



**Çankaya Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı**

**MEMURLAR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMASI İÇİN
4483 SAYILI KANUNUN ÖN GÖRDÜĞÜ SORUŞTURMA USULÜ**

**Hazırlayan:
Emrah KORAN**

**Danışman:
Prof. Dr. Doğan SOYASLAN**

Yüksek Lisans

Ankara, 2016

**Çankaya Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı**

**MEMURLAR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMASI
İÇİN 4483 SAYILI KANUNUN ÖN GÖRDÜĞÜ SORUŞTURMA USULÜ**

**Hazırlayan:
Emrah KORAN**

**Danışman:
Prof. Dr. Doğan SOYASLAN**

Yüksek Lisans

Ankara, 2016

Tez Başlığı : Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması İçin 4483 Sayılı Kanunun Ön Gördüğü Soruşturma Usulü

Tezi Hazırlayan : Emrah KORAN

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı:



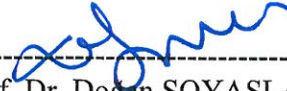
Prof. Dr. Mehmet YAZICI
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylarım.



Prof. Dr. Mehmet TURHAN
Kamu Hukuku Anabilim Dalı Başkanı

Bu tez, tarafımdan incelenmiş olup Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.



Prof. Dr. Doğan SOYASLAN
Tez Danışmanı

Tez sınav Tarihi : 07.09.2016

Tez Jüri Üyeleri :

Prof. Dr. Doğan SOYASLAN (Çankaya Üniv.)

Prof. Dr. Muharrem ÖZEN (Ankara Üniv.)

Yrd. Doç. Dr. Uğur ERİŞ (Çankaya Üniv.)



ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallarını gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı Soyadı : Emrah KORAN

İmzası : 

Tarih : 07. 09. 2016

ÖNSÖZ

Bu çalışmada “**Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri İçin 4483 Sayılı Kanunun Ön Gördüğü Soruşturma Usulü**” konusu analiz edilmiştir. Memurların görevlerinin gereklerine aykırı olan eylemlerinin ceza yasasında da suç oluşturuyor olması durumunda, memur yargılama süreci başlamaktadır. Süreç, kamu görevlisinin yürüttüğü görevin gereklerine aykırılık durumu ile bu aykırılığın ceza yasasında suç teşkil ediyor olmasını bir arada gerektirmesi ve aynı zamanda idari mercilerden izin alınmasını zorunlu kılması bakımından idare ve yargı mercilerinin birlikte çalışması ile sonuçlandırılmaktadır. Bu durum, farklı uygulamaların oluşmasını da beraberinde getirmektedir. Uygulamada oluşan farklılıklarda en doğru ve yerinde olan hareket tarzının belirlenmesi konu ile ilgili olarak doktrinin ve içtihatların iyi irdelenmesi ve doğru kıyas yürütülmesi halinde mümkün olabilecektir.

Yürüttüğüm müfettişlik mesleği gereği yaptığım çalışmalarda bende bu doğrultuda yürütülerek sonuçlandırılan çalışmaların bir parçası olarak görev sürdürmekteyim. Bu bağlamda, yüksek lisans tez çalışmamı bu alanda yapmam, görev yaparken fiilen kullanacağım bilgileri edinmem ve mesleki yönden kendimi geliştirmem noktasında bana ciddi katkı sağlamıştır.

Bu katkının sağlanmasının yanında çok bunalmış olduğum bir dönemde, tez danışmanlığımı üstlenerek önümü açan, danışmanlığı süresince hep pozitif yaklaşımlar sergileyerek beni motive eden, tecrübesine ve engin bilgilerine dayalı olarak verdiği geri bildirimleri sayesinde bana mesleğime bilimsel bir perspektiften de bakabilmem yetkinliğini kazandıran, çevresinde öğrenci dostu olarak bilinen Danışman Hocam, Sayın Profesör Doktor Doğan SOYARSLAN’ a jüri üyesi hocalarım Profesör Doktor Muharrem ÖZEN ve Yardımcı Doçent Doktor Uğur ERİŞ’ e Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölümünün diğer değerli tüm öğretim elemanlarına teşekkürü bir borç bilirim.

EYLÜL –2016

Emrah KORAN

ÖZET

MEMURLAR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİ İÇİN 4483 SAYILI KANUNUN ÖN GÖRDÜĞÜ SORUŞTURMA USULÜ

KORAN, Emrah

Yüksek Lisans Tezi

Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Doğan SOYASLAN

Eylül, 2016, 165 sayfa

Kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı olan her eylemi kendisini disiplin suçunun faili yapar. Bu kimseler, görevinin gereklerine aykırı olan bazı fiilleri ortaya koyduklarında ise aynı zamanda Türk Ceza Kanunu kapsamında bir suçun faili de olabilirler. Bu kimseler için derhal ve mutlaka disiplin soruşturması açılırken ortaya koyulan eylemlerin aynı zamanda adli boyutta oluşmuş bir suçun faili olmalarını da gerektirmesi durumunda yetkili mercilerce derhal ve mutlaka adli soruşturma başlatılmaz. Memur soruşturma ve kovuşturma süreci idari merciler ile yargı mercilerince bir arada yürütülen özel ve ön bir çalışmayı gerektirir. Osmanlı İmparatorluğunun son dönemlerinden günümüze bu doğrultuda idarenin de süreçte etkili olduğu özel usuller uygulanmıştır. Bu çalışmada öncelikle Osmanlı İmparatorluğunun son dönemlerinden itibaren başlayan kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan ötürü yapılacak soruşturmada izlenen usuller kısaca izah edilmiş sonrasında günümüzde bu doğrultuda uygulanan 4483 Sayılı Kanunun ön gördüğü soruşturmanın koşul ve kapsamı incelenmiştir.

Çalışma iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, Türk hukukunda memur ve kamu görevlisi ayrımı, tarihsel süreçte memur yargılamasında izlenen usul, günümüzde memur yargılaması ile ilgili uygulanan sistemler ile halen ülkemizde memur yargılamasındaki usulü düzenleyen 4483 Sayılı Kanunun kapsamı incelenmiştir. İkinci bölümde ise 4483 Sayılı Kanun'un ön gördüğü soruşturma usulleri incelenmiştir. Bu doğrultuda ön inceleme süreci, ön inceleme süreci sonunda verilen izin kararları, izin kararlarına karşı itiraz yolu ve 4483 Sayılı Kanunun kamu görevlilerinin soruşturulmaları için gerektirdiği diğer özel şartlar analiz edilmiştir. Yapılan analiz doğrultusunda, kanunun güçlü olan yönleri ile aksaklıkları, hem bölüm başlıkları altında hem de sonuç bölümünde ortaya koyulmuş, kanunun geliştirilmesi gerekli yanları için çözüm önerileri getirilmiştir.

ABSTRACT

INQUIRY ACTIONS THAT THE LAW NUMBER 4483 ENTAILS FOR OFFICIALS AND OTHER CIVIL SERVANTS

KORAN, Emrah

Master's Thesis

Social Sciences Institute
Public Law

Thesis advisor: Prof. Dr. Doğan SOYASLAN
September, 2016 165 pages

The actions which the civil servants do against the requirements of their duties make them the perpetrator of the disciplinary action. These people when they do some actions against their duties can be the perpetrator of other offenses under the Turkish laws. While the disciplinary proceedings are started for these people immediately, investigation is not started to authorities in charge immediately if the actions are the perpetrators of crime under judicial dimension. Investigation and prosecution process of the civil servants requires preliminary and special work between administrative authority and judgment authority. Special procedures which administration is effective in the process have been implemented since at the end of the Ottoman Empire. In this study, firstly, starting from the end of Ottoman Empire, procedures followed in the investigation for the offenses which civil servants commit because of their duties are explained briefly and then, conditions and the scope of the investigation that the law number 4483 applied today entails for are examined.

This study consists of two parts. In the first part, the differences of officials and civil servants in Turkish law, the procedure followed judging officials in historical process, the systems that used for judging officials today and the scope of the law number 4483 which still organizes the actions judging the officials are studied. In the second part, inquiry actions that the law number 4483 entails are studied. Accordingly, preliminary examination process, permit decisions after the preliminary examination process, objection way to this permit decisions and other special conditions that the law number 4483 requires for inquiring public officials are analyzed. According to this analysis, strong and weak ways of the law is studied in both under the two parts and the final part and solutions for the parts of the law that necessary to develop are discussed.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA.....	iii
ÖNSÖZ.....	iv
ÖZET.....	v
ABSTRACT.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	x
ANAHTAR SÖZCÜKLER.....	xiii
GİRİŞ.....	1

I. BÖLÜM

MEMUR- KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMLARI, TARİHSEL SÜREÇTE MEMUR YARGILAMA USULÜ, 4483 SAYILI KANUNUN AMACI, KAPSAMI	4
1.1.MEMUR KAVRAMI	4
1.1.1.Diğer Kamu Görevlisi Memur Ayrımı.....	6
1.1.2 İdare Hukuku Perspektifinden Memur ve Diğer Kamu Görevlisi Kavramı.....	7
1.1.3.Ceza Hukuku Perspektifinden Memur ve Diğer Kamu Görevlisi Kavramı.....	8
1.2. TARİHSEL SÜREÇTE MEMUR YARGILAMA USULÜ	10
1.2.1.Tanzimat Öncesi Dönem.....	10
1.2.2.Tanzimat Sonrası Osmanlı İmparatorluğu Dönemi.....	11
1.2.2.1. Memurin Muhakematına Dair Nizamname Dönemi.....	12
1.2.2.2. Memurin Muhakematı Hakkında Kanuni Muvakkat Dönemi.....	12
1.2.3.Cumhuriyet Dönemi.....	13
1.2.3.1. 1999 Öncesi Dönem.....	14
1.2.3.2. 1999 Sonrası Dönem.....	15
1.3.MEMURLARIN ÖZEL YARGILAMA ÜSULÜNE TABİ TUTULMASININ SEBEPLERİ	18
1.3.1. Memurların Özel Yargılama Usulüne Tabi Tutulmasının Sebepleri.....	18
1.3.2. Memur Yargılanmasında Uygulanan Sistemler.....	22
1.3.2.1. Yargısal Güvence Sistemi.....	23
1.3.2.2. Yönetmel Güvence.....	24
1.3.2.2.1. Muhakeme Sistemi.....	25
1.3.2.2.2. Soruşturma Sistemi.....	25
1.3.2.2.3. İzin Sistemi.....	26
1.4.4483 SAYILI KANUN, AMACI VE KAPSAMI	28
1.4.1. 4483 Sayılı Kanunun Çıkarılma Amacı.....	30
1.4.2. 4483 Sayılı Kanunun Kapsamı.....	31
1.4.2.1. Fail Yönünden Kapsamı.....	32
1.4.2.2. Suçlar Yönünden Kapsamı.....	37
1.4.2.2.1.Kamu Görevlileri Tarafından İşlenebilecek Suçlar.....	38
1.4.2.2.2.Memurlarca İşlendiği Halde 4483 sayılı Yasa Kapsamına Girmeyen Suçlar.....	40

1.4.2.2.2.1. Ağır Cezayı Gerektirecek Suçüstü Halleri.....	40
1.4.2.2.2.2. Memurların Adliye ile İlgili Görevlerinden Kaynaklı Suçlar.....	41
1.4.2.2.2.3. Özel Kanunlarda Yer Alan Suçlar.....	45
1.4.2.2.2.3.1. 3628 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	46
1.4.2.2.2.3.2. 5441 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	48
1.4.2.2.2.3.3. 298 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	49
1.4.2.2.2.3.4. 5816 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	50
1.4.2.2.2.3.5. 1402 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	50
1.4.2.2.2.3.6. 2004 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	51
1.4.2.2.2.3.7. 2547 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar.....	52
1.4.2.2.2.4. İşkence ve Zor Kullanma Yetkisini Aşma Suçları.....	53
1.4.2.2.3. Soruşturulması 4483 Sayılı Kanuna Göre Yapılan Suçlar.....	53

II. BÖLÜM

MEMUR VE KAMU GÖREVLİLERİ HAKKINDA 4483 SAYILI KANUNA GÖRE YÜRÜTÜLECEK SORUŞTURMA USULÜ.....	55
2.1. SUÇUN YETKİLİ MERCIYE BİLDİRİLMESİ.....	55
2.1.1. Suçun İhbar ve Şikayet Yoluyla Bildirilmesi.....	55
2.1.2. Suçun Bildirilmesinde İzlenecek Yol.....	56
2.1.2.1. Cumhuriyet Başsavcılıklarınca İzlenecek Yol.....	60
2.1.2.2. Diğer Makam, Memur ve Kamu Görevlilerince İzlenecek Yol.....	61
2.2. 4483 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SORUŞTURMA İZİNİ.....	63
2.2.1. İzin Vermeye Yetkili Merciler.....	64
2.2.2. Soruşturma İzni Verme Yetkisinin Devredilemezliği.....	65
2.2.3. Vekillerin Asillere Tabi Olması Esası.....	66
2.2.4. Yetkili Mercinin Belirlenmesinde Suç Tarihinin Esas Alınması.....	66
2.2.5. Suça İştirak Halinde Yetkili Mercinin Belirlenmesinde İzlenecek Yol.....	67
2.2.6. İzni Vermeye Yetkili Mercinin Tespitinde Yasada Belirsiz Olan Durumlar.....	69
2.2.7. Yetkili Mercinin Tespitinde Ortaya Çıkan Sorunlar.....	71
2.3. ÖN İNCELEME VE İZLENECEK USUL.....	74
2.3.1. Ön İnceleme Emri Verilmesi.....	74
2.3.2. Ön İnceleme Yapacak Merciler.....	78
2.3.3. Ön İnceleme Yapacak Mercilerin Yetkileri.....	83
2.3.3.1. Ceza Muhakemesi Kanununa Dayanan Yetkileri.....	83
2.3.3.2. Bakanlık Müfettişi ve İzin Vermeye Yetkili Mercinin Yetkileri.....	89
2.3.4. Ön İnceleme Raporu.....	94
2.4. SORUŞTURMA İZİN KARARLARI VE NİTELİKLERİ.....	98
2.4.1. İşleme Koymama Kararı.....	101
2.4.2. Soruşturma İzni Verilmesi Kararı.....	104
2.4.3. Soruşturma İzni Verilmemesi Kararı.....	105
2.4.4. Soruşturma İzni Kararını Verme Süresi.....	107

2.4.5.Soruşturma İzin Kararının Tebliği	110
2.5. SORUŞTURMA İZİN KARARLARINA KARŞI İTİRAZ	113
2.5.1. İtirazda Yetkili Merciler	114
2.5.2. İtiraz Edebilecekler	120
2.5.3. İtirazda Süre	121
2.5.4. İtirazdan Vazgeçilmesi.....	123
2.5.5. İtirazın Karara Bağlanma Süresi	124
2.5.6. İtiraz Hakkında Verilen Kararın Niteliği	124
2.5.7. İtirazın Sonuçlandırılması	125
2.5.7.1. İtirazın Usuli Nedenlerle Reddi.....	126
2.5.7.2. İtirazın esaslan Reddi.....	126
2.5.7.3. İtirazın Kabulü.....	127
2.5.8. İtiraza İlişkin Verilen Karar Üzerine Yapılacak İşlemler	128
2.6. SORUŞTURMA EVRESİ	129
2.6.1.Soruşturma Evresinde Yetkili Merciler	130
2.6.2.Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler	132
2.6.3.İl Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler.....	133
2.6.4. Genel Hükümlere Göre Yetkili ve Görevli Cumhuriyet Başsavcıları	135
2.6.5. Soruşturma Sonunda Verilen Kararlar	135
2.6.5.1.Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar.....	135
2.6.5.2. Kamu Davası Açılması.....	136
SONUÇ	138
KAYNAKLAR	146
ÖZGEÇMİŞ	152

KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
ABAD	Ankara Barosu Dergisi
A.D	Adalet Dergisi
age	adı geçen eser
agm	adı geçen makale
A.Ş	Anonim Şirket
AÜHFM	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
ATÜHFD	Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AYİM	Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
BÜSBE	Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Bkz.	bakınız
C.	cilt
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	Çeviren
DMK	Devlet Memurları Kanunu
DMS	Devlet Memurları Sınavı
E	Esas Numarası
E.T.	Erişim (İnternet'ten) Tarihi
HUKAB	Hukuk Adamları Birliği
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜSBE	Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
ILO	International Labour Organisation (Uluslararası İş Organizasyonu)
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFD	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜSBE	İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
İNÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İYUK	İdari Yargılama Usulü Kanunu

K	Karar Tarihi
KBB	Kararlar Bilgi Bankası
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİT	Kamu İktisadi Teşebbüsü
KT	Karar Tarihi
KÜSBE	Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
KSIÜSBE	Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
MMHK	MemurinMuhakematı Hakkında Kanuni Muvakkat
MÜSBE	Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
NÜSBE	Niğde Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
R.G	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SDÜHFD	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SDÜSBE	Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
SİM	Siyası İlimler Mecmuası
SÜHFD.	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SÜSBE	Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
RG	Resmi Gazete
T.	Tarih
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
T.C.D.D	Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TÜBA	Türkiye Bilimler Akademisi
TÜBİTAK	Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırmalar Kurumu
TMMOB	Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği
TODAİE	Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
TSK	Türk Silahlı Kuvvetleri
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı

Y.	yıl
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YD	Yargıtay Dergisi
YİBK	Yargıtay İctihadı Birleştirme Kurulu
YÖK	Yüksek Öğretim Kurulu
Yön.	Yönetmelik



ANAHTAR SÖZCÜKLER

Ceza Muhakemesi Kanunu

Disiplin Suçu

Görev Suçu

Kamu Görevlisi

Memur Yargılanması

Ön İnceleme

Soruşturma İzni



GİRİŞ

Memurlara, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK) gereği, görevlerinin gereklerine aykırı hareket ettikleri ve kendileri için yasaklanmış olan fiilleri ortaya koydukları zaman disiplin cezaları uygulanmaktadır. Görevinin gereklerine aykırı hareket eden memurlara hangi disiplin cezalarının nasıl bir usul dahilinde verilebileceği 657 Sayılı DMK’ da düzenlenmiştir. Devlet memurları için yasaklanmış olan fiiller sadece DMK’ da düzenlenmemiştir. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda da (TCK) yer alan ve memurlar için yasaklanmış olan bazı fiiller mevcuttur. Bu fiiller suçun oluşmasını gerekli kılan diğer unsurları ile birlikte gerçekleştirildiği zaman aynı kanunda belirtilmiş olan memur suçları oluşur. Bu suçlar memurlar açısından, 5237 Sayılı TCK’ da belirtilen adli suçları oluşturduğu gibi aynı zamanda memurlar için yasaklanmış olan fiillerin ortaya koyulmuş olması bakımından disiplin suçu da oluşturmaktadır. 657 Sayılı DMK’ nın 131’nci maddesinde “*Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez.*” hükmü yer almakta ve bu madde gereği disiplin kovuşturması ile ceza kovuşturmasının TCK’ da yer alan suçlar bakımından yürütülmesi birbirinden bağımsız olarak gerçekleştirilmektedir. Başka bir anlatımla TCK’ da yer alan ve memurlar için suç olarak belirlenmiş bir fiilin memur tarafından işlenmiş olması durumunda, bu konuda yürütülecek disiplin kovuşturmaları ile ceza kovuşturmaları kendi usulü dahilinde yürütülen sistematikte sürdürülmekte, kendi değerlendirme paradigması içinde sonuçlandırılmaktadır.

Ceza kovuşturması ile disiplin kovuşturması aynı anda birbirinden bağımsız bir şekilde yürütülürken sonuçlandırılması bakımından birbirini belirli ölçülerde etkileyebilmektedir. Ancak kendi içindeki usul ve esaslara aykırı olmaması ve değerlendirme paradigması bakımından kendi içerisinde tutarsız ya da yanlış olmaması halinde iki ayrı kovuşturmanın sonuca ulaştırılması bakımından birbirinden etkilenme mecburiyeti de genel olarak bulunmamaktadır. Hal böyle olunca disiplin kovuşturmasından ortaya çıkan sonuç ile ceza kovuşturmasından ortaya çıkan sonuç arasında farklılıklar oluşabilmektedir.

Öte yandan; devlet memurlarının TCK' da memurlar için suç olarak belirlenmiş olan fiilleri ortaya koymaları durumunda, kendileri ile ilgili olarak yürütülecek adli soruşturma süreci belirli suçlar ve belirli kamu görevlileri açısından izin müessesesini de gerektirmektedir. TCK' da yer alan bu suçlar mutlak surette memurların görevlerinin gereklerine aykırı eylemleri ile ortaya çıkmaktadır. Ancak görevinin gereklerine aykırı hareket eden memurun aynı zamanda TCK' da tanımlanmış olan bir suçu da işlediği yönünde suç şüphesi mevcutsa, memur suçlarının tamamı ve bu suçu işleyen bütün kamu görevlileri bakımından soruşturmaya yetkili cumhuriyet savcılarınca, aynı hareket tarzı belirlenmemektedir.

Görevin gereklerine aykırı fiil ile oluşan ve TCK' da suç olarak tanımlanmış olan bazı suçlar ile, bu suçları işleyen bazı kamu görevlileri için, kanuna göre, yetkili kılınmış idari merciden izin alınması zorunludur. Bu suçların işlenmiş olması yönünde şüphenin mevcut olması durumunda, izin şartı yerine getirilmeden, kamu görevlilerinin cumhuriyet savcılarınca soruşturulmaları mümkün değildir. Cumhuriyet savcılarının, izin şartı yerine gelmeden kamu görevlisinin ifadesine dahi başvurma imkânı bulunmamaktadır.

İzin vermeye yetkili merciler ise idare bünyesinde görev yapan kamu görevlileridir. Bu mercilerde görev yürütenler, hukuk eğitimi almış ancak çoğu zaman hukuk fakültesi mezunu olmayan kamu görevlilerinden oluşmaktadır. İzin kararları bizzat bu kamu görevlilerinin şahsi verdiği kararlar şeklinde ortaya çıkmaktadır. Yargı denetimine tâbi olmakta ancak daha üst yargı mercilerinin denetimine tâbi olamamaktadır. Bu gerekçeden ötürü de idarenin memur yargılama sürecindeki etkililiği belirgin hale gelmektedir.

İzin vermeye yetkili merci kararını, bir ön araştırma olarak kabul edilebilecek "ön inceleme" süreci sonucunda verebilmektedir. Ön inceleme sonucunda memurun yargılanmasının veya yargılanmamasının gerekliliği ön incelemeci olarak görevlendirilen kamu görevlisinin kanaati ile raporlaştırılmaktadır. Yetkili mercinin bizzat kendisi, hakkında suç iddiası bulunan kamu görevlisinin üstü konumundaki memur vasıtasıyla veya denetim görevlisi tarafından yürütülmesi mümkün olan "ön

inceleme” çalışmaları da tıpkı disiplin soruşturmaları gibi idari mercilerin değerlendirmesine tâbi olmaktadır. Disiplin soruşturmaları ile benzeşmektedir. Bu yüzden nasıl disiplin kovuşturmaları ile adli kovuşturmalar birbirinden farklı sonuçlanabiliyorsa ön incelemeler ile izin kararları veya izin kararları ile bu kararlara ilişkin yapılan kanuni itirazlar sonucunda yargı mercilerince verilmiş kararlarda da birbirinden farklılık arz edebilmektedir. Bu farklılık, memurun yargılanma sürecinde idari mercilerin ve adli mercilerin kararlarının birlikte süreç üzerinde etkili olması zorunluluğu ile bir arada değerlendirildiğinde, yargılama süreçlerinin farklı sonuçlandırılmasını da doğal olarak beraberinde getirmektedir.

Kamu görevlisinin yargılanması veya yargılanmaması gibi önemli bir sonuca ulaşmak için hem idari görevlilerce hem de yargı mensuplarınca birlikte yürütülmesi zorunlu olan bu süreçte doğru karar verilmesi için doktrin ve içtihatların sürecin parçası olan tüm paydaşlar tarafından iyi irdelenmesi gerekmektedir.

Ülkemizde memur ve kamu görevlileri için bu doğrultuda özel hükümlere tâbi olan memur soruşturma süreci “4483 Sayılı Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun” hükümlerine göre gerçekleştirilir. Çalışmamda memur yargılama sürecinde 4483 Sayılı Kanun hükümlerine göre yürütülecek usul incelenmiştir.

Bu doğrultuda çalışmanın birinci bölümünde memur kavramı, memurların yargılanması ile ilgili sistemler, memurların yargılanma usulündeki tarihsel gelişim süreci ve 4483 Sayılı Kanunun kapsamı irdelenmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünde 4483 Sayılı Kanunun ön gördüğü soruşturma usulleri incelenmiştir. Sonuç bölümünde, kanunun uygulanması bakımından ortaya çıkan sorunlar üzerine tespitlerde bulunularak çözüm önerileri getirilmiştir.

I. BÖLÜM

MEMUR- KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMLARI, TARİHSEL SÜREÇTE MEMUR YARGILAMA USULÜ, 4483 SAYILI KANUNUN AMACI, KAPSAMI

1.1.MEMUR KAVRAMI

Memur kavramı Anayasanın 128'nci maddesinde kamu görevlisi kavramı ile birlikte kullanılmıştır. Madde kamu hizmetlerinin memur ve diğer kamu görevlileri tarafından yürütüleceğini düzenlerken doğal olarak iki görevin birbirinden farklı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak, Anayasanın 128'nci maddesinde memurun kamu görevlisi ile birlikte kamu hizmeti ifa eden bir çalışan olduğu belirtilmiş olmasına karşılık Anayasa metninde memur tanımının yapılmadığı görülmektedir.¹Memurun kavramsal olarak tanımı 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda (DMK) yapılmıştır. 657 Sayılı DMK' nın 4'ncü maddesine göre “*mevcut kuruluş biçimlerine bakılmaksızın, Devlet ve öteki kamu tüzelkişilerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler memur...*” sayılmaktadır.²Bu tanımdan yola çıkıldığında bir görevlinin memur sayılabilmesi için devlet veya diğer kamu tüzel kişiliklerinde çalışmış olması, genel idare esaslarına göre yürütülen bir kamu hizmetini ifa ile görevlendirilmiş olması ile asli ve sürekli kamu hizmeti niteliğinde bir hizmeti görüyor olması gerekmektedir.

Genel idare esaslarına göre çalışma ile asli ve sürekli kamu hizmeti sunma ayrımı da Anayasada tanımlanmamakla birlikte, Anayasa Mahkemesinin kararları ile genel idare esaslarına göre çalışma kavramından ne anlaşılması gerektiği açıklık kazanmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre, önem taşıması ve değerli olması bakımından devletin başlıca görevleri arasında sayılacak olan hizmetler genel idare

¹Kemal Gözler/ Gürsel Kaplan, *İdare Hukukuna Giriş*, Ekin Basım Yayın Dağıtım Bursa, 2012, s.265,

²Metin Günday, *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara, 2011, s. 586

esaslarına göre yürütülen hizmetlerden sayılmalıdır.³Yine Anayasa Mahkemesine göre genel idare esaslarına göre çalışma, aynı zamanda kadro tahsisi ile çalışmayı zorunluluk haline getirmektedir. Mahkemeye göre genel idare esaslarına göre görev yapmaktan; 1- Merkezi idare ile statü ilişkisi içerisinde çalışmanın 2- Kamu gücünün emretme yetkisi kullanılarak hizmet görmesinin gerekliliği anlaşılmalıdır.⁴ Anayasa Mahkemesi 1993 yılında verdiği başka bir kararında, kamu görevlilerinin merkezi idare ile statü ilişkisi içerisinde çalışmasına ve görülen hizmetlerin yerine getirilmesi bakımından kamu gücünün emretme yetkisinin kullanılmasının gerekliliğine vurgu yapmıştır.⁵

Devlet Memurunun genel idare esaslarına dayalı bir hizmeti görmesinin yanında, aynı zamanda asli ve sürekli bir hizmeti gören görevli olduğu Anayasada ve 657 Sayılı DMK’ da belirtildiği için aslilik ve sürekli hizmet görme kavramlarının da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Aslan’ a göre Anayasanın 128’nci maddesinin 1’nci fıkrasında düzenlenen aslilik ve süreklilik kuralı, kişinin hizmeti sürekli olarak yapması ile birlikte yapılan hizmetlerin sürekliliğini de içermektedir.⁶ Ancak Aslan, aslilik ve sürekliliğin hem hizmete hem de personele ilişkin olduğunu belirtirken, Anayasa Mahkemesine göre aslilik ve süreklilik yalnızca hizmete ilişkindir.⁷ Danıştay 1. Dairesi vermiş olduğu bir kararında Aslan’ ı desteklemektedir. Danıştay 1. Dairesi seçimle ve belirli bir süreliğine hizmete katılan belediye meclis ve encümeninin seçilmiş üyeleri ile il genel meclisi ve encümeninin seçilmiş üyelerini, geçici ve gönüllü köy korucularını kamu hizmetlerine geçici olarak katıldıkları gerekçesiyle kamu görevlisi saymamıştır. İçtihadı ve doktrine dayanan bu bilgiler ışığı altında aslilik ve süreklilik kavramlarının hizmete ilişkin olduğu konusunda bir tartışma bulunmazken bu kavramların hizmeti

³ “Kamu hizmeti kavramının gerek doktrinde gerekse uygulamada Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerin genel idare esaslarına göre yürütülmekle yükümlü olunan hizmetler alanının dışına taşan ve yayılan bir kapsamı olduğu ve bunun da gittikçe genişlediği bir gerçektir.” Denilmektedir. Anayasa Mahkemesi, KT, 28.06.1995, E, 1994/71 K, 1995/23(Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr/KBB>, ET: 18.05.2014

⁴ Anayasa Mahkemesi, KT, 04.04.1991. E, 1990/12 K, 1991/7 (Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr/KBB>, (Çevrimiçi), ET, 19/05/2014

⁵Anayasa Mahkemesi, KT, 09.02.1993, E, 1992/44, K, 1993/7, (Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr/>. KBB, E.T: 21/05/2014

⁶Onur Ejder Aslan, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında 1982 Anayasasına Göre Kamu Personel Rejimi* Seçkin Yayınevi, Ankara, 2007s.29-31

⁷Anayasa Mahkemesi KT, 01.02.1990. E,1988/64, K, 1990/2 (Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr/> KBB, ET, 23.05.2014

yürüten memurlar ya da kamu görevlilerine ilişkin bir asliliği ve sürekliliği ifade edip etmediği konusunda tartışmanın hala devam ettiğini söyleyebiliriz.

Bu bilgilere göre kanaatimizce bir görevlinin memur sayılabilmesi, genel idare esaslarına göre çalışıyor olmasını ve bu itibarla merkezi idare ile bir statü ilişkisi içerisinde olmasını, kamu gücünün gerektirdiği emretme yetkisi altında kadro karşılığında çalışmasını, yürüttüğü görevi sürekli ifa eden durumda olmasa da, toplumun tamamının ya da bir bölümünün ortak gereksinimini karşılayan sürekli bir hizmeti görüyor olmasını gerektirmektedir.

1.1.1.Diğer Kamu Görevlisi Memur Ayrımı

Genel İdare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerine katıldığı halde özlük hakları yönünden 657 Sayılı DMK dışında olan ve kendi özel yasalarına tâbi olan görevliler diğer kamu görevlileri kapsamında kabul edilmektedir.⁸926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa, 2914 Sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa, 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa tâbi personel, diğer kamu görevlilerine örnek verilebilir. Yüksek Seçim Kurulu bir kararında diğer kamu görevlisi kavramını “*kamu idare, kurum ve kuruluşlarında memur statüsü dışında çalışan, fakat gördüğü hizmetin niteliği itibarıyla işçi olarak kabulü mümkün olmayan personel...*” olarak tanımlamıştır.⁹ Anayasanın 128’nci maddesinde belirtilen diğer kamu görevlisi kavramının kapsamı konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Duran, işçi niteliğinde olmayan ve memurlar dışında kalan bütün personelin diğer kamu görevlisi kapsamında sayılabileceğini sadece işçilerin bu kavram içerisine dahil edilemeyeceğini belirtmiştir.¹⁰Duran köy korucularının asli ve sürekli olma niteliğini taşıyamaları gerekçesiyle diğer kamu görevlileri kapsamında sayılamayacağını belirten Anayasa

⁸Rüstem Bülbül, “Sözleşmeli Personeli Hukuki Statüsü”, Bkz. Devlet Muhasebe Uzmanları Derneği Araştırmaları, s.45(Çevrimiçi), http://www.demud.org/arastirma_rapor.htm, ET. 20.05.2014

⁹ Yüksek Seçim Kurulunun 23.10.1983 gün ve 1983/488 sayılı kararı

¹⁰ Lütfi Duran, “ Anayasa Mahkemesine göre Türkiye’nin Hukuk Düzeni II”, Amme İdaresi Dergisi, C.19.,S.2 Ankara, 1986, s.17-19

Mahkemesi kararını¹¹ eleştirmiştir. Duran' a göre aslilikten ve süreklilikten hizmetin asli ve sürekli olması gerektiği anlaşılmalı, köy korucuları asli ve sürekli bir hizmeti ifa etmelerinin yanında işçi sayılmayan görevliler olmaları gerekçesiyle diğer kamu görevlisi kapsamında sayılmalıdır.¹² Güran ise diğer kamu görevlisi kavramına Duran' a göre daha dar bir perspektiften bakmaktadır. Güran, işçi sayılmayan tüm kamu çalışanlarının diğer kamu görevlisi kapsamında sayılamayacağını, işçi sayılmadığı halde genel idare esaslarına göre hizmet görmesinin yanında asli ve sürekli nitelikteki kamu hizmetlerini görme şartlarından birini dahi taşımayan görevlilerin diğer kamu görevlisi kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.¹³ Zabunoğlu da Anayasanın 128'nci maddesi bağlamında asli ve sürekli hizmetlerin kadrolu personel eliyle yürütülmesi gerektiği gerekçesiyle sözleşmeli personelin kamu görevlisi sayılamayacağını düşünenlerdendir.¹⁴

Kanaatimizce, Anayasanın 128'nci maddesinde açıkça aslilik, süreklilik ve genel idare esaslarına göre çalışma koşullarının bir arada yer almasının gerekliliği düzenleme altına alındığından işçi sayılmayan ve sözleşmeye dayalı olarak görev yapan tüm çalışanların diğer kamu görevlisi kapsamında değerlendirilme olanağı bulunmamaktadır. Aslilik, süreklilik ve genel idare esaslarına göre çalışma şeklinde belirlenmiş üç şartı taşıyıp görevini kendi özel yasasına göre sürdüren çalışanlar diğer kamu görevlisi kapsamında sayılmalıdır.

1.1.2 İdare Hukuku Perspektifinden Memur ve Diğer Kamu Görevlisi Kavramı

Kamu kesiminde kamu idare ve kuruluşunda çalışan kimseler idare hukuku perspektifinden kamu görevlisi sayılırlar. Kamu hizmeti gördüğü halde bir kamu

¹¹Anayasa Mahkemesi, KT, 10.12.1985, E, 1985/5, K, 1985/23, (Çevrimiçi), <http://www.anayasa.gov.tr>, KBB, ET. 18.05.2014

¹²Lütfi Duran, agm, s. 18-19

¹³Sait Güran, "Anayasa'nın 128 ve 129'ncü maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri ile Bakanların Durumu", Anayasa Yargısı Dergisi, S.10, Ankara,1984, s. 28-35, Sait Güran , "Anayasa Mahkemesinin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı", Anayasa Yargısı, C.6, Ankara,1989 s. 46

¹⁴Yahya Kazım Zabunoğlu, "Kamu çalışanlarının iş güvencesi ve sözleşmeli personel modeli", TMMOB Sempozyumu Konuşması, İstanbul, (2007),(Çevrimiçi), <http://www.tmmob.org.tr>, E.T: 14.05.2014

kuruluşunda çalışmayan kimseler idare hukuku bağlamında kamu görevlisi kabul edilemez.¹⁵ İdare hukuku bağlamında kamu hizmeti gören görevlinin bir örgütün mensubu olması zorunluluğu mecburidir.

Kamu hizmetine geçici olarak katılan kimseler idare hukuku bağlamında kamu görevlisi kavramının dışında kalmaktadır. Tüm memurlar bir kamu kuruluşunda çalışmaları itibarıyla idare hukuku bağlamında kamu görevlisi kabul edilmektedir.¹⁶ Ancak özel hukuk tüzel kişiliği, kamu hizmeti yürütmüş olsa bile, idare hukuku bağlamında kamu görevlisi kabul edilemez. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu (YİBK) bir kararında,“ tarım satış kooperatifleri ve birliklerinde çalışan personelin, Bakanlık onayıyla göreve gelmiş olsalar dahi, kooperatiflerin ve birliklerin kamu tüzel kişisi olmadığı gerekçesiyle, kamu görevlisi sayılamayacağına...”hükmetmiştir.¹⁷ Mahkemenin vermiş olduğu bu karar değerlendirilecek olursa kamu görevlisi kavramına idare hukuku perspektifinden dar bir bakış açısı ile bakılması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

1.1.3.Ceza Hukuku Perspektifinden Memur ve Diğer Kamu Görevlisi Kavramı

Ceza hukuku, kamu görevlisi kavramına idare hukukuna göre daha geniş bir perspektiften bakar¹⁸. Ceza hukukunda kamusal bir faaliyetin yürütülmesine bir gerekçe ile katılan herkes kamu görevlisi olarak kabul edilir.¹⁹ Ceza Hukukunun kamu görevlisi kavramına bakışı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 6'ncı maddesine dayanmaktadır. Yasanın 6'ncı maddesine göre; “*ceza kanunlarının uygulanmasında; kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama ve seçilme yoluyla ya da herhangi*

¹⁵ Avukatlık Kanununa göre avukatlık mesleği bir kamu hizmeti sayılmasına karşılık, Danıştay 8'nci Dairesinin bir kararına göre avukatlar kamu görevlisi kabul edilmemektedir. Daire, 27.01.1994 tarih- 1994/306 sayılı kararında Avukatlık Meslek mensuplarının serbest bir mesleği yürütüyor olmaları gerekçesiyle kamu görevlisi sayılamayacağına hükmetmiştir.

¹⁶ Erol Çetin, *Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü ve Memur Suçları*, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, 2003, s.491

¹⁷YİBK, KT, 20.01.1986, E, 1985/6 K, 1986/1, R G, Tarih ve Sayısı: 10.03.1986/19043

¹⁸Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Beta Yayıncılık, 5'nci Baskı, 1994, s.636

¹⁹ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 10'uncu baskı,2014, s. 731

bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” kamu görevlisi kabul edilmektedir. Kamusal bir faaliyete seçimle veya atanma yoluyla katılmış olan, bu faaliyeti sürekli ya da geçici olarak yerine getirmiş olan tüm kamu hizmeti görenler, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa göre kamu görevlisi sayılmaktadır. Ancak bunun istisnası da vardır. 1982 Anayasasının 102’inci maddesinde 31.05.2007 tarihinde yapılan değişikliğe göre cumhurbaşkanı seçimle iş başına gelmektedir. Cumhurbaşkanı kamusal bir faaliyete katılan, kamu hizmeti sunan ve seçimle iş başına gelen bir kişi olmasına karşılık görevi ile alakalı olarak yaptığı tüm işlerden sorumsuzdur.²⁰ İdare hukukuna göre yalnızca atanma yoluyla bir kamu kuruluşunda sürekli olarak çalışan kimseler kamu görevlisi sayılırken, ceza hukuku bağlamında bu kimseler kamu görevlisi sayıldığı gibi, seçim yoluyla göreve başlayıp kamu hizmeti sunanlar ile geçici olarak kamu hizmeti görenler de kamu görevlisi sayılmaktadır. Bu bağlamda; muhtarlar, belediye başkanları ile serbest avukatlar, birikişilik, tercümanlık görevi yürüten kişiler, ceza hukuku bakımından kamu görevlisi sayılırlar.²¹

Bir kişinin ceza hukuku bağlamında kamu görevlisi sayılması için kamusal faaliyet sunması yeterlidir. Kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre bir hizmetin kamu adına yürütülmesini ifade etmektedir. Faaliyetin kamu adına yürütülen bir faaliyet olması temel koşuldur. Yürütülen faaliyet için maaş, ücret, veya sair bir maddi karşılığın alınıp alınmaması da önemli değildir. Bu bağlamda tanıklık faaliyetinin icrasını yapan kişi dahi, yürüttüğü faaliyetin kamu adına gerçekleştirilmiş olması bakımından kamu görevlisi sayılır.²²

Kamusal bir faaliyetin ihaleye dayalı olarak özel hukuk tüzel kişileri tarafından yerine getiriliyor olması durumunda faaliyeti yürüten kimselerin, ceza hukuku bağlamında kamu görevlisi sayılamayacağı doktrinde kabul görmektedir.²³ Çünkü bu yolla kamu hizmeti sunan kimseler bir sözleşme akdine dayalı olarak sözleşmenin tarafı

²⁰ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 2004, s. 188

²¹ İzzet Özgenç, *Gerekçeli Türk Ceza Kanunu*, Seçkin Yayınları, 2004 s.80-81

²² İzzet Özgenç, Cumhur Şahin, *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı*, 1. B ,Ankara , Adalet Bakanlığı, 2007 s. 112,113

²³ İzzet Özgenç, “Kamu Görevi, Yükümlülük Suçları, Yükümlülük Suçlarına İştirak (Karar İncelemesi)”, SÜHFD, C.4 Sayı: 1-2 Konya (1994) s. 331

durumunda oldukları için özel hukuk tüzel kişiliğine karşı sorumlu durumda olacaklarından, doğrudan kamu adına hizmet gören kişi kabul edilemezler.

1.2.TARİHSEL SÜREÇTE MEMUR YARGILAMA USULÜ

1.2.1.Tanzimat Öncesi Dönem

Selçuklular, Memlükler, İlhanlılar, ve diğer Türk devletlerinde, yargı görevini yürütenler dahil kamu gücünü kullanan tüm yetkililer hakkında halk tarafından yapılan şikâyetler, hükümdar tarafından “Divan-ı Hümayun” da dinlenir ve çözüme kavuşturulurdu. Osmanlı İmparatorluğu da diğer eski Türk devletleri gibi merkezde devlet yetkilileri ile alakalı olan şikâyetleri Divan-ı Hümayun’ da görüşürdü. Divan-ı Hümayunda bizzat padişah tarafından bu şikâyetlerin akıbeti sonuçlandırılırdı. İllerde ise Eyalet Divanı adı verilen kurullarda kadılar tarafından memurlar ve kamu görevlileri hakkındaki şikâyetler karara bağlanırdı.²⁴

Eski Türk devletlerinde ve Osmanlı İmparatorluğunun Tanzimat Dönemine kadar, memur ve kamu görevlilerinin yargılanmasında ülke yönetiminde söz sahibi olan kimselerinin vicdani kanaatlerinin etkili olduğunu söyleyebiliriz. Bu dönemde padişahların kendi kararları doğrultusunda memur yargılanması ile alakalı günümüzde uygulanan usule benzer yöntemlerin kullanıldığı da bilinmektedir. III. Selim’in ayan ve devlet memurları hakkında yapılan şikâyetleri merkezden gönderilen “Fermanlı ve Mübaşiri Mahsuslar” adı verilen görevlilerce araştırdığı bilinmektedir.²⁵ Ayrıca yine III. Selim döneminde vali ve benzer rütbede olan bazı yüksek memurların görevlerini kötüye kullandıkları yönündeki iddiaların, ön bir araştırmaya tâbi tutulması konusunda yetkili kılınmış idari görevlilerin bulunduğu bilgileri de günümüze ulaşmıştır.²⁶ Bu usulün günümüzde uygulanan memur yargılama sistemindeki ön inceleme müessesesine

²⁴ Raşit Zengin, “Kamu Görevlilerinin Görev Suçlarında Soruşturma Usulü”, SDÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, Isparta, 2006 s.24,

²⁵ Ali Rıza Önder, “Ceza Yargılama Usulünde Memur Sayılmayan Görevlileri”, AD, Yıl:65, S.8, Ankara, 1974.s.605

²⁶ Kazım Yayla, “Türkiye’ de Memurların Yargılanması ve 4483 Sayılı Kanun”, NÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, Niğde, 2011, s.18

benzer bir usul olduğu söylenebilir. Ancak uygulanan buna benzer usuller padişahların kendi fermanları ile şekillenmektedir.

1.2.2.Tanzimat Sonrası Osmanlı İmparatorluğu Dönemi

Türk tarihsel sürecinde kamu görevlilerinin yargılanmalarının özel bir usule tâbi olmasına yönelik sistemsal düzenlemelerin zeminini hükümdarların otoritesinde meydana gelen sarsılmalar hazırlamıştır. Osmanlı İmparatorluğunda Divan-ı Hümayunda ve Eyalet Divanlarında karara bağlanan, memur ve kamu görevlisi yargılanma usulünde, padişah otoritesindeki zayıflamaların en belirgin hale geldiği Tanzimat döneminde değişiklik yapılmasının gerekliliği ortaya çıkmıştır. Tanzimat Döneminde Osmanlı İmparatorluğunda devlet kademesinde artan rüşvet olayları da memur ve kamu görevlilerinin görevleri ile ilgili konularda işledikleri suçların özel yargılanma usulünü gerektirmesini zorlayıcı diğer bir neden olmuştur.

II. Mahmut, memurların yargılanmaları ile alakalı olarak özel hükümleri içeren batılı anlamda bir kanunname hazırlamış ve yerelde kadının merkezde padişahın mutlak kararına tâbi olan memur yargılama sistemini modernize etmiştir.²⁷Tanzimat Döneminde kurulan Danıştay'da Memurin Muhakemat Dairesi oluşturulmuştur.²⁸Muhakemat Dairesi ile adli yargı mercileri dışında idari bir yargı müessesesi ön görülmüş ve memurların yargılanması ilk defa idari yargı mahkemesince gerçekleştirilmiştir. 1876 Kanuni Esasi ile Danıştay'ın görevleri, yeniden adliye mahkemelerine verilmiştir.²⁹ Memurların yargılanmalarına ilişkin görev Kanuni Esasi ile yeniden adli yargı mercilerinin sorumluluğuna bırakılmıştır.

Osmanlı İmparatorluğunda Memur Yargılanma Usulü, bir sistem dahilinde ilk defa, 1872 tarihli Memurin Muhakematına Dair Nizamname ile sonrasında da

²⁷ Dilek Özkan, "Türk Hukukunda Memurların Yargılanması", AÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004, Ankara 2004, s.32

²⁸ Halil İbrahim Dizman, a.g.e s.6, Metin Günday, *İdare Hukuku*, 9.Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2004, s. 552

²⁹A.e, s.6

1913 yılında geçici olarak çıkarılmasına rağmen yaklaşık 86 yıl yürürlükte kalan “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat”(MMHKM) ile düzenlenmiştir.³⁰

1.2.2.1. Memurin Muhakematına Dair Nizamname Dönemi

Padişah Fermanlarıyla uygulana gelen memur yargılama sistemi, Osmanlı İmparatorluğu döneminde 1872 tarihinde yürürlüğe giren Memurin Muhakematına Dair Nizamname ile düzen kazanmıştır. Nizamname derli toplu bir hukuki metin olduğu için yürürlüğe girmesinden önceki dönemlerde uygulanan usullere göre kıyaslandığında ileri bir hukuk anlayışını yansıtmaktadır³¹.

Nizamnameye göre memur ve kamu görevlilerinin soruşturulması ön soruşturma ve son soruşturmadan oluşan iki aşama ile gerçekleştirilir. Hem ön soruşturmayı hem de son soruşturmayı idare gerçekleştirir. Yani memurun yargılanma sürecinde karar yetkisi tamamen yönetimin elindedir. Kanuna göre memurun soruşturulmasını belli merciler yargılamasını ise belirli kurullar gerçekleştirmektedir. Kanuna göre kamu görevlilerinin yargılanmasında izlenen usul aynı zamanda kendilerinin derece ve sıfatlarına, görevlendirildikleri yere ve işledikleri suçta göre de özellik arz etmektedir³².

1.2.2.2. Memurin Muhakematı Hakkında Kanuni Muvakkat Dönemi

MMHK Kanuni Esasi döneminde yürürlüğe girmiştir. Kanuni Esasiye göre, hükümetçe yapıp meclis tarafından onaylanmamış olan yasalar ancak geçici yasalar olabiliyordu. MMHKM hükümetçe yapıp meclis tarafından onaylanmamış bir kanun olduğu için geçici olarak yürürlükte kalmış, ancak yürürlükte kalması yıllarca uzatılmıştır.

³⁰Abdullah Uz, “Kamu Görevlilerinin Ceza Kovuşturmasına Tâbi Tutulabilmesi İçin Yetkili İdari Merciler Tarafından Verilebilecek Kararların Hukuki Niteliği ve Denetimi Üzerine”, 2011, İNÜHFD, C.2, S.2, s.159

³¹Ali Akyıldız, “Memur Yargılamasında İdari Süreç” 2001, GÜHFD, C.5, S.2, s.7

³²Ae, s.7

Kanun, memurların idari eylemlerinin görevlerinin gereklerine aykırı olup olmadığının tespiti ile ceza yasasına aykırı eylemler teşkil edip etmediği hususlarının, iki ayrı soruşturma sonucunda tespit edilmesini ön görmektedir. Kanunda ön soruşturma ve son soruşturma olmak üzere iki ayrı soruşturma süreci mevcuttur. Ön soruşturma süreci idari mercilerce yapılırken son soruşturma mahkeme tarafından yerine getirilmektedir. Son soruşturmada mahkeme ön soruşturmada idari mercilerce lüzum-u muhakeme veya men-i muhakeme kararına dayanan soruşturma dosyasını inceler, değerlendirir ve bir sonuca bağlar. Bu sonuç sonrasında son soruşturma süreci tamamlanmış olur ve artık kovuşturma süreci başlar. MMHK' nın Memurin Muhakematına Dair Nizamnamenin zayıf yönleri anlaşılabilir olarak geliştirilmiş bir yasa olduğu kanaatindeyiz. Yasanın yürürlüğe girmesiyle nizamname döneminde sadece yönetime ait mercilerce sonlandırılan memur soruşturma süreci yönetime ait mercilerce başlatılıp yargı mercilerince sonuçlandırılan bir usul almıştır.

MMHK Cumhuriyetin belirli bir dönemi dahil Osmanlı İmparatorluğunun dağılmasına kadar yürürlükte kalmıştır. Kanun, Türk devletlerindeki yönetim sistemleri içerisinde kamu görevlilerinin görevleri ile ilgili işledikleri suçların yargılanma usulüne ilişkin özel hükümleri içermesi bakımından bir ilk olmasa da birden fazla hükümdar döneminde yürürlükte kalan ve hükümetçe hazırlanmış ilk sistemsal yasa olma özelliğine sahiptir.

1.2.3.Cumhuriyet Dönemi

Osmanlı imparatorluğunun son dönemlerinde yürürlüğe giren MMHK Cumhuriyet döneminde de yürürlükte kalmaya devam etmiş ve 1999 yılına kadar memur yargılanmasını düzenleyen farklı bir yasa çıkarılmamıştır.³³ 1999 yılından sonra ise Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerinin yargılanması hakkında kanun yürürlüğe girmiştir.

³³Raşit Zengin a.g.e. s. 30, Nurullah Kunter- Feridun Yenisey, *Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. Baskı, İstanbul, 2000, s. 77

1.2.3.1 1999 Öncesi Dönem

1999 Öncesi Dönemde MMHK yürürlükte kalmıştır. MMHK, memurların görevlerinden doğan ve görevlerini ifa etmeleri esnasında işlemiş oldukları suçlarda yargılanmalarının gerekliliğinin araştırılmasına yönelik usulü düzenleyen bir kanundur.³⁴ Kanun esnasında memurun yargılanmasındaki gerekliliğin ortaya çıkarılmasına ilişkin süreci düzenlemektedir. Bu süreç iki aşama olarak ön görülmüştür. Birinci aşama ön soruşturma, ikinci aşama ise son soruşturma aşamasından oluşmaktadır. Ön soruşturma aşamasında karar idare tarafından verilirken, son soruşturma aşamasında karar adliye mahkemelerince verilmektedir.³⁵

İdare tarafından yürütülen ön soruşturma da kendi içinde iki aşamadan oluşmaktadır. Kanuna göre idare tarafından yapılan ön soruşturma aşamasının birinci aşaması memurun bağlı bulunduğu birimin kanunda yazılı olan amirleri veya onların görevlendirdikleri kişilerce, ikinci aşaması ise aynı yasada belirtilmiş olan yetkili kurullarca gerçekleştirilmektedir. Birinci aşamayı gerçekleştirecek görevliler, yürütecekleri soruşturmada memurların görevleri ile bağlantılı olan ya da görev ifası esnasında işledikleri bir suçun varlığını tespit ederlerse, fezleke hazırlayarak yasanın belirttiği idari kurullara sunmaktadır.

Bu aşamada sonuçlanan soruşturma, lüzum-u muhakeme sonucu ile yetkili kurula tevdi edilmektedir. Lüzum-u muhakemenin gerekli olmadığı ve fezleke hazırlanmasına gerek olmayan durumlarda soruşturma işlemini gerçekleştiren kişi men-i muhakeme sonucu ile hazırladığı raporu yetkili kurula sunmaktadır. Raporun yetkili kurula sunulması sonrasında, idarenin yetkili olduğu ikinci aşamaya geçilmektedir. Bu aşamada yetkili olan kurul ön soruşturma aşamasının birinci safhasında hazırlanmış olan ön soruşturma raporunu değerlendirerek, kendisine intikal ettirilen rapordaki

³⁴ İbrahim Topuz, “Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturma ve Yargılama Usulleri”, Mahalli İdareler Derneği Yayını, Yayın No:46, Ankara- 2005, s.9

³⁵Kazım Yayla a.g.e s.22

lüzum-u muhakeme ya da men-i muhakeme teklifini sonuca bağlayan bir karar vermektedir.³⁶

Yetkili kurulca sadece lüzum-u muhakeme kararına bağlanan soruşturma görevli ve yetkili mahkemeye gönderilir. Dosya, mahkemeye intikal ettiğinde son soruşturma aşaması başlamış olur. Son soruşturma aşamasında mahkeme, ilk duruşmada, lüzum-u muhakeme kararını değerlendirir. Görev suçunun unsurlarının olduğu kanaatine ulaşılmadığı durumlarda ,duruşmaya devam edilmez ve son soruşturma aşaması tamamlanır. Lüzum-u muhakeme kararı paralelinde, görev suçunun unsurlarının olduğu mahkemece ilk duruşmada tespit edildiğinde ise yargılama aşamasına geçilir.

MMHK kaynağını Fransa'dan almaktadır.³⁷ Sistem memurun yargılanması ya da yargılanmamasına ilişkin yapılacak hazırlık soruşturmasının idare tarafından yerine getirilmesini ön görürken, cumhuriyet savcılarını karar noktasında pasif duruma getirmektedir.³⁸

1.2.3.2. 1999 Sonrası Dönem

MMHK 1999 yılında yürürlükten kaldırılarak yerine 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun getirilmiştir.³⁹ Kanun MMHK' dan farklı olarak memur yargılama sürecinde idari merciden izin alınma zorunluluğunu ön görmektedir. Bu zorunluluk yasayı MMHK' dan ayıran en belirgin farktır.⁴⁰ 4483 Sayılı Kanun, memurun yargılanması veya yargılanmamasına ilişkin süreci hızlandıran ve bu süreçte sonuca etki eden son kararı, büyük oranda yargı

³⁶ Abdülselem Habip Yıldırım, "4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Memur Yargılanması", SÜSBE, Yüksek Lisans Tezi Konya, 2008, s.6

³⁷ Tahir Murat Akkan, "4483 Sayılı Kanun'a Göre Memurların Yargılanmasında İdari Süreç", GAÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009 , s.5

³⁸ İbrahim Topuz, a.g.e, s.14

³⁹ Hamide Zafer, "4483 Sayı ve 2.12.1999 Tarihli Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Değerlendirilmesi", İBD, Aralık, İstanbul, s.214

⁴⁰ Ömer Asım Livanelioğlu, "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmaları Hakkında Kanunun Eleştirisi", Ankara Barosu Dergisi, S.2, Ankara, 2000, s.34

mercilerine bırakan bir yasadır. Kanuna göre hazırlık soruşturması idari merciler yerine cumhuriyet savcılarınca yerine getirilmektedir.⁴¹

Cumhuriyet savcısı, hem hazırlık soruşturmasını yürüten merci durumunda, hem de memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yetkili idari mercinin soruşturma izni vermemesi kararının, itirazını yapan merci durumundadır. Cumhuriyet Savcısının hazırlık soruşturmasını bizzat yürüten ve idari mercilerin kararına itiraz eden merci olması, yasanın M.M.H.K' ya göre güçlü bir yönüdür. Çünkü TCK kapsamında bir suçun unsurlarının oluşması, kişinin yargılanması için şarttır. 4483 Sayılı Kanundan önce yürürlükte bulunan MMHK' ya göre görev suçunun unsurlarının oluşup oluşmadığı hususu, yürütülen ön soruşturma aşamasında idari mercilerce tespit edilmektedir. Bu merciler çoğu zaman hukuk fakültesi mezunu olmayan kamu görevlilerinden oluşmaktadır. Bu gerekçeden ötürü TCK kapsamında görev suçunun unsurlarının oluşup oluşmadığı hususu MMHK' nın yürürlükte olduğu dönemde çoğu zaman hukuka uygunluk kararı verebilecek yetkinlikte olmayan kamu görevlilerince analiz edilmektedir.

4483 Sayılı Kanun ceza soruşturmasının her aşamasında cumhuriyet savcısının kanaat ve kararlarını etkin kılması bakımından MMHK' ya göre hukuka uygunluk karinesi yönünden daha güçlüdür.⁴² Kanunun MMHK' dan güçlü olan bir diğer yönü de diğer kamu görevlisi kavramının sisteme dahil edilmiş olmasıdır.⁴³ MMHK görev esnasında oluşan suçları da kapsadığı için bu kanun doğrultusunda görev sırasında oluşup görevle ilişkisi bulunmayan suçlar bakımından adli mercilerce doğrudan soruşturma yapılması engellenmektedir.⁴⁴ Kanuna göre, görev ile bağlantılı olarak işlenmiş olmadığı halde görevin ifası esnasında işlenmiş olmasından ötürü, bu suçlarda da ön soruşturma yapılması şart koşulur. Üstelik kanunun yürürlükte olduğu dönemde görevle ilişkisi olmadığı halde, sırf görev esnasında işlenmiş olmasından bir suçun kovuşturulabilmesi kararı, idari mercilerin yetkisinde kalmaktadır. Kanunun yürürlüğe girmesi ile bu sorun da çözüme kavuşmuştur.

⁴¹ İbrahim Topuz, a.g.e, s.85,86

⁴² Türker Karavaizoğlu, "4483 Sayılı Kanun'un Ön Gördüğü Soruşturma Usulleri", İÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s.23

⁴³ İbrahim Topuz, a.g.e, s.86

⁴⁴ Mehmet Nadir Arıca, "Kamu Görevlileri Soruşturma Rehberi", C.I., Ankara-2006,s.546,547

4483 Sayılı Kanun, yalnızca görev suçu işleyen memurların yargılanmasındaki usulü düzenlemektedir. Kanun, yürürlüğe girdikten sonra, görev esnasında işlenmiş olup görev suçu teşkil etmeyen suçlar yetkili cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturulma olanağı bulmuştur. 4483 sayılı kanun ön inceleme olarak düzenlenmiş olan tek soruşturma aşamasını gerektirirken, MMHK, ön soruşturma ve son soruşturma olmak üzere içinde iki soruşturma aşamasını gerektirmektedir.

MMHK' da ki ön soruşturma sürecinin karmaşıklığı yargılama sürecini geciktirmekte, bu gecikme de, yargılamayı gerektiren bazı dosyaların zamanaşımı engeline takılmasına neden olmaktadır.⁴⁵MMHK' nin yürürlükte olduğu dönemde zaman aşımı engeline takıldığı göz ardı edilen ön soruşturma dosyaları yargı mercilerine çok geç intikal ettirilebilmekteydi.⁴⁶ Bu özelliği nedeniyle, kanunun yürürlükte olduğu dönemde, kurullar tarafından görüşülmeyi bekleyerek zaman aşımına uğratılan bazı suçların faillerinin, cezasız kaldığını söyleyebiliriz.⁴⁷ 4483 sayılı Kanunun ise *“M.M.H.K' nin konu ve kapsam yönünden sakıncalar taşıdığı, bu sakıncaların görev sırasında işlenen ancak görevle ilgisi bulunmayan suçları kapsadığı, Bu Kanunun amacının, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı doğrudan doğruya ceza kovuşturmalarına tâbi tutulmalarının, kamu hizmetlerinin işleyişinde aksamalara ve kamu otoritesinin saygınlığının zedelenmesine yol açabileceği dolayısıyla, bu sakıncaları gidermek, memurlar ve diğer kamu görevlilerini asılsız isnad ve iftiralar karşısında korumak⁴⁸”*sonucuna hizmet edeceği gerekçeleri ile MMHK' nin eksik yönlerini gideren ve memur için güvence özelliğini taşıyan bir usul yasası olduğunu söyleyebiliriz.

⁴⁵Bahadır Doğusoy, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Bu Kanunda ve Bu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı”, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, S.1 Ankara, 2002, s.67

⁴⁶Türker Karavizoğlu, age, s. 23

⁴⁷ İbrahim Pınar, *4483 Sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması*, Seçkin Yayıncılık, Birinci Baskı, Ankara-2009, s.79

⁴⁸Bahadır Doğusoy, age, s.67

1.3.MEMURLARIN ÖZEL YARGILAMA USULÜNE TABİ TUTULMASININ SEBEPLERİ VE MEMUR YARGILAMASINDA UYGULANAN SİSTEMLER

1.3.1. Memurların Özel Yargılama Usulüne Tâbi Tutulmasının Sebepleri

Memurların görevlerini ifa ederken, kamu yararını gerçekleştirmeleri şarttır.⁴⁹ Kamu yararını gerçekleştirmek için memurların ortaya koyduğu idari işlem⁵⁰ ve idari eylemler⁵¹ bazen memurun görevini aksatmasından ötürü bireyi mağdur duruma düşürebileceği gibi, bazen görevin gereklerine uygun olsa da bireylerin özel menfaatlerine ters düşebilir.⁵²Memur, görevinin gereğine aykırı hareket etmiş ya da

⁴⁹ Kamu Yararı: 1982 Anayasasının, 35-39-43-46-47-82 ve 169'ncü maddelerinde "kamu yararı" kavramı kullanılmaktadır. Anayasa'nın üçüncü bölümünde ayrı bir kenar başlık olarak geçen kavram, devletin halka karşı görev ve sorumluluklarının temelini oluşturmaktadır. İdare Hukukunda Kamu Yararı, Devlet veya diğer kamu tüzel kişilikleri tarafından doğrudan ya da bu kesimlerin denetimi altında sunulan, toplumun genelinin veya bir kısmının ortak ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla gerçekleştirilen onların menfaatlerini sağlamaya yönelik her türlü faaliyet olarak tanımlanmaktadır. İbrahim Gül, "Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı, Ankara Barosu Dergisi", Ankara, 2014, s.5Kamu Yararı Kavramının doktrindeki kavramsal karşılığını, memur ve diğer kamu görevlisi kavramları hakkında yaptığımız açıklamalara göre değerlendirecek olursak, memuru, kamu yararını sağlayan görevli olarak da tanımlayabiliriz.

⁵⁰ İdari İşlem: İdarenin hukuka uygunluk karinesinden yararlanan ve yargısal denetime tâbi olan tek yanlı irade açıklaması olarak tanımlanmaktadır. İdari işlemler idari kararlar olarak da bilinmektedir. Örneğin atama, kamulaştırma, ruhsat verme, vergi tarh ve tahakkuk işlemleri birer idari işlemdir. İdari işlemlerin en önemli özelliği bir irade beyanı özelliği taşıması ve hukuksal sonuç doğurmasıdır. Amirin memuruna kendisinden görevi ile ilgili olarak yapmasını beklediği hususları belirten bir resmi yazı yazması, hukuksal olarak sonuç doğurması bakımından bir idari işlemdir. İdari işlemlerin, özelliklerine göre farklı çeşitleri bulunmaktadır. Özelliklerine göre idari işlemleri ayırt ederken en dikkat çeken ayırım, tesis edilmelerinde gerekli olan kamu görevlisi sayısına göre sınıflandırılmalarıdır. Buna göre bir idari işlem, tek bir kamu görevlisinin imzası ile tesis edilerek hukuksal sonuç doğuruyorsa basit idari işlem, birden çok kamu görevlisinin imzası ile hukuksal sonuç doğuruyorsa kolektif idari işlem olarak tanımlanmaktadır. Örneğin tek hekim tarafından verilmiş 10 günlük sağlık raporu basit idari işlem iken, 3 uzman hekim tarafından oluşturulmuş hastane heyet raporu kolektif idari işlem olarak tanımlanmaktadır. Metin Günday, *İdare Hukuku*, 2011, İmaj Yayınevi, 10. Baskı, s.128-129

⁵¹ İdari Eylem: İdari görevi olan kamu görevlilerinin "yaptığı bir hareket, bir tutum, bir olay ya da ortada bir idari işlem olmadan yapılan iş, ameliye hareket ve çalışmalar, yani hukuk aleminde yenilik yaratan irade, tutum ve davranışlar olarak tanımlanmaktadır." Selami Demirkol, *İdare Hukukunda İdari Eylemler*, Olgusu, s.2, <http://www.sayistay.gov.tr/dergi/içerik.der.40m.5.pdf> ET:14.09.2015

⁵² Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, II.Cilt, Ekin Kitapevi Yayınları, Bursa, s.727

etmemiş olsun kendisi hakkında bir şikâyet yapılmışsa mutlak surette aleyhinde disiplin soruşturması açılmakta ve konu araştırılmaktadır.

Hakkında isnat edilen disiplin suçunu işlemediği anlaşılan memurun, üçüncü kişilere karşı korunma hakkı vardır.⁵³ 657 Sayılı DMK' nın 25'nci maddesinde “*isnat ve iftiralara karşı korunma*” başlığı altında “*Devlet memurları hakkındaki ihbar ve şikâyetler, garaz veya mücerret hakaret için, uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı ve soruşturma veya yargılamanın tâbi olduğu kanuni işlem sonucunda bu isnat sabit olmadığı takdirde, merkezde bu memurun en büyük amiri, illerde valiler, isnatta bulunanlar hakkında kamu davası açılmasını Cumhuriyet Savcılığından isterler.*” hükmü yer almaktadır. Bu madde hükmü uygulamada fazla işlerlik kazanmamaktadır. Çünkü kanun maddesi, memurun hakkında yapılan şikâyet ve ihbarın ona zarar vermek kastıyla ve soyut hakaret maksadı ile uydurma bir isnat olması durumunda, yetkili makamı görevli kılmaktadır. Memur hakkında yapılan ihbar ve şikâyetin asılsız olduğunun, yürütülecek bir soruşturmada ortaya çıkarılması kolaylıkla mümkün olabilmektedir. Ancak asılsız olan bir şikâyetin gazez ve kişiye zarar vermek maksadıyla gerçekleştirilmiş olduğunun yürütülen bir soruşturmada ortaya çıkarılma olasılığı çok düşüktür. Kanun maddesi gereği, yetkili kılınan mercilerin, memuru kendi müracaatı olmadan üçüncü kişilere karşı koruyabilmesi için isnatta bulunanlar hakkında cumhuriyet savcılığına idare tarafından müracaatta bulunulması, her iki şartın bir arada gerçekleşmesini gerektirmektedir. Bu gerekçeden ötürü bu madde hükmü ancak memurun bu doğrultuda kendi yapacağı müracaat sonucunda işlerlik kazanabilmektedir.

TCK' da “*Kamu İdaresinin Güvenilirliğine Karşı İşlenen Suçlar*” başlığı altında yer alan suçlar, ancak kamu görevlileri tarafından işlenebilmektedir. Kamu görevlileri tarafından işlenmesi mümkün olan bu suçlar içerisinde en fazla işlenme riski olan suçun, görevi kötüye kullanma suçu olduğunu söyleyebiliriz.⁵⁴ Görevi Kötüye Kullanma Suçunun oluşması için kişinin memur ya da kamu görevlisi olması, bir suç işlemiş olması ve bu suçun görev ile ilişkili bir suç olup neticesinde kamu zararı, kişi mağduriyeti veya kişinin haksız menfaatinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir.⁵⁵

⁵³ Metin Günday a.g.e. s.619

⁵⁴ Halil İbrahim Dizman, a.g.e. 72,

⁵⁵ Doğan Soyaslan, age, s.766

Suçun unsurlarının gerçekleşme durumuna geniş bir perspektiften bakılacak olursa, hizmeti veren memurun görevinin gereklerine aykırı bir hareketinin, çoğu zaman hizmeti alan kişinin mağduriyetini de beraberinde getireceği açıktır. Sözgelimi memurun oda kapısında içeri girmek için sırada bekleyen bir kişinin bekleme süresinin uzaması dahi, hizmeti alan kişiye göre bir mağduriyet olarak değerlendirilebilir. Memurun oda kapısında bekleyen kişiyi geç içeri almış olması da, memur açısından görevin gereklerine aykırı bir davranış olarak görülebilir. Görevi Kötüye Kullanma ve Kamu İdaresinin Güvenilirliğine Karşı İşlenmiş olan diğer suçlar ile ilgili olan tüm ihbarların doğrudan cumhuriyet savcılığına yapılabilecek olması ve bu ihbarlar karşısında savcılarının doğrudan harekete geçebilmesi, bu ve buna benzer eylemler karşısında kamu görevlisini, sürekli yargı mercilerinin önünde hesap veren duruma getirecek ve yıpratacaktır. Bu yüzden memurların yargılanması ile ilgili süreci düzenleyen özel usul yasalarının çıkarılması zorunludur.⁵⁶

Doktrinde memurların özel bir yasaya tâbi tutulması gerektiğini savunanlar⁵⁷ olduğu gibi, bu durumu eleştirenlerde vardır.⁵⁸ Memurların görevleri ile

⁵⁶Sami Selçuk “Memur Yargılanması Hakkında” TÜSİAD Yayınları, Yayın no: 97/209,1997,s.127

⁵⁷Memurlara Özgü bir yargılama sisteminin olması gerektiğini savunanlar için bkz.,Çetin Özek, “Türk Hukukunda Memurun Muhakemesi”, İÜHFMD, C.XXVI,S.1-4 1960, s.78, Uğur, Mumcu, a.g.e, s.180, Ahmet Erdoğan, “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunun Kaldırılması Özleminde Olanlar” İdare Dergisi, S:281,1963,s.61, Macit Kayra, “Memurlar Ayrı Muhakeme Usulüne Tâbi Olmalı mıdır?”, 1950, Siyasi İlimler Mecmuası S.232,s.138-139, Ömer Livanelioğlu a.g.e,s.43,44, Ömer Asım Livanelioğlu, “Ceza Usul Hukukumuzda Memur Yargılamaları”, Ankara Barosu Dergisi, S.1,Ankara, s.43,44, Kemal Aral, “Memurların Vazifelerinden Doğan Suçlarından Dolayı Kovuşturma ve Yargılanmaları”, İdare Dergisi, S.194, s106, Selahattin Keyman, “Memurun Muhakematı Kanunu”, AÜHFD,C.19,S.1-4 1962,s.176, Hayri Orhun, *Türkiye’de Memurların Hukuki Rejimi*, Doğan Yayıncılık, İstanbul, 1946, s.141, Hüsamettin Kırmızıgül, *Uygulamada ve Teoride Memurlar Hakkında Tahkikat ve Muhakeme Usulü*, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul,1995 s.185, Hakkı İsmail Beşe, *Memurlar Hakkında Muhakeme Usulleri*, Doğan Yayıncılık Ankara, 1943, s.8, Mustafa Avcı, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Üzerine Bir İnceleme”, AÜHFD, C.XI, S.3-4, 2007, s.274, vd.

⁵⁸Memurların özel bir yargılama sistemine dahil edilmelerini eleştirenler için bkz.,Hamide Zafer , a.g.e. s.228, Bahri Öztürk, “Memurların Özel Bir Muhakeme Usulüne Tâbi Olmasının Sakıncaları ve Anayasa Mahkemesi Kararları”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, C.1,S.1,1978,s.191,Türker Karavaizoğlu, a.g.e, s.12, Nurullah Kunter, “Memurun Muhakematı Kanunu ve Tenkidi”, Siyasi İlimler Mecmuası, S.282,1954, s.191, Çetin Özek, a.g.e, s.81, Sami Selçuk, “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Değerlendirilmesi”,1998, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını No:716, İstanbul,1998,s.300-301, Ebubekir Başel “Memurlara Özgü Yargılama Sistemi ve Gerekliliği”

ilgili olan suçlarında soruşturulmalarının, özel hükümler içeren usul yasalarına göre gerçekleştirilmesinin gerekliliğini savunanların sayısının daha fazla olduğunu söyleyebiliriz.

Doktrinde kamu görevlisinin özel bir yasaya tâbi olmasına eleştiri getirenler genel olarak bu durumun; erkler ayrılığına aykırılık teşkil ettiği, idarenin yargının görev alanına müdahale ettiği ve bu müdahalenin bir fonksiyon gaspı yaratacağı, cezaların caydırıcılık özelliğine gölge düşüreceği, hâkim önüne çıkmanın kişilerin lekelenmelerine neden olacağı görüşünün yanlış olduğu, bilakis hakim önüne çıkılmaz ise idarenin, kendi bazı personelini kayırması sonucunun da beraberinde oluşacağı ve bu durumun da hukuk devleti ilkesine, eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edeceği görüşündedirler.

Anayasa Mahkemesi ve Danıştay ise kararlarında kamu görevlilerinin yargılanmalarında özel bir yasaya tâbi tutulmalarının gerekliliğini desteklemektedir.⁵⁹ Danıştay ve Anayasa Mahkemesi kararlarında kamu görevlilerinin gördükleri hizmetler nedeniyle baskı altında kalmamaları, tedirgin olmamaları, korku ve endişeden uzak olarak görev yapmaları ve memuriyet güvencesinin sağlanabilmesi için memurların özel bir yargılama usulüne tâbi olmasının gerekliliği ortaya koyulmaktadır. Yargının iş yükünün azaltılması memur ve kamu görevlilerinin sürekli yargı mercilerinin önüne çıkmak durumunda kalmaması ve asılsız isnatlara karşı bir ön eleme yapılmasının

HUKAB Dergisi, Nisan-Haziran, 2013, S.5, s.46, Abdurrahman Eren, “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat ile Onu Yürürlükten Kaldıran Memurlar ve Diğer Kamuve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un Karşılaştırılması” AÜSBFD, C.55-3, Y.2003, s.14

⁵⁹Anayasa mahkemesi, RG, 27.2.1992, E, 1991/26, k, 1992/11, RG 23.11.1992, 21414;5.5.1992, E,1992/27, K, 1992/31 R.G. 12.03.1993-21522; 04.03.1993, E, 91/29 VE K, 91/42, 14.11.1967, E, 1967/14, K, 1967/12886, MMHK Hakkında Danıştayın Görüşü, “Danıştay Dergisi”, s:48-49, (1983), s.3-8

sağlanması bakımından, yüksek mahkemelerce memurların özel bir yargılama usulüne tâbi tutulmasının doğru olacağı savunulmaktadır.⁶⁰

Doktrinde memurların özel bir yargılamaya tâbi tutulmasının doğru olmayacağını savunanların görüşlerini, MMHK' nın yürürlükte olduğu dönemde ortaya koydukları görülmektedir. Zira 4483 Sayılı Kanun memur hakkında soruşturma izni verilmemesi kararına karşı, yargı mercilerince yapılabilecek itiraz müessesesini düzenlemiştir. İtirazı karara bağlayan mercileri de, Bölge İdare Mahkemesi ve Danıştay olarak belirlemiştir. Kanunda, memurun görev suçu işlediği iddiası üzerine başlatılan tahkikat idari makamlarca yürütülüp sonuçlandırılmaktadır. Ancak itirazı yapan ve itirazı karara bağlayan merciler yargı mercileridir. Bu bağlamda kanaatimizce 4483 Sayılı Kanun memurun özel bir yargılamaya tâbi tutulmasının güçler ayrılığı ilkesine ters düşeceği, idarenin kayırmacılık yaklaşımına meydan verebileceği, eleştirilerinin getirilemeyeceği bir içerik arz etmektedir. Ayrıca kanun, süreler ile ilgili düzenlemeleriyle soruşturmaların sürüncemede kalarak kurulların önünde uzun zaman bekleyip sonrasında zaman aşımına uğramasının da önüne geçmektedir. Kanaatimizce, doktrinde memurların özel bir yargılamaya tâbi tutulmasına getirilen eleştiriler, MMHK dönemi için isabetli olmasına karşılık 4483 Sayılı Yasa dönemi için isabet arz etmemektedir.

1.3.2. Memur Yargılanmasında Uygulanan Sistemler

Memur görevinin gereklerine aykırı olan davranışlarından ötürü hem idareye, hem de bu davranışların ceza hukuku bağlamında suç teşkil etmesi bakımından, topluma karşı sorumlu olacaktır. Bu bağlamda memurun görevini aksatması durumunda, hem idari düzenin ihlalinden hem de toplumsal düzenin ihlalinden söz edilebilir. Memur, yargılanmasını gerektirecek bir görev suçu işlemesi durumunda, hem idareye karşı hem de topluma karşı yükümlülüklerini ihlal etmiş olacağı için, yargılanmasına ilişkin süreçte idarenin karar alma mekanizmalarına etki etmesi

⁶⁰Türker Karavaizoğlu, a.g.e.,s.14

kaçınılmazdır. Memur yargılamasında uygulanan sistemlerde, genelde idare, karar alama mekanizmalarında etkilidir. İdarenin memur yargılanma sürecine etki etmediği, memurun doğrudan adli merciler önünde yargılandığı sistem İngiltere’de uygulanmaktadır.⁶¹ İngiltere’de yargı mercilerine karşı, toplumda belirgin bir güven duygusu hâkimdir. İdarenin memur yargılanmasına ilişkin sürece dahil edilmemesi, bu güven duygusundan kaynaklanmaktadır.⁶² İngiltere’de gelişen ve Türk hukuk sisteminde Osmanlı Devleti dönemi dahil hiçbir zaman uygulanmayan bu sistem, yargısal güvence sistemi olarak adlandırılmaktadır.⁶³

Memur yargılanmasında uygulanan, idarenin az ya da çok memur yargılanma sürecinde etki sahibi olduğu diğer sistemlerde, yönetsel güvence sistemi olarak adlandırılır. Yönetsel güvence sistemi, yönetimin memur yargılanma sürecine tesir etme usulü ve şartları bakımından muhakeme sistemi, tahkik sistemi ve izin sistemi olarak üç alt sisteme ayrılmaktadır.⁶⁴

1.3.2.1. Yargısal Güvence Sistemi

Bu sistemde memur yargılaması, özel hükümler içermemektedir. Soruşturma evresinden kovuşturma evresine kadar memur yargılamasındaki tüm aşamalar, yargı mercilerince gerçekleştirilmektedir. İngiltere’ de gelişen bu sistemin, hakim karşısına çıkmaktan imtina edilmeyen ve yargı mercilerine olan itimadın çok fazla olduğu Anglo-Amerikan hukukuna özel bir sistem olduğu söylenebilir.⁶⁵ Sistem oldukça sadedir.⁶⁶ Memurların görevleri ile alakalı olarak suç işledikleri iddiası üzerine yürütülecek muhakemenin her aşaması, genel hükümler çerçevesinde adli mercilerce gerçekleştirilmektedir. Sistemin özünde kuvvetler ayrılığı ilkesi belirgin derecede

⁶¹ Ramazan Çağlayan, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasına İlişkin 4483 Sayılı Kanun Hakkında Bir Deneme”, ATÜHFD, C:7S. 1-2, Erzurum, 2003, s.105

⁶² İbrahim Dizman , a.g.e, s.3

⁶³ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, *Ceza ve Usul Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı ve Özel Soruşturma Usulleri*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007, s.211, İbrahim Topuz, a.g.e. s. 13

⁶⁴ Selahattin Keyman, a.g.e. s.173-174

⁶⁵ Tahir Murat Akkan, a.g.e. s. 4

⁶⁶ Halil İbrahim Dizman, a.g.e. s. 3

hakimdir.⁶⁷Memurun Yargılmasında, idarenin etkisi yoktur. Sistem Türk Hukukunda Osmanlı Devleti Dönemi dahil hiçbir dönemde uygulanmamıştır.⁶⁸

1.3.2.2. Yönetmel Güvence Sistemi

Memurun görev suçu işlemiş olması için görevin gereklerine aykırı fiilinin mevcut olması zorunludur. Fiilin görevin gereklerine aykırı olup olmadığı hususunun, yargı mercilerince tespit edilebilmesi mümkündür. Ancak bu durumun tespit edilmesinde idare; görevin gereklerini, yönetimini, niteliğini düzenleyen merci olması bakımından yargı mercilerine göre daha başarılı olacaktır. Yargı mercilerinin ise, görevin gereklerine aykırı olan fiilin ceza kanununda yer alan görev suçunu oluşturup oluşturmadığı hususunun tespit edilmesinde, daha başarılı olacağını söyleyebiliriz. Çünkü görev suçunun oluşup oluşmadığının tespit edilebilmesi için, suçun unsurlarının varlığının irdelenmesi zorunludur. Suçun unsurlarının oluşup oluşmadığının tespiti ise yargı mercilerinin temel görevidir.

Memurun ceza kanununda yer alan bir görev suçunu işlemiş olması için, kendisinin hem görevinin gereklerine aykırı olan fiilinin mevcut olması, hem de bu fiilin, ceza kanununda memur için belirtilmiş olan görev suçunu tüm unsurlarıyla oluşturmuş olması gerekmektedir. Bu gerekçeden ötürü, memur yargılanma sürecinde yönetimin söz sahibi olması kanaatimizce gereklilik arz etmektedir. Bu gereklilikten yola çıkarak memur yargılanmasında, yönetim birimlerinin kontrolünde gelişen yargılama sistemleri oluşmuştur. Yönetim birimlerinin güvencesi altında olan ve memur yargılanmasında özel hükümler içeren yargılama sistemlerini, yönetmel güvence sistemi olarak tanımlayabiliriz.

Yönetmel güvence sisteminde memur ya da kamu görevlisinin yargılanma sürecinde, idare etkilidir. İdarenin memurun işlemiş olduğu görev suçu ile ilgili yargılama sürecindeki etkisi sistemin uygulanmasındaki farklılıklara göre değişkenlik

⁶⁷Fatma Karakaş, *Memur Yargılama Hukuku ve Uygulaması*, Legal Yayıncılık, İstanbul ,2002, s.24

⁶⁸ İbrahim Topuz, a.g.e. s.13

göstermektedir. Sistem kendi içerisinde yönetim makamlarının memur yargılanmasındaki etkililiği nispetinde alt sistemler içermektedir.⁶⁹ Yönetmelik güvence sistemi kendi içinde Muhakeme, Soruşturma ve İzin Sistemi olmak üzere üç alt sisteme ayrılmaktadır.

1.3.2.2.1.Muhakeme Sistemi

Yargılama sistemi olarak da bilinmektedir.⁷⁰Bu sistem, yönetim makamlarının memur yargılama sürecinde en etkili olduğu sistemdir. Sistemde memur yargılaması, her aşamasında yönetim tarafından gerçekleştirilir. Sistemde, memurun görev suçu işlediği iddiası üzerine hazırlık ve son soruşturma olmak üzere, iki ayrı soruşturma yürütülmektedir.⁷¹ Her iki soruşturma da, yönetim tarafından sonuçlandırılmaktadır. Türk hukukunda, 1872 tarihli Memurin Muhakematına Dair Nizamname ile bu sistem uygulanmıştır. Sistemin uygulama bulduğu Osmanlı Döneminde henüz yerleşmiş bir ceza usul kanununun bulunmadığı, mesleğinde yetişmiş ve ehil kabul edilecek yargı personelinin yetersiz olduğu görülmektedir.⁷² Sistem o dönemin şartları bakımından kabul edilebilir olmasına karşılık yerleşmiş yargı sisteminin ve mesleğinde yetişmiş yargı görevlilerinin bulunduğu günümüz dönemi için, ilkel kalmaktadır. Kanaatimizce sisteme getirilebilecek en önemli eleştiri, memurun görev suçundan oluşacak olası bir mahkumiyetine, hukuk tahsili yapmamış kamu görevlilerince karar verilebilme olasılığının bulunmasıdır.

1.3.2.2.2. Soruşturma Sistemi

Tahkik sistemi⁷³ olarak da bilinen bu sistemde, memurun görev suçu işleyip işlemediği hususu iki ayrı soruşturma sonrasında belirlenmektedir. Bu soruşturmalardan

⁶⁹ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, a.g.e. s.211

⁷⁰ İbrahim Pınar, a.g.e. s. 56

⁷¹ Çetin Özek “Memurun Muhakematı ile ilgili Anayasa Mahkemesi Kararının incelenmesi, İÜHFD, C. XXVI, İstanbul, 1960, s.15, Selahattin Keyman, a.g.e. s. 173-175

⁷²Nurullah Kunter, age, s.281 , s.161

⁷³Soruşturma Sistemi: Memur hakkında yapılacak ön soruşturmanın İdare tarafından gerçekleştirilirken son soruşturmanın mahkemelerce gerçekleştirildiği memur yargılama

birincisi ön soruşturma iken ikincisi son soruşturmadır. Sistemde ön soruşturma, idare tarafından gerçekleştirilirken son soruşturma, mahkeme tarafından sonuçlandırılmaktadır.⁷⁴ Mahkemenin süreci sonuçlandırması idare tarafından gerçekleştirilen ön ve son soruşturma aşamasının sonucunda, yine idare tarafından getirilen “lüzum-u muhakeme” kararının değerlendirilmesi ile tamamlanmaktadır. Son kararın mahkeme tarafından veriliyor olması bakımından, idarenin memur yargılanması ile ilgili olarak etkililiği muhakeme sistemine göre düşüktür. Ancak idare yapacağı ön soruşturmada memurun yargılanması ile ilgili olarak “lüzum-u muhakeme” kararı vermedikçe, konu, adli mercilerce takibata tâbi tutulamamaktadır.⁷⁵ Bu bağlamda, idarenin memur yargılama sürecinde yine etkili olduğu söylenebilir. Kaynağını Fransa’ dan alan bu sistemin, MMHK’ döneminde uygulanan sistem olduğunu söyleyebiliriz.⁷⁶

MMHK, Osmanlı İmparatorluğunun gerileme döneminde yapacağı reformlarda batıdaki gelişmelere karşı duyarlılığının en fazlaştığı dönemlere denk gelen, 1913 tarihinde, Fransız Hukuk Sisteminden etkilenecek çıkarılmış bir yasadır. Kanaatimizce idarenin yetkili kurulları ile mahkemenin verdiği karara göre şekillenen muhakeme sürecinde, cumhuriyet savcısının sürecin dışında tutulmuş olması sistemin önemli bir eksiğidir.

1.3.2.2.3. İzin Sistemi

Bu sistemde, suçun takibi için idari mercilerden izin alınması zorunludur.⁷⁷ Sistemde cumhuriyet Savcısı, görev suçunun işlendiği yönünde bir haber aldığı anda, konuyu gecikmeksizin soruşturmak yerine, öncelikle, kanunun yetkili kıldığı idari merciden izin istemek zorundadır. Kanunca yetkili kılınmış idari mercilerin izin

sistemidir. Çalışmamızda muhakeme sistemi olarak ele alınan sistem, doktrinde aynı zamanda soruşturma sistemi olarak da adlandırılmaktadır. Vasfi Raşid Seviğ, “Askeri Muhakeme Usulü”, 1954, AÜHFD, C.45 S:1-4, s.15

⁷⁴ Nurullah Kunter, age, s.8, s.15

⁷⁵ Türker Karavaizoğlu, age, s.15-16

⁷⁶ Hakkı Kamil Beşe, age,s.8, Çetin Özek, age, s.36, Hamide Zafer,age, s.983, Dilek Özkan, age, s.32

⁷⁷ Emrullah Damar, *Devlet Memurları Kanunu ve Sözleşmeli Personel Mevzuatı*, 1993, 2. Baskı Yetkin Kitap Evi Ankara s. 1089

vermemesi durumunda, cumhuriyet savcısı dava açamamaktadır.⁷⁸Dava açılmış ise yargılamanın durmasına karar verilmekte ve ön şart olan izin eksikliği tamamlanmaktadır.⁷⁹İzin sistemi ülkemizde Anayasal güvence altında uygulanmaktadır. 1982 Anayasasının 129'ncü maddesinin son fıkrasında “*Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlıdır.*” hükmü yer almaktadır. Anayasanın bu madde hükmü gereği izin sistemini benimseyen 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun çıkarılmış ve memur yargılama usulü ülkemizde, izin sisteminde düzenlenmiştir.

Sistemde ceza kovuşturmasının açılması için idari mercinin izin verme zorunluluğunun bulunması, izin şartının doktrinde farklı tanımlanmasına neden olmuştur. Selçuk' a göre izin şartı, idari bir mercinin ceza davasının yerindeliliğini onaylaması olarak tanımlanabileceği gibi maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için bir ön araştırma olarak da tanımlanabilir.⁸⁰Birinci yaklaşımın sisteme muhalif olanların, ikinci yaklaşımın ise sistem taraftarı olanların görüşü olduğu söylenebilir⁸¹. Kanaatimizce idari mercinin vermiş olduğu kararlara karşı yargı mercilerince yapılacak itiraz müessesesinin sistemde düzenlenmiş olması durumu göz önüne alınarak sistemi değerlendirmek daha isabetli olacaktır.

Yargı mercilerince idari mercilerin memur yargılaması ile ilgili verdiği kararlara karşı itiraz müessesesinin varlığı mevcut ve bu itirazların yine yargı mercilerince kararlaştırılması söz konusu ise sistem taraftarlarının görüşü, daha isabetli olacaktır. Şayet son karar, itirazı karar bağlayan yargı mercilerine vermiş ise idari makamların

⁷⁸ Metin Şekercioğlu, *Ceza Hukukunda Memur Kavramı*, Doğan Yayıncılık, İstanbul, 1974 s.74, Hamide Zafer, “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Son Değişiklikler Işığında Değerlendirilmesi”, İBD,C.72,S.2,İstanbul, 1998, s.212

⁷⁹ İbrahim Topuz, age, s.15, Türker Karavaizoğlu, age, s.16

⁸⁰ Sami Selçuk, “İdare ve Ceza Hukukunda Memur”, Y.D C.23 S.1-2, Yıl 1997, s.21

⁸¹ Halil İbrahim Dizman, age, s.4-5

aldığı karar bir ön araştırmanın ötesine geçmeyecektir. Bunun aksinin olması durumunda ise fonksiyon gaspının⁸² ortaya çıkma riski bulunmaktadır.

Ülkemizde uygulanan 4483 Sayılı Kanuna göre memurun yargılanması, kanunda yetkili kılınmış idari mercilerin soruşturma izni vermesine bağlıdır. Ancak kanunun 9'ncü maddesinin ikinci bendine göre “*Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikâyetçi itiraz yoluna...*” gidebilmektedir. İtiraz ise aynı kanunun 9'uncü maddesinin üçüncü bendi gereği bazı memur ve kamu görevlileri için bölge idare mahkemesince, bazı memur ve kamu görevlileri için ise Danıştay tarafından incelenerek, karara bağlanmaktadır. Memurun yargılanma sürecinde son kararın yargı mercilerince veriliyor olması bakımından kanaatimizce, ülkemizde uygulanan ve izin sistemini benimseyen 4483 Sayılı Kanun' a göre idari mercilerce verilmiş olan soruşturma izin kararları, yalnızca bir ön araştırmadan ibarettir.

İzin Sistemi İsviçre başta olmak üzere bir çok ülkede hakim, savcı gibi sınırlı personel hakkında uygulanmaktayken⁸³, ülkemizde kanunda istisna olarak belirlenen kamu görevlilerinin dışında bütün memur ve kamu görevlileri için uygulanmaktadır.

1.4.4483 SAYILI KANUN, AMACI VE KAPSAMI

1982 Anayasasının 129'uncü maddesinin son bendinde “*Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idarî mercinin iznine bağlıdır.*” hükmü yer almaktadır. Maddeye göre, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri suçlardan ötürü ceza kovuşturmasının açılması için belirtilmiş olan istisnaların dışında, kanunda yetkili kılınmış idari mercilerden izin

⁸² Fonksiyon Gaspı: Hukuka aykırılık teşkil eden yasama, yürütme ve yargı organlarının birbirlerinin görev alanlarına müdahale edecek işlem karar almaları olarak tanımlanmaktadır. İdari makamlar eğer yargı organının yetki sahasına giren bir işlemi tesis ederlerse bu idarenin yargı fonksiyonunu gasp etmesi olarak değerlendirilmektedir. Kemal Gözler, age, s.139

⁸³ Sami Selçuk, *Memur Yargılanması Hakkında*, TÜSİAD Yayınları, 1997, s.21

alınması zorunlu tutulmuştur. Bu maddeye istinaden 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 24'üncü maddesinde de “*Devlet memurlarının görevleri ile ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması ve haklarında dava açılması özel hükümlere tâbidir.*” düzenlemesi getirilmiştir.

Doktrinde bir görüşe göre yukarıda yer alan yasal düzenlemelerde geçen hükümler birbirine paralellik arz etmektedir.⁸⁴ Kanaatimizce Anayasa ile 657 Sayılı Kanununda konu ile ilgili düzenlemeler büyük oranda paralellik içermekle birlikte görev sebebiyle işlenmemiş olup görev esnasında işlenmiş olan suçların mülga MMHK'nın kapsamında yer aldığı, halen yürürlükte olan 4483 Sayılı Kanunun kapsamında yer almadığı, 4483 Sayılı Kanunun, yalnızca görev sebebiyle işlenen suçlar ile ilgili düzenlemeleri içerdiği gerekçeleriyle, 657 Sayılı DMK'nın 24'üncü maddesinde geçen “*görevleri sırasında işledikleri*” ibaresinin kanun metinden çıkarılması gerekmektedir.

Bu düzenlemelere dayalı olarak devlet memurlarının ve diğer kamu görevlilerinin görevleri ile ilgili suçlar için soruşturulmaları ülkemizde, Ceza Muhakeme Kanununun (CMK) genel hükümlerine göre yürütülmez. Kamu görevlilerinin soruşturulmaları ülkemizde özel hükümler içeren bir usul yasası ile düzenlenmiştir. Bu yasa, 04.12.1999 tarih- 23896 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanundur. Kanun, memurun ya da kamu görevlisinin görevi sebebiyle suç işlediği yönündeki iddianın kanunda yetkili kılınmış idari merciye iletilmesi, idari mercinin iddiayı değerlendirmesi, ön inceleme başlatması, ön inceleme sonrasında soruşturma izni vermesi veya vermemesi yönündeki kararı, idari mercinin soruşturma izni ile ilgili kararına karşı yargı mercilerine yapılacak itiraz müessesesi, ile itiraz sonucunda, cumhuriyet savcılığınca yürütülecek hazırlık soruşturmasına ilişkin yetkili olan yargı mercilerini ve bu doğrultuda yürütülecek süreci, düzenlemektedir.

⁸⁴İbrahim Pınar, *Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun*, Seçkin Yayıncılık,2000, s.73, Kazım Yayla, age, s.32

1.4.1. 4483 Sayılı Kanunun Çıkarılma Amacı

Kanun memurun soruşturulmasına ilişkin süreci düzenleyen, Cumhuriyet döneminde çıkarılmış ilk ve tek yasa olma özelliğine sahiptir.⁸⁵ Halen yürürlüktedir. Ülkemizde Cumhuriyet Dönemi boyunca memurların soruşturulması özel hükümleri içermesi bakımından bir zorunluluk olarak kabul görmüştür.⁸⁶ Kanun bu zorunluluktan hareketle çıkarılmıştır. Birinci maddesinde “*Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir.*” hükmü yer almaktadır. Bu madde ile memurların görevlerini yerine getirmelerinden kaynaklı olarak suç işlemeleri durumunda soruşturulmaları, izin şartına bağlanmıştır.⁸⁷ Madde CMK’ nın 160’ncı maddesinin birinci bendinde cumhuriyet savcılarında verilmiş olan suç ihbarını ve şikâyetini öğrenir öğrenmez soruşturma başlatma görevinin, istisnasını oluşturmaktadır.⁸⁸ Bu yolla, asılsız iddialar ileri sürülerek, memurun yargı mercilerinin önüne çıkarılmak suretiyle itibarsızlaştırılması art niyetine karşı memuru korumak, kamu otoritesinin zedelenmesinin önüne geçmek ve bu suretle de memurun moral ve motivasyonunda oluşabilecek olası kayba karşı önlem olarak hizmetin işleyişindeki aksaklıkların önüne geçilmek istenmiştir.⁸⁹

Kanun içerisinde yetkili kılınan idari merciler tarafından verilen soruşturma izin kararlarına karşı, yargı mercilerine itiraz edilebilme olanağı mevcuttur. Kanun yargı mercilerince itiraz müessesesini düzenlemesi bakımından aynı zamanda MMHK döneminde idari kurullar tarafından men-i muhakeme kararı verilmesi sonrasında, yargı mercilerinin önüne çıkma olanağı kalmayan iddiaların soruşturulmasına da imkan

⁸⁵ Kazım Yayla, age, s.30

⁸⁶ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan, Veli Özer, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2000, s.871

⁸⁷ Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku*, Adalet Yayınevi, 18. Baskı, 2015, s.114

⁸⁸ Ceza Muhakemesi Kanununun 160’ncı maddesinin birinci bendinde “*Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.*” hükmü yer almaktadır. Bu madde gereği bir suçun işlendiği yönünde basit bir şüphe dahi varsa, cumhuriyet savcılarında ceza soruşturması başlatmak durumundadır. Bu yetki memurların idari görevlerinin gereklerine aykırı hareket ederek suç işlemeleri durumunda cumhuriyet savcılarında doğrudan harekete geçme görevini vermez.

⁸⁹ Bahadır Doğusoy, age, s.24

tanınmaktadır. Pınar' a göre 4483 Sayılı Kanun bu yönüyle değerlendirildiğinde “koruma” amacı taşımamaktadır.⁹⁰ Pınar' ın görüşüne katılmakla birlikte kanunun içerdiği sistemi, izin müessesesi ile memurun her iddia karşısında doğrudan yargı mercilerinin önüne çıkmasına meydan vermeyen düzenlemeleri içermesi bakımından memurlar için “güvence” amacını taşıyan bir sistem olarak tarif etmenin daha doğru olacağı kanaatindeyiz.⁹¹

1.4.2. 4483 Sayılı Kanunun Kapsamı

4483 Sayılı Kanunun ikinci maddesinin birinci bendinde “*Bu Kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır.*” hükmü yer almaktadır. Bu madde ile hem memurların hem de özel yasalarla görevleri belirlenmiş olan diğer kamu görevlilerinin, görevleri sebebiyle işledikleri suçlar açısından, kanun hükümlerinin uygulanacağı belirlenmiştir. Kapsam belirlenirken memur tanımı yapılmamış ancak memur ve diğer kamu görevlisi kavramından ne anlaşılması gerektiği yönünde sınır çizilmiştir.⁹² Çizilen sınır kişiler bakımından merkezi idarenin hiyerarşisi altında genel idare esaslarına göre çalışmış olmak, asli ve sürekli bir görevi yürütüyor olmak, devlet veya kamu tüzel kişiliklerinde⁹³ bir hizmeti ifa ediyor olmaktan ibarettir.⁹⁴ Yasanın

⁹⁰ İbrahim Pınar, age, s.79, Türker Karavaizoğlu, age, s.24

⁹¹ İlyas Şahin “4483 Sayılı Kanunda Öngörülen Ön İnceleme Görevlisinin Yetkisi ve Bu Çerçeve İzin Sisteminin Gerekliği Hakkında Değerlendirme” GÜHFD, C. 19, Y. 2015, S.3, s. 251

⁹² İbrahim Topuz, age, s.92

⁹³ Devlet: Yasama, Yargı ve Yürütmenin cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulu dahil tüm organlarından oluşmaktadır. Bkz, Kemal Gözler, age, s.10 Tüzel kişiler ise birden fazla kişi tarafından oluşturulmuş, ve belirli bir amacı gerçekleştirmek için bir araya gelmiş ayrı hak ve borç sahibi olan, topluluklardır. Tüzel kişiler gerçek kişilerden oluşmaktadır. Ancak tüzel kişiler kendilerini oluşturan gerçek kişilerden ayrı mal varlıklarına sahiptir. Tüzel Kişiler, Özel Hukuk Tüzel Kişisi ve Kamu Hukuku Tüzel Kişisi olarak ikiye ayrılmaktadır. Bkz. Kemal Gözler, age, s.37 Özel Hukuk Tüzel Kişileri kamu gücüne sahip olmayan çeşitli amaçlar için bir araya gelmiş olan idare hukuku yerine medeni hukukun inceleme alanına giren kişi ve mal topluluklarıdır. (Vakıflar, şirketler, dernekler vb) Kamu Hukuku Tüzel Kişileri ise Kamu Gücüne ait emretme yetkisini kullanan, kamu yararını gerçekleştirmek için bir araya gelmiş, ve devlet tarafından kurulmuş kişi ve mal topluluklarıdır. (Kitler, SGK, Üniversiteler, TRT, vb) Bu kuruluşlar devletin hiyerarşik düzeni içerisinde yer almasa da devletin gözetimi ve denetimi altındadır. 4483 Sayılı Kanunun kapsam maddesinde, devlet kavramından ayrı tutularak

ikinci maddesinin ikinci bendinde ise “Görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tâbi olanlara ilişkin kanun hükümleri ile suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümler saklıdır.” hükmünün yer aldığı görülmektedir. Kanunun bu hükmü ile bazı kamu görevlileri için, hem yerine getirdikleri görevin özelliğine göre, hem de işledikleri suçların niteliğine göre 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamayabileceği düzenleme altına alınmıştır. Nitekim Danıştay 1’nci Dairesi vermiş olduğu bir kararında devlet teşkilatı içerisinde yer almayan veya kamu tüzel kişiliklerinde çalışmayan kuruluşlarda görev yapan kişiler için 4483 Sayılı Kanunun uygulanamayacağına hükmetmiştir.⁹⁵

Kanunun kapsamına getirilen istisnayı belirten madde hükmü, istisnanın hem kanunun uygulanacağı kişiler bakımından hem de işlenen suçlar bakımından ayrımı gerektirdiğini ortaya koymaktadır. Bu yüzden kanunun kapsamının ve istisnasının, hem fail yönünden hem de suçlar bakımından irdelenmesinde yarar görmekteyiz.

1.4.2.1. Fail Yönünden Kapsamı

Kanunun bir eylemin faili olan memuru kapsamaması için, bu memurun, devlet teşkilatında veya kamu tüzel kişiliğinde görev yapıyor olması, genel idare esaslarına göre bir görevi yürütüyor olması, asli ve sürekli olan bir hizmeti sunuyor olması gerekmektedir. (m.2/1)

belirtilen kamu tüzel kişiliklerinde çalışma kavramından, devletin cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulundan başlayıp daha alt yönetim kademeleri dahil içerisinde yer almadığı halde, kamu yararını ve belirli bir amacı gerçekleştirmek için devlet tarafından kurulmuş olup devletin gözetimi ve denetimi altında olan Üniversiteler, TRT, SGK gibi kuruluşlarda çalışan gerçek kişiler anlaşılmalıdır. Özel hukuk Tüzel Kişiliklerinde görevli olan gerçek kişiler özel hükümlere tâbi olmaları nedeniyle 4483 Sayılı Kanunun kapsamı dışında tutulmuştur. Ancak devletin hiyerarşik örgütünde olan ve devlet tarafından kurulmuş tüm kamu tüzel kişiliklerinde çalışan görevliler ,4483 Sayılı Kanunun 2’nci maddesinde belirtilen kapsamda yer almaktadır.

⁹⁴ Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan, *Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku*, Türkiye Kamu Sen Yayınları, 2003, s.5 Turgut Akıntürk, “ *Medeni Hukuk*” , Beta Yayınları 9. Baskı, 2003 s. 173

⁹⁵ Ae’ den nakledilen D1D,KT,17.04.2000, E,2000/29,K, 2000/99

Memurun devlet teşkilatında çalışıyor olması, yasama, yürütme ve yargı organlarındaki bir kademede görev yapıyor olmasını ifade ettiği için⁹⁶ yasama, yürütme, yargı organlarında görev yapıp merkezi idarenin hiyerarşisi altında kamu gücünün emretme yetkisini kullanan veya bu yetkiye tâbi olan ve yürüttüğü görevi sürekli olarak ifa eden durumunda olan tüm kamu çalışanları bu bağlamda genel idare esaslarına göre asli ve sürekli bir görev⁹⁷ yürütmesi itibarıyla kendi özel yasalarında ayrı bir hüküm de yoksa 4483 Sayılı Kanun kapsamına dahildir.

Aslilik ve süreklilik kavramından personelin asli ve sürekli olmasının anlaşılması konusunda doktrinde görüş birliği bulunmazken, yürütülen kamu görevinin asli ve sürekli olmasının gerekliliği konusunda görüş birliğinin mevcut olduğundan bahsetmiştik.⁹⁸ Bu kavram devletin vatandaşlarına sunduğu temel görevleri arasında olup sürekli olarak sunulması gereken ve toplumun ortak gereksinimlerine hitap eden etkinlikleri oluşturmaktadır. Bu bağlamda belediye görevlileri, il genel meclisi üyeleri, köy ve mahalle muhtarları, köy korucuları, geçici personel oldukları halde yürüttükleri görevin, asli ve sürekli hizmetleri içermesi ve kamu adına yürütülen görevleri oluşturması bakımından 4483 Sayılı Kanuna göre soruşturulurlar⁹⁹

Sözleşmeli personel açısından durum biraz daha farklıdır. Sözleşmeli personelden kadro karşılığı çalışanlar asli ve sürekli bir hizmeti ifa ediyor olmaları bakımından kanuna tâbi iken, kadrosuz olarak yalnızca sözleşme akdine dayalı olarak çalışanlar ise asli ve sürekli hizmet yürütmedikleri için kanuna tâbi değildirler.¹⁰⁰ Kadro karşılığı çalıştırılmayan sözleşmeli personelin görevinin gereklerine aykırı olan fiillerinde cumhuriyet savcılarınca, genel hükümlere göre hazırlık soruşturulmasının yürütülmesi gerekmektedir.

⁹⁶ Bkz. (Çalışmanın 63'ncü sayfasının dip notu)

⁹⁷ Genel idare esaslarına göre çalışma ile aslilik ve süreklilik kavramlarının anlamı için Bkz. Çalışmanın Memur Kavramı ve Diğer Kamu Görevlisi Memur Ayrımı bölümleri

⁹⁸ Bkz. Çalışmamızın,1.1 Memur Kavramı, 1.1.1, Diğer Kamu Görevlisi Memur Ayrımı Bölümleri

⁹⁹ Erol Çetin, age, s.492

¹⁰⁰ Erol Çetin, Ae, s.493, İbrahim Topuz, age, s.94

Bir yıldan az süreli veya mevsimlik olarak çalıştırılıp işçi sayılmayan personel olarak tanımlanan¹⁰¹ geçici personelin, sürekli bir görevi ifa etme durumu bulunmadığından kanun kapsamında kabul edilmesi mümkün değildir.¹⁰² Hizmetli personel ise mülga 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda memurdan ayrı olarak tanımlandığı için¹⁰³ kanun kapsamında değerlendirilmezken, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda memur kavramının içerisine dahil edilerek düzenlendiği için kanun kapsamındadır.

Devletin asli fonksiyonu niteliğinde olan ve kamu adına yürütülen görevler kamu görevini, bu görevi yerine getirirken tamamlayıcı nitelikte olan görevler ise kamu hizmetini ifade etmektedir.¹⁰⁴ Kamu hizmetleri devlet tarafından sunulabileceği gibi özel hukuk tüzel kişileri tarafından da sunulabilmektedir. Kanun, devlet ve kamu tüzel kişiliklerinde çalışan personeli kapsadığı için kamu hizmeti sunan özel hukuk tüzel kişiliklerinde çalışan görevlilerin, 4483 Sayılı Kanun kapsamına dahil edilme olanağı yoktur. Bir çalışanın, görev yaptığı kuruluşun kamu tüzel kişiliği veya özel hukuk tüzel kişiliği sıfatını taşıdığını tespit etmek ilgilinin eyleminin 4483 Sayılı Kanun kapsamına dahil edilebilmesi bakımından önem arz etmektedir. Bu yüzden kamu tüzel kişisi-özel hukuk tüzel kişisi ayrımını, doktrindeki görüşlere göre biraz irdelemekte yarar görmekteyiz.

¹⁰¹ Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 1969, s.100

¹⁰² Erol Çetin, age, s.493

¹⁰³ 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun 279'uncu maddesinde memur kavramı tanımlamaktaydı. Mülga Kanunun ikinci maddesinin ikinci bendinde, yürüttüğü görevin ifası noktasında farklı hizmetleri sunma durumunda olması itibarıyla müstahdem olarak ifade edilen hizmetli personel, kamu görevi yürütmediği, kamu hizmeti sunduğu görüşü benimsenerek 4483 Sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmemekteydi. 5237 Sayılı Kanun kapsamında kadro karşılığı görev yürüten hizmetli personel için böyle bir değerlendirme olanağı bulunmamaktadır. 5237 Sayılı TCK kapsamında hizmetli personel, 4483 Sayılı Yasaya tâbi kamu görevlisidir. Ancak 657 Sayılı Yasanın "4-C" maddesinde tanımlanan yardımcı personel bir yıldan az süre ile görev yapmak durumunda olan geçici personel statüsünde olduğu için 4483 Sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmeyen personel konumundadır. Erol Çetin, Ae, s.494, Türker Karavaizoğlu, age, s.30

¹⁰⁴ Erol Çetin, age, s.492, Kamu görevlerinin vatandaşa devlet tarafından sunulması Anayasa ve kanunlarla çizilen sınır doğrultusunda zorunludur. Kamu hizmetleri ise kamu görevlerinin yerine getirilmesi için sunulan yan hizmetler olması itibarıyla devlet tarafından halka sunulabileceği gibi, bazen özel sektör eliyle de sunulabilir. Özel sektör eliyle sunulan kamu hizmetlerinin, özel yönetim usullerine tâbi olması da mümkündür. Metin Günday, age, s.341

Gözler, kamu tüzel kişilerini, özel hukuk tüzel kişilerinden ayırmada iki şartı zorunlu görmektedir. Bunlardan birincisi kamu tüzel kişiliklerinin, Anayasa ve kanunda nitelendirilmiş olmaları, ikincisi Anayasa veya kanunda nitelendirilmemişlerse bile bu kuruluşların ya devlet tarafından kurulmuş ya da kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış olmalarıdır.¹⁰⁵ Günay, aynı görüşü savunmakla birlikte kamu tüzel kişisi, özel hukuk tüzel kişisi ayırımında gelir ve mal durumuna da vurgu yapmıştır. Günay' a göre kamu tüzel kişilerinin gelir ve malları devletin özel himayesinden yararlanmaktadır. Bu gelirler, devlet gelirlerinin tahsili ve yönetimi usulüne tâbidir.¹⁰⁶

Doktrindeki bu görüşler doğrultusunda, 1982 Anayasasında kamu tüzel kişisi olduğu bizzat belirtilen üniversiteler, TRT, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında çalışan personelin 4483 Sayılı Kanun kapsamında olduğu açıktır.¹⁰⁷ Bu bağlamda, Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırmalar Kurumu (TÜBİTAK), Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü (TODAİE), Türkiye Bilimler Akademisi (TÜBA) gibi kurumlar ise Anayasa ve kanunda tüzel kişi oldukları açıkça belirtilmemiş olsa da kamu tüzel kişisi olmada ikinci şart olarak gerekli görülen devlet tarafından kurulmuş olma ve kamu gücü ayrıcalıklarını taşıma vasıflarını taşıdıkları için kamu tüzel kişileridir. Bu kuruluşlarda çalışan personel de 4483 Sayılı Kanuna tâbidir.

Anayasanın 165'inci maddesinde “ *Sermayesinin yarısından fazlasının doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kurum kuruluş ve ortakları...*” olarak tanımlanan kamu iktisadi teşebbüsleri kâr elde etme amacıyla kurulmuş olan kuruluşlardır.¹⁰⁸ Her ne kadar bu kuruluşlar devlet tarafından kurulmuş ve kamu yararını gerçekleştirmek maksadı ile teşekkül edilmiş olsalar da Anayasanın 128'inci

¹⁰⁵ Kemal Gözler, age, s.38-41

¹⁰⁶ Metin Günay, age, s. 77-79

¹⁰⁷ 1982 Anayasanın 130'uncu maddesinde üniversitelerin, 133'üncü maddesinde TRT'nin, 134'üncü maddesinde Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumunun, 135'inci maddesinde de kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kamu tüzel kişisi statüsünde olduğu belirtilmiştir. Anayasanın 135'inci maddesinde tanımlanan ve kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarına, Barolar, Tabip Odaları, Dış Hekimleri Odaları, Veteriner Odaları, Eczacı Odaları, Esnaf Odaları ve bunların birlikleri örnek gösterilebilir. Kemal Gözler, age, s.107, Bu kuruluşlarda çalışan personel de 4483 Sayılı Kanun Kapsamındadır.

¹⁰⁸ Kemal Gözler, Ae., s.100

maddesinin birinci bendinde belirtilen “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” madde hükmü ile kamu iktisadî teşebbüsleri, kamu tüzel kişisi kavramları madde de ayrı zikredilmiştir.

Kanunun kapsam maddesinde ise yalnızca devlet ve kamu tüzel kişisi kavramlarının belirtilmiş olması ve kamu iktisadî teşebbüsü kavramının kapsam maddesinde zikredilmemiş olması nedeniyle Anayasanın 128’inci maddesinde kamu tüzel kişisinden bağımsız olarak zikredilen kamu iktisadî teşebbüsleri ve bunların türleri kapsamında olan iktisadî devlet teşekkülleri, kamu iktisadî kuruluşları, müesseseler, kamu iştirakleri ve bağılı ortaklıklarında çalışan kişiler,¹⁰⁹ asli ve sürekli görevler

¹⁰⁹ Bu kuruluşların hangileri olduğu 233 Sayılı “Kamu İktisadî Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” de gösterilmiştir. KHK’ da yer alan kurumların bazıları özelleştirilmiş olmalarına karşılık yine aynı hukuki statülerini korumuşlardır. İsimlerinde yer alan değişiklikler ise 233 Sayılı KHK’ ya işlenmemiştir. KHK’ nın tanımlar bölümünde kamu iktisadî teşebbüslerinin iktisadî devlet teşekkülleri ile kamu iktisadî kuruluşlarından oluştuğu belirtilmiştir. KHK’ da İktisadî Devlet Teşekkülleri; sermayesinin tamamı devlete ait olup iktisadî alanda ticari esaslara göre faaliyet gösteren kuruluşlar olarak; Kamu İktisadî Kuruluşları ise; sermayesinin tamamı devlete ait olup tekel niteliğindeki malları kamu yararını gerçekleştirmek için pazarlamak amacıyla kurulmuş, gördüğü hizmetten ötürü ürettiği mal ve hizmetleri imtiyaz içeren kuruluşlar olarak tanımlanmıştır. Buna göre, kararnamede yer alan; Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye İhracat Kredi Bankası, Sümer Holding, Et ve Balık Ürünleri AŞ, Yem Sanayi Ticaret AŞ, Orman Ürünleri Sanayi AŞ, Türkiye Emlak Bankası AŞ, Konutbank, Türkiye Denizcilik İşletmeleri, Türkiye Gemi Sanayi AŞ, Türkiye Hava Yolları Anonim Ortaklığı, Petro Kimya Holding AŞ, Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Etibank, Tütün ve Tütün Mamülleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Halkbankası AŞ, Devlet Malzeme Ofisi, Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu, Tütün Mamülleri Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Halkbankası AŞ, Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu, Türkiye Şeker Fabrikaları AŞ, Türkiye Seliloz ve Kağıt Fabrikası, Türkiye Çimento ve Toprak Sanayi Ticaret Anonim Şirketi, Türkiye Gübre Sanayi AŞ, Sümer Halıcılık ve El Sanatları Sanayi Ticaret Anonim Şirketi, Türkiye Kömür İşletmeleri, Türkiye Demir ve Çelik İşletmeleri, Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı, Türkiye Taş Kömürü Kurumu, Türkiye Elektrik Üretim İletim AŞ, Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi, Boru Hatları İle Petrol Taşıma AŞ, Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Toprak Mahsulleri Ofisi AŞ, Türkiye Ziraî Donatım Kurumu, Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Türkiye Süt Endüstrisi Kurumu AŞ, kurumları iktisadî devlet teşekkülüdür. Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları Genel Müdürlüğü, Türkiye Cumhuriyeti Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü, Türk Telekomünikasyon AŞ, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü ise kamu iktisadî kuruluştur. Bu kuruluşların tamamı kamu tüzel kişiliği olmadığı için personeli de 4483 Sayılı Kanun kapsamında değildir. Bu kuruluşlarda, bu kuruluşların bağılı ortaklığı ve müessesesinde görev yapan personelin, görevinin gereklerine aykırı olan fiilleri cumhuriyet savcılıklarınca genel hükümlere göre soruşturulmalıdır.

yürütüp memur ve diğer kamu görevlisi statüsünde oldukları halde 4483 Sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyecektir.

Diğer kamu görevlileri statüsünde olan hakimler, savcılar, TSK personeli, üniversite personeli, kanunun 1'inci fıkrası gereği kapsam dışında kalmamakla birlikte, bu kamu görevlilerinin özel yasalarında görev suçu işlemleri durumunda kendileri hakkında yürütülecek soruşturma ve kovuşturma süreci özel hükümlere bağlanmıştır.¹¹⁰ Bu yüzden kanunun kapsamında geçen diğer kamu görevlisi kavramına memur olmayan tüm kamu görevlilerinin dahil edilmesi yerine, özel yasasında farklı soruşturma ve kovuşturma usulüne tâbi olmayan kamu görevlilerinin dahil edilmesi gerekmektedir.

1.4.2.2. Suçlar Yönünden Kapsamı

Yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenebilecek, TCK suçları vardır. Kamu görevlileri tarafından işlenebilecek, aynı zamanda memurun idari görevinin ihlalini gerektirecek her suç, 4483 Sayılı Kanun kapsamında değildir. 4483 Sayılı Kanunun 2'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında “ *Ağır cezayı gerektiren suçüstü hallerinin genel hükümlere tâbi olduğu*” hükmü yer almaktadır. Bu yüzden, memurların işlediği bazı görev suçları, suçüstü halleri ile birlikte işlenmiş ise kanun kapsamında

¹¹⁰Yüksek Öğretim üst kuruluşlarında görev yapan başkan ve üyeleri, yüksek öğretim kurumlarındaki kadrolu ve sözleşmeli olarak çalışan öğretim elemanları, diğer yüksek öğretim kurumlarının yöneticileri, 2547 Sayılı Yüksek Öğretim Yasasının 53/c maddesine göre; Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkan vekilleri, daire başkanları, üyeleri, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Vekilleri, 2797 Sayılı Yargıtay Yasasının 46'ncı maddesine göre; Danıştay Başkanı, Başsavcısı, birinci Başkan vekilleri, daire başkanları ve üyeleri 2575 Sayılı Danıştay Yasasının 76'nıncı maddesine göre; Sayıştay Başkan ve üyeleri Sayıştay Yasasının 96'ncı maddesi uyarınca; yargıçlar ve savcılar, 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Yasasının 82 ve sonrasında yer alan maddeleri uyarınca; ilk derece adalet mahkemeleriyle adliyeye bağlı dairelerde ve bölge idare ve vergi mahkemelerinde görevli memurlar 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Yasasının 116'ncı maddesi uyarınca; hakimler, 1136 Sayılı Avukatlık Yasasının 58 ve sonrasında yer alan maddeleri uyarınca; serbest çalışan avukatlar, 1512 Sayılı Noterlik Yasasının 153 ve sonrasında yer alan maddeleri uyarınca; noterler, 353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Yasası hükümleri uyarınca; Türk Silahlı Kuvvetleri personeli, görev suçu işlemleri halinde soruşturulmaları özel hükümlere göre gerçekleştirilir. Burada ismi zikredilen kişiler, diğer kamu görevlisi statüsünde oldukları halde belirtilen madde hükümleri doğrultusunda özel hükümlere tâbi olmaları itibarıyla, 4483 Sayılı Kanuna tâbi değildirler. Erol Çetin, age, s. 501-502

değerlendirilemez. Bazı kanunlar memurlara adli görevler de yüklemiştir.¹¹¹ Kanunlarda yer alan bazı memur suçlar için özel soruşturma ve kovuşturma usulleri düzenlenmiştir. Bu suçların işlendiğini öğrenen cumhuriyet savcılar, geciktirmeden soruşturma başlatır.

Cumhuriyet savcısının izin alınmadan soruşturma başlatabildiği 4483 Sayılı Kanunun istisnası olarak da nitelendirebileceğimiz bu suçların memurların adli görevlerinden kaynaklı suçlar, özel kanunlarda yer alan suçlar ile işkence ve zor kullanma yetkisini aşma suçları olarak üç grupta incelenmesi mümkündür.¹¹² Memurun görevinin gereklerine aykırı olup TCK’ da memurlar tarafından işlenebileceği düzenleme altına alınan ve üç grupta incelenebilecek suçların dışında kalan tüm memur suçları, 4483 Sayılı Kanuna tâbidir. Bu suçlar için, mutlak surette izin şartı aranmalıdır.

1.4.2.2.1. Kamu Görevlileri Tarafından İşlenebilecek Suçlar

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan bazı suçlar, ancak memur ve kamu görevlileri tarafından işlenebilmektedir. Bu suçlar, TCK’ da geçen ve ancak memur ve kamu görevlileri tarafından işlenmesi mümkün olan; “İşkence”(m. 94) , “Haksız Arama”(m. 120) ,“Görev Sırasında Din Hizmetlerini Kötüye Kullanma” (m.219), “Görevi Kötüye Kullanma” (m.257), “Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmemesi” (m.279), “Zimmet”(m.247),“İrtikap”,(m.250)“Denetim Görevinin İhmali” (m.251),“Rüşvet”, (m.252) “Nüfuz Ticareti” (m.255), “ Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması” (m.256), “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması” (m.258),“ Kamu Görevlisinin Ticareti” (m.259), “ Kamu Görevinin Terki veya Yapılmaması” (m.260), “ Kişilerin Malları Üzerinde Usulsüz Tasarruf”(m.261), “Kamu Görevinin Usulsüz Olarak Üstlenilmesi” (m.262), “ Özel İşaret ve Kıyafetleri Usulsüz Kullanma” (m.264) “ Kamu Görevine Ait Araç ve Gereci Suçta Kullanma” (m.266) suçları ile 3628 Sayılı Kanunda zikredilen memur ve kamu görevlilerince işlenebilecek tüm suçları kapsar.

¹¹¹ Tahir Murat Akkan, age, s.26

¹¹² Ae, s.26

Bu suçların tamamı, 4483 Sayılı Kanun kapsamında değildir. 4483 Sayılı Kanun' un 2. Maddesinde; “ *Bu kanunun memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanacağı*” düzenleme altına alındığı için kanun, memur ve diğer kamu görevlilerine yalnızca idari görevlerinin yerine getirilmesinden kaynaklı olan suçlar ¹¹³için uygulanır.

Mevzuatın memur için yapmasını emrettiği görevin yine memur tarafından yerine getirilmemesi durumunda memurun idari görev ihlali söz konusudur. Bu gerekçeden ötürü bir suçun görev sebebiyle işlenen suç kapsamına alınabilmesi için öncelikle mevzuatın görev ile ilgili olarak yapılmasını emrettiği bir işin yerine getirilmediği ya da mevzuatın yerine getirilmesi yönüyle ortaya koyduğu bir sorumluluğun mevzuata aykırı bir şekilde yerine getirildiği yönünde tespit yapılmalıdır. Sonrasında da idari sorumlulukların ihlali olarak ortaya çıkan memur suçunun özel kanunlarda ayrı bir soruşturma gerektirip gerektirmediğine bakmak gerekmektedir. İdari sorumlulukların ihlali olarak ortaya çıkıp, aynı zamanda soruşturması özel hükümler içermeyen suç olduğu anlaşıldığında da mutlak suretle 4483 Sayılı Kanun kapsamında hareket edilmesi gerekmektedir.

Memurlar tarafından işlenebileceği ön görülen suçların tamamı memur veya kamu görevlileri tarafından aynı zamanda idari mevzuatları doğrultusunda da yasaklanmış olan eylemleri içermektedir Bu gerekçeden ötürü de görev sebebiyle işlenen ve yukarıda yer alan suçlardan birinin oluşup oluşmadığı yönünde yapılacak tespit için öncelikle bu suçların işlenmesine yönelik ortaya koyulan fiilin memurun mevzuatında kendisi için bir sorumluluk ihlalini ortaya çıkarıp çıkarmadığına bakmak gerekmektedir. Çünkü görev sebebiyle işlenen suç kavramının oluşabilmesi için öncelikle disiplin suçunun oluşması gerekmektedir.¹¹⁴

¹¹³ Erol Çetin, Ae, s.503, Türker Karavaizoğlu, age, s.39-40, İbrahim Topuz, age,s.91

¹¹⁴ Hasan Tahsin Gökçan, Mustafa Artuç, *Ceza ve Usul Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı ve Özel Soruşturma Usulleri*, Seçkin Yayınevi, 2007, s.224

1.4.2.2.2. Memurlarca İşlendiği Halde 4483 Sayılı Kanun Kapsamına Girmeyen Suçlar

Memurların; ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri, adliyeye karşı işledikleri suçlar, işkence ve zor kullanma yetkisini aşma suçları ile özel kanunlarda yer alan bazı suçları, 4483 Sayılı Kanun kapsamında yer almaz bu suçların soruşturulmaları genel hükümlere göre gerçekleştirilir.

1.4.2.2.2.1. Ağır Cezayı Gerektirecek Suçüstü Halleri

Ağır ceza mahkemelerinin görevi, 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun' un 12'inci maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre Türk Ceza Kanununda yer alan; “*yağma*” (m.148), “*irtikap*” (m.250), “*resmi belgede sahtecilik*” (m.204), “*nitelikli dolandırıcılık*” (m.158), “*hileli iflas*” (m.161) suçları ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla¹¹⁵ ilgili dava ve işlere ağır ceza mahkemeleri” bakmakla görevlidir. Belirtilen maddelerde yer alan suçlar, on yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile müebbet hapis ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirecek suçlar, kamu görevlileri tarafından suçüstü haliyle işlenirse kanunun 2'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında geçen “*Ağır cezayı gerektiren suçüstü hallerinin genel hükümlere tâbi olduğu*” hükmü gereği izin müessesesi işletilmez. Bu suçlar için suçüstü haliyle yakalanan kamu görevlisi hakkında yürütülecek soruşturma genel hükümlere göre gerçekleştirilir.

Suçüstü kavramı Ceza Muhakemesi Kanununda tanımlanmıştır. (m.2/j) Maddeye göre suçüstü “*işlenmekte olan suç, henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip*

¹¹⁵ Türk Ceza Hukukunda ağır ceza kavramı tanımlanmamakla birlikte ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçların bu cezayı gerektirdiği yorumu yapılabilmektedir. Doktrinde 10 yıl üzerinde hapis cezası karşılığı olan suçları işleyenler ağır ceza mahkemesinde yargılandıkları için bu suçların ağır cezayı gerektiren suçlar olduğu kabul görmektedir. Doğan Soyaslan *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Yetkin Yayınları, 5. Baskı ,2014, s. 255

edilerek yakalanan kişinin işlediği suçu, ve fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suçu” ifade etmektedir. Buna göre ağır cezayı gerektirecek bir memur suçunu işleyen kişi hakkında bu şartlar gerçekleştiğinde yapılacak ihbar ve şikâyetler için, 4483 Sayılı Kanun kapsamında izin alınmadan doğrudan cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulmalıdır. Söz gelimi, resmi bir belgeyi başkalarını yanıltacak şekilde değiştirerek yeniden düzenleyen bir kamu görevlisinin Resmi Belgede Sahtecilik suçunu gerektirecek eylemini gerçekleştirdiğini kanıtlayan bir eşya ile kendisini yöneten veya denetleyen kimselerce, suçun işlenmesinden hemen sonra tespit yapılabilirse, işlenen suç, ağır cezayı gerektirecek suçüstü hali oluştuğu için izin müessesesi işletilmeden konunun doğrudan soruşturma başlatılması için cumhuriyet başsavcılığına intikal ettirilmesi gerekmektedir.

1.4.2.2.2. Memurların Adliye İle İlgili Görevlerinden Kaynaklı Suçlar

Kanunun ikinci maddesinin son fıkrası “765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245 inci maddeleri ile 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 154 üncü maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda bu Kanun hükümleri uygulanmaz.” düzenlemesi ile 2003 yılında değişikliğe uğramıştır.¹¹⁶ 765 Sayılı TCK yürürlükten kaldırılmıştır. Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu da 2005 yılında kaldırılarak yerine Ceza Muhakemeleri Kanunu (CMK) getirilmiştir. Ancak 5320 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulanma Şekli Hakkında Kanunun 3’üncü maddesine göre Ceza Muhakemeleri Usul Kanununda geçen düzenlemelerin karşılığı CMK’ da yer almaktadır.¹¹⁷ Bu gerekçeden ötürü, kanunun ikinci maddesinin son fıkrasında geçip Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 154’üncü maddesi doğrultusunda açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda bu kanun hükümlerinin uygulanılmamasına yönelik getirilen istisnanın, mevcut mevzuat çerçevesinde 5271 Sayılı CMK’ nın 161/5 maddesine yönelik getirilmiş olarak kabul edilme zorunluluğu vardır.¹¹⁸

¹¹⁶ Tahir Murat Akkan, age, s.26

¹¹⁷ Ae, s.26

¹¹⁸ Hasan Tahsin Gökçan, Mustafa Artuç, age, s.388

CMK' nın 161'inci maddesinin 5'inci fıkrasında, “*Kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk amir ve memurları hakkında cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır*” hükmü yer almaktadır. Kanun maddesinde adliye ile ilgili görev veya işlerde ibaresi ile düzenleme yapıldığı için, memurun adli görevlerini ihlal etmiş olmasından ziyade adliyeye karşı görev ve sorumluluklarını ihlal etmiş olması durumunda maddenin uygulanması işlerlik kazanacaktır.

Memurun adli görevi, işlenen bir suçun soruşturulması, kovuşturulması ve infazı kapsamında yürütülecek görevleri kapsamaktadır. Failin yakalanması, suç delillerinin elde edilmesi için yapılacak arama, el koyma, şüpheli ve diğer ilgililerin ifadelerinin alınması vb görevler memurların adli görevleri arasındadır.¹¹⁹ Bu görevlerin doğrudan adliyeye karşı görevler olarak düşünülmemesi gerekmektedir.¹²⁰ Söz gelimi polisin başlatılan bir adli soruşturmada gerekli olan suç delillerini eksik toplaması, adliyeye karşı görevinin ihlalden ziyade, adli görevin ihlali olarak değerlendirilmelidir. Delillerin toplanması polis için adli kolluk görevi niteliğindedir. Bu görev, doğrudan adliyeye karşı olan görev niteliğinde değildir. Çünkü deliller toplandıktan sonra, değerlendirmeye tâbi tutularak adliyeye gönderilmektedir.

Kolluk görevlileri tâbi oldukları kanunda yer alan özel hükümler gereği, ister adli görevlerini, ister adliyeye karşı olan görevlerini ihlal etmiş olsunlar, her durumda, cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturulabilir.¹²¹ Ancak, polisin idari kolluk görevleri için aynı durum söz konusu değildir. Polis, idari kolluk görevinin gereklerine aykırı hareket ediyorsa 4483 Sayılı Kanun hükümlerine tâbidir.¹²² Çünkü polis idari

¹¹⁹ Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, *Karşılaştırmalı Tablolu Yeni Türk Ceza Kanunu Ceza Muhakemesi Kanunu Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve İlgili Mevzuat*, Beta Yayıncılık 7. Baskı, 2007, s.743

¹²⁰ Hasan Tahsin Gökçan, Mustafa Artuç, age, s.391-392

¹²¹ Erol Çetin, age, s. 406

¹²² Kamu düzeninin korunması ve sağlanması amacıyla gerçekleştirilen her türlü faaliyet kolluk olarak tanımlanmaktadır. Emniyet Teşkilatı Kanununun 1'nci maddesine göre jandarma ve polis bu görevi yürütmekle görevlidir. Kamu düzeninin ihlal eden kişiler suç işlemiştir. Genel

kolluk görevi yürütürken henüz ortaya çıkmış bir suç bulunmamaktadır. Polisin adliyeye karşı olan görevi suçun işlenmesinden hemen sonra ortaya çıkar. Ancak bir müfettişin, yürüttüğü soruşturmada zimmet suçunu işleyen memurun eylemini gerçekleştirdiği yönündeki ispat araçlarını hazırladığı raporda değerlendirerek, memura disiplin cezası teklif ettiği halde, konuyu cumhuriyet savcılığına tevdi etmemesi, bu müfettiş için adliyeeye karşı görevini yerine getirmediği yönünde değerlendirilmelidir. Çünkü, müfettiş için zimmet suçunun oluştuğu idari soruşturmada tespit edilmişse, bu tespitin yapıldığı andan itibaren, adliyeeye karşı elde ettiği bilgi ve belgeleri tevdi etme görevi oluşmuştur. Böyle bir eylemi gerçekleştiren müfettiş hakkında kanaatimizce görevi kötüye kullanma suçu kapsamında CMK' nın 161/5 maddesi doğrultusunda izin alınması zorunluluğu bulunmamaktadır.

Aynı durum, 18 yaşın altında olan bir okul öğrencisinin cinsel istismara uğradığı bilgisini yaptığı psikolojik danışmanlık görüşmesinde elde edip aynı zamanda görev yaptığı kurumun müdürünün de konuyu örtbas etmeye çalıştığını gözlemleyen ve bu hususu adliye bünyesinde kurulmuş olan Çocuk İzleme Merkezine iletmeyen rehber ve psikolojik danışman öğretmenler için de geçerlidir. Bu yöndeki bilgiyi adliye bünyesinde kurulmuş çocuk izleme merkezine bildirmeyen rehber ve psikolojik danışman öğretmenler, adliyeeye karşı olan görevlerini ihlal etmiş durumundadırlar¹²³.Kanaatimizce haklarında 4483 Sayılı Kanun hükümleri yerine genel

kolluğun yürüttüğü kamu düzeninin sağlanması görevi, düzenin ihlal edilmesinden sonra bu ihlali gerçekleştiren kişilerin yakalanmasını, bu kimselerin işlemiş oldukları suça ilişkin delillerin elde edilerek yargı mercilerine iletilmesini, içeriyorsa, adli kolluk görevini; kamu düzeninin bozulmaması için suçun işlenmesini önleyici bir takım idari tedbirleri içeriyorsa, idari kolluk görevini ortaya çıkarmaktadır. Polisin adli kolluk görevi suç işlendiğinden sonra, idari kolluk görevi ise suç işlenmesinden önce ortaya çıkar. Polis yalnızca idari kolluk görevini ihlal etmiş ise ortada adli bir suç yok demektir. Bu anlamda idari bir görevi ihlal ettiği için görevinin ihlal edilmesinden kaynaklı olarak kişi mağduriyetine, kamu zararına veya şahıs menfaatine yönelik bir sonuç ortaya çıkmışsa polis hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanabilecektir. Metin Günday, age, s.293-294, M, Mustafa Şahin, “4483 Sayılı Kanun’un Ön Gördüğü Soruşturma Usulleri”, KSIÜSBE, Yüksek Lisans Projesi, Karhamanmaraş, 2015, s.14-15, Mehmet Karadağ, R. Bülent Tarhan “4483 Sayılı Kanun Kapsamına Giren Suçlar ve İlgili Yargı Kararları”, Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı Yayınları, Y.2011, s.9-10

¹²³ TCK' nın 278'nci maddesine göre tüm vatandaşlar; 279'ncü maddesine göre de kamu görevlileri görevleri ile ilişkili olarak suç işlendiğini öğrendiklerinde yetkili merciyeye bildirmek ile sorumlu tutulmuştur. Ayrıca TCK' nın 98'nci maddesi doğrultusunda yaşı gereği korunmaya muhtaç olup yardıma ihtiyacı olan bireylerin yetkili mercilere bildirilmesi tüm vatandaşlara

hükümlere göre soruşturma başlatılmalıdır. Bu nedenle adliyeye karşı görevlerin ihlal edilmiş olması düzenlemesinin yalnızca kolluk görevlileri cephesinden geçerlilik arz ettiği düşünülmemelidir.¹²⁴

Adliyeye karşı görevini ihlal eden hemen tüm kamu görevlileri için CMK' nın 161/5 maddesi gereği izin müessesesi işletilmez. Ancak, anılan yasa maddesi, vali ve kaymakamlar için istisna oluşturmaktadır. CMK 161/5' e göre vali ve kaymakamlar hakkında adliyeye karşı görevlerini ihlal etmeleri halinde 4483 Sayılı Kanunun uygulanmaktadır.¹²⁵ Anılan yasa maddesinde “*en üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hakimlerin görevlerinden dolayı tâbi oldukları yargılama usulünün uygulanacağı*” düzenlenmiştir.

Doktrinde, burada geçen en üst dereceli kolluk amirleri kavramının, jandarma genel komutanı, emniyet genel müdürü, sahil güvenlik komutanı gibi ülke düzeyinde kolluğun en üst yöneticilerini ifade ettiğini savunanlar olduğu gibi¹²⁶, suçun işlendiği yerdeki kolluk ünitesinin en üst yöneticisini ifade ettiğini savunanlar da vardır.¹²⁷ Kanaatimizce Ceza Muhakemesi Kanununun “Yetki” başlığı altında yer alan 12'inci maddesindeki, “*Davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir*” hükmü gereği, suçun işlendiği yerdeki cumhuriyet savcılarının suç iddiasının soruşturmada yetkili olmasından kıyas yürütülecek olursa, bu madde kapsamında suçun işlendiği yerde yer alan en üst kolluk görevlisi kavramından, ülke düzeyinde en üst kolluk görevlilerinin anlaşılması gerektiği yorumunun yapılması doğru olmayacaktır.

ödev ve sorumluluk olarak verilmiş olup bu sorumluluğunu yerine getirmeyenlere ceza ön görülümüştür. Buna göre madde hükümlerinde yetkili merci olarak düzenleme yapıldığı için okul rehber ve psikolojik danışman öğretmenler için bu konudaki yükümlülüklerini yerine getirmek bakımından çalıştıkları kurumun amirine bildirim yapmaları amirlerin emniyet ve adli mercilere konuyu intikal ettirmesi durumunda yetkili merciyeye bildirim yükümlüğünün yerine getirilmesi olarak değerlendirilebilir. Ancak suçu soruşturmaya ve kovuşturmayaya yargı mercilerinin yetkili olduğu göz önüne alındığında okul yönetimi tarafından rehber öğretmenin görevi ile ilişkili olarak öğrenip bildirdiği suçun adli mercilere intikal ettirilmemesi ve bu hususun da okul rehber öğretmeni tarafından bilinmesi durumunda rehber öğretmenlerce doğrudan yargı mercilerine bildirim yükümlülüğünün ortaya çıkacağı kanaatindeyiz. Çünkü kanun bildirim yapan kişiye, bu bildirim için yetkili merciyi işaret etmiştir.

¹²⁴ Türker Karavaizoğlu, age, s. 50-51

¹²⁵ Doğan Soyaslan, age, s.255

¹²⁶ Bahri Öztürk, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, 2006 s. 275

¹²⁷ Hasan Tahsin Gökçan, Mustafa Artuç, age, s.461-464, Türker Karavaizoğlu, s.51

Üst kolluk görevlisi kavramını ülke düzeyindeki üst kolluk görevlisi olarak yorumlamak, yer kavramının da yalnızca kolluk teşkilatlarının merkezlerinin yer aldığı Ankara, İstanbul gibi iller ile sınırlı kalması sonucunu ortaya çıkaracaktır. Oysa CMK’ da geçen yer kavramı, ülkemizdeki tüm yerleşim birimleri için geçerlilik arz etmektedir. Bu bakımdan, bütün suçlar genel müdürlüklerin, komutanlıkların merkez teşkilatlarının yer aldığı Ankara, İstanbul gibi illerde işlenemeyeceği gibi, bu illerin haricindeki illerde işlenen suçlardan ötürü, kolluk teşkilatlarının merkezlerinin yer aldığı Ankara ve İstanbul gibi illerde görevli olan en üst kolluk görevlilerinin sorumlu tutulma olanağı da bulunmamaktadır. Bu gerekçeden kaynaklı olarak CMK’ nın 161/5’inci maddesinde geçen “en üst dereceli kolluk amiri” kavramının, kolluk teşkilatlarının genel merkezlerinde yer alan en üst dereceli kolluk amirleri yerine, suçun işlendiği yerdeki kolluk teşkilatının en üst dereceli amirini ifade ettiği kanaatindeyiz.

Yerelde bir ilçede gerçekleştirilmiş olup, adliyeye karşı olan kolluk görevinin ihlal edilmesinden kaynaklı olan bir suç için o kolluk teşkilatındaki tüm kolluk görevlileri açısından cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma başlatılabilirken, ilçe kolluk teşkilatının en başında yer alan amir için hakimlerin görevleri ile ilgili olarak tâbi olduğu usul dahilinde Adalet Bakanlığından izin alınması gerekecektir.¹²⁸

1.4.2.2.3. Özel Kanunlarda Yer Alan Suçlar

3628 Sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu, 5441 Sayılı Bankacılık Kanunu, 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar

¹²⁸ 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 82’inci maddesinde “ *Hakimler ve savcılarının görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçları, nedeniyle haklarında inceleme ve soruşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlı olduğu*” hüküm altına alınmıştır. Hakimler görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlarda, Adalet Bakanlığından alınacak izin doğrultusunda soruşturulabilmektedir. CMK’ nın 161/5 maddesi doğrultusunda, adliyeye karşı görev ve sorumluluklarının yerine getirilmesi bakımından suç işleyen en üst dereceli kolluk görevlilerinin, hakimlerin ve savcılarının yargılanmalarında tâbi oldukları usule göre yargılanacakları hükme bağlandığı için bu kamu görevlileri için de, Adalet Bakanlığından izin alınması zorunluluğu bulunmaktadır. Türker Karavaizoğlu, age, s52

Hakkında Kanun, 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanunu, 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu, 2547 Sayılı Yüksek Öğretim Kanunu, memur ve kamu görevlilerinin soruşturması için özel hükümler içerir. Bu kanunlarda yer alan özel hükümlere aykırı eylemleri olan kamu görevlilerinin soruşturulmasında 4483 Sayılı Kanunda yer alan usul yerine belirtilen kanunlarda yer alan hükümler doğrultusunda usul uygulanır.

1.4.2.2.3.1. 3628 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

3628 Sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 17'inci maddesinin 1'inci fıkrasında “*Bu kanunda ve 18/06/1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikap, basit ve nitelikli zimmet, rüşvet, görev sırasında veya görevden dolayı kaçakçılık, resmi ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 02/12/1999 tarihli ve 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz*” hükmü yer almaktadır. Kanunun bu madde hükmünde geçen “*bu kanunda yazılı suçlarla*” ibaresiyle, 17'nci maddenin birinci fıkrasında belirtilen suçların yanında, 3628 Sayılı Kanunda cezai müeyyidesiyle birlikte belirtilen; kanunda belirtilen sürelerde mal bildiriminde bulunmama, mal bildirimlerinin içeriğini açıklama, gerçeğe aykırı bildirimde bulunma, haksız mal edinme, mal kaçırma veya gizleme suçları için de 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanmayacaktır.¹²⁹ Bu suçların işlendiğinin cumhuriyet savcıları tarafından öğrenilmesi durumunda izin müessesesi işletilmeden doğrudan soruşturma başlatılmalıdır.¹³⁰

3628 Sayılı Kanunun 17'inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen suçlar içerisinde yer alan “*resmi ihale alım ve satımlara fesat karıştırma suçu*” için, 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda geçen mal ve hizmet alım yöntemlerinden olan doğrudan temin yöntemi bakımından, istisna bulunmaktadır. Doğrudan temin yöntemi, 4734 Sayılı Kanunda mal ve hizmet alımları için ön görülen yöntemlerden biri olmasına

¹²⁹ İbrahim Topuz, age, s. 113

¹³⁰ Raşit Zengin, age, s.67

karşılık, yasada yapılan 15.08.2003 tarihli değişiklikle bir ihale türü olmaktan çıkarılmıştır.¹³¹ Yöntem, mal ve hizmet alımlarının kanunda belirtilen belirli şartlar ve fiyat aralıklarında gerçekleştiriliyor olması durumunda piyasa fiyat araştırması yapılarak ihale prosedürü gerçekleştirilmeksizin, mal ve hizmet alımı yapılabilmesine olanak tanımaktadır. Doğrudan temin bir ihale yöntemi kabul edilmediğinden, bu yöntem ile gerçekleştirilen mal ve hizmet alımlarında usulsüzlüğü olan memur ya da kamu görevlileri için, “görevi kötüye kullanma” suçu oluşacak ve bu kişiler hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanabilecektir.¹³² Yargıtay 5’inci Ceza Dairesinin 2013 yılında vermiş olduğu 2 kararı da bu doğrultudadır.¹³³

Adliye ile ilgili görevlerin yerine getirilmesi bakımından valiler ve kaymakamlar için getirilen istisna,¹³⁴ 3628 Sayılı Kanun kapsamında yer alan suçlar içinde geçerlidir. Kanuna göre, müsteşarlar valiler ve kaymakamlar hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanarak izin müessesesinin işletilmesi zorunludur.

Hem adliye ile ilgili görevlerin yerine getirilmesi bakımından, hem de, 3628 Sayılı Kanun kapsamında yer alan suçlar bakımından, vali ve kaymakamlara yönelik getirilen istisnanın, vali yardımcılarını için de geçerli olup olmadığı hususu ise kanunda belirsizdir. Kanaatimizce vali yardımcılığı kaymakamlık mesleğinin gerektirdiği bir unvan olup, ayrı bir meslek değildir. Kaymakamlık ve valilik ise, ayrı mesleklerdir.

¹³¹ Doğan Soyaslan, Mustafa Kemer, Mustafa Gülseven, *İhaleye Fesat Karıştırma Ve Edimin İfasına Fesat Karıştırma*, Yetkin Yayınları, No: 13989, 2004, s. 37

¹³² Doğrudan temin 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun “Uygulanacak İhale Usulleri” başlıklı 18’inci maddesinde geçen 4 ihale yönteminden biri olarak kabul edilirken, 4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 12’inci maddesi ile 4734 Sayılı Kanunda ki ihale yöntemlerinin sayısı 3’ e düşürülmüş ve doğrudan temin yöntemi kanunun 18’inci maddesinde geçen ihale yöntemlerine ilişkin bölümden çıkarılmıştır. Doğrudan temin yöntemi, kanunda 22’inci maddeye alınmıştır. Doğrudan temin, 15.08.2003 tarihi sonrasında kanunun 18’inci maddesinde geçen ihale yöntemlerinden sayılmadığı için, 3628 Sayılı Kanun kapsamında değildir. Doğrudan temin yönteminin usulüne aykırı hareket eden kamu görevlisi hakkında, 4483 Sayılı Kanun kapsamında izin müessesesinin işletilmesi gerekmektedir. Ae., s.37-38, İbrahim Çeliktaş, “Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, 4964 Sayılı Kanunla 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin, İhale Usulleri Ve Bunların Sözleşmeye Bağlanmaları Açısından Değerlendirilmesi” Sayıştay Dergisi S.50-51, 2003, s.104-105

¹³³ Yargıtay 5’inci Ceza Dairesi, KT, 01.10.2013 E, 2012/4524 K, 2013/9488, KT, 28.02.2013, E,2012/3588, K,2013/1487, Doğan Soyaslan, Mustafa Kemer, Mustafa Gülseven, age, s.37-39

¹³⁴ Bkz. 59’uncu sayfa

Mülki idare amiri mesleğe kaymakam olarak girip kaymakam olarak emekli olabilir. Yine kaymakamlık yaparken veya başka bir mesleği yürütürken vali kadrosuna atanan bir kişi mesleğini vali olarak sürdürüp, bu kadronun özlük hakları üzerinden emekli olabilir.¹³⁵ Ancak mülki idare Amirliğine ilk defa vali yardımcısı olarak girerek veya bu göreve kaymakamlık yaparken atanarak, bu mesleği sürdürüp emekli olma olanağı bulunmamaktadır.¹³⁶ Bu durum, vali yardımcılığı görevinin, kaymakamlık mesleğinin bir unvanı olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bu gerekçeden ötürü, bu maddelerin uygulanması bakımından vali yardımcılarının da, geçici bir unvan ile görev yürüten kaymakamlık mesleği mensubu kişiler olarak kabul edilerek, kanunda belirtilen istisnalara tâbi kamu görevlilerinden sayılmaları gerekmektedir.

1.4.2.2.2.3.2. 5441 Sayılı Bankacılık Kanunda Yer Alan Suçlar

5441 Sayılı Bankacılık Kanununun 162'inci maddesine göre, kanunda belirtilen suçlardan ötürü soruşturma yapılması için kurum veya fon tarafından yapılan, yazılı

¹³⁵ 5442 Sayılı İl İdaresi Kanununun “*ilçe memurlarının tayin usulü*” başlıklı 29'uncu maddesinin birinci bendinde “*Kaymakamlar, İçişleri Bakanlığı Müdürler Encümeninin intihabı ve Bakanın tasvibi üzerine müşterek karar ve Cumhurbaşkanının tasdiğiyle tayin olunur*” hükmü mevcuttur. 657 Sayılı DMK nın “*istisnai memurluklar*” başlıklı 59'uncu maddesinde ise “*valilik*” istisnai bir memurluk olarak gösterilmiştir. Bu bağlamda her iki mevzuat düzenlemesinde de kaymakamlık ve valilik memurluk olarak düzenlenmişken vali yardımcılığı memurluk görevi olarak düzenlenmemiştir. Vali yardımcılığı, kaymakamlık mesleğinin bir görev unvanı olarak karşılık bulmaktadır.

¹³⁶ 5442 Sayılı İl İdaresi Kanununun 5'nci maddesinin ikinci bendinde, “*vali muavini en az 6 yıl kaymakamlıkta bulunmuş ve bu hizmetin iki yılını doğuda geçirmiş olanlardan tayin edilir*” hükmü mevcuttur. İl idaresi Kanununa dayalı olarak çıkarılan Mülki İdare Amirleri Atama, Değerlendirme ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 19'uncu maddesinin ikinci bendinde ise, kaymakamlar için “*Meslek mensupları; 5'nci coğrafi bölgede en az iki yıl vali yardımcılığı yapmakla mükelleftir*” düzenlemesi aynı maddenin son bendinde “*Ancak 7'nci madde mucibince 5 inci coğrafi bölgedeki beş yıllık hizmet süresinin tamamını Kaymakam olarak ifa eden meslek mensupları, 5 inci coğrafi bölge dışındaki illerde en az iki yıl Vali Yardımcılığı yapmakla mükelleftirler*” düzenlemesi mevcuttur. Bu düzenlemeler, vali yardımcılığı görevinin, kaymakamlık mesleğini ifa eden memurlar için yasa ve yönetmeliklerde ön görülmüş bir unvan olduğu, bu görevin ayrı bir meslek olmadığı sonucunu ortaya koymaktadır. Her vali yardımcısının mesleği aslında kaymakamlıktır.

müracaat şart koşulmuştur.¹³⁷Buna göre, kurum veya fonlar tarafından yazılı müracaatın olmaması durumunda kanunda belirtilen suçlar için soruşturma yapılamayacaktır. Kanun, kapsamında yer alan suçlar için cumhuriyet savcılarını, ancak gecikmesinde sakıncalı olan durumlarda soruşturma için yetkili kılmıştır.

1.4.2.2.2.3.3. 298 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanunun 174'üncü maddesinde, seçimler ile ilgili temel hükümler ve seçmen kütüklerinin düzenlenmesi ile ilgili olan suçları işleyen memurlar hakkında, cumhuriyet savcıları tarafından genel hükümler doğrultusunda doğrudan soruşturma yapılabileceği düzenlenmiştir.¹³⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCG) 1995 yılında vermiş olduğu bir kararında, 298 Sayılı Kanun hükümlerine aykırı eylemleri olan memurlara MMHK hükümlerinin uygulanamayacağına hükmetmiştir.¹³⁹

¹³⁷Bankacılık Kanununun 62'inci maddesinde“ *Bu kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, Kurum veya Fon tarafından cumhuriyet baş savcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme niteliğindedir. Ancak , 160'inci maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturmalar Kurumun veya Fonun yazılı bildirimine üzerine veya gecikmesinde sakınca görülen hallerde re'sen cumhuriyet savcılarınca yapılır ve Kurum ve Fon haberdar edilir. Bu fıkra uyarınca yapılan soruşturmalar neticesinde açılan kamu davalarında, Kurumun veya Fonun başvuruda bulunması halinde, bunlar başvuru tarihinde müdahil sıfatını kazanırlar”* hükmü yer almaktadır.

¹³⁸ 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun 174'ncü maddesinde “*Bu kanunda yazılı suçlardan birini işleyenle veya bu kanunun uygulanmasına taalluk edip de genel hükümlere göre cezalandırılması gerekenlerin sıfat e memuriyetleri ne olursa olsun hakkında genel hükümlere göre soruşturma yapılır”* hükmü ye almaktadır. Maddeye göre, seçmen kütüklerinin oluşturulmasında ve güncelleştirilmesinde, sahte ikametgah düzenleyen muhtarlar ile benzer eylemleri gerçekleştiren seçim sürecinde görevli memur ve diğer kamu görevlileri hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmayacaktır.

¹³⁹ YCGK, KT, 23.07.1995, 56/84 sayılı kararı, nakleden hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, a.g.e, s.406

1.4.2.2.3.4. 5816 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunun 1'inci maddesinde yer alan; Atatürk' ün manevi şahsiyetine, hatırasına, büst ve heykellerine karşı işlenen ve hakaret içeren eylemlerin cumhuriyet savcılarınca re'sen soruşturulacağı hükme bağlanmıştır.¹⁴⁰ Bu kanun kapsamındaki suçu işleyen kişi, memur sıfatıyla suç oluşturan eylemini görevinin gerekleri ile ilişkili olarak da işlemiş olsa, kendisi hakkında, 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanmaz. Danıştay 2. Dairesi, 2002 yılında vermiş olduğu bir kararında, kamu görevlisi hakkında 5816 Sayılı Kanun kapsamında olan eylemlerinden ötürü, genel hükümlere göre soruşturma yapılması gerektiğine hükmetmiştir.¹⁴¹

1.4.2.2.3.5. 1402 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun 15'inci maddesi doğrultusunda sıkıyönetim ilan edilen yerlerde sıkı yönetim kurallarına muhalefet eden eylemleri olan ve aynı kanunun 21'inci maddesinde belirtilen kamu görevlerini yürüten memurlar haricindeki kişiler hakkında, eylemlerinden ötürü, Sıkı Yönetim Komutanı nezdinde yer alan askeri mahkemelerce yargılama yapılabileceği düzenlenmiştir¹⁴².Sıkı Yönetim Kanununun

¹⁴⁰5816 Sayılı Kanunun 1'inci maddesinde “ Atatürk' ün hatırasına alenen hakaret eden veya söven kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Atatürk' ü temsil eden heykel, büst ve abideleri veyahut Atatürk' ün kabrini tahrip eden, kıran, bozan veya kirleten kimseye bir yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezası verilir. Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçları aşağıdaki suçları sıkıyönetim ilanına ve faaliyetine yönelik işleyenler kanunda yazılı suçları sıkıyönetim ilanına ve faaliyetine ilişkin olarak işleyenler ve bunların kanunda yazılı suçları sıkıyönetim ilanına ve faaliyetlerine yönelik işleyenler ve bunların suçlarına iştirak edenler bu kanunun 21 'inci madde hükümleri saklı kalmak şartıyla, sıfat meslek ve memuriyetleri ne olursa olsun Sıkıyönetim Komutanı nezdindeki askeri mahkemede yargılanırlar” hükmü yer almaktadır.

¹⁴¹5816 Sayılı Kanunun 3'üncü maddesi uyarınca, kanun hükümlerine aykırı eylemleri olan kişiler genel hükümlere göre soruşturulurlar. Danıştay 2.D. KT, 21.11.2002, E,1993/365, K, 2002/3946, nakleden İbrahim Topuz age,s.431

¹⁴²1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun 15'inci maddesinde “Sıkıyönetim ilan edilen yerlerde aşağıdaki suçları sıkıyönetim ilanına ve faaliyetine yönelik işleyenler kanunda yazılı suçları sıkıyönetim ilanına ve faaliyetine ilişkin olarak işleyenler ve bunların suçlarına iştirak edenler bu kanunun 21 'inci madde hükümleri saklı kalmak şartıyla, sıfat meslek ve memuriyetleri ne olursa olsun Sıkıyönetim Komutanı nezdindeki askeri mahkemede yargılanırlar” hükmü yer

21'inci maddesinde bakanların, milletvekillerinin generallerin, amirallerin, müsteşarların, valilerin, kaymakamların, yüksek mahkemelerin başkan ve üyeleriyle hakim ve savcılarının hakkında kovuşturma yapılabilmesi, bağlı buldukları makamın iznine bağlanmıştır.

1402 Sayılı Kanunun 21'inci maddede belirtilen kamu görevlilerinin hakkında kovuşturma yapılabilmesi, kamu görevlilerinin görevleri zikredilerek izin alınması şartına bağlandığı için bu kamu görevlilerinin dışında kalan, aynı kanunun 21'inci maddesinde belirtilmeyen kamu görevlileri hakkında 4483 Sayılı Kanunun uygulanmayacağı ve bu kimseler için, askeri savcılarca doğrudan soruşturma yapılabileceği sonucuna varılmaktadır.

1.4.2.2.3.6. 2004 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

2004 Sayılı İcra ve İflas Kanununun 357'nci maddesi doğrultusunda icra ile ilgili olan emir ve tebliğleri memurlar, gecikmeksizin yerine getirmeye mecburdur. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen memurlar hakkında kanunun 357'nci maddesi doğrultusunda cumhuriyet savcısı doğrudan soruşturma yapabilmektedir.¹⁴³ Kanunun bu madde hükmü gereği görev suçu işleyen memurlar hakkında, 4483 Sayılı Yasa kapsamında izin müessesesi işletilmez. Danıştay 2'nci dairesi 2004 yılında vermiş olduğu bir kararında, icra müdürlüğüne yalan beyanda bulunmak suçu ile ilgili olarak 4483 Sayılı Kanun hükümlerin uygulanamayacağına, bu suçun soruşturulmasının genel hükümlere göre gerçekleştirileceğine hükmetmiştir.¹⁴⁴

almaktadır.

¹⁴³ 2004 Sayılı İcra İflas Kanununun 357'nci maddesinde “ İcra dairesince kanuna göre yapılan tebliğ ve emirleri derhal yapmağa ve neticesini geciktirmeksizin icra dairesine bildirmeye alakadarlar mecburdur. Makbul sebep haricinde tebliğ ve emirleri yapmayanlar hakkında ait olduğu dairece tahkikatı evveliyeye hacet kalmaksızın Cumhuriyet Savcılığınca doğrudan doğruya takibat yapılır” hükmü yer almaktadır. Maddeye göre 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması mümkün değildir.

¹⁴⁴ Danıştay 2D, KT, 12.03.2004, E, 2004/151, K, 2004/243 sayılı kararı nakleden İbrahim Topuz, s.350

1.4.2.2.3.7. 2547 Sayılı Kanunda Yer Alan Suçlar

2547 Sayılı Yüksek Öğretim Kanunu; Yüksek Öğretim üst kuruluşlarının başkan ve üyelerinin, yüksek öğretim kurumlarının tüm yönetici ve öğretim elemanlarının ve bu kuruluşların 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi diğer memurlarının görevlerinin gereklerine aykırı eylemleri için haklarında yürütülecek ceza soruşturması bakımından özel hükümler ön görmüştür. (m.53/c)

Kanuna göre yüksek öğretim personeli için görev suçu iddiası üzerine 4483 Sayılı Kanundaki izin müessesesi işletilmeden ilk soruşturma ve son soruşturma olmak üzere iki ayrı soruşturma süreci işletilir. (m.53/c) İlk soruşturmayı yüksek öğretim personelinin yürüttüğü görev unvanına göre kendisinin üstü olabilecek statüde görev yapan soruşturmacılar gerçekleştirirken, ilk soruşturma neticesinde son soruşturmanın açılıp açılmaması konusunu da aynı usulde yüksek öğretim personelinin yürüttüğü göreve göre yetkili komisyonlar karara bağlar. Bağlanan kararlar kanuna göre itiraza tabidir.

Kanun, rüşvet, ihtilas, irtikap, zimmet gibi halen 3628 Sayılı Kanun kapsamına giren suçlar için ise 1609 Sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar Ve Şerikleri Hakkında Takip Ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümlerinin uygulanacağını düzenlemiştir. (m.53/c-2/6) 1609 Sayılı Kanun 1930 tarihli eski bir kanun olup memurun soruşturma sürecinde 3628 Sayılı Kanun hükümlerinin tersi düzenlemeler içermektedir. 3628 Sayılı Kanunda rüşvet, zimmet irtikap, ihtilas gibi suçlar; izne tabi tutulmadan doğrudan cumhuriyet savcılıklarınca soruşturulan suçlar olarak düzenlenmişken 1609 Sayılı Kanuna göre aynı suçlar soruşturulması için izne tabi olan suçlardır. 2547 Sayılı Kanun 53'üncü maddesinin (c) bendinin son fıkrasına yer alan *"Bu kanunda yer almamış hususlarda 4 Şubat 1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanun Hükümleri Uygulanır"* düzenlemesiyle 4483 Sayılı Kanun hükümlerinden muaf düzenlemeler içeren bir kanundur.

1.4.2.2.4. İşkence ve Zor Kullanma Yetkisini Aşma Suçları

4483 Sayılı Kanunun 2'inci maddesinin son fıkrasında 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245'nci maddeleri kapsamında açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda, bu kanun hükümlerinin uygulanmayacağı düzenleme altına alınmıştır. Yürürlükten kaldırılan 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun 243'üncü maddesi; 5237 sayılı TCK' nın 94'üncü maddesinde yer alan “ İşkence ” suçuna, 245'nci maddesi de, aynı kanunun 256'ncı maddesinde yer alan “ Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması” suçuna, karşılık gelmektedir.¹⁴⁵ Bu suçları işleyen kamu görevlileri hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanmadan cumhuriyet savcılığınca doğrudan soruşturma başlatılır.

1.4.2.2.3. Soruşturulması 4483 Sayılı Kanuna Göre Yapılan Suçlar

Memur tarafından işlenebileceği belirtilen suçlar içerisinde¹⁴⁶ ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri, adliye ile ilgili görevlerin ihlal edilmesinden kaynaklı suçlar, özel kanunlarda yer alan suçlar ile işkence ve zor kullanma yetkisini aşma suçlarının dışında kalan tüm memur suçlarının, 4483 Sayılı Kanun Kapsamında soruşturmaya tâbi tutulacağını söyleyebiliriz.

Buna göre TCK' da geçen; “Koruma, Gözetim, Yardım veya Bildirim Yükümlülüğünün İhlali”, (m.97) “Haksız Arama”, (m.120), “Dilekçe Hakkının

¹⁴⁵ 5252 Sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulanma Şekli Hakkında Kanunun 3'ncü maddesinde “ Mevzuatta yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununa yapılan yollamaların 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelere yapılmış sayılacağı” hükmüne bağlanmıştır. 4483 Sayılı Kanunun 2'nci maddesinin son fıkrasında ise “765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245 inci maddeleri ile 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 154 üncü maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda bu Kanun hükümleri uygulanmaz” hükmü yer almaktadır. 5252 Sayılı Kanunun 3'üncü maddesi gereği 4483 Sayılı Kanunda geçen mülga 765 Sayılı TCK' nın 243 ve 245 sayılı maddeleri yeni 5237 Sayılı TCK' da 94 ve 256'nci maddelerinde karşılık bulmaktadır. Bu maddelerde geçen “İşkence” ve “Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması” suçları için, 4483 Sayılı Kanun kapsamında izin müessesesinin işletilmesi mümkün değildir. Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut' ait age s. 756'dan nakleden, Türker Karavaizoğlu, age s. 52

¹⁴⁶ Bkz. s. 54 -55

Kullanılmasının Engellenmesi”(m.121), “Ayrımcılık”(m.122), “Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali”,(m.134) “Kişisel Verilerin Kaydedilmesi”(m.135),“Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme Veya Ele Geçirme”(m.137), “Verileri Yok Etmeme” (m.138) “İmar Kirliliğine Neden Olma”(m.184), “Resmi Belgede Sahtecilik” (m.204), “Denetim Görevinin İhmali” (m.251), “Görevi Kötüye Kullanma” (m.257), “Yetkili Olmadığı Bir İş İçin Yarar Sağlama” (m.255), “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması” (m.258), “Kamu Görevinin Terki veya Yapılmaması” (m.260), “Kişilerin Malları Üzerinde Usulsüz Tasarruf” (m.261), “Kamu Görevinin Usulsüz Olarak Üstlenilmesi” (m.262), “Kamu Görevine Ait Araç Ve Gereçleri Suçta Kullanma” (m.266), “Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme Veya Değiştirme (m.281), Suçluyu Kayırma (m.283), Tutuklu Hükümlü Veya Suç Delillerini bildirmeme (m.284), gizliliğin ihlali (m.285), genital muayene (m.287), suçları 4483 Sayılı Kanun kapsamında soruşturmaya tâbidir.¹⁴⁷

Yukarıda belirtilen tüm suçlar yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenmez.¹⁴⁸ Burada belirttiğimiz suçlar kamu görevlilerince görevlerinin gereklerine aykırı davranmaları ile birlikte gerçekleştirildiği zaman 4483 Sayılı Kanun kapsamında ve izin müessesesinin işletilmesini gerektiren suçlar haline dönüşmektedir. Örneğin “Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali” suçu soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar kapsamında olduğu halde memur ya da kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı fiili doğrultusunda işlenmiş olması durumunda soruşturma süreci 4483 Sayılı Kanun kapsamında yürütülecektir. Bu yüzden cumhuriyet savcılarının ve izin vermeye yetkili mercilerin bu suçlar bakımından, 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasının gerekliliğini iyi analiz etmeleri gerekmektedir.

¹⁴⁷ Mehmet Karadağ, R. Bülent Tarhan, age s.8

¹⁴⁸Kamu görevlilerince gerçekleştirilebilecek tüm suçlar belirtilmişti. Bkz. Çalışmamızın 54’üncü sayfası

II. BÖLÜM

MEMUR VE KAMU GÖREVLİLERİ HAKKINDA 4483 SAYILI KANUNA GÖRE YÜRÜTÜLECEK SORUŞTURMA USULÜ

2.1. SUÇUN YETKİLİ MERCİYE BİLDİRİLMESİ

4483 Sayılı Kanun kapsamında olan her suç, mutlak suretle memur için kanunun ön gördüğü izin vermeye yetkili merciye bildirilir. Suçu soruşturmaya CMK gereği yetkili cumhuriyet savcıları da aynı zorunluluk doğrultusunda hareket etmek durumundadır.

2.1.1. Suçun İhbar ve Şikâyet Yoluyla Bildirilmesi

4483 Sayılı Kanun kapsamında suç izin vermeye yetkili merci tarafından bizzat öğrenilebilir. İzin vermeye yetkili merciye bildirilmesi ise, bu merciye ihbar¹⁴⁹ veya

¹⁴⁹ İhbar, bir görüşe göre, suçla ilişkisi bulunmayan bir kimsenin suç işlendiğini yetkili mercilere bildirmesi olarak tanımlanmaktadır. İbrahim Topuz age, s. 133 Başka bir görüşe göre, takibi şikâyete bağlı suçlar bakımından suçla ilişkisi bulunmayan, soruşturulması şikâyete bağlı olmayan suçlar bakımından ise suçtan zarar gören veya üçüncü şahıslar tarafından yetkili mercilere yapılan suç bildirimini olarak tanımlanmaktadır. Cumhur Şahin, *Görev Suçlarında Muhakeme Ve Sorunlar*, Yetkin Yayınları, 2004, s. 71 Kanunda ihbar kavramı şikâyet kavramı ile birlikte kullanıldığından, 4483 Sayılı Kanun kapsamında olan suçlar bakımından birinci görüşe göre yapılan tanımın daha yerinde olduğu kanaatindeyiz. 4483 Sayılı Kanun kapsamında yer alan suçlar çoğu zaman soruşturulması şikâyete bağlı olan suçlar değildir. Soruşturulması ve kovuşturulması re'sen gerçekleştirilen suçlardır. Bu bakımdan, suçtan zarar gören kişinin yaptığı başvurunun ihbar kabul edilmesine yönelik görüşün muteber olduğu kabul edilecek olursa, 4483 Sayılı Kanuna tâbi suçların çoğu, takibi şikâyete bağlı suçlardan olmadığı için kanunda geçen şikâyet kavramı etkisiz hale gelecektir. Kanunun ön gördüğü usulde suçu her bildiren ihbarcı olacaktır. Kanunda ihbar ve şikâyet kavramları ayrı ayrı zikredildiği için ihbarın suçla ilişkisi bulunmayan kişilerin bildirimini olarak kabul edilmesi zorunludur. İhbarı gerçekleştirene muhbir denilmektedir. Kanun kapsamına giren suçların soruşturulması bakımından muhbirin suçtan zarar gören kimse olma zorunluluğu bulunmamaktadır.

şikâyet edilmesi yoluyla, cumhuriyet başsavcılığının izin vermeye yetkili merciden soruşturma izni istemesi yoluyla ya da diğer makam ve memurların suçu izin vermeye yetkili merciye bildirmesiyle mümkündür.

2.1.2. Suçun Bildirilmesinde İzlenecek Yol

4483 Sayılı Kanunda 17.07.2004 tarihinde 5232 Sayılı Kanunla değişiklik yapılmış ve 4'ncü maddenin 3'üncü fıkrasında “*Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.*” hükmü ile düzenlemeye gidilmiştir.

Düzenleme, memur ve kamu görevlilerini asılsız isnat ile suçlanmalarını önleme amacına hizmet etmektedir¹⁵⁰. Maddede geçen ihbar ve şikâyetlerde bulunması gereken şartlar, 3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanununun 4'üncü maddesinde yer alan şartlar ile örtüşmektedir¹⁵¹. Yine Başbakanlık Personel ve Prensipler Genel Müdürlüğünün 15.11.2002 tarih- 2002/51 sayılı genelgesi¹⁵² ile 2004/12 sayılı Başbakanlık Genelgesinde de aynı şartlara değinilmiştir.

İhbar ve şikâyetlerin içeriği ile ilgili olarak düzenlenmiş; şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile ihbar ve şikâyetin yapılmış olması, iş veya ikametgah adresinin bulunması ve ihbar ile şikâyetlerde kişi, olay belirtilmiş olması şartları yapılan ihbar veya şikâyeti değerlendiren her hangi bir kişi tarafından, farklı yorumlanmaya mahal vermeyecek usul şartlarını oluşturmaktadır.

İhbar ve şikâyetler içerisinde, sadece, yapılan ihbar veya şikâyetteki kimlik bilgilerinin doğru olup olmadığının tespitinin gerekliliği ve ihbar veya şikâyetteki

¹⁵⁰ Bahadır Doğusoy, age, s.181

¹⁵¹ Türker Karavaizoğlu, age, s.54

¹⁵² Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s. 39

kimlik bilgilerinin doğruluk arz etmemesi durumunda nasıl hareket edileceği konusu farklı yorumlamalara mahal verecek nitelik arz etmektedir¹⁵³.

Danıştay 1'nci Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında ihbar ve şikâyetin kişi belirtmesi şartını taşıdığı veya taşımadığı hususunun belirlilik arz etmesi için bu konuda izin vermeye yetkili mercinin ön bir araştırma yapabileceğine hükmetmiştir¹⁵⁴. Danıştay' a göre bu araştırma sonucunda ihbar veya şikâyetin doğru kimlik bilgileri ile yapılmamış olması durumunda, yapılan ihbar veya şikâyetin kişi belirtmediği gerekçesiyle işleme koymama kararına bağlanması mümkündür. Ancak yine de kişi şartını taşımayan ihbar veya şikâyetlerin işleme koyulması yönünde cumhuriyet savcılarının ve izin vermeye yetkili mercilerin takdir yetkileri bulunmaktadır¹⁵⁵.

Kanunun 4'ncü maddesinin 3'ncü fıkrasında geçen “*şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanması*”, düzenlemesi ise, ihbar veya şikâyeti değerlendirme durumunda olan cumhuriyet savcıları ve izin vermeye yetkili mercilerin bakış açısı ve yorumlama durumuna göre farklı değerlendirmeye açık düzenlemelerdir.

Şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olup olmadığı üzerine değerlendirme yapılırken CMK' nın 160'ncü maddesindeki şartlar dikkate alınmalıdır¹⁵⁶. Maddeye göre cumhuriyet savcılarının suçun işlendiği izlenimini veren her hali öğrendiğinde kamu davasının açılıp açılmadığını araştırıp, sonuçlandırma için harekete geçme zorunluluğu bulunmaktadır¹⁵⁷. Bu zorunluluk, ceza muhakemesinde zorunlu olan “araştırma mecburiyeti” ilkesinin bir gereğidir¹⁵⁸.

¹⁵³ Ae, s.39

¹⁵⁴ D1D, KT, 17.04.2000, E, 200/29, K,2000/59

¹⁵⁵ Ae, s.39

¹⁵⁶ Cumhur Şahin, age, s.85

¹⁵⁷ Bahri Öztürk, Mustafa Erdem, Veli Özer Özbek, “*Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*” 5. Baskı Ankara, 2000, s. 238

¹⁵⁸ Cumhur Şahin, age, s.85-86

Araştırma mecburiyeti ilkesinin kapsamı “şüphe” kavramına dayanmaktadır¹⁵⁹. Ceza Muhakemesinde “araştırma mecburiyeti” ilkesinin bir gereği olarak soruşturmaya başlanması için basit ya da başlangıç şüphesi, iddianame hazırlanması için ise yeterli suç şüphesi gereklidir. Basit suç şüphesinden söz edebilmek için vakıa¹⁶⁰ veya delil yeterlidir¹⁶¹. Olay, olgu içermeyen ve delili bulunmayan bir konu ceza muhakemesine göre soyut ve genel nitelikte kabul edilmektedir.

4483 Sayılı Kanunun uygulanması bakımından kanunun 6’ncı maddesinin birinci bendine göre kanunda hüküm bulunmayan durumlarda CMK’ nın uygulanabilmesine yönelik düzenleme gereği, ihbar ve şikâyetleri değerlendirmeye tâbi tutma mercii durumunda olan cumhuriyet savcılarının ve izin vermeye yetkili mercilerin ihbar veya şikâyetlerin genel ve soyut nitelikte olduğu veya olmadığı yönünde değerlendirme yaparken Ceza Muhakemesinde yer alan “araştırma mecburiyeti” ilkesini göz önüne alması gerekmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanuna göre hüküm ancak hazırlanan iddianamede belirtilen suça ilişkin fiilin faili için verilir.(m.225/1) Fiil ve fail iddianame hazırlanması için zorunluluk iken soruşturmaya başlanması için fiilin varlığı zorunlu ancak, failin belli olması zorunlu değildir. Fail ceza muhakemesinde soruşturma yürütülürken de ortaya çıkarılabilir¹⁶². Failin ortaya çıkarılmasını sağlamak soruşturma mercilerinin görevidir¹⁶³.

4483 Sayılı Kanunun 4’ncü maddesinin 3’ncü bendinde şikâyet veya ihbarın işleme koyulabilmesi için “kişi veya olay” belirtmesi yönünde düzenleme yapıldığı için düzenlemenin ceza muhakemesi kanununa paralellik arz ettiğini söyleyebiliriz. Maddede veya bağlacı ile yapılan düzenleme ile CMK’ da yer alan düzenlemeye paralel olarak “kişi” belirtilme zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır. O halde 4483 Sayılı Kanun

¹⁵⁹ Ae, s.86

¹⁶⁰ Vakıa: Olay veya Olgu olarak tanımlanmaktadır. www.tdk.gov.tr. ET: 21.03.2016

¹⁶¹ Bahri Öztürk, Mustafa Erdem, Veli Özer Özbek, age, s. 627-628

¹⁶² Cumhur Şahin, age, s.87

¹⁶³ Erdener Yurtcan, age, s.950

kapsamında yürütülecek ön inceleme görev onaylarında, fiilin belirtilmesi yeterlidir. Fail, ön inceleme esnasında da ortaya çıkarılabilir.

Kanunda belirtilen “kişi” kavramından bir ferdin kastedilmesinin yeterli olup olmadığı, bu kavramdan, suç işlediği iddia edilen kişinin kimlik bilgilerinin mevcudiyetinin de bulunma zorunluluğunun anlaşılıp anlaşılmayacağı hususu da kanunda açıklık bulmamaktadır¹⁶⁴. Ceza Muhakemesi hukukunda failin kimliği, kamu davasının açılmasında iddianamede bulunması gereken bir husus olup soruşturmanın başlatılması aşamasında zorunlu olan bir husus olarak karşımıza çıkmamaktadır¹⁶⁵. Bu bakımdan kanunun 6’ncı maddesinin birinci bendine istinaden CMK’ ya yapılabilecek atıf doğrultusunda kişi teriminin ferdi ifade ettiği kabul edilmelidir.

İddiaların “*ciddi bulgu ve belgelere*” dayanıp dayanmadığı hususu üzerine cumhuriyet savcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından yapılacak değerlendirmenin sübjektif olma olasılığının bulunduğu bahsetmiştik¹⁶⁶. Bu düzenleme de Ceza Muhakemesindeki “araştırma mecburiyeti” ilkesine aykırılık riski taşımaktadır. Bir cumhuriyet savcısına veya izin vermeye yetkili merciye göre ciddi bulgu ve belgeye dayanmayan başvurunun bir başka cumhuriyet savcısı veya izin vermeye yetkili merci tarafından, ciddi bulgu ve belgeye dayandığı yönünde yorum yapılması mümkündür.

Öte yandan kanunda 4’üncü madde kastedilerek “*Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh adresinin doğruluğu şartı aranmaz*” hükmünde düzenleme getirildiği görülmektedir. Maddeye göre ihbar ve şikâyetler için gerekli görülen şartları taşımayan başvurular için işleme koymama kararı verilecek ve ön inceleme başlatılmayacaktır.

¹⁶⁴ Cumhur Şahin, age, s. 88

¹⁶⁵ Erdener Yurtcan, age, s.950

¹⁶⁶ Bkz. s.70

Maddeye göre iddiaların “*sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması*” hususu, ihbar veya şikâyeti yapan kişinin kimlik bilgilerinin bulunma zorunluluğunu gerektirmemekte, hatta bu kimlik bilgilerinin doğruluğunun dahi araştırılmasına engel olmayacak şekilde ihbar veya şikâyetin işleme koyulmasını zorunlu kılmaktadır. Düzenleme ceza muhakemesindeki “araştırma mecburiyeti” ilkesine paralellik arz etmektedir.

İddiaların “*sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması*” düzenlemesinin, yapılan ihbarın veya şikâyetin üzerine memur yargılama sürecini başlatan veya sonlandıran işleme koymama kararının verilmesine etki eden en önemli husus olduğu kanaatindeyiz. Bu yönde yapılan değerlendirme sonucunda işleme koymama kararı verilmekte ve işleme koymama kararlarına karşı, her hangi bir müracaat yolu kanunda düzenlenmemektedir. Kanaatimizce bu düzenleme öznellik arz ettiği için ceza muhakemesi hukukunun bir ilkesi haline gelen “araştırma mecburiyeti” ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

2.1.2.1.Cumhuriyet Başsavcılıklarınca İzlenecek Yol

Kanun, kapsamına giren suçlar ile ilgili olarak cumhuriyet başsavcılarında ihbar veya şikâyet almaları ya da bizzat öğrenmeleri durumunda her hangi bir işlem yapmadan evrakın bir örneğini yetkili mercie gönderme yükümlülüğü vermiştir. (m.4/1). Kanun, cumhuriyet savcılarında bu kapsamda yalnızca “*ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali olan belgelerin*” toplanması sorumluluğunu vermiştir. Cumhuriyet savcılarının kanun kapsamına giren suçlar ile ilgili olarak yetkili mercinin izni olmadan hakkında suç isnat edilen memur veya kamu görevlisinin bilgisine dahi başvurma imkânı bulunmamaktadır. (m.4/1).

Maddeye göre cumhuriyet savcılarının 4483 Sayılı Kanun kapsamına giren bir suç olduğunu değerlendirdiği suç iddiası ile ilgili olarak, izin kararının verilmesine kadar ancak “*ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali olan belgeleri*” toplama görevi bulunmaktadır. (m.4/1) Hangi delillerin “*ivedilikle toplanması gerekli ve*

kaybolma ihtimali olan belgeler” olduğu konusu suçun özelliği de göz önüne alınarak cumhuriyet savcısı tarafından takdir edilmektedir¹⁶⁷.

Fiilin açıklığa kavuşturulması bakımından önemli olan ve derhal işlem yapılmaması durumunda tekrar bu delile ulaşılması mümkün olmayan deliller ivedilikle toplanması gereken deliller olarak kabul edilmektedir¹⁶⁸. Örneğin Milli Eğitim Bakanlığının arşiv hizmetleri ile ilgili mevzuatı gereği, iki yıl süre saklanması gereken öğrenci yazılı sınav kâğıtları ile ilgili olup, iki yıllık bekleme süresinin bitmesine otuz gün kala cumhuriyet savcısına intikal ettirilmiş olan ve öğretmenin öğrencisine kasten düşük not verdiği iddiası ile ilgili olan tüm yazılı sınav kâğıtlarının ivedilikle toplanması gereken belgeler olduğunu söyleyebiliriz.

Cumhuriyet Savcılarınca izin vermeye yetkili mercice delillere göre verilecek soruşturma izin kararına kadar geçen süreçte henüz soruşturma başlamadığı için cumhuriyet savcılarınca arama, dinleme, gibi koruma tedbirleri uygulanamayacaktır. Çünkü bu tedbirler CMK’ ya göre ancak soruşturma aşamasında kullanılacak yetkililerdir. (m.90)

2.1.2.2. Diğer Makam, Memur ve Kamu Görevlilerince İzlenecek Yol

Diğer makam ve memurlar da, kamu görevlilerinin kanun kapsamına giren suçları işlemelerini ihbar, şikâyet, bilgi, belge veya bulgulara dayanarak öğrenmeleri durumunda, 4483 Sayılı Kanuna göre, elde ettikleri delilleri cumhuriyet savcısı yerine izin vermeye yetkili mercie göndermek zorundadır. (m.4/2)

Öte yandan 5271 Sayılı CMK’ da ise kamu görevinin yürütülmesi ile ilişkili olarak ihbar ve şikâyet yoluyla öğrenilmiş olan suç iddiasının gecikmeksizin cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi gerektiği düzenlenmiştir. (m.158/4)

¹⁶⁷ İbrahim Topuz, age, s. 134

¹⁶⁸ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.255

Diğer makam ve memurların görevleri ile ilişkili olarak öğrendikleri ihbar veya şikâyetler 4483 Sayılı Kanuna göre o memur hakkında izin vermeye yetkili merciye, CMK' ya göre ise cumhuriyet başsavcılığına bildirilmelidir. Bu durumda hangi kanun hükmüne göre hareket edilmesi gerektiği sorusu akla gelmektedir. Mevzuatta açık hükme bağlanmış olmasa da cumhuriyet savcısının, ihbar veya şikâyetin failinin ya da işlendiği iddia edilen suçun 4483 Sayılı Kanun kapsamında olup olmadığını araştırma yükümlülüğünün olduğu değerlendirilmektedir¹⁶⁹. Bu görüşe göre diğer makam veya memurlarca CMK hükmü doğrultusunda hareket edilmeli ve ihbar veya şikâyetin öncelikle cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi gerekmektedir.

Kanuna göre izin vermeye yetkili merciye diğer makam, memur veya kamu görevlileri tarafından gönderilmek zorunluluğunda olunan suç ihbar veya şikâyetler ile ilgili olarak, bu mercilere; ihbar ve şikâyetin, görev ile ilişkili olarak öğrenilmiş olma sorumluluğu yüklenmiştir¹⁷⁰. Hâlbuki CMK' da bu yönde düzenleme mevcuttur. (m.158/4) Bu bakımdan diğer makam, memur ve kamu görevlileri için ihbar veya şikâyetin görevle ilişkili olarak öğrenilmiş olması bakımından kanaatimizce CMK' nın 158'nci maddesinin 4'üncü fıkrası özel hüküm niteliğindedir. İhbar veya şikâyet izin vermeye yetkili merciye değil cumhuriyet başsavcılığına gönderilmelidir.

İhbar ve Şikâyetin diğer makam, memur veya kamu görevlisi tarafından cumhuriyet başsavcılığı yerine izin vermeye yetkili merciye gönderilmesi için bu merci tarafından suçun 4483 Sayılı Kanun kapsamında bir suç olduğu yorumunun yapılması gerekmektedir. Maddede geçen “*kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini öğrendiklerinde*” ibaresiyle ihbar ve şikâyetlerin diğer makam, memur veya kamu görevlilerince izin vermeye yetkili merciye gönderilmesi gerekli bir görev suçu oluşturup oluşturmadığı değerlendirmesinin yapılması da yine değerlendirmeyi yapacak memura sorumluluk olarak yüklenmiştir.

¹⁶⁹ Erol Çetin, age, s.455

¹⁷⁰ Rüstem Karabatak, “Memurların Yargılanmasına İlişkin Sistemde Yapılan Değişiklikler” İBD, C.74, 2000/7-8-9, s. 764

Diğer makam, memur ve görevlilerce suç ihbar veya şikâyetlerinin cumhuriyet başsavcılığına ya da izin vermeye yetkili mercie gönderilmesinin gerekliliği bakımından kanaatimizce, bu mercilerce öğrenilen ihbar veya şikâyetin, görevle ilişkili olarak öğrenilip öğrenilmediği yönüyle titiz bir irdelemeye tâbi tutulmasını gerektirmektedir. Şayet görev ile ilişkili olarak öğrenilmiş ise 4483 Sayılı Kanun kapsamında olduğu yönünde bir değerlendirme yapılırsa dahi, ihbar veya şikâyetin, cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu mercilerce Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilen ihbar veya şikâyetler 4483 Sayılı Kanun kapsamında ise zaten cumhuriyet başsavcılığınca izin vermeye yetkili mercie gönderileceği için, mercilerce, 4483 Sayılı Kanunun 4'ncü maddesinin ikinci bendinde verilmiş olan bildirim sorumluluğunun ihlal edilme olanağı bulunmamaktadır.

2.2. 4483SAYILI KANUN KAPSAMINDA SORUŞTURMA İZİNİ

4483 Sayılı Kanunun 4'ncü maddesinde “ *Cumhuriyet başsavcıları memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin her hangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurulmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni ister*” hükmü mevcuttur. Madde, cumhuriyet savcılarının genel hükümlere göre soruşturulacak bir suçu öğrendiğinde yapması gerekli işlemlerle kıyaslandığında hareket kabiliyetini kısıtlar niteliktedir. Madde de ilgili makamdan kastedilen, yasanın 3'nüncü maddesinde gösterilmiş soruşturma izni vermeye yetkili mercidir.

Yasanın 5'nci maddesinde de “*İzin vermeye Yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır*” hükmü mevcuttur. Bu yüzden memur ya da kamu görevlisinin idari görevinin gereklerine aykırı hareket ederken aynı zamanda TCK' da yer alıp cezai

sorumluluğa matuf bir suçu işlediği “soruşturma izni vermeye yetkili mercilerce” anlaşılırsa hakkında ön inceleme başlatılması zorunludur.

2.2.1. İzin Vermeye Yetkili Merciler

1982 Anayasasının 129’uncu maddesinin son fıkrasında “ *Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirtilen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlıdır*” hükmü yer almaktadır. Memurların yargılanmalarının izin şartına bağlanmış olması bu madde ile Anayasal güvence altına alınmıştır. Anayasada geçen “*idari merci*” kavramı anlam karşılığı olarak hem kişiyi hem de birden fazla kişiden oluşan bir kurulu karşılamaktadır.¹⁷¹Nitekim MMHK döneminde memurun yargılama sürecinin devamına karar veren merci kuruldun oluşmaktaydı. Anayasanın bu madde hükmünde geçen “kanun” ise 1999 öncesinde MMHK’ yı 1999 sonrasında ise 4483 Sayılı Kanunu karşılamaktadır.¹⁷² 4483 Sayılı Kanunda belirtilen istisnalar dışında¹⁷³ bu kanun kapsamına giren suçlar için idari mercilerden izin alınması zorunludur.

Anayasasının 129’uncu maddesinin son bendinde çizilen sınır doğrultusunda 4483 Sayılı Kanunun 3’üncü maddesinde yetkili olan idari merciler; “

- a) İlçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında kaymakam
- b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında vali,
- c) Bölge düzeyinde teşkilatlanan kurum ve kuruluşlarda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında görev yaptıkları ilin valisi,
- d) Başbakanlık ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapan diğer memur ve kamu görevlileri hakkında o kuruluşun en üst idari amiri,
- e) Bakanlar Kurulu kararı ile veya Başbakanlık ve bakanlıklar ile bağlı kuruluşların merkez teşkilâtında görevli olup, ortak kararlar atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında ilgili bakan veya Başbakan,

¹⁷¹ İbrahim Pınar, age, s.164-165,

¹⁷² Raşit Zengin, age, s.74

¹⁷³ Kanunda belirtilen istisnalar kişiler ve suçlar yönünden oluşturduğu istisnalar bakımından çalışmamızda belirtilmiştir. Bkz s.47-63

- f) Türkiye Büyük Millet Meclisinde görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri ve yardımcıları hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı,
- g) Cumhurbaşkanlığında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri hakkında Cumhurbaşkanı,
- h) Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir, il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı,
- i) İlçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında kaymakam, merkez ilçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında buldukları ilin valisi,
- j) Köy ve mahalle muhtarları ile bu Kanun kapsamına giren diğer memurlar ve kamu görevlileri hakkında ilçelerde kaymakam, merkez ilçede vali” olarak gösterilmiştir.

2.2.2. Soruşturma İzni Verme Yetkisinin Devredilemezliği

Aynı maddenin ikinci fıkrasında da “ *Bu mercilerin yokluğu halinde soruşturma izni verme yetkisinin vekilleri tarafından kullanılacağı* düzenlenmiştir. Kanunda belirtilen bu hüküm gereği soruşturma izni verilmesi yetkisi devredilememektedir.¹⁷⁴ Danıştay 1. Dairesi bir kararında soruşturma izni verilmesine ilişkin yetkinin, başka bir makam tarafından kullanılmasının mümkün olmadığına hükmetmiştir.¹⁷⁵ Danıştay’ın bu kararı, soruşturma izni verme yetkisinin üst makam tarafından kullanılmasının da mümkün olmadığı sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Danıştay’ın kararına esas teşkil eden en önemli dayanak, anılan yasa maddesinin 2’nci fıkrasında geçen “*Bu mercilerin yokluklarında soruşturma izni verme yetkisinin vekilleri tarafından bizzat kullanılacağı*” hükmüdür. Maddede geçen “*Bizzat*” kelimesi yetki devrinin yapılmasını mümkün

¹⁷⁴ Türker Karavaizoğlu, age, s.63

¹⁷⁵ Danıştay 1. Dairesi, KT, 26.04.2005 E, 2005/224, K,2005/568 Ae’ den nakledilmiştir. s.64

kılmamaktadır.¹⁷⁶ Soruşturma izni verme yetkisi yasa maddesinde geçen kişiler dışındaki şahıs ya da mercilerce kullanılamaz.

2.2.3. Vekillerin Asillere Tâbi Olması Esası

Kanunun 14'üncü maddesinde “*Bu Kanunun uygulanmasında vekillerin asillerin tâbi olduğu usule tâbi olduğu*” düzenleme altına alındığı için memur ya da kamu görevlilerinin vekâlet ile bir görev yürütmesi durumunda, yürüttüğü görevi asaleten yürüten kimseler için kanunda gösterilen merci, bu memurlar için de yetkili olacaktır. Birden fazla görevi yürüten memurlar için ise soruşturma izni verilmesine, iznin verilmesine esas teşkil eden suçun işlendiği görev için kanunun yetkili kıldığı merci yetkilidir.¹⁷⁷

2.2.4. Yetkili Mercinin Belirlenmesinde Suç Tarihinin Esas Alınması

Kanunun 14'nüncü maddesinin üçüncü fıkrasında geçen “*Yetkili mercinin saptanmasında, memur veya kamu görevlisinin suç tarihindeki görevinin esas alınacağı*” hükmü gereği memur ya da kamu görevlisi terfi etmiş olsa bile, suçun işlendiği zaman yürüttüğü görev için kanunun soruşturma izni vermeye yetkili kıldığı merci tarafından iznin verileceği anlaşılmaktadır. Örneğin bir ilçe kaymakamı terfi ederek vali olmuş olsa bile, vali olduğu tarihte kendisi hakkında kaymakamlık yürüttüğü döneme ilişkin bir iddia kapsamında soruşturma izni istenmesi söz konusu ise bu vali hakkında, kaymakamlık yaptığı dönemde görev yapmış olduğu ildeki vali soruşturma izni verme konusunda yetkili olacaktır. Terfi eden şahıs, eski görevinde kendisine soruşturma izni verecek kişinin üstü konuma geçmiş olsa bile, durum değişmeyecektir. Durum, 4483 Sayılı Kanunun soruşturma izni vermeye yetkili makamlar için belirlediği hiyerarşi dengesine aykırılık teşkil etmektedir.¹⁷⁸

¹⁷⁶ Erdener Yurtcan, *CMUK Şerhi Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Kanunu Şerhi*, Seçkin Yayınları, 2000 s.1151, Hamide Zafer, age, s.1000

¹⁷⁷ Osman Çiftçi, *İçtihatlı- Örnekli Soruşturma Yöntemleriyle Birlikte Memur Suçları*, Seçkin Yayıncılık, 1990 s.77, Hamza Kaçar, *Suç, Suçun Unsurları ve Memur Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1998, s.103

¹⁷⁸ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.270

2.2.5. Suça İştirak Halinde Yetkili Mercinin Belirlenmesinde İzlenecek Yol

Aynı maddenin dördüncü fıkrasında geçen “*Ast memurla üst memurun aynı fiile iştiraki halinde iznin, üst memurun bağlı olduğu merciden isteneceği*” hükmü gereği hiyerarşik olarak ast-üst konumunda olan memurların iştirak¹⁷⁹ halinde işledikleri suçlar için ast konumundaki memur, işlediği suçtan ötürü üst konumunda olan memur hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan makama tâbi olacaktır. Örneğin bir ilçe kaymakamlığına eğitim-öğretim faaliyetlerinde kullanılmak üzere gönderilmiş olan bir ödenek mevcut ise bu ödeneğin harcanması noktasında ilçe kaymakamı harcama yetkilisi, bu ödeneğin harcanmasında yürütülecek her türlü iş ve işlemi yürüten ilçe milli eğitim müdürlüğü personeli ise gerçekleştirme görevlisi durumundadır.¹⁸⁰Bu ödenek ile doğrudan temin yoluyla mal veya hizmet alımı gerçekleştirilerek sonucunda kişi mağduriyetine veya kamu zararına sebebiyet verecek bir usulsüzlük meydana gelmiş ise hem harcama yetkilisinin, hem de gerçekleştirme görevlilerinin hakkında soruşturma izni istenecektir. Bu koşulda harcama yetkilisi olan kaymakamın hakkında soruşturma izni vermeye yetkili makam, vali olduğu için gerçekleştirme görevlisi durumunda olan ilçe milli eğitim müdürlüğü personeli hakkında soruşturma izni vermeye yetkili makam da yine vali olacaktır.

Suçta iştirak eden memurların farklı kurumlarda olmaları durumunda aralarında ast-üst olma durumu söz konusu olmadığı için izin vermeye yetkili olan mercinin aynı veya farklı olacağı konusunda doktrinde tartışma mevcuttur.¹⁸¹ Örneğin, defterdar ile

¹⁷⁹ İştirak: Doktrinde bir kişi tarafından işlenen suçun, birden fazla kişi tarafından iş birliği içerisinde gerçekleşmesi olarak tanımlanmaktadır. Hakan Hakeri, age, s.534, İştirakin oluşması için dört şart ön görülmüştür. “*Faillerin sayısının çokluğu, bir fiilin tüm şerikler tarafından icra edilmesi, şerik fiillerinin neticeye sebebiyet vermesi, suçun işlenmesi için iştirak iradesinin varlığı*” iştirak için gerekli şartları oluşturmaktadır. Doğan Soyaslan, age, s. 494

¹⁸⁰5018 Sayılı Kamu Mali Yönetim Kontrol Kanununun 31’nci maddesinin birinci bendinde “*Bütçeye ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi harcama yetkilisidir*” Aynı kanunun 33’üncü maddesine göre “*harcama yetkililerinin harcama talimatı üzerine; işin yaptırılması, mal veya hizmetin alınması, teslim almaya ilişkin işlemlerin yapılması, belgelendirilmesi ve ödeme için gerekli belgelerin hazırlanmasında görevli olan kişiler*” ise gerçekleştirme görevlileridir. Mal veya hizmet alımlarında, 5018 Sayılı Kanunda harcamaya ilişkin yürütülecek iş ve işlemlerde karar mercii durumunda olan harcama yetkilileri ile harcama yetkilisinin talimatı doğrultusunda yürütülecek tüm iş ve işlemleri yerine getirme durumunda olan gerçekleştirme görevlileri, müşterek sorumludur.

¹⁸¹Farklı kurumlardaki memurların iştirak halinde suç işlemleri durumunda bu memurların suçu işlediği tarihte yürüttüğü göreve ilişkin statülerine bakılarak her iki kamu görevlisi için de daha

ilçe milli eğitim müdürünün iştirak halinde suç işlemesi durumunda defterdar hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan valinin, her iki memur için soruşturma izni vermeye yetkili merci olup olamayacağı sorusu akla gelmektedir. Aynı konu için ilçe milli eğitim müdürü açısından kaymakamın, defterdar açısından da, valinin, yetkili olup olamayacağı da akla gelen diğer bir sorudur. Kanaatimizce üst memur kavramını amir kavramı ile eş anlamlı kavramlar olarak değerlendirmek doğru olmayacaktır. Aynı kurum içerisinde dahi görev yürütülürken üst, bazen ast'ın amirini devre dışı bırakarak daha astı konumunda olan memura emir verme yetkisine haiz olamayabilmektedir. Bu yüzden bu maddeye memuriyetin genel hiyerarşisi bakımından yaklaşmak daha doğru olacaktır. Bu bağlamda değerlendirme yapılacak olursa, vali adına işlem yürüten bir memurun kaymakam adına işlem yürüten bir memura göre üst olduğu açıktır. Bu bakımdan defterdar ile ilçe milli eğitim müdürünün iştirak ettiği suçta, bu memurlardan birinin kaymakam adına diğerinin vali adına işlem yürüten memurlar olduğu ve bu bakımdan defterdarın üst memur olduğu yönünde yorum yapmak, daha isabetli olacaktır. Aralarında emir alma verme ilişkisi olmadığından yola çıkarak vali adına işlem yürüten defterdarı kaymakam adına işlem yürüten ilçe milli eğitim müdüründen üst kabul etmemek ve bu yolla soruşturma izni verecek mercileri farklı olarak belirlemek yasanın 14'üncü maddesinin dördüncü fıkrasında geçen, ast'ın üst'e tâbi olması kuralına aykırılık teşkil edecek ve yürütülen işlemi yetki yönünden sakat hale getirecektir.

İştirak memur ve memur olmayan kişiler arasında gerçekleşmiş ise yasanın 10'uncu maddesinde geçen “ *Bu kanun kapsamındaki suçların iştirak halinde işlenmesi durumunda memur olmayanın memur olanla aynı mahkemede yargılanacağı*” hükmü gereği, memur olmayan şahıs memurla aynı mahkemede yargılanacaktır. Düzenleme kovuşturma evresine yönelik olduğu için memur olmayan kişilerin, memurlar gibi izin alındıktan sonra soruşturulabileceği şeklinde yorumlanmamalıdır. Memur olmayan kişiler için izin şartı aranmaz. Bu kimselerin memurlar ile birlikte iştirak ettikleri suçlardan ötürü soruşturulmaları doğrudan cumhuriyet savcılarınca gerçekleştirilecektir.

üst düzey kamu görevlisi konumunda olan memurun hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan merci tarafından izin alınması gerektiği savunulan bir görüştür. İbrahim Topuz, age, s.166 Bu iki memurun, hiyerarşik olarak ast- üst olmadığını bu bağlamda her kamu görevlisi için suçun işlendiği tarihte izin vermeye yetkili olan mercilerce ayrı ayrı soruşturma izni alınması gerektiği de, savunulan diğer bir görüştür. Türker Karavaizoğlu, age, s.66

2.2.6. İzni Vermeye Yetkili Mercinin Tespitinde Yasada Belirsiz Olan Durumlar

Kanunda belirtilmiş olmasa da ilçe belediyesi ve belde belediyesinde görevli memurlar ile diğer kamu görevlileri hakkında, kaymakamın soruşturma izni vermeye yetkili olduğu doktrinde kabul görmektedir.¹⁸² Aynı durum, ilçeye bağlı beldelerde görevli olan bekçi, jandarma erleri, köy ihtiyar kurulu gibi ilçe sınırlarında görevli kamu görevlileri için de geçerlidir.¹⁸³ Danıştay 1. Dairesi, ilçede müşterek kararname ile atanan kaymakamdan başka kamu görevlisinin bulunmamasından ötürü, ilçe sınırları içerisinde görev yapan tüm kamu görevlileri hakkında kaymakam tarafından soruşturma izni verileceğine hükmetmiştir.¹⁸⁴ Ancak, bu kararın bir istisnası bulunmaktadır. İlçe sınırları içerisinde görev yapıp bölge düzeyinde teşkilatlanmış olan Karayolları Genel Müdürlüğü, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü gibi kurumların memurları hakkında 4483 Sayılı Kanunun 3-“c” maddesi gereği vali soruşturma izni verecektir. Danıştay 1. Dairesinin aynı yıl vermiş olduğu bir başka kararı da bu yöndedir.¹⁸⁵

Kanunda geçen “*en üst idari amir*” kavramından, (m.3/d) hangi kamu görevlisinin anlaşılması gerektiği konusunda da doktrinde ve yüksek mahkeme kararlarında farklı görüşler mevcuttur. “En üst idari amir” kavramının başbakanlık ve bakanlıklarda müsteşarı ifade ettiğini savunanlar olduğu gibi¹⁸⁶ bu kavramın, başbakanlıkta başbakanı, bakanlıklarda da bakanı ifade ettiğini¹⁸⁷, kavramın bakanlıklarda ve başbakanlıkta müsteşarı ifade ettiğini ancak bu yetkinin bakanlıkta bakan, başbakanlıkta başbakan tarafından da kullanılabileceğini savunanlar vardır.¹⁸⁸

Danıştay 1’nci Dairesi 2000 yılında konu ile ilgili vermiş olduğu bir kararında “en üst idari amir” kavramının Başbakanlıkta ve bakanlıklarda müsteşarı ifade ettiğine

¹⁸² İbrahim Topuz age, s.150, İbrahim Pınar, age, s.246

¹⁸³ Erol Çetin, age, s.448

¹⁸⁴ D. 1.D, KT, 28.03.2002, E,2002/28, K, 2002/43 nakleden İbrahim Pınar,age, s.246

¹⁸⁵ Danıştay 1. Dairesi, Bölge müdürlüğüne bağlı durumda olup ilçe sınırları içerisinde görev yapan kamu görevlileri hakkında, 4483 Sayılı Kanunun 3-“c” maddesi gereği soruşturma izni vermeye yetkili olan mercinin, vali olduğuna hükmetmiştir. D. 1.D. KT, 04. 10. 2000, E,2000/151,K,2000/144 Nakleden, İbrahim Topuz, s. 155

¹⁸⁶ İbrahim Pınar *4483 Sayılı Kanuna Göre Memur Suçlarında İdari ve Adli Soruşturma Usulleri* , Seçkin Yayıncılık, 2003, s.34

¹⁸⁷ İbrahim Topuz, age, s.160

¹⁸⁸ Erol Çetin, age, s.451

hükmetmiştir.¹⁸⁹Yargıtay 4. Ceza Dairesi¹⁹⁰ ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi¹⁹¹ farklı tarihlerde vermiş oldukları kararlarında müsteşarın bakanlık ve başbakanlıkta en üst idari amir olamayacağına hükmetmişlerdir. Yargıtay 4. Ceza Dairesi ve Ankara Bölge İdare Mahkemesine göre “*en üst idari amir*” başbakan ve bakanı ifade etmektedir.

Başbakanlık Teftiş Kurulunun “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna İlişkin Uygulama Esasları” konulu 07.02.2000 tarihli ve 166 sayılı genelgesinde ise, Anayasal sistematikte yürütmeye ve idareye ayrı yer verildiği, bakanın yürütmenin başı olması itibarıyla en üst amir olduğu, ancak “en üst idari amir” olamayacağı, en üst idari amir kavramının, bakan dışında olup, disiplin amiri sıfatını taşıyan en üst memur olarak kabul edilmesinin doğru olacağı belirtilmiştir.¹⁹²Genelgeye göre, en üst disiplin amiri sıfatını taşıyan bakan dışındaki yöneticinin müsteşar olduğu için “en üst idari amir” kavramı müsteşarı ifade etmektedir.

Kanaatimizce, 4483 Sayılı Kanunun 3’üncü maddesinin “e” bendinde getirilen “*Bakanlar Kurulu kararı ile veya Başbakanlık ve bakanlıklar ile bağlı kuruluşların merkez teşkilâtında görevli olup, ortak kararlar ile atanmış memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında ilgili bakan veya Başbakan*”, düzenlemesinde başbakan ve bakanın unvanı açıkça gösterildiği için, “d” maddesinde, “e” maddesinde belirtilen kamu görevlilerinden daha düşük statüdeki kamu görevlileri için işaret edilen “en üst idari amir” kavramının, hiyerarşik anlamda bakan ve başbakandan daha alt bir merciyi kastettiği açıktır. Bu bağlamda bakanlık merkez teşkilatında görev yapıp, müşterek karar ile atanmış memurlar hakkında soruşturma iznini vermeye yetkili merci açıkça bakan olarak gösterilmiş ise, bakanlık merkez teşkilatında çalışıp müşterek veya ortak kararname ile atanmamış daha alt düzey kamu görevlisi için “en üst idari amir” kavramının müsteşarı ifade edeceği görüşü daha isabetlidir.

¹⁸⁹ Danıştay 1. D, KT, 17.04.2000, E, 2000/29, K,2000/59 Nakleden Türker Karavaizoğlu, age, s. 72

¹⁹⁰ Y. 4. C.D, KT, 3.5.2004, E, 2003/8211, K,2004/5680, Nakleden İbrahim Topuz, age, s.160

¹⁹¹ Ankara Bölge İdare Mahkemesi, KT, 11.10.2000, E, 2000/526, K, 2000/563 Ae’ den nakledilmiştir

¹⁹² R. Bülent Tarhan, age, s.16-17

Bakanlıklarda “en üst idari amir” olma sıfatıyla soruşturma izni verme yetkisinin, hem bakan ve başbakan, hem de müsteşar tarafından kullanılabilceği görüşüne ise katılmamız mümkün değildir. Çünkü 4483 Sayılı Kanunda soruşturma izni verilmesi yetkisinin, kanunun işaret ettiği mercinin dışındaki mercilerce kullanılmasına imkan verecek bir düzenleme getirilmemiştir.

2.2.7. Yetkili Mercinin Tespitinde Ortaya Çıkan Sorunlar

En üst idari amir uygulamada başbakanlık ve bakanlıklarda müsteşar olarak kabul görmektedir. İdare, Kanunun 3’üncü maddesinin “e” bendi doğrultusunda, bakanlar kurulu kararıyla ya da bakanlık veya başbakanlık merkez teşkilatında çalışıp müşterek kararla atanmış olan personel hakkında soruşturma iznini vermeye yetkili olan makam açıkça bakan ve başbakan olarak gösterildiği için, aynı maddenin “d” bendi gereği müşterek veya bakanlar kurulu kararı ile atanmamış olan tüm bakanlık ve başbakanlık merkez teşkilatı memurları için müsteşarın, “en üst idari amir” olduğunu kabul etmektedir .

Bakanlık merkez teşkilatında, çalışan bir memur hakkında soruşturma izni vermeye yetkili mercinin müsteşar, ya da bakan olmasında belirleyici faktörün atanma usulü olduğu açıktır. Memur, bakanlar kurulunda bulunan tüm bakanların uygun görüşünü belirten imzası ve sonrasında cumhurbaşkanının onayı ile resmi gazetede yayımlanmak suretiyle atanmışsa “bakanlar kurulu kararı” ile atanmıştır. İlgili bakanın teklifi, başbakanın kabulü, cumhurbaşkanının onayı ile resmi gazetede yayımlanarak atanmışsa “müşterek karar” ile atanmıştır.

Hangi memurun nasıl atanacağını düzenleyen 2451 Sayılı “*Bakanlıklarda ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanun*” dur. Kanunun 2’nci maddesinde, ekinde yer alan “I” sayılı cetvelde gösterilen memurların bakanlar kurulu kararıyla, “II” sayılı cetvelde gösterilen memurların ise müşterek karar ile atanacağı düzenlenmiştir.¹⁹³

¹⁹³ 2451 Sayılı Kanunun “I” sayılı cetvelinde “*Valiler, büyük elçiler, daimi temsilciler, daimi delegeler, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri, Diyanet İşleri Başkanı ve Yüksek Din Kurulu Üyeleri, Yüksek Denetleme Kurulu Başkan ve Üyeleri, Devlet Personel Heyeti Başkanı, Heyet*

Aynı yasanın 3'üncü maddesinde ise bu iki cetvelde gösterilmeyen diğer memurların, kendi özel yasalarındaki hükümler doğrultusunda atanacağı belirtilerek bu memurlar için bakan veya yetkisini devrettiği daha alt kademelerdeki yöneticilerin tasdiki ile atanma ön görülmüştür. Maddeye göre iki cetvelde yer almayan kamu görevlilerinin tek kişinin imzası ile atanması mümkündür.

Bakanlık müfettişleri 2451 Sayılı Kanunun "II" numaralı cetvelinde yer alması itibarıyla müşterek karar ile atanan bir memurdur. 4483 Sayılı Kanunun 3'üncü maddesinin "e" bendi gereği hakkında soruşturma izni vermeye yetkili merci bakandır. Ancak bazı bakanlıkların teşkilat yasalarında yapılan değişikliklerden sonra bakanlık müfettişi olarak görev yapan denetim görevlileri, aynı görevi yürütmelerine karşılık kadroları, denetçi kadrosuna¹⁹⁴ aktarılmıştır. Denetçi 2451 Sayılı Kanunun "II" sayılı

Üyeleri ve Genel Sekreteri gösterilmiştir. Kanunun "II" sayılı cetvelinde ise "*Müsteşar ve Yardımcıları (Dışişleri Bakanlığı Genel Sekreteri ve Yardımcıları dahil); Genel Müdür ve Yardımcıları (Ticaret Bakanlığı Dış Ticaret Genel Sekreteri ve Yardımcısı, Hazine Genel Müdürü ve Milletler Arası İktisadi İşbirliği Teşkilatı Genel Sekreteri ve Yardımcısı, İçişleri Bakanlığı Sivil Savunma idaresi Başkanı ve Yardımcısı dahil), Devlet Planlama Teşkilatı Genel Sekreteri ve Daire Başkanları, Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurul Üye ve Genel Sekreteri, Vakıflar Genel Müdürlüğü İdare Meclis Başkan ve Üyeleri, Devlet İstatistik Enstitüsü Başkanı, Atom Enerjisi Komisyonu Genel Sekreteri, Bakanlıklardaki Kurul Başkanları ve Üyeleri, Bakanlık Müfettişleri (Maliye Bakanlığı Hesap Uzmanları ve Bankalar Yeminli Murakıplar dahil), Bakanlık Müşavirleri, Birinci Hukuk Müşaviri, Bakanlık Daire Başkanları, İl İdare Şube Başkanları, Bölge Müdürleri ve Başmüdürler, Vali Muavini, Kaymakam, İl Hukuk İşleri Müdürü, İl Emniyet Müdürü, Cumhuriyet Savcıları ve Savcı yardımcıları.*" gösterilmiştir. "I" sayılı cetvelde yer alan memurların atanabilmesi bakanlar kurulu kararına bağlıdır. Bakanlar kurulu kararları kabinedeki tüm bakanların oy birliği ile alındığı için "I" sayılı cetvelde yer alan memurların kabinde yer alan tek bir bakanın dahi muhalefet şerhi düşmesi durumunda atanabilmesine olanak yoktur. "II" sayılı cetvelde yer alan memurlar ise ilgili bakanın inhası başbakanın kabulü ve cumhurbaşkanının onayı sonucunda resmi gazetede yayımlanarak atanırlar

¹⁹⁴Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, Milli Eğitim Bakanlığı, Sağlık Bakanlığında görev yapan müfettişler teşkilat yasalarında yapılan değişikliklerden sonra denetçi unvanını almıştır. 14.09. 2011 tarihli ve 652 Sayılı KHK ile müfettiş iken denetçi unvanına aktarılan memurlar aynı yasanın 17'nci maddesinin "d" bendinde yer alan "*Bakanlık teşkilatı ile personelinin idarî, malî ve hukukî işlemleri hakkında denetim, inceleme ve soruşturma yapmak*" düzenlemesi ile bu unvanda iken müsteşar dahil tüm bakanlık personeli hakkında ön inceleme yürütme yetkisi almıştır. 14.03.2014 tarihinde 652 Sayılı KHK' da 6528 Sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile denetçi iken maarif müfettişi unvanını alan taşra denetim elemanları ise aynı kanununun aynı maddesinde "ç" bendi ile değişiklik yapılmasından sonra "*Bakanlık teşkilatı ve personeli ile Bakanlığın denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemlerine ilişkin olarak, usulsüzlükleri önleyici, eğitici ve rehberlik yaklaşımını ön plana çıkaran bir anlayışla, Bakanlığın görev ve yetkileri çerçevesinde denetim, inceleme ve soruşturma iş ve işlemlerini Maarif Müfettişleri aracılığıyla yapmak*" hükmü doğrultusunda, müsteşar dahil, tüm bakanlık personeli hakkında her çeşit soruşturma görevini yürütmekle yetkili kılınmıştır.

çetvelinde yer almayan bir kadro olduğu için, kadrosu müfettiş olup müşterek karar ile atanan müfettişler, denetçi kadrolarına aktarıldıklarında, diğere alt düzey memurlar gibi, bakanlık merkez teşkilatında çalışıp tek imza ile çıkarılan kararname sonucu atanan memur haline gelmiştir.

Bu memurların hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan merci de, kanunun 3'üncü maddesinin "d" bendi gereği müsteşar olmuştur. Ancak bu kamu görevlilerinin büyük bir kısmı, kendi özel teşkilat yasaları gereği, kendilerine soruşturma izni veren merci durumuna gelen müsteşar hakkında 4483 Sayılı Kanun gereği ön inceleme yürütebilmektedir. 14.09.2011 tarihinde yayımlanan 652 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Milli Eğitim Bakanlığı Teşkilat Yasası değişmiş ve mülga teşkilat yasası olan 3797 Sayılı Milli Eğitim Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda müfettiş olarak çalışan memurlar 652 Sayılı KHK'nın geçici 3'üncü maddesinin 6'ncı bendi gereği başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın denetçi kadrolarına atanmışlardır. Aynı kamu görevlileri, 652 Sayılı Yasada 6528 Sayılı Kanunla yapılan yeni bir değişiklik ile taşra kadroları olan maarif müfettişi kadrolarına atanmışlardır. Bu kamu görevlileri aslında il düzeyinde teftiş ve soruşturma yapmaya yetkiliyken merkeze görevlendirilerek ülke düzeyinde teftiş ve soruşturma yapabilecek personel haline dönüşmüştür. Hem Milli Eğitim Denetçileri, hem de, KHK'da yapılan değişiklik sonucu taşra kadrolarında görev yapıp merkezde görevlendirme yoluyla çalıştırılan maarif müfettişleri, 652 Sayılı KHK gereği kendisine soruşturma izni verme merci olan müsteşarın hiyerarşik olarak astı konumundadır¹⁹⁵.

Müsteşarın, Milli Eğitim Bakanlığı personeli olması ve 652 Sayılı KHK gereği de Milli Eğitim Denetçisi ve maarif müfettişinin tüm Milli Eğitim Bakanlığı personeli denetleyip soruşturabilmesi nedeniyle ast konumdaki denetçi ve maarif müfettişlerinin üst konumda olan müsteşar hakkında aynı zamanda ön inceleme yürütebilme yetkileri bulunmaktadır.

¹⁹⁵ Rehberlik ve Denetim Başkanlığı 652 Sayılı KHK'ya göre hizmet bitimidir ve müsteşar aynı mevzuata göre tüm hizmet birimlerine emir ve talimat verebilir.

Müsteşarın hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan merci bakan olduğu için tek imza ile atanan memur konumunda olan maarif müfettişlerinin aynı zamanda bakana da bağlı olmaları itibarıyla, bakan tarafından ön inceleme sıfatıyla yetkilendirildiklerinde amiri konumunda olan müsteşar hakkında ön inceleme yapabilmeleri mümkündür. Kanaatimizce denetçi ve maarif müfettişlerinin müşterek veya ortak kararname ile atanmamaları bakımından kendileri hakkında soruşturma izni vermeye yetkili mercii olan müsteşarın astı oldukları açık olduğu için, kendilerinin üstü konumunda olan müsteşar hakkında aynı zamanda Milli Eğitim Bakanlığı personeli olması sıfatıyla ön inceleme yürütebilmesi kanaatimizce hem memuriyet hiyerarşisine hem de 4483 Sayılı Kanuna aykırı bir düzenlemedir¹⁹⁶. Bu yüzden, bakanlıkların ve genel müdürlüklerin denetim birimlerinin doğrudan bakan veya genel müdüre bağlı kurullar şeklinde yapılandırılması gerektiği kanaatindeyiz.

2.3. ÖN İNCELEME VE İZLENECEK USUL

2.3.1.Ön İnceleme Emri Verilmesi

Kanunda “İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır” hükmü mevcuttur.(m.5/1) Madde de geçen “başlatır” ibaresi ile ön inceleme yürütülmesi zorunlu kılınmıştır. Ön inceleme, izni vermeye yetkili olan mercinin kararını vermesine esas teşkil edecek ve konu ile ilişkili olan inceleme-soruşturma işleminden ibarettir.¹⁹⁷ Aynı madde de “Ön inceleme, izin vermeye yetkili merci tarafından bizzat yapılabileceği gibi, görevlendireceği bir veya birkaç denetim elemanı veya hakkında inceleme yapılanın üstü konumundaki memur ve kamu görevlilerinden biri veya birkaçı eliyle de yaptırılabilir.” yönünde düzenleme de mevcuttur.(m.5/3)

¹⁹⁶ 4483 Sayılı Kanunun 5’nci maddesinin üçüncü bendinde ön incelemenin hakkında ön inceleme yapılan kişinin üstü konumundaki bir memura veya denetim personeline yaptırılabilmesi mümkündür. Ancak denetim elemanının ön inceleme yapacak kamu görevlisinin astı olması durumunda bu görevi yürütüp yürütmeyeceği belirsizdir. Kanaatimizce müfettiş de bir memur olduğu için kendisinin astı olduğu açık olan bir kamu görevlisi hakkında ön inceleme olarak görevlendirilmesi kanuna aykırılık teşkil etmektedir.

¹⁹⁷ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.264

Maddeye göre ön inceleme başlatma yetkisi ile ön incelemenin kim tarafından yürütüleceğine karar verme inisiyatifi, izin vermeye yetkili merciye verilmiştir. O halde, yetkili mercinin ön inceleme başlatılması yönünde vereceği emir de ön inceleme için talimat niteliğinde olacaktır.

Madde izni vermeye yetkili makama, ön incelemenin bizzat kendisi tarafından gerçekleştirilme, hakkında ön inceleme yapılacak memurun üstü konumda olan bir veya birden fazla memur vasıtasıyla yaptırabilme veya denetim elemanları tarafından yürütülmesini sağlama yetkisini vermiştir.

Ön inceleme şayet izni vermeye yetkili makam tarafından bizzat yapılacak ise izni vermeye yetkili makamın, ön incelemeci sıfatıyla kendisine emir verebilme gibi bir durumu olamayacağından ön incelemeci sıfatıyla yapmış olduğu her hangi bir idari eylemi veya bu doğrultuda tesis edeceği her hangi bir idari işlemi kanaatimizce ön incelemenin başlaması için yeterli olacaktır. Örneğin, izni vermeye yetkili mercinin kendisinin yürüteceği bir ön inceleme için her hangi bir belgeyi dosyalanması bile kanaatimizce ön inceleme emri niteliğindeki bir idari eylemi ifade etmektedir.¹⁹⁸

İzni vermeye yetkili merci, hakkında ön inceleme yapılacak kişi veya kişiler ile ilgili yürütülecek işlemin, şahısların üstü konumunda olan memur vasıtasıyla gerçekleştirilmesi yönünde bir tercih kullanmış ise kanaatimizce üst konumda olan ön incelemecinin öncelikle izni vermeye yetkili merciye bağlı bir memur olarak seçilmesi ve yapılacak yetkilendirmenin bizzat izin vermeye yetkili merci tarafından onaylanması zorunludur.

¹⁹⁸4483 Sayılı Kanunun 6'ncı maddesinin birinci paragrafında ön incelemecinin, yürüttüğü çalışmada, "...hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesini de almak suretiyle" ön inceleme raporunu teslim etmesi zorunlu kılınmıştır. Ancak usul olarak delillerin karartılmaması amacıyla, soruşturmanın gizliliğine istinaden, hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin bilgisine en son başvurulması genel teamüldür. Bu durumda izni vermeye yetkili makamın ön incelemeyi bizzat kendisi gerçekleştirecek olması durumunda, kendisinin ön inceleme emri mahiyetinde bir resmi yazı yazması bu yazının muhatabı olacak iddialara muhatap kişinin soruşturmada bazı delilleri karartılmasına neden olabilir. Bu yüzden izni verecek merci tarafından bizzat gerçekleştirilecek ön incelemeler bakımından ön incelemenin gerçekleştirilmesi için ortaya koyulacak her hangi bir hareket ön inceleme emri ile aynı hukuki sonucu içerecektir ve kanaatimizce ön incelemeye başlanması bakımından yeterlidir.

Bazen, hakkında ön inceleme yürütülecek memurun üstü konumda olan memur, izni vermeye yetkili makama bağlı olamaya da bilir. Hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin üstü konumda olan memur izni vermeye yetkili makama bağlı değilse görevlendirilmesi ön incelemeyi yürütecek mercinin bağlı olduğu birimden yapılmalıdır.¹⁹⁹ Bu da yeni bir yetkilendirmeyi gerektirir. Ancak bu durumda ön inceleme yapılacak memurun üstü konumda olan memurun ön inceleme için yetkilendirilmesine ilişkin onay yazısı yerine, bu onayın alınmasına esas olan izni vermeye yetkili makamca tesis edilmiş onay talep yazısı, ön inceleme emri olarak kabul edilmelidir .Söz gelimi, İlçe Milli Eğitim Müdürü hakkında yürütülmesi gereken bir ön incelemenin, denetim elemanı olmayan ancak hakkında ön inceleme yapılacak memura göre üst konumda olan bir memur vasıtasıyla gerçekleştirilmesi yönünde bir kanaat oluşmuş ise, izni vermeye yetkili makam olan kaymakamca, bu görevin ilçede yer alan her hangi bir memura yaptırılabilme olanağı yoktur. Çünkü ilçe milli eğitim müdürü ilçe milli eğitim teşkilatının en yüksek memurudur. İlçede kendisinden daha üst konumda olan kaymakam haricinde memur bulunmamaktadır. Kaymakam ise, kendisi hakkında izni vermeye yetkili merci durumundadır. İlçede yer alan diğer daire amirleri de kendi buldukları teşkilatların en üst yöneticileri olmaları itibarıyla, ilçe milli eğitim müdürünün eşiti konumda olan memurlardır. Bu durumda, soruşturma izni vermeye yetkili merci olan kaymakamca ilçe milli eğitim müdürünün üstü konumda olan bir memurun ön incelemeci olarak görevlendirilmesi kararlaştırılmışsa, İl Milli Eğitim Müdürlüğünden ön incelemeci talep edilmelidir. İl milli eğitim müdürlüğünce de bu talep doğrultusunda bir görevlendirme onayı alınmalıdır. Çünkü, İl Milli Eğitim Müdürlüğünde görevli personel ilçe yönetim teşkilatına bağlı değildir. Bu durumda kaymakam tarafından yazılan ön incelemeci talep yazısı kanaatimizce ön inceleme emridir. Ön incelemecinin bağlı bulunduğu merci tarafından alınacak görevlendirilmesine ilişkin onay belgesi ise ön inceleme emri kabul edilmemelidir.

¹⁹⁹ 4483 Sayılı Kanunun 5'nci maddesinin üçüncü bendinde “...*İnceleme yapacakların, izin vermeye yetkili mercinin bulunduğu kamu kurum veya kuruluşunun içerisinde belirlenmesi esastır. İşin özelliğine göre bu merci, anılan incelemenin başka bir kamu kurum veya kuruluşunun elemanlarıyla yaptırılmasını da ilgili kuruluştan isteyebilir. Bu isteğin yerine getirilmesi, ilgili kuruluşun takdirine bağlıdır.*” hükmü mevcuttur. Kanun maddesi ön inceleme yapacak kişilerin aynı kurum ve kuruluşun görevlendirilmesini temel esas olarak belirlemişken, başka kamu kurum ve kuruluşlar tarafından ön incelemeci görevlendirilmesini, ilgili kuruluşun takdirine bırakmıştır.

İzni vermeye yetkili merci denetim elemanı vasıtasıyla ön inceleme yapılmasını talep etmiş ise 4483 Sayılı Kanunun 5'inci maddesinin üçüncü bendinde geçen “görevlendireceği bir veya birkaç denetim elemanı” ibaresi gereği denetim elemanı görevlendirilmesi zorunluluk arz etmektedir. Kanun maddesinde “görevlendireceği” ibaresiyle düzenleme yapılmıştır.

Denetim teşkilatları ülkemizde il düzeyinde, genel müdürlük düzeyinde veya bakanlık düzeyinde teşkilatlanmıştır. İlçe yönetim teşkilatına bağlı olarak görev yapan denetim teşkilatı ise bulunmamaktadır. Kaymakamın ön incelemenin denetim elemanı vasıtasıyla yapılmasını talep etmesi durumunda, denetim elemanının bağlı oldukları mercinin görev emrine göre hareket edebilmesi mümkün olduğundan, denetim elemanının bağlı makam tarafından ikinci bir yetkilendirme emri verilmesi zorunludur. Ancak kanaatimizce yasa maddesinde geçen “görevlendireceği bir veya birkaç denetim elemanı” ibaresi gereği kaymakam tarafından yazılan ön inceleme için denetim personeli talep yazısı, ön inceleme emri niteliğinde olup denetim elemanının bağlı bulunduğu merci tarafından, denetim elemanının görevlendirilmesi için yazılan ikinci resmi yazı ise yetkilendirme onayı mahiyetindedir. İzin vermeye yetkili merci tarafından başlatılacak ön inceleme için, denetim personeli talebinin yerine getirilmesi zorunludur. Denetim personelinin bağlı bulunduğu amir tarafından ön inceleme emri niteliğinde olan talep, bir yetkilendirme onayına bağlanmaz ise denetim elemanının bağlı bulunduğu merci bakımından soruşturmanın gecikmesine neden olunması bakımından “görevi kötüye kullanma” suçu oluşacaktır.²⁰⁰

Ön inceleme emrine itiraz edilebilmesi konusu 4483 Sayılı Kanunda düzenlenmemiştir. Ancak ön inceleme emrinin hukuksal anlamda sonuç doğuran işlemler olmaları ve idarenin tek yanlı irade açıklaması niteliğindeki işlemler olması itibarıyla idari dava konusu yapılabileceğine ilişkin doktrinde görüş bulunmaktadır.²⁰¹ Bu işlemlerin ceza kovuşturması öncesinde yapılan bir usul işlemi olduğunu ve bu bağlamda idare hukuku alanında sonuç doğurmadığını, bu sebeple de, idare

²⁰⁰ Erol Çetin, age, s.457-458

²⁰¹ İbrahim Pınar, age, s. 275

mahkemelerinde iptal davasına konu olamayacağını savunanlarda bulunmaktadır.²⁰² Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 1994 yılında vermiş olduğu bir kararında soruşturma emrinin aynı makam tarafından geri alınamayacağına hükmetmiştir.²⁰³ Kanaatimizce, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun bu kararı doğrultusunda idare hukukunun “şekilde ve usulde paralellik” ilkesi ön inceleme emri bakımından uygulanabilirlik kazanamadığına göre, sonuç doğuran işlemler olsalar dahi, idari işlemler için geçerli olan “geri alınabilirlik” ilkesinin uygulanamazlığı sebebiyle, ön inceleme emrinin idari dava konusu olamayacağını savunan görüş daha isabetlidir.

Ön inceleme emrinde hangi kamu görevlileri için hangi isnat edilen suç bakımından ön inceleme yürütüleceği açıkça belirtilmelidir. Derkenar emri niteliğindeki bir havale ön inceleme emri vasfı taşımamaktadır.²⁰⁴

2.3.2.Ön İnceleme Yapacak Merciler

Soruşturma izni vermeye yetkili olan mercilerin aynı zamanda ön inceleme yapmaya da yetkili merciler olduğunu söyleyebiliriz. Kanun “*İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır.*” Düzenlemesi ile, izin vermeye yetkili merci ile ön inceleme başlatmaya yetkili merciyi aynı kılmıştır. (m.5/1) Bu bağlamda, kanunun 3’ncü maddesinde geçen soruşturma izni vermeye yetkili olan mercilerin tamamı aynı zamanda ön inceleme yapacak merci durumundadır.

Kanunda, soruşturma izni vermeye yetkili merci için ön incelemeyi “*bizzat*” yürütme yetkisi de verilmiştir.(m.5/3) İzin vermeye yetkili merciler ön incelemenin

²⁰² İbrahim Topuz, age, s.173

²⁰³ DİDDGK, KT, 13.10.1994, E,1994/130, K,1994/109 Nakleden, İbrahim Topuz age, s.172

²⁰⁴ Danıştay 2’nci Dairesince derkenar emri niteliğinde olan bir havale, soruşturma izni vermeye yetkili makam tarafından yazılmış olsa dahi soruşturma emri niteliğinde görülmemiştir. Danıştay’ın bu kararı doğrultusunda ön inceleme emrinde, hakkında suç isnat edilen kamu görevlisi ile isnat edilen suçun açıkça yazılı olması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. D 2D,E,1985/423,K,1987/1399 Nakleden, Sabri Başköy, *Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Uygulanması*, Anıl Matbaa ve Ciltevi

yürütülmesi bakımından görevin bir başkası tarafından veya denetim elemanı vasıtasıyla yerine getirilmesini sağlatma yetkisi de bulunmaktadır. Bu yetki çerçevesinde yapılan talep, izin vermeye yetkili mercinin bulunduğu kuruluşlar tarafından yerine getirilmesi bakımından zorunluluk arz etmekteyken²⁰⁵ başka kamu kurum ve kuruluşları bakımından zorunluluk arz etmemektedir.²⁰⁶ Ön inceleme yürütülmesinin talebi izin vermeye yetkili mercinin bağlı bulunduğu kuruluşun dışındaki bir kuruluşa yapılmış ise, bu isteğin yerine getirilmesi kuruluşun takdirine bağlıdır. (m.5/3)

Bu durumda ön inceleme görevinin yürütülmesi bakımından, emri veren ve aynı zamanda soruşturma izni vermeye yetkili olan mercinin, üç farklı hareket alanı bulunmaktadır. Soruşturma izni vermeye yetkili merciler aynı zamanda ön inceleme yaptırmaya da yetkili merciler olma sıfatıyla bu görevi pek fazla tercih etmeseler de²⁰⁷ “bizzat” kendileri yürütecek, inceleme yapılacak memurun üstü konumundaki memura yaptırarak veya denetim elemanı görevlendireceklerdir. Her üç durumda da önincelemenin izin vermeye yetkili mercinin bulunduğu kuruluş tarafından yapılması esas olmaktadır.(m.5/3)

İzni vermeye yetkili mercinin görevini bağlı bulunduğu kuruluş tarafından yürütme zorunluluğu, aynı mercinin, bu görevin denetim elemanı görevlendirilmesi yoluyla yürütülmesi yönünde tercih kullanması durumunda, bazı zorlukları da beraberinde getirmektedir. Memurların büyük kısmı taşrada il ve ilçelerde çalışmaktadır. Bu çerçevede, ön inceleme yaptırma yetkisinin büyük oranda kaymakam ve valiler tarafından kullanıldığını söyleyebiliriz. Kaymakam ya da vali tarafından kullanılan ön inceleme yaptırma yetkisi, denetim elemanı tercih edilerek kullanılıyor ise İçişleri Bakanlığına bağlı birimler için denetim yetkisine haiz olan denetim elemanı görevlendirilme zorunluluğu da beraberinde oluşmaktadır.²⁰⁸

²⁰⁵Bkz sayfa 79

²⁰⁶ İzin vermeye yetkili mercinin bizzat gerçekleştirmediği denetim elemanı ya da hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin üstü konumda olan bir kişi tarafından ön incelemenin yürütülmesini ön görmesi halinde, bu doğrultuda gereken talep, izin vermeye yetkili merciden daha üst konumda olan merciden istemiş olsa dahi “ön inceleme emri” niteliğinde olacağı kanaatindeyiz. Bkz. “Ön İnceleme Emri Verilmesi” bölümü, s.87-90

²⁰⁷ İbrahim Topuz, age, s.169

²⁰⁸İçişleri Bakanlığına bağlı olan birimlerin denetlenmesinde yetkili olan denetim elemanları mülkiye müfettişleri ile valilikler bünyesinde görev mahalli idareler kontrolörleridir.

İl ve ilçelerde görev yapan bazı memurların, bağlı buldukları birimlerin denetim teşkilatı bulunmaktadır.²⁰⁹ Bu teşkilatlarda görev yapan memurlar özel olarak bağlı bulunduğu teşkilat için denetim ve soruşturma yapma eğitimi almış müfettiş ve denetmenlerden oluşmaktadır. Yürütülecek ön incelemenin suç isnat edilen memur hakkında teftiş ve soruşturma için özel eğitim almış kuruluşa bağlı denetim elemanlarınca yapılma imkanı varken izni vermeye yetkili olan mercinin bağlı bulunduğu teşkilatın denetim elemanlarınca yapılması zorunluluğu sonuçlandırılacak ön inceleme çalışmasının niteliğini de düşürecektir. Kanaatimizce yasanın 5'nci maddesinin üçüncü bendinde geçen “*izin vermeye yetkili merciin bulunduğu kamu kurum veya kuruluşunun içerisinde belirlenmesi esastır*” düzenlemesi “hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin bağlı bulunduğu kamu kurum veya kuruluş içerisinde belirlenmesi esastır” ibaresiyle değiştirilmelidir. Ön incelemeci görevin gereklerine aykırı davranışın olup olmadığını araştıran kişi konumunda olduğu için bu görevin varsa ön inceleme yürütülen kişinin görev yaptığı teşkilatın denetim elemanı vasıtasıyla gerçekleştirilmesi görevin daha nitelikli bir şekilde sonuçlandırılmasını sağlayacaktır.

Aynı durum ön inceleme yaptıracak ve ön inceleme emrini verecek mercinin bu görevin, hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin üstü konumda olan memur vasıtasıyla yürütülmesi yönünde bir tercih kullanması durumunda da söz konusudur. Bu durumda da ön inceleme yaptıracak merci görevlendireceği ön incelemeciyi, kanunun 5'nci maddesinin üçüncü bendi gereği, kendi görev yaptığı kuruluştan belirlemek

Kontrolörler valiliklere bağlı iken müfettişler İçişleri Bakanına bağlıdır. Ön inceleme başlatmaya yetkili olan kaymakamlara bağlı olarak görev yapan denetim elemanı ise bulunmamaktadır.

²⁰⁹Milli Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Denetim Başkanlığına bağlı illerde kurulmuş olan Maarif Müfettişleri Başkanlığı ile Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına bağlı il müdürlükleri bünyesinde kurulmuş Sosyal Güvenlik Denetmenliği birimleri, belli başlı özel taşra denetim birimleridir. Bu kuruluşlarda görev yapan maarif müfettişleri ve sosyal güvenlik denetmenleri çalıştıkları kuruluşlardaki personelin görev ve sorumluluklarını yerine getirme durumlarını tespit etme konusunda özel eğitim almış memurlardır. Örneğin, ilde görev yapan bir öğretmen hakkında maarif müfettişi varken, kanunun 5'nci maddesinin üçüncü bendi gereği izni vermeye yetkili makam olan kaymakamın bulunduğu kuruluş içerisinde ön incelemeci görevlendirilme zorunluluğu, bu görevin kaymakamca denetim personeli vasıtasıyla yerine getirilmesi ön görülmüş ise, eğitim-öğretim görevin yürüten öğretmenin görevinin gereklerine aykırı eylemlerinin varlığına yönelik yapılacak araştırmanın, eğitim-öğretim ile alakalı yetişmiş denetim personeli varken, bu doğrultuda eğitim almamış denetim personeli vasıtasıyla yapılması sorununu oluşturacaktır.

durumundadır.²¹⁰ Kanaatimizce, ön incelemeyi yaptıracak mercinin bağlı bulunduğu kuruluşa üst konumunda olan memur yerine hakkında ön inceleme yapılacak memurun bağlı bulunduğu kuruluşa bu memurun üstü olabilecek memur vasıtasıyla görevin yürütülmesi sonuçlandırılacak çalışmanın niteliğini de yükseltecektir.

Ön incelemecinin en önemli görevi, hakkında ön inceleme yürüttüğü kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı fiilinin olup olmadığını araştırmaktır. Araştırma görevi, hakkında ön inceleme yürütülecek kişinin bağlı bulunduğu kuruluşa olan kamu görevlilerince gerçekleştirilirse, ön incelemeci, hakkında çalışma yürüttüğü personelin görevlerini bu kuruluşun mensubu olması ve büyük olasılıkla da ön inceleme yürüttüğü kişinin yöneticisi olması itibarıyla daha iyi bilecek ve bu nedenle de görevin gereklerine aykırılık durumunu daha iyi tespit edecektir.

Ön inceleme yaptırma yetkisinin doğrudan belirli bir makam tarafından verilmiş olması itibarıyla, başka bir makama devredilemeyeceği doktrinde kabul görmektedir.²¹¹ Danıştay'ın farklı tarihlerde vermiş olduğu kararları da bu doğrultudadır.²¹² Bu yetkinin ast makam tarafından kullanılmayacağı gibi, üst makam tarafından da kullanılmayacağı, içtihatlarda yer almaktadır.²¹³ Kanaatimizce, kanunun 5'nci maddesinin birinci bendinde ön inceleme yapma, yaptırma yetkisi açıkça soruşturma izni vermeye yetkili makama verilmiş bir görev olduğu ve bu yetkinin üst makam tarafından kullanılabilmesine olanak tanıyan her hangi bir yasal düzenleme bulunmadığı için, kanunun ön inceleme başlatmaya, yürütmeye yetkili kıldığı mercinin

²¹⁰ Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, *4483 Sayılı Kanun İle Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Öncesi Aşamaya İlişkin Usul Ve İşlemler* Beta Yayınları 2010, s.61

²¹¹ Ulvi Saran, Mustafa Tekmen, *Yetki Devri* Mülkiye Müfettişlerinin 1994-1995 Kış Dönemi İnceleme Araştırma Raporları, İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Yayını 1995, s.9

²¹² D,1,D, KT, 26. 04. 2005, E, 2005/224, K, 2005/568, D, 5, D, KT, 13.12.1989, E, 1989/2735, K, 1989/2286, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol' a ait age s.55'den nakledilmiştir.

²¹³ Başbakanın ve Bakanın en üst idari amir durumunda olan müsteşara ait ön inceleme yaptırma kararını alamayacağına ilişkin D, 2, D, KT, 19/10/2005, E,2005/918, K, 2005/1235, numaralı kararı; Valinin kaymakam tarafından başlatılmadığı halde ilçede görev yapan memur hakkında bizzat ön inceleme başlatamayacağına ilişkin İzmir Bölge İdare Mahkemesinin 21/11/2001 tarih ve 2001/283 Esas, 2001/307 sayılı kararı ile Sakarya Bölge İdare Mahkemesinin 31.03.2003 tarih, 2003/39 Esas ve 2003/53 sayılı kararı bulunmaktadır. Ae' den nakledilmiştir. s. 56

emri bulunmadıkça, bu yetkinin üst makam tarafından kullanılma olanağı da bulunmamaktadır.

Askerler ve yargı mensupları, ön incelemeci olarak başka kamu kurum ve kuruluşlarında görevlendirilemeyecek kamu görevlileri olarak belirlenmiştir.(m.5/4) Bu kamu görevlilerinden askerler için kanun hükmü ile getirilen bu düzenlemenin gerekçesinin, onların tarafsızlığına gölge düşmemesi ve tartışılır hale gelmemeleri bakımından isabetli bir düzenleme olarak kabul görmekte, yargı mensuplarının görevlendirilmesine ilişkin düzenleme ise gereksiz bulunmaktadır.²¹⁴

Asker kişilerin tartışılır hale getirilmesinin önüne geçmek amacıyla bu düzenlemenin getirilmiş olabileceğine ilişkin görüşe katılmakla birlikte yargı mensuplarının başka kamu kurum ve kuruluşlarında görevlendirilmesine engel koyulmasının gereksiz olduğuna ilişkin görüşe katılmamız mümkün değildir. Kanaatimizce, ön incelemeci olarak farklı kurumlarda yargı mensuplarının görevlendirilmiş olması, onların hazırlayacakları ön inceleme raporlarındaki kanaatlerinin de soruşturma izni vermeye yetkili merci tarafından yerindeliğinin denetlenmesi sonucunu ortaya koyacaktır. Bu durumda yargı merciinin hazırlamış olduğu ön inceleme raporunun, idari bir merci tarafından yerindelik denetimine tâbi tutulması gibi bir sorunda, beraberinde oluşacaktır. Örneğin soruşturma izni vermeye yetkili merci olma sıfatıyla ön inceleme başlatabilecek merci durumunda olan kaymakam tarafından başlatılan bir ön incelemede, hakimin ön incelemeci olması durumunda, hakim tarafından yürütülerek sonuçlandırılan ön inceleme için hazırlanmış olan raporun, kaymakam tarafından değerlendirilmesi gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır.

Yargısal bir faaliyetin ön araştırması niteliğinde olan ön inceleme çalışmasında kaymakamın kararının hakim ya da savcı tarafından değerlendirmeye tabi tutulması sorun teşkil etmezken, hakim kanaatine göre hazırlanmış bir raporun kaymakam tarafından yerindelik denetimine tabi tutulması, yürütülecek çalışmanın hukuka uygunluğunu tartışılır hale getirecektir. Kanaatimizce hukuk fakültesi mezunu

²¹⁴ Kazım Yayla, age, s.99

durumunda olan yargı mercilerine ait kamu görevlilerinin hazırladığı ön inceleme raporunun, soruşturma izni vermeye yetkili olup hukuk eğitimi almış olsa da hukukçu olmayan bir merci tarafından yerindelik denetimine tabi tutulması yerinde bir yaklaşım olamayacağından kanunda bu doğrultuda getirilen engel doğru bir düzenlemedir.

2.3.3.Ön İnceleme Yapacak Mercilerin Yetkileri

Kanunda geçen “*Ön inceleme ile görevlendirilen kişi veya kişiler, bakanlık müfettişleri ile kendilerini görevlendiren merciin bütün yetkilerini haiz olup, bu Kanunda hüküm bulunmayan hususlarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre işlem yapabilirler; hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesini de almak suretiyle yetkileri dahilinde bulunan gerekli bilgi ve belgeleri toplayıp, görüşlerini içeren bir rapor düzenleyerek durumu izin vermeye yetkili merciye sunarlar*” düzenlemesi ile ön inceleme ile görevlendirilen kişilere geniş yetkiler tanınmıştır. (m.6/1)Ön inceleme yürüten kişi veya kişiler hem kendilerini görevlendiren mercinin, hem bakanlık müfettişlerinin hem de kanunda düzenlenmeyen hususlarda CMK’ da düzenlenmiş cumhuriyet savcısının yetkilerini kullanabilmektedir.²¹⁵

2.3.3.1. Ceza Muhakemesi Kanununa Dayanan Yetkileri

Kanun maddesinde geçen “*bütün yetkilerine haiz* ”ibaresinden kastedilenin ne olduğu konusu kanun maddesini tartışılır hale getirmiştir.²¹⁶(m.6/1)Çünkü kanun maddesi yetkinin sınırını açık bir şekilde düzenlememiştir.²¹⁷Özellikle CMK’ ya göre işlem yapabilme yetkisi cumhuriyet savcısına ait olan bütün yetkilerin kullanılıp kullanılmayacağı tartışmasını gündeme getirmektedir.²¹⁸

Ön incelemecinin CMK’ dan doğan yetkilerini kullanması bakımından cumhuriyet savcısına ait bütün yetkilerine haiz olduğunu savunanlar olduğu

²¹⁵Cumhur Şahin, age, s.100

²¹⁶Tahir Murat Akkan, age, s. 78

²¹⁷Cumhur Şahin, age, s.101

²¹⁸Ae. s.78

gibi²¹⁹ cumhuriyet savcısına ait olan yetkinin MMHK döneminde uygulanabileceğini ancak 4483 Sayılı Kanun döneminde uygulanamayacağını savunanlarda vardır.²²⁰ Danıştay 1'nci Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında ön incelemecinin yürüttüğü ön inceleme sınırı dahilinde cumhuriyet başsavcısına ait tüm yetkileri kullanabileceğine hükmetmiştir.²²¹ Doktrin ve içtihatlar doğrultusunda ön incelemecinin yürüttüğü görev itibarıyla cumhuriyet savcısına ait olup, CMK' dan doğan yetkilerin tümünü kullanabileceğine ilişkin görüşün daha fazla kabul gördüğünü söyleyebiliriz.

Ön incelemeci, CMK' dan doğan yetkilerini kullanmak bakımından itham edilen konumda olan kişinin²²² ifadesini alabilecek, konu ile ilgili tanık dinleyebilecek, istinabe düzenleyebilecek, bilirkişi incelemesi yaptırabilecek, delil toplayabilecek, keşif yapabilecek yakalama, arama, el koyma, gibi koruma tedbirlerine başvurabilecektir.

Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından sorulan görüş yazısına istinaden Danıştay 1. Dairesinin almış olduğu 17.04.2000 tarih- 2000/59 numaralı kararında, ön incelemecinin yetkilerinin çok geniş olduğuna hükmedilmiştir. Doktrinde ön incelemecinin CMK' da yer alan yetkileri bakımından yetkili ve görevli hakimden tutuklama talebinde dahi bulunabileceği savunulmaktadır²²³. Buna karşılık el koyma, yakalama emri düzenleme ve tutuklama talebinde bulunma yetkisinin ancak cumhuriyet savcısınca kullanılabilceğini, bu yetkinin ön incelemede olamayacağını savunanlar da vardır.²²⁴

²¹⁹ Mehmet Nadir Arıca, age, s.810, Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan , age, s.40-45, Hamide Zafer, age, s.1015-1016, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol , age, s.57-63, Tahir Murat Akkan, age, s.79, Cumhuriyet Şahin, age, s.103

²²⁰ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.294

²²¹ DİD, KT, 17.04.2000, E,2000/29, K, 2000/59 Cumhuriyet Şahin' e ait age' den nakledilmiştir.

²²² Ceza Muhakemesi Kanununun “Tanımlar” başlıklı 2'nci maddesinde hakkında suç isnat edilen kişinin soruşturma evresinde; sıfatının “şüpheli” olduğu, kovuşturma evresinde ise sanık olduğu belirtilmiştir. Buna göre iddialara muhatap olan bir şahıs, 4483 Sayılı Kanun kapsamında ön inceleme yürüten kişinin hazırlamış olduğu raporu değerlendiren izni vermeye yetkili olan makamın kararı sonrasında cumhuriyet savcısı tarafından soruşturulacak ve bu karar sonrasında şüpheli sıfatına bürünecek olduğu için ön inceleme aşamasında suç şüphesi altında olan kişi henüz “itham edilen” konumdadır. Şüpheli sıfatını kazanmamıştır.

²²³ Erol Çetin, age, s.461-465, Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan, age, s.40-45, İbrahim Topuz, age, s.185-188, İsmail Malkoç, age, s.261-283, Cumhuriyet Şahin, age, s.103

²²⁴ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.293-295, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s. 75 Türker Karavaizoğlu, age, s.88

Bu yetkinin ön incelemecide olamayacağını savunanlar; ön incelemecinin soruşturma aşamasında kullanılabilir yetkileri kullanma durumunda olamayacağını, ön inceleme safhasından sonra zaten yeniden bir hazırlık soruşturması safhasının olacağını, ön incelemecinin yürüttüğü görevin soruşturmanın başlaması veya başlamaması sonucuna hizmet eden ön bir çalışmadan ibaret olduğu, henüz soruşturmanın başlamadığı ve ancak soruşturma aşamasında bu yetkilerin kullanılabilirliği görüşündedirler²²⁵.

4483 Sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci bendinde “Cumhuriyet başsavcuları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler.” hükmü mevcuttur. Kanun maddesinde cumhuriyet savcılarına, izin vermeye yetkili mercinin kararını verene kadar kaybolma ihtimali olan delillerin tespitinden başka her hangi bir işlem yapma yetkisi verilmemiştir. Bu durumda, iddialara muhatap kişinin ifadesine dahi başvurmadan soruşturma izni vermeye yetkili olan merciye elindeki evrakı ve belgeleri göndermek durumunda olan cumhuriyet savcısının, soruşturma izni için ek süre dahil kırk beş gün boyunca sürece müdahil olamayacağı gibi bir sonuç söz konusudur. Bu gerekçeden ötürü kanaatimizce ön incelemede ek süre dahil toplam kırk beş günlük izin sürecinde ilgilinin ifadesine dahi başvuramayan cumhuriyet savcısına CMK’ da tanınmış olan yetkilerin ancak ön inceleme tarafından kullanılması mümkündür.

Bu yetkilerin ön incelemecinin talebi üzerine cumhuriyet savcısınca kullanılması ön inceleme süreci sonuna kadar geçecek zaman içerisinde delillerin karartılması riskini ortaya çıkaracaktır. Doğrudan izin vermeye yetkili merciye yapılmış ihbar ve şikâyetler üzerine yürütülen işlemler bakımından cumhuriyet savcılığına intikal etmiş bir konu henüz bulunmadığı için bu yetkinin ön inceleme aşamasında cumhuriyet savcılığı vasıtasıyla kullanılması olanaksızdır.

²²⁵Ae, s.293,295, Ae, s.75-76, Ae, s. 88

Ayrıca ön incelemecinin kanaatini içeren rapordaki “soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi” teklifine, izin vermeye yetkili merci, gerekçe göstererek uymayabilir. (m.6/2) Cumhuriyet savcısı soruşturma izni verilmesi durumunda veya soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapacağı itirazın kabulü durumunda, hazırlık soruşturmasına başlayabilecektir.(m.9/2) Bu gerekçeden ötürü cumhuriyet savcısının ön inceleme safhasında kendisine bildirilen CMK’ da yer alan yetkilerinin kullanılması talebi üzerine, karar alması, soruşturmaya da başladığı sonucunu ortaya koyacaktır. Oysa kanun cumhuriyet savcısını ya izin verilmesi durumunda ya da izin verilmemesi kararına yapacağı itirazın kabulü durumunda soruşturmayı sürdürme yetkisi vermiştir.

CMK’ da yer alan ve cumhuriyet savcısına tanınmış, tutuklanma talebinde bulunulması veya yakalama emri vermesi gibi yetkilerin ön incelemecinin bizzat kendisi yerine izni vermeye yetkili merci vasıtasıyla kullanılması da bazı sorunları beraberinde getirecektir. Böyle bir yol izlenmesi, tutuklama talebi bakımından uygulamada; ön incelemecinin önce izni vermeye yetkili merciye bu doğrultudaki gerekliliği bildirmesi, izni vermeye yetkili mercinin cumhuriyet savcısına talebi iletmesi²²⁶, bunun üzerine, cumhuriyet savcısınca görevli ve yetkili mahkemeye yapılacak ikinci bir talep ile iddialara muhatap kişinin tutuklanması gibi bir sonuca varacak uzun bir süreci gerektirecektir. Bu durumda kaçma ve delilerin karartılması gibi bir takım riskler ortaya çıkacaktır. Bu bakımdan kanaatimizce, ön incelemecinin yürüttüğü görev itibarıyla CMK’ da cumhuriyet savcısına verilmiş olan yetkilerinin tümünü doğrudan kullanabileceğini savunan görüş daha isabetlidir.

Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanması İle İlgili Olarak İç İşleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönergenin 27’nci maddesinde, ön inceleme ile görevlendirilenlerin, çalışmaları

²²⁶ İzin vermeye yetkili merciler kolluğun ancak idari amiri olabilirler. İzin vermeye yetkili mercilerin adli kolluk yetkileri bulunmamaktadır. Bu yüzden yakalama ve tutuklama talebi gibi adli kolluk mercilerince kullanılacak yetkilerin izin vermeye yetkili mercilerce doğrudan kolluk birimlerine talimat olarak iletilmesi mümkün değildir. İzin vermeye yetkili mercilerin böyle bir talebi yalnızca kolluğun adli amiri durumunda olan yargı mercilerine iletebilecekleri kanaatindeyiz.

esnasında gecikmesinde sakınca gördükleri hallerle sınırlı olmak kaydıyla, hakkında ön inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin üst ve konutunun aranması, özel haberleşmesine ilişkin mektup, telgraf ve diğer gönderileriyle, eşyasının zapt edilmesinin gerekli olduğu durumlarda, Ceza Muhakemeleri Kanununun 86-103'üncü maddeleri doğrultusunda hareket etme yetkisine haiz olduklarını düzenlenmiştir.²²⁷ 5320 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulanma Şekli Hakkında Kanunun 3'üncü maddesine göre Ceza Muhakemeleri Usul Kanununda geçen düzenlemelerin karşılığı CMK' da yer aldığı için CMK' nın 127'nci maddesi doğrultusunda ön incelemeci, cumhuriyet savcısına tanınmış olan el koyma yetkisini kullanabilecektir.

Keşif yapma CMK' ya göre cumhuriyet savcısına tanınmış bir yetkidir. (m.83/1) Ön incelemecinin bu yetkiyi kullanabileceği 4483 Sayılı Kanunda açıkça düzenlenmemiş olmasına karşılık kanunun uygulanmasını gösterir yönergede bu yetkinin gerektiğinde kullanılabilceği düzenlenmiştir²²⁸.

4483 Sayılı Kanunun Uygulanmasını gösterir İçişleri Bakanlığınca çıkarılmış yönergede ayrıca ön inceleme ile görevlendirilenlerin; çalışmaları esnasında gecikmesinde sakınca gördükleri hallerle sınırlı olmak kaydıyla, hakkında ön inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisinin üst ve konutunun aranması, özel haberleşmesine ilişkin mektup, telgraf ve diğer gönderileriyle, eşyasının zapt edilmesinin gerekli olduğu durumlarda, Ceza Muhakemeleri Kanununun 86-103'üncü maddeleri doğrultusunda hareket etme yetkisine haiz oldukları düzenlenmiştir²²⁹.

Ön incelemeci, muhbir veya şikâyetçi ile hakkında suç isnat edilen kişiyi CMK' dan doğan yetkilerine dayalı olarak çağırır.²³⁰ Danıştay 2'nci Dairesi bir kararında,

²²⁷ Cumhur Şahin, age, s. 104

²²⁸ Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanması İle İlgili Olarak İç İşleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönergenin 26'ncı maddesinde suç delillerinin kaybolmasının önüne geçmek gerekçesiyle ön incelemecinin keşif yapabileceği düzenlenmiştir.

²²⁹ Ae, s. 104

²³⁰ CMK' nın 233'üncü maddesinde “ *Mağdur ile şikâyetçinin, Cumhuriyet savcısı veya mahkeme başkanı veya hakim tarafından çağrı kağıdı ile çağrılıp dinleneceği*” hükmü mevcuttur. Ayrıca 4483 Sayılı Kanununda hakkında suç isnat edilen kişinin ifadesinin alınarak ön incelemenin tamamlanması bir zorunluluk olarak ön görülmüştür. (m.6/1) Bahadır Doğusoy age, s.210

hakkında suç isnat edilen kişinin ön incelemeci tarafından çağrılmasının zorunlu olduğuna hükmetmiştir.²³¹ İlgililerin telefon vb usulle yapılan davete gelme durumları oluşmıyor ise ön incelemeci sıfatıyla hareket edenlerin CMK' da belirtilen usulde ifadeye çağrısı, yazılı olarak yapma yetkileri bulunmaktadır.²³²

İlgililerin CMK kapsamında yapılan davete icabet etmemeleri durumunda kendilerinin zorla getirilebileceği konusunda doktrinde görüş birliği mevcut olmasına karşılık bu yetkinin hangi usulde ve kim tarafından kullanılacağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır.²³³ Kanaatimizce ön incelemecinin bu yetkiyi kolluk birimlerine doğrudan yapacağı bir yazışma ile kullanması mümkün gözükmemektedir. Zira zorla getirilecek kişiyi ifade vermeye mecbur kılacak mercii kolluktur. Polis Vazife Ve Salahiyet Kanunu gereği kolluk ya mülki idare amirinden ya da cumhuriyet savcısından emir alabilmektedir. Mevzuatta ön incelemecinin kolluğa talimat verebileceği gibi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ön incelemecinin doğrudan yazacağı bir talep üzerine kolluğun talebin gereğini yerine getirmesi mümkün gözükmemektedir. Bu bakımdan ön incelemecinin, kendisine soruşturma izni veren mercinin bilgisi dahilinde bu yetkiyi mülki idare amiri vasıtasıyla kullanması doğru olan yoldur.

Ön incelemeci sonuca, ulaşmak için teknik bilgi ile uzmanlık içeren konulara vakıf olunmasının gerektiğini takdir ederse, bilirkişiye başvurma yetkisine sahiptir.²³⁴ Ön incelemeci, ispat konusunda araştırma yapmak gerektiği kanaatine ulaşmış ise keşif yapabilir.²³⁵

²³¹ D2D,KT,21.11.2000,E,2000/3442,K,2000/3907

²³² CMK' nın 145'nci maddesi doğrultusunda ilgiliye ifadeye çağrı yazısı yazılarak bu yazıda ifadeye gelmemesi durumunda zorla getirileceğinin belirtilmesi gerekmektedir. Yazılan yazı ile ilgili tebligat 7201 Sayılı Tebligat Kanununa göre gerçekleştirilir.

²³³ CMK' nın 146'ncı maddesinde 5560 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda zorla getirme yetkisinin var olduğu açıklığa kavuşmuştur. Enver Salihoğlu, Selami Demirkol,s.79

²³⁴ Ön incelemeci bilirkişi görüşüne başvurmak durumunda olduğunda CMK' nın 62'nci madde hükümlerine göre hareket etmesi gerekmektedir.

²³⁵ Ön incelemeci keşif yapması gerekiyor ise CMK' nın 83'üncü maddesine göre hareket etmelidir.

Ön incelemece, CMK' nın 85'nci maddesi doğrultusunda hakkında ön inceleme yapılan kişiye yer gösterme yaptırma yetkisine sahiptir.²³⁶ Ön incelemece bu yetkisini kullanırken CMK' ya göre yer gösterme tutanağı düzenlemelidir.²³⁷

Ön incelemece, CMK' nın 87'nci maddesi doğrultusunda zorunlu hallerde hakime tanınan muayene ve otopsi yaptırılması yetkisini, kanuna göre cumhuriyet savcısı tarafından yetkili ve görevli hakimden talep edebilmektedir. Çoğu zaman bu yetki ağır cezayı gerektiren suçlarda kullanılmaktadır.²³⁸ Ağır cezayı gerektiren suçlar çoğu zaman 4483 Sayılı Kanunun kapsamı dışında olduğu için²³⁹ bu yetkinin savcı yerine doğrudan ön incelemece tarafından kullanılması doğru olmayacaktır. Ön incelemece yürüttüğü soruşturmada muayene ve otopsi yaptırılmasının talep edileceği istisnai bir durumu görevi ile ilişkili olarak tespit etmiş ise yetkili cumhuriyet savcısına konu ile ilgili gerekli hususları iletirken, yürüttüğü ön inceleme ile ilgili olan tüm belgeleri de kanaatimize tevdi etmelidir. Çünkü bu husus aynı zamanda ön incelemece tarafından yürütülen çalışmanın doğrudan cumhuriyet savcısı tarafından yürütülmesi gereken bir soruşturmayı gerektirdiği olasılığını da beraberinde getirmektedir.

2.3.3.2. Bakanlık Müfettişi ve İzin Vermeye Yetkili Mercinin Yetkileri

4483 Sayılı Kanunda, ön incelemececinin bakanlık müfettişleri yetkisine haiz olduğu belirtilmiştir. (m.6/1) Kanunda geçen bakanlık müfettişi yetkisine haiz olma düzenlemesinden kaynaklı yetkinin kullanılabilme durumunu değerlendirebilmek için, müfettişlerin bağlı buldukları birimlere göre kullanabilecekleri yetkinin sınırı üzerinde biraz irdeleme yapmakta yarar görmekteyiz.

Müfettişler, bir teşkilatın en üst amirine bağlı olarak görev yapan kamu görevlileridir. Ülkemizde genel olarak il²⁴⁰, genel müdürlük ve bakanlık düzeyinde

²³⁶ Enver Salihoğlu, Selame Demirkol, age, s.75

²³⁷ Ae, s.75

²³⁸ Ae, s.75

²³⁹ Bkz. Çalışmamızın 54-55'nci sayfaları

²⁴⁰ İl düzeyinde teşkilatlanmış olan denetim birimlerinde görev yapan denetim personelinin ismi ilgili teşkilat yasalarında genelde denetmen olarak gösterilmiştir. Ancak il düzeyinde teşkilatlanmış denetim birimlerine bağlı olduğu halde görev unvanı müfettiş olan denetim

teşkilatlanmışlardır. Müfettişlerin teftiş ve soruşturma yetkisi de bağlı buldukları mercinin yetkileri ile sınırlıdır.

Kanunun 6'ncı maddesinde geçen "*bakanlık müfettişleri yetkisine haiz olma*" düzenlemesinden ne kastedildiğinin değerlendirilebilmesi için, bakanlık müfettişlerinin diğer müfettişlere göre hangi farklı yetkileri kullanabileceğinin de açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Genel Müdürlük ve Bakanlığa bağlı olarak görev yapan müfettişlerin 657 Sayılı DMK' ya göre memurları görevden uzaklaştırma yetkisi bulunmaktadır.²⁴¹ İl düzeyinde teftiş ve soruşturma yetkisine haiz müfettişlerde böyle bir yetki bulunmamaktadır. Ön inceleme olarak görevlendirilen diğer memurlar gibi il düzeyinde teftiş ve soruşturma yetkisine sahip müfettişler de ön inceleme olarak görevlendirilmeleri durumunda bakanlık müfettişi yetkilerine haiz olurlar.

Ön incelemecinin teftiş ve soruşturmasını yürüttüğü kişiler üzerinde kullanacağı yetkiler bakımından bakanlık müfettişi yetkisine haiz olması itibarıyla genel müdürlük müfettişlerine göre kullanabileceği kanıt toplamada izleyeceği usul farklılığı dışında bir yetkisi bulunmamaktadır. Bu konuda, bakan adına teftiş ve soruşturma yapma yetkisine haiz oldukları için bakanlık müfettişlerinin, genel müdür ve üstü konumdaki kamu görevlileri hakkında da teftiş ve soruşturma yürütebilme yetkilerinin bulunduğunu söyleyebiliriz. Kanunun aynı maddesinde ön incelemecinin yetkisinin sınırı ile ilgili ayrıca "*kendilerini görevlendiren mercinin bütün yetkilerine*" haiz olma düzenlemesi getirildiği için bakanlık müfettişi yetkilerine haiz olma düzenlemesi, kanaatimizce izin vermeye yetkili mercinin daha üstü konumda olan kamu görevlileri hakkında da ön incelemecinin soruşturma yürütmeye yetkili olma sonucunu doğuramaz. Örneğin

personeli de bulunmaktadır. Büyük Şehir Belediyelerine bağlı belediye müfettişleri ile, İl milli eğitim müdürlükleri bünyesinde kurulmuş Maarif Müfettişleri Başkanlıklarında görev yapan maarif müfettişleri il düzeyinde teşkilatlanmış ve unvanı müfettiş olan denetim memurlarıdır. Maarif Müfettişleri kendi özel yasaları gereği Milli Eğitim Bakanlığında görevlendirilebilirler. Görevlendirildiklerinde bakanlık müfettişi yetkisi ile görev yürütürler. Ancak belediye müfettişlerinin genel müdürlük ve bakanlık düzeyinde yetkilendirilmeleri mümkün değildir.

²⁴¹ Bu yetki DMK' ya göre; atamaya yetkili amirler, bakanlık ve genel müdürlük müfettişleri, illerde valiler, ilçelerde ise kaymakamlar tarafından kullanılmaktadır. Kaymakamların ilçe idare şube başkanı hakkında bu yetkiyi kullanması ancak valinin muvafakati ile mümkündür. (m.138)

kaymakamın başlatmış olduğu bir ön incelemede görevli ön incelemece, yasada bakanlık müfettişi yetkisine haiz olduğu belirtilmiş olsa dahi valinin soruşturma izni vereceği bir memur hakkında ön incelemece olarak kendini yetkili görmesi mümkün değildir.

Ön incelemeceinin bakanlık müfettişi yetkisine haiz olması sıfatıyla ön inceleme için gerekli olan bilgi ve belgeleri bazı makam, merci ve kuruluşlardan isterken doğrudan talep etme yetkisine haiz olması nedeniyle genel müdürlük müfettişine göre farklı bir yetkiyi kullanabileceğini söyleyebiliriz. Bu bakımdan bakanlık müfettişlerine ait yetkinin kullanılması düzenlemesinden, geniş bir kanıt toplanması yetkisinin ön incelemeceiye verildiğinin anlaşılması daha doğru olacaktır.²⁴² Genel müdürlük müfettişi, görev yaptığı genel müdürlük içerisinde her türlü bilgi ve belgeye doğrudan ulaşabilir. Ancak farklı genel müdürlük veya bakanlıklar ile ilgili bilgi talebini yalnızca bağlı bulunduğu mercinin vasıtasıyla iletebilir. Bu bakımdan bakanlık müfettişi yetkisine haiz olan ön incelemeceinin her türlü kamu kurum ve kuruluşuyla doğrudan yazışma yaparak genel müdürlük müfettişine göre farklı bir yetkiyi kullanabileceği kanaatindeyiz. Örneğin, kaymakamın başlattığı ve ilçe milli eğitim müdürlüğü şube müdürü hakkında yürütölen bir ön incelemede görevi yürüten ön incelemecei gerekiyorsa, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı bir genel müdürlükten doğrudan bilgi ve belge talep edebilir. Ön incelemeceinin kanunun 6'ncı maddesinin birinci bendi doğrultusunda “*bakanlık müfettişleri*” yetkisine haiz olması gerekçesiyle ilgili kuruluşun ön incelemeceinin bağlı bulunduğu merci yerine doğrudan ön incelemecei ile yazışarak talebi yerine getirmesi zorunluluk arz etmektedir.

Kanunda geöen bakanlık müfettişi yetkisine haiz olma düzenlemesi kanaatimizce silsile yoluyla gerçekleştirilmesi gereken yazışmalara sebebiyet vermeyerek belirli süreler içerisinde sonuçlandırılması gereken ön inceleme ve izin sürecini hızlandırabilmek amacına hizmet etmektedir.

Ön incelemeceinin “*bakanlık müfettişleri*” yetkisine haiz olması bakımından valiliklere bağlı müfettişlerden farklı olarak kullanabilme imkanının olup olmadığı yönünde irdeleme yapılmasını gerektiren en önemli yetkisinin, “görevden uzaklaştırma” yetkisi olduğunu söyleyebiliriz. Görevden uzaklaştırma yetkisinin ön incelemecei

²⁴² Erol Çetin, age, s.561

tarafından kullanılıp kullanılamayacağı hususu tartışmalıdır. MMHK’ da hakkında soruşturma başlatılan kişinin görevden uzaklaştırılabileceği düzenleme altına alınmışken 4483 Sayılı Yasada bu yetkinin kullanılabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.²⁴³

Ön inceleme, Danıştay 1’nci Dairesine göre bu yetkiyi kullanamaz. Danıştay konu ile ilgili vermiş olduğu kararında, görevden uzaklaştırma yetkisinin, memurun görevinde kalmasında sakınca olduğu durumlarda kullanılabilecek disiplin hükümlerine ilişkin bir yetki olduğunu, ön incelemecinin görevinin bir suçun işlenip işlenmediğinin, işlenmiş ise memurun yargılanmasını gerektirip gerektirmediğinin açıklığa kavuşturılmaktan ibaret olduğunu bu bakımdan da bu yetkinin ön inceleme tarafından kullanılamayacağına hükmetmiştir.²⁴⁴

Doktrinde bu yetkinin ön inceleme tarafından kullanılabileceğini savunanlar bulunsada²⁴⁵ Danıştay’ ın bu kararı doğrultusunda ön inceleme hem bakanlık müfettişi yetkilerine haiz olması itibarıyla hem de ön incelemeyi başlatan ve soruşturma izni vermeye yetkili olan mercinin yetkilerini taşıması bakımından memurun görevden uzaklaştırılmasını doğrudan sağlayamayacaktır.

Ancak soruşturma izni vermeye ve ön inceleme başlatmaya yetkili olan mercilerden olan kaymakam ve vali tarafından başlatılmış olan ön incelemeler bakımından, bunun bir istisnası olduğu kanaatindeyiz. İçişleri Bakanlığı tarafından valiliklere gönderilen 4483 Sayılı Kanunun Uygulanmasına İlişkin İçişleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlere İlişkin Yönergenin 17’nci maddesinin son fıkrasında “*Ön inceleme konusu fiilin aynı zamanda disiplin suçu niteliğinde olması veya tazmini gerektirmesi halinde, ayrıca disiplin veya tazmin raporu düzenlenir*” düzenlemesi ile ön

²⁴³ MMHK’ nın 12’nci maddesi memurun görevinden uzaklaştırılabileceği düzenlenmiştir. Türker Karavaizoğlu, age, s.85

²⁴⁴ DİD, KT, 17.04.2000, E,2000/29, K, 2000/59

²⁴⁵ Serdar İğdeler, Yusuf Suntay, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Uygulaması” Türkiye İdare Dergisi,S.426 Mart 2000, s.22, Ali Akyıldız, “Memurların Yargılanmasında İdari Süreç” GÜHFD, Haziran- Aralık 2001, C.V. S.1-2 s. 3, Cumhur Şahin, age, s.100,Fatma Karakaş, age, s.115, Erol Çetin age, s.561 Tersî görüşü savunanlar için Bkz. Enver Salıhoğlu, Selami Demirkol, age s.71, Türker Karavaizoğlu, age, s.87, R. Bülent Tarhan, age, s.49, İbrahim Topuz, age, s.196,

incelemecilerin disiplin fiili tespit etmesi durumunda kendilerine disiplin soruşturmasını da yaparak disiplin soruşturma raporlarını teslim etmeleri, görev olarak verilmiştir.

Maddeye göre her ön incelemeçi aynı zamanda disiplin soruşturması yürütmek için yetkilendirilmiş bir muhakkiktir. Bu durumda kanaatimizce, 4483 Sayılı Kanunun 6'ncı maddesinin birinci bendinde geçen "*kendilerini görevlendiren mercinin bütün yetkilerine haiz olma*" düzenlemesi ile İçişleri Bakanlığınca gönderilmiş 4483 Sayılı Kanunun Uygulanma Yönergesinin 17'nci maddesinin son fıkrasında geçen disiplin soruşturması hazırlanma zorunluluğuna ilişkin düzenleme birlikte değerlendirildiğinde ön incelemeçilere aynı zamanda gerektiğinde kullanmaları için "*görevden uzaklaştırma*" yetkisinin de devredildiği sonucuna ulaşılmaktadır. Kanun ön incelemeçilere izin vermeye yetkili mercilerin haiz olduğu bütün yetkileri kullanma imkânı tanımıştır. İçişleri Bakanlığınca gönderilmiş olan yönergede ise disiplin soruşturmasının yürütülmesi ön incelemeçiye bir görev olarak verilmiştir. O halde aynı zamanda disiplin soruşturması yürütmekle de yetkilendirilmiş olan ön incelemeçinin vali ve kaymakamlar tarafından başlatılmış bir ön incelemedeki görev konusu ile sınırlı kalmak kaydıyla görevinde kalmasında sakınca gördüğü memuru görevden uzaklaştırmasında kanaatimizce bir engel bulunmamaktadır.

İzni vermeye yetkili olan mercinin yetkilerini kullanmak bakımından vali ve kaymakamlar tarafından başlatılmış olan ön incelemelerde, ön incelemeçi tarafından kullanılabilir "*görevden uzaklaştırma*" yetkisi kanaatimizce ön inceleme konusu ile ilişkili olan disiplin fiili ile sınırlıdır. Örneğin, öğrencisine ölçmesi gereken nottan daha düşük nota vermek suretiyle bir üst sınıfa geçememesine sebep olan bir öğretmen hakkında yürütülen ön incelemede, öğrencisinin mağdur olmasından ötürü öğretmenin okulda darp edilebileceğini konuyla ilgili yürüttüğü ön incelemede öğrenen bir ön incelemeçi kanaatimizce, yürüttüğü ön inceleme ile ilişkili bir disiplin fiilini gerektirmesi ve aynı zamanda ilgili memurun görevinde kalma sakıncalarını oluşturması bakımından "*görevden uzaklaştırma*" tedbirini uygulayabilecektir. Ancak konu ile ilgili yürütülen ön incelemede ön incelemeçi, memurun ön inceleme konusundan hariç olup aynı zamanda hakaret suçunu gerektirecek bir eyleminin bulunduğunu ve bu eyleminden ötürü kendisinin iş yerinde darp edilebileceğini öğrenmiş ise ön inceleme konusu ile ilişkili

olmadığı için kanaatimizce kendisine soruşturma izni veren mercinin bütün yetkilerini taşıma sıfatıyla doğrudan “görevden uzaklaştırma” yetkisini kullanamaz. Bu yüzden, ön incelemeciler tarafından kullanılacak olan görevden uzaklaştırma yetkisi için özenle hareket edilmelidir.

2.3.4. Ön İnceleme Raporu

Kanuna göre ön incelemeci yürüteceği ön inceleme çalışması sonucunda rapor hazırlamak zorundadır. (m.6/1) Kanunda hazırlanacak raporun şekli ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır.²⁴⁶Bu yüzden ön incelemeciler rapor hazırlarken içeriği ile ilgili olarak bakanlıklar tarafından çıkarılmış kanunun uygulanması ile ilgili yönergelere göre hareket etmektedir.

Ön inceleme raporlarının içeriği bakımından bakanlıklarca çıkarılmış olan yönergeler farklı raporlama standartlarını gerektirmektedir. Kanunda belirli bir düzenleme yer almadığı için²⁴⁷ön incelemecilerin hakkında ön inceleme yürütülen memurun bağlı olduğu mercinin uygulama yönergelerine göre rapor hazırlaması gerekmektedir.²⁴⁸ Bu yüzden ön incelemecilerin, hazırlayacakları raporlarda, kendi görev yaptıkları kuruluşun mevzuatı yerine, hakkında ön inceleme yürüttükleri mercinin bağlı

²⁴⁶ Enver Salihoglu, Selami Demirkol, age, s.80, Abdüsselam Habip Yıldırım, age, s.62,

²⁴⁷Ön inceleme raporları; İçişleri Bakanlığınca çıkarılmış “*Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanması İle İlgili Olarak İçişleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönerge*”, Maliye Bakanlığınca çıkarılmış “*Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanmasında Maliye Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönerge*” Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılmış “*Gümrük Ve Ticaret Bakanlığınca 4483 Sayılı Kanun Kapsamında Yapılacak Ön İncelemeler Hakkında Yönerge*”, Başbakanlıkça çıkarılmış “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna İlişkin Uygulama Esasları” ve Teftiş Kurulu Başkanlıkları veya Rehberlik ve Denetim Başkanlıkları ile teşkilatlanmış olan bakanlık ve genel müdürlüklerin yayınlanmış olduğu uygulama rehberlerinde yer alan standartlar doğrultusunda hazırlanmaktadır. Başbakanlıkça çıkarılmış olan esaslar doğrultusunda tanzim edilen ön inceleme raporlarının başbakanlık müfettişlerince hazırlanmaktadır. Burada yer alan esaslar aynı zamanda diğer bakanlıklar tarafından hazırlanmış olan yönergelerdeki tereddüte düşülen hususların açıklığa kavuşturacak mahiyettedir.

²⁴⁸Farklı bakanlıklarda hazırlanmış olan uygulama yönergelerinin tamamının; ilgili bakanlığın personeli hakkında yürütülecek ön incelemelerde uygulanacak usul ve yürütülecek işlemleri kapsadığı görülmektedir. O halde ön incelemeci, hakkında ön inceleme yürüttüğü memurun veya kamu görevlisinin bağlı bulunduğu kuruluşun mevzuatına göre rapor hazırlaması gerekmektedir.

bulunduğu kuruluşun mevzuatına göre hareket etmeleri gerektiğinin bilincinde olmaları gerekir.

Ön incelemecilerin, ön inceleme yürüttüğü kişi için soruşturma izni vermeye yetkili mercinin bağlı bulunduğu teşkilat tarafından hazırlanmış raporlama standardı yerine kendi bağlı bulunduğu kuruluşun raporlama standartlarına göre hareket etmek yönünde eğilimi bulunmaktadır²⁴⁹.

Ön incelemecilerin, kendilerinin görevlendirilmelerine ilişkin idari işlemi gerçekleştiren bağlı buldukları kuruluş yerine soruşturma izni vermeye yetkili merciin bağlı bulunduğu kuruluşun mevzuatına göre belirlenmiş olan raporlama standardına göre rapor hazırlamaları, yönergelerin kapsam maddelerinde geçen sınırlamaların bir gereğidir. Bu bağlamda soruşturma izni vermeye yetkili mercilerin çoğu zaman kaymakam ve vali olduğu düşünüldüğünde İçişleri Bakanlığının çıkarmış olduğu yönergede yer alan raporlama standardı, kapsamı itibarıyla il ve ilçelerde çalışan hemen tüm personel hakkında yürütülecek ön incelemeler için uyulması gereken usul ve esasları bünyesinde barındırdığı için kanaatimizce taşrada görev yapan tüm ön incelemecilerin hazırlaması gereken rapor standardını oluşturmaktadır. Çünkü kaymakam ve valiler

²⁴⁹ Örneğin Milli Eğitim Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından hazırlanmış olup 2008 yılında yayımlanan soruşturma rehberinde ön inceleme raporlarının” I.Giriş, II. İhbarcı ve Şikâyetçi, III. Yetkili Mercinin Öğrenme Tarihi, IV. Suç Yeri ve Tarihi, V. Hakkında Ön İnceleme Yapılanlar, VI.Ön İncelemenin Konusu, VII. Yapılan Ön İnceleme Çalışmaları, VIII. Bilgi, Belge ve İfadelerin Değerlendirilmesi, IX. Sonuç, Kanaat ve Teklif” bölümlerinden oluşacağı düzenleme altına alınmıştır. İsmail Adar, Cemal Aşıcı, *Displin Amirleri ve Muhakkikleri İçin Soruşturma Rehberi*, Milli Eğitim Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı Yayını, 2008 s.171-172. İçişleri Bakanlığı tarafından hazırlanmış olan Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanması İle İlgili Olarak İçişleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönergede yer alan örnek ön inceleme rapor standardı ise, I. Başlangıç, II. Muhbir ve Müşteki, III. İddia, IV. Öğrenme Tarihi, V. Olay Yeri ve Tarihi, VI. Hakkında Ön İnceleme Yapılanlar, VII. Ön İnceleme Konusu, VIII. Hakkında Ön İnceleme Yapılanların İfadeleri, IX. İnceleme ve Tahlil, X. Sonuç, Bölümlerinden oluşmaktadır. Milli Eğitim Bakanlığı bünyesinde görev yapan tüm muhakkikler için belirlenmiş olan rapor standardı İçişleri Bakanlığınca çıkarılmış olan yönergede yer alan raporlama standardına göre farklılık arz etse de hazırlanan rapor, İlçede veya ilde yer alan eğitimci hakkında yürütülen bir çalışmayı kapsıyorsa ön incelemeci, hazırlayacağı raporu, sunacağı merci olan vali veya kaymakamın bağlı bulunduğu İçişleri Bakanlığı mevzuatı doğrultusunda oluşturmalıdır. Ancak farklı uygulama yönergelerinin tamamı çıkarılırken bu yönergenin çıkarıldığı bakanlık ya da genel müdürlükte çalışan tüm ön incelemecilerin yönerge doğrultusunda hareket etmeleri aynı zamanda bir yazılı emir ile personele tebliğ edilmektedir. Bu yüzden ön incelemecilerin kendi teşkilatlarının mevzuatı doğrultusunda rapor hazırlama yönünde eğilimleri bulunmaktadır.

soruşturma izni vermeye yetkili merci ile ön incelemeyi başlatan ve bizzat kendisi yürütebilen merci olma sıfatıyla yürütülecek ön incelemenin raporunun da kendi bağlı bulunduğu İçişleri Bakanlığı mevzuata göre hazırlanması bakımından sorumludur. Ön incelemeci görevini yürütürken izni vermeye yetkili makam adına bir araştırma yapmaktadır. Bu bakımdan müfettiş olan ön incelemeciler ile farklı kurum ve kuruluşlardan görevlendirilen ön incelemeciler, raporlama standardı bakımından kendi bulunduğu kuruluşun mevzuatı ile İçişleri Bakanlığının mevzuatı arasında bir farklılık bulunduğu durumda, İçişleri Bakanlığının mevzuatına tabi olması gerektiğinin bilincinde hareket etmelidir.

Ön inceleme raporlarında, ön incelemeci tarafından toplanan belgeler ile iddialara muhatap olan ilgililerin ifadesinin bulunması zorunludur. (m.6/1) Ön incelemeci raporun sonuç kısmında soruşturma izni verilmesi veya verilmemesine ilişkin kanaatini belirtmek zorundadır. Ön incelemeci olarak görevlendirilen kişiler birden fazla ve her ön incelemeci konu ile ilgili olarak farklı kanaate sahip ise kanun gereği farklı görüşler rapor içeriğinde yer almalıdır. (m.6/1) Farklı görüşlerin raporda yer alması durumunda soruşturma izni verilmesi veya verilmemesinden farklı bir görüş olamayacağı için izni vermeye yetkili makamın karar vermekte zorlanabileceği gerekçesiyle üç, beş gibi tek sayıda ön incelemeci görevlendirilmesi tercih edilmelidir.²⁵⁰

Ön incelemecinin hazırlayacağı raporda belirteceği kanaat, ön inceleme çalışması sürecinde konu ile ilgili olarak elde edilen delillerden ortaya çıkan bariz sonucu saptıracak nitelikte olamaz. Görüş gerekçeli olmalıdır. (m.6/1) Danıştay 1'nci dairesi, ön incelemede ortaya çıkan bulguları saptırmadıkları²⁵¹ ve delilleri karartmadıkları²⁵² sürece

²⁵⁰ Hamide Zafer, age, s.1005

²⁵¹ Danıştay 1'nci Dairesi ön incelemecilerin delilleri karartmadığı ve bulguları saptırmadığı sürece kanaatlerinden ötürü sorumlu olamayacağına hükmetmiştir. D1D, KT, 16.09.2005, E, 2005/803, K,2005/1018, Ön incelemeci aldığı ifadeler, elde ettiği bilgi ve belgeler sonucunda aynı konuda ön inceleme yürütecek hiçbir ön incelemecinin farklı bir değerlendirme yapmasına mahal vermeyecek şekilde soruşturma izni verilmesini ya da verilmemesini gerektirecek bir sonuca ulaşmış olduğu halde bu sonucun tersi yönünde bir teklif getirmiş ise bu durum kanaatimizce “*bulguların saptırılması*” durumudur. Ancak, ön incelemeci, ulaştığı kanıtlar doğrultusunda kendisinden başka ön incelemeci olarak görevlendirilebilecek kişi tarafından bakış açısına göre soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi noktasında değişkenlik gösterebilecek bir sonuca ulaşmış ise bu durumda kendisi tarafından getirilen soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi yönündeki teklif o ön incelemecinin kanaatini oluşturacaktır. Ön

ön incelemecileri raporlarındaki kanaatlerinden ötürü sorumlu tutmamıştır. Ön inceleme raporlarında ön incelemecinin kanaatinin gösterilmesi yasal zorunluluktur. (m.6/1)

Ön inceleme raporlarının teslimi için kanunda her hangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak soruşturma izni verilmesi için kanunda suçun öğrenilmesinden itibaren 30 gün, ek süre için ise, 15 gün ön görülmüştür. (m.7/1) Suçun öğrenilmesinde, konunun izni vermeye yetkili makamın evrak kaydına giriş tarihi olarak belirlenmesi genel kabul gördüğü için yetkili makamın ön inceleme raporunu değerlendirme için belirli bir süreye de ihtiyacı olduğu düşünüldüğünde, ön incelemenin ek süre dahil kırk beş günden önce bitirilmesi zorunluluk arz etmektedir²⁵³. Ayrıca ön inceleme raporunun ön incelemeci tarafından eksik hazırlanmış olması durumunda izni vermeye yetkili makamın eksikliklerin giderilebilmesi için hazırlanan raporu ön incelemeciye iade etme yetkisi bulunduğu gibi başka ön incelemeci görevlendirme yetkisi de bulunmaktadır.²⁵⁴ Kanaatimizce bu gerekçelerden ötürü ön incelemenin bitirilerek raporlarının, ne kadar süre içerisinde teslim edilmesi gerektiğinin ön inceleme emrinde izin vermeye yetkili makamca belirtilmesi zorunluluk arz etmektedir

incelemeciler başka ön incelemecinin görevlendirilmesi durumunda daha farklı bir teklifin getirilmesini de gerektirebilecek soruşturma dosyaları için getirdikleri tekliflerden sorumlu tutulmamalıdır.

²⁵² Aynı Danıştay kararında “*delilerin karartılması*” gibi bir eylemi gerçekleştirilmesi durumunda da ön incelemecilerin sorumlu olacakları hükme bağlanmıştır. Delillerin karartılması aynı zamanda bir Türk Ceza Kanunu suçudur. (m.281/1) Yasada “*Gerçeğin meydana çıkmasını engellemek amacıyla, bir suçun delillerini yok eden, silen, gizleyen, değiştiren veya bozan kişi*” için bu suçun işlenmiş olabileceği hükme bağlanmıştır. Kanaatimizce Danıştay’ ın bu kararı doğrultusunda ön incelemede maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek amacıyla hizmet eden yanlı soruşturmalar yürütmesi durumunda ön incelemecilerin eylemlerinden ötürü sorumlu olacakları kesinlik kazanırken, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemek amacıyla hizmet etmeyen ön incelemecinin eksik soruşturma yürütmesine dayalı olarak getirdiği yanlış teklifler karşısında eylemlerinden sorumlu durumda olup olmayacakları açıklık kazanmamıştır. Ve yine kanaatimizce bu Danıştay kararı doğrultusunda yanlı olmayan ancak eksik olan soruşturmalar yapmasına dayalı olarak da ön incelemecilerin kanaatlerinden sorumlu tutulmaları mümkün gözükmemektedir.

²⁵³ Çetin Özek, age, s.562

²⁵⁴ Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan, age, s. 54-55

2.4. SORUŞTURMA İZİN KARARLARI VE NİTELİKLERİ

Ön inceleme raporu izin vermeye yetkili merciye teslim edildikten sonra memurun hakkında soruşturma izni verileceği veya verilmeyeceği noktasında karar aşamasına gelinmiŐtir.²⁵⁵ Karar verilmesi, izni vermeye yetkili merci bakımından zorunluluk arz etmektedir.²⁵⁶ Danıştay İkinci Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında ön inceleme raporunun teslimi üzerine, her hangi bir karar verilmeden ilgili cumhuriyet savcılığına gönderilen dosyanın, yeniden izni vermeye yetkili makama geri gönderilmesi gerektiğine hükmetmiştir.²⁵⁷

Karar verilmesi ile ilgili olarak yasada her hangi bir süre ön görülmemiştir. İzni vermeye yetkili makam ön incelemenin bitirilerek raporunun teslimi ile ilgili olarak süre belirlerken kendisinin karar vermesi ile ilgili olarak ne kadar süreye ihtiyaç duyduğunu da planlayarak hareket etmesi gerekmektedir. Çünkü yasanın 7'nci maddesinin birinci bendinde geçen izin süreci ile ilgili ön görülmüş olan ek süre dahil toplam kırk beş günlük sürenin aŐılma durumu mümkün değildir.²⁵⁸

Nitekim Danıştay 1. Dairesi 2006 yılında vermiş olduğu bir kararında kanunun 7'nci maddesinde belirtilen sürelerin geçirilmesinden sonra verilmiş olan izin kararlarının zamanaŐımına uğramıŐ olacağına hükmetmiştir.²⁵⁹ Bursa Bölge İdare Mahkemesi de 2001 yılında vermiş olduğu bir kararında, kanunun 7'nci maddesinde belirtilen otuz günlük sürenin sonrasında ek süre talep edilmeden ve otuz günlük sürenin geçirilmesinden sonra soruşturma izni verilen memurun yaptığı itirazı kabul etmiş ve zamanaşımı hususunu gerekçe göstererek memurun hakkında soruşturma izni verilmemesine hükmetmiştir.²⁶⁰

²⁵⁵ İbrahim Topuz, age, s.222

²⁵⁶ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, a.g.e. s.310, Serdar İğdeler, Yusuf Suntay, age, s. 27

²⁵⁷ D,2,D, KT,21.09.2000, E,2000/2909,K,2000/3223, Ae' den Nakledilmiştir. s.310

²⁵⁸ Enver Saliolu, Selami Demirkol, age, s.85

²⁵⁹ D,1D, KT, 02.11.2006,E,2006/733, K, 2006/982

²⁶⁰ Bursa Bölge İdare Mahkemesi, KT, 03.04.2001, E,2001/71, K, 2001/28

Kararlarda tarih ve sayı, hakkında ön inceleme yapılan kişinin ismi ve soy ismi, suçun öğrenilme tarihi, suçun işlenme tarihi, suçun konusu olan eylemin neyden ibaret olduğunun belirtilmesi gerekmektedir²⁶¹.

İzin vermeye yetkili merci aynı zamanda ön inceleme raporunu değerlendirme merciidir. Ön inceleme raporunda 4483 Sayılı Kanun kapsamında kabul edilebileceği baştan ön görüldüğü halde, yürütülen ön inceleme sonucunda genel hükümlere göre soruşturulması gerektiği dosyada yer alan ispat araçları ile belli olan ancak ön incelemeci tarafından soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine dayanan görüşlerle teslim edilmiş raporlar için karar verilmez. Bu dosyalar yetkili ve görevli cumhuriyet savcılıklarına “*Karar Verilmesine Yer Olmadığı*” kararı ile tevdi edilmelidir.²⁶²

İzin veremeye yetkili merci, varsa, iddialara muhatap ilgilinin ön inceleme raporunda belirtilmiş, aften yararlanma durumunu ve ceza verme zaman aşımı durumunu kararında değerlendirmelidir.²⁶³ Doktrin ve içtihatlarla kabul gören görüşe göre zamanaşımı ve aften yararlanma durumunun söz konusu olduğunu tespit eden yetkili mercinin “Soruşturma İzni Verilmemesi” yönünde karar vermesi gerekmektedir.²⁶⁴

Soruşturma izni ile ilgili olarak yetkili merci tarafından verilen kararlar tıpkı ön inceleme emirleri gibi geri alınamaz²⁶⁵ ve bu kararlara karşı idari yargı mercilerine dava da açılmaz.²⁶⁶ Bu kararlar hukuksal sonuç doğurmaları bakımından idari işlem gibi

²⁶¹ İbrahim Topuz, age, s.201, Tahir Murat Akkan, age, s.93

²⁶² Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, s.311, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s. 89

²⁶³ İbrahim Topuz, age, s.201, Türker Karavaizoğlu, age, s. 95

²⁶⁴ Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s. 89, Cumhur Şahin, age, s.122, D1D, KT, 17.04.2000, E, 2000/29, K, 2000/59,

²⁶⁵ Tıpkı ön inceleme emirleri gibi soruşturma izin kararları da idari işlem olmamaları gerekçesiyle geri alınamaz. D2D, KT,24.10.2002, E, 2002/932, K, 2002/3581, Cumhur Şahin, age, s.122’ den nakledilmiştir.

²⁶⁶ D8D, KT, 11.02,1998, E,1997/5382, K,1998/333 Ae. s.122’ den nakledilmiştir. İlgili Danıştay kararının MMHK döneminde alınmış bir karar olduğu anlaşılmaktadır. MMHK döneminde yetkili kurul tarafından alınan karar sonrasında memurun yargılanma süreci ile ilgili son soruşturma aşamasına gelinmekte iken, 4483 Sayılı Kanun döneminde, şayet soruşturma izni verilmiş ise cumhuriyet savcısınca hazırlık soruşturması yürütülmektedir. Memurun yargılanmasının gerekliliği ile ilgili verilen kararların memurun yargılanmasına etki etmesi bakımından MMHK dönemi için idari kurullar tarafından verilen kararlarda sürecin sonlanmasına daha fazla yaklaşıldığını söyleyebiliriz. Memur yargılanma sürecinin sonlanmasına daha fazla yaklaşıldığı halde MMHK döneminde verilmiş olan Danıştay’ ın bu

görünürler. Ancak ortaya çıkan hukuksal sonuç idare hukukunun değil ceza hukukunun konusunu oluşturacak mahiyettedir.²⁶⁷

Yetkili merci ön inceleme sırasında topladığı kanıtları takdir yetkisine haiz değildir.²⁶⁸ Memurun hakkında ceza davası açılması için yeterli suç şüphesi gerekirken, ön incelemede soruşturma izni verilebilmesi için basit suç şüphesi yeterlidir.²⁶⁹ Bu yüzden izin vermeye yetkili mercilerin, kararlarında memur hakkında asılsız bir iddia olup olmadığını değerlendirmelerinin önem arz ettiği, yetkili mercilerin iddialar ile alakalı olan ilgililer hakkında yeterli şüpheden daha düşük olan şüphe durumlarında dahi “soruşturma izni verilmesi” yönünde karar vermek suretiyle hareket etmesinin gerektiği savunulmaktadır.²⁷⁰ Kanaatimizce ön inceleme CMK’ dan doğan ve cumhuriyet savcısına ait olan yetkileri kullanmak durumunda olduğu için ön incelemecinin hazırlamış olduğu raporu değerlendirerek karar verme yetkisine haiz olan izin vermeye yetkili mercilerin de tıpkı cumhuriyet savcısı gibi delilleri değerlendirme yetkileri bulunmaktadır. Çünkü izin vermeye yetkili mercinin soruşturma izni verilmemesi kararı iddialara muhatap olan ilgilinin yargılanmaması sonucunu doğuran kararlardır²⁷¹. Soruşturma izni verilmemesi kararını verebilmek için yetkili merci, ön incelemecinin raporunda ortaya koyduğu tüm delilleri değerlendirmelidir. Ön inceleme CMK’ ya ait olup cumhuriyet savcısınca kullanılan yetkileri kullanabiliyorsa ön incelemecinin raporunu değerlendirme konumunda olan izin vermeye yetkili mercide cumhuriyet savcısı gibi delilleri değerlendirebilmelidir. İzin vermeye yetkili mercinin kararı yargısal sonuç²⁷² doğurduğu için, hukuka aykırılık unsuru taşıdığı açıkça belli olan delil, kanaatimizce izin vermeye yetkili mercinin kararını da etkileyebilmelidir.

kararı doğrultusunda iddialara muhatap olan ilgililerin idari yargı mercilerine başvuru imkanını kısıtlayan bu kararın mevcut 4483 Sayılı Kanun döneminde de geçerliliğini koruyan bir karar olduğu kanaatindeyiz.

²⁶⁷ Abdurrahman Eren age, s.72

²⁶⁸ Erol Çetin, age, s.568

²⁶⁹ Yeterli suç şüphesi kişinin suçu işlediği ihtimalinin işlenmediğine ilişkin ihtimalden daha kuvvetli olduğu durumlarda kullanılır. Basit suç şüphesi ise kişinin suç işlediği yönünde rastlanan en küçük delilden ibarettir. Cumhuriyet Şahin, age, 124-125

²⁷⁰ Erol Çetin, age, s.565, Cumhuriyet Şahin, Ae, s.124-125

²⁷¹ Aksi görüş olarak Soruşturma İzni Verilmesi kararlarının yetkili mercinin bir irade açıklamasından ibaret olduğu da savunulmaktadır. İbrahim Topuz, age, s.205, Türker Karavaizoğlu, age, s.96, Erol Çetin, age, s. 566

²⁷² Raşit Zengin, age, s.99

2.4.1. İşleme Koymama Kararı

Kanun, hakkında suç isnat edilen memur ile ilgili iddiaların soyut ve genel nitelikte olması, kişi ve konu içermemesi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanmaması, dilekçenin gerekli şekil şartlarını taşıyamaması durumunda hem soruşturma izni vermeye yetkili mercii, hem de cumhuriyet savcılarını, ihbar ve şikâyetleri işleme koymama konusunda yetkilendirmiştir.²⁷³(m.4/3 ve 4/4) İşleme koymama kararı, kanunun yetkili kıldığı merciler tarafından ancak ön inceleme başlatılmasını gerektirecek şartları taşıyamaması durumunda verilebilir.²⁷⁴

Kanunda belirtilen şartlardan en önemlisi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanıp dayanmadığı şartıdır. Çünkü bu şartın yerine gelmiş olması durumunda diğer şartlar içerisinde yer alan ve dilekçe şekil şartlarından olan ad, soyad, imza ile iş veya ikametgah adresinin doğruluğu önem taşıyamamakta, ihbar ve şikâyetin işleme koyulması gereklilik arz etmektedir. (m.4/4)

Cumhuriyet savcısı tarafından veya izin vermeye yetkili merci tarafından işleme koyulmaması yönünde oluşan kanaat mutlak surette karara bağlanmalıdır.²⁷⁵Bu kararların cumhuriyet savcılarınca verilmiş olması durumunda adli bir işlem özelliklerini, izin vermeye yetkili merciler tarafından verilmiş olması durumunda ise idari işlem özelliklerini yansıttığı savunulmaktadır.²⁷⁶Bu yüzden işleme koymama kararlarına karşı idari yargıda dava açılabilmesi görüşüne sahip olanlar bulunmaktadır.²⁷⁷Ancak tersi görüşü savunanlarda vardır.²⁷⁸ Kanaatimizce ancak idari işlemler iptal davasına konu olabilir. İdari işlemlerde yalnız idare tarafından tesis edilebilir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen işleme koymama kararı idari bir merci tarafından tesis edilmiş bir idari işlem olma özelliğine sahip olmadığı için iptal davasına da konu olamayacaktır.

²⁷³ İbrahim Topuz, age, s.138

²⁷⁴Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan,age, s.22

²⁷⁵ Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s.88-89

²⁷⁶ Serkan Kızılyel, “4483 Sayılı Yasa Uygulamasında Verilen İşleme Konulmama Kararı ve Hukuki Denetimi”, Türkiye İdare Dergisi, S. 451, Ankara, 2006, s.129

²⁷⁷ Nezih Sütçü “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Yasası” İBD, C79, S. 3 2005 , s.783

²⁷⁸ Serkan Kızılyel, age, s. 133

İzni vermeye yetkili merci tarafından verilmiş işleme koymama kararları ise idari merciler tarafından tesis edilmiş olmaları itibarıyla iptal davasına konu olabilecek görünümde dirler. Ancak, eğer bu kararlar karşısında dava açılabilir ise bu davaların açılacağı yargı mercileri ancak idare mahkemeleri olacaktır. 4483 Sayılı Kanunda soruşturma izni ile ilgili kararlara karşı “itiraz” başvuru yolu ön görülmüş ve bu yönde yapılacak başvurular için, bölge idare mahkemeleri ile Danıştay yetkili ve görevli mahkemeler olarak belirlenmiştir. Bu durumda memurun soruşturulma sürecini sonlandıran izin verilmemesi kararına karşı, “itiraz” başvuru yoluyla müracaat edildiğinde, bölge idare mahkemesi veya Danıştay görevli mahkeme olarak belirlenmiş iken soruşturma izin sürecini sonlandıran başka bir karar niteliğinde olan “işleme koymama kararına” karşı idare mahkemesine iptal davası açılması durumunda mahkemenin konuyu üst yargı merciinin görev alanına giren bir konu olarak görüp başvuru üzerine incelenmeksizin ret kararı verebilecektir.

Nitekim Danıştay ikinci ve birinci dairesinin farklı tarihlerde vermiş olduğu kararlarında, izin vermeye yetkili merci tarafından alınan “işleme koymama” kararlarına karşı, itiraz başvuru yolunun bulunduğu hükmedilmiştir.²⁷⁹ O halde itiraz edilebilecek nitelikte olan bir kararın, daha alt bir yargı kuruluşunda iptal davasına konu olması mümkün gözükmemektedir. Danıştay farklı tarihlerde vermiş olduğu bazı kararlarında cumhuriyet savcılıklarınca verilmiş olan işleme koymama kararlarına karşı itiraz başvurusunun dahi yapılamayacağı görüşündedir²⁸⁰. Danıştay’ın cumhuriyet savcılıklarınca verilmiş işleme koymama kararlarına yapılan itirazların büyük bir kısmı hakkında incelenmeksizin ret kararı verdiği görülmektedir²⁸¹. İşleme koymama kararlarının itirazlarını karara bağlayan yargı mercilerinin, kararların izin vermeye yetkili mercilerce verilmiş olması durumunda, yerindeliğini denetleyerek, cumhuriyet

²⁷⁹ D2D, KT, 28.09.2000, E, 2000/2897, K, 2000/3293, D2D, KT, 11. 02. 2004, E, 2004/40, K, 2004/121 2’nci Karar İbrahim Topuz, age, s. 142’ den nakledilmiştir. D1D, KT,28.01.2005,E,2004/486, K, 2005/83, Türker Karavaizoğlu, age s.56’ dan nakledilmiştir.

²⁸⁰ D1D, KT, 14.02.2006, E, 2006/26, K, 2006/196, D1D, KT, 11.12.2003, E, 2003/1211, K, 2003/2237, Serkan Kızılyel, age, s.134

²⁸¹ D2D, KT,03.05.2002, E, 2002/323, K, 2002/2716, D2D, KT, 19.06.2002, E,2002/524, K, 2002/2970, D2D, KT, 20.06.2002, E, 2002/582, K, 2002/2976, D2D, KT, 21.09.2001, E,2001/1105, K, 2001/1369, D2D,KT, 26.12.2001, E, 2001/1677, K, 2001/3129, D2D, KT, 14.02.2002, E, 2002,94, K, 2002/308, D2D, KT, 13.02.2002, E, 2002/97, K, 2002/306, D2D, KT, 13.02.2002, E, 2002/97, K, 2002/306, D2D, KT, 28.02.2002, E, 2002/121, K, 2002/405, D2D, KT, 14.06.2002, E, 2002/392, K, 2002/2946 sayılı kararlar, Cumhur Şahin, age, s. 92

savcılıklarınca verilmiş olması durumunda ise yerindeliğinin denetlenmesine gerek olmadığı yönünde bir perspektiften bakarak, karar aldığı kanaatindeyiz.

İşleme koymama kararlarına karşı yapılacak itiraz başvurusunu karara bağlayan yargı mercinin vereceği karar, yalnızca, işleme koyulmayacak nitelikte olan kararda yapılan ihbar veya şikâyetin soyut, genel nitelikte, olup olmadığı, kişi veya olay belirtip belirtmediği, dilekçe şikâyet şekil şartlarını taşıyıp taşımadığı ile ihbar veya şikâyetin ciddi bulgu ve belgelere dayanıp dayanmadığı hususları ile sınırlı olacaktır²⁸². İşleme koyulmama kararına karşı yapılacak itirazda, memurun yargılanmasına hükmedilecek bir karar verilmesi olanağı yoktur. Çünkü ancak işleme koyulan kararlar üzerine ön inceleme yapıldıktan sonra memurun yargılanmasının gerekliliğine karar verilebilir.

İşleme koyulmama kararlarının ancak cumhuriyet savcılarınca verilebileceğini izin vermeye yetkili olan merci tarafından bu kararın verilemeyeceğini savunanlarda bulunmaktadır.²⁸³ Bu görüşe katılmamız mümkün değildir. Çünkü 4483 Sayılı Kanun, açıkça işleme koyulmama kararlarının hem cumhuriyet savcılarınca hem de izin vermeye yetkili mercilerce verilebileceğini düzenlemiştir. (m.4/4) Kanaatimizce cumhuriyet savcısı tarafından işleme koyulmama kararı verilmediğine göre ön incelemenin başlatılması gerekir yorumu ile hareket etmek, memuru, işleme koyulmayacak mahiyette olan iddialar karşısında ön inceleme geçirmesine sebebiyet vererek yıpratacaktır.

Cumhuriyet savcıları, işleme koymama kararının verilmesini gerektirecek şartların varlığını izin vermeye yetkili olan idari mercilerin daha iyi bileceğini düşünerek, bu kanun yolunu atlayabilmektedir. İzin vermeye yetkili mercilerin de cumhuriyet savcısınca işlemden kaldırılma kararı verilmediğine göre ön inceleme başlatılması zorunluluk arz etmektedir yorumuyla hareket ederek, ön inceleme başlatılmasına gerek olmayan konularda, ön inceleme başlattıkları uygulamada görülebilmektedir. Kanaatimizce memurların gereksiz ön inceleme geçirmek suretiyle yıpratılmaması için hem izin vermeye yetkili mercilerin, hem de cumhuriyet savcılarının işleme koymama kararlarını verirken titiz değerlendirme yapmaları gerekmektedir.

²⁸² İbrahim Topuz, age, s.142

²⁸³ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.261

İzin vermeye yetkili merci, cumhuriyet savcısınca işleme koyulmama kararına bağlanmayıp kendisine gönderilen dosyalar ile ilgili olarak, işleme koyulmama kararının verilmesinin gerekli olup olmadığını, kararı öncesinde ön bir araştırma yaptırarak inceletme yetkisine de sahiptir²⁸⁴. Danıştay Birinci Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında izin vermeye yetkili makamın böyle bir araştırmayı yapma yetkisine sahip olduğuna hükmetmiştir²⁸⁵. Bu yüzden, cumhuriyet savcısı tarafından işleme koyulmama kararı verilmedi diye memuru ön incelemeci ile karşı karşıya bırakmak yerine, izin vermeye yetkili mercilerce konunun ön bir araştırmaya tâbi tutularak rapora bağlanıp sonrasında gerekiyorsa işlem den kaldırılması kararının verilmesi yoluna gidilmesi memur güvenliği bakımından daha doğru olacaktır.

İşleme koyulmama kararı, cumhuriyet savcısınca verilmişse bu merci tarafından, izin vermeye yetkili mercice verilmiş ise yetkili merci tarafından, ihbar ve şikâyeti yapan kişiye bildirilir. (m.4/4)

2.4.2. Soruşturma İzni Verilmesi Kararı

İzin vermeye yetkili merci, kendisine teslim edilen ön inceleme raporunu değerlendirir. Hakkında suç isnat edilen memur ya da kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı eylemi ile birlikte bu eylemden kaynaklı olarak TCK' da kamu görevlileri tarafından işlenmesi ön görülmüş olan suçlardan biri oluşuyor ise, "Soruşturma İzni Verilmesi" kararı verir²⁸⁶.

Kararın verilmesi için yeterli delil olması gerekir. Ancak yeterli delilden kastedilenin, suç şüphesi altında olan kişinin mahkum olmasına kâfi gelecek delilden ziyade, bu kişinin mahkemede yargılanmasının gerekli olduğu sonucuna ulaştıracak delilden ibaret olduğu doktrinde kabul görmektedir²⁸⁷.

²⁸⁴ Tahir Murat Akkan, age, s. 52

²⁸⁵ D1D, KT, 17.04.2000, E, 200/29, K, 2000/59 Nakleden Sabri Başköy age, s.83

²⁸⁶ Tahir Murat Akkan, age, s.95

²⁸⁷ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s. 309, Türker Karavaizoğlu, age, s. 97

Soruşturma izninin kapsamı yasanın 8'nci maddesinde belirtilmiştir. Maddeye göre şikâyet, ihbar, veya iddia konusu olaylar ve bu olaylarla bağlantılı olarak hazırlık soruşturması esnasında ortaya çıkan konular, soruşturma izninin kapsamını oluşturmaktadır. (m.8/1)

Kanuna göre, cumhuriyet savcıları, izni vermeye yetkili merciden soruşturma izni talep etmek zorunda iken daha önceden talep edilen iznin alınması sonrasında, yürüttükleri soruşturma esnasında ortaya çıkıp eski iddialar ile bağlantılı olan yeni iddialar için izin almak zorunda değildir. Ancak cumhuriyet savcıları soruşturma konusu iddialardan tamamen farklı olan veya farklı suç olarak nitelendirilebilecek bir fiilin ortaya çıkması durumunda, yeniden izin istemek zorundadır. (m.8/2)

Kanunun 8'nci maddesinin üçüncü fıkrasında geçen “ *Suçun hukuki niteliğinin değişmesi yeniden izin alınmasını gerektirmez*” hükmü doğrultusunda cumhuriyet savcılarınca yürütülen soruşturma esnasında suçun daha farklı bir cezayı gerektirdiği anlaşıldığında yeni bir soruşturma izni istenmeyecektir.²⁸⁸ Örneğin TCK' nın 257'nci maddesi “*Görevi Kötüye Kullanma*” suçunu düzenlemektedir. Maddenin birinci fıkrasında bu suçun bilerek ve isteyerek işlenmesi durumunda, ikinci fıkrasında ise aynı suçun ihmal ve gecikme göstermek suretiyle işlenmiş olması durumunda kişilere hangi cezai müeyyidenin uygulanacağı düzenlemektedir²⁸⁹. Buna göre görevini ihmal göstererek kötüye kullanan bir memur hakkında soruşturma izni verildikten sonra cumhuriyet savcısı tarafından gerçekleştirilecek hazırlık soruşturması esnasında görevini kasten kötüye kullandığı anlaşılan memur için yeniden izin alınmasına gerek yoktur.

2.4.3. Soruşturma İzni Verilmemesi Kararı

Karar vermeye yetkili merci iddialara muhatap olan kamu görevlisinin; üzerine atılı suçların unsurlarının oluşmadığını, suç işlemediğini, suç işlediğine ilişkin yeterli

²⁸⁸ Ae, s.313, Ae, s. 97

²⁸⁹ TCK' nın 257'nci maddesinin birinci fıkrası doğrultusunda görevini kasten kötüye kullanan kişi için bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ön görülmüştür. Aynı maddenin ikinci bendinde ise görevini ihmal göstererek kötüye kullanan memur için altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ön görülmüştür.

delil bulunmadığını, suç işlemiş olduğu halde bu suçun disiplin cezasını veya idari yaptırımını gerektirdiğini anlarsa, soruşturma izni verilmemesi kararı verir.²⁹⁰

Soruşturma izni verilmemesi kararında, şikâyetçi, hakkında ön inceleme yapılan kamu görevlisinin ismi ve soy ismi, şikâyet edilen eylem, ön inceleme sürecinde yapılan çalışmalar sonucunda hangi gerekçelere dayalı olarak soruşturma izni verilmediğinin ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekmektedir.²⁹¹

Danıştay ikinci dairesi 2002 yılında vermiş olduğu bir kararında, soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın ancak yapılacak itiraz üzerine Bölge İdare Mahkemesi veya Danıştay tarafından kaldırılabilmesine hükmetmiştir²⁹². Bu yüzden soruşturma izni verilmemesi kararı geri alınmaz.²⁹³

Ön inceleme sonucunda soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar verilmiş ve bu karar için de yasada ön görülen Danıştay veya Bölge İdare Mahkemesine yasal süresi içerisinde itiraz edilmemiş ise artık bu karar kesinleşmiş bir karar olarak kabul edilecektir²⁹⁴. Soruşturma izni verilmemesi kararı üzerine aynı konu üzerine yeniden soruşturma izni verilme olanağı bulunmamaktadır.

Danıştay aynı konuda mükerrer soruşturma izin kararı verilme olanağının bulunmadığına hükmetmiştir²⁹⁵. Danıştay 2002 tarihinde vermiş olduğu başka bir kararında soruşturma izni kararları üzerine karar düzeltme başvuru yolunun bulunmadığına ve bu kararların itiraz edilmez ise itiraz süresi geçtikten sonra, itiraz edilirse de itiraz sonrasında kesinlik arz ettiğine hükmetmiştir²⁹⁶.

Soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar üzerine yeniden bir ön inceleme başlatılması ise, 4483 Sayılı Kanuna göre mümkündür. (m.5/2) Soruşturma izni

²⁹⁰ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s. 311-312, Türker Karavaizoğlu, age, s.98, Tahir Murat Akkan, age, s.94

²⁹¹Tahir Murat Akkan, age, s.94

²⁹² D2D, KT, 24.10.2002, E, 2002/932, K,2002/3581

²⁹³ Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s.90

²⁹⁴ Ae, s.89

²⁹⁵ D2D, KT, 17.01.2001, E,2001/212, K, 2001/683,

²⁹⁶ D2D, KT, 17.01.2002, E,2001/1802, K, 2002/41

verilmemesi kararı üzerine daha önceden sonuçlandırılmış olan ön incelemenin neticesini etkileyecek mahiyette bir delile ulaşılmışsa müracaat, cumhuriyet savcılarınca ya da izin vermeye yetkili mercilerce işleme koyulabilecek ve yeniden ön inceleme başlatılabilecektir.

2.4.4. Soruşturma İzni Kararını Verme Süresi

Kanuna göre soruşturma izin kararı 30 gün içerisinde verilmelidir. Zorunlu hallerde bu süre en fazla 15 güne kadar uzatılabilmektedir. (m.7/1) Sürenin başlamasında suçun kanunun 5'nci maddesinin birinci fıkrasına göre öğrenilme tarihi başlangıç olarak kabul edilmiştir. (m.7/1) Kanunun 5'nci maddesinin birinci fıkrasında “İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır” hükmü mevcuttur. Kanunun bu madde hükmü gereği sürenin başlamasında izin vermeye yetkili merci tarafından suç işlendiği iddiasının öğrenilme tarihi süre başlangıç tarihi olacaktır.

Ancak izin vermeye yetkili merci için ihbar veya şikâyetin evrak kayıt defterine giriş tarihi ile ön inceleme emrinin verilme tarihinden hangisinin karara esas süre başlangıç tarihi kabul edileceği, yasada netlik kazanmamaktadır²⁹⁷. Soruşturma izni verilmesi kararı için suçun yetkili merci tarafından öğrenilmesi bakımından süre başlangıç tarihinin belirlenmesinde ön inceleme başlatmaya yetkili mercinin evrak kayıt defterine giriş tarihinin baz alınması gerektiği görüşü genel olarak daha fazla kabul görmektedir²⁹⁸.

Danıştay 1. Dairesi konu ile ilgili vermiş olduğu kararında, soruşturma izin kararının verilmesinde süre başlangıcı olarak yetkili merci tarafından ön inceleme emrinin verilme tarihinin baz alınması gerektiğine hükmetmiştir²⁹⁹. Başbakanlık Teftiş Kurulunun görüşü de bu doğrultudadır³⁰⁰. İçişleri Bakanlığınca çıkarılmış olan

²⁹⁷ Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s. 83

²⁹⁸ Ejder Yılmaz, Çağlar Tacar, *Tebligat Hukuku*, Genişletilmiş 2. Baskı Yetkin Yayınları, 1991, s.51, Rüstem Karabatak, age, s.771, Türker Karavaizoğlu, age, s. 100

²⁹⁹ D1D, KT,17.04.2000, E, 2000/29, K, 2000/59

³⁰⁰ R. Bülent Tarhan, age, s.23

Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulanması İle İlgili Olarak İçişleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönergenin 30'ncu maddesinde de yine ön inceleme emrinin verilme tarihi soruşturma izin sürecinin başlangıç tarihi olacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce ihbar veya şikâyetin izin vermeye yetkili mercinin evrak kayıt defterine girdiği tarih yerine ön inceleme emrinin verilme tarihinin soruşturma izin sürecinin başlama tarihi olarak kabul edilmesine ilişkin görüş daha isabetlidir. Çünkü kanunun 4'ncü maddesi gereği bazı ihbar ve şikâyetler işleme koyulamayabilmektedir. Kanunun 5'nci maddesinin birinci bendinde de izin veremeye yetkili mercinin suçun işlendiğini öğrendiğinde ön inceleme başlatması zorunlu tutulmuştur. O halde yasanın 5'nci maddesinde “kendisine intikal ettiği” düzenlemesi yerine “öğrendiğinde” ibaresiyle düzenleme getirildiği için ihbar ve şikâyet eğer ön inceleme emrine bağlanmış ise izin vermeye yetkili merci tarafından suçun işlendiği öğrenilmiştir. İhbar veya şikâyetin evrak kayıt defterine kaydedildiği tarihte henüz izin vermeye yetkili makam tarafından öğrenilmiş bir suç bulunmamaktadır. İzin vermeye yetkili merciye intikal etmiş bir suç iddiası bulunmaktadır. İhbar veya şikâyetin işlemde kaldırılma olasılığı da vardır. İşlemde kaldırılmış bir şikâyet için öğrenilmiş bir suç olmayacağından ön inceleme emrinin verilme tarihinin, soruşturma izin sürecinin başlangıç tarihi olarak belirlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Ön inceleme emri üzerine ön incelemeci olarak müfettiş görevlendirildiği durumlarda, soruşturma izin sürecinin başlangıç tarihi olarak, müfettişin bağlı olduğu başkanlıkça yapılan görevlendirme yazısı veya müfettişin yetkilendirme onayı yerine müfettişin ön incelemeci olarak görevlendirilmesinin izin vermeye yetkili merci tarafından istendiği talep yazısındaki³⁰¹ tarihten itibaren soruşturma izin süreci başlayacaktır³⁰².

³⁰¹ Ön incelemenin müfettiş tarafından yürütülmesinin izin vermeye yetkili merci tarafından talep edilmesi durumunda bu talebe ilişkin yazılan yazı, ön inceleme emri niteliğindedir. Bkz. çalışmamızın 80-81'nci sayfası

³⁰² Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, s. 84

Otuz günlük yasal süre ile zorunlu durumlarda verilen on beş günlük ek sürenin bitiminde soruşturma izin kararının verilmesi zorunludur³⁰³. Ancak kanunda belirtilen ek süre dahil kırk beş gün içerisinde yetkili mercinin bir karar vermemesi durumunda nasıl hareket edileceği yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Yasanın Türkiye Büyük Millet Meclisine sevk edildiği tasarı halinde olduğu dönemde, 7'nci maddesinin son fıkrasında yasa da ön görülen süreler içerisinde karar verilmemesi halinde soruşturma izni verilmiş sayılacağına ilişkin hüküm bulunurken bu hüküm, kanun görüşmelerinde tasarıdan çıkarılmıştır³⁰⁴. Kanaatimizce izin vermeye yetkili mercinin görevini ihmal etmesinden kaynaklı bir durumdan ötürü memurun yargılanmasına sebebiyet verecek bu düzenlemenin yasa metninden çıkarılması doğru yerinde olmuştur. Kanunun şuan ki haline göre ek süre dahil ön görülen süreler içerisinde karar verilmemesi durumunda memur için soruşturma izni verilmiş sayılmasına imkan olmadığı gibi ikinci bir süre verilme durumu da söz konusu olamaz.³⁰⁵

Ön inceleme için ek süre, izin vermeye yetkili merciden istenecektir³⁰⁶. Müfettişlerin ön incelemeci olarak görevlendirildikleri durumlarda ek süre talebinin, müfettişin yetkilendirilmesine onay veren merciden istenmesi yönünde yanlış bir uygulama birliği bulunmaktadır³⁰⁷. Kanaatimizce ek süre talebi izin vermeye yetkili mercinin yetkisinde olduğu için bu merciden istenmelidir.

³⁰³ Cumhur Şahin, age, s.142, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s.85, Tahir Murat Akkan, age, s.96

³⁰⁴ Ae s.142, Ae, s.85, Ae, s.96

³⁰⁵ Cumhur Şahin, age, s.142

³⁰⁶ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s. 309, Türker Karavaizoğlu, age, s. 99

³⁰⁷ Müfettişler bağlı oldukları valilik, genel müdürlük ve bakanlık makamlarına hitaplı başlıklarla raporlar düzenlemektedir. Ön inceleme için ek süre talep yazıları da müfettişlerce kendilerini görevlendiren ve bağlı buldukları makama hitaben sunulmaktadır. Bu doğrultuda yapılan talepler de müfettişlerin yetkilendirilmelerini sağlayan mercilerce uygun görüldüğü yönündeki yazılarla yeniden müfettişlere iletilmektedir. Müfettişler, ön incelemeci olduklarında kanunun 6'ncı maddesinin birinci bendi gereği bakanlık müfettişi yetkilerine haiz oldukları için ek süre talep yazılarını da doğrudan hakkında ön inceleme yürüttükleri kişi ile ilgili soruşturma izni vermeye yetkili merciye iletmelidir. Bu talebin ve talebe gelen cevabi yazının bir örneği daha sonra müfettişlerce bağlı buldukları merciye iletilebilir. Ancak hakkında suç şüphesi olan memur hakkında ön inceleme başlatan merci yerine doğrudan kendi bağlı buldukları mercilerce bu taleplerin karara bağlanması yürütülen ön incelemeyi hukuken sakat hale getirecektir.

Soruşturma izin sürecinin zamanında sonuçlandırılmaması, izin vermeye yetkili mercilerce sorumluluk oluşturacaktır. Bu bakımdan soruşturma izin sürecini zamanında sonlandırmayan izin vermeye yetkili merci için disiplin suçu oluşacağı gibi TCK’ da yer alan ve kamu görevlileri için ön görülmüş suçlara ilişkin unsurların oluşması durumunda “*cezai sorumluluğu cihetine de gidilebilir*³⁰⁸”.

2.4.5.Soruşturma İzin Kararının Tebliği

Kanunda soruşturma izin kararlarının kimlere tebliğ edileceği düzenlenmiştir. (m.9/1) Kanuna göre soruşturma izin kararları³⁰⁹ cumhuriyet başsavcılığına, hakkında ön inceleme yapılan kamu görevlisine ve şikâyetçiyebildirilmektedir. Aynı maddenin ikinci bendinde izin verilmesi halinde kararın, hakkında suç isnat edilen memura, izin verilmemesi halinde ise şikâyetçiyeve cumhuriyet savcısına bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

Kararın soruşturma izni verilmesi yönünde olması durumunda cumhuriyet savcısı ve şikâyetçinin karara itiraz edebilme olanağı mümkün olmadığı için yalnızca hakkında suç isnat edilen kamu görevlisine bildirilmesi yeterlidir. Çünkü şikâyetçi mahkeme aşamasında zaten şikâyet ettiği memurun yargılandığını öğrenecektir.³¹⁰ Ancak hakkında suç isnat edilen kişi ile cumhuriyet savcısına izin kararlarının gönderilmesi zorunludur. Nitekim Danıştay 2’nci Dairesi 2000 yılında vermiş olduğu bir kararında, soruşturma izin kararının yetkili ve görevli cumhuriyet başsavcılığına gönderilmemiş olmasını, dosyanın tamamlanmamış kabul edilmesini gerektirir nitelikte bulmuştur³¹¹.

Başsavcılığa yapılacak tebligatların; yetkili ve görevli olan merciye gönderilmesine dikkat edilmelidir³¹². Hazırlık soruşturmasına yetkili olmayan

³⁰⁸ Türker Karavaizoğlu, age, s.101

³⁰⁹ Tahir Murat Akkan, age, s.99

³¹⁰ İbrahim Topuz, age, s. 207

³¹¹ D1D, KT, 31.05.2000, E, 2000/1170, K, 2000/2566, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol,

³¹² Kanunun 12’nci maddesine göre hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yetkili ve görevli olan cumhuriyet başsavcılığınca yürütülebilmektedir. Cumhurbaşkanlığı genel sekreteri,

cumhuriyet savcısına yapılacak tebligatların yenilenmesi gerekebilir³¹³. Soruşturma izin kararlarının şikâyetçiye bildirilmesini düzenleyen yasa metninde, bu kararın ihbarcıya bildirilebileceği düzenleme altına alınmamışken işleme koyulmama kararlarının şikâyetçinin yanında ihbarcıya³¹⁴ da bildirilebileceği düzenlenmiştir.(m.4/4) Kanaatimizce ihbarcı, soruşturma izin kararına karşı şikâyet eden konumda olmadığı için itiraz edecek durumda da olamayacaktır. Soruşturma izin kararlarının ihbarcıya bildirilmesi bu gerekçe ile kanun metninde düzenleme bulmamıştır. Ancak işleme koymama kararına karşı, ihbarcı konumda olan kişinin değişik müracaat olanakları bulunduğundan bu kararların ihbarcı tarafından yapılan müracaat üzerine verilmiş olması durumunda kendisine tebligat yapılması zorunlu kılınmıştır.

Tebliğ evrakı muhatabına tebliğ edilirken bu evrakta hangi merciye, hangi zaman aralığında, ne şekilde itiraz edilebileceğinin de belirtilmesi gerekmektedir³¹⁵. Tebligat yapılırken ihbarcı veya şikâyetçinin kimlik bilgilerinin gizli tutulması kanunda 4232 Sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda zorunlu kılınmıştır. (m.4/4) Bu yüzden, yapılacak tebligatın nasıl gerçekleştirileceği belirsiz hale gelmiştir³¹⁶. Tebligatın 7201 Sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre gerçekleştirilmesi gerektiği doktrinde kabul gören genel görüştür³¹⁷. 7201 Sayılı Kanununa göre tebligat posta yoluyla ya da memur vasıtasıyla yapılabilmektedir³¹⁸. Kanaatimizce Tebligat, 7201 Sayılı Kanun

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, müsteşarlar ve valiler ile ilgili olarak yapılacak hazırlık soruşturması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya başsavcı vekili tarafından yapılabilmektedir. Kaymakamlar ile ilgili hazırlık soruşturması ise il cumhuriyet başsavcısı veya vekili tarafından yapılmaktadır. Bu bakımdan soruşturma izin kararının tebligatı da bu mercilere yapılmalıdır.

³¹³ Erol Çetin, age, s.571

³¹⁴ İhbar; ceza hukuku açısından doktrinde; “suç işlendiğinin, şikâyet şeklinde yapılan başvurular haricinde adli makamlara ve kolluk güçlerine bildirilmesi” olarak tanımlanmıştır. İhbarcı da ihbarı gerçekleştiren kişidir. Şikâyet ise suçtan zarar görenin ihbarıdır. Hüsamettin Uğur, “Suçların İhbarı ve İhbarcılarının Korunması”, TBB Dergisi S. 108, Ankara, 2013, s.384-389

³¹⁵ Anayasanın 40’ncı maddesinin ikinci bendinde “ Devlet işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır” madde hükmü yer almaktadır. Maddeye göre soruşturma izin kararlarına ilişkin tebliğ evrakında karara karşı müracaat yollarının, süresinin belirtilmesi gerekmektedir. Tahir Murat Akkan, age, s.100

³¹⁶ Enver Salihoğlu, Salih Demirkol, age, s.93

³¹⁷ İbrahim Topuz, age, s.209, Tahir Murat Akkan, age, s. 100

³¹⁸ 7201 Sayılı Tebligat Kanununun 1’nci maddesi tebligatın yapılma şeklini düzenlemektedir. “Tebligatın Yapılması” başlıklı maddede “Kazai merciler, genel ve katma bütçeli daireler, belediyeler, köy hükmi şahsiyetleri, barolar ve noterler tarafından yapılacak biçimle tebligat,

hükümlerine göre yapılacak ve bu yolla yapılacak tebligatın memur vasıtası yerine posta yoluyla yapılması tercihi kullanılacak ise ihbarcı veya şikâyetçinin isminin gizli kalmasına ilişkin zorunluluk gereği Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik de “gizli” olan yazıların gönderilmesine ilişkin usulde hareket edilmesi gerekmektedir.

Tebliğatın 7201 Sayılı Kanunda yer alan Memur vasıtasıyla yapılması usulü yönünde tercih kullanılmış ise tebliğ memuru gizlilik ilkesine riayet etmelidir. Ancak yine de kanunda yer alan tebligatın yapılma şekli bakımından şikâyetçi veya muhbirin kimlik bilgilerinin gizli kalması kuralının ihlal edilme riski bulunmaktadır. Çünkü kanuna göre tebligat, muhatabının bulunamaması durumunda konut ise aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçiye, iş yeri ise amire, hatta müstahdeme dahi yapılabilmektedir³¹⁹. Kanunun 20’nci maddesi tebliğ yapılacak kişinin başka bir yere geçici olarak gitmesi durumunda amir, müstahdem, hizmetçi, sekreter gibi kişilere de tebligatın yapılabileceğini, muhatabın öğrendiği tarih yerine bu kişilere tebliğ evrakının verilmesinden itibaren tebligatın yapılmış sayılacağını düzenlediğinden şikâyetçi veya ihbarcının kimliğinin gizli kalma ilkesi de doğal olarak ihlal edilmiş olacaktır³²⁰.

bu Kanun hükümleri dairesinde Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü veya memur vasıtasıyla yapılır” hükmü mevcuttur.

³¹⁹7201 Sayılı Tebligat Kanununun 16’ncı maddesinde; “Kendisine tebliğ yapılacak şahıs adresinde bulunmazsa tebliğ kendisi ile aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır.” hükmü; 17’nci maddesinde “Belli bir yerde devamlı olarak meslek veya sanatını icra edenler, o yerde bulunmadıkları takdirde tebliğ aynı yerdeki daimi memur veya müstahdemlerinden birine, meslek veya sanatını evinde icra edenlerin memur ve müstahdemlerinden biri bulunmadığı takdirde aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır” hükmü; 18’nci maddesinde ise “Belli bir yerde devamlı olarak meslek veya sanatını icra edenler, o yerde bulunmadıkları takdirde tebliğ aynı yerdeki daimi memur veya müstahdemlerinden birine, meslek veya sanatını evinde icra edenlerin memur ve müstahdemlerinden biri bulunmadığı takdirde aynı konutta oturan kişilere veya hizmetçilerinden birine yapılır” hükmü mevcuttur. 4483 Sayılı Kanun kapsamında verilmiş bir izin kararı bu maddelere göre tebliğ evrakını kabule yetkili olan kişilerce alınabilir. Alındığında 7201 Sayılı Kanun doğrultusunda soruşturma izin kararı anılan yasa maddesinde tebliğ evrakını muhatabına verilmek üzere teslim edildiği tarihte muhatabı tarafından da öğrenilmiş kabul edilecektir. Bu bakımdan soruşturma izin kararına karşı yapılacak itiraz için süre başlangıç tarihi de muhatap tarafından öğrenildiği tarih yerine muhataba verilmek üzere tebliğ evrakının teslim edildiği tarihten başlayacaktır.

³²⁰ 7201 Sayılı Kanunun 20’nci maddesinde geçen “13, 14, 16, 17 ve 18 inci maddelerde yazılı şahıslar, kendisine tebliğ yapılacak kimsenin muvakkaten başka yere gittiğini belirtirlerse; keyfiyet ve beyanda bulunanın adı ve soyadı tebliğ mazbatasına yazılarak altı beyan yapan tarafından imzalanır ve tebliğ memuru tebliğ evrakını bu kişilere verir. Bu kişiler tebliğ evrakını kabule mecburdurlar. Kendisine tebliğ yapılacak kimsenin muvakkaten başka bir yere gittiğini

7201 Sayılı Kanun, muhatabı dışında tebliğ yapılmasına yetkili olan amir, müstahdem, hizmetçi, sekreter gibi şahısları tebliğ aldıktan sonra muhatabını tebliğ evrakından haberdar etme şekline ilişkin usulü düzenlememiştir. Kanunun 54'nci maddesinde muhatabına vermek üzere tebliğ yapılan kimselere, yalnızca evrakı verme yönünde bir sorumluluk yüklenmiştir. Dolayısıyla kanuna göre tebliğ evrakını muhatabına vermek üzere almaya yetkili olan kimseler tarafından, evrakın içeriğindeki bilginin öğrenilmiş olmasına bir engel bulunmamaktadır. Bu yüzden kanaatimizce soruşturma izin kararlarına ilişkin evrakın tebligatı hangi usulde yapılırsa yapılsın, Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik' de geçen gizli yazışmalara ilişkin usul doğrultusunda yapılmalıdır.

2.5. SORUŞTURMA İZİN KARARLARINA KARŞI İTİRAZ

Soruşturma izin kararlarına karşı kanun gereği yargı mercilerine itiraz edilebilmektedir. Soruşturma izin kararlarına karşı yapılacak itirazların ,itirazda yetkili merciler, itirazı yapabilecekler, itiraz süresi, itirazda karar süresi, kararların niteliği ve sonuçlandırılması bakımından irdelenmesinde yarar görmekteyiz.

belirten kimse, beyanını imzadan imtina ederse, tebliğ eden bu beyanı şerh ve imza eder. Bu durumda ve tebliğ evrakının kabulden çekinme halinde tebligat, 21 inci maddeye göre yapılır. Bu maddeye göre yapılacak tebligatlarda tebliğ, tebliğ evrakının 13, 14, 16, 17 ve 18 inci maddelerde yazılı kişilere verildiği tarihte veya ihbarname kapıya yapıştırılmışsa bu tarihten itibaren on beş gün sonra yapılmış sayılır” hükmü gereği tebliğ evrakının muhatabı olmadığına tebliğ evrakını almaya yetkili olan kişilerin bu evrakı kabulü zorunludur. Bu kimselerin zorunlu olarak kabul ettikleri tebliğ evrakını aynı kanunun 54'ncü maddesinde geçen “Muhatap namına kendilerine tebligat yapılan kimseler tebliğ evrakını muhatablarına en kısa zamanda vermedikleri ve bundan gecikme veya zarar vukua geldiği takdirde bir yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır” hükmü gereği muhatabına teslim sorumluluğu bulunmaktadır. Kanuna göre, bu sorumluluğu yerine getiren tebliğ evrakını almaya yetkili kimselerin, evrakın içeriğinden haberdar olmaları bakımından bir engel bulunmamaktadır. Bu bakımdan memur vasıtasıyla veya posta yoluyla gerçekleştirilecek soruşturma izin kararlarına ilişkin tebligatın, Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte belirtilen gizli yazışmalar ile ilgili yürütülmesi gereken usul dahilinde iki zarf içerisinde, üzerinde kırmızı olarak gizli ibaresi yazılarak yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

2.5.1. İtirazda Yetkili Merciler

Soruşturma izin kararlarına yapılacak itirazlarda memur veya diğer kamu görevlisinin yürüttüğü göreve göre Danıştay veya bölge idare mahkemeleri yetkilidir. Kanunun 9'uncu maddesinin üçüncü bendine göre itirazlar bakımından; 3'üncü maddenin (a), (b), (c), (d) bendinde geçen kamu görevlileri için izin kararını veren mercinin bulunduğu yerdeki bölge idare mahkemeleri, (e), (f), (h) bendinde geçen kamu görevlileri için ise Danıştay 2'nci Dairesi yetkilidir (m.9/3)³²¹

2575 sayılı Danıştay Kanununda 02.06.2004 tarih- 5183/11 Sayılı kanunla değişiklik yapılmış ve kanunun 42'nci maddesinin "k" bendinde "*Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işlerin...*" 1'nci Dairenin görev alanına girdiği düzenleme altına alınmıştır. Yapılan düzenleme sonrasında 4483 Sayılı Kanunun 9'uncu maddesinde 3'üncü maddenin (e), (f), (h) bendinde geçen kamu görevlileri için soruşturma izin kararlarına karşı Danıştay'ın ikinci dairesi yerine birinci dairesinin görevli ve yetkili olacağı yönünde bir kanun değişikliğine gidilmemiştir³²².

Maddenin (e), (f), (h) bentlerinde geçen kamu görevlileri için Danıştay Kanununa göre Danıştay'ın birinci dairesine, 4483 Sayılı kanuna göre ise Danıştay'ın ikinci dairesine itiraz edilebilecektir. Uygulamada ise Danıştay Kanununda yapılan değişiklik sonrasında anılan madde de belirtilen kamu görevlileri hakkında verilen

³²¹ Maddeye göre(a), (b), (c), (d) bentlerinde geçen, İlçede, ilde ve merkez ilçede ,bölge düzeyinde teşkilatlanan kurum – kuruluşlarda, Başbakanlık ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapıp bakanlar kurulu veya ortak karar harici atanmış memur ve kamu görevlileri hakkında verilen izin kararlarına karşı kararı veren mercinin bulunduğu yerdeki bölge idare mahkemelerine,(e), (f), (g), (h) bentlerinde geçen, Bakanlar Kurulu kararı ile veya Başbakanlık ve bakanlıklar ile bağlı kuruluşların merkez teşkilâtında görevli olup, ortak kararla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri ,Türkiye Büyük Millet Meclisinde görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, yardımcıları ile Cumhurbaşkanlığında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında verilen soruşturma izin kararlarına karşı ise Danıştay 2'nci Dairesine itiraz edilebilecektir.

³²² Türker Karavaizoğlu, age, s. 106

soruşturma izin kararlarına karşı, itirazları, Danıştay' ın birinci dairesi sonuçlandırmaktadır.

4483 Sayılı Kanunun 3'üncü maddesinin (e), (f), (h) bentlerinde görevi ve unvanı belirtilen kişilerin, üst düzey kamu görevlileri olduğu anlaşılmaktadır. Bu kişiler için verilen soruşturma izin kararlarına karşı itirazların yapılacağı mercinin düzenlenmesi bakımından 4483 Sayılı Kanun ile Danıştay Kanunu arasında çelişki oluşturacak iki farklı hüküm bulunduğu anlaşılmaktadır.

Normlar hiyerarşisine³²³ göre alt hukuk normunun üst hukuk normuna aykırı olması mümkün değildir. Ancak aynı dereceli normlarda yer alan iki düzenlemenin birbirine aykırı olması durumunda hangi düzenlemenin uygulama bakımından geçerli olacağı konusu, doktrin ve içtihatlar göre farklı paradigmaları beraberinde getirmektedir. Aynı hiyerarşik normda yer alan iki düzenlemeden hangisinin geçerli olacağı doktrin ve içtihatlarla şekillendiği gibi bazen bu konuda, içtihatları hiyerarşide önem arz etmektedir.³²⁴

Aynı dereceli hukuk normları arasında düzenleme farklılığı olması durumunda genel hüküm özel hüküm ilişkisine bakılarak uygulanması gereken hukuk normu belirlenmektedir³²⁵. Aynı olayda ve zamanda bir konuyu düzenleyen ve eşit dereceli iki

³²³ Normlar Hiyerarşisi, hukuk düzeninde sayısı birden fazla olan normların birbirlerine olan derece ve kuvvet durumunu ifade eder. Normlar hiyerarşisi bir piramit gibidir. Anayasa en üst dereceli hukuk normudur. Piramidin en üstünde yer alır. Daha sonra uluslararası sözleşmeler, kanunlar, kanun hükmünde kararname, tüzükler, yönetmelikler ve adamsız düzenleyici işlemler gelir. Erdal Kuluçlu, "Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkileri", Sayıştay Dergisi S.71, Ankara, 2009, s.3-4

³²⁴ Örneğin iki farklı kanunda yer alan hükümlerin birbirine aykırı olması durumunda bu kanunlara dayalı olarak tesis edilmiş bir işlemin iptal edilmesine yönelik açılmış bir dava için kanunun uygulanmasına işaret eden ve Danıştay tarafından verilmiş karar ile kanunun Anayasaya aykırılığı ile ilgili olup yine kanunun uygulanmasına işaret eden Anayasa Mahkemesince verilmiş başka bir karar arasında kanunların hangisinin uygulanması gerektiği konusunda hüküm birliği mevcut değilse Anayasa Mahkemesince verilmiş karar doğrultusunda hareket edilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Bu durum içtihatlar arasındaki hiyerarşinin de aynı hukuk normları arasındaki çelişkili hükümler olduğunda hangi hükmün geçerliliğinin kabul edileceği meselesi üzerinde etkili olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır.

³²⁵ Ae, s.4

hukuk normunun farklı hükümler içermesi durumunda, özel hüküm içeren hukuk normu uygulanmaktadır.

Farklı dereceli hukuk normlarının birbirine aykırı hükümler içermesi durumunda, alt dereceli hukuk normunda yer alan düzenlemenin uygulanması hukuka aykırılık unsuru taşıyacaktır. Ancak alt derecede olan hukuk normunun üst derecede olan hukuk normuna aykırı olduğu konusunda, hukuk normunda yer alan düzenlemenin uygulayıcısı konumunda olan kişilerin normlar hiyerarşisine aykırılık durumunu tespit ederek bu doğrultuda karar verme olanağı bulunmamaktadır.

Alt hukuk normunun üst hukuk normuna aykırı olduğuna karar verecek merci, konu ile ilgili görevli ve yetkili yüksek mahkemelerdir. Kanaatimizce alt hukuk normunda yer alan düzenlemenin üst hukuk normuna aykırı olduğu konusunda verilmiş bir mahkeme kararı bulunmuyor ve alt hukuk normunda yer alan düzenleme özel mevzuat niteliğinde ise idari merciler tarafından üst hukuk normuna aykırılığı bariz olarak anlaşılrsa dahi, yine özel mevzuat niteliğinde olan alt hukuk normu uygulanmalıdır. Alt hukuk normu çoğu zaman özel mevzuat niteliği taşımaktadır. Örneğin, Milli Eğitim Bakanlığı Orta Öğretim Kurumları Yönetmeliğinin, “Yazılı ve Uygulamalı Sınavlar” başlığı altında yer alan kırk beşinci maddesinin (a) bendinde “*Yazılı sınavlar, haftalık ders saati sayısı bir veya iki saat olan dersler için ikiden; üç ve daha fazla olan dersler için ise üçten az olamaz*” hükmü mevcuttur. Adı geçen yönetmelik, Orta Öğretim Kurumlarındaki tüm öğrencilerin bir üst sınıfa geçmeleri ile ilgili yapılacak yazılı sınavlara ilişkin yürütülmesi gereken iş ve işlemleri düzenlemektedir.

Bu yönetmeliğin uygulanması bakımından, yalnızca lise birinci sınıf öğrencilerinin yazılıları ile ilgili olan bir genelgenin gönderildiğini düşünelim. Gönderilen genelgede, lise birinci sınıf öğrencilerinin yazılılarının, “*haftalık ders saati sayısı bir veya iki saat olan dersler için üçden; üç ve daha fazla olan dersler için ise dörtten az olamaz*” hükmünün bulunduğunu var sayalım. Orta öğretim öğrencilerinin bir üst sınıfa geçmeleri için gerekli olan hususları düzenleyen Milli Eğitim Bakanlığı Orta Öğretim Kurumları Yönetmeliğinde bir değişiklik yapılmadan, yönetmelikte tüm

lise öğrencileri için belirlenmiş yazılı sınav sayısına aykırılık teşkil edecek böyle bir genelgenin gönderiliyor olması bu genelge için üst hukuk normuna aykırılık teşkil edecektir. Genelge yönetmeliğe, dolayısıyla hukuka aykırı olacaktır. Ancak ülke düzeyinde olan düzenleyici işlemlerin iptali için açılacak davaları karara bağlayan merci ülkemizde Danıştay dır. Danıştay tarafından verilmiş bu doğrultuda bir iptal kararı bulunmadıkça yönetmeliğe göre alt hukuk normu olan genelgenin yönetmeliğe aykırı olduğunun uygulayıcının yorumlamasından bahisle bu genelge hükümlerinin uygulanmaması mümkün değildir.

Yönetmeliğe aykırı olsa da kanaatimizce genelge hükümleri uygulanacaktır. Çünkü genelge lise birinci sınıflarda öğrenim gören öğrencilere ilişkin uygulanacak yazılı sınav sayısını düzenlemekte, yönetmelik ise tüm lise öğrencilerine uygulanacak yazılı sınavlara ilişkin hususları düzenlemektedir. Genelge özel hüküm niteliğindedir. Bu durumda genelgenin yönetmeliğe aykırı olduğu konusunda Danıştay'ın ilgili dairesince verilmiş bir iptal ya da yürütmenin durdurulması kararı bulunmadıkça yönetmeliğe aykırılığı uygulayıcılar tarafından çok bariz bir şekilde anlaşılrsa dahi lise birinci sınıf öğrencileri açısından bu genelge tüm lise öğrencilerine ilişkin hükümleri içeren yönetmeliğe göre özel mevzuat niteliği taşımaktadır. Genelge hükümleri uygulanmalıdır.

Bu bağlamda değerlendirilecek olursa; 2575 Sayılı Danıştay Kanununun Danıştay birinci dairesinin görevlerini düzenleyen 42'nci maddesinin (k) bendinde "*Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işleri*" yürütmek Danıştay'ın birinci dairesine görev olarak verilmiştir. 4483 Sayılı Kanunun 9'uncu maddesinin üçüncü bendinde ise 3'üncü maddenin (e), (f), (h) bendinde belirtilen kamu görevlilerinin soruşturma izin kararlarına yapılacak itirazların karara bağlanması, Danıştay'ın ikinci dairesine görev olarak verilmiştir.

Her iki kanunda yer alan farklı düzenlemeden hangisinin soruşturma izin kararlarının itirazı bakımından uygulanmasının doğru olacağı hususunda genel hüküm özel hüküm ayrımına gidildiğinde, soruşturma izin kararlarına yapılacak itirazların yapılacağı mercii düzenliyor olması bakımından 4483 Sayılı Kanunun 9'uncu

maddesinin 3'üncü bendi kanaatimizce özel hüküm niteliğindedir. 4483 Sayılı Kanunda soruşturma izin kararları ile ilgili olarak Danıştay'ın birinci dairesinin görevli olduğu yönünde bir düzenleme henüz yapılmadığı için Danıştay kanununun 42/(k) maddesinde “*memurların yargılanmasına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işlerin*” Danıştay birinci dairesine görev olarak verilmiş olması nedeniyle bu dairenin memur yargılanmasına ilişkin işlerin görülmesi bakımından görevli ve yetkili olduğu barizdir, ancak bu dairenin, soruşturma izin kararlarının itirazlarının karara bağlanması bakımından da 4483 Sayılı Kanundaki açık hükme rağmen yetkili ve görevli görülmesi kanaatimizce genel hüküm özel hüküm kuralına aykırılık teşkil etmektedir. Çünkü “*memurların yargılanmasına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işler*” ibaresi genel bir hükmü ifade etmekte iken, memur yargılamasındaki mevzuat uyarınca yargılama sürecindeki izin kararına karşı yapılacak itiraz ise özel bir hükmü ifade etmektedir.

Soruşturma izin kararlarının itirazı bakımından hiç bir mercinin yetkili olmadığı kamu görevlisinin cumhurbaşkanı genel sekreteri olduğu görülmektedir³²⁶.Cumhurbaşkanı Genel Sekreteri için verilmiş soruşturma izin kararları, cumhurbaşkanı tarafından bizzat verildiği için bu kararlara karşı itiraz imkânı 1982 Anayasasına göre mümkün değildir³²⁷. Anayasanın 125'nci maddesi itiraz yolunu kapatmıştır³²⁸.

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterinin hakkında verilmiş bir soruşturma izin kararı için, karara esas olan olayda bu kamu görevlisi ile birlikte iddia edilen suçta karışmış olan ast konumunda başka kamu görevlileri mevcutsa bu kamu görevlileri için verilmiş olan izin kararı için de itiraz olanağı bulunmamaktadır³²⁹.

³²⁶ Erol Çetin, age, s. 472

³²⁷ Süleyman Karaca, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Üzerine Bir İnceleme” Adalet Dergisi, Nisan, 2001/7, Ankara 2001, s.55-86

³²⁸ Anayasanın 125'nci maddesinin ikinci fıkrasında “*Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şuranın Kararları Yargı Denetimi Dışındadır*” hükmü mevcuttur. Yine Anayasanın 105'nci maddesinin ikinci fıkrasında “*Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz.*” hükmü mevcuttur. Madde hükümlerine göre cumhurbaşkanı genel sekreteri hakkında verilmiş bir soruşturma izin kararı bulunmuyorsa, cumhuriyet savcılığınca mahkemeye itiraz olanağı bulunmamaktadır. Ae, s.74,Cumhur Şahin, age, s. 159, Erol Çetin, s.472

³²⁹4483 Sayılı Kanunun 3'ncü maddesinin son fıkrasında “*Ast memur ile üst memurun aynı fiile iştiraki halinde izin, üst memurun bağlı olduğu merciden istenir.*” Hükmü bulunmaktadır. Bu

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri hakkında verilmiş olan soruşturma izin kararlarına karşı itiraz edilememesi doktrinde eleştirilmektedir. Doktrinde bu kamu görevlisi için itiraz müessesesinin işletilememesini Anayasanın 10'uncu maddesinde yer alan hiçbir kişiye, aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanınmayacağına ilişkin düzenlemeye aykırı bulanlar ve bu kamu görevlisi ile iştirak halinde suç işleyerek izin konusunda bu kamu görevlisine tâbi durumda olan diğer kamu görevlileri için verilmiş izin kararlarına karşı itiraz edilebileceğini savunanlar da vardır.³³⁰Cumhurbaşkanı Genel Sekreteri ile bu kamu görevlisi ile aynı mercinin iznine tâbi olan kamu görevlilerinin yargılanmalarının önünü kesen izin kararlarına karşı başka bir merciye başvurulamamasının Anayasanın 10'uncu maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırı olduğuna katılmakla birlikte bu kamu görevlileri ile ilgili olarak Anayasanın 105 ve 125'nci maddelerinin ikinci fıkrasına ilişkin düzenlemeler yürürlükte iken izin kararlarına karşı itiraz edilebileceğini savunan görüşe katılmamız mümkün değildir. Bu kamu görevlileri hakkında izin kararları bizzat cumhurbaşkanı tarafından verildiği için tek başına yapılan işlem durumunda olup yargı mercilerinin itiraz safhasında incelemeye tâbi tutacağı bir müracaat olma olanağı mümkün gözükmemektedir.

Ancak, cumhurbaşkanı genel sekreteri ile aynı suça iştirak eden kamu görevlileri için itiraz müessesesinin işletilebileceğine ilişkin görüşe katılmaktayız. Çünkü, kanun iştirak için ast memurun üst memura tâbi olmasını ön görmüştür. Üst memur olan cumhurbaşkanı genel sekreteri için verilmiş soruşturma izin kararına, itiraz kanunda ön görülmediği için tâbi olma durumu da söz konusu olamayacaktır. Bu bakımdan kanaatimizce cumhurbaşkanı genel sekreteri için verilmiş soruşturma izin kararına itiraz mümkün olmasa da bu kamu görevlisi ile iştirak halinde suça karışmış olup bu kamu görevlisinin astı olan memurlar için verilmiş izin kararına karşı itiraz edilebilecektir.

yüzden cumhurbaşkanı genel sekreterinin astı konumda olan memurların da iştirak halinde olduğu suç iddiaları için cumhurbaşkanı genel sekreteri gibi suç iddiasına iştirak halinde olan tüm ast memurlar için de soruşturma izin kararına itiraz olanağının bulunmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır. Cumhuriyet Şahin, age, s.160

³³⁰ Süleyman Karaca, age, s.74-75, Fatma Karakaş, age, s.127, Erol Çetin, age, s.573, Cumhuriyet Şahin, age, s.161

2.5.2. İtiraz Edebilecekler

Kanuna göre soruşturma izin kararlarına karşı şikâyetçinin, cumhuriyet savcısının ve hakkında suç isnat edilen memur ya da kamu görevlisinin itiraz hakkı bulunmaktadır.(m.9/2) Kararın soruşturma izni verilmemesi yönünde çıkması durumunda cumhuriyet savcısının ve şikâyetçinin, soruşturma izni verilmesi yönünde çıkmış olması durumunda ise hakkında suç isnat edilen memur ya da kamu görevlisinin itiraz hakkı bulunmaktadır. İhbarcıların ise, izin kararlarına karşı kendilerine tebliğ yapılmış olsa dahi itiraz hakkı bulunmamaktadır³³¹.

Şikâyetçi konumunda olan kişinin soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara itiraz edebilmesi için eylemden bir zarar görmesi veya zarar görme ihtimalinin bulunması gerekmektedir³³². Şikâyetçi şikâyetinden vazgeçmiş ise mağdur duruma geleceği için itiraz hakkını da kaybedecektir³³³.

Soruşturma izin kararlarına karşı vekiller aracılığı ile de itiraz edilebilmektedir³³⁴. CMK' nın 262'nci maddesinde geçen "*Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerlidir.*" hükmü gereği, eş veya yasal temsilci yoluyla da itiraz başvurusunda bulunulabileceği savunulmaktadır³³⁵. Ceza Muhakemesi Kanununun 2'nci maddesi olan Tanımlar bölümünde "*Şüpheli*" "*Soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişi*", "*Sanık*" ise; *kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar, suç şüphesi altında bulunan* kişi olarak belirtilmiştir. Maddeye göre bir memurun şüpheli olması için soruşturma evresinde sanık olabilmesi için de kovuşturma evresinde, suç şüphesi altında olması gerekmektedir. Soruşturma izin kararına karşı yapılacak itiraz

³³¹ İhbarcıların soruşturma izin kararlarına karşı itiraz hakkı bulunmamaktadır. D2D, KT, 12.12.2000, E,2000/3379, K, 2000/4137, Erol Çetin, age, s. 471 Aynı paralelde Kırıkkale Bölge İdare Mahkemesince verilmiş 18.01.2001 tarih, 2001/2 Esas ve 2001/5 sayılı karar, Enver Salihoğlu, Selami Demirkol, age, s.95

³³² Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s. 354

³³³ Erol Çetin, age, 471

³³⁴ D1D, KT,13.04.2005, E,2005/201, K, 2005/515

³³⁵ Türker Karavaizoğluage, s103

başvurusunun yapılabileceği dönemde iddialara muhatap olan kişi ne sanık ne de şüpheli durumundadır. Bu bakımdan CMK'nın 262'nci maddesi doğrultusunda soruşturma izin kararına karşı eş veya kanuni temsilcinin itiraz edebileceği görüşüne katılmamız mümkün değildir.

2.5.3. İtirazda Süre

Kanuna göre itiraz için ön görülen süre, kararın tebliğinden itibaren 10 gündür. (m.9/2) 10 günlük sürenin başlangıcının tebliğin yapıldığı günden veya ertesi günden itibaren yapılacağı yönünde bir düzenleme olmamakla birlikte, 2577 sayılı kanunun 7'nci maddesi gereği, bu sürenin, tebliğin bir sonraki gününden itibaren başlayacağı savunulmaktadır³³⁶.

Danıştay, dosyadaki belgelerin eksik olduğu için tamamlanması amacıyla mahkemece talepte bulunulmuş ise itiraz süresinin durmayacağına ve tatil sürelerinin de 10 günlük süre içerisinde sayılması gerektiğine hükmetmiştir³³⁷. Bu bakımdan 10 günlük sürenin tatil günlerini de kapsadığı yönünde hareket edilmelidir. Ancak tatil günlerinin sürenin bitim tarihine rastlaması durumunda tatilin bitimine kadar itiraz süresinin devam ettiği konusunda 2577 Sayılı Kanunda açık hüküm bulunmaktadır.(m.8/2) Danıştay'ın da bu doğrultuda kararı bulunmaktadır³³⁸. Süre bittikten sonra yapılan itirazlar kabul edilmez³³⁹. Sürenin ³⁴⁰adli tatile rastlaması, itiraz edenin itiraz süresi içerisinde rapor alması³⁴¹ vb gerekçeler de 10 günlük itiraz süresinin uzamasına gerekçe olamamaktadır.

³³⁶ 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7/2-b maddesinin son fıkrasında sürenin tebliği izleyen tarihten itibaren başlayacağı belirtilmiştir. Bu madde hükmünden kıyas yürüterek soruşturma izin kararlarına karşı yapılacak itirazlarda süre başlangıç tarihinin de tebliği izleyen günden itibaren başlayacağı kabul görmektedir. Selami Demirkol, Enver Salihoğlu, age, s.96

³³⁷ D2D, KT, 03.11.2000, E, 2000/3067, K, 2000/3735

³³⁸ D2D, KT, 07.11.2000, E, 2000/3058, K, 2000/3749

³³⁹ Sürenin bitiminden sonra yapılan itirazın reddi gerektiği hakkında; D2D, KT, 07.11.2000, E, 2000/3067, K,2000/3735, Selami Demirkol, Enver Salihoğlu age, s. 97' den nakledilmiştir.

³⁴⁰ Sürenin adli tatile rastlamasının 10 günlük süreyi durdurmayaacağı hakkında D2D, KT, 03.11.2000, E, 2000/3067, K, 2000/3735, Ae' s.97' den nakledilmiştir.

³⁴¹ İzin süresi içerisinde raporlu olduğu için itiraz edemeyen kişinin 10 günlük sürenin bitimini sonrasında itiraz edemeyeceği hakkında; D2D, KT, 08.06.2001, E,2001/754, K, 2001/1585

Soruşturma izin kararlarının itirazları idari yargı mercilerine yapılabildiği için itirazların yapılma usulünün de 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununa göre gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Kanunun “Dilekçelerin Verileceği Yerler” başlıklı 4’üncü maddesinde “*Dilekçeler ve savunmalar ile davalara ilişkin her türlü evrak, Danıştay veya ait olduğu mahkeme başkanlıklarına veya bunlara gönderilmek üzere idare veya vergi mahkemesi başkanlıklarına, idare veya vergi mahkemesi bulunmayan yerlerde büyükşehir belediyesi sınırları içerisinde kalıp kalmadığına bakılmaksızın asliye hukuk hakimliklerine veya yabancı memleketlerde Türk konsolosluklarına verilebilir.*” hükmü mevcuttur. Madde de geçen “*Dilekçeler ve savunmalar ile davalara ilişkin her türlü evrak*” ibaresiyle soruşturma izin kararlarına yapılacak itirazlara ilişkin dilekçelerin de idare veya vergi mahkemelerine, asliye hukuk hakimliklerine veya Türk konsolosluklarına verilebileceği anlaşılmaktadır.

Bölge İdare Mahkemesine veya Danıştay’ın Birinci Dairesine gönderilmesi gereken soruşturma izin kararına ilişkin itiraz dilekçesinin, bu yargı mercilerine gönderilmek üzere başka idari yargı mercilerine sunulması durumunda, dilekçelerin yetkili ve görevli olan bölge idare mahkemesine veya Danıştay’ a ulaştırılmasına kadar postada geçen sürenin, 10 günlük itiraz süresi içerisinde dahil edileceği veya edilmeyeceği hususu belirsizdir. 10 günlük itiraz süresi dolmadan kanunda belirtilen yargı mercilerine itiraz dilekçeleri verildiği halde, postada geçen sürenin eklenmesi sonrasında 10 günlük itiraz süresi bitiminden sonraki tarihte itirazı karara bağlayan yetkili idari yargı mercinin önüne gelen bir itiraz dilekçesi ile ilgili olarak, süre aşımı nedeniyle ret kararı verilebileceğini savunanlar bulunmaktadır³⁴².

İtirazı karara bağlayan idari yargı merciinin kurum kayıtlarına girdiği tarih ile soruşturma izin kararının muhatabına tebliği arasındaki 10 günlük sürenin itiraz süresi olarak kabul edilmesine yönelik görüşün isabetli olduğu kabul edilecek olursa farklı illerde yaşayan memurlar için soruşturma izin kararlarına karşı itiraz süresinin de kısılacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Söz gelimi; Samsun ve Giresun ilinde yaşayan iki memur hakkında soruşturma izni verilmesi yönünde karara varıldığını düşünelim. Bu iki memurun da hakkında soruşturma izni verilmesi yönünde gelen karara kendisine tebliğ

³⁴² Türker Karavaizoğlu, age, s. 105

edilmesinden 9 gün sonra itiraz ettiğini var sayalım. Bu iki memurdan Samsun ilinde yaşayan memur doğrudan Bölge İdare Mahkemesine başlığı ile hazırlamış olduğu itiraz dilekçesini itirazı karara bağlayan merciye süresi geçmeden verdiği için itiraz etme hakkına sahip olacaktır. Ancak Giresun ilinde yaşayan memur kendisine tebliğ edilen soruşturma izni verilmesi yönündeki karara, 9 gün sonra bulunduğu ilin idare mahkemesine itirazda bulunduğu için yetkili ve görevli mahkemeye itirazın ulaşması için geçecek 2 günlük posta süresi sonrasında 10 günlük itiraz süresinin aşımı nedeniyle itirazın reddi kararı verilebilecektir.

İtirazların karara bağlanması için memurun yaşadığı yerde yer alan ve kanunun dilekçe verilmesine yetkili kıldığı merciye yapılan müracaat tarihi ile ilgiliye itiraza konu olan kararın tebliğ tarihi arasındaki sürenin 10 günlük itiraz süresi olarak kabul edilmesi için posta sürelerinin hesaba katılmaması yönünde bir yorum yapma olanağı da bulunmamaktadır. Çünkü 4483 Sayılı Kanunda yer almayan bazı hükümler için 2577 Sayılı Kanunun uygulanabileceğine veya uygulanamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce posta sürelerinin 10 günlük itiraz süresi içerisine dahil edilip edilmemesi hususu kanunda düzenlenmemiş olması bakımından belirsizdir.

2.5.4. İtirazdan Vazgeçilmesi

Soruşturma izin kararlarına karşı yapılan itirazın geri alınması mümkün değildir. Danıştay'ın soruşturma izin kararlarına yapılan itirazın geri alınmasının mümkün olmadığı yönünde kararı mevcuttur³⁴³. Hukukun genel ilkesi gereği hakka sahip olan kimselerin sahip oldukları haktan vazgeçme haklarının bulunduğu yönünde değerlendirme yapılarak, soruşturma izin kararlarına karşı yapılan itirazdan vazgeçme imkânının bulunduğu savunular mevcut olduğu gibi³⁴⁴ yapılan itirazdan karara bağlanması öncesinde vazgeçilebileceğini savunular da bulunmaktadır³⁴⁵. Kanaatimizce soruşturma izin kararlarını gerektiren suçlar takibi şikâyete bağlı suçlar

³⁴³ D2D, KT,12.02.200, E, 2000/3517, K, 2000/ 4158, Nakleden Selami Demirkol, Enver Salihoğlu, age, s.99

³⁴⁴ Türker Karavaizoğlu, age, s. 108

³⁴⁵ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.321

kapsamında olmadığı için, yapılmış olan itirazdan vazgeçilmiş olması da yetkili mercinin karar vermesine engel olamayacaktır.

2.5.5. İtirazın Karara Bağlanma Süresi

Kanuna göre soruşturma izin kararlarına yapılan itirazlar en geç üç ay içerisinde karara bağlanmalıdır. (m.9/3) Üç aylık süreye kararın muhatabına tebliğ edilmesi için geçen posta süresi dahil değildir. Ancak dosyada usul yönünden eksiklikler mevcut ve bu eksikliklerden ötürü itirazı yapana dosya yeniden gönderilmiş ise postada geçen ve belirlenen eksikliklerin giderilmesini gerektiren süre içerisinde on günlük süre duracaktır. Üç aylık sürenin başlaması dosyanın mahkemenin kaydına girdiği günden itibaren³⁴⁶. Eksiklikler giderildikten sonra on günlük süre yeniden işlemeye başlayacaktır³⁴⁷.

2.5.6. İtiraz Hakkında Verilen Kararın Niteliği

İtiraz üzerine verilen kararlar kesin olduğu kanunda belirtilmiştir. (m.9/3) İtiraz üzerine verilmiş bir karar için kanun yararına temyiz istemi dahil³⁴⁸ başka bir merciye başvurma imkanı bulunmamaktadır. Nitekim Danıştay, bölge idare mahkemesinin soruşturma izin kararına karşı yapılmış bir itiraz başvurusunu karara bağladıktan sonra, yeniden yapılmış olan bir itirazı reddetmiştir³⁴⁹.

³⁴⁶ Cumhuriyet Şahin, age, s.164

³⁴⁷ İbrahim Topuz, age, s.245

³⁴⁸ Soruşturma izin kararları idare hukuku bakımından hüküm ve sonuç doğuran işlemler olarak görülmeyle ceza kovuşturması öncesinde yapılan bir usul işlem olarak görülmektedir. 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda idare, vergi mahkemeleri ile Bölge İdare Mahkemelerinin vermiş olduğu ve idare hukuku bakımından sonuç doğuran kararlar için yasanın 51'nci maddesine göre cumhuriyet savcısını kendiliğinden veya ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine kanun yararına temyiz için yetkili kılınmıştır. Soruşturma izin kararları bu nitelikte olmadığı için kanun yararına temyiz edilemez. Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.328

³⁴⁹ D2D, KT, 17.01.2002, E, 2002/1802, K, 2002/41 Nakleden Selami Demirkol, Enver Salihoğlu, age, s.99

2.5.7. İtirazın Sonuçlandırılması

Kanunda, soruşturma izin kararlarına karşı yapılacak itirazların görevli ve yetkili mahkeme için itiraz kabul ya da itiraz ret yönünde karara bağlanabileceği düzenlenmiştir. (m.11) İtirazı karara bağlayan mahkemenin daha farklı bir karar verebileceği yönünde kanunda düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Danıştay'ın izin kararlarının itirazının sonuçlandırılması bakımından, çeşitli tarihlerde vermiş olan “*incelenmeksizin ret, yetkili merci kararının kesinleşmesi, dosyanın görevli ve yetkili yere gönderilmesi ile dosyanın yerine çevrilmesi*” kararlarının da bulunduğu bilinmektedir³⁵⁰.

İtirazın incelenmeksizin reddi kararı işin esasına girilmeden usulden yapılan ret kararlarıdır. İtiraz yetkili olmayan kişilerce yapılmışsa³⁵¹, kesinleşmiş olan bir karara itiraz edilmişse³⁵², itiraz görevli olmayan merciye yapılmışsa³⁵³, itiraz incelenmeksizin reddedilmektedir.

4483 Sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yürütülmesi gerekirken MMHK hükümlerine göre işlem yürütülerek karar verilmişse³⁵⁴, hakkında suç isnat edilerek kendisi hakkında ön inceleme yürütülen memur veya kamu görevlisine³⁵⁵, şikâyetçiye³⁵⁶, cumhuriyet başsavcılığına, gerekli tebligatın yapılmaması veya usulüne aykırı tebligat yapılmış olması³⁵⁷, ön inceleme raporunun izin kararına esas dosyada bulunmaması³⁵⁸ gibi usul eksikliklerinin görülmesine dayalı olarak “*dosyanın yerine geri çevrilmesi kararı*” verilmektedir.

³⁵⁰ İbrahim Topuz, age, s.239, Cumhuriyet Şahin, age, s.164

³⁵¹ D2D, KT,13,11,2000, E,2000/3231, K,2000/3840, D2D, KT, 28.06.2002, E, 2002/537, 2000/3025, Vahit Kınalıtaş, Fethi Aslan, age, s. 224-228

³⁵² D2D, KT, 26.12.2001, E,2001/1678, K. 2001/3130, D2D, KT, 04.05.2000, E, 2000/1441, K,2000/2410, D2D, KT, 21.06.2000, E,2000/2117, K, 2000/2945 Ae., s.230-233

³⁵³ D2D, KT, 18.09.2002, E,2002/837, K, 2002/3091,Ae, s.230-233

³⁵⁴ D2D, KT, 21.09.2000, E,2000/2792, K, 2000/2318, Ae, s. 101-110

³⁵⁵ D2D, KT, 04.10.2000, E, 2000/2709, K, 2000/3356, Ae, s.202

³⁵⁶ D2D, KT, 24.05.200, E, 2000/1688, 2000/2553, Ae, s.216-217

³⁵⁷ D2D, KT, 21.09.2000, E, 2000/1393, K, 2000/2377, Ae s. 206

³⁵⁸ D2D, KT, 16.05.2000, E, 2000/1687, K, 2000/2481, İbrahim Topuz, age, s. 243-291, Cumhuriyet Şahin, age, s.167

Dosyanın yetkili ve görevli merciye gönderilmediği durumlarda dosyanın yetkili ve görevli merciye gönderilmesi kararı verilmektedir³⁵⁹. “*Dosyanın yerine geri çevrilmesi kararı*” itiraz kabul veya itiraz ret kararı ile birlikte de verilebilir³⁶⁰. Genelde itiraz kabul veya itiraz ret yönünde itirazlar karara bağlanmakta ise de itirazı karara bağlayan mercilerce bu iki karar ile aynı sonucu doğuracak şekilde “*yetkili merci kararının kesinleşmesi*” kararı da verilebilmektedir³⁶¹.

İtirazları karara bağlayan bölge idare mahkemeleri ve Danıştay’ca verilmiş “*incelenmeksizin ret, yetkili merci kararının kesinleşmesi, dosyanın görevli ve yetkili yere gönderilmesi ile dosyanın yerine çevrilmesi*” kararlarının istisnai kararlar olduğunu söyleyebiliriz. Genel olarak, itirazı karara bağlayan mercilerce verilen kararların usuli nedenlere dayalı ret, esastan ret ve itiraz kabul yönünde olduğu görülmektedir.

2.5.7.1. İtirazın Usuli Nedenlerle Reddi

İtirazları karara bağlayan merciler olan Danıştay ve Bölge İdare Mahkemelerince itiraz başvuruları; süre, ehliyet ve vekalet yönleriyle incelemeye tâbi tutulur. Bu kriterler yönünden uygun şartları taşımadığı anlaşılan başvurular dosyanın esasına girilmeden incelenmeksizin reddedilir³⁶².

2.5.7.2. İtirazın Esastan Reddi

Danıştay ve Bölge İdare Mahkemeleri, soruşturma izin kararlarına karşı yapılan itirazları; hakkında soruşturma izni verilen kişinin kamu görevlisi olduğu, eylemin görev sebebiyle ortaya koyulduğu, kişiye isnat edilen suç için kişi tarafından ortaya koyulmuş olan eylemlerin mahkeme önünde tartışılabilir mahiyette eylemlerden ibaret olduğunu, değerlendirirse, soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında suç

³⁵⁹ D2D, KT,06.04.2000, E, 2000/1143, K, 2000/2042, İbrahim Topuz, age, s. 219

³⁶⁰ D2D, KT, 23.10.2001, E, 2001/1290, K, 2001/12386, D2D, KT, 21.11.2000, ,E, 2000/3442, K, 2000/3907, Cumhur Şahin, age, s. 167

³⁶¹ D2D, KT,14.09.2000, E, 2000/2712, K, 2000/3145 İbrahim Topuz age, s.219

³⁶² Türker Karavaizoğlu, age, s. 110

isnat edilen kişi tarafından yapılan başvuruyu esastan ret eder³⁶³. Bu doğrultuda ret edilen kararlar, yetkili ve gevli cumhuriyet baş savcılığına gonderilir³⁶⁴.

Soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı cumhuriyet savcısı veya şikâyetçi tarafından yapılmış olan itirazlar bakımından da aynı şekilde, hakkında suç isnat edilen kişinin kamu gevlisi olmadığı, eylemin gev sebebiyle ortaya koyulmadığı, kişiye isnat edilen suç için kişi tarafından ortaya koyulmuş olan eylemlerin mahkeme önünde tartişilabilir mahiyette eylemlerden ibaret olmadığı yönünde değerlendirme yapılırsa, itirazlar esastan reddedilir³⁶⁵.

2.5.7.3. İtirazın Kabulü

İtirazın kabulü kararı, hem soruşturma izni verilmesi hem de verilmemesi yönündeki kararlar için yapılan itirazlarda, Danıştay veya Bölge İdare Mahkemelerince verilebilecek kararlardır.

İtiraz kabul kararı eğer soruşturma izni verilmesi yönündeki bir kararın hakkında suç isnat edilen kişi tarafından yapılmış itirazında verilmiş ise; yeterli delil bulunamamıř³⁶⁶, failin memur veya diğer kamu gevlisi sıfatını taşımadığı anlařılmıř³⁶⁷, fiilin suç teşkil etmediđi³⁶⁸ ve gev nedeniyle iřlenmediđi³⁶⁹ sonucuna ulaşılmış ya da suçun zamanaşımına uđradıđı³⁷⁰ tespit edilmiştir.

İtiraz kabul kararı soruşturma izni verilmemesi yönündeki bir kararın, şikâyetçi ya da cumhuriyet savcısınca itiraz edilmesi sonucunda verilmiş ise bu şartlar izin vermeye yetkili merci tarafından tespit edilmiş olmasına karşılık, Danıştay ve yetkili bölge idare mahkemesince bu tespitin tersi yönünde bir değerlendirme yapılmış demektir. Soruşturma izni verilmemesine yönelik kararlara karşı yapılmış itirazın haklı

³⁶³ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s. 328,329, Ae, s. 110

³⁶⁴ İbrahim Topuz, age, s.210

³⁶⁵ Ae, s.220, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.329

³⁶⁶ D2D, KT, 28.11.2000, E, 2000/3208, K, 200/3982, Cumhuriş Şahin, age, s.168

³⁶⁷ D2D, KT, 30.01.2001, E,2000/3487,K, 2001/265, Ae, s.168

³⁶⁸ D2D KT, 21.02.2000, E, 2000/988, K, 2000/1949, Ae, s.168

³⁶⁹ D2D, KT, 03.05.2002, E, 2000/988, K, 2002/2717, Ae, s.168

³⁷⁰ D2D, KT, 26.09.2001, E, 2001/1225, K, 2001/2107, Ae, s.169

bulunması durumunda yetkili mercinin kararının kaldırılmasına hükmedilir³⁷¹. Sonrasında da hakkında suç isnat edilen memur ya da kamu görevlisi hakkında yetkili cumhuriyet başsavcılığınca soruşturma başlatılır³⁷².

2.5.8. İtiraza İlişkin Verilen Karar Üzerine Yapılacak İşlemler

Kanuna göre itiraza ilişkin verilen kararlar kesindir.(m.9/4) Kesinlikten anlaşılan itirazın karara bağlanması sonrasında başka bir üst idari merciye başvurma olanağının bulunmadığıdır³⁷³. Danıştay itiraz üzerine verilecek kararlar ile ilgili olarak karar düzeltme, dahil farklı bir hukuk yolunun olmadığına hükmetmiştir³⁷⁴.

Soruşturma izni verilmesi kararına itiraz edilmemiş, itiraz reddedilmiş, veya soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapılan itirazın kabulü yönünde karar çıkmış ise dosyanın kanun gereği biran önce hazırlık soruşturmasının başlatılabilmesi için yetkili ve görevli cumhuriyet baş savcılığına gönderilmesi gerekmektedir. (m.11)

Soruşturma izni verilmemesi kararına itiraz edilmemiş, itiraz reddedilmiş veya soruşturma izni verilmesi kararına karşı yapılan itirazın kabulü yönünde karar çıkmış ise dosya soruşturma izni vermeye yetkili merciye gönderilmelidir³⁷⁵.

Soruşturma izni verilmesi kararı, doğrudan veya itiraz üzerine verilirse ceza soruşturmasının başlatılıp sonuçlandırılması zorunludur. Ancak soruşturma izin kararının doğrudan veya itiraz üzerine verilmemesi durumunda hakkında suç isnat edilen kişi hakkında ceza soruşturmasının başlatılması olanağı bulunmamaktadır. ³⁷⁶ Yargıtay bir kararında soruşturma izni verilmesine ilişkin karar bulunmadıkça, iddialara

³⁷¹ D2D, KT, 06.10.2000, E, 2000/2907, K, 2000/3376 İbrahim Topuz, age, s.221' den nakledilmiştir.

³⁷² Ae, s.221, Türker Karavaizoğlu, age, s.111

³⁷³ Cumhur Şahin, age, s.169

³⁷⁴ D2D, KT, 26.12.2001, E, 2001/1678, K, 2001/3130, Ae, s. 169' dan nakledilmiştir.

³⁷⁵ İbrahim Pınar "Ceza Soruşturması", s. 476, Türker Karavaizoğlu, age, s.111

³⁷⁶ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.330

muhatap memur hakkında başlatılan bir soruşturma bulunmadığı için takipsizlik kararının dahi verilemeyeceğine hükmetmiştir³⁷⁷.

2.6. SORUŞTURMA EVRESİ

Soruşturma evresi CMK'ya göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden itibaren başlayıp iddianamenin kabulüne kadar geçen evredir. (m.2/e) 4483 Sayılı Kanunun uygulanması bakımından suç şüphesinin öğrenilmesi, kesinleşen soruşturma izni verilmesine yönelik kararın yetkili cumhuriyet başsavcılığına intikal etmesinden itibaren başlar.

Soruşturma evresi, kamu davasının açılmasının ve yargılanmanın gerekliliğinin araştırıldığı evredir³⁷⁸. 4483 Sayılı Kanunun uygulanması bakımından hakkında suç isnat edilen memur ya da kamu görevlisi için ön inceleme yürütülmesi ve sonrasında ön inceleme sonucuna göre soruşturma izin kararının verilmesine ilişkin geçen süre de yine memurun yargılanmasının gerekliliğini ortaya koyma amacına hizmet etmektedir.

Ancak bu evrede soruşturma aşamasına geçildiği henüz söylenemez çünkü bu evrede; henüz memur için ceza soruşturmasının açılmasının gerekliliği araştırılmakta, ceza davasının açılmasının gerekliliğine ilişkin bir araştırma yapılmamaktadır. Ön inceleme aşamasında kamu davası açılmasının gerekliliği ortaya koyulmuş olsa da hazırlık soruşturmasının yapılması yine zorunludur. Nitekim hazırlık soruşturması sürecinde ön inceleme aşamasında toplanmış olan kanıtlara eklenecek yeni kanıtlara göre soruşturma sonuçlandırılabilirdiği gibi cumhuriyet savcılarınca, ön inceleme aşamasında toplanmış tüm kanıtlar yok farz edilerek aynı kanıtların yeniden toplanması yoluna da gidilebilmektedir³⁷⁹.

³⁷⁷ Y4CD, KT, 03.05.2006, E, 2006/433, K, 2006/10350, Türker Karavaizoğlu, age, s.112' den nakledilmiştir.

³⁷⁸ İbrahim Pınar, age, s. 281

³⁷⁹ Erol Çetin, age, s.578

2.6.1. Soruşturma Evresinde Yetkili Merciler

Kesinleşen soruşturma izin kararı üzerine yetkili cumhuriyet başsavcılığınca hazırlık soruşturması yürütülecektir. CMK' nın 161'nci maddesinin birinci bendinde *“Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adli kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; yukarıdaki maddede yazılı sonuçlara varmak için bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir. Cumhuriyet savcısı, adli görevi gereğince nezdinde görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını ister.* hükmü mevcuttur. Maddeye göre cumhuriyet savcıları görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dahilindeki bir konuda soruşturma başlatıp yürütebilmekte kendi görev yaptığı yargı çevresinin dışında gelişen ve soruşturma gerektiren bir konuda işlem yürütememektedir.

Kanunun 12'nci maddesinin birinci bendinde de *“Davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir.”* hükmü mevcuttur. Bu bakımdan, suçun işlendiği yerdeki cumhuriyet savcıları, ancak nezdinde görev yaptığı yargı çevresinde gelişen bir konuda soruşturma yürütebilme yetkisine haizdir.

4483 Sayılı Kanunun uygulanması bakımından bazı kamu görevlileri için CMK' da yer alan soruşturma ve kovuşturmadaki genel yetki kuralı geçerli iken bazı kamu görevlileri için özel hükümler mevcuttur. 4483 Sayılı Kanunun 12'nci maddesinin birinci bendinde *“Hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılır. Ancak Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, müsteşarlar ve valiler ile ilgili olarak yapılacak olan hazırlık soruşturması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Başsavcivekili, kaymakamlar ile ilgili hazırlık soruşturması ise il Cumhuriyet başsavcısı veya başsavcivekili tarafından yapılır.”* hükmü mevcuttur. Bu bakımdan CMK' da yer alan genel yetki kuralından farklı olarak Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, kaymakam, müsteşar ve valiler için suçun işlendiği yerdeki yetkili mahkeme nezdinde görev yapan cumhuriyet savcıları

soruşturma yapmaya yetkili olamayacaktır. Bu kamu görevlileri için kanunun 12'nci maddesinde belirtilen savcılar yetkilidir³⁸⁰.

Suçun işlendiği yerdeki yetkili mahkeme nezdinde görev yürüten cumhuriyet savcılarının, 4483 Sayılı Kanunun 12'nci maddesinin birinci bendinde belirtilen kamu görevlileri ile ilgili olup görev suçunu gerektirecek mahiyette olan iddiaları öğrenmeleri durumunda, evrakı kanunun yetkili kıldığı merciye göndermeleri gerekmektedir³⁸¹.

4483 Sayılı Kanun kapsamında olan suçlar için ast memur ile üst memurun iştirak halinde olduğu suçlar bakımından, ast memurun üst memur ile aynı mahkemede yargılanacağı hüküm altına alınmıştır. (m.10) Kanun, iştirak halinde olan suçlar bakımından, ast memurun yargılanması için üst memuru yargılayacak olan mahkemeyi yetkili kılmıştır.

Yargılama aşaması için iştirak halinde işlenen suçlara yönelik özel bir düzenleme getirilmişken kanunda, soruşturulmaları bakımından ast memurun üst memura tâbi olup olmayacağı yönünde getirilmiş bir düzenleme bulunmamaktadır³⁸². Örneğin vali ile il milli eğitim müdürü iştirak halinde bir olayda görevini kötüye kullanmış ise il milli eğitim müdürü hakkında kanunun 10'uncu maddesinde yetkili olduğu belirtilen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Vekili mi soruşturma yürütecektir. Yoksa bu kamu görevlilerinin yalnızca yargılanacakları merciler bakımından mı 10'uncu madde hükümleri uygulanacaktır. Bu hususta düzenleme bulunmamaktadır.

Bir görüşe göre, iştirak halinde işlenmiş suçlar bakımından ast memur üst memur ile aynı mahkemede yargılanıyorsa aynı kamu görevlileri hakkında yürütülecek soruşturmalar bakımından da ast memur üst memura tâbi olacaktır³⁸³. Bir başka görüşe göre, kanunda geçen düzenleme yargılama için getirilmiş bir düzenlemedir. Soruşturma aşamasında iştirak halinde işlenmiş suçlar bakımından ast memurun üst memura tâbi olduğu yönünde bir düzenleme getirilmediği için ast memura yönelik iştirak halinde

³⁸⁰ Türker Karavaizoğlu, age, s. 113

³⁸¹ Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, age, s.254

³⁸² Türker Karavaizoğlu, age, s.114

³⁸³ İbrahim Topuz, age, s.233

işlenmiş suçlar bakımından, genel hükümlere göre işlem yürütülmelidir³⁸⁴. Kanaatimizce yargılanması bakımından iştirak halinde olan suçlar bakımından ast memurun üst memura tâbi olmasına yönelik düzenleme, soruşturma aşamasında da ast memurun üst memura tâbi olacağı sonucunu doğal olarak beraberinde getirecektir. Dolayısıyla birinci görüş daha isabetlidir. Aksi halde genel hükümlere işlem yürütüldüğünde, eylemin gerçekleştiği yerde görevli olan cumhuriyet savcısı tarafından hazırlanmış olan bir iddianamenin o cumhuriyet savcısının nezdinde görev yapmadığı bir mahkemece değerlendirilmesi gibi bir sonuç ortaya çıkaracaktır. Bu CMK' ya aykırıdır. CMK' ya göre cumhuriyet savcıları tarafından hazırlanan iddianamelerin başka yargı çevresindeki bir mahkeme tarafından kabulü veya reddi yönünde değerlendirmeye tâbi tutulması mümkün değildir.

Kanuna göre yürüttükleri göreve göre memurlar hakkında görev suçlarından ötürü 4483 Sayılı Kanuna göre soruşturma yapmaya Yargıtay cumhuriyet başsavcıları vekilleri, il cumhuriyet başsavcıları, vekilleri ile genel hükümlere göre diğer cumhuriyet savcıları yetkilidir.

2.6.2. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, müsteşarlar ve valiler ile ilgili olarak yürütülecek olan soruşturma kanuna göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya vekili tarafından yapılmalıdır (m.12/1).

“Müsteşarlar” ibaresiyle, müsteşar unvanında görev yapan başbakanlık müsteşarı, bakanlık müsteşarları, Başbakanlık ve Bakanlıklara bağlı kuruluşların müsteşarları kastedilmektedir³⁸⁵. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya vekili tarafından hakkında hazırlık soruşturması yürütülen kamu görevlilerinin tamamı, bakanlar kurulu

³⁸⁴ Türker Karavaizoğlu, age, s.114

³⁸⁵ Ae, s.114

kararıyla atanan memurlardır³⁸⁶. Atanmaları 2451 Sayılı Kanun hükümlerine göre gerçekleştirilir³⁸⁷.

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri hakkında soruşturma izni vermeye yetkili merci Cumhurbaşkanının bizzat kendisi olduğu için daha önce değinildiği gibi³⁸⁸ cumhurbaşkanınca verilmiş soruşturma izni verilmesi kararı bulunmadıkça, yetkili Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının veya vekilinin bu karara karşı itiraz hakkı bulunmadığından hazırlık soruşturması yürütme yetkisi de bulunmamaktadır³⁸⁹.

2.6.3. İl Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler

Kanunda yalnızca kaymakamlara mahsus olmak üzere hazırlık soruşturması yürütme yetkisi İl Cumhuriyet Başsavcılarına veya Vekillerine tanınmıştır. (m.12/1) Kaymakamların ilçede çalışmaları gerekçesiyle yürüttükleri görev ile ilişkili işleyecekleri suçların ilçe sınırları dahilinde işlenmiş suçlar olma olasılığı çok yüksektir. Bu bakımdan görev yaptıkları ilçede birden çok savcı bulunması durumunda hangi savcının kaymakam hakkında soruşturma yürütmede yetkili olacağı yönünde bir yetki karmaşasına meydan vermemek için böyle bir düzenlemenin yapıldığı kanaatindeyiz. Ayrıca kaymakamların görev yaptıkları ilçede görevli cumhuriyet savcılarınca soruşturulmaları onların ilçedeki itibarlarını ve motivasyonlarını da düşürecektir. Kanun koyucunun düzenlemede bu gerekçeyi göz önüne aldığı kanaatindeyiz.

İlçe cumhuriyet savcılarının kaymakamlar ile ilgili olarak görevlerinden kaynaklı bir suç iddiası ile muhatap oldukları durumlarda kanunun 4'üncü maddesinin birinci bendinde geçen "*kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler.*" hükmü gereği, delil toplayarak, hazırlayacakları evrakı

³⁸⁶ Erol Çetin, age, s.579

³⁸⁷ Bkz, Çalışmamızın s.76-77'nci sayfaları

³⁸⁸ Bkz., s. 123-124

³⁸⁹ Türker Karavaizoğlu, age, s.115

kaymakam hakkında soruşturma izni vermeye yetkili olan valiye göndermeleri gerektiği veya bu doğrultuda elde ettikleri delillerin soruşturma izni istemek üzere ancak yetkili cumhuriyet baş savcısı veya vekili tarafından yapılabileceği hususu da kanunda düzenlenmemiştir. Kanunda ilçe cumhuriyet savcılarının kaymakamlar ile ilgili iddiaları öğrendiklerinde nasıl hareket etmeleri gerektiği konusu belirsizdir. İlçe cumhuriyet savcılarının kaymakamlar ile ilgili olarak kendilerine intikal eden konularda yalnızca ellerindeki belgeleri il cumhuriyet başsavcılığına bildirmek ile sınırlı bir görevinin bulunduğu kanaatindeyiz.

Kanunun 4'üncü maddesinin birinci bendinde cumhuriyet savcılarını ibaresiyle düzenleme getirildiği için kaybolma ihtimali olan delillerin ilçe cumhuriyet savcılarınca toplanma imkânı bulunmaktadır. Kaybolma ihtimali olan delillerin cumhuriyet başsavcısı veya vekilince toplanması yorumu yürütülecek iş ve işlemlerde gecikme meydana getirebilecek ve delillerin karartılması sonucunu ortaya çıkarabilecektir. İlçe savcılarının kaymakamlar ile ilgili topladıkları kaybolma ihtimali olan belgelere ilişkin evrakı, soruşturma yürütmeye yetkili olan cumhuriyet baş savcılığına göndermek sorumluluğunda olduğu kanaatindeyiz.

Kanunun 4'ncü maddesinin ikinci bendinde *“Diğer makam ve memurlarla kamu görevlileri de, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini ihbar, şikâyet, bilgi, belge veya bulgulara dayanarak öğrendiklerinde durumu izin vermeye yetkili merciye iletirler.”* hükmü mevcuttur. Bu bakımdan ilçe cumhuriyet savcılarının diğer kamu görevlisi olma sıfatıyla ilçe kaymakamları hakkında hazırlık soruşturması yürütmeye yetkili merci olmasalar da ihbar ve şikâyetler üzerinde ikinci bir savcılık değerlendirmesi yapılması için il cumhuriyet başsavcılığına göndermek yerine savcılık sıfatıyla bizzat kendilerinin yapacakları değerlendirme sonucunda kaybolma ihtimali olan belgelere ilişkin evrakı kaymakam hakkında soruşturma izni vermeye yetkili merci olan valiye gönderme yetkisinde olduğu kanaatindeyiz.

Vali Yardımcılığının kaymakamlar tarafından geçici olarak yürütülen bir görev unvanı olduğu ve vali yardımcılarının bu görevi yürütürken kaymakamlık meslek mensubu olma sıfatını kaybetmemiş durumda olduğu gerekçesiyle esas mesleği

kaymakam olan vali yardımcılarının hakkında da soruşturma yapmaya İl Cumhuriyet Başsavcısının ve vekillerinin yetkili olduğu kanaatindeyiz³⁹⁰.

2.6.4. Genel Hükümlere Göre Yetkili ve Görevli Cumhuriyet Başsavcıları

İlde vali ve vali yardımcılarını haricinde, ilçede de kaymakam haricindeki tüm memur ve kamu görevlileri hakkında, buldukları yerdeki cumhuriyet başsavcılığı hazırlık soruşturmasını yürütmeye yetkilidir. Cumhurbaşkanlığında görevli cumhurbaşkanı genel sekreteri haricindeki tüm memurlar ve diğer kamu görevlileri ile T.B.M.M’ de görevli genel sekreter haricindeki tüm memurlar hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı hazırlık soruşturması yürütmeye yetkilidir.

2.6.5. Soruşturma Sonunda Verilen Kararlar

Hazırlık soruşturması sürecinde yapılan araştırma sonucu memurun yargılanmasının gerekliliği ortaya koyulmuş ise kamu davası açılır. Bu araştırma sonucunda memurun yargılanmasının gereklilik arz etmediği sonucuna ulaşırsa kovuşturmayaya yer almadığı kararı verilir.

2.6.5.1. Kovuşturmayaya Yer Olmadığına Dair Karar

Soruşturma sonucunda kamu davasının açılması için yeterli delil bulunmaması ve iddiaların takibi gerektirir nitelikte görülmemesi durumunda, Cumhuriyet Başsavcısı, CMK’ nın 172’nci maddesi gereği şüpheli memur hakkında “kovuşturmayaya yer olmadığına” kararını verir³⁹¹.

İzni vermeye yetkili mercinin soruşturma izni verilmesi yönündeki kararı cumhuriyet savcısının kamu davası açmasını gerekli görmesi bakımından zorunluluk arz etmemektedir. Çünkü kanuna göre, cumhuriyet savcısı hakkında suç isnadı olan

³⁹⁰ Bkz. s.63

³⁹¹ Erol Çetin, age, s.478

memuru izin kararı çıkana kadar sorguya çekememekte, sadece ivedilikle kaybolma ihtimali bulunan delilleri elde edebilmektedir. Bu bakımdan cumhuriyet savcısının memur hakkında soruşturma izni istemesi, kendisinin memurun suçlu olduğu kanaatine vardığı veya bu yönde bir irade ortaya koyduğu sonucunu ortaya çıkarmaz. Cumhuriyet savcısının talebi iddia edilen isnadın araştırılmasının talebi mahiyetindedir³⁹². Bu bakımdan cumhuriyet savcısı hakkında suç isnat edilen memur için soruşturma izni istemiş olsa dahi, verilen izin kararı sonrasında yürüttüğü hazırlık soruşturması sonucunda CMK’ da yer alan şartların oluştuğunu tespit etmesi durumunda hakkında suç şüphesi bulunan memur hakkında “kovuşturmaya yer olmadığına” kararını verebilir³⁹³.

CMK’ nın 173’üncü maddesinin birinci bendinde “*Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.*” hükmü mevcuttur. Bu bakımdan “Kovuşturmaya yer olmadığına” kararına karşı yetkili cumhuriyet savcısının yargı çevresinde yer alan ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hakimliğine itiraz edilebilecektir. İtirazın kabulü durumunda kamu davası açılacaktır. Ancak itirazın reddedilmesi durumunda kamu davasının açılması maddeye göre ancak yeni delillerin ortaya çıkması durumunda mümkün olacaktır.

2.6.5.2. Kamu Davası Açılması

Yetkili merciden alınan izin sonrasında yürütülecek hazırlık soruşturması sonucunda, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için yapılmış olan araştırma soruşturmanın başlangıcındaki basit suç şüphesini yeterli suç şüphesi haline getirmişse cumhuriyet savcısınca kamu davası açılmaktadır³⁹⁴. Memur yargılaması bakımından

³⁹² Türker Karavaizoğlu, age, s.116

³⁹³ İbrahim Pınar, age, s. 555-556

³⁹⁴ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, “*Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*” Yetkin Yayınları, 2009, s.123

kovuşturmayaya yer olmadığına kararı üzerine süresi içerisinde itirazın yapılmaması, yapılan itirazın yetkili yargı mercilerince reddedilmesi veya kamu davasının açılmasına ilişkin karar sonrasında soruşturma süreci sona erer. Artık kovuşturma evresi başlar. Bundan sonra hakkında suç şüphesi bulunan kişinin suçlu olup olmadığı ancak yargılama sonucunda belli olacaktır.



SONUÇ

TCK' da Memurlar ve Kamu görevlileri tarafından işlenebilmesi mümkün olan bazı suçlar mevcuttur. Bu suçların bir kısmı uyulması zorunlu olan ödev ve sorumlulukların yerine getirilmemesi ile ortaya çıkarken, bir kısmı yasaklanan fiillerin ortaya koyulması şeklinde ortaya çıkar. Bu suçların bazıları da memur veya kamu görevlisi için görevinin gereklerine aykırı eylemleri ile ortaya çıkmaktadır.

Görevin gereklerine aykırı eylemler ile ortaya çıkan ve memur veya kamu görevlisi tarafından işlenebilecek bu suçların soruşturulması ülkemizde özel şartları gerektirmektedir. Bu şartlar ülkemizde 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun da düzenlenmiştir. Kanun, esasında memurlar ve kamu görevlilerinin, görev ihlallerinden ötürü, TCK' da yer alan görev suçunu işlemiş olma şüphesine karşılık haklarında savcılık soruşturmasının başlatılıp başlatılmayacağına ilişkin yapılacak araştırmada izlenecek usulü düzenlemektedir.

Memur veya kamu görevlisi hakkında savcılık soruşturmasından sonraki yargılama aşamasında izlenecek usul ile ilgili bir düzenleme, aslında kanunda yer almamaktadır. Bu bakımdan kanunun içerisinde yargılama kavramının geçmesini gereksiz olarak görmekteyiz. Kanunun “*Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Görev Suçlarında Soruşturma Usulü Hakkında Kanun*” başlığında olmasının içeriğinde yer alan düzenlemelerle daha iyi örtüşeceği kanaatindeyiz.

Memur ve kamu görevlilerinin yargılanmasında dünyada değişik yargılama sistemleri uygulanmaktadır. Ülkemizde Osmanlı imparatorluğunun son döneminden bu yana memur ve kamu görevlileri için özel yargılama usulü uygulanmaktadır. Osmanlı imparatorluğunun son dönemlerinde, padişahların fermanları ile uygulama bulan memur ve kamu görevlileri için ön görülen özel yargılama usulleri yine aynı dönemde çıkarılan “*Memurin Muhakematı Hakkında Kanuni Muvakkat*” ile dünyada uygulanan sistemsel düzenlemeler paralelinde bir temele oturmuştur. MMHK Osmanlı İmparatorluğunun son döneminde ve 1999 öncesi dönemde yürürlükte kalmıştır. 1999 dan itibaren ise bu doğrultuda 4483 Sayılı Kanun çıkarılmıştır.

MMHK dünyada memur ve kamu görevlileri için ön görülen sistemlerden “tahkik” sistemini, 4483 Sayılı Kanun ise “izin” sistemini benimsemiştir. Hem MMHK döneminde hem de 4483 Sayılı Kanun döneminde uygulanan sistemde memurların yargılanması idare tarafından gerçekleştirilen bir ön araştırmaya tabi tutulmaktadır. Her araştırma sonucunda memurun yargılanmasının gerekliliği idari mercilerce karara bağlanmaktadır. Ancak yapılan idari araştırma sonucunda MMHK döneminde memurun yargılanmasının gerekliliği idari bir kurulca karara bağlanırken, 4483 Sayılı Kanunda tek bir kişi tarafından bu karar verilmektedir. MMHK bu yönü ile 4483 Sayılı Kanuna göre güçlüdür. 4483 Sayılı Kanunda memurun yargılanmasının gerekliliği için hazırlanan ön inceleme raporunun etkililiği çok düşüktür. Çünkü, izin vermeye yetkili merci, makul ya da makul olmayan her hangi bir gerekçeyi belirterek ön inceleme çalışması sonucunda hazırlanan rapordaki telife uymayabilir. Bu bakımdan memur hakkında soruşturma açılmasının gerekliliğini ortaya koyan en önemli çalışma olan ön inceleme çalışmasının etkililiğini artırıcı kanun değişikliği yapılmalıdır. Yine kanunda, soruşturma izin kararlarının tek kişi yerine, kurulca alınmasına yönelik düzenleme yapılmalıdır.

4483 Sayılı Kanun süreler ile ilgili düzenlemeleri ile MMHK döneminde idari kurulların önünde bekleyerek sürüncemede kalan memur yargılama sürecini hızlandırması bakımından güçlüdür. Ayrıca kanunun, idari mercilerin kararlarına cumhuriyet savcılarının itirazını ön gören düzenlemeleri ile idari mercilerin kararlarının yerindeliliğinin yargı mercilerinin denetimine tabi tutması yönüyle de güçlü olduğunu söyleyebiliriz. Ancak ön inceleme dahil soruşturma izin kararının verilmesi için gerekli sürenin kanunda 30 gün olarak düzenlenmiş olmasına karşılık bu karara karşı yapılacak olan itirazların 3 ay içerisinde karara bağlanmasına ilişkin düzenlemenin değiştirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Ön inceleme dahil 30 günde soruşturma izin kararı verilirken bu kararın yerindeliliği yönünde itiraz aşamasında dosya üzerinden yapılan bir değerlendirme için ön görülen 3 aylık sürenin uzun olduğu kanaatindeyiz. Bu sürenin kısaltılmasına yönelik kanun değişikliğine gidilmesi memur yargılama sürecinin hızlandırması bakımından doğru bir düzenleme olacaktır.

Kanunun 6'ncı maddesinin ikinci bendinde izin vermeye yetkili mercinin izin kararını, bu kararı vermesine esas teşkil eden ön inceleme sürecinin sonunda, “*gerekçe*” göstermek suretiyle vermek durumunda olduğu yönünde düzenleme bulunmaktadır. Madde de geçen “*gerekçe göstermek zorunludur*” ibaresinin eksik bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz. Memur yargılama sürecindeki izin kararının verilmesine esas teşkil eden araştırma çalışmasının ön inceleme çalışması olduğu kanaatindeyiz. Ön inceleme çalışmasında soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi yönünde kanaate bağlanan ön inceleme raporunda gerekli olan tüm gerekçelerin delillerle ortaya koyulma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu bakımdan kanunda, ön inceleme raporunda ortaya koyulan gerekçelere dayalı olarak ulaşılan kanaate, paralel karar verilmesini zorunlu kılan ve bu kanaate uyulmamasının hangi şartlarda mümkün olabileceğini belirten düzenleme yapılmalıdır. Aksi takdirde zaten tek kişi tarafından verilen soruşturma izin kararına esas teşkil eden ön inceleme çalışması etkisizleşecek ve bir ritüle dönecektir.

MMHK döneminde görev sırasında işlenip görev ile alakalı olmayan fiiller de özel soruşturma usulüne tabi iken MMHK' nın yerine yürürlüğe giren 4483 Sayılı Kanunda görev ile ilişkili olmayıp görev esnasında işlenen suçlar özel soruşturma usulüne tabi olmaktan çıkarılmıştır. 4483 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra görev ile ilişkili olmayan ancak görev esnasında işlenmiş olan suçlar genel hükümlere göre soruşturulmaktadır. MMHK' nın yürürlükte olduğu dönemde çıkarılan 657 Sayılı DMK' nın 24'üncü maddesinde de MMHK' da yer alan düzenlemeye paralel olarak “*Devlet memurlarının görevleri ile ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması ve haklarında dava açılması özel hükümlere tabidir.*” hükmü ile düzenleme yapılmıştır. 4483 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra görev sırasında işlenip görevin gerekleri ile ilişkili olmayan suçların soruşturulması genel hükümlere tabi edilmesine karşılık, eski MMHK dönemi için geçerlilik arz eden ve 4483 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra geçerliliğini yitiren, ancak, 657 Sayılı DMK' nın 24'üncü maddesinde halen yer alan, “*veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı*” ibaresi, henüz kanun metninden çıkarılmamıştır. 657 Sayılı DMK' nın 24'ncü maddesinde bu doğrultuda değişikliğe gidilmelidir.

Kanunda vali ve kaymakamlar bakımından getirilen istisnaların vali yardımcıları için geçerli olup olmadığı yönünde düzenleme yapılmalıdır. Kanunun 6'ncı maddesinin birinci bendinde yer alan ve ön incelemecinin yetkilerini düzenleyen maddenin daha detaylandırılacak bir kanuni düzenlemeye kavuşması gerekmektedir. Maddeye göre ön incelemecinin kendisine ön inceleme emrini veren mercinin ve bakanlık müfettişlerinin kullanabildiği hangi yetkileri kullanabileceğinin, kanunda yer almayan hususlar ile ilgili olarak CMK' da yer alan ve cumhuriyet savcısı tarafından kullanılan hangi yetkileri kullanabileceğinin detaylandırılacağı bir kanun değişikliğine gidilmelidir.

Kanunun 4'ncü maddesinin birinci bendine göre memurlar ve kamu görevlileri hakkında görev suçu işledikleri yönünde bir ihbar veya şikayet aldığı anda cumhuriyet savcısının iddialara muhatap ilgilinin ifadesini dahi almadan hakkında soruşturma izni vermeye yetkili mercie durumu bildirmek zorunluluğu bulunmaktadır. Ancak yetkili mercinin yapılan ihbar ve şikayeti aynı maddenin üçüncü ve dördüncü bendinde belirtilen şartları taşımaması durumunda işleme koymama yetkisi bulunmaktadır. İşleme koymama kararının verilmesine esas teşkil eden şartlar içerisinde, maddenin üçüncü bendinde geçen "*iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanması*" düzenlemesi subjektif değerlendirmelere açıktır. Öte yandan işleme koymama kararlarına karşı yapılabilecek müracaat yolu kanunda düzenlenmemiştir. Ceza muhakemesi hukukunda hakim olan "araştırma mecburiyeti" ilkesine aykırılık teşkil eden bu düzenleme eksikliklerinin giderilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda izin vermeye yetkili olan idari merciinin vermiş olduğu işleme koymama kararlarına karşı yargı mercilerine müracaat yoluna işaret eden kanun değişikliği yapılmalıdır.

İşleme koymama kararlarının öznel değerlendirmeler sonucunda verilmesine yönelik riskin yanında bu kararların verilmesini gerektirdiği halde, cumhuriyet savcısınca, görevin gereklerine aykırılık durumunun idari mercilerce daha iyi saptanabileceği değerlendirilerek, suç iddiasının işleme koymama kararını gerektirip gerektirmediği hususunun izni vermeye yetkili merci tarafından tespit edilmesinin uygun görülmesi de mümkündür. Böyle durumlarda izin vermeye yetkili mercinin cumhuriyet savcısının bu kararı vermediği için kendisini ön inceleme başlatmaya mecbur hissetmesi de memur ve kamu görevlilerinin gerekmediği halde ön inceleme

geçirmesine sebebiyet vererek yıpratacaktır. Nitekim uygulama ön inceleme geçirmeyi gerektirmediği halde hemen her iddia karşısında kamu görevlilerinin ön inceleme geçirdikleri görülmektedir. İşleme koymama kararları nadiren verilmektedir. Bu bakımdan cumhuriyet savcılarınca işleme koymama kararlarının gerekliliği iyi araştırılmalı, bu mercilerce, kendileri tarafından bu doğrultuda karar verilmediği durumlarda izin vermeye yetkili mercilerin bu yönde karar verme olasılığının düşük olduğu göz önüne alınmalıdır. İzin vermeye yetkili mercilerin de cumhuriyet savcısı tarafından atıldığı halde, işleme koymama kararının verilmesini gerektiren dosyaların olabileceğini göz önüne alarak hareket etmeleri gerekmektedir. Bu doğrultuda mağduriyetlere sebebiyet verilmemesi için kanunda izin kararları için ön görülen sürelerin uzatılmamasına özen gösterilerek, işleme koymama kararlarının verilmesinin gerekliliğinin araştırılması için ön araştırma niteliğindeki bir çalışmanın yürütülmesi ön görülmeli, bu doğrultuda kanuni düzenleme yapılmalıdır.

Kanunun 3'ncü maddesinde belirtilen soruşturma izni vermeye yetkili mercilerin yetkilerini daha üst mercilerin kullanıp kullanamayacağı hususunun kanun içerisinde açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Maddenin (d) bendinde geçen "*en üst idari amir*" kavramının bakan veya müsteşardan hangisine karşılık geldiğinin, kanun metninde belirtilmesi gerekmektedir. Önincelemeci olarak görevlendirilen müfettişlerin bağlı buldukları teşkilat yasalarında yapılan değişiklikler sonrasında görev unvanlarının denetçi, denetmen olarak değişmesi sonrasında veya bu kamu görevlilerinin il düzeyinde yer alan idari teşkilatlarda görevlendirilmeleri durumunda, bakana göre daha alt kademedeki bürokratlara bağlı olarak çalışmalarına karşılık maiyetinde çalıştıkları bürokratlar hakkında ön inceleme yürütüp yürütemeyeceklerinin kanunda açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Kanunun uygulanması bakımından farklı bakanlıkların ortaya koyduğu uygulama yönergelerinde yer alan hükümler için, tek uygulama yönergesi ile uygulama birliğine gidilmelidir. Soruşturma izin kararlarının tebligatının hangi usulle yapılacağı konusu 4483 Sayılı Kanunda düzenlenmelidir.

Kanunda, soruşturma izin kararlarına karşı yapılan itirazları karara bağlayan merciler olan bölge idare mahkemesi ve Danıştay aslında birer idari yargı mercileridir. Bu mercilerin görevleri 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununda düzenlenmiştir. Bu bakımdan, uygulama birliğinin sağlanması için, 4483 Sayılı Kanun içerisinde yer almadığı halde 2577 Sayılı Kanunda düzenlenmiş olan hususlarda 2577 Sayılı Kanun hükümlerinin geçerli olacağı yönünde kanun değişikliği yapılmalıdır.

Soruşturma izin kararlarına yapılacak itirazlar için kanunun 9'uncu maddesinin üçüncü bendinde, yüksek memur ve kamu görevlileri için ön görülen itirazlar bakımından Danıştay'ın ikinci dairesine itiraz edilebileceği yönündeki düzenleme Danıştay Kanununda yapılan değişiklik sonrasında Danıştay'ın birinci dairesi olarak karşılık bulmuştur. Bu maddede geçen "*ikinci dairesi*" ibaresinin, "ilgili dairesi" olarak değiştirilmesi yönünde kanun değişikliği yapılmalıdır.

Soruşturma izin kararlarına karşı yapılan itirazlar ile ilgili sürelerin hesaplanmasında itirazın yapıldığı yargı merci veya itirazı karara bağlayan yargı merciinden hangisinin önüne geldiğinde sürenin başlamış olacağı, postada geçen sürelerin kanunda belirtilen sürelerle dahil edilip edilmeyeceği hususlarının açıklığa kavuşturulması bakımından ya kanunda detaylandırılan düzenlemeler yapılmalı; ya da kanunda süreler ile ilgili olarak yer almayan hususlarda 2577 Sayılı İdari Yargılama Kanununda belirtilen hükümlerin geçerlilik arz ettiğine yönelik değişiklik yapılmalıdır.

Cumhurbaşkanı genel sekreteri hakkında cumhurbaşkanınca verilmiş soruşturma izin kararına, bu kararın cumhurbaşkanının bizzat kendisi tarafından verilmiş olması gereği itiraz edilebilmesinin mümkün olmaması nedeniyle kanunda soruşturma izin kararlarına karşı Anayasal hakları ihlal edilenlerin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkına sahip olacağı yönünde düzenleme yapılmalıdır.

Cumhurbaşkanı genel sekreteri hakkında verilmiş soruşturma izin kararı itiraza tabi olmadığı için, suçun astlar ile iştirak halinde işlenmesi durumunda, ast kamu görevlileri için kanunda ön görülen üst memura tabi olması esası nedeniyle itiraz müessesesinin işletilip işletilmeyeceği kanunda belirsizdir. Cumhurbaşkanı genel

sekreteri hakkında verilmiş soruşturma izin kararına karşı itiraz mümkün olmadığından bu kamu görevlisi hakkında verilmiş soruşturma izni verilmemesi kararına karşı da itiraz mümkün değildir. İtiraz mümkün değilse bu kamu görevlisinin soruşturulması da mümkün değildir. O halde bu kamu görevlisi ile iştirak halinde olan memurlar bakımından da tabi olma durumu söz konusu olamayacaktır. Bu bakımdan cumhurbaşkanı genel sekreteri ile iştirak halinde suç işlemiş kamu görevlilerinin soruşturulmalarına kanaatimizce bir engel yoktur. Bu yüzden kanunda ön görülen iştirak halinde işlenen suçlarda ast memurun üst memura tabi olması esasının, cumhurbaşkanı genel sekreteri bakımından istisna oluşturduğu yönünde değişiklik yapılmalıdır.

Kanunda görevli ve yetkili yargı mercileri arasında görev ve yetki uyuşmazlıklarının yaşanması durumunda sorunun hangi yargı yerinde çözüleceğinin belirtileceği yönünde değişiklik yapılmalıdır.

Kamu görevlileri için özel yargılama usulünün gerekliliği doktrinde tartışmalıdır. Memur ve Kamu görevlilerinin özel bir yargılamaya tabi tutulmasının gerekliliğini savunanlar olduğu gibi eleştirenler de vardır. Ülkemizde uygulanan sistem bakımından değerlendirildiğinde, memurun idari görevlerinin ihlali şeklinde ortaya çıkan memur suçlarının özel bir soruşturma usulüne tabi tutulması gereklilik arz etmektedir. Çünkü çoğu zaman memur suçları memurun idari görevlerinin yerine getirilmemesi ile bu durumun ortaya çıkaracağı mağduriyet ile ortaya çıkmaktadır. Memur suçlarının özel bir izin ve araştırma sürecine tabi tutulmadan doğrudan cumhuriyet savcılarınca soruşturmaya tabi tutulması memurun her idari görev ihlalinin bir zarar ve mağduriyet oluşturma riski barındırması bakımından memurun doğrudan savcı huzuruna çıkmasına sebebiyet verecektir. Bu durum, memuru korku ve endişe altında bırakacak, sürekli suç şüphesi altında tutacak, memuru sürekli olarak savcı karşısında ifade veren duruma getirecek, memurun hizmetin sunulması ile ilgili iş performansını düşürecek ve meydana gelecek sonuç, Anayasanın kamu yararı ilkesi ile bağdaşmayacaktır. Bu bakımdan memurların özel bir yargılama sistemi içerisinde özel soruşturma usulüne tabi olması ülkemizde gereklilik arz etmektedir.

Avrupa'nın bir çok ülkesinde memurlar için önceden izin sistemi uygulandığı halde bu sistemin terk edilip, artık memur ve kamu görevlilerinin genel hükümlere göre soruşturulduğu görülmektedir. Ancak ülkemizde kamu hizmetlerinin Avrupa ülkelerindeki standarda henüz ulaşmadığı göz önüne alındığında kamu hizmeti alan kimselerin bu hizmetlerden Avrupa ülkelerindeki hizmet alan kişilere göre daha memnuniyetsiz olacağı buna bağlı olarak da memur ve kamu görevlilerini daha fazla şikayet edeceği açıktır. Sayısı fazla olan şikayetler karşısında genel hükümlere göre soruşturulacak memurun sürekli yargı mensuplarının karşısında hesap veren durumda olması kabul edilemez. Bu yüzden memur yargılama sürecinde idari merciler ile yargı mercilerinin birlikte yürüteceği memur yargılaması için ön görülen izin sisteminin ülkemiz açısından gerekli olduğunu düşünmekteyiz. Bu bakımdan sistemden uzaklaşmak yerine, belirttiğimiz eksiklerin giderilmesine yönelik yasal düzenlemeler biran önce yerine getirilerek sistemin amacına uygunluk yönünden geliştirilmesi doğru ve yerinde olacaktır.

KAYNAKLAR

- Akkan, T.M, (2009), “4483 Sayılı Kanun’a Göre Memurların Yargılanmasında İdari Süreç”, Ankara, G.Ü.S.B.E, Yüksek Lisans Tezi
- Akıntürk, T., (2003), Medeni Hukuk Ankara: Beta Yayınları, 9. Baskı
- Akyıldız, A, (2001), “Memurların Yargılanmasında İdari Süreç”, GÜHFD, Haziran-Aralık 2001, C.V. S.1-2 Y. 2001 s. 3
- Aral, K., (1948), “Memurların Vazifelerinden Doğan Suçlarından Dolayı Kovuşturma ve Yargılanmaları”, İdare Dergisi, S.194. Y.1948
- Arıca, M.N., (2006), “Kamu Görevlilerinin Soruşturma Rehberi”,C.1,Y.(2006)
- Aslan, O.A., (2007), Anayasa Mahkemesi Işığında 1982 Anayasasına Göre Kamu Personel Rejimi, Ankara: Seçkin Yayınevi,
- Avcı, M.,(2007), “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Üzerine Bir İnceleme”, AÜHFD, C.XI, S.3-4, 2007, Y.2007
- Başel, E., (2013), “Memurlara Özgü Yargılama Sistemi ve Gerekliliği” HUKAB Dergisi, S.5, Y. Nisan-Haziran, 2013
- Başköy, S.,(2006), Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Uygulanması, Ankara: Anıl Matbaa ve Ciltevi
- Beşe, H.İ., (1943) Memurlar Hakkında Muhakeme Usulleri, Ankara: Doğan Yayınları
- Bülbül, R., “Sözleşmeli Personelin Hukuki Statüsü”, Muhasebe Uzmanları Derneği Araştırmaları, Ankara, http://www.demud.org/arastirma_rapor.htm (E.T :20.05.2014)
- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö., (2007), Karşılaştırmalı Tablolulu Yeni Türk Ceza Kanunu Ceza Muhakemesi Kanunu Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve İlgili Mevzuat, İstanbul: Beta Yayıncılık 7. Baskı
- Çağlayan, R., (2003), “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasına İlişkin 4483 Sayılı Kanun Hakkında Bir Deneme”, ATÜHFD, C.7, S.1-2, Y.(2003)
- Çeliktaş İ., (2003), “Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, 4964 Sayılı Kanunla 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin, İhale Usulleri Ve Bunların Sözleşmeye Bağlanmaları Açısından Değerlendirilmesi”, Sayıştay Dergisi, S.50-51, Y.2003, s104-105

Çetin E., (2003), Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü ve Memur Suçları, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara

Damar E., (1993), Devlet Memurları Kanunu ve Sözleşmeli Personel Mevzuatı, 2. Baskı Yetkin Kitap Evi, Ankara

Demirkol, S., (2001) “İdare Hukukunda İdari Eylemler Olgusu”, Sayıştay Dergisi, Ankara, S.40

Dizman, H.İ., (2008), “Kamu Görevlilerinin Yargılanması” Kocaeli, K.Ü.S.B.E, Yüksek Lisans Tezi

Doğusoy, B., (2002), Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Bu Kanunda ve Bu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı , Ankara

Duran, L.,(1986), “Anayasa Mahkemesine göre Türkiye’nin Hukuk Düzeni II”. Amme İdaresi Dergisi. C.19. S.2. Ankara,

Erdoğan, A.,(1963) “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunun Kaldırılması Özleminde Olanlar”, İdare Dergisi, S:281

Eren, A., (2003), “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat ile Onu Yürürlükten Kaldıran Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un Karşılaştırılması” AÜSBFD, C.55-3, Y.2003,

Eryılmaz N., (2014), “Devlet Memurlarının Yargılanması ve İzin Sistemi” İstanbul: BÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

Gökçan, H.,T, Artuç, M., (2007), Ceza ve Usul Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı ve Özel Soruşturma Usulleri, Ankara: Seçkin Yayınevi

Gözler, K., Kaplan, G.,(2012), İdare Hukukuna Girişi, Ekin Yayınevi, Ankara

Gözler, K., (2003), İdare Hukuku, Bursa: Ekin Kitapevi Yayınları II. Cilt

Gül, İ., (2014) “Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı”, ABAD, Y.(2014)

Günday, M., (2011), İdare Hukuku, Ankara: İmaj Yayıncılık

Güran, S., (1984), “Anayasa’nın 128 ve 129’uncu Maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri İle Bakanların Durumu”, Anayasa Yargısı,

Güran, S.,(1989), “Anayasa Mahkemesi’nin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı”, Anayasa Yargısı 6,Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Yılı Dönümü, Ankara

Hakeri, H. Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, 18. Baskı, Ankara, 2015

İğdeler, S, Suntay, Y,(2000), “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Uygulaması”, Türkiye İdare Dergisi,S.426 Mart 2000,Y.2000 s.22

Karabatak, Rüstem, (2000), “Memurların Yargılanmasına İlişkin Sistemde Yapılan Değişiklikler”, İBD, C.74, S. 7-8-9 s. 759-773

Karaca, S, (2001), “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Üzerine Bir İnceleme”

Karadağ Mehmet, Tarhan, R, Bülent,(2011) “4483 Sayılı Kanun Kapsamına Giren Suçlar Ve İlgili Yargı Kararları”, Başbakanlık Teftiş Kurulu Yayınları, Y.Şubat 2011

Karakaş, F., (2002) Memur Yargılama Hukuku ve Uygulaması, İstanbul: Legal Yayıncılık

Karavaizoğlu, T. (2010), “4483 Sayılı Kanun’un Ön Gördüğü Soruşturma Usulleri”, İstanbul: MÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

Kırmızıgül, H., (1995) Uygulamada ve Teoride Memurlar Hakkında Tahkikat ve Muhakeme Usulü, İstanbul: Kazancı Yayınları

Kaçar, H. (1998), Suç, Suçun Unsurları ve Memur Muhakemesi Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık

Kayra, M., (1950), “Memurlar Ayrı Muhakeme Usulüne Tâbi Olmamalıdır?”, Siyasi İlimler Mecmuası, S.232, Y. (1950)

Keyman S. (1962), “Memurin Muhakematı Kanunu”, AÜHFD, C.19, S.1-4,Y. 1962

Kınalıtaş, V., Aslan F., (2003), Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku, Ankara: Türkiye Kamu Sendikası Yayınları

Kızılyel, S, (2006) “4483 Sayılı Yasa Uygulamasında Verilen İşleme Konulmama Kararı ve Hukuki Denetimi”, Türkiye İdare Dergisi, S.451, Y.2006

Kuluçlu, E, (2009), “Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkileri” Sayıştay Dergisi, S.71, Y.2009, s. 3-10

Kunter, N., (1954), “ Memurin Muhakematı Kanunu ve Tenkidi”, SİM, S.282

Kunter, N.,Yenisey, F., (2000), Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul: 11. Bası, Beta Yayınevi,

Kunter, N, Yenisey, F, Nuhoglu, A, (2009), Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara: Yetkin Yayıncılık

Livanelioğlu, Ö. A., (1995), “Ceza Usul Hukukumuzda Memur Yargılamaları”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, Y. 1995, s.43,44

Livanelioğlu, Ö.A., (2000), “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmaları Hakkında Kanunun Eleştirisi”, ABAD, S.2, Y.(2000)

Malkoç, İ, (2006), Açıklamalı- Gerekçeli Memur Yargılaması, Ankara: Malkoç Kitap Evi

Mumcu, U. (1971), “Türk Hukukunda Memurların Yargılanması”, AÜHFD,C.23, S.1-4

Orhun, H., (1946), Türkiye’ de Memurların Hukuki Rejimi, İstanbul: Doğan Yayıncılık

Önder, A.R., (1974), “Ceza Yargılama Usulünde Memur Sayılmayan Görevliler” A.D, Yıl:65, S.8

Özek, Ç. (1960) “Memurun Muhakematı İle İlgili Anayasa Mahkemesi Kararının İncelenmesi”, İÜHFD, C. XXVI, Y. (1960)

Özek, Ç. (1960) “Türk Hukukunda Memurun Muhakemesi”, İÜHFY, C. XXVI, S.1-4

Özgenç, İ., (2007), Türk Ceza Hukuku Mevzuatı, Ankara, Adalet Bakanlığı Yayınları

Özgenç, İ.,(2004), Gerekçeli Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayınevi

Özgenç, İ., (1994) “ Kamu Görevi, Yükümlülük Suçları, Yükümlülük Suçlarına İştirak, (Karar İncelemesi)”, S.Ü.H.F.D, C.4 S.1-2

Özkan, D., (2004), “Türk Hukukunda Memurların Yargılanması” Ankara: AÜSBE, Yüksek Lisans Tezi

Öztürk B., (2006), Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık 9. Baskı

Öztürk, B.,Ruhan M., Özer, V., (2000), Uygulamalı Ceza Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık 5. Baskı

Öztürk, B. (1978), “Memurların Özel Bir Muhakeme Usulüne Tâbi Olmasının Sakıncaları ve Anayasa Mahkemesi Kararları”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, C.1,S.1, Y: (1978)

Pınar, İ., (2009), 4483 Sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması; Ankara: Seçkin Yayıncılık Birinci Baskı

Pınar, İ., (2003), 4483 Sayılı Kanuna Göre Memur Suçlarında İdari ve Adli Soruşturma Usulleri, Ankara: Seçkin Yayıncılık

Pınar, İ., (2000), Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, Ankara: Seçkin Yayıncılık

Salihoğlu, E, Demirkol, S,(2010), 4483 Sayılı Kanun İle Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Öncesi Aşamaya İlişkin Usul Ve İşlemler, İstanbul: Beta Yayıncılık

Saran, U, Tekmen, M,(1995), Yetki Devri, Ankara: Mülkiye Müfettişlerinin 1994-1995 Kış Dönemi İnceleme Araştırma Raporları, İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Yayınları

Selçuk, S., (1998) “Memurin Muhakematı Hakkında Kanuni Muvakkatın Değerlendirilmesi”, İÜHF Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, Yayın No: 716, Y. (1998)

Selçuk, S., (1997), “İdare ve Ceza Hukukunda Memur”, Yargıtay Dergisi, C.23, S.1-2

Selçuk, S., (1997) “Memur Yargılanması Hakkında”, TÜSİAD Yayınları, Yayın No:97/209,Y.(1997)

Seviğ, V.R., (1954) “ Askeri Muhakeme Usulü”, AÜHFD, C.45, S.1-4 Y. (1954)

Soyaslan, D., (2014), Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara Yetkin Yayınları, 5’inci Baskı,

Soyaslan, D., (2014), Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara: Yetkin Yayınları 10’uncu Baskı

Soyaslan, D., (2014), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara: 6’ıncı Baskı

Soyaslan, D., Kemer, M., Gülseven, M., İhaleye Fesat Karıştırma Ve Edimin İfasına Fesat Karıştırma Suçları, Ankara: Yetkin Yayınları, No: 13989,

Şahin, C,(2004), Görev Suçlarında Muhakeme Ve Sorunlar, Ankara: Yetkin Yayıncılık

Şahin, İ, (2015), “4483 Sayılı Kanunda Öngörülen Ön İnceleme Görevlisinin Yetkisi ve Bu Çerçeve İzin Sisteminin Gerekliliği Hakkında Değerlendirme” GÜHFD, C.19,S.3,Y.2015,

Şahin, M. Mustafa,(2015), “ 4483 Sayılı Kanun’un Ön Gördüğü Soruşturma Usulleri”, Kahramanmaraş: KSIÜSBE, Yüksek Lisans Projesi

Şekercioğlu, M. (1974) Ceza Hukukunda Memur Kavramı, İstanbul: Doğan Yayıncılık

Sütçü, N., (2005) “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Yasası”, İBD, C.79, S. 3, Y. 2005

Topuz, İ., (2005), “Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturma ve Yargılama Usulleri”, MİDY, Yayın No: 46, Y. (2005)

Uğur, H, (2013), “Suçların İhbarı ve İhbarcının Korunması”, TBB Dergisi, S.108, Y.2013, s.384-389

UZ, A., (2011), “Kamu Görevlilerinin Ceza Kovuşturmasına Tâbi Tutulabilmesi İçin Yetkili İdari Merciler Tarafından Verilebilecek Kararların Hukuki Niteliği ve Denetimi Üzerine”, İNÜHFD, C.2,S.2

Yayla K., (2011), “Türkiye’ de Memurların Yargılanması ve 4483 Sayılı Kanun”, Niğde: NÜSBE Yüksek Lisans Tezi

Yıldırım, A.H., (2008), “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Memur Yargılanması”, Konya: SÜSBE Yüksek Lisans Tezi

Yılmaz, E, Çağlar, T, (1991), Tebligat Hukuku, Ankara: Yetkin Yayınları

Yurtcan, E,(2000), CMUK Şerhi Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Kanunu Şerhi, Ankara: Seçkin Yayıncılık

Yurtcan, E., (1994), Ceza Yargılaması Hukuku, Ankara Beta Yayıncılık, 5’nci Baskı, 1994,

Zabunoğlu, Y.K.,(2007), “Kamu Çalışanlarının İş Güvencesi Ve Sözleşmeli Personel Modeli”, T.M.M.O.B Sempozyumu Konuşması, İstanbul

Zafer, H., (1998) “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Son Değişiklikler Işığında Değerlendirilmesi” İBD, C.72, S.2

Zafer, H., (1998), “4483 Sayı ve 2.12.1999 Tarihli Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Değerlendirilmesi”, İBD, Aralık, (1998)

Zengin R., (2006), Kamu Görevlilerinin Görev Suçlarında Soruşturma Usulü, Isparta: SDÜSBE: Yüksek Lisans Tezi

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Soyisim, İsim : KORAN, Emrah
Doğum Tarihi ve Yeri : 11.04.1977, Rize
Medeni Hali : Evli
Tel : 0505 356 79 77
E-Posta : emrahkoran_55@hotmail.com

EĞİTİM

DERECE	KURUM	MEZUNİYET TARİHİ
Ön Lisans	Anadolu Üniversitesi Ön Lisans Hukuk Programı	2012
Lisans	19 Mayıs Üniversitesi Eğitim Fakültesi, Coğrafya Öğretmenliği Bölümü	1997
Lisans	Anadolu Üniversitesi İktisat Fakültesi Kamu Yönetimi	2007
Lise	Giresun Keşap Lisesi	1993

İŞ DENEYİMİ

YIL	YER	POZİSYON
1997-2005	Milli Eğitim Bakanlığı	Öğretmen
2005-2009	Milli Eğitim Bakanlığı	Eğitim Yöneticisi
2009-2014	Milli Eğitim Bakanlığı	Bakanlık Müfettişi
2014-Halen	Milli Eğitim Bakanlığı	Maarif Müfettişi

YABANCI DİL

İngilizce – Orta Seviyede

HOBİLER

Yüzme, koşu, müzik dinlemek