‘in kararında, “Davacının mevcut disiplin cezaları dışında; ayrıca, aşırı borçlanması nedeniyle uyarılması, sivil piyasadan aldığı cep telefonu, oto teybi, uyku seti, müzik seti, ayakkabı gibi eşyaların borç taksitlerini ödememesi ve hakkında birçok kişi ve kuruluş tarafından şikâyette bulunulması karşısında yapılan değerlendirmede davacının yukarıda açıklanan disiplin ve ahlaki durumundan anlaşılacağı üzere davacı muhtelif disiplin suçları nedeniyle müteaddit ikaz ve oda hapsi cezalarıyla cezalandırılmış, borçlanmaya olan düşkünlüğü devam etmiş ve borçlarını da ödemediği gibi bu cezalara rağmen davranışlarını hizmetin gereklerine uygun olarak düzenleyememiştir. Böylece davacının zikredilen eylemleri disiplin ve ahlaki bakımından artık TSK’nde kamu görevinin ifasını engelleyici vehamet derecesine ulaştığını gösterdiğinden, durumunun, tesis edilen ayırma işleminin hukuki sebebinin teşkil eden ve 926 sayılı kanun 94/b ve Astsubay sicil yönetmeliğinin 53 ncü maddesinin (a) bendinde sayılan “disiplin bozucu hareketlerde bulunma ikaz ve cezalara rağmen ıslah olmama ve aynı maddenin (c) bendinde sayılan “aşırı derecede menfaatine ve borçlanmaya düşkün olma” hallerini oluşturduğu, böylece idarenin değerlendirmesinde herhangi bir takdir zaafi görülmediğinden, ayırma işleminin tesisinde hukuka aykırılık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.⁸³

Son olarak AYİM’in bir başka davada “Aşırı borçlanmaları ve çeşitli disiplinsizlikleri nedeniyle disiplin amirlerince 8 disiplin cezası verilen ve borçlarını kapatmaması halinde Silahlı Kuvvetlerden çıkarılacağı konusunda uyarılan TSK mensubunun, buna rağmen borçlarını kapatamadığı ve icra takiplerinin sürdüğü, keza

⁸² www.msb.gov.tr/ayim/Karar/ (E.T: 22.01.2017),AYİM, 1.D. , 13.02.1995, 1994/951

⁸³ www.msb.gov.tr/ayim/Karar, (E.T: 22.01.2017),AYİM, 1.D. , 23.02.1999, 630/243

halen yargılandığı “zincirleme banka ve kredi kartının kötüye kullanılması” ile ilgili verdiği bir kararda “İdarenin, kamu hizmetinin iyi bir şekilde yürütülmesi için gerekli tedbirleri alma yetkisi ile donatıldığı ve kamu gücünü bu amaca matuf olarak kullanması gerektiği dikkate alındığında; kamu hizmetini yürütecek olan ajanlarını alırken bir takım özelliklere sahip olmasını araması doğaldır. Kamu görevlisi statüsüne girmeyi müteakip, kamu hizmetinin yürütülmesine zarar vermeye başlayan, taşıması gereken nitelikleri zaman içerisinde kaybetmiş kamu görevlilerinin, idarece bu statülerine son verilmesi de kamu gücünü kullanmanın doğal bir sonucudur. Bu kapsamda, Silahlı Kuvvetlerden ayırma yetkisi de, askeri idarece titizlikle kullanılması gereken bir yetkidir.

İç Hizmet Yönetmeliği'nin 86'ncı maddesinin ikinci fıkrasının (h) alt bendine göre, her askerde bulunması lazım gelen ahlaki ve manevi vasıflardan "iyi ahlak sahibi olmak" vasfı; "Askerin ahlakı ve yaşayışı kusursuz ve lekesiz olmalıdır. Asker, esrarkeşlikten, sarhoşluktan, yalancılıktan, borçtan ve kumardan, dolandırıcılıktan, ahlaksız kimselerle düşüp kalkmaktan, hırsızlıktan, yağmadan, yakıp yıkmaktan ve sair bütün fenalıklardan sakınmalıdır. Bunlar vazifinin yapılmasına mani olurlar, yaşayışı, sıhhati, azim , ve cesareti bozar, namusu lekeler, manevi şahsiyeti öldürür ve her biri ayrı ayrı cezaları üstüne çeker." şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır. Görüldüğü üzere her askerin yaşayışının kusursuz ve lekesiz olması gerekmektedir. Bu vasıflara sahip olunmadığı takdirde ise Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarının zedeleneyeceği çok açıktır.

Bu açıklamalar ışığında dava konusu resen ayırma işlemi değerlendirildiğinde; davacının, aşırı borçlanmaları yüzünden ve çeşitli disiplinsizlikleri nedeniyle disiplin amirlerince 8 kez disiplin cezalarıyla cezalandırıldığı ve borçlarını kapatmaması halinde Silahlı Kuvvetlerden çıkarılacağı konusunda uyarıldığı, buna rağmen borçlarını halen kapatamadığı ve icra takiplerinin sürdüğü, işlemin tesis edildiği tarihte 6 ayrı kişi ve bankaya olan borcunun ulaştığı seviye ve yargılamaya konusu “zincirleme banka ve kredi kartının kötüye kullanılması” suçu dikkate alındığında, Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını aşırı şekilde zedelediği ve statüsü itibariyle kamu görevlisi olma nitelik ve yeterliliğini yitirdiği, bu durum karşısında davacının kamu hizmetinde istihdam edilmesinin kamu yararına açıkça aykırılık teşkil ettiği, sonuç olarak, davacı hakkında “Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir” sicil belgesi düzenlenmesi işlemi ve bu sicil belgesine istinaden Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 50/c ve Subay Sicil Yönetmeliği'nin 91 ve 92'inci maddeleri kapsamında ayırma işlemi tesis

edilmesinde takdir yetkisinin ölçülü ve objektif olarak kullanıldığı ve anılan işlemlerde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.⁸⁴

2.3.2.2. Ahlaki Zayıflık

Kanundaki tanımına göre, görevine, sosyal ve aile yaşantısına zarar verecek derecede menfaatine, içkiye, kumara düşkün olmak veya Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde yüz kızartıcı, utanç verici veya toplumun genel ahlak yapısına aykırı fiillerde bulunmaktır. Bu madde iki ahlaki durumdan bahsetmektedir. Birincisi görevine, sosyal ve aile yaşantısına zarar verecek derecede menfaatine, içkiye, kumara düşkün olmak; ikincisi ise Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde yüz kızartıcı, utanç verici veya toplumun genel ahlak yapısına aykırı fiillerde bulunmaktır.

Birinci ahlaki durumda personelin menfaatine içkiye ve kumara düşkünlük fiilleri süreklilik gerektiren fiillerdir. Bir veya birkaç defa bu fiillerde bulunmak bu disiplinsizliğin oluşması için yeterli değildir. Menfaatine içkiye ve kumara düşkünlük halinin mevcut olduğuna hükmedebilmek için içki açısında bağımlılığın ortaya çıkması ve bunun tedavi edilmesi gereken düzeye varması gerektiğidir. Personelin menfaatine içkiye ve kumara düşkünlüğü yalnız başına bu disiplinsizliğin oluşması için yeterli değildir. Menfaatine içkiye ve kumara düşkünlüğün ağırlığı da önemlidir. Çünkü düşkünlüğün personelin hem ailesi hem sosyal yaşantısı hem de görevini etkileyecek ve zarar verecek boyutta olması gerekmektedir.⁸⁵

İkinci ahlaki durumda Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde yüz kızartıcı, utanç verici veya toplumun genel ahlak yapısına aykırı fiillerde bulunmaktır.

Yüz kızartıcı suç kavramı utanma duygusu ile alakalı bir kavramdır. Gerçektende utanma duygusuna sahip bir insanın yüzü kızarır. Bu sebeple ahlak kurallarına uyulmadığı takdirde utanma sonucu kişinin yüzünde bir kızarıklık meydana gelir.⁸⁶ Yüz kızartıcı suçların hangileri olduğu birçok kanunda benzerlik olması münasebeti ile yüz kızartıcı suçların kapsamı belirtilmiştir. Örneğin 657 sayılı Kanunda zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, görevi kötüye kullanma, gibi suçlar yüz kızartıcı suçlar olarak kabul görmektedir. Konuyu Disiplin Kanunu boyutundan ele alırsak personelin Askeri Ceza Kanununda zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, ve dolanlı iflas gibi

⁸⁴ www.msb.gov.tr/ayim/Karar,(E.T: 22.01.2017),AYİM, 1.D. , 1.01.0001, 2013/176

⁸⁵ TORUN, Yalçın, (2015), TSK'dan Ayırma Disiplin Cezası Verilmesi Gereken Disiplinsizlikler, s.3.

⁸⁶ DURSUN, Selman, (2003), Yüz Kızartıcı Suç Kavramı, Polis Dergisi, S.36, s.441.

suçların yüz kızartıcı suç sayıldığı ve bu suçlardan dolayı personele ayırma işlemi yapıldığı görülmektedir.

Utanç verici fiil kavramı daha geniş kapsamlıdır. TSK'nın itibarını sarsacak mahiyette olması durumunda ise ayırma işlemi uygulanmaktadır. Utanç verici haller suç olsun olmasın Türk örf ve adetlerine ters, edep dışı ve toplumca hoş karşılanmayan davranışlardır. Bunlardan bir kaçını birisini röntgenlemek, herkesin gözü önünde soyunmak, zina gibi davranışlardır.

Toplumun genel ahlak yapısına aykırı fiillerde TSK'dan ayırma cezası gerektiren bir durumdur. Genel ahlak kurallarının özellikleri toplumun büyük bir kısmı tarafından benimsenen ve zamana göre değişebilen kurallardır.

2.3.2.3. Hizmete Engel Davranışlarda Bulunmak

Devletin ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarına zarar verecek nitelikte tutum ve davranışlarda veya ağır suç veya disiplinsizlik teşkil eden fiillerde bulunmak TSK'dan ayırma cezası verilecek bir durumdur.

Buradan da anlaşılacağı üzere Kanuna tabii personelin Devletin ve TSK'nın itibarını zedeleyecek davranışlarda bulunması Kanun koyucu tarafından ayırma sebebi olarak görülmektedir. Maddede ki diğer önemli husus yapılan disiplinsizliğin belirli bir şiddeti ve ağırlığı olmasıdır. Bu durumlarda ise yapılan hareketin ister Devletin isterse de TSK'nın itibarına zarar verilmesinin ağırlığıdır. Örneklendirmek gerekirse bir TSK personelinin cinayete karışması veyahut organ kaçakçılığı yapması ya da yurtdışı görevde bulunan bir personelin devlet sırrını ifşa etmesi gibi davranışlardır.

Basit suçlarda ayırma cezası verilmesi bu madde bağlamında TSK'dan ayırma cezası verilecek bir yaptırım olarak görülmesi nasıl uygun değilse, ağır disiplin suçlarında TSK'dan ayırma cezası vermek o kadar yerinde olacaktır. Bunlar büyük zararlar doğuran emirlere itaatsizlik eden davranışlar, rüşvet almak, taksirle veya kasıtlı birliğin ve TSK'nın kuvvet çarpanı niteliğindeki önemli uçak, gemi, silah, ve mühimmatına zarar vermek gibi davranışlardır.

Ayrıca Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla basit ve nitelikli zimmet, 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 biriyle hükümlülük halinde ağır suç sayılmaktadır ve AsCK'nun 30/2

maddesinde belirtilen TSK'dan ayırma cezası verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

AYİM'in TSK'dan ayırma işlemine ilişkin özet olarak verdiği bir kararda, İlçe Jandarma Komutanının odasına el bombası ile girerek, el bombasının patlamasına sebebiyet veren ve bu nedenle hakkında adam öldürmeye tam teşebbüs suçundan dava açılan davacı astsubayın, bu davranış biçimiyle kıt'a disiplininde meydana gelen ağır zafiyet dikkate alındığında, yargılama sonucu beklemezsizin ilgili personel hakkında ayırma işleminin uygunluğunun isabetli olması kararı verdiği görülmüştür.⁸⁷

Bir başka AYİM'in TSK'dan ayırma işlemine ilişkin özet olarak verdiği bir kararda ilgili personelin 4 yıllık meslek safahatında çok sayıda disiplin cezası ile cezalandırılıp aşırı derecede borçlanan, ikaz ve cezalara rağmen bu halinde düzelme görülmeyen davacı hakkında tesis edilen ayırma işleminin uygunluğunun isabetli olması kararı verdiği görülmüştür.⁸⁸

Anayasanın 2 ve 38 nci maddesine bakarak, hizmete engel davranışta bulunmak kavramı hukuk devleti esasının belirlilik, suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırılığı sebebiyle eleştirilmiştir.

Suçların ve cezaların belirli olması demek; suçu ve cezayı adlandırarak unsurlarını açıklığa kavuşturmak, meşru olanla gayrimeşru olanı birbirinden ayırmak demektir.⁸⁹

Belirlilik ilkesi suç ve ceza içeren normların açık olmasını gerektirir. Bu sebeple birden fazla anlama gelebilecek sözcük ve deyimlerden kaçınılmalıdır. Böylece bireyler hangi davranışlarının suç olduğunu bilebilir, hâkimler somut olaya normu rahatlıkla uygulayabilir ve avukatlar da müvekkillerini savunabilirler.⁹⁰

Anayasa mahkemesine açılan iptal davasında Kanunun 20 maddesinin 1 fıkrasının (c) bendinde belirtilen “ ağır suç veya disiplinsizlik teşkil eden fiiller” ifadesi Anayasa'nın 2 ve 38 nci maddesine aykırılığı ileri sürülmüş fakat mahkeme belirtilen “ ağır suç veya disiplinsizlik teşkil eden fiiller” ifadesinin Anayasa'ya aykırı olmadığını belirterek iptal isteminin reddine karar vermiştir. Burada mahkeme işlenecek ağır suçların veya disiplinsizliğin tek tek saymakla mümkün olamayacağını, ayrıca Devlete ve TSK'nın itibarına zarar verecek tutum ve davranışların tümüyle belirsiz olmayacağından yola çıkarak idarenin keyfi yorum ve uygulamalarına karşı kanunun koruma sağladığının belirterek bahse konu maddenin hukuk devleti ilkesine ve kanunilik ilkesine aykırı olmadığını karar vermiştir.

⁸⁷ www.msb.gov.tr/ayim/Karar, (E.T: 09.02.2017),AYİM, 1.D. , 22.05.2001, E 2000/1234, K.2001/662

⁸⁸ www.msb.gov.tr/ayim/Karar, (E.T: 09.02.2017),AYİM, 1.D. , 14.11.2005, E 2004/1164, K.2005/1132

⁸⁹ EŞİTLİ, Ezgi Ayşegül, (2013), Suçların ve Cezaların Kanunilik İlkesi, TBB Dergisi, S.104, s.234.

⁹⁰ Hakeri, Hakan, (2008), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara. s.36.

2.3.2.4. Gizli Bilgileri Açıklamak

Yetkisi olmadığı hâlde, devletin güvenliği ile iç ve dış siyasi yararlarına ilişkin elde ettiği gizli bilgileri yetkisiz kişi ve kuruluşlara vermek, ulaştırmak veya açıklamak TSK'den ayırma sebebi olarak Kanunda gösterilmiştir.

Burada açılacak olan bilgi herhangi bir bilgi olmayıp devletin güvenliği ile iç ve dış siyasi yararlarına olan gizli bilgiden bahsedilmektedir.

TSK'den ayırma sebebi olarak belirlenen bu ceza TCK'nın 329 ve 330 uncu maddesinde düzenlenen "Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama", Gizli kalması gereken bilgiyi açıklama" konusu ile benzerlik göstermektedir. Keza DMK'nun 125 maddesinde belirtilen "Açıklanmaması gereken bilgiyi açıklamak", "Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak" da bahse konu suç ile paralellik göstermektedir.

2.3.2.5. İdeolojik veya Siyasi Amaçlı Faaliyetlere Karışmak

Kanun tanımına göre, siyasi partilere girmek, ideolojik veya siyasi faaliyetlere karışmak, ideolojik veya siyasi amaçlarla disiplini bozucu tavır ve davranışlarda bulunmaktır. İç Hizmet Kanununda, Türk Silahlı Kuvvetleri her türlü siyasi tesir ve düşüncelerin dışında ve üstündedir. Bundan ötürü Silahlı Kuvvetler mensuplarının siyasi parti ve derneklere girmeleri bunların siyasi faaliyetleri ile münasebette bulunmaları, her türlü gösteri, toplantı işlerine karışmaları bu maksatla nutuk ve beyanat vermeleri ve yazı yazmaları yasaklanmıştır. (İÇHK m.43) Kanun koyucu siyasi faaliyetlerin ordunun birlik ve beraberlik ruhunu bozacağını dikkate alarak TSK mensuplarının her türlü siyasal oluşumdan ve bunların etkinliklerinden uzak durmalarını istemiştir.

İdeoloji en genel tanımı ile bir dünya görüşüdür. İdeoloji toplumsal dünyayı anlamamıza yarayan farklı açıklama tarzlarının, toplumsal gerçeklikleri değişik dünya görüşlerine göre anlamlandırma çabalarıdır. İdeoloji sosyal bilimlerde sık kullanılan kavramlardan bir tanesidir. Ancak bu sık kullanımına karşılık, tanım ve anlam çeşitliliği de bir o kadar fazladır. Dolayısıyla farklı açıklama ve anlama çabaları da eklendiğinde, sosyoloji için başka, siyaset bilimi için başka ya da diğer bir sosyal bilim alanı için başka göndermeleri olabilen bir kavramdır. İdeoloji kavramı sosyoloji disiplini içinde kullanıldığında genellikle bu kavramın "atıf yaptığı toplumsal fikirler alanı ile siyaset, kültür ve iktisat alanları arasındaki ilişkilerle birlikte, başka sosyolojik geleneklerle" ele

almak gerekmektedir.⁹¹

Bir başka tanıma göre, ideoloji dünya ve toplum hakkında, bir bireyle uyumlu tutarlı inanç ve bilgiler bütünüdür.⁹² Bu kapsamda ideoloji insan denilen varlığın bakış açısıdır.

Düşünce sistemlerinin sosyal, siyasal ve ekonomik talepleri içermesi koşuluyla ideoloji haline gelebilmesi için sahip olmaları zorunlu unsurlardan biri eyleme yönelik olmaları, diğeri ise siyasal nitelik taşıması ve siyasal iktidar ile ilgili olmalıdır.⁹³ Siyasal iktidarın ele geçirilmesi, toplumun yönetilmesi veya siyasal iktidarın kapsamlı şekilde etkilenmesi amaçları bir düşünce sisteminin bir ideoloji haline gelmesi için gereklidir.⁹⁴

İdeolojik ve siyasal faaliyetlerde bulunmak belli bir görüşe sahip olarak siyasal iktidarı etkilemek ve iktidar olmak bir siyasal oluşum içinde olmayı gerektirir. Bu durum ise bir siyasal partiye üye olmak şeklinde olabileceği gibi siyasal ve ideolojik amaçlı faaliyetlerde bulunmayı da gerektirir. Bütün bunlar AsCK m.148, DK m.20 ve İçHK m.43 de emredildiği üzere yasaklanmıştır.

Bir başka açıyla askeri personelin ideolojik ve siyasal amaçlarla disiplini bozucu tavır ve hareketlerini değerlendirmek gerekirse, personelin sırf amirlerinin farklı ideolojik veya siyasal görüşe sahip oldukları için verilen emirlere itaat etmemesi veya amir konumundaki personelin sadece kendi siyasal ve ideolojisine yakın gördüğü kimselere takdir ve buna benzer ödüller vermesi ya da aksine siyasal ve ideolojisine yakın görmediği kimselere ceza vermesi belirli ağırlıkta ve yoğunlukta olması şartıyla ideolojik ve siyasal amaçlarla disiplin bozucu davranışlara girmektedir.

AYİM'in TSK'dan ayırma işlemine ilişkin özet olarak verdiği bir kararda, TUNCELİ- Çemişgezek'te terör odaklarına yardım ve yataklık yaptıkları yolunda alınan ihbar üzerine ilçe tarım müdürlüğünde görevli bir şahsın evinde 12.4.1994 tarihinde yapılan aramada; çeşitli dokümanlarla birlikte davacı tarafından yazılmış mektuplar, yazı, şiirler ele geçirilmiştir. Ev sahibi olan şahsın, alınan ifadesinde, Dev-Soİ isimli yasadışı örgüt üyesi olduğunu, davacı ile Çemişgezek Askerlik Şubesinde çalıştığı sırada tanıştıklarını, onun çeşitli sol içerikli kitaplar okuduğunu ve sosyalist bir görüşe sahip olduğunu bildiğini, Türk Ordusu ve Komutanları hakkında eleştiriler yaptığını, evinde ele geçirilen mektupların da davacıya ait olduğunu belirtmiştir.

Davacının alınan ifadesinde de ele geçen mektupların kendisine ait olduğu açığa

⁹¹ www.forumsal.net/sosyoloji/534780-ideoloji-nedir.html, (E.T: 22.02.2017)

⁹² TAŞKIN, (2006), a.g.e., s.224.

⁹³ GÜRİZ, Adnan (1995), Kapitalist İdeoloji Kavramı Üzerine Bir İnceme, Ankara, s.2-3.

⁹⁴ GÜRİZ, a.g.e., s.2-3.

kavuşmuştur. İş bu mektuplarda, Silahlı Kuvvetlerde görevli ve üst rütbeli subayların hakarete varır şekilde tenkit edildiği, siyasi içerikli ve yasadışı örgütlerin faaliyetlerini destekler mahiyette beyanların bulunduğu görülmüştür. Bu kapsamda dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelere göre tutum ve davranışlarıyla yasa dışı ideolojik görüşleri benimsediği anlaşılan davacı astsubayın disiplinsizlik nedeniyle Silahlı Kuvvetlerden ayırma işlemine tabi tutulmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.⁹⁵

2.3.2.6. Uzun Süreli Firar Etmek

Kanunun yaptığı tanıma göre geçerli bir mazereti olmaksızın kesintisiz olarak bir yıldan fazla süre ile izin süresini geçirmek veya firar hâlinde bulunmaktır.

Bu disiplinsizliğin vücut bulması için personelin geçerli bir mazereti olmadan bir yıldan fazla ve kesintisiz olarak birliğine dönmemesi gerekmektedir. Firar veya izinin kesintisiz bir yıldan fazla sürmesi ayırma cezasını gerektirmesi ile beraber konu Askeri Ceza Kanunu kapsamında farklı farklı suçlardan da değerlendirilir fakat Disiplin Kanunu açısından bir değeri yoktur çünkü ceza ve disiplin soruşturmaları birbirinden bağımsız olduklarından ayırma cezası verilebilmesi için ceza yargılanmasının beklenmesine gerek yoktur.

Uzun süreli firar kapsamında geçerli mazeret ifadesi hukuki olmalıdır. Dolayısıyla uzun süreli izin tecavüzü ve firarda bulunmak hali, kişinin yurt dışına izine gittiği zaman orada geçirdiği bir hastalık sonucu şuuru yitirmesi veya geçerli bir sebeple gittiği ülkedeki olağan üstü durumdan dolayı orada mahsur kalması gibi durumlarla açıklanabilir. Bunun tam tersine geçerli olmayan mazereti örnek vermek gerekirse ülkede meydana gelen doğal bir afetten dolayı evinde kalıp birliğine hiç dönmemesi veya hasta yakınına gitmesi ve tedavisi boyunca ona refakat etmesi gibi geçerli olmayan sebeplerdir.

AYİM'in TSK'dan ayırma işlemine ilişkin özet olarak verdiği bir kararda dört yıl gibi izin tecavüzünde bulunan ve bu suçtan 10 ay hapis cezası alan davacı hakkında disiplinsizlik nedeni ile ayırma işleminde hukuka bir aykırılık görülmemiştir.⁹⁶

AYİM'in TSK'dan ayırma işlemine ilişkin özet olarak verdiği başka bir kararda Deniz Teğmen iken Ağustos 2002 ayında yıllık izin kullandığı sırada kız arkadaşı ile görüşmek için yurtdışına çıktığını, ancak dönüşünü düşündüğü gibi birkaç günde gerçekleştiremediğini, 03.02.2005 tarihinde yurda giriş yaparken gıyabi tutuklu olduğu

⁹⁵ www.msb.gov.tr/ayim/Karar/ (E.T:20.02.2017),AYİM, 1.D. , 11.4.1995, E 1994/1168, K.1995/428

⁹⁶ www.msb.gov.tr/ayim/Karar/ (E.T:20.02.2017),AYİM, 1.D. , 05.1.1999, E 1998/199, K.1999/10

belirtilerek gözaltına alındığını, genç rütbesinin düşüncesizliği ile yurtdışına çıktığını, mesleğini sevdiğini, hakkındaki kesin olmayan hükmün ayırma işlemine esas alındığını, anılan hükümde çıkarma cezasına da hükmedilmediğini, daha ilk disiplinsizliğinde tesis edilen ayırma işleminin haksız ve gayri hukuki olduğunu belirterek, Türk Silâhlı Kuvvetlerinden disiplinsizlik nedeni ile çıkarma işleminin iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

Belirtildiği üzere çok uzun bir süre firari olarak birliğinden ayrı kalan davacının, disiplinsizliğinin vahamet derecesine ulaştığı, bu tutum ve davranışı nedeniyle kamu hizmetinde bulunmasının ve kamu gücünü kullanmasının sakınca teşkil ettiği görülmekle tesis edilen işlemde, kamu yararı bulunduğu gibi takdir hakkının adil ve nesnel ölçütlerle objektif olarak kullanıldığı ve hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.⁹⁷

2.3.2.7. Disiplinsizliği Alışkanlık Haline Getirmek

Disiplini bozucu tavır ve davranışlarda bulunmayı alışkanlık hâline getirmek veya aldığı disiplin cezalarına rağmen ıslah olmamaktır. Bu madde ile düzenlenen disiplinsizlik şekli disiplinsizlik yapan personelin disiplin bozucu tavır ve davranışlarının alışkanlık halini alması ve aldığı disiplin cezalarına rağmen ıslah olmamasıdır.

Birincisinde disiplin bozucu tavır ve davranışların alışkanlık haline gelmesindeki anlam kişinin askeri mevzuat ve hizmetin emrettiği şeylerin aksine davranmayı süreklilik haline getirmesidir. Örneğin birliğin lojmanında oturmasına ve uyarılmasına rağmen mesaiye sürekli geç gelen personelin durumu bu konuma girer.

İkincisinde ise aldığı disiplin cezalarına rağmen ıslah olmama durumudur. Bu durumda TSK'dan ayırma sebebidir. Burada personelin aldığı disiplin cezalarının çeşidi veya miktarından ziyade bir türlü personelin ıslah olmamasıdır.

2.3.2.8. İffetsiz Bir Kimse ile Evlenmek veya Böyle Bir Kimse ile Yaşamak

Kanunun tanımına göre, iffetsizliği anlaşılmış olan bir kimse ile bilerek evlenen veya evlilik bağına devam ettirmekte veya böyle bir kimseyi yanında bulundurmakta veya karı koca gibi herhangi bir kimse ile nikâhsız olarak devamlı surette yaşamakta ısrar etmektir.

⁹⁷ www.msb.gov.tr/ayim/Karar/ (E.T:23.02.2017),AYİM, 1.D. , 21.09.2005, E 2005/397, K.2005/897

Burada üç ayrı durum söz konusudur. Birincisi iffetsizliği anlaşılmış bir kimse ile bilerek evlenmek, ikincisi iffetsizliği anlaşılmış bir kimse ile evliliğini ısrarla sürdürmek, üçüncüsü ise herhangi bir kimse ile nikâhsız olarak devamlı surette yaşamaktır.

İlk önce iffet ve iffetsizlik kavramlarına açıklık getirmek lazım gelir. İffet, namus ve cinsel konularda ahlak kurallarına bağlılık; iffetsizlikte iffetini koruyamama hali demektir.⁹⁸ İffetsizlik cinsel ahlak kurallarına aykırılık olarak da tanımlanmaktadır.⁹⁹

Birinci durumda, TSK personelinin evlendiği kişinin iffetsiz olması ve bunu bilerek evlilik bağı yapması durumunda ilgili personele Silahlı Kuvvetlerden Çıkarma cezası uygulanması gerekir. Burada en önemli unsur “bilme” unsurudur.¹⁰⁰ ve evliliğin bilerek iffetsiz kişi ile gerçekleştirilmesidir.

İkinci durumda, iffetsizliği anlaşılmış bir kimse ile evliliğini ısrarla sürdürmektir. Bu durum evlenme sürecinde evlenilen kişinin iffetsizliğinden haberinin bulunmaması veya bu durumun sonradan ortaya çıkmasıdır. Böyle bir ahvalde asker kişinin evliliğini devam ettirmesi disiplin ihlali olacaktır. Söz konusu eylemde “ısrar” unsuru aranacağından evlilik bağı devam ettirmekte olan kişinin iffetsizliğini kişiye bildirmesi gerekmektedir. Bu durumda kişiye asker kişiye tebligat yapılması gerekmektedir.¹⁰¹

Üçüncü durumda, herhangi bir kimse ile nikâhsız olarak devamlı surette yaşamak ve bu duruma ısrar etmektir. Bu durumda karı koca gibi nikâhsız olarak devamlı yaşanan kimseni iffetsiz olup olmadığının önemi yoktur fakat aradaki bağı karı koca münasebeti şeklinde ve evli eşlerin ilişkisi gibi olması aranmaktadır.

“Karı koca gibi nikâhsız olarak” bir kimsenin yanında bulunacağı kadınlar iki türlü olur. Birincisi bekâr bir erkek ile bekâr bir kadının evli gibi bir hayat sürmesi, ikincisi ise evli bir erkeğin meşru karısından veya evli bir kadının meşru kocasından başka bir kimse ile açık veya gizli münasebette bulunmasıdır.¹⁰²

Bu disiplinsizliğin en güzel örneği toplumumuzda imam nikâhı ile yaşayan çiftlerdir. Bu kimseler asker kişi olup da çocukları olsa dahi yapılan uyarı ve tebligatlara rağmen bu durumlarına son vermediler aksi takdirde TSK’dan ayırma cezası alabilirler.

⁹⁸ www.tdk.gov.tr., (E.T. 23.02.2017)

⁹⁹ YILMAZ, Ejder, (1996), Hukuk Sözlüğü, Genişletilmiş 5.Baskı, Ankara

¹⁰⁰ ÇELEN, Orhan, (2001), Askeri Ceza Kanunu, Ankara, s.477

¹⁰¹ KOÇ, Cihan, (2009), TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat, 11.Baskı, Ankara, s.792.

¹⁰² TAŞKIN Rıfat, (1946), Gerekçeli Askeri Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, s.246

Yüksek Disiplin Kurullarının asker kişiler için vermiş oldukları Silahlı Kuvvetlerden ayırma kararı diğer kişinin için iffetsiz olduğu anlamına gelmektedir. İdarenin bazen karşı tarafın dahi haberi olmadan ve savunma hakkı tanımadan böyle bir karar vermesi karşı tarafı lekelemektedir. Burada asker olmayan kişinin Yüksek disiplin Kurulunun karşısına çıkmayarak iffetsiz olduğuna dair imada bulunmak hak ihlaline sebep vermektedir. Nitekim Askeri Yargıtay istihbarat bilgilerinin dahi kişinin iffetsizliğini ispat için kanıt olmayacağını belirtmek sureti ile kişinin iffetsizliğine karar verilebilmesi için her türlü şüpheden uzak şekilde ispatlayacak delillere ihtiyaç olduğuna kanaat etmiştir.¹⁰³

2.3.2.9. Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak

Bir kimseye gayri tabii mukarenette bulunmak veya bu fiili kendisine rızası ile yaptırmak TSK'dan ayırma sebebidir.

Burada bu disiplinsizliğin vuku bulması için birincisi bir kimse ile gayri tabii mukarenette bulunmak, ikincisi bu fiili kendisine yaptırmaktır.

Mukarenet anlam olarak yakınlaşma, birleşmek, yaklaşmak anlamlarına gelmektedir.¹⁰⁴ Gayri tabii olan her türlü cinsel birleşme yaklaşma, ister aynı cins ile isterse karşı cinsle olsun ya da hayvanata olsun fark etmez bunların hepsi TSK'dan ayırma sebebidir. Burada önemli olan ilişkinin rıza yolu ile yapılmasıdır. Kişi kendi iradesinin dışında böyle bir duruma maruz bırakılması halinde bu suçu işlememiş sayılması gerekmektedir.

Bu disiplinsiz durumun nasıl belirleneceği konusu da tanık beyanları, mağdurun beyanı ya da tıbbi raporun olmasıdır.¹⁰⁵

Disiplin Kanununa göre ceza ve disiplin soruşturmaları birbirinden bağımsız yürütülebilmektedir. TSK Disiplin Kanununda ayırma cezası olarak verilen bu disiplinsizliğin AsCK'nun 153/2 inci maddesinde yer bulduğunu belirtmek gerekmektedir. Asker kişiler gayri tabii mukarenette bulunmak suçundan hem askeri mahkemeden ayırma cezası alabilir hem de disiplin soruşturması sonucunda Yüksek Disiplin Kurullarından da bu cezayı alabilirler. Fakat aynı suçtan Askeri Mahkemenin beraat verdiği bir eylemden dolayı Yüksek disiplin Kurulu tarafından ayırma cezasının verilmemesi gerekmektedir. Keza Askeri Mahkemenin mahkûmiyet kararı verdiği bu

¹⁰³ DEĞİRMENCİ - TANRIVERDİ, (2013), a.g.e.,s.353

¹⁰⁴ [\(E.T:06.03.2017\)](http://www.turkcesozluk.gen.tr)

¹⁰⁵ SAĞIR, Fatma, (2015), Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin Kanunu Uygulama Esasları, Ersaç Yayıncılık, Ankara, s.77

suçtan dolayı da Yüksek Disiplin Kurulları da ayırma cezasının aksine bir karar vermemesi gerekmektedir. Kanun koyucunun burada ayırma cezası gerektiren bu eylemi tek bir kanunda bırakmasının isabetli ve idareyi zora sokmayacak bir karar olacağını değerlendirmekteyiz.

2.4. Uyarma Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler

Burada hangi eylemlerin subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında uyarma cezası gerektiren bir suçun olduğundan bahsedeceğiz. Uyarma cezası, personele görevinin icrasında veya hâl ve hareketlerinde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir. Buradan hareketle Kanun kapsamında inceleyeceğimiz bazı eylemlerin değerlendirmesini yapacağız.

2.4.1. Emri Mütalaa Etmek

Usulüne uygun olarak kendisine verilmiş olan bir emir üzerine; emrin uygun olmadığı, yanlış verildiği, yapılamayacağı ve benzeri şekillerde amirini alenen eleştirmek veya amire karşı itirazda bulunmaktır. Burada amirin kesin karar vermesine kadar ast olan kişinin fikrini savunması ya da amirinin verdiği emrin kanun dışı olduğu söylemleri emri mütalaa olarak değerlendirilemez. Önemli olan astın fikirlerini savunurken herhangi bir disiplinsizlik yapmamasıdır. Amirin verdiği emirlere karşı astın jest ve mimikleri ile el ve kol hareketlerini kullanarak yaptığı itirazlarda saygısızlık ve itaatsizlik boyutunu aşmadığı sürece emri mütalaa kapsamında değerlendirilemez.

2.4.2. Hizmet Dışındayken Amir ve Üste Saygısızlık

Hizmet dışında, bilinen ve tanınan amir veya üstlere karşı saygısızlık teşkil edebilecek fiillerde bulunmaktır. Hizmet dışında olmaktan kastedilen astın hizmet dışında olmasıdır. Örneğin lojmanda oturup akşam mesaiden sonra üste yapılan saygısızlık bu kapsamdadır. Daha önce DisMK'nuna göre hizmet içinde iken amir ve üste saygısızlık disiplin suçu iken hizmet dışındaki bu davranışlar disiplin tecavüzü suçunu oluşturuyordu. Yeni Disiplin Kanunu ile barışta ve hizmet dışında amir veya üstlere karşı saygısızlık bir disiplin suçuna dönüşmüştür. Ayrıca burada önemli bir husus astın, üstünü veya amirini tanımasıdır. Örneğin tayinle birlikte başka bir birlikten yeni birliğine katılan personelin lojmanda akşam yemeği sırasında tanımadığı komutanına karşı yaptığı saygısızlık bir disiplin suçu olmaz, fakat komutanının

kendisini tanıtip, askeri kimliğini gösterdikten sonra yaşanan disiplinsizlikler bu kapsamda değerlendirilmez.

2.4.3. Mesai Çizelgesine Uymamak

Özürsüz veya izinsiz olarak, mesaiye geç gelmek veya erken ayrılmak veya günlük mesai çizelgesine riayet etmemek, bu kanunda disiplinsizlik olarak düzenlenmiştir.¹⁰⁶ Mesai çizelgesi kavramı çalışılan kurumdaki yasal çalışma ile kurum tarafından önceden belirlenen farklı çalışma saatidir. TSK'nin mesai durumu kendi kanun ve yönetmeliklerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Madde ile düzenlenen birinci kavram özür durumudur. Özür bir kusurun hoş görülmesini gerektiren sebep, mazeret veya bir suçun elde olmadan yapıldığını ileri sürülmesidir. Bu sebepten dolayı amir durumunda bulunan her personel maiyetinde bulunan her personeli çok iyi tanıyıp olaylar karşısında ayrı ayrı değerlendirme yapmalıdır.

Madde ile düzenlenen ikinci kavram ise izin durumudur. İzin idarede görev alan yetkili kişiler tarafından personelin mesaiye geç katılmasına, hiç gelmemesine veya erken ayrılmasına gösterilen rızadır. Silahlı Kuvvetlerde bu yetki Personel Kanunu, İç Hizmet Kanunu, ve TSK İzin Yönetmeliğine göre kullanılır.

Burada bahse konu disiplinsizlik kasıt veya taksir yolu ile işlenebilir. Taksirle işlenecek bu disiplinsizliği anlamak için amirin personeli çok iyi tanması gerekmektedir. Örneğin sinirsel hastalıktan dolayı yatıştırıcı ve uyku verici ilacı kullanan personelin mesaiye geç gelmesini personelin amiri disiplinsizlik olarak görmeyebilir. Başka bir örnekte çalar saatinin bozulduğunu ileri sürerek mesaiye geç gelen personele, kasıt olmadığından disiplin cezası verilemeyeceği değerlendirilebilir.

2.4.4. İsraf Etmek

Yetkili makamlarca belirlenmiş tasarruf tedbirlerine riayet etmemek veya kullanımına sunulan kamu kaynağının harcanmasında gösterilmesi gereken makul seviyedeki özeni göstermemek olarak Kanunda tanımlanmıştır. Bu kanun DMK'ndaki kurumca belirlenen tasarruf tedbirlerine riayet etmemek olan disiplin suçuna benzemektedir. Burada birinci husus, yetkili makamlarca olmak üzere belirlenmiş olan tasarruf tedbirlerine riayet etmemektir. Bu disiplinsizliğin vuku bulması şartı önceden

¹⁰⁶ DEĞİRMENCİ - TANRIVERDİ, (2013), a.g.e., s.224

personelerle tebliğ edilmesidir. Örneğin kışlada temsil/ağırlama giderlerinden harcama yaparken daha önce başbakanlığın tasarruf tedbirleri ile ilgili hususlara riayet etmemek bir disiplin suçu oluşturur. İkinci husus ise personelin kullanımına sunulan kaynağı özensiz kullanması ve israf etmesidir. Buna örnek, birliğin ihtiyacı olan malzemeleri doğru hesaplamadan fazla alarak atıl malzeme oluşturmaktır. Böylece özensiz davranarak kamu kaynaklarının gereksiz kullanımına sebep verilmektedir. Burada eklemek gerekir ki kamu kaynaklarını israf etmek sadece disiplin suçu oluşturmamakla beraber taksirle veya bilerek kamu kaynaklarını israf etmek kamu zararı oluşturabileceğinden, personele farklı yaptırımlar uygulanabilir.

2.4.5. Saygısız Davranmak

Aynı rütbe veya kıdemde bulunulan ya da amir veya maiyet ilişkisi içinde olunmayan kişilere söz ve hareketlerle sataşmak veya kötü muamelede bulunmaktır.

Maddede belirtilen aynı rütbe ve kıdemden kasıt personelin birbirinin astı veya üstü olmaması anlamındadır. Burada söz ve hareket ile sataşmak veya kötü muamele kavramlarını açıklayalım. Söz ve hareketle sataşmak bir kimseye rahatsızlık verecek derecede sözlü veya hareketli eylemlerde bulunmaktır. Örneğin birine ismi yerine lakab takıp, sürekli onu zikretmek, yada el, kol veyahut vücut hareketleri ile kişiyi rahatsız etmektir. Kötü muamelede bulunmak ise failin askeri usul, kurallar ve nizamlar dışında bulunması gerekmektedir. Bu davranışa örnek olarak maiyeti olan bir personeli sürekli azarlamak, ona verdiği emri yüksek ses tonuyla vermek kötü muamele de bulunma davranışına girer.

2.4.6. Başkalarını Kötülemek

Amirleri, üstleri veya çalışma arkadaşları hakkında ve onların bulunmadığı ortamlarda, onların işlem, eylem ve kişilikleri hakkında kötüleyici veya konuştuğu kişilerde kötü intiba yaratacak tarzda olumsuz sözler söylemektir.

Burada disiplinsizlik eylemi maddeye göre sadece söz ile işlenebilmektedir. Fakat disiplinsizlik bir cisim kullanarak yada vücut hareketleri ile vukuu bulmuş ise Disiplin Kanununun m.8/2 gereği aynı ceza verilebilir. Ayrıca kötüleme, amirler, üstler veya çalışma arkadaşlarının yokluğunda olmalıdır.

Askeri personelin sahip olması gereken ahlaki ve manevi vasıflardan birisi de iyi

geçinmektedir.¹⁰⁷ Bu nedenle üstleri, amirleri veya çalışma arkadaşlarını görevleri esnasında yapmış olduğu işler ile onların kişilikleri hakkında kötü intiba yaratacak sözlerden her TSK mensubu kaçınmalıdır.

2.4.7. Askeri Nezaket Kurallarına Uymamak

Kanunun yaptığı tanıma göre, Nizamlarla belirlenmiş olan askeri görgü, protokol ve davranış kurallarına aykırı bir biçimde tavır ve davranışlarda bulunmaktır.

Nizam; Tüzükler, kararnameler, yönetmelikler, talimnamelerin ve talimatların hükümleridir.(İçHK m.5) Kanun koyucu nizamlarda belirtilen askeri görgü, protokol ve davranışların dışına çıkma eylemlerini bir disiplin suçu olarak karşımıza getirmektedir. Buna benzer kınama cezası gerektiren bir disiplin suçu da Disiplin Kanununun 16/a maddesinde “Amir veya üste nezaketsizlik” olarak karşımıza çıkmaktadır. Burada iki madde birbirine çok benzemekle beraber, aynı disiplin suçunu işleyen personel hakkında farklı disiplin amirleri farklı kararlar verebilir. Bu durumda bahse konu disiplin suçunun tek bir madde olarak kalmasının daha uygun olacağını değerlendirmekteyiz.

2.4.8. Hizmet Haricinde Yalan Söylemek

Amir veya üstü tarafından denetim ve gözetim sorumluluğu kapsamında sorulan sorulara kasten doğru yanıt vermemektir. Burada bu disiplin cezasının vücut bulması için birincisi bu disiplinsizliğin hizmet haricinde olması, ikincisi de ise amir ve üst olan kişinin denetim ve gözetim kapsamında sorduğu sorulara kasten doğru cevap alamamasıdır. Kanundaki madde başlığında yalan söylemek ifadesi kullanılsa da sorulan sorulara kasten doğru yanıt vermemek bu disiplinsizliği oluşturmaktadır. Yalan söylemek ile kasten doğru yanıt vermemek farklı kavramlardır. Örneğin sorulan sorular karşısında cevap vermemek doğru yanıt vermemek iken aynı zamanda da yalan söylemek değildir. Bu maddenin daha ağır hali D/K m.18/b’de düzenlenmiş olup aylıktan kesme cezasıyla cezalandırmayı gerektirmektedir. Oradaki açıklamada “Askeri hizmete ilişkin veya görevle ilgili konu ve durumlarda amirlere veya bilgi vermekle yükümlü olduğu kişi ve makamlara kasıtlı olarak gerçeğe aykırı ve yanlış beyanda bulunmaktır.” hükmü bulunmaktadır. “Hizmet haricinde yalan söylemek” maddesinde denetim ve gözetim sorumluluğu bize göre askeri hizmet ile alakalı olup, askerlik

¹⁰⁷ DEĞİRMENCİ -TANRIVERDİ, a.g.e., s.233

mesleği gereği hizmete ilişkin bir uygulamadır. Bu durum çok fazla anlam kargaşasına neden olacağını değerlendirmekteyiz. Burada hangi durumun hizmet harici, hangi durumun hizmet ile alakalı olduğunu değerlendirmek her amir için farklı yorumlara sebebiyet verecektir.

Kanun koyucu “Hizmet haricinde yalan söylemek” ile “Yalan söylemek” disiplinsizliğini tek bir madde de birleştirip bu şekilde Kanunda uygulamaya geçirseydi farklı uygulamaların minimumda olacağını değerlendirmekteyiz.

2.4.9. Selamlama Yapmamak

Selamlama ile ilgili olarak nizamlarla belirlenmiş kurallara riayet etmemektir. Selamlama yapmak, her askerin tüm askerlik hayatı boyunca uyması gereken zorunlu bir kural olduğu karşımıza çıkmaktadır. İç Hizmet Yönetmeliğinde bu hususlar ayrıntılı olarak 133-156 maddesinde düzenlenmiştir.

2.4.10. Zamana Riayet Etmemek

Belirli zamanda yapılması gereken faaliyetlerde özürsüz olarak geç kalmaktır. Hükmü ile Kanunda düzenlenmiştir. Burada hizmetle veya görev ile alakalı önceden zamanı tayin edilmiş bir faaliyete mazeretsiz geç kalmaktır. Mazereti öne sürerek belirli bir faaliyete katılmamak disiplinsizliktir. Disiplin amiri konumunda olan her personelin maiyetini çok iyi tanması bu disiplinsiz davranışı gerçekleştiren personel hakkında doğru karar vermesini sağlayacaktır. Burada bu disiplin maddesi ile ilgili olarak personelin özürsüz geç kalması bir bakıma D/K m.19/a maddesinde belirtilen emre itaatsizlik disiplin suçunu da içermektedir. “Emre itaatsizlik: Kasıtlı olarak hizmete ilişkin bir emri tam yapmamak ya da değiştirerek veya sınırını aşmak suretiyle yapmaktır.” Kanunun yaptığı bu tanımdan yola çıkarak, örneğin emir maiyetinde olan sabah mesaisinde saat 09:00 da toplantı olacağını personeline tebliğ eden amir, bir bakıma hizmete müteallik bir emir vermiş oluyor ve belirtilen zamanda toplantıya katılmayan personel aslında verilen emre itaat etmemiş oluyor. Bu durumda farklı disiplin amirleri aynı disiplinsizliği işleyen personele farklı cezalar verebilme ihtimalini ortaya çıkaracağını değerlendirmekteyiz.

2.4.11. Mesai Dışında Aşırı Alkol Kullanımı

Kanunun yaptığı tanıma göre, mesai dışında sivil veya üniformalı olarak aşırı

alkol olarak kişisel veya kurumsal imaj kaybı oluşturacak olumsuz davranışlarda bulunmaktır. Bu disiplinsizliğin ilk şartı mesai dışında bulunmak, ikinci şartı ise alınan alkolle olumsuz davranışlar sergilemektir. Disiplinsizlik sivil veya üniformayla işlenebilir. Burada eleştirilecek en önemli konu olumsuz davranışların sınırlandırılması ve olumsuz davranışlar sınırının ne olacağı belli değildir. Örneğin aşırı alkollü iken karşı cins veya aynı cins ile genel toplum kurallarına aykırı olarak üniformalı yada sivil olarak toplum içinde cinsel temasta bulunmakta bir disiplin suçudur fakat benzer bir suç DK m.20/c ye göre de değerlendirilebilir, çünkü maddede “Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarına zarar verecek nitelikte tutum ve davranışlarda bulunmak” TSK’dan ayırmayı gerektirecek bir suçtur. Neticede kişisel ve kurumsal imaj kaybı oluşturacak durumun sınırlarını tayin etmek çok zordur.

2.4.12. Görev Dönüşü Tekmil Vermemek

Verilmiş bir emrin icrası veya sonuçları hakkında emri verene bilgi vererek müteakip emirlerini almamaktır.

Amir; makam ve memuriyet itibarıyla emretmek yetkisine haiz kimsedir.¹⁰⁸

Emir vermeye yetkili makam, emri alan maiyet tarafından emrin icrası hakkında bilgilendirmesi gerekmektedir. Emri alan ast tarafından verilen emrin icrası ve sonuçları hakkında amire bilgi verme amirinin o iş ile alakalı doğru kararlar vermesini sağlar. Maiyet almış olduğu emirleri icra ettikten sonra amirine emrin sonuçları hakkında bilgi vermek zorundadır. Aksi takdirde disiplin suçu işlemiş olur.

2.4.13. Kişisel ve Çevre Temizliğine Dikkat Etmemek

Askeri hizmet esnasında belirlenmiş olan kişisel veya çevre temizliği ile ilgili kurallara riayet etmemektir. Burada eleştireceğim konu, çok fazla davranışın kişisel ve çevre temizliğine dikkat etmeme suçunu oluşturacağıdır. İçHY’de temizlik ile alakalı detaylı kurallar bulunmaktadır fakat bu disiplinsizlik çok çeşitli yollarla işlenebilir ve bu kavramlar suiistimal edilebilir.

2.4.14. Kendini Geliştirmede Yetersiz Kalmak

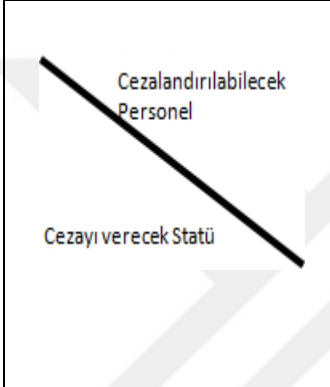
Görevini etkin olarak yapabilmesini sağlayacak bilgi ve görgünün kazanılmasında göstermesi gereken gayreti göstermemektir.

¹⁰⁸ POLATCAN, a.g.e., s. 26

Burada disiplinsizliğin vuku bulması için personelin görevin gerektirdiği standartlara ulaşmasında gerekli gayreti ve çabayı göstermemesidir. Burada eleştirilecek durum “kendin yetiştirmede gayretsiz veya yetersiz kalma” halidir. Bu disiplin amirleri için subjektif bir karar olacaktır. Yani hangi amire göre hangi haller veya hangi standartlar personeli cezalandırmak için geçerlidir. Sonuçta bu disiplinsizlik halini ucu açık bir madde olarak değerlendirip, zaman zaman astın hukukunu ihlal edecek içerikte olduğunu değerlendirmekteyiz.

Tablo 1.

Disiplin Amirlerinin Uyarma Cezası Ve Yetkisi

	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Astsubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	1 Puan	Yok	
Uzman Erbaş/ Söz.Erbaş ve Erler	****	****	Yok	Ceza veremezler

2.5. Kınama Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler

Burada hangi eylemlerin subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında kınama cezası gerektiren bir suçun olduğundan bahsedeceğiz. Kınama cezası, personele, görevinin icrasında veya hâl ve hareketlerinde kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir. Buradan hareketle Kanun kapsamında inceleyeceğimiz bazı eylemlerin değerlendirmesini yapacağız.

2.5.1. Amir veya Üste Nezaketsizlik

Kanunun yaptığı tanıma göre, hizmette veya hizmete ilişkin hâllerde amir veya üste karşı saygısızlık teşkil edecek nitelikte olmayan ancak askeri nezaket, protokol ve

terbiye kurallarına aykırılık teşkil eden fiillerde bulunmaktır. Askeri nezaket, protokol ve terbiye kurallarının astlara veya maiyete önceden ilan veya tebliğ olunması veya bu disiplinsizliği yapan kişinin makam ve rütbesi itibarıyla bu kuralları biliyor olması gerektiğinin objektif olarak kabul görmesi hâlinde disiplin cezası verilebilir. Bu eylemi gerçekleştiren personele kınama cezası verilebilmesi için birinci kural nezaketsizliğin ve terbiye dışı yapılan hareketin hizmette veya hizmet ile ilişkili bir durumda olması, ikinci kural, askeri nezaket, protokol ve terbiye kurallarının astlara veya maiyete önceden ilan veya tebliğ olunması, üçüncü kural ise disiplinsizlik yapan personelin makam ve rütbesi itibarıyla bu kuralları biliyor olması gerektiğinin objektif olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Tüm dünya ordularında olduğu gibi TSK'lerinde de amir ve üste saygısızlık, kabalık, nezaketsizlik kabul edilmeyip, hoş karşılanmayan bir disiplinsizliktir. Kanun koyucu personelin, DK madde 15/h(Askeri nezaket kurallarına uymamak)gereği uyarma cezası ile, madde 16/a (Amir veya üste nezaketsizlik)gereği kınama cezası ile, madde 18/a (Amire saygısızlık) gereği aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasını takdir etmiştir. Burada birinci eleştirilecek konu belirtilen disiplinsizliklerin birbirine oldukça benzemeleridir. İkincisi ise yapılan disiplinsizliklerde hangi cezanın verileceği konusudur. Bunu bir örnekle açıklamak gerekirse amir yanında elini cebine sokmak bir nezaketsizliktir. Bu disiplinsizliği yapan personele hangi kapsamda ceza verileceği özellikle madde 15/h ve madde 16/a konusu amirler tarafından yanlış değerlendirilmeye müsaittir. Ayrıca Madde 16/a kapsamında kınama cezası verilecek personelin makam ve rütbesi itibarıyla bu kuralları biliyor olması gerektiği konusu da tartışma konusu olabilir çünkü askerlik mesleğini icra edecek olan bahse konu personelin genç rütbede olması askeri nezaket, protokol ve terbiye kurallarını bilmeyeceği anlamına gelmez, çünkü bütün bu kurallar personelin mesleğe başlamadan önce askeri okullar ve kurumlarda en iyi şekilde öğretilmektedir.

2.5.2. Meslek Etiğine Aykırı Davranışta Bulunmak

Önceden ilan veya tebliğ edilmiş olan mesleki etik davranış kurallarına aykırı şekilde tavır ve davranışlarda bulunmaktır.

Etik sözcüğü Yunanca “karakter” anlamına gelen “ethos” sözcüğünden türetilmiş olup ethos’tan türetilen “ethics” kavramı da, ideal ve soyut olana işaret ederek, ahlak kurallarının ve değerlerinin incelenmesi sonucu ortaya çıkmaktadır.¹⁰⁹

¹⁰⁹ AYDIN, İnayet, (2013), Kamuda Etik, Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi, s.1.

Meslek etiği dediğimiz insan denilen varlığın, içinde bulunduğu mesleklerde uyulması lazım gelen davranış kurallarıdır. Meslek etiğinin en göze çarpan vasfı, her nerede olursa olsun aynı işi yapan kişilerin bu kurallara uymasındır.¹¹⁰

Meslek etiği veya “meslek ahlak kuralları” olarak adlandırılan bu kurallar her meslekte değişmekle beraber aralarında benzerlik olarak çok yakındırlar.¹¹¹

Bu tanımlardan anlaşılacağı üzere belirli bir mesleğe mensup kişilerin iş hayatındaki davranışlarını yönlendiren, onlara rehberlik eden etik prensipler ve standartların tamamıdır.

TSK mensupların mesleki etik davranış kuralları Genel Kurmay Başkanlığınca yayımlanan TSK Mesleki Etik Yönergesinde açıklanmıştır.

Disiplinsizliğin oluşumu için mesleki davranış kurallarının, önceden ilan veya personele tebliğ edilmiş olması gelir. Bu kapsamda tebliğ edilmiş etik kurallarına aksi yönde hareket eden personele kınama cezasının verilemesi Kanun çerçevesinde verilebilir.

2.5.3. Askeri Silsileyi Bozarak Hakaret Etmek

Kanunun yaptığı tanıma göre, müsaade edilmediği hâlde veya durumun gerektirdiği hâller haricinde, herhangi bir talebini askeri silsileye riayet etmeyerek doğrudan daha st amirlerine iletmektir. Burada belirtilen bu disiplinsizlik, Kanunun madde 15/e’de belirtilen ve “uyarma” cezası gerektiren “Usulsüz müracaat veya şikâyette bulunmak” maddesi ile hemen hemen aynıdır. Bunun ayırımını yapmak disiplin amirleri için güç olacaktır, nkn madde 15/e’de açıklanan geçen “kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeden yazılı, sözlü veya elektronik olarak müracaat veya şikayette bulunmaktır” cümlesinde, kanun ve nizamlar zaten askeri silsileyi bozmamayı emretmektedir. Burada eleştirmemiz Kanun koyucunun bunu tek madde olarak Disiplin Kanunu da bırakmasının uygun olacağıdır.

2.5.4. Uygun Olmayan Hitaplarda Bulunmak

Çevresindekilere; nizamlar, emirler ve askeri teamüller ile belirlenmiş olan hitap şekilleri haricinde hitaplarda bulunmaktır. Madde ile açıklanmak istenen bana göre asker kişilerini birbirlerine nizamlar, emirler ve askeri teamüller ile belirlenmiş olan

¹¹⁰ KUÇURADİ, İonna, (1999), Etik, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara, s.21.

¹¹¹ GÜNER, Semih,(2002), Avukatlık Meslek Etiği, Anakara Barosu Dergisi, s.22.

hitap şekillerinde bulunmadığı zaman bir disiplinsizlik halinin vukuu bulacağıdır. Burada eleştirim “çevresindekilere” ile kastedilen sınırın çizilmemiş bir tanımın olmasıdır. Ayrıca bu maddenin Kanununun madde 15/h, 16/a’,18/a’sında belirtilen saygısızlık, nezaketsizlik gibi davranışlara da benzerlik göstermesi ile farklı disiplin amirleri tarafından farklı değerlendirmeler yapılabilecektir.

2.5.5. Sorumluluktan Kaçmak

Kanun ve nizamlar ile kendisine tevdi edilmiş görevlerin gerektirdiği sorumluluğu üstlenmekten imtina ettiğini gösterecek tavır ve davranışlarda bulunmaktır. Ast; âmirin her emrini bütün tahammül kuvvetini, sarf ederek istekle ve tam zamanında yapmağa mecburdur. Bundan başka gerek vazife sırasında ve gerekse vazife dışında âmirlerine yardım etmek de her ast'ın borcudur.¹¹²

Ayrıca astın, aldığı bir emirden dolayı âmirine mütalâada bulunması kat'îyen yasaktır. Alınan emir hiç bir kayıt ve şarta bağlanmaksızın ve hiç bir düşünceye kapılmaksızın yapılacaktır. Bir emri alırken veya aldıktan sonra mırıldanmak, doğru bulmadığını sezdirecek hal ve harekette bulunmak cezayı müstelzimidir.¹¹³

Buradan da anlaşılacağı üzere amiri tarafından aldığı emri yapmaktan imtina eden tavır ve hareketler bu madde kapsamında cezalandırılmalıdır, fakat amirlerin verdiği emri, maiyeti tarafından nasıl değerlendirildiği konusu çok hassastır. Çünkü kasıtlı olarak emri tam yapmamak farklı bir ceza gerektirir, hiç yapmayıp bunu amirin yüzüne söyleyip emri yerine getirmemek farklı cezalar gerektirir. Burada disiplin amirlerin çok hassas davranmaları gerekmektedir.

2.5.6. Askeri Eşyayı Uygun Kullanmamak

Hizmete tahsisli bir askeri eşyayı düzgün ve talimatlara uygun kullanmayarak onun zarar görmesine veya aşırı yıpranmasına sebebiyet vermektir. Madde belirtilen askeri eşyadan kasıt, askeri hizmetlerde kullanılan bütün eşyalar anlamındadır. Burada eleştirilecek konunun Kanununun 19/ç maddesi ile benzerlik göstermesidir. Kanununun madde 19/ç’sinde “Hizmete mahsus eşyaya zarar vermek: Harp malzemesini veya hizmete tahsis edilmiş bir askeri eşyayı; kasıt, ihmal veya tedbirsizlik sonucu kaybetmek veya hasara uğramasına sebebiyet vermektir.” olarak açıklanmıştır. Bu

¹¹² R.G.06.09.1961, Sayı 10899

¹¹³ R.G.06.09.1961, Sayı 10899

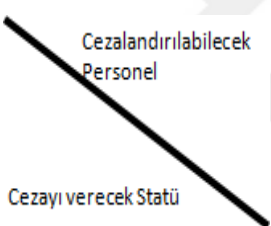
kapsamda her iki madde de askeri malzemeden bahsedilmekte ve zarar görme kavramı ile hasara uğratmak kavramının ayrımı çok net olmayıp farklı yorumlanabilecektir.

2.5.7. Sağlıkın Korunması Kurallarına Uymamak

Sağlığın korunması veya salgın ve bulaşıcı hastalıkların önlenmesi için yetkili makamlarca yürürlüğe konulmuş tedbirlere uymamak veya hizmet verdiği ortamdaki kişilerin sağlığını tehlikeye düşürecek fiillerde bulunmaktır. Burada birinci olarak sağlıkla alakalı tedbirlere riayet etmeme durumu, ikinci olarak başka kişilerin sağlığını tehlikeye düşürme durumu mevcuttur. Burada eleştirileceğimiz konu, bu maddenin hilafına hareket eden personele karşı yaptırımın sadece kınama cezası ile yetinilmesidir. Çünkü bu maddenin aksine yapılan hareket tehlikeli sonuçlar doğurabileceğidir.

Tablo 2.

Disiplin Amirlerinin Kınama Cezası Ve Yetkisi

 Cezalandırılabilir Personel Cezayı verecek Statü	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Assubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	1,5 Puan	Yok	****
Uzman Erbaş/ Söz.Erbaş ve Erler	****	****	Yok	Ceza veremezler

2.6. Hizmete Kısmi Süreli Devam Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler

Burada hangi eylemlerin subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında hizmete kısmi süreli devam cezası gerektiren bir suçun olduğundan bahsedeceğiz. Hizmete kısmi süreli devam disiplin cezası verilen personele mesai sonrasında günde üç saati ve her hâlde saat 24.00'ü geçmeyecek şekilde, kadro

görevinde veya kadro görevi dışında statüsüne uygun askeri hizmetlerin yaptırılmasıdır. Buradan hareketle Kanun kapsamında inceleyeceğimiz bazı eylemlerin değerlendirmesini yapacağız.

2.6.1. Üste Saygısızlık

Hizmette veya hizmete ilişkin hâllerde üste gösterilmesi gereken saygıyı kasıtlı olarak göstermemek veya yetkili olduğu durumlarda üstün yapmış olduğu ikaz, tenkit veya muahezeyi saygı ile kabul edip dinlememektir. Maddede belirtilen disiplin suçunun oluşması için birinci durum yapılan disiplinsizliğin hizmet veya hizmete ilişkin hallerde olması, ikincisi üste gösterilmesi gereken saygının kasıtlı olarak gösterilmemesi, üçüncü durum ise üstün ikaz, tenkit veya muahezesini saygı ile karşılamamak halidir.

Türk Dil Kurumunun Türkçe sözlüğünde Saygı: Değeri, üstünlüğü, yaşlılığı, yararlılığı kutsallığı dolayısıyla bir kimseye bir şeye karşı dikkatli özenli ölçülü davranmaya sebep olan sevgi duygusu hürmet ve ihram olarak açıklanmıştır. Buradan anlaşılacağı üzere üste karşı saygı dikkatli, özenli ve ölçülü davranmadır.¹¹⁴

İlerleyen zamanlarda hangi tür eylemlerin üste saygısızlık oluşturacağıının belirlenmesinde herkes tarafından kabul gören genel ve objektif nitelikte kriterlerin belirlenmesine ihtiyaç olduğu aşikârdır. Aksi takdirde saygısızlık oluşturmayan bir eylemin saygısızlık olarak görülmesi ve personelin disiplin yaptırımı ile cezalandırılması mümkün olabilecektir.¹¹⁵

Askeri Yargıtay Daireler Kurulu Kararı bazı kriterler içermektedir. Askeri Yargıtay Daireler kurulu 05.07.2012 tarih ve 2012/82-89 sayılı kararında “size de bu şekilde soru sorulsa sizde apışıp kalırdınız” ve ” evet ne dediğimin farkındayım, ben kendi durumumu izah etmeye çalışıyorum, size de bu şekilde soru sorsalar sizde apışıp kalırdınız” şeklindeki sözleri, yukarıdaki kriterleri kullanarak amire saygısızlık olarak görmemiştir. “Üste saygısızlık” Hizmete kısmi süreli devam cezasını gerektiren bir suç olma nedeni ile benzer sebeplerle üste yapılan saygısızlığın bir üst disiplin amirleri tarafından iptal edilebileceğini değerlendirmekteyiz.

¹¹⁴ www.tdk.gov.tr, (E.T.: 15.05.2017)

¹¹⁵ www.disiplinhukuku.com, Üste ve Amire Karşı Saygısızlık Disiplinsizliği makale, (E.T.: 15.01.2017)

2.6.2. Görev Yerini İzinsiz Terk Etmek

Kıtasından veya görev yerinden yirmi dört saati geçmeyecek şekilde kaçmak veya kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın mesaiye bir tam mesai günü gelmemektir.

Madde de iki farklı eylemden bahsedeceğiz. Birincisi personelin görev yaptığı yerinden yirmi dört saati aşmamak kaydıyla kasıtlı olarak kaçması durumu, ikincisi mazereti olmadan mesaiye bir tam mesai günü gelmemesidir.

Kanun koyucunun burada kıtasından ve görev yerinden kaçmak eyleminde kişni kendiliğinden veya yakalanması ile alacağı disiplin cezasında farklılık olmaması bize göre bir eleştiri konusudur ve görev yaptığı yerinden kaçma eylemi aslında o an hizmet halinde olma durumunu oluşturacağından verilecek cezanın ağırlığı daha fazla olması gerekirdi. Ayrıca, AsCK m.68 gereği hizmette iken kaçıp yakalananların cezası askeri cürüm suçunu oluşturacağından burada da bir çelişkiye sebep olacaktır.

2.6.3. Temaruz

Bazı isteklerini yerine getirmek, kişisel bir menfaat sağlamak, görev veya sorumluluktan kaçmak gibi amaçlarla hastalığını abartmak veya olmadığı hâlde bir rahatsızlığı varmış gibi göstererek sağlık kuruluşlarına sevkini sağlamak suretiyle günlük mesainin bir kısmına katılmamaktır.

Temaruz bir cezadan ya da okul, iş ya da askerlik gibi bir yükümlülüğten kurtulmak ya da ekonomik fayda sağlamak gibi bir takım ikincil kazanç dürtüleriyle, ruhsal ya da fiziksel bir hastalığın belirtilerini oluşturma ya da abartma durumudur.¹¹⁶

Burada disiplin suçu olarak temaruzun nasıl anlaşılacağı çok önemlidir. Personelin görevden kaçmak için mi kendini hastaneye sevk ettiriyor yoksa psikolojik sorunları mı var. Disiplin amirlerini burada bunu çok iyi ayırt etmesi gerekiyor. Hatta mümkünse şüphelendiği personeli başka bir doktora da sevk etmesi gerekir.

2.6.4. Uygunsuz Davranışlarda Bulunmak

Türk Silahlı Kuvvetlerine ve temsil ettiği makam, rütbe veya statünün onur ve vakarına uygun olmayan fiillerde bulunmaktır.

Burada Kanun koyucu bu madde ile disiplin amirlerine çok fazla takdir yetkisi tanımıştır çünkü hangi hal ve eylemlerin TSK'ne ve temsil ettiği makam, rütbe veya statünün onur ve vakarına uygunsuzluk olduğunu ayırt etmek çok zordur.

¹¹⁶ TÜRKÇÜER, İbrahim, (2010), Münchhausen Sendromu mu? Yoksa Temaruz mu?, Pamukkale Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi, Mart, s.1.

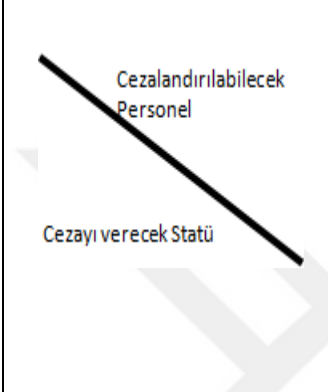
2.6.5. Ketum Davranmamak

Görevi ile ilgili gizli olmayan ancak açıklanmaması gereken bir bilgiyi yetkisiz kişilerin öğrenebileceği bir şekilde açıklamaktır.

Bu disiplinsizlik hali DK'nun 20/ç maddesindeki Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası gerektiren “Gizli bilgileri açıklamak” suçundan daha hafif halleri kapsamaktadır.

Tablo 3.

Disiplin Amirlerinin Hizmete Kısa Süreli Devam Cezası Ve Yetkisi

	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Assubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	2 Puan	Yok	****
Uzman Erbaş/ Söz. Erbaş ve Erler	****	****	Yok	Ceza veremezler

2.7. Aylıktan Kesme Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler

Burada hangi eylemlerin subay, astsubay, uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında aylıktan kesme cezası gerektiren bir suçun olduğundan bahsedeceğiz. Aylıktan kesme cezası; disiplin cezası verilen personelin, sosyal güvenlik mevzuatına göre hesaplanan prime esas kazanç tutarından belirlenen oranlarda kesinti yapılmasıdır. Ceza, aylığı tahakkuk ettiren birimce personelin aylığından kesilmek suretiyle yerine getirilir. Buradan hareketle Kanun kapsamında inceleyeceğimiz bazı eylemlerin değerlendirmesini yapacağız.

2.7.1. Yalan Söylemek

Askeri hizmete ilişkin veya görevle ilgili konu ve durumlarda amirlere veya bilgi vermekle yükümlü olduğu kişi ve makamlara kasıtlı olarak gerçeğe aykırı ve yanlış beyanda bulunmaktır. Madde ile suçun oluşabilmesi için personelin kasıtlı olarak beyanı askeri hizmetle veya görevi ile alakalı olmalıdır, aksi takdirde suç oluşmayacaktır. Bahse konu madde Kanununun 15/1 maddesi gereği “uyarma” cezası gerektiren suç ile benzerlikler göstermektedir. Fakat 15/1 maddesinde hizmet harici durumdan bahsederken amirin veya üstün denetim ve gözetim halinden bahsetmektedir. Oysa bu durum eğer personeli denetim ve gözetim faaliyeti ise hizmette bulunma halidir. Kanun cezada kanunilik ilkesini ön plana çıkarmaya çalışırken cezaların yorumlanması birbirine çok yakındır.

2.7.2. Maiyetinin Gözetiminde İhmal Göstermek

Kanunun yaptığı tanıma göre, astlarının ve emri altındakilerin denetim, kontrol ve gözetiminde ihmal göstermektir. Madde ile aslında vurgulanmak istenen ihmal kavramıdır. Burada amirlerin emri altındaki personelin kusurlarından dolayı sorumlu tutmakta yanlış bir değerlendirme olacaktır. Suçun üst disiplin amirleri tarafından değerlendirilmesi aynı olay ve durumlar için farklılıklar gösterebilir. Hakkaniyet açısından ihmal kavramının çok iyi değerlendirilmesi gerekmekte olduğunu düşünmekteyiz.

2.7.3. Ayrımcılık Yapmak

Görevdeyken dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım yaparak işlem tesis etmek ve bu suretle görev yerinde huzursuzluğa neden olmaktır. Burada Kanun koyucu disiplinsizliği gerçekleştirecek kişinin veya personelin kim olduğundan bahsetmediği için bu disiplinsizliğin faili herkes olabilir, ayrıca disiplinsizlik sonucu huzursuzluğa neden olma durumunu da açıklamak zor olacağından her amir için farklı sonuçlar doğurabilir.

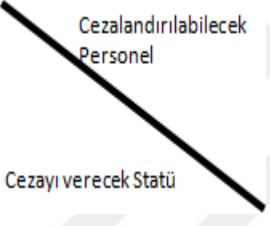
2.7.4. Hizmetteyken Siyasi İçerikli Konuşmak

Mesai içerisinde veya hizmete ilişkin durumlarda siyasi içerikli konuşmalar yapmaktır. Kanun koyucu askeri personelin mesai içerisinde veya hizmete ilişkin

durumlarda siyasi içerikler konuşmasını yasaklamış ve bu disiplinsizliği işleyen kişilerin aylıktan kesme cezası ile cezalandırılacağına karar vermiştir. Fakat Askeri Ceza Kanununun 148' inci maddesinin c fıkrasında askeri şahıslara, siyasi amaçla nutuk söyleyen, demeç veren, yazı yazan veya telkinde bulunanlara bir aydan beş yıla kadar cezalandırılacağına hükmetmiştir ve bunu mesai içinde veya dışında olmasını belirtmemiştir. Buradan hareketle askeri personelin mesai içinde veya dışında siyasi içerikli konuşmalar yapması mutlaka ceza gerektiren bir durum olup, personelin cezalandırılması için disiplin amirinin nasıl bir değerlendirme yapacağı bizce zor bir durum olacaktır.

Tablo 4.

Disiplin Amirlerinin Aylıktan Kesme Cezası Ve Yetkisi

	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Astsubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	3 Puan	Barış zamanında yargı denetin var, savaş zamanında yok	****
Uzman Erbaş/ Söz. Erbaş ve Erler	****	****	Barış zamanında yargı denetin var, savaş zamanında yok	Ceza veremezler

2.8. Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler

2.8.1. Kısa Süreli Kaçmak

Kıtasından veya görev yerinden yedi günü aşmayacak ve bu süre içinde kendiliğinden gelecek şekilde kaçmak veya mesaiye gitmemektir. Bu disiplinsizlik suçu savaş zamanında geçerli olan 477 sayılı Kanundan alınarak ithal edilmiştir. Burada disiplinsizliğin oluşması için failin 6 gün artı 24 saati geçmeyecek şekilde kıtasından veya görev yerinden kaçması ve sonrasında kendiliğinden gelecek şekilde mesaiye gelmesidir. Madde ile alakalı önemli unsur disiplinsizlik yapan personelin kendi rızasıyla gelmesidir. Bu Kanun maddesindeki eleştiri yapacağımız birinci konu 477 sayılı Kanunda daha ağır cezayı gerektiren bazı hallerden ki bu haller “görevli iken işlenmiş veya silâh, mühimmat, donatım veya bir askerî taşıma aracı birlikte götürülmüş yahut mükerrer olarak işlenmiş” olması durumunun Kanun maddesine eklenmemesidir. İkinci eleştireceğimiz konu, benzer disiplinsizliğin AsCK’nun 68 maddesinde belirtilen “Kıt’asından veya görevi icabı bulunmak zorunda olduğu yerden izinsiz olarak altı günden fazla uzaklaşanlar” suçudur. Burada AsCK’nun 68 maddesinde belirtilen “altı günden fazla uzaklaşanlar ibaresi” DK’nda belirtilen “Kısa Süreli Kaçmak” disiplinsizliği ile karıştırılabilir. Eğer fail kıtasından veya görev yerinden 7 günü aşmayacak süre ile uzaklaşmış ise bu durumu AsCK’nu kapsamında değerlendirilecek olursak “fırar”, DK’nu kapsamında değerlendirecek olursak “kısa süreli kaçmak” olacağını değerlendirmekteyiz. Kanun koyucunun burada kaçma sürelerini tekrardan gözden geçirmesini ve kaçmanın hangi hallerde ve durumlarda olacağını açıkça yazması cezaların tayini açısından önemli olacağını düşünmekteyiz.

2.8.2. Hizmete Mahsus Eşyaya Zarar Vermek

Harp malzemesini veya hizmete tahsis edilmiş bir askeri eşyayı; kasıt, ihmal veya tedbirsizlik sonucu kaybetmek veya hasara uğramasına sebebiyet vermektir.

Bir askeri eşyanın kaybından dolayı birisinin sorumlu tutulabilmesi için o eşyanın ona zimmetli olması veya sorumluluğunda olması gereklidir. Kişiye usulüne uygun teslim edilmeyen eşyanın kaybından kişi sorumlu değildir.¹¹⁷

Bir askeri eşyanın kullanım süresini doldurmuş olması onun askeri eşya olmadığı anlamına gelmeyecek olup askeri eşya olma niteliğini etkilemeyecektir. Askeri eşyanın hizmete elverişli olması, onun ekonomik bir değere sahip olduğu anlamına da

¹¹⁷ DURAN, Gökhan Yaşar, (2012), Askeri Disiplin Hukuku, İstanbul, s.242

gelmektedir. Eşyanın kaybı durumunda malzemenin yıpranma payı düşüldükten sonraki belirlenecek bedel ilgiliden Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun kapsamında tahsil edilir.¹¹⁸

Bu disiplinsizliğe benzer uygulamalar ve cezalar AsCK'nun 130 ve 137'nci maddesinde yer verilmiştir. AsCK'nun 130'uncu maddesinde "Askeri eşyayı kasten terk veya kısmen yahut tamamen tahrip eden, özürsüz kaybeden veya harab olmasına sebebiyet veren veya özel menfaati için kullanan asker kişiler, eşyanın değeri, önemi, meydana gelen hasarın miktarı ve fiilin işleniş şekline göre üç aydan iki seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar." hükmü bulunmakta iken AsCK'nun 137'nci maddesinde "vazife veya hizmette tekasül dolayısıyla bir gemi veya tayyarenin veya esliha ve harb malzemesinden birinin mühimce hasara uğramasına sebep olan üç seneye kadar hapsolunur." hükmü bulunmaktadır. Burada eleştireceğimiz konu maddelerin birbirine benzerliğidir. Harp malzemesi dediğimiz malzeme veya eşya tabanca mermisinden maddi değeri çok kıymetli uçaklar, gemiler, radar sistemlerine kadar uzanmaktadır. Bu sebeple suç ayırımının neye göre yapılacağı izaha muhtaçtır. Bize göre Kanun koyucu harp malzemesini veya hizmete tahsis edilmiş bir askeri eşyayı kaybedenler ve hasara uğratanlar hakkında işlemin karışıklığa uğramadan yapılabilmesi için 477 sayılı Kanunun 52'nci maddesinde belirttiği parasal limitlerle suçun ayırımını yapmasının daha doğru olacağını değerlendirmekteyiz.

2.8.3. Maiyetinin Disiplinsizliği Hakkında Soruşturma Yapmamak

Maiyeti tarafından işlenen bir disiplinsizliği öğrenmesine rağmen ceza vermeme takdir yetkisinin bulunduğu hâller dışında kasten disiplin soruşturması yapılmayarak disiplinsizliği örtbas etmektir. Burada disiplinsizliğin failleri disiplin amirleridir. Disiplin amirleri maiyeti olan personelinden birisinin disiplinsizliğini öğrenmesine rağmen soruşturma yapmaması veya yaptırmaması halinde bu suçu işlemiş olacaktır.

Bu disiplinsizlik 477 sayılı DisMK'nun 54 ncü maddesine benzetilerek hazırlanmış olmakla beraber bazı farklılıklarla önümüze gelmiştir. Burada bizce en önemli olan fark soruşturma yapmamak durumu, her ast için değil sadece disiplin amirinin maiyet ve emri altında olan personele uygulanmasıdır. Bu disiplinsizliğin açıklamasında soruşturma yapmamak ibaresine yer verilmiş ise de, disiplin amiri tarafından ilgili personele soruşturma yapıp, kasten ceza verilmemesi ya da disiplin

¹¹⁸ DEĞİRMENCİ -TANRIVERDİ, (2014), a.g.e., s.291

kuruluna sevk edilmemesi de bu suç u oluşturur.

Bu dzenlemenin başka bir kaynağı olan AsCK'nun 145 inci maddesindeki "astların suçları hakkında kasten takibatta bulunmamak" suç u da halen yürürlükte olup, bize göre disiplin suçundan ziyade askeri suçları kapsamakta olduğunu değerlendirmektedir.

2.8.4. Asta Kötü Muamele Yapmak

Astına, askeri usul ve kurallar dışında kötü davranmak, eziyet amacıyla hizmetini lüzumsuz yere güçleştirmek veya başkaları tarafından kötü muamelede bulunulmasına müsamaha göstermektir. Bu madde ile askeri usul ve kuralların dışında, kötü davranma, sırf eziyet amaçlı astın hizmetle ilgili işini güçleştirme ve başkaları tarafından kötü muamelede bulunulmasına müsamaha etme davranışı disiplin suç u olarak nitelendirmiştir. Esasen İÇHK'nu amirlerin ve üstlerin astlarına karşı nasıl davranacakları ile ilgili açıklamalar yapmıştır. Burada eleştireceğimiz konu AsCK m. 117 nin benzerlik göstermesidir. Maddede " Madununun kasten itip kakan, döven, veya sair suretlerle cismen eza verecek veya sıhhatini bozacak hallerde bulunan veyahut tazip maksadiyle madunun hizmetini lüzumsuz yere güçleştiren veya onun diğer askerler tarafından tazip edilmesine veya suimuamelde bulunulmasına müsamaha eden amir veya mafevk iki seneye kadar hapsolunur." hükmü bulunmaktadır. AsCK m. 117 nin "Madununun kasten itip kakan, döven, veya sair suretlerle cismen eza verecek veya sıhhatini bozacak hallerde bulunan" kısmını ayrı tuttuğumuzda kalan "tazip maksadiyle madunun hizmetini lüzumsuz yere güçleştiren veya onun diğer askerler tarafından tazip edilmesine veya suimuamelde bulunulmasına müsamaha eden amir" cümlesi benzerdir. Ayrıca "astın hizmetini lüzumsuz yere güçleştirmek veya başkaları tarafından kötü muamelede bulunulmasına müsamaha göstermek" kavramları yoruma çok açık kavramlar olup her disiplin amiri tarafından farklı olarak yorumlanacağını değerlendirmektedir.

2.8.5. Hoşnutsuzluk Yaratmak

Personelin çalıştığı mesai ortamında söz veya fiilleri ile hizmetin yerine getirilmesini olumsuz yönde etkilemesidir. Bu disiplinsizlik 477 sayılı Kanunun 57 maddesinde belirtilen "hoşnutsuzluk yaratanlar" suçundan alıntı yapılarak Disiplin Kanununa ithal edilmiştir. Buna benzer bir madde de AsCK'nun 96'ncı maddesinde

gösterilen “ Askerlikten soğutanların cezası” ile benzerlik göstermektedir.

Kanun koyucu madde ile çalışma ortamında personel arasında huzursuzluk yaratacak, birliği bozacak, askerlik duygularının zayıflatan davranışların cezalandırmasını amaçlamıştır. Disiplinsizliğin oluşabilmesi için yapılan söz ve davranışların mesai ortamında ve yapılacak olan askeri hizmetin olumsuz yönde etkilenmesi gerekmektedir. Madde ile eleştireceğimiz en önemli konu “hoşnutsuzluk yaratmak” fiilinin kime göre ve neye göre olduğudur. Çünkü “hoşnutsuzluk yaratmak” eylemi çoğu zaman sübjektif olarak değerlendirilecek eylemler olmasıdır. Örnek olarak bir bölük komutanın bölüğüne hitaben motive arttırıcı olarak söylediği bazı sözlerden bazı personelin duygularında incime olması o bölük komutanın hoşnutsuzluk yaratma disiplinsizliği yarattığı anlamına gelmeyecektir. Ayrıca bu maddenin Anayasanın “kanunilik ilkesi” kavramından uzak olduğunu söyleyebiliriz.

2.8.6. Tahrik

Asker kişileri, amirlerine veya üstlerine karşı itaatsizliğe, saygısızlığa, mukavemet göstermeye veya müessir fiil işlemeye tahrik veya teşvik etmektir.

Bahse konu madde AsCK'nun 93 üncü maddesindeki “Muharrik ve cezası” ile DK'nun “hoşnutsuzluk yaratmak” eylemi arasında kaldığını değerlendirmekteyiz. Madde ile asker kişileri Kanunlarda belirtilen bazı suçları işlemeye sevk edecek şekilde fiillerde bulunan kişileri cezalandırılması amaçlanmıştır. Burada belirtmekte fayda gördüğümüz husus, tahrik davranışlarının hoşnutsuzluk yaratma eylemlerinden daha ileri bir seviyede disiplinsizlik olmasıdır. Ayrıca AsCK'nun 93 üncü maddesindeki “askeri şahıslardan birini amire veya mafevka karşı itaatsizliğe mukavemete, fiilen taarruza sevk ve tahrik eden muharrik sayılır.” İfadesine benzer olması sebebi ile bazı zamanlar suçun tanımında karışıklığa neden olacağını düşünmekteyiz.

2.8.7. Kavga Etmek

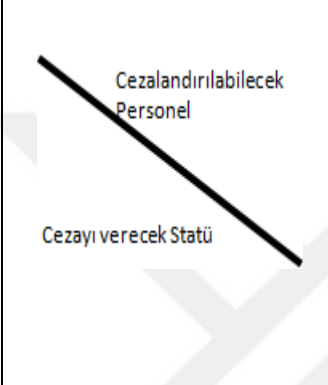
Kanundaki tanımına göre, meşru savunmaya ilişkin şartlar saklı kalmak kaydıyla, askeri mahâl içerisinde, fiilen birisine vurmaktır. 657 sayılı Kanunda Devlet memurluğundan çıkartılmayı gereken bu davranış ne 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanunda ne de AsCK'nunda yer almamakla beraber ceza konusuyla alakalı bir cürüm olarak düzenlenmiştir. Kanaatimizce Kanun koyucu askerlerin birbirine vurmasını, ceza

kovuşturmalarının uzun sürmesi, değişik sebeplerden davaların düşmesi, disiplinin hemen tesis edilmesi adına bir disiplin cezası olarak karşımıza getirmiştir.

Kavga etmek hukuken, toplum huzurunu bozan çok faili bir suç olan kavga, ikiden fazla kişi arasında cereyan eden fiili kapışma, karşılıklı ve birbirine karşıt fiil ve hareketlerde bulunma demektir.¹¹⁹ Buradan da anlaşılacağı üzere bir askerin başka bir kişiye vurması yeterli olup, vurma fiilinin karşılıklı olması gerekli değildir.

Tablo 5.

Disiplin Amirlerinin Hizmet Yerini Terk Etmeme Cezası Ve Yetkisi

	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Astsubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	3,5 Puan	Barış zamanında yargı denetimi var, savaş zamanında yok	****
Uzman Erbaş/ Söz. Erbaş ve Erler	****	****	Var	Ceza veremezler
Disiplin Kurulları	Verebilir.	4,5 Puan	Barış zamanında yargı denetimi var, savaş zamanında yok	****

¹¹⁹ DÖNMEZLER, Sulhi, (2001), Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, İstanbul, s.186.

Maddenin tanımından yola çıkarak ne failin ne de mağdurun statüsü önemli olmadığı görülmektedir. Burada eleştireceğimiz birinci konu aynı statü ve kıdemdeki iki kişi ile bir astın üstüne veya amirine vurması arasındaki ceza miktarının aynı olması askerlik mesleği ve disiplin açısından tutarlı olmadığını değerlendirmekteyiz. Kanun koyucunun bunu bir düzenleme ile tekrar ele almasını düşünmekteyiz. İkinci eleştireceğimiz konu fiilen birisine vurma eyleminin sadece askeri mahal içinde sınırlı tutulmasıdır. Kanun koyucu askeri mahâlin yanına “görev ve hizmet halinde iken” metnini eklemesinin daha uygun olacağını değerlendirmekteyiz.

2.9. Oda Hapsi Cezası Gerektiren Cezalar

Oda hapsi cezası; bu amaçla tahsis edilecek hapis odasında yerine getirilir. Hapis odalarının kapısında nöbetçi bulundurulur. Oda hapsi cezası alan personel, cezanın yerine getirilmesi süresince emir veremez ve genel hizmet yapamaz.

Ceza;


- a) Seferberlik ve savaş zamanında;
 - 1) Bu Kanunda belirlenmiş tüm disiplinsizlik hâllerinde disiplin amirleri tarafından ekli (1) sayılı çizelgeye göre verilebilir.
 - 2) Bu Kanuna göre hizmet yerini terk etmeme cezası ile cezalandırılmayı gerektiren disiplinsizlik hâllerinde, disiplin kurulları tarafından on günden otuz güne kadar verilebilir.
- b) Barış zamanında; Türk karasuları dışında bulunan gemilerde görev yapan personele, sadece buralarda bulunduğu süre içinde işledikleri ve hizmet yerini terk etmeme cezası ile cezalandırılmayı gerektiren disiplinsizlikler için gemi komutanı tarafından, 14 üncü maddede belirlenmiş esaslar çerçevesinde verilebilir.

Kanun koyucu barış zamanında oda hapsi cezasını kaldırmış, sadece Türk karasuları dışında bulunan gemilerde görev yapan personele sadece buralarda bulunduğu süre içinde işledikleri ve hizmet yerini terk etmeme cezası ile cezalandırılmayı gerektiren disiplinsizlikler için oda hapsi cezasının uygun görmüştür. Fakat TSK'leri sınır ötesi görevlerini sadece Deniz Kuvvetleri Komutanlığı aracılığı ile yapmamak beraber birçok Kara Kuvvetleri personelinin barış zamanında Türk Kara sınırlarının dışında yaptığını da bilmekteyiz. Bu kapsamda Kanun koyucunun barış

zamanında sadece Türk karasuları dışında bulunan gemilerde görev yapan personele değil, Türk Kara sınırlarının dışında bulunan personele de oda hapsi cezasını verilmesinin kanun kapsamına almasının isabetli olacağını değerlendirmekteyiz. Bunu da birliğin kendi kitasına veya karargâhına döndükten sonra yapması ile olacaktır.

Tablo 6.

Disiplin Amirlerinin Oda Hapsi Cezası Ve Yetkisi

	Subay Astsubay Uzman Erbaş Sözleşmeli Erbaş ve Er (Sözleşmeliler Dahil)	Ceza Puanı	Yargı Denetimi	Açıklamalar
Subaylar Astsubaylar Milli Savunma Bakanı	Verebilir	4 Puan	Barış zamanında yargı denetimi var, savaş zamanında yok	Seferberlik ve savaş halinde Kanunda belirtilen cezalar verilebilir.
Uzman Erbaş/ Söz. Erbaş ve Erler	****	****	Var	Ceza veremezler
Disiplin Kurulları	Verebilir.	4,5 Puan	Barış zamanında yargı denetimi var, savaş zamanında yok	Seferberlik ve savaş halinde HYTE cezası gerektiren cezalar verilebilir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DİSİPLİN KANUNDA UYGULANACAK BAZI SUÇ VE CEZALARIN ANAYASA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1. Disiplin Suç ve Cezalarının Anayasa Kapsamında Değerlendirilmesi

Anayasa kapsamında 6413 sayılı Kanunun “kanunilik ilkesinin” değerlendirmesini yapacağız.

3.1.1. Kanunilik İlkesinin İncelenmesi

Hukuk devleti ilkesinin ortaya çıkması devletin bireylerin temel hak ve özgürlüklerine müdahalelerde bulunma yetkisine ve temel hak ve özgürlüklere yönelik keyfi olarak müdahale etmesine engel olmak içindir. Hukuk devleti, hukukun üstünlüğü, yargı bağımsızlığı, kanunî hâkim güvencesi, idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması, hak arama özgürlüğü, kuvvetler ayrılığı ilkesi, insan haklarına saygılı, yürürlükteki kanunlarının evrensel hukuk kurallarına uygun olduğu devlet olarak nitelendirilmektedir.¹²⁰ Hukuk devletinin en önemli ilkesi de kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesidir.

Kanunilik ilkesi, suçların ve cezalarının Anayasal ilkelere uygunluğunu irdeleyeceğimiz en önemli ilkedir. Kanunilik ilkesinden bahsedildiği zaman akla ilk olarak Anayasa’nın 38.maddesi gelmektedir. Madde ile düzenlenen bu ilke “suçta ve cezada kanunilik ilkesidir.”

Suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi, birey hak ve özgürlüklerinin korunmasının güvencesini teşkil etmektedir. Bu ilke sayesinde suçlar ve bu suçlar karşısında uygulanacak yaptırımlar önceden belirlenerek kişi hürriyetlerinin sınırları çizilmekte, söz konusu sınırların içinde kalan davranışlarsa serbest kalmaktadır.¹²¹

Suç ve cezada kanunilik ilkesi, işlendiği zaman yürürlükte olan kanunlar tarafından açıkça suç olarak düzenlenmemiş bir eylemi cezalandırma ve yine kanun tarafından açıkça tespit edilmeyen bir ceza ile cezalandırma yasağını, Latince ifadesi ile “nullum crimen, nulla poena sine lege” ilkesini ifade eder ve ancak kanunun o fiil veya

¹²⁰ İKİNCİOĞULLARI, (1997), a.g.m., s.36

¹²¹ EŞİTLİ, (2013), a.g.m., s.226

durum için öngördüğü ceza ile cezalandırılabilir.¹²²

Suçta ve cezada kanuniliğin çıkış noktası kişilerin yasak fiilleri daha önceden bilmesi fikrine dayanır. Böylece kişi yapacağı fiilleri daha dikkatli yapar ve kişiyi yaptığı eylemlerden kusurlu saymak mümkün olabilir.

Kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi herkesi kapsayarak herkese her türlü keyfiliğin uygulanmasını önleyen bir koruma kalkanı oluşturur. Yapılan eylemin karşılığı olmayan bir cezaya çarptırılmaması suçu işleyen kişi için bir teminattır ancak asıl korunmak istenen şey suçsuz kişilerin keyfi cezalandırılmamasıdır.¹²³

Hukuk düzeninde kanunilik ilkesinin geçerli kabul edilmesi için aranan kıstasları temel olarak; “belirlilik ilkesi”, “kıyas yasağı ilkesi”, “lehte kanun ilkesi”, “ülkesellik (mülkilik) ilkesi” ve “şahsilik ilkesi” olarak sıralamak mümkündür. Bu kıstaslardan bir kısmı kanun koyucuya, bir kısmı hâkime, bir kısmı ise hem kanun koyucuya hem de hâkime yöneliktir. Belirlilik ilkesi doğrudan kanun koyucuya, kıyas yasağı ilkesi hâkime, lehte kanun ilkesi, ülkesellik ilkesi ve şahsilik ilkesi ise hem hâkime hem de kanun koyucuya yönelik sonuçlar doğurmaktadır.¹²⁴

Biz burada Disiplin Kanunu kapsamında belirlilik ve kıyas yasağı ilkelerini inceleyeceğiz.

3.1.1.1. Belirlilik İlkesi

Suçların ve cezaların belirli olması demek; suçun ve cezanın ne olduğunu isimlendirerek açıklığa kavuşturmasıdır.

Suç ve cezaların belirliliği esas itibariyle TCK'nun “suçta ve cezada kanunilik ilkesi” başlıklı 2. maddesi'nin birinci ve ikinci fıkralarında ifade olunmuştur. İlgili madde uyarınca; “kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz”. Madde suç ve cezaların ancak kanunun açık hükmüyle konulabileceği hükmünü amirdir. O halde öncelikle çözümlenmesi gereken, hangi fiillerin “suç” ve hangi yaptırımların “ceza” olduğu, suçu hukuka aykırı diğer fiillerden nasıl ayıracağımız sorusudur.¹²⁵

Belirlilik ilkesi suç ve ceza içeren normların açık olmasını gerektirir. Bu sebeple

¹²² TOROSLU, Nevzat, (2007), Ceza Hukuku Genel Kısmı, Savaş Yayınları, Ankara, s.39.

¹²³ HAFIZOĞULLARI, Zeki, (2007), Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Ankara, s.52.

¹²⁴ ÜZÜLMEZ İlhan- KOCA Mahmut, (2008) Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 1.Baskı, Ankara, s.40.

¹²⁵ EŞİTLİ, (2013), a.g.m., s.234

birden fazla anlama gelebilecek sözcük ve deyimlerden kaçınılmalıdır. Böylece bireyler hangi davranışlarının suç olduğunu bilebilir, hâkimler somut olaya normu rahatlıkla uygulayabilir ve avukatlar da müvekkillerini savunabilirler. Doktrinde, özellikle bazı suç tiplerinde ifade olunan kelimelerin belirlilikten uzak olması bakımından kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği, örneğin görevi kötüye kullanma suçunun yeterli ölçüde belirli olmadığı ifade edilmektedir.¹²⁶

3.1.1.2. Kıyas Yasağı İlkesi

TCK'nın 2. maddesinin 3. fıkrası Kanunilik ilkesinin kıyas yasağına işaret etmektedir. İlgili madde uyarınca; “kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz” ifadesi amirdir.

Ceza hukukunda kanunilik ilkesinin güvence işlevini yerine getirebilmesi için, kanunla düzenlenme ilkesinin benimsenmesi yeterli değildir. Aynı zamanda, kanunda yer alan suç tanımlarının açık olması gerekir. Yani, hangi insan davranışlarının suç oluşturduğunun kanun metninden açık bir şekilde anlaşılabilir olması gerekmektedir.¹²⁷

Bir eylemin cezalandırılabilmesi için, yapılan eylemin kanunda öngörülen tarife uygun olması gerekir. Tipikliği belirleyebilmek ise, suç tipinin kesin bir şekilde tanımlanmış olmasını zorunlu kılar.

Ceza hukukunda suç olarak kabul edilen davranış modelleri (tipleri) ceza normu içeren kanunlarda tek tek tanımlanmıştır. Eğer bir fiil kanunda yazılı bu modellerden (tiplerden) hiçbirisine uymuyorsa suç olarak kabul edilemez ve cezalandırılmaz. Bu nedenle suç tanımlarında bulunması gereken açıklık/belirlilik özelliği kıyas yasağını da zorunlu olarak içerir. Kıyas yasağının gereği olarak ceza kanunundaki suç tiplerinden hiçbirisine uymayan bir fiil, başka bir suç tipine benzetilerek cezalandırılmaz.

Sonuç olarak Kanun koyucu suç ve ceza içeren hükümlerde kıyas yapılamayacağını söylemekle suç ve ceza içermeyen hükümlerde kıyasa izin vermektedir. Doktrinde hukuka uygunluk nedenleri, isnat yeteneğini kaldıran nedenler ve sınırlı hallerde kusurluluğu kaldıran nedenler bakımından kıyasın mümkün olduğu savunulmaktadır. Ancak TCK'nun 61/10. maddesi gereği cezayı azaltan, değiştiren veya kaldıran diğer nedenlerin kıyas yoluyla genişletilemeyeceği kanısındayız.¹²⁸

¹²⁶ HAKERİ,(2008), a.g.e., s.36-37

¹²⁷ ÖZGENÇ İzzet, (2006), Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Ankara, 3.Basım, s.77; EREM Faruk-DANIŞMAN Ahmet-ARTUK M.EMİN, (1997), Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 14.Basım, Ankara, s.95

¹²⁸ HAFIZOĞULLARI, Zeki- ÖZEN, Muharrem, (2011), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara ,s.124

3.1.2. 6413 Sayılı Disiplin Kanununun Kanunilik İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi

6413 sayılı Kanundan önce herhangi bir kanunda bulunmayan disiplinsizlikler, Türk Silahlı Kuvvetlerinin ihtiyaçları doğrultusunda 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda olduğu gibi tek tek sayılarak tanımlanmaya çalışılmıştır.

Bilindiği üzere sonradan mülga olan 1632 sayılı AsCK'nın 166. maddesinde belirtilen “ Askeri terbiyeyi, disiplini bozan ve hiçbir ceza kanununda maddelerine uymayan fiiller ve tekâsüller” disiplin tecavüzü tanımlanmaktaydı.

Bu durumda disiplin amirleri disiplinsizlik olarak kabul ettikleri her durumu yetkisi dâhilinde cezalandırabilmekteydi. Yeni düzenleme ile hem idareye güveni arttırmak hem de Anayasanın 38.maddesinde belirtilen “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez” kanunilik ilkesine bağlı kalmak amacıyla disiplinsizlikler kategorize edilerek cezalarda hafiften ağıra doğru ceza tayini yoluna gidilmiştir. Fakat Kanunda belirtilen disiplinsizlikleri kanunilik ilkesi kapsamında değerlendirecek olursak gereğinden fazla disiplinsizliklere yer verilmiş, yoruma ve kıyasa açık olan disiplinsizlikler yer almıştır. Örneğin uyarma cezası gerektiren “mesai çizelgesine uymamak ile zamana riayet etmemek” disiplinsizlikleri bu kapsamda değerlendirilebilir. Burada disiplin amirlerinin disiplinsizliği hangi kapsamda değerlendireceği kafa karıştırıcıdır. Başka örnekte “Kişisel ve Çevre Temizliğine Dikkat Etmemek ile Kendini Geliştirmede Yetersiz Kalmak” disiplinsizlikleri kanunilik ilkesinden uzak, ucu açık, farklı disiplin amirleri tarafından farklı yorumlanabilecek cezalardır. Bir başka çarpıcı disiplin cezası “uygunsuz davranışlarda bulunmak” disiplinsizliğidir ve disiplin tecavüzünden farkı olmayıp yoruma çok açıktır.

Ayrıca kanun koyucu kanunilik ilkesinin unsurlarından olan kıyas yasağını da Kanunun 8.maddesinde belirtilen “Bu Kanunda belirlenmiş olan disiplinsizliklere nitelik ve ağırlıkları itibarıyla benzer eylemlerde bulunanlara, eylemleri adli veya askeri suç teşkil etse dahi aynı neviden disiplin cezaları verilebilir.” hükmü ile deldiğini değerlendirmekteyiz.

3.2. Disiplin Suç Ve Cezalarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Değerlendirilmesi

Disiplin Kanununu AİHS kapsamında değerlendirmesini yapacağız.

3.2.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AİHS, sözleşmeye taraf devletlerin amaçları ile konulan kurallar ve bu kuralların içeriği itibariyle, kişilere doğrudan haklar tanımaktadır. Sözleşmenin birinci maddesinde yer alan, taraf devletlerin “kendi yetki alanları içinde bulunan herkese bu sözleşmenin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlükleri tanırlar” hükmü ile sözleşme ve ek protokolleri yorumlamaya yetkili organ olan AİHM kararlarının bağlayıcılığı ve uygulanması zorunluluğuna ilişkin düzenlemeler, taraf devletler için bu Sözleşme'nin bağlayıcılığını ortaya koymaktadır.¹²⁹

İnsan haklarının korunması, uluslararası alanda güvence altına alınması adına 20 yüzyılın ortalarında bazı sistemler geliştirilmiştir. Bunların en önemlilerinden biride Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir.

Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Avrupa'da yeni bir düzeninin kurulması düşüncesi güçlenmeye başlamıştır. Bu düşünce ve duygular içinde 10 Avrupa Devleti dışişleri bakanlarının 05.05.1949'da imzaladığı Avrupa Konseyi Statüsü ile Avrupa Konseyi kurulmuştur.¹³⁰

Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde düzenlenen bazı temel hak ve özgürlükleri gerçekleştirmek ve güvence altına almak düşüncesiyle AİHS'ni 4 Kasım 1950'de imzaya açmıştır. 3 Eylül 1952'de yürürlüğe giren Sözleşme yıllar içinde geliştirilmiş olup bugüne kadar 13 protokol eklenmiştir. Sözleşme'nin kapsamının genişlemesinde AİHM'nin de büyük katkısı olmuştur.¹³¹

3.2.2. Sözleşmenin Özellikleri

Sözleşmenin birçok özelliğinden bahsetmek mümkündür. Bu özelliklerden bazıları, sözleşme bireyi uluslararası hukukta da hak sahibi yapmıştır. Sözleşme, şimdiye kadar yapılanlardan farklı olarak, Uluslararası hukukta yeni gelişmelere yol

¹²⁹ ŞAHBAZ, İbrahim, (2004), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri, TBB Dergisi, S.54, s.178

¹³⁰ DÖNER Ayhan, (2003), İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Ankara

¹³¹ TEZCAN, Durmuş-ERDEM, Mustafa Ruhan-SANCAKDAR, Oğuz, (2004), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, 2. Baskı, Ankara, s.65.

açan bir sözleşmedir. Sözleşme, hukuk tekniği açısından uluslararası bir antlaşmadır. Bu sözleşmeyi imza eden devletler, bazı yükümlülükler altına girmişlerdir. Bu sözleşmenin özelliği, alışılmışın dışında, bireylere bazı haklar tanımış olmasıdır.

Sözleşme bireye, haksız davranan devlete karşı İnsan Hakları Komisyonuna başvurabilme yolunu açmıştır. İç Hukuk açısından, Devletin, insan haklarını çiğnemesinden dolayı davalı olarak mahkeme önüne çıkarılması, hukukun üstünlüğü ilkesinin egemen olduğu demokratik ülkelerde yadırganan bir durum değildir. Buna karşın, insan haklarının çiğnemesinden dolayı devletin uluslararası yargının önüne çıkarılması, uluslararası adaletin, ulusal adalete benzetilmesi ancak AİHS ile sınırlı bir biçimde gerçekleştirilmiştir. Böylece birey, uluslararası hukukta da hak sahibi durumuna gelmiştir.

3.2.3. Sözleşmenin Türk Hukuk Sisteminde Yeri

1954 yılında Türkiye tarafından AİHS onaylanmış olup sözleşme gereği iç hukuka eklenememiş ve uygulamaya konulamamıştır.¹³² Yıllarca ne siyasi çevrenin ne de akademik çevrenin dikkatini çekmemiştir.

Sözleşme ile AİHS'e taraf olan devletlerin sözleşmede belirtilen hakları vatandaşlarına garanti etme yükümlülüğü vardır, fakat sözleşmeyi iç hukuk kurallarının bir bölümü haline getirmek gibi bir yükümlülükleri yoktur.¹³³ AİHS ile iç hukuk arasındaki ilişki açısından hangi sistemin benimseneceği taraf devletlerin kendi sorunudur.¹³⁴

Anayasamız, usulüne göre yürürlüğe konmuş sözleşmelerin yasa gücünde olduklarını ve Anayasa'ya aykırılıklarının iddia edilemeyeceğini düzenlemektedir. Anayasa'nın 90. maddesindeki bu düzenleme monist sisteme uymaktadır. Bu nedenle ülkemizde yasayla onaylanmış uluslararası sözleşmeleri yargıcın, doğrudan uygulaması gerekir.¹³⁵

AİHS'nin Türkiye Anayasasındaki bu konumu hakkında farklı düşünceler mevcuttur. Bunlardan birincisi, AİHS'nin Türkiye'deki uygulamasının yasa değerinde

¹³² ÜNAL, Şeref, (2001), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri, TBMM Yayınları, Ankara, s.5

¹³³ DOĞRU, Osman, (1994), İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları ve Avrupa Sözleşmesi, Kazancı Yayınları, İstanbul, s.75-164

¹³⁴ DOĞRU, Osman, (1994), İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları ve Avrupa Sözleşmesi, Kazancı Yayınları, İstanbul, s.75-164

¹³⁵ ŞAHBAZ, İbrahim, (2004), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Yargı Sistemindeki Yeri, TBBDergisi, S.54, s.188.

olduğu ikincisi, AİHS'nin, Anayasa üstü olup normlar hiyerarşisinin en üst noktasında bulunduğudur.

Biz burada AİHS'nin, Anayasa üstü olup normlar hiyerarşisinin en üst noktasında olan görüşü hakkında yorum yapacağız.

Anayasamız, sözleşmelerin kanun hükmünde olduğunu belirttiikten sonra, anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği özelliği vererek yasa üzerinde bir konuma getirmiştir. Anayasa tasarısı hazırlanırken, sözleşmelerden alıntı yapmaktan öteye uygunluk sağlanmaya çalışılarak AİHS rehber kabul edilmiştir. Sözleşmenin 1.maddesi iç hukuk kurallarımızın sözleşmeye uydurulacağı taahhüdünü içerdiği gibi, AİHM' nin yargılama yetkisi tanınarak sözleşmeye aykırılık halinde müeyyideyle karşılaşmak kabul edilmiştir. Yine sözleşmenin 41 inci maddesi uyarınca sözleşmenin yorumu ve uygulanması konusunda AİHM' nin yetkisin kabulü sözleşmenin üst norm olarak, kabulünü gerektirmektedir. Üye devletlerin sözleşmeye aykırı uygulamaları ve mevzuatı olan diğer üye devleti şikâyet hakkı sözleşmenin bir anlamda insan hakları anayasası düzeyinde olduğunu göstermektedir. İhlal doğrudan anayasadan kaynaklandığında, AİHM' nin sözleşmeye uygunluk denetimi yapması, anayasanın sözleşmeye uygun olmasını zorunlu kılmaktadır. Anayasanın ulusal merciiler de değiştirilebilmesine karşın sözleşmenin ancak üye ülkelerin uluslararası organlarınca değiştiriliyor olması sözleşmeye değiştirilemez bir güç vermektedir. Sözleşmenin yapılış şekli itibariyle devletler topluluğunca yapılması, bir devlet hukuku olan anayasadan üstün tutulmayı gerektirmektedir. Avrupa Konseyinin kuruluş amacının hukuksal birliği sağlamak olması bu ortak hukukun üye devlet anayasasından üstün tutulmayı zorunlu kılar. Anayasanın hükümleri de dâhil iç yargı yolunun tüketilmesi, sözleşmeye aykırılığın ulusal sınırlar içinde giderilmesini amaçladığından anayasa sözleşmenin değer olarak altında olmayı gerektirir. Sözleşmenin özelliği, AİHM 'nin kararlarının etki ve değer ve Bakanlar Komitesinin sözleşmeye ve mahkeme kararına uygunluğu sağlama görevi sözleşmenin anayasalardan üstünlüğünü kabul etmeyi zorunlu kılmaktadır. Anayasaya aykırı olsa da geçerli AİHS, Anayasanın üzerinde olup, normlar hiyerarşisinde en üst norm niteliğindedir.

3.2.4. Disiplin Suç ve Cezalarının AİHS'ne göre Uygunluğunun İncelenmesi

20. yüzyılın en önemli gelişmelerinden biri, insan haklarının uluslararası düzeyde tanınması ve korunması için sistemler geliştirilmesidir. Özellikle 1945'ten

sonra barış ortamının devamı için birçok uluslararası bildiri ve sözleşme kabul edilmiştir. Bu sözleşmelerin en önemlilerinden biri de, alışlagelmiş adıyla AİHS dir.¹³⁶

Avrupa Konseyi üyesi hükümetler, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948’de ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’ni, bu bildirinin, açıkladığı hakların evrensel ve etkin olarak tanınmalarını ve uygulanmalarını sağlamayı hedef aldığını, Avrupa Konseyi’nin amacının, üyeleri arasında daha sıkı bir birlik oluşturmak olduğunu ve insan hakları ile temel özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesinin bu amaca ulaşma yollarından biri olduğunu göz önüne alarak, dünyada barış ve adaletin asıl temelini oluşturan ve korunması öncelikle, bir yandan gerçekten demokratik bir siyasal rejime, diğer yandan da insan hakları konusunda ortak bir anlayış ve ortaklaşa saygı esasına bağlı olan bu temel özgürlüklere derin bağlılıklarını bir kez daha tekrarlayarak, aynı inancı taşıyan ve siyasal gelenekler, idealler, özgürlüklere saygı ve hukukun üstünlüğü konularında ortak bir mirası paylaşan Avrupa devletlerinin hükümetleri sıfatıyla, Evrensel Bildiri’de yer alan bazı hakların ortak güvenceye bağlanmasını sağlama yolunda ilk adımları atmaya kararlı olarak, AİHS’ni imzalamışlardır.¹³⁷

AİHS ve eki protokoller, temel hak ve hürriyetlerin tamamını kapsamamıştır. İHEB’de düzenlenen haklardan sadece “*klasik haklar*” olarak adlandırılan kişisel ve siyasal hakların bir bölümüne yer verilmiş, ekonomik ve sosyal haklara yer verilmemiştir. Bu sebepten, Sözleşme’de öngörülen hak ve özgürlüklerin kamu görevlilerinin statüsüyle ilişkilendirilemeyeceği, bu çerçevede disiplin cezası verilme işlemlerinin Sözleşme’nin kapsamı dışında kaldığı düşünülebilir. Ancak, gerek Sözleşme’nin amaç ve kapsamı, gerekse AİHM’nin özerk yorum tarzıyla kendisini iç hukuklarla ve Sözleşme’deki maddelerin lafzıyla bağlı görmemesi karşısında disiplin cezası verilmesi işlemleri de Sözleşme kapsamındadır.¹³⁸

Verilecek disiplin cezalarının AİHS’ne uygunluğunun denetlenebildiği kabul edildiğinde AİHS ve ek protokollerinde düzenlenen hak ve özgürlüklerden büyük bir bölümünün verilecek olan disiplin cezaları ile alakalı olduğunu söyleyebiliriz. Şimdi bunları inceleyelim.

¹³⁶ KÖSE Muharrem, (2009), Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin Suç ve Cezalarına İlişkin Esaslar ve Uygulaması ,Yayımlanmış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, s.170,

¹³⁷ http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, (E.T. 03.06.2017)

¹³⁸ KÖSE, a.g.t., s.192.

3.2.4.1. İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muameleye veya Cezaya Tabi Tutulmama Hakkı Açısından İncelenmesi

Anayasamızın 17. maddesinde “Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz” hükmü bulunmaktadır. Ayrıca AİHS’nin 3. maddesinde; “Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz” denilmektedir.

6413 sayılı kanundan önce yürürlükte olan 477 SK’de düzenlenen disiplin suçlarının faili erbaşlara asli ceza ile birlikte rütbenin geri alınması cezası da verilebiliyordu. (477 SK m.41). AsCK’nın 35. maddesinin 4551 SK’la değiştirilmiş 2. fıkrasında rütbenin geri alınma cezasının “cezalının rütbesinin kıtası huzurunda sökülmesi suretiyle” yerine getirileceği düzenlenmişti. Cezanın bu şekilde infazı, onur kırıcı ve insan haysiyetine yakışmayan bir durumdu. Nitekim Anayasa Mahkemesi, “İnsan haysiyeti kavramı, insanın ne durumda hangi şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değer tanınmasını ve sayılmasını anlatır.

Bu kavramın gelişmesi ve yerleşmesi çok uzun bir zaman almış, teşhir, boyunduruk, dayak gibi cezaların kaldırılması bu sayede mümkün olabilmıştır. Bu bağlamda, örneğin, işlediği bir suç nedeniyle bireyin dayak, teşhir vb. bedensel ceza ya da muamelelere maruz bırakılması insan onuruyla bağdaşmaz. Keza, aleni infaz uygulaması, suçlunun ıslahını hedef alan modern ceza siyaseti anlayışı çerçevesinde demokratik hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmaz. Erbaşlar hakkında, bir kısım askerî suçlardan mahkûm olmaları halinde buna bağlı olarak rütbelerinin geri alınması cezası da verilmekte ve bu ceza, cezalının kıtası huzurunda rütbesinin sökülmesi suretiyle yerine getirilmektedir. Rütbenin geri alınması cezasının bu şekilde infaz edilmesi aynı zamanda cezalının teşhir edilmesi sonucunu da doğurmaktadır. Oysa suçlunun teşhir edilmesi, modern ceza hukuku anlayışıyla bağdaşmadığı gibi Anayasa’nın 17. maddesinde yer alan kimsenin insan onuruyla bağdaşmayan bir ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı yolundaki ilkeye de aykırı bulunmaktadır” gerekçesiyle düzenlemeyi iptal etmiştir.¹³⁹

Yine 6413 sayılı Kanundan önce 1632 sayılı AsCK’nun 185/1-D maddesi gereğince erbaş ve erlere 4 haftaya kadar verilen sıra harici hizmet cezası yerine, yeni düzenleme ile erbaş ve erlere “ilave hizmet yükleme” disiplin cezası eleştireceğimiz bir başka ucu açık olan disiplin cezasıdır.

Bilindiği üzere Disiplin Kanunundan önce erbaş ve erlere 4 haftaya kadar

¹³⁹ Ay.Mah.25.11.2005, E.2000/34, K.2005/91, RG, 8.11.2006, S.26340

verilebilen sıra harici hizmet cezasının infazı “Cezalının askeri hizmetlerde, sırası dışında ve fazla olarak dört haftaya kadar çalıştırılmasıdır” şeklindeydi ve cezanın infazı konusu belirsizlikler içermekteydi. Ayrıca sıra harici hizmet cezasının 4 haftaya kadar verilebileceği belirtildiği halde, ceza olarak belirlenecek askeri hizmetin günlük, hangi sıklıkla ve ne kadar süre yaptırılacağı belirlenmemiştir. Cezayı veren disiplin amirinin takdirine bırakılmıştır. Yeni Disiplin Kanununda “erbaş ve erin, mesai içinde, mesai sonrasında veya hafta sonu tatil günlerinde, nöbet hizmeti dâhil askeri hizmetlerde veya disiplinsiz davranışının ıslah edilmesine katkı sağlayacağı değerlendirilen ve bu kapsamda cezayı veren disiplin amirleri tarafından belirlenen bir vazifede aralıklı veya sürekli olarak ve günde sekiz saatten fazla olmamak üzere görevlendirilmesidir.” olarak ilave hizmet yükleme cezası tanımlanmıştır. Bu tanımdan yola çıkarak ve “askeri hizmet” kavramının da çok geniş kapsamlı olduğunu düşünerek bir askere yaz aylarında Akdeniz bölgesinde bina dışında tam teçhizatlı olarak 2 hafta boyunca günde 8 saat nöbet tutturmak kişinin ruh ve beden sağlığını bozacağı aşikârdır. Bu bağlamda erbaş ve erlere verilecek olan “ ilave hizmet yükleme” disiplin cezası Anayasa’nın 17/3 ve AİHS’nin 3. Maddesine aykırılık teşkil etmemesi için verilecek cezanın sınırlarının iyi çizilmesi gerekmekte olduğunu düşünmekteyiz ve daha önce erbaş ve erlere verilen “sıra harici hizmet” cezasından farklı olmadığını belirtmekteyiz.

3.2.4.2. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı Açısından İncelenmesi

AİHS’nin 5. maddesi herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra bu hakkın sınırlanabileceği istisnai halleri yine aynı madde içinde düzenlenmiştir. Anayasa’nın 19. maddesinde de garanti altına alınan bu hak, kişilerin keyfi olarak yakalanamaması ve tutuklanamamasını ifade etmektedir.

Kısıtlı bir şekilde açıklanan AİHS’nin 5. maddesinde istisnai hallerin, genel bir sistem oluşturmadığı ve birçok hususla birlikte askeri disiplin işlemlerinde sorun yaşandığı belirtilmektedir.

Disiplin cezaları, Anayasa’nın 19. maddesinde sayılan ve kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran haller arasında sayılmamıştır. Ancak Anayasada belirtildiği üzere “İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz” genel ilkesinden sonra “Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir” denilmek suretiyle, TSK’nın iç düzenine yönelik olarak kanunla düzenlenmek şartıyla hürriyetin kısıtlanması sonucunu doğuran disiplin

cezaları verilebilmesine imkân tanınmıştır. O halde AsCK'daki hürriyeti bağlayıcı mahiyetteki disiplin cezalarının Anayasal temeli vardır.¹⁴⁰

Disiplin Kanununun kabulünden önceki iki davada AİHM kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlali ile ilgili verdiği birinci kararda Hollanda Ordusunda görevli 5 astsubaya, izinsiz göreve gelmeme, dikkatsiz otomobil kullanma, askerlikle bağdaşmayan makale yayınlama gibi disiplin suçlarından dolayı suçların ağırlığına göre disiplin amirlerince göz hapsi, oda hapsi, ağır oda hapsi yahut özel bir birlikte ve gözaltında askerliklerini yapma gibi disiplin cezaları verilmiş, itiraz üzerine bu cezalar Askeri Yüksek Mahkeme tarafından onanmıştır. Astsubaylar, kendilerine verilen ve özgürlüklerini kısıtlayan söz konusu yaptırımların AİHS'nin 5. maddesine aykırı olduğunu iddia etmişlerdir. Mahkeme verilen cezaların bir kısmının Sözleşme'nin 5. Maddesini ihlal ettiğine karar vermiş¹⁴¹, diğer bir kararda ise bir astsubaya disiplin amiri olan Tabur Komutanı (yarbay) tarafından emre itaatsizlik disiplin suçundan dolayı AsCK'nın 171. maddesine göre 21 gün oda hapsi cezası verilmiştir. Ceza disiplin cezaevinde infaz edilmiştir. Cezaya itirazı Alay Komutanı tarafından reddedilmiştir. Cezanın iptali için açtığı dava AYİM tarafından 1602 SK'nın 21/3. maddesi uyarınca disiplin cezaları yargı denetimi dışı olduğu için reddedilmiştir. Mahkeme AİHS'nin 5. maddesinin 1/a bendinin ihlal edildiğine karar vermiştir.¹⁴²

Bu kararlardan yola çıkarak birinci olarak anlayacağımız durum AİHS'nin 1 ve 14. maddelerinde, sözleşmeye taraf olan Devletlerin içinde yaşayan herkesin ayrımcılığa tabi tutulmadan, Sözleşme'nin Birinci Bölümünde yer alan haklardan yararlanacaklarıdır. Ayrıca Askeri disiplin sisteminin tabiatı gereği, sivil şahısların hak ve özgürlüklerine konulamayacak sınırlamalar, silahlı kuvvetler mensuplarına uygulanabileceğidir. Askeri disiplin sisteminin varlığı, kendiliğinden taraf Devletlerin yükümlülüklerine aykırı düşmeyeceği bununla beraber askeri disiplin, Sözleşme'nin 5/1. maddesinin kapsamı dışında olmayacaktır.

İkinci olarak Sözleşme'nin 5/1-b maddesi, “yetkili mahkeme tarafından verilen mahkûmiyet kararından sonra kişinin hukuka uygun olarak hapsedilmesine izin vermektedir. Burada Engel ve diğerleri/Hollanda kararına ilişkin olayda¹⁴³, iki başvurucuya verilen ceza temyiz edildiği için, Yüksek Askeri Mahkemenin kararına kadar infaz edilmemiştir.

¹⁴⁰ KÖSE, a.g.e., s.196

¹⁴¹ [http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=23\(E.T.:19.09.2017\)](http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=23(E.T.:19.09.2017))

¹⁴² [http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=5954\(E.T.:19.09.2017\)](http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=5954(E.T.:19.09.2017))

¹⁴³ [http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=23\(E.T.:19.09.2017\)](http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=23(E.T.:19.09.2017))

Yüksek Askeri Mahkemenin mahkûmiyet kararından sonra özgürlüklerinden yoksun kalmışlardır. Sonuç olarak, verilen ve uygulanan cezalar hukuka uygun olup, Sözleşme'nin 5/1. maddesindeki 'hukuken öngörülen usule göre' verilmişlerdir" gerekçesiyle iki başvuru bakımından "yetkili mahkemenin mahkûmiyet kararından sonra hapsedilme" şartının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır. Fakat diğer bir kararda astsubaya disiplin amiri olan Tabur Komutanı (yarbay) tarafından verilen emre itaatsizlik disiplin suçundan dolayı AsCK'nın 171. maddesine göre 21 gün oda hapsi cezası verilmiş, ceza disiplin cezaevinde infaz edilmiştir. Cezaya itirazı Alay Komutanı tarafından reddedilmiştir. Cezanın iptali için açtığı dava AYİM tarafından 1602 SK'nın 21/3. maddesi uyarınca disiplin cezaları yargı denetimi dışı olduğu için reddedilmiştir. AİHM'e açılan dava sonucunda mahkeme AİHS'nin 5. maddesinin 1/a bendinin "Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması" ihlal edildiğinin sonucuna varmıştır.

Disiplin Kanunu'nun kabulünden sonra "Hizmet yerini terk etmeme" disiplin cezasını AİHS'in 5.maddesi kapsamında incelediğimizde bu disiplin cezası; Subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erlere verilmekte olup personelin mesai bitiminden sonra görev yaptığı yerden ayrılmayıp resmî daire, kışla, eğitim alanları ile sair yerlerdeki hizmetine devam etmesidir. AİHM içtihatları ve Türkiye aleyhine verilen mahkûmiyet kararları dikkate alınarak cezanın infazının şekli itibarıyla caza alan personelin hürriyetinin tam manası ile kısıtlanmaması öngörülmüştür. Ceza alan personelin ziyaretçi kabul etmesi, belli bir oda ya da yere kapatılmaması ve görev yaptığı iş yerinde hareket serbestisinin bulunması gibi hususlar bu kapsamda belirlenen tedbirlerdir. Bununla birlikte verilen cezanın mesai yapılmayan tatil günlerinde yerine getirilmesine ara verilmesi öngörülen diğer bir tedbirdir. Hizmet yerini terk etmeme cezası, hizmetin ifası ile birlikte yerine getirilen bir ceza olup, hizmetin bitiminden sonra da devam eder. Bu nedenle TSK'nın bünyesindeki yaşamın normal sınırlarını aşmayan kısıtlamalar içeren göz hapsi cezası da, özgürlükten yoksun bırakan bir ceza niteliğinde olmadığından Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında değildir.

İzinsizlik cezası açısından incelediğimizde bu disiplin cezası, erbaş ve erin hafta sonu tatilinden faydalandırılmamasıdır. İzinsizlik cezası verilmesi nedeniyle çarşı iznine çıkamayan cezalılar normal günlük faaliyetlerini yapabilmektedir. Bu nedenle TSK'nın içinde yaşamın normal sınırlarını aşmayan kısıtlamalar içeren izinsizlik cezası, özgürlüğü kısıtlayan bir ceza niteliğinde olmadığından Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında değildir.

Oda hapsi açısından incelediğimizde bu disiplin cezası subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erlere verilmekte olup yeni Disiplin Kanununun yürürlüğe girmesi ile sadece seferberlik ve savaş zamanında ayrıca barış zamanında ise Türk karasuları dışında bulunan gemilerde görev yapan personele, sadece buralarda bulunduğu süre içinde işledikleri ve hizmet yerini terk etmeme cezası ile cezalandırılmayı gerektiren disiplinsizlikler için gemi komutanı tarafından verilebilmektedir. 6413 sayılı Disiplin Kanunundan önce oda hapsi cezası hâkim kararı olmadan verilebildiği için AİHS'ne aykırı bulunarak Askeri Ceza Kanunundan ve 477 sayılı Kanundan barış zamanında kaldırılmıştır. Fakat yukarıda belirttiğimizi savaş hali ve barış zamanında Türk kara sularının dışında meydana gelen disiplin ihlallerine karşı verilecek oda hapsi cezaları hâkim kararı olmadan verilebildiği için Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında değerlendirileceğini düşünmekteyiz.

3.2.4.3. Adil Yargılanma Hakkı Açısından İncelenmesi

Adil yargılanma hakkı, AİHS'nin 6. Maddesinde “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.” şeklinde sözleşme metninde yer almaktadır. Ayrıca herkesin herhangi bir suç ile itham edilmesi nedeni ile bazı asgari haklara sahip olacağından bahsetmektedir.

Bu haklar şunlardır. Kişinin kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmesi, savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olması, kendisini bizzat savunması veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanması; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanması, iddia tanıklarının sorguya çekmesi veya çektirmesi, savunma tanıklarının

da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemesi, mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımıyla ücretsiz olarak yararlanması olarak belirtilmiştir.

Buradan yola çıkarak adil yargılanma hakkı bireye yargılanma açısından bir dizi usulü güvenceler vermekte olup bu güvenceler devlete yargılamanın hakkaniyete uygun ve adil yapılması sorumluluğunu yükler.¹⁴⁴

AIHS'nin 6. maddesinde kapsamlı bir şekilde düzenlenen adil yargılama hakkı hukuk devleti anlayışının temel ilkelerinden olup, mahkeme kararlarında da vurgulanmaktadır.¹⁴⁵

Disiplin Kanununun kabulünden önceki dönemde Disiplin Mahkemeleri ve disiplin amirlikleri tarafından verilen oda hapsi cezalarını AIHM, Engel ve diğerleri/Hollanda kararında da olduğu gibi hafif nitelikte olmayan hürriyeti kısıtlayıcı cezaların verilmesi işlemlerini “suç isnadı” kavramı içinde görmekteydi ve AIHM'e göre, hukukun üstünlüğü ilkesine bağlı bir toplumda, türleri, süreleri ve infaz şekilleri itibarıyla önemli olarak değerlendirilebilecek bir zarara yol açmayanlar hariç, “ceza” adı altında uygulanabilecek özgürlükten mahrum bırakan cezalar, “suç isnadı” kapsamına girmektedir.

Yine Disiplin Kanununun kabulünden önce 477 ve 1632 sayılı SK düzenlenen suçları işlediği tespit edilen asker kişilere disiplin mahkemeleri ve amirleri tarafından oda veya göz hapsi cezası verebilmekteydi.

Göz hapsi cezası hafif nitelikte hürriyeti bağlayıcı ceza olduğu halde oda hapsi cezası niteliği, etkileri ve uygulanma tarzı itibarıyla TSK'nın bünyesindeki yaşamın normal sınırlarını aşan kısıtlamalar içerdiğinden AIHS'nin 5/1-a. maddesi kapsamındaydı. Bu durum dolayısıyla oda hapsi cezasının infazı ancak “yetkili mahkeme” tarafından verilmesi halinde Sözleşme'nin 5/1-a. maddesine aykırı olmayacaktı. Bu nedenlerle disiplin mahkemelerinin ve disiplin amirlerinin oda hapsi cezası vermeleriyle ilgili kararları AIHS'nin 6. maddesi kapsamındaydı.

Adil yargılanmanın hakkının birinci şartı, yargılamanın bir “mahkeme” tarafından yapılmasıdır. Disiplin mahkemeleri AIHS'in 6.maddesinde yer alan kanunla kurulmuş bir mahkeme kriterini karşılamaktadır. Bu mahkemelerin hâkim olmayan kişilerden kurulu olması tek başına AIHS'nin 6. maddesi anlamında “mahkeme” olarak

¹⁴⁴ GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref, (1990), Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, Ankara, S Yayınları, 6. Baskı, s.81.

¹⁴⁵ DOĞRU, a.g.e., s.165-204.

kabul edilmemesi için yeterli değildir. Ayrıca Disiplin mahkemeleri “yargısal rol” ifa etmekte ve bir “adli fonksiyona” sahip bulunmaktadır. Keza bu mahkemeler, belli bir usûl izleyerek ve hukuk kurallarına dayanarak karar vermektedirler. Kararları devlet gücüyle icra edilmektedir. Ancak böyle bir organda hakim niteliğine sahip üye yoktur. Bununla birlikte disiplin mahkemeleri üyeleri birlik komutanına karşı bağımsız ve gerekli teminata sahip değillerdir. Bu nedenle disiplin mahkemelerinin oluşumunun AİHS anlamında bir “mahkeme” olmadığını söyleyebiliriz.¹⁴⁶

6413 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle disiplin mahkemeleri barış zamanında kaldırılmış ve disiplin amirlerine oda hapsi cezası verme yetkisi sadece savaş zamanı ve Türk kara suları dışında işlenecek disiplin suçları için yetki verilmiştir. AİHS’in 6. Maddesi kapsamında bu durumu inceleyecek olursak, sözleşmeye taraf ülkelere adil yargılamayı savaşta veya barışta ayırım yapmadan yapılmasını bildiriyor. Bu kapsamda Disiplin Kanununun 12. Maddesinde belirtilen oda hapsi cezasının adil yargılanma ilkesine ters düşmemesi için verilecek oda hapsi cezasının savaşta veya barış şartlarında bağımsız bir mahkeme tarafından verilmesinin uygun olacağını değerlendirmekteyiz.

3.2.4.4. Suç ve Cezada Kanunilik İlkesi Açısından İncelenmesi

AİHS’in 7. Maddesinde “1. Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal ve uluslararası hukuka göre bir suç sayılmayan bir fiil veya ihmalden dolayı mahkûm edilemez. Yine hiç kimseye, suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. 2. Bu madde, işlendiği zaman uygar uluslar tarafından tanınan genel hukuk ilkelerine göre suç sayılan bir fiil veya ihmal ile suçlanan bir kimsenin yargılanmasına ve cezalandırılmasına engel değildir” şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Hukuk düzeninde kanunilik ilkesinin geçerli kabul edilmesi için aranan kıstaslardan bir tanesi “belirlilik” ilkesidir.

AİHS’de belirtildiği üzere “Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal ve uluslararası hukuka göre bir suç sayılmayan bir fiil veya ihmalden dolayı mahkûm edilemez”. hükmü ile belirleme yetkisi devletlerin iç hukuklarına bırakılmıştır. Buna göre suç ve cezaların belirlenmesine ilişkin norm türü üye devletlerin kendi sistemlerine göre belirlenmektedir.

6413 sayılı Kanunla birlikte tek tek ortaya konulan disiplin ihlalleri ve cezalarının durumu AİHS açısından önemli ve yerinde olmuştur.

¹⁴⁶ GÖZLER, Kemal, (1999-2000), “Askeri Yargı Organlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu Sorunu, İHY, C.21-22, s.77-73

SONUÇ

Dünyada baş döndürücü şekilde gelişen bilim ve teknoloji, iletişimi imkânlarını son derece arttırmıştır. Bu durum dünyanın değişik yerlerinde yaşayan insanlar arasındaki etkileşimi arttırarak evrensel olan değerlerin geliştirilmesine ve korunmasına yol açmıştır. Böylece insanlar evrensel değerlere sahip çıkmanın ve dayanışmanın önemini daha da iyi anlamıştır. Dünyanın hemen hemen her yerinde uluslararası kuruluşların teşkil edilmesi ile insan hakları ihlallerin azaltılması, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkesine dayanan bir uygar yönetim anlayışının benimsenmesi, insanlığın evrensel amacı olmuştur.

Türk Silahlı Kuvvetleri anayasal görevlerini yerine getirirken insan haklarına saygıyı daima ön planda tutmayı ilke edinmiştir. Bu sebepten insan hakları konusundaki gelişmeleri yakından takip etmek ve mevzuatı günün gerekliliklerine göre düzenleme ihtiyacı ile birlikte etkin bir disiplin sistemi gerekli olmuştur.

Yeni bir disiplin sistemine ihtiyaç duyulmasının birinci sebebi TSK personeli hakkında uygulanan disiplin hükümlerinin 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu ve 477 Sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkındaki Kanunda dağınık bir şekilde olmasıdır. İkinci olarak, disiplin amirleri ve disiplin mahkemelerince TSK personeline verilen oda ve göz hapsi cezalarına AİHM nezdinde açılan davalarda verilen cezaların AİHS'e aykırı bulunmasıdır. Bu çerçevede AİHM'nin yargılama sonucu verdiği ihlal ve tazminat kararları dikkate alınarak, aynı zamanda emir-komuta sisteminde zafiyet meydana getirmeden günümüzün hukuk anlayışına uygun olan bir kanun hazırlanmış ve 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu kabul edilerek yürürlüğe girmiştir.

Yeni Kanunda istisnaları hariç olmak üzere başta oda hapsi cezasının kaldırılmasıyla, uluslararası alanda yaşanan sıkıntı biraz da olsa sonlandırılmıştır.

Disiplinsizlik oluşturan eylemlerin neler olduğunun sıra sıra belirlenmesi, eylemlere verilecek cezaların ve bunları süresinin belirlenmesi, savunma süresi için asgari ve azami sürelerin yetkililerce belirlenmesi, gibi düzenlemelerle disiplin amirlerine tanınan yetkilerin kullanılmasında standartlık sağlanmıştır.

Askeri ceza ve askeri disiplin hukuku birbirinden bağımsız çalışması sağlanmıştır. Buradan yola çıkarak askeri personelin haklarında eylemleri dolayısıyla ceza soruşturması açılması ile birlikte disiplin cezasının verilebilmesinin de önü açılmıştır.

Müstakil görev yapsın yapmasın maiyetini sevk ve idare ederek verilen görevleri yapmak bakımından birinci derecede sorumlu olan tüm amirlere, maiyetine ceza verme yetkisinin verilmesi disiplinin temini ve sorumluluk yetki paralelliğinin sağlanması açısından yararlı olmuştur.

Askeri şahıslar açısından çok önemli hak yoksunlukları doğurabilen disiplin cezalarına karşın sınırlı da olsa yargı yolunun açılmış olması cezaların kişi üzerindeki tesiri dikkate alındığında idarenin denetimi ve hukuki güvenliğin sağlanması açısından tam da yerinde düzenlemeler olmuştur.

TSK’da görev yapan sivil memurların askeri disiplin rejiminin dışına çıkarılması ve Disiplin Kanunu kapsamına alınmaması isabetli olmuştur.

Disiplin cezaları dışında getirilen idari yaptırımlar disiplinin temini açısından yerinde olmakla birlikte özellikle görev yerini değiştirme öneminin uygulanmasında çok dikkatli olunmalıdır.

Bununla birlikte yeni Disiplin Kanununda;

Disiplin ihlalleri tek tek sayılıp tanımlanmaya çalışılarak kanunilik ilkesi korunmak istenmiştir. Fakat hafif ceza verilebilen bazı konularda gereksiz yere ve anlam kargaşası yaratacak şekilde disiplinsizliklere yer verilmiştir. Örneğin, “mesai çizelgesine uymamak” ile “zamana riayet etmemek” disiplinsizlikleri aynı başlık altında toplanabilirdi.

Bazı davranış ve hareketlerin ise tek başına tasarlanmış ve Kanunda yer bulmuş olması da bizce gereksiz olmuştur. Örneğin, Görev dönüşü tekmil vermemek gibi

Bununla birlikte TSK personelinin emeklilik, fesih, terhis, sözleşme yenilememe gibi sebeplerle kurumdan ayrılmadan önce işledikleri suçlar için disiplin soruşturması yapılıp yapılmaması, eğer başlanmışsa devam edip etmeyeceği, ceza verilmiş ise uygulanıp uygulanmayacağı halen belli değildir. Buradan yola çıkarak ve soruşturmaların belli bir zaman alacağını düşünerek birçok halde disiplin ihlallerinin cezasız kalmasına özellikle terhise yakın zamanlarda disiplin ihlallerinin artacağını değerlendirmekteyiz.

Kanunda eksik gördüğümüz başka bir hususta disiplin cezalarının çeşitleri ve ağırlıklarının yetersiz olmasıdır. Kanunda düzenlenen “Silahlı Kuvvetlerden Ayırma” cezası ile HYTE cezası arasında bir orantısızlık mevcuttur.

HYTE disiplin cezasından sonra başka ara ve alternatif disiplin cezalarının da olmasının uygun olacağını değerlendirmekteyiz. Örneğin, kademe ve derecenin durdurulması, rütbe terfisini durdurulması gibi alternatif cezalar Disiplin Kanununda

yer alabilirdi. Bir başka eleştireceğimiz konu cezaların ağırlıkları konusudur. Disiplinin son derece önemli olduğu TSK’da disiplin amirlerinin verdikleri cezaların ağırlıkları çok azaltılmıştır. Örneğin DK m.19/1-a Emre İtaatsizlik suçunu işleyen personele verilen disiplin cezasının süresi personeli disipline etmek için çok az olduğunu değerlendirmekteyiz. Çünkü verilen emre itaatsizlik yeri geldiğinde TSK için hayati öneme sahiptir ve bozulan disiplinin, disiplin amiri tarafından hızlı ve etkili bir şekilde sağlanması gerekmektedir.

Sonuç olarak TSK Disiplin Kanun, sadece disiplin cezalarının düzenleyen bir yasal metin değil, yeni bir askeri disiplin yaptırımları rejimi getiren yenilikçi, günün gereklerine uygun bir Kanun olarak karşımıza çıkmaktadır.



KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- ASLAN, Zehreddin, (2001), **657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa Göre Disiplin Suç ve Cezaları**, Alfa Yayınları, İstanbul
- BALTA, Tahsin Bekir, (1970), **İdare Hukukuna Giriş**, Ankara
- BATUM Süheyl, (1996), **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye**, Kavram Yayınları, İstanbul
- BIÇAK Vahit, (2010), **Suç Muhakemesi Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara
- ÇELEN Orhan, (2001), **Askeri Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınları, Ankara
- DEĞİRMENCİ Olgun-TANRIVERDİ Battal, (2013), **Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanununun Şerhi**, Seçkin Yayınları, Ankara
- DEĞİRMENCİ Olgun-TANRIVERDİ Battalgazi, (2014), **Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Şerhi**, Seçkin Yayınevi, Etimesgut/Ankara
- DEMİRDAĞ Fahrettin, (2014), **Gerekçeli ve İctihatlı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu**, Adalet Yayınevi, Ankara
- DOĞRU Osman, (1994), **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları ve Avrupa Sözleşmesi**, Kazancı Yayınları, İstanbul
- DÖNER Ayhan, (2003), **İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi**, Seçkin Yayınları, Ankara
- DÖNMEZLER Sulhi, (2001), **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, BETA Yayınevi İstanbul
- DURAN Gökhan Yaşar, (2012), **Askeri Disiplin Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul
- EREM Faruk- DANIŞMAN Ahmet- ARTUK M.EMİN, (1997), **Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, 14.Basım, Ankara,
- GÖZLER Kemal, (1999-2000), **Askeri Yargı Organlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu Sorunu**, İHY, C.21-22,
- GÖZÜBÜYÜK A.Şeref, (1990), **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, S Yayınları, 6. Baskı, Ankara
- GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref- GÖLCÜKLÜ, A.Feyyaz, (2004), **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, 5. Baskı, Ankara

- GÜRİZ Adnan (1995), **Kapitalist İdeoloji Kavramı Üzerine Bir İnceleme**, Siyasal Kitap Evi, Ankara,
- HAFIZOĞULLARI Zeki,- ÖZEN Muharrem, (2011), **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Ankara
- HAKERİ Hakan, (2008), **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara
- HAKERİ Hakan, (2011),**Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, 12.Basım, Ankara,
- IŞIKLAR Celal, (2015), **TSK Disiplin Kanunu ve Yorumu**, Adalet Yayınevi, Ankara
- K.K.K. Yayınları (1956), **Askeri Temyiz Mahkemesi Tarihçesi**, Ankara
- KIRMIZIGÜL, Hüsamettin,(1998), **Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları**, İstanbul,
- KOCA Mahmut-ÜZÜLMEZ İlhan,(2011), **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4.Basım, Ankara,
- KOÇ Cihan, (2009), **TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 11.Baskı, Ankara,
- KOÇ Cihan,(2013), **TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği-Askeri Ceza Kanunu-TSK Disiplin Kanunu-TSK Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 20. Baskı, Ankara
- KUÇURADI İonna, (1999), **Etik**, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara,
- LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, (2003), **Memur Disiplin Hukuku**, Seçkin Yayınevi Ankara,
- NOLTE Georg-KRİEGER Heike, (2003), **Comparasion of European Military Law System” in :European Military Law System**, Berlin
- ONAR Sıdık Sami, (1966), **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.II, 3.Bası, İstanbul,
- ÖZGENÇ İzzet, (2006), **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi**, Seçkin Yayıncılık, 3.Basım, Ankara,
- PINAR İbrahim, (2009), **Devlet Memurları Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin Yayınları,
- POLATCAN İsmet, (2006), **Notlu-Açıklamalı-İçtihatlı TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu**, Alfa Yayınları, İstanbul
- SAĞIR Fatma, (2015), **Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin Kanunu Uygulama Esasları**, Ersaç Yayıncılık, Ankara,

- SAHİR Erman, (1983), **Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul**, 7. Bası, Üçdal Neşriyat, İstanbul,
- SANCAKTAR, Oğuz, (2001), **Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetim**, Ankara,
- Sökmen Uğur, (2009), **Kamu İdaresinde Soruşturma Kovuşturma**, Ümit Ofset Matbaacılık, Ankara
- ŞİMŞEK Mustafa, (2008), **Askeri Ceza Hukuku (Genel Hükümleri)**, Hv.Tek.Ok.K.lığı Basımevi, İzmir
- TAŞKIN Ahmet, (2006), **Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara
- TAŞKIN Rıfat, (1946), **Gerekçeli Askeri Ceza Kanunu Şerhi**, Harp Okulu, Ankara,
- TEZCAN Durmuş-ERDEM Mustafa Ruhan-SANCAKDAR Oğuz, (2004), **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, 2. Baskı, Ankara
- TOLUNER Sevin, (1996), **Milletlerarası Hukuk Dersleri**, Beta Basım Yayım, 5.Bası, İstanbul
- TOROSLU Nevzat, (2007), **Ceza Hukuku Genel Kısmı**, Savaş Yayınları, Ankara
- TUĞLACI Pars, (1966), **İktisadi ve Hukuki Terimler Sözlüğü**, Pars Yayınları, İstanbul,
- YAMAN Murat, (2015), **Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu**, Adalet Yayınevi, Ankara
- YILMAZ Ejder, (1996), **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, 5.Baskı, Ankara

TEZLER

- BOSTANCI, Gülşah, (2007) **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Türk Ceza Hukukunda Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul,
- GÖKSEL Sinan Can, (2009), **Osmanlı Askeri Düzeni ve Yeniçeriler**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara
- KOÇYİĞİT Ali,(2007), **Disiplin Mahkemeleri Kanununa Göre Askeri Disiplin Suç ve Cezaları**, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Erzincan

- KÖSE Muharrem, (2009), Türk Silahlı Kuvvetlerinde Disiplin Suç ve Cezalarına İlişkin Esaslar ve Uygulaması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Konya
- ŞİMŞEK Mustafa, (2004), Askeri Ceza Hukukunda Firar Suçları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul,

MAKALELER

- AKYILMAZ Bahtiyar, (2002), Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: VI, S.1-2,
- ALKAN Mehmet, (2015), 6413 sayılı TSK Disiplin Kanununun Esasları, TBB Dergisi S.117
- AYDIN İnayet, (2013), Kamuda Etik, Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Dergisi
- DURŞUN Selman, (2003), Yüz Kızartıcı Suç Kavramı, Polis Dergisi, S.36
- EŞİTLİ Ezgi Ayşegül, (2013), Suçların ve Cezaların Kanunilik İlkesi, TBB Dergisi, S.104
- GÜNER Semih, (2002), Avukatlık Meslek Etiği, Ankara Barosu Dergisi, S.2
- HAFIZOĞULLARI Zeki, (2007), Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Başkent Üniversitesi, Ankara
- İKİNCİOĞULLARI Füzuan, (1997), Hukuk Devleti, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Ankara
- PİTZUL, Jerry S.T,- MAGURE, John C., (2002), A Perspective on Canada's Code of Service Discipline, The Air Force Law Review, Vol.52
- Silahlı Kuvvetler Dergisi, 2014, S.421
- SÖKMEN Uğur,(2012), Disiplin Cezası Olarak Memurun Brüt Aylığından Kesinti Yapılması, Vergi Raporu Dergisi,
- ŞAHBAZ İbrahim, (2004), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Yargı Sistemindeki Yeri, TBB Dergisi, Ankara
- TORUN Yalçın, (2015), TSK'dan Ayırma Disiplin Cezası Verilmesi Gereken Disiplinsizlikler, Ankara
- ÜNAL Şeref, (2001), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri, TBMM Yayınları, Ankara

YILDIRIM Ramazan,(2002), Türk Askeri Disiplinin Hukukuna Kısa Bir Bakış, AYİM
14 Numaralı Dergi, Ankara

VERİ TABANLARI ve İNTERNET SİTELERİ

<http://echr.coe.int>

<http://forumsal.net/>

<http://ihami.anadolu.edu.tr/>

<http://msb.gov.tr/>

<http://disiplinhukuku.com/>

<http://ingilizce-turkce.ceviri.sozluk.com/>

<http://yargitay.gov.tr/>

<http://tbmm.gov.tr/>

<http://ibb.gov.tr/>

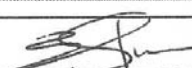
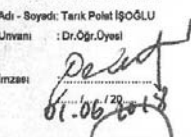

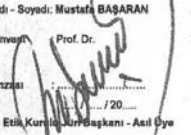
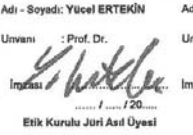
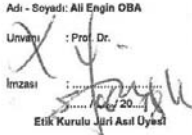


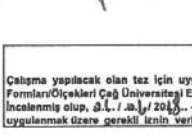
<http://tarihikesfet.com/>

<http://tdk.gov.tr/>

<http://resmigazete.gov.tr/>

EKLER

EK 1: Etik Kurulu Onay Belgesi

T.C. ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ		
TEZ / ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU VE ONAY TUTANAK FORMU		
ÖĞRENCİ BİLGİLERİ		
T.C. NOSU	3396084922	
ADI VE SOYADI	Zeki ELBAN	
ÖĞRENCİ NO	20142022	
TEL. NO. LARI	0694578051	
E - MAİL ADRESLERİ	zeiban@hotmail.com	
ANA BİLİM DALI	Kamu Hukuku	
PROGRAM ADI		
BİLİM DALININ ADI		
HANGİ AŞAMADA OLDUĞU (DERS / TEZ)	Tez	
İSTENİLE BULUNDUĞU DÖNEME AIT ÖNEMLİK KAYITIN YAPILP-YAPILMADIĞI / / DÖNEMİ KAYDINI YENİLEMEDİM / YENİLEDİM.	
ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ BİLGİLER		
TEZİN KONUSU	TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNDE 6413 SAYILI DİSİPLİN KANUNUNUN ESASLARI VE UYGULANMASI	
TEZİN AMACI	Disiplinle tam anlamıyla iç içe geçmiş bir kurum olan TSK'da disiplin ihlalleri 31 Ocak 2013 tarih ve 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu ile yeniden düzenlenmiştir. Bu tezin gayesi; bu Kanunun esasları ile getirildiği yenilikleri gözler önüne sermek ve yeni gelişiminde bir önceki disiplinle alakalı Kanunlarla ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerleriyle karşılaştırmak konusunu kapsamaktadır.	
TEZİN TÜRKÇE ÖZETİ	Askerliğin temel olan disiplin hakkındaki mevzuat hükümlerinin günümüzün şartlarına uygun olmadığından harekete geçen çalışmalar neticesinde 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu 16 Şubat 2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu tezin amacı mevzuat hükümleri ve uygulamaları ile yeni kanunun esaslarına Üzerinde durmuş ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu disiplin hükümlerine karşı olarak karşılaştırmalar yapılmıştır. Disiplin cezası türleri, disiplin emirlerinin yetkileri, cezalandırma sürecinde uygulanan kurullar ve baki disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık olması gibi hususlarda askeri disiplin hukukunda devlet memurları disiplin hukukuna çok benzer esaslar kabul görülmüştür. Bununla beraber iş kanun aramada önemli farklılıklar da mevcuttur. Sonuç olarak yeni kanun özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin "oda hapsetme" ve "Disiplin Mahkemesi" konusundaki kararlarını karşılık almış olması da beraberinde getirilmiştir. Bu çalışmada disiplin cezası olan hizmet yerini terk etmeme cezasının varlığı ve disiplin cezalarının tümüne karşı yargı yolunun tamamen iptilamı olması temel noksanlıklar olarak değerlendirilmektedir.	
ARAŞTIRMA YAPILACAK OLAN SEKTÖRLER / KURUMLARIN ADLARI		
İZİN ALINACAK OLAN KURUMA AIT BİLGİLER (KURUMUN ADI - ŞUBESİ / MÜDÜRLÜĞÜ - İLİ - İLÇESİ)		
YAPILMAK İSTENEN ÇALIŞMANIN İZİN ALINACAK İTİBAREN KURUMUN HANGİ İLÇELERİNE/ HANGİ KURUMUN HANGİ BÖLÜMÜNDE/ HANGİ ALANINA/ HANGİ KÖYLERİNDE/ HANGİ ÖZELLİKLERİNE/ NE UYGULANACAK GİBİ AYRINTILI BİLGİLER		
UYGULANACAK OLAN ÇALIŞMAYA AIT ANKETLERİN ÖLÇEKLERİN BAĞLAKLARI/ HANGİ ANKETLERİN - ÖLÇEKLERİN UYGULANACAKI		
EKLER (ANKETLER, ÖLÇEKLER, FORMLAR GİBİ EVRAKLARIN İSİMLERİYLE BİRLİKTE KAÇ ADET BAŞVURAYA OLUMLARINA AIT BİLGİLER İLE AYRINTILI YAZILAGAKTIR)	1) 2) 3) 4)	
ÖĞRENCİNİN ADI - SOYADI: Zeki ELBAN	ÖĞRENCİNİN İMZASI: 	TARİH: 01/08/2018
TEZ / ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ DEĞERLENDİRME SONUCU		
1. Seçilen konu Bilim ve İş Dünyasına katkı sağlayabilecektir.		
2. Anılan konu faaliyet alanı içerisinde girmektedir.		
1. TEZ DANIŞMANININ ONAYI		
2. TEZ DANIŞMANININ ONAYI (VARSA)		
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRÜNÜN ONAYI		
A.B.D. BASKANININ ONAYI		
Adı - Soyadı: Tahir Polat İŞOĞLU Unvanı : Dr. Öğr. Üyesi İmzası:  / / 20.....	Adı - Soyadı: Murat KOÇ Unvanı : Doç. Dr. İmzası:  / / 20.....	
Adı - Soyadı: Mustafa BAŞARAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20.....	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20.....	
Adı - Soyadı: Deniz Aynur GÜLER Unvanı : Prof. Dr. İmzası: / / 20.....	Adı - Soyadı: Ali Engin OBA Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20.....	
Adı - Soyadı: Mustafa Tevfik ODMAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası: / / 20.....	Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: / / 20.....	
ETİK KURULU ASİL ÜYELERİNE AIT BİLGİLER		
Adı - Soyadı: Mustafa BAŞARAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	
Adı - Soyadı: Deniz Aynur GÜLER Unvanı : Prof. Dr. İmzası: / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	Adı - Soyadı: Ali Engin OBA Unvanı : Prof. Dr. İmzası:  / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	
Adı - Soyadı: Mustafa Tevfik ODMAN Unvanı : Prof. Dr. İmzası: / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: / / 20..... Etik Kurulu Asil Üyesi	
Adı - Soyadı: Unvanı : İmzası: / / 20.....		
<input type="radio"/> OY BİRLİĞİ İLE <input checked="" type="radio"/> OY ÇOKLUĞU İLE		
Çalışma yapılacak olan tez için uygulayacak olduğu Anketleri/ Formları/ Ölçekleri Çağ Üniversitesi Etik Kurulu Asil Jüri Üyeleriince İncelenmiş olup, 01.08.2018 - 01.08.2018 tarihleri arasında uygulanmak üzere gerekli iznin verilmesi taraflarımızca uygundur.		
AÇIKLAMA: BU FORM ÖĞRENCİLER TARAFINDAN HAZIRLANDIKTAN SONRA ENSTİTÜ MÜDÜRÜNE ONAYLATILARAK ENSTİTÜ SEKRETERLİĞİNE TESLİM EDİLECEKTİR.		
EKLER: Sayfa Öçeği. Sayfa Anket. Sayfa Formları.		

500E-1058