



NKÜ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

DEVLET MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİNE İLİŞKİN BİR İNCELEME

*Prof. Dr. Serkan ÇINARLI * , Araş. Gör. Kerim AZAK***

ÖZET

Uzun süreden beri yürürlükte olan disiplin amirleri ve disiplin kurullarına ilişkin yönetmelik yürürlükten kaldırılmış ve yerine Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir. Yeni yönetmelik ile bazı değişiklikler yapıldığı gibi daha önce yönetmelikte düzenlenmeyen bazı hususlar da yönetmelikte yer almıştır. Daha önce düzenleme konusu yapılmayan hususların başında özellikle disiplin soruşturması sürecine ilişkin düzenlemeler gelmektedir. Soruşturma sürecine ilişkin düzenlemelerin bir kısmı Danıştay içtihadı ile oluşmuş usul kuralına ilişkin iken bir kısmı tamamen yenidir. Bunun yanında disiplin amirleri ve disiplin kurullarına ilişkin de önemli düzenlemeler yeni yönetmelikte yer almıştır. Bu çalışmanın konusunu da yeni disiplin yönetmeliğinin genel olarak incelenmesi oluşturmaktadır. Bu kapsamda yeni yönetmelik, Danıştay içtihatları ışığında mülga yönetmelik ile karşılaştırılmış, dikkat çeken düzenlemeler değerlendirilmiş ve bazı görüşlere yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler Disiplin, Disiplin Amiri, Disiplin Kurulu, Disiplin Yönetmeliği, Devlet Memurları

A REVIEW ON THE DISCIPLINARY REGULATION ON CIVIL SERVANTS

*Prof. Dr. Serkan ÇINARLI*** , Res. Asst. Kerim AZAK*****

ABSTRACT

The regulation on disciplinary authorities and disciplinary boards, that has been in force for an extended time, was repealed and replaced by the Disciplinary Regulation on Civil Servants. Some changes were made with the new regulation, and some issues that weren't previously regulated within the regulation were included in the new regulation. At the forefront of the issues that have not been regulated before is the regulations regarding the disciplinary proceedings. Whereas some regulations related to the disciplinary proceedings are the procedural rule formed by the Council of State's jurisprudence, some of them are completely new. In addition, important regulations regarding disciplinary authorities and disciplinary boards were included in the new regulation. The topic of this study is that the general analysis of the new regulation. In this context, the new regulation has been compared with the abolished regulation in the light of the Council of State's jurisprudence, the notable regulations were evaluated, and some opinions have been given.

Keywords Discipline, Disciplinary Authority, Disciplinary Board, Disciplinary Regulations, Civil Servants

* Prof. Dr., İzmir Bakırçay Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-2471-875X serkan.cinarli@bakircay.edu.tr

** Araş.Gör., İzmir Bakırçay Üniversitesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-4830-771X krmazak@gmail.com

*** Prof. Reader in Law, İzmir Bakırçay University Law Faculty, Department of Administrative Law, serkan.cinarli@bakircay.edu.tr, ORCID 0000-0002-2471-875X

**** Res. Asst., İzmir Bakırçay University Law Faculty, Department of Administrative Law, krmazak@gmail.com ORCID 0000-0002-4830-771X



Extended Summary

A new page in Turkish administrative law has been opened by the adoption of the Disciplinary Regulation on Civil Servants. Henceforth with the former regulation relating to disciplinary matters, which had been in force for a while was abolished by the new regulation.

This new Disciplinary Regulation on Civil Servants are partly based on old rules and partly based on new rules. In that respect, mainly the disciplinary proceedings in the Regulation are structured on the jurisprudence of the Council of State as new rules. But, the most striking and important change would be the president's role over the disciplinary matters. By virtue of the Regulation in question, the President has become the disciplinary authority of all the civil servants in Turkey. According to the former Regulation the President had no such authority.

There are some discrepancies in the Regulation, particularly relating to the so-called high legal norms. Thus, the president's role as a superior disciplinary authority for the regional administrations together with the assignment of the Ministry of Internal Affairs (Interior) Superior Disciplinary Board as the superior disciplinary board would not legally be compatible with the principle of administrative tutelage. In fact, these problems are originated partly from the Regulation and partly from the absence of legal codes in that specific area.

Some issues in the Regulation, as it is mentioned above, are directly related to the disciplinary proceedings. First of all, disciplinary proceedings should be conducted by the investigator but the defence should be taken by the disciplinary authority according to the rules of the new Regulation. This provision is very interesting, because it makes clear that investigators have no such right to take defence. But investigators have always taken defence in practice. In our opinion, investigators should take the defence, as well. Otherwise, it would easily be labelled as inappropriate. On the other hand, the content of the request for defence can be called as very fitting since it is directly related to the right of defence.

Furthermore, revoking (revocation) of disciplinary punishments are banned in the Regulation concerned. This provision is adopted according to the jurisprudence of the Council of State. In fact, this very jurisprudence of the Council of State has always been criticised by the legal doctrine. Thus, disregarding the opinions of doctrine in such a manner would be unwise.

Disciplinary Regulation on Civil Servants is in force for all the disciplinary proceedings including the contentious ones apart from the exception in provisional article 1. It is believed that this practice might be inequitable and translates into some real problems. In sum, although the Regulation concerned has some very important and useful provisions, some important rules have already demanded change.

GİRİŞ

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun² 134. maddesinde disiplin kurullarının “kuruluş, üyelerinin görev süresi, görüşme ve karar usulü, hangi memurlar hakkında karar verebilecekleri” ve yine disiplin amirlerinin “*tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve sorumlulukları gibi hususlar*”ın yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda Disiplin Amirleri ve Disiplin Kurulları Hakkında Yönetmelik³ 1982 yılında yürürlüğe girmiştir⁴. Uzun bir süre yürürlükte kalan bu yönetmelik 30.04.2021 tarihinde tamamen ilga edilmiş ve yerine Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir⁵.

Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliği'nde mülga yönetmeliğin bazı hükümleri korunmuşsa da yeni yönetmelik, bazı önemli değişiklikleri de beraberinde getirmiştir. Ayrıca yeni yönetmelik ile sadece disiplin kurulları ve disiplin amirlerine ilişkin düzenleme yapılmamış, soruşturma usullerine ilişkin de birtakım düzenlemeler yönetmelik hükümleri arasında yer almıştır. Soruşturma sürecine ilişkin düzenlemelerin bazıları, uygulamada yerleşen bazı soruşturma usullerini de değiştirdiğinden yeni yönetmeliğin bir bütün olarak değerlendirilmesi ihtiyacı doğmuştur. Bu değerlendirme, Danıştay içtihatları ışığında mevcut düzenlemelerin mülga yönetmelik ile karşılaştırılması biçiminde yapılmıştır.

Bu doğrultuda çalışmanın birinci bölümde disiplin amirlerine ve yetkilerine ilişkin değişen düzenlemeler ve bunlara ilişkin bazı değerlendirmelere yer verilmiştir. İkinci bölümde de disiplin kurullarına ilişkin düzenlemeler değerlendirilmiştir. Üçüncü bölümde ise yeni yönetmeliğin en dikkat çekici düzenlemeleri olan soruşturma sürecine ilişkin hükümler incelenmiştir. Ancak yeni yönetmelikteki özellikle soruşturma sürecine ilişkin bazı hükümler 657 sayılı Kanun'un tekrarı niteliğinde olduğundan bunlar çalışma kapsamına alınmamıştır.

Son olarak ifade etmek gerekir ki yönetmelik 30.04.2021 tarihinde yürürlüğe girmekle birlikte yönetmeliğin geçici 1. maddesine göre yönetmeliğe tabi idareler, disiplin kurulları ve disiplin amirleri hakkındaki yönetmeliklerini yürürlükten itibaren 6 ay içinde bu yönetmeliğe uygun hâle getirmelidir. Bu süreçte mevcut disiplin amirleri ve disiplin kurullarının görev ve yetkileri devam edecektir. Bu geçici madde sadece disiplin amirlerinin belirlenmesine ve disiplin kurullarının oluşumuna ilişkin olduğundan özellikle soruşturma sürecine ilişkin hükümler devam eden soruşturmalarda da uygulanacaktır.

² Çalışmanın devamında 657 sayılı Kanun olarak anılacaktır.

³ Çalışmanın devamında mülga yönetmelik olarak anılacaktır.

⁴ RG. 24.10.1982, S. 17848

⁵ RG. 30.04.2021, S. 31470

I-DİSİPLİN AMİRLERİNE VE YETKİLERİNE İLİŞKİN DÜZENLEMELER

A. Disiplin Amirlerinin Belirlenmesi

Mülga yönetmelikte olduğu gibi mevcut yönetmelikte kamu idarelerinin üst disiplin amirleri tespit edilmiş ve diğer disiplin amirlerinin belirlenmesi kamu idarelerince çıkarılacak özel yönetmeliklere bırakılmıştır (m. 5). Yeni düzenlemenin getirdiği en dikkat çekici değişikliklerden birisi cumhurbaşkanının disiplin amiri olmasıdır. Önceki yönetmelikte disiplin amiri olarak hiçbir yetkisi bulunmayan cumhurbaşkanı, ilgili yönetmelikle birlikte artık bütün kamu idarelerinin üst disiplin amiri olarak belirlenmiştir. Bu husus 2017 yılı Anayasa değişikliği ile cumhurbaşkanının yürütmenin başı konumuna gelmesinin sonuçlarından birisi olarak değerlendirilebilir.

Yönetmeliğin 4. maddesine göre kamu idaresi kavramı, 657 sayılı Kanun'un 4/1 maddesinin A bendi kapsamında personel istihdam eden kamu kurum ve kuruluşlarını ifade etmektedir. 657 sayılı Kanun'un 4/1 maddesinin A bendinde memur tanımına yer verilmiştir. İlgili bentte Anayasa ile benzer şekilde bir tanıma yer verilmiştir⁶. Yine 657 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre bu kanun kapsamında belediyeler ve il özel idareleri de yer almaktadır. Hâl böyle iken yönetmelikte kamu idareleri kavramı kapsamına mahalli idarelerin de alındığı görülmektedir.

Anayasa'nın 123/1 maddesinde idarenin bütünlüğü ilkesi düzenlenmiştir. Buna göre idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür. İdarenin bütünlüğü ilkesi ise idari vesayet ve hiyerarşi ile sağlanır. İki farklı kamu tüzel kişiliği arasında olan ve idarenin bütünlüğünü sağlamaya yönelik yetki, idari vesayet yetkisidir. Bu kapsamda merkezi idare ile mahalli idare arasındaki ilişki idari vesayet olacaktır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesinde de merkezi idare ile mahalli idareler arasında idari vesayet açık bir biçimde öngörülmüştür. 127/5 hükmüne göre merkezi idare, mahalli idareler üzerinde kanunda belirtilen usuller ve esaslar çerçevesinde idari vesayet yetkisine sahiptir⁷. Anayasa'nın amir hükmü gereğince mahalli idareler üzerinde idari vesayet yetkisi ancak kanunla öngörülebilecektir.

⁶ İlgili bent şu şekildedir: “A) Memur: Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır.

Yukarıdaki tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanlar da memur sayılır.”

⁷ İlgili fıkra şöyledir: “Merkezi idare, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahiptir.”

İdari vesayet yetkisine ilişkin bu açıklamalardan sonra merkezi idarenin başı olan cumhurbaşkanının, mahalli idare personelinin de disiplin amiri olarak öngörülmesini idari vesayet yetkisi ışığında değerlendirmek gerekecektir. Öncelikle belirtmek gerekir ki cumhurbaşkanının, mahalli idarelerin personelinin disiplin amiri olması bir idari vesayet yetkisi niteliği taşımaktadır. Doğrudan yönetmelik maddesini değerlendirmek yerine yönetmeliğin dayanağı olan 657 sayılı Kanun'un 134. maddesini incelemek gerekir.

657 sayılı Kanun'un 134. maddesinde disiplin kurullarının oluşumu, hangi memurlar hakkında karar verebilecekleri, disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar gibi hususların cumhurbaşkanınca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir⁸. Kanunun bu maddesini idari vesayet ilkeleri kapsamında değerlendirmek gerekirse belirtmek gerekir ki idari vesayet yetkisi sınırlı ve istisnai bir yetki olup bu nedenle dar yorumlanması gerekir⁹. Zira esas olan mahalli idarelerin özerkliliğidir. Bu kapsamda 657 sayılı Kanun'un 134. maddesine bakıldığında verilen yetki "*disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar*" ın düzenlenmesine ilişkin olup disiplin amirlerinin mahalli idareleri de kapsar biçimde tayin ve tespiti değildir. Bir başka ifade ile çıkarılan yönetmelikte disiplin amirlerinin ne şekilde ve nasıl tayin ve tespit edileceğinin düzenlenmesi gerekir. Bu yönüyle kanımızca cumhurbaşkanının, mahalli idareleri de kapsar biçimde disiplin amiri olarak belirlenmesi idari vesayete ilişkin Anayasal hükümlere ve 657 sayılı Kanun'a aykırıdır. Ancak ortaya çıkan bu sorunun esas sebebi de kanımızca 657 sayılı Kanun'un 134. maddesidir. Mahalli idareler üzerindeki idari vesayet yetkisinin Anayasa'ya uygun olarak kanunda açık bir şekilde düzenlenmesi gerekirdi.

Mülga yönetmelikte kamu idarelerinin çıkaracağı özel yönetmeliklerle diğer disiplin amirlerini belirlemesine ilişkin hüküm yeni yönetmelikle korunmuş olmakla birlikte mahalli idareler ve mahalli idare birlikleri bakımından diğer disiplin amirlerini belirlenmesine ilişkin yönetmeliğin İçişleri Bakanlığı ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca müşterek olarak çıkarılacağı düzenlenmiştir. Bu kapsamda belediyeler, bağlı kuruluşları, il özel idareleri ve mahalli idare birlikleri diğer disiplin amirlerini belirleme yetkisini artık haiz değildir. Cumhurbaşkanının, mahalli idarelerin memurlarının da disiplin amiri olarak belirlenmesine ilişkin açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere devlet tüzel kişiliğinden ayrı bir kamu tüzel

⁸ İlgili fıkra şu şekildedir: "*Bu kurulların kuruluş, üyelerinin görev süresi, görüşme ve karar usulü, hangi memurlar hakkında karar verebilecekleri ve disiplin amirlerinin tayin ve tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve sorumlulukları gibi hususlar Cumhurbaşkanınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.*"

⁹ "*İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayetin en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir.*" -AYM, E.2019/80, K.2019/85, 14.11.2019, RG. 13.2.2020, S. 31038

kişiliğine sahip mahalli idarelerin disiplin amirlerinin belirlenmesi esasında bir idari vesayet yetkisi kapsamında olacaktır. Bu yetkinin hukuka uygun olması ise Anayasa'nın ilgili hükmünde de belirtildiği üzere kanunda açık bir biçimde öngörülmesine bağlıdır. Ancak ne 657 sayılı Kanun'da ne de bir başka kanunda böyle bir idari vesayet yetkisi açık bir biçimde öngörülmüştür. O hâlde İçişleri Bakanlığı ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelik ile mahalli idarelerin disiplin amirlerinin belirlenmesi idari vesayete ilişkin Anayasal ilkelere uygun görünmemektedir.

B. Disiplin Amirlerine İlişkin Diğer Düzenlemeler

Disiplin amirlerine ilişkin dikkat çeken ilk düzenleme disiplin amirliği yetkisinin devredilemeyeceği hükmüdür (m. 7/3). Mülga yönetmelikte ve 657 sayılı Kanun'da yetki devrini yasaklayan bir hüküm olmamakla birlikte öğretilerde, disiplin yetkisinin belirli kişilere veya makamlara açıkça verilmesinden dolayı devredilemeyeceği görüşü ifade edilmekteydi¹⁰. Danıştay da aksi yönde kararları¹¹ olsa da disiplin cezalarında yetkinin devredilemeyeceği yönünde kararlar vermekteydi¹². Yeni yönetmelik ile disiplin cezalarında yetki devri açık bir biçimde yasaklandığından yetki devri yapılması hukuka aykırı olacaktır.

Bir diğer önemli düzenleme ise vekalet durumunda disiplin amiri yetkilerinin kullanılabilmesine ilişkindir (m. 5/5). Buna göre disiplin amiri olarak belirlenen kadrolara vekalet edenler de görevi yürüttükleri sürece disiplin yetkilerini haiz olacaktır. Mülga yönetmelikte bu hususa ilişkin bir düzenleme mevcut değildi. Öğretilerde, aslın hukuki olarak sahip olduğu bütün yetkileri kullanabilen¹³ vekilin, dolu kadroya vekalet etmesi hâlinde gündelik ve rutin iş ve işlemleri yaparak geleceğe dönük işlemleri gerçekleştirmemesi gerektiği görüşü hâkimdir¹⁴. Bu kapsamda disiplin amirine vekalet eden vekilin de disiplin işlemlerini yapmayarak asla bırakması gerektiği ileri sürülmekteydi¹⁵. Her ne kadar bu görüş ileri sürülse de vekilin disiplin işleri yapmasının önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır¹⁶. Nitekim yeni

¹⁰ Cemil Kaya, 'Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hakim Olan Temel İlkeler' (2005) 38(2) Amme İdaresi Dergisi 61, 74-75; Adil Bucaktepe, 'Disiplin Makamlarının Disiplin Cezası Verme Yetkileri Üzerine Bir Değerlendirme' (2015) 19(2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 199, 208; Onur Karahanoğulları, 'Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri' (1999) 8(3) Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi 55, 345

¹¹ Dan. 12 D, E. 2016/2931, K. 2016/3216, 25.5.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi: 04.05.2021

¹² Dan. 8 D, E. 2011/4997, K. 2014/1878, 10.3.2014, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi: 04.05.2021

¹³ Lûtfi Duran, İdare Hukuku Ders Notları (1st ed., İstanbul Üniversitesi Yayınları 1982) 403; Ali D. Ulusoy, Yeni Türk İdare Hukuku (3rd ed., Yetkin Yayınları 2020) 399

¹⁴ Ulusoy (n 12) 399, dipnot 159; Duran (n 12) 403

¹⁵ Bucaktepe (n 9) 214

¹⁶ Dan. 12 D, E. 2012/10877, K. 2015/2681, 29.4.2015, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi: 04.05.2021

yönetmelikte bu husus açık bir biçimde belirtilmiş ve dolu veya boş kadroya vekalet ayrımı yapılmaksızın vekilin disiplin amiri yetkilerini kullanabileceği hüküm altına alınmıştır.

Uygulamada yetkili disiplin amirine ilişkin önemli sorunlardan birisi de soruşturulan memurun görev yerinin değişmesi durumunda yetkili disiplin amirinin kim olacağı idi. Yapılan düzenlemeye göre disiplin soruşturması açmaya ve başlatmaya yetkili disiplin amiri, disiplin suçu oluşturan fiil veya hâlin işlendiği tarihteki memurun görev yerindeki disiplin amirleri olacaktır (m. 24). Disiplin suçunun işlendiği sıradaki görev yerindeki disiplin amirinin yetkili olması kanımızca yerinde olmuştur. Zira disiplin suçunun işlendiği görev yerindeki kurumun delillere ulaşması daha kolay olacağı¹⁷ gibi disiplin cezalarının amacı olan kamu hizmeti düzeni ve kurum düzeninin korunması¹⁸ bakımından da disiplin suçunun işlendiği görev yerindeki kurumun düzeni de sağlanmış olacaktır. Düzenleme öncesi duruma bakmak gerekirse Danıştay'a göre aksi yönde kararları olmakla birlikte cezanın verildiği tarihteki disiplin amiri yetkili idi¹⁹. Bir başka ifade ile disiplin suçu işleyen memurun sonrasında görev yeri değişirse yeni görev yerindeki disiplin amiri soruşturma başlatmaya ve disiplin cezası vermeye yetkili olmaktadır.

Son olarak belirtmek gerekir ki disiplin kurullarının kararları üzerine karar vermek için dosyanın disiplin amirine geldiği durumlarda disiplin amiri kararları gerekçeli olmalıdır (m. 27). Disiplin cezalarının gerekçeli olması kabul edilen bir husus olmakla birlikte²⁰ yönetmeliğin 27. maddesine göre ceza verilmesine yer olmadığı kararlarının da gerekçeli olması gerekmektedir. Bu yönüyle 27. madde gerekçe ilkesine dönük önemli bir düzenlemedir.

¹⁷ Oğuz Sancakdar, *Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi* (1st ed., Yetkin Yayınları 2001) 254

¹⁸ Zehreddin Aslan ve Halil Altındağ, *Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması* (2nd ed., Seçkin Yayıncılık 2019) 89; Sancakdar (n 16) 254

¹⁹ Dan. 12 D, E. 2016/9759, K. 2019/2021, 19.3.2019, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021; Dan. 12 D, E. 2012/8023, K. 2013/8802, 26.11.2013, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021; Bkz. aksi yönde Dan. 12 D, E. 2003/1341, K. 2004/2410, 13.9.2004, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021

²⁰ “İdari işlem, o konuda yetkili olan kamu görevlisi ya da bir organın hukuk alanında sonuç doğuran ve bu anlamda hukuk alanında değişiklik meydana getiren idare açıklamalarıdır. İdari işlemin unsurlarından olan ve işlemin fiziki görünümü olarak tanımlanan şekil unsuru, öğretide farklı görüşler bulunmakla birlikte kural olarak idari işlemlerin yazılı şekil kuralına tabi olmasını ifade eder ve idari işlem olarak nitelenen yazılı belgenin bir takım bilgileri içermesi gerektiği de izahtan varesten bir husustur. Disiplin cezalarına ilişkin olarak tesis edilen işlemlerde öncelikle işlemin muhatabının, uygulanan disiplin cezasının ne olduğunun ve oran belirtilmesi gereken durumlarda hangi oranda uygulama yapıldığının, işleme dayanak alınan mevzuat hükmünün ve disiplin cezasına gerekçe yapılan fiilin açık biçimde belirtilmesi ve yetkili disiplin amirince usulüne uygun biçimde evrakın imzalanması hususları, bu kapsamda değerlendirilmesi gereken zorunluluklardır”, Dan. 12 D, E. 2012/2159, K. 2016/152, 21.1.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021

II-DİSİPLİN KURULLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Disiplin kurullarına ilişkin epey değişiklik mevcuttur. Bu değişikliklerden bir kısmı bazı disiplin kurulu üyelerinin belirlenmesine ilişkindir. Fakat disiplin kurulu üyelerinde değişiklik olsa da disiplin kurullarını tek tek incelemeyeceğiz. İnceleme konumuz disiplin kurullarının oluşumuna, görev sürelerine ve yetkilerine ilişkin genel usul ve esaslardaki düzenlemelerdir. Bu kapsamda ilk başta mahalli idareler bakımından yüksek disiplin kurulu olarak İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulunun kabul edilmesi 657 sayılı Kanun çerçevesinde incelenecek ve daha sonra disiplin kurullarına ilişkin diğer düzenlemeler ele alınacaktır. İkinci kısımda disiplin kurulları ifadesi hem disiplin kurulunu hem de yüksek disiplin kurulunu kapsar şekilde kullanılmıştır.

A. Mahalli İdarelerin Yüksek Disiplin Kurulunun 657 Sayılı Kanun Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Yeni yönetmeliğin 17. maddesine göre mahalli idarelerin yüksek disiplin kurulu İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kuruludur. Bu düzenlemenin 657 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir. Cumhurbaşkanınca; disiplin kurullarının oluşumunun, hangi memurlar hakkında karar verebileceklerinin, disiplin amirlerinin tayin ve tespitine ilişkin esasların düzenlenmesinin 657 sayılı Kanun'un 134. maddesi gereğince olduğunu ifade etmiştik. Her ne kadar 134. madde böyle bir yetki veriyor olsa da disiplin kurulları belirlenirken 657 sayılı Kanun'un diğer hükümlerinin de dikkate alınması gerekir.

657 sayılı Kanun'un 126. maddesinin 2. fıkrasına göre devlet memurluğundan çıkarma cezaları “*memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulun tarafından*” verilmesi gerekmektedir. Yine 134. maddenin “*Disiplin ve soruşturma işlerinde kanunlarla verilen görevleri yapmak üzere Kurum merkezinde bir Yüksek Disiplin Kurulu ...bulunur*” ifadesi de her kurum merkezinde bir yüksek disiplin kurulu kurulması gerektiğini ifade etmektedir. O hâlde disiplin kurullarının oluşumuna ilişkin düzenleme yapılırken her kurumun kendi yüksek disiplin kurulunun oluşturulması 657 sayılı Kanun'un 126/2 ve 134. maddelerinin gereğidir. Hâl böyle iken mahalli idareler bakımından yüksek disiplin kurulu olarak İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulunun kabul edilmesi kanuna aykırıdır. Aksinin kabulü hâlinde bir belediyede çalışan memura verilen devlet memurluğundan çıkarma cezası memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulunca değil, başka bir kurumun yüksek disiplin kurulunca verilmiş olacaktır. Bu ise kanunun açık ifadesine aykırılık oluşturacaktır. Kaldı ki disiplin amirleri için de ifade ettiğimiz üzere mahalli idareler bakımından kullanılacak bu yetki

idari vesayet yetkisi niteliğinde olduğundan bu yetkinin kanunda açık bir biçimde öngörülmesi gerekir.

Bütün bunların yanında 657 sayılı Kanun'un 134. maddesinin hem mahalli idareleri hem de merkez teşkilatı içerisinde yer alan kurumları kapsar biçimde bir düzenleme getirmesi de oldukça sorunludur. Zira aynı maddenin bir yandan idari vesayet yetkisi kapsamında dar yorumlanması gerekirken bir yandan merkez teşkilatı için daha geniş ve farklı yorumlanması gerekmektedir. Bu ise kanun yapım tekniğine uygun olmadığı gibi Anayasa'nın 127/5 fıkrasına da aykırıdır. Bu noktada en iyi çözüm bu konunun yasa koyucu tarafından idari vesayete tabi kurumlar için yeniden düzenlenmesidir.

B. Disiplin Kurullarına ve Yetkilerine İlişkin Düzenlemeler

Disiplin kurullarına ve yetkilerine ilişkin birtakım düzenlemeler yapılmıştır. Sırasıyla bunlara değinmek ve bu düzenlemeleri değerlendirmek gerekir.

Yeni düzenleme ile disiplin kurulları üyelerinin görev süresinde değişikliğe gidilmiş ve disiplin kurullarının üyelerinin görev süresi iki yıldan üç yıla çıkarılmıştır (m. 19/1). Süresi dolan üyeler aynı usulle yeniden görevlendirilebilecektir. Mülga yönetmeliğe göre aylıktan kesme veya kademe ilerlemesinin durdurulması cezası alanlar bu cezalar özlük dosyasından silinse bile disiplin kurullarında görevlendirilemezken yeni yönetmeliğe göre aylıktan kesme cezası alanlar 5 yıl, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası alanlar 10 yıl süre ile görevlendirilemeyecektir (m. 19/2). Bir başka deyişle ilgili fıkradaki süreler geçtikten sonra aylıktan kesme veya kademe ilerlemesinin durdurulması cezası alanlar, bu cezalar özlük dosyasından silinirse bile disiplin kurullarında görevlendirilebilecektir.

Kurul toplantılarına katılamayacak olanlara ilişkin de değişiklik yapılmıştır. Kurul üyeleri ikinci derece dâhil bu dereceye kadar kan ve sıhri hısımlarına ilişkin toplantılarına katılamazken yeni düzenleme ile üçüncü dereceye kadar kan ve sıhri hısımlarına ilişkin toplantılara katılamayacaktır (m. 22/4). Yine mülga yönetmelikte yer alan üyelerin, atanmasına yetkili oldukları memurlara ilişkin olan toplantılara katılma yasağına yeni yönetmelikte yer verilmemiştir.

Mülga yönetmelikte soruşturmacının, soruşturma yaptığı memura ilişkin toplantılara katılıp katılamayacağına ilişkin bir hüküm bulunmasa da Danıştay, soruşturmacının ceza vermeye yetkili kurul içerisinde yer almasını tarafsızlık ilkesine aykırı bulmakta idi²¹. Yeni

²¹ Dan. 12 D, E. 2016/7204, K. 2018/1246, 21.3.2018, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021

yönetmelik ile soruşturmacının, soruşturulana ilişkin toplantılara katılması yasaklanmıştır (m. 22/4). Bu noktada soruşturmacının disiplin kurullarına katılamayacağına açık bir biçimde düzenlenmiş olması yerinde olmuştur.

Disiplin kurullarının kararlarının yazımına ilişkin yapılan değişiklik ise karara karşı başvuru yolları ve sürelerinin karar metninde gösterilmesi gerekliliğidir (m. 23). Esasında Anayasa'nın 40/2 maddesi uyarınca devlet, işlemlerinde başvuru yolları ve mercileri ile süreleri göstermek zorundadır. Anayasa'nın bu fıkrasının bir yansıması olan yönetmelik hükmünün etkisi özellikle disiplin cezalarına itirazda görülecektir. Zira Danıştay İDDK içtihadı doğrultusunda genel dava açma süresinin uygulandığı disiplin cezalarında başvuru yollarının gösterilmemesi dava açma süresini etkilemeyecektir²². Ancak itiraz süresinin başlaması için gerek Anayasa madde 40/2 gerekse yeni yönetmeliğin 23. maddesi uyarınca itiraz süresi ve itiraz merciin gösterilmesi gerekir. Aksi hâlde itiraz süresi başlamayacak ve 7 günlük süre geçtikten sonra yapılan itiraz da süresi içinde yapılmış kabul edilecektir. Nitekim Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi yeni yönetmelik yürürlüğe girmeden önce bir kararında bu yönde karar vermiştir²³. Yönetmeliğin bu hükmü ile de yargı içtihadının bu yönde oluşması hak arama özgürlüğüne de uygun olacaktır.

Yetkili disiplin amirlerinin belirlenmesine ilişkin benzer bir düzenleme yetkili disiplin kurulu bakımından yapılmıştır. Buna göre yetkili disiplin kurulu, disiplin suçu teşkil eden fiil veya hâllerin işlendiği esnada memurun görev yerindeki disiplin kuruludur (m. 25). Ancak ilgili hükmün devamında bu yetkiye ilişkin bazı istisnalara yer verilmiştir.

²² “Ancak, idari işlemlerin nitelikleri gereği özel yasalarda, genel dava açma süreleri dışında ayrı dava açma sürelerinin öngörülmesi halinde, idare tarafından idari işlemlerin nitelikleri ve tabii oldukları dava açma süreleri gösterilmedikçe özel dava açma sürelerinin işletilmesine olanak bulunmadığından, Anayasa'nın 40. maddesi hükmü uyarınca, özel dava açma süresine tabi olmasına rağmen, bu hususun idari işlemde açıklanmaması halinde, dava konusu idari işlemin tebliği tarihinden itibaren, özel dava açma süresinin değil, 60 günlük genel dava açma süresinin uygulanması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Dava dosyanın incelenmesinden, Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemin davacıya 18/11/2011 tarihinde tebliğ edildiği, davanın ise dava açma süresinin son günü olan 17/01/2012 tarihinden on gün sonra 27/01/2012 tarihinde açıldığı anlaşılmakta olup, usulüne uygun tebliğ olunan idari işlem üzerine 2577 sayılı Yasa'da açıkça belirtilen ve ilgililerce de bilindiğinin kabulü gereken genel dava açma süresi olan 60 günlük dava açma süresi geçirildikten sonra açılan bu davanın süre aşımı nedeniyle esasının incelenme olanağı bulunmamaktadır.” – Dan. İDDK, E. 2017/2905, K. 2019/857, 4.3.2019, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021

²³ “Olayda; dava konusu işlem içeriğinde disiplin cezasına karşı itiraz süresi ve itiraz yolunun gösterilmemesi nedeniyle davacının 18/10/2016 tarihli itirazının Anayasanın 40.maddesi gereğince süresinde yapılan bir başvuru olarak değerlendirilmesi gerektiğinden, söz konusu başvurusu sonrasında tesis edilen itirazın reddine ilişkin 11/11/2016 tarih ve 85490 sayılı Dicle Üniversitesi Rektörlüğü Ziya Gökalp Eğitim Fakültesi Dekanlığı kararının 25.11.2016 tarihinde davacıya tebliği üzerine kesinleşen uyarma cezasına dair disiplin işlemine karşı yasal 60 günlük süre içinde 05/12/2016 tarihinde açılan işbu davanın süresinde olduğu anlaşıldığından, davanın süresini nedeniyle reddine dair İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamıştır” – Gaziantep 3 BİM, E. 2017/1106 K. 2017/1510, 3.11.2017, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04.05.2021

III-DİSİPLİN SORUŞTURMASINA VE DİSİPLİN CEZALARININ GERİ ALINMASINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliği'nin, mülga yönetmelikten en önemli farklı disiplin soruşturması sürecine ilişkin düzenlemelere yer vermiş olmasıdır. Mülga yönetmelikte sadece disiplin amirleri ve disiplin kurulları ve bunların yetkileri düzenlenmişti. Bu yönüyle yeni yönetmelik disiplin soruşturması sürecine dair bazı önemli düzenlemeleri beraberinde getirmiştir. Bu düzenlemelerin bir kısmı memur disiplin rejimine ilişkin Danıştay içtihadı doğrultusunda yapılmıştır. Aşağıda bu düzenlemeleri açıklarken de bu hususa ayrıca değineceğiz.

Bu noktada şu hususu da ifade etmek gerekir ki yeni yönetmeliğin dayanağı 3. maddeye göre 657 sayılı Kanun'un 134. maddesidir. Hâlbuki 134. madde incelendiğinde yönetmelikle düzenlenecek konular arasında soruşturma sürecinin sayılmadığı görülmektedir. 134. madde aslında disiplin amirlerinin tespitinde uygulanacak esaslar ile bunların yetki ve sorumlulukları, disiplin kurullarının oluşumunun, üyelerinin görev süresinin, karar ve görüşme usulü gibi hususların düzenlenmesini yönetmeliğe bırakmıştır.

A. Soruşturmacının Atanması ve Yetkileri

Yeni yönetmeliğin getirdiği önemli düzenlemelerden birisi disiplin soruşturmasının soruşturmacı eliyle yapılmasının zorunlu tutulmasıdır. Yönetmeliğin 28/2 maddesine göre disiplin soruşturmaları, görevlendirilen bir muhakkik veya teftiş, denetim ve soruşturma yapmakla görevli memur eliyle yapılır. Hükmün yorumundan çıkan sonuç, disiplin amirinin bu konuda bir takdir yetkisi olmadığı ve soruşturmayı, bir soruşturmacı eliyle yapılmasının bağlı yetki olduğudur.

657 sayılı Kanun'da soruşturmanın soruşturmacı eliyle yapılması zorunlu tutulmamış, hatta kanunda soruşturmacı eliyle yapılabileceğine ilişkin bir hüküm de bulunmamaktadır. Ancak Danıştay, soruşturmacı atanmasını disiplin soruşturmaları bakımından temel bir ilke kabul etmekte²⁴ ve tarafsızlığın sağlanabilmesi için soruşturmacının, cezayı tayin edecek disiplin amirinden bir başka kimse olması gerektiği yönünde içtihat etmekte idi²⁵. Danıştay bunun da ötesinde soruşturmacının, soruşturulan ile aynı veya soruşturulandan daha üst bir

²⁴ Dan. 12 D, E. 2012/13342, K. 2016/2175, 13.4.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021

²⁵ Dan. 12 D, E. 2012/8786, K. 2015/6560, 7.12.2015, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021; Dan. 12. D, E. 2013/6241, K. 2016/3199, 25.5.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021

görevde ve unvanda olması gerektiğini içtihat etmekte idi²⁶. Nitekim yeni yönetmelikte bu yönde de bir düzenleme yapılmıştır. Yönetmeliğin 28/3 maddesine göre görevlendirilen soruşturmacı, soruşturulan memurdan hiyerarşik olarak alt seviyede olamayacaktır. Bu husus soruşturmacının tarafsızlığını sağlamaya yönelik olduğundan²⁷ oldukça önemlidir. Bu yönüyle böyle bir düzenlemenin içtihat doğrultusunda yapılmış olması yerindedir.

Soruşturmacıya ilişkin bir diğer önemli husus ise yönetmeliğin 29/1 maddesidir. İlgili maddeye göre soruşturmacı, savunma isteme ve disiplin cezası verme yetkisi hariç disiplin amirinin bütün yetkilerini haizdir. Soruşturmacının savunma alma yetkisine sahip olmamasına ilişkin değerlendirme aşağıda yapıldığından burada tekrar bir açıklama yapılmayacaktır.

Yönetmeliğin 29/3 maddesinde de soruşturma raporunun asgari hangi bölümlerden oluşacağı düzenlenmiştir. Buna göre soruşturma raporunda “*“Giriş bilgileri”, “Maddi delil ve belgeler”, “İfade ve bilgisine başvuru alanlar”, “Konuya ilişkin mevzuat”, “Değerlendirme ve kanaat” ile ihtiyaca göre oluşturulan diğer bölümler*” bulunmalıdır. Savunma alma ve disiplin cezası verme yetkisine sahip disiplin amiri ve disiplin kurullarının hukuka ve maddi vakıya uygun karar vermesinde soruşturma raporu kritik bir öneme sahiptir. Soruşturma sürecinin anatomisini ortaya koyan raporun belirli bir düzende olması ve gerek nihai karar için gerekse yargısal denetim için bazı bilgileri içermesi gerektiğinden ilgili düzenleme önem arz etmektedir. Bu çerçevede soruşturmacı, soruşturma raporunu yönetmelikte belirtilen bölümlere yer vererek hazırlamalıdır.

B. Savunma Alınması

Yeni yönetmeliğin 29. maddesinin 1. fıkrasından, soruşturmacının savunma alma yetkisine sahip olmadığı açık bir biçimde anlaşılmaktadır. Yine yönetmeliğin 30. maddesine göre savunma disiplin amiri tarafından istenecektir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde soruşturmacının artık savunma alma yetkisinin olmadığını ifade edebiliriz. Bu düzenlemeyi değerlendirmeden önce 657 sayılı Kanun’un ilgili hükmünden de bahsetmek gerekir. 130. maddenin 2. fıkrasında “*soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun ... verdiği süre içinde ... savunmasını yapmayan memur...*” ifadesine yer verilmiştir. Soruşturmayı yapan

²⁶ Dan. İDDK, E. 1985/141, K. 1986/18, 14.3.1986, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021; Dan. 12 D, E. 2012/11226, K. 2016/3584, 7.6.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021

²⁷ Celâl Işıklar, Teoride ve Uygulamada Kamu Disiplin Yaptırımları (1st ed., Adalet Yayınevi 2019) 260; Oğuz Sancakdar, Elif Altınok Çalışkan, Gizem Dursun, Serkan Seyhan ve Pınar Yağcı, Disiplin Hukuku (1st ed., Turhan Kitabevi 2019) 220-221

ibaresinin soruşturmacıyı mı disiplin amirini mi yoksa her ikisini de mi işaret ettiği açık olmasa da uygulamada soruşturmacı savunmayı almaktaydı²⁸.

Öğretide kabul edilen görüşe göre ise savunma hakkının yetkili disiplin amiri ve kurullar önünde de kullandırılması gerekmektedir²⁹. Bu bakımdan savunmayı, disiplin amirinin alması savunma hakkına uygun olacaktır. Buna katılmakla birlikte soruşturmacının savunma alma yetkisinin tamamen elinden alınmış olması kanımızca memurların aleyhine sonuçlar doğurabilecektir. Zira uygulamada çoğunlukla soruşturmacının raporuna ve önerisine uygun olarak işlem tesis edilmektedir. Bu sebeple soruşturmacının savunma alabilmesi soruşturulan açısından gereklidir. Bütün bunlardan dolayı disiplin amirinin savunma alma yetkisinin açık bir biçimde düzenlenmiş olması olumlu olmakla birlikte soruşturmacının savunma alma yetkisinin olmaması olumsuz niteliktedir ve bu durum disiplin soruşturmalarının hukuka uygun bir şekilde sonuçlandırılmasını bir anlamda güçleştirmiştir.

Bu noktada şu hususu da belirtmek gerekir ki soruşturmacının savunma alma yetkisi olmasa da soruşturmayı gerçekleştirirken soruşturulanın ifadesini alma yetkisini haizdir. Zira disiplin soruşturmaları ile maddi gerçek ortaya çıkarılmaya çalışılır. Bu kapsamda olayın aydınlatılması için soruşturulanın ifadesi dâhil birçok delilin toplanması gerekir³⁰. Delilleri toplayarak maddi gerçeği ortaya çıkaracak olan ise soruşturmacıdır. Bu doğrultuda soruşturmacı ifade de alabilecektir. Nitekim yönetmelikte de soruşturmacının, disiplin amirinin ceza verme ve savunma alma yetkisi dışında bütün yetkilere sahip olduğu düzenlenmiştir.

İfade, isnat edilen disiplin suçuna ilişkin olarak soruşturulanın yaptığı açıklamalar iken savunma bir hak olup belirli usul ve şekilde soruşturulanın savunmasının alınması gerekir. Bir başka deyişle savunma, Anayasal bir haktır ve bu hakkın kullanılması için kişinin üzerine atılı disiplin suçunu, bunun dayanaklarını ve delillerini ve diğer bazı hususları öğrenmesi ve kendisine belirli bir süre tanınması gerekir. İfade ise soruşturulanın olaya ilişkin bilgi ve görgülerinin öğrenilmesidir. O hâlde savunma ile ifade farklı şeylerdir³¹ ve soruşturmacının,

²⁸ Kaya (n 9) 83

²⁹ Zehreddin Aslan, ‘Kamu Personelinin Disiplin Hukukundan Kaynaklanan Sorunları’ Kamu Personeli Sorunları İdare Hukuku Sempozyumu Eskişehir 4-5 Nisan 2003 (Anadolu Üniversitesi Yayınları 2004) 25; İbrahim Pınar ve Öner Çalışkan, Açıklamalı-İçtihatlı Disiplin Suç ve Cezaları & Disiplin Soruşturması (2. baskı, Seçkin Yayınları 2020) 287

³⁰ Disiplin soruşturmalarında deliller için bkz. Veysel Candan Canoğlu, ‘Disiplin Soruşturmasında Delil ve İspat’ (2018) 31(138) Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 231-272

³¹ “Ancak, ifade; tanık veya sanıkların belirli bir olay hakkında yargı organlarına yaptıkları açıklamalar şeklinde tanımlanmakta olup, yukarıda belirtilen Anayasa ve Yönetmelik hükmündeki savunmadan farklıdır. Savunma ise; sanığın, üstüne atılan suçtan dolayı yasal bütün haklarını kullanarak gerekli gördüğü biçimde kendini koruması veya savunması olarak tanımlanabilmekte olup, ayrıca savunma isteme yazısının neleri içermesi gerektiği mevzuatta açıkça belirtilmiştir. Bu bağlamda, ifade savunmadan daha dar bir anlam içermektedir.” –Dan. 8 D,

soruşturulanın beyanını alması mümkündür. Fakat soruşturmacının aldığı beyanlar savunma olmayacaktır. Soruşturmacı, savunma adı altında soruşturulanın beyanını alsa da alınan beyanlar savunma değil, ifade olarak kabul edilecektir. Çünkü yeni düzenlemeye göre soruşturmacının savunma alma yetkisi bulunmamaktadır.

Savunma istemine ilişkin bir diğer düzenleme ise savunma istem yazısının içeriğine ilişkindir. Yönetmeliğin 30/2 maddesine göre savunma istem yazısında soruşturulan hakkındaki iddialar, iddiaların dayanağı olan deliller, soruşturulana isnat edilen fiil veya hâlin hukuki nitelendirmesi ve bu nitelendirmenin hangi disiplin suçu kapsamına girdiğinin kanunun ilgili maddesinin bent ve alt betleri ile belirtilmesi gerekir. Bu düzenleme oldukça yerindedir. Zira Danıştay da savunma hakkının usulüne uygun kullanılması için savunma istem yazısının savunmayı mümkün kılacak nitelikte olması³² ve savunma istem yazısında isnat edilen fiil, bu fiilin hukuki nitelendirmesi gibi hususların bulunması gerektiğine içtihat etmektedir³³.

C. Disiplin Cezalarının Geri Alınması

Disiplin cezalarının geri alınmasının hukuken mümkün olmadığı Danıştay içtihadı ile kabul edilmiştir³⁴. Ancak bu durum öğretilerde eleştirilmekte³⁵ ve hukuka aykırı disiplin cezalarının geri alınabileceği belirtilmektedir³⁶. Ancak yeni yönetmeliğin 34/1 maddesi uyarınca kesinleşmiş disiplin cezaları, kanuni düzenlemeler ve yargı kararının gerektirdiği hâller hariç idari işlemle geri alınmaz, ortadan kaldırılamaz veya değiştirilemez. Disiplin cezasının kesinleşmesi ile anlatılmak istenen idari yönden kesinleşmedir. 657 sayılı Kanun'un

E. 2012/5560, K. 2018/1672, 26.3.2018, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 07.05.2021. Bkz. aynı yönde Dan. 8 D, E. 2016/14196, K. 2020/556, 5.2.2020, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021

³² Dan. İDDK, E. 2018/3409, K. 2020/49, 20.1.2020, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021.

³³ Dan. İDDK, E. 2007/1846, K. 2011/6, 17.2.2011, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021; Dan. 5. D., E. 2016/17236, K. 2017/21244, 17.10.2017, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi: 05.05.2021

³⁴ F. Ebru Gündüz, "Disiplin Cezalarının Geri Alınması" (2016) 20(1) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 411, 415. Bu yönde Danıştay 12. Dairesinin bir kararı şu şekildedir: "*Danıştay'ın yerleşik içtihatlarıyla da kabul edildiği üzere ilgili yasal düzenlemeler çerçevesinde kesinleşen disiplin cezaları, disiplin cezalarını veren idari merciler yönünden bağlayıcı ve kesin nitelikte olup, idari mercilerin vermiş oldukları disiplin cezalarını geri almaları verdikleri disiplin cezası yerine bir başka disiplin cezası verme yoluna gitmeleri kural olarak olanaksızdır. Kamu hizmetinin belli bir düzen içerisinde yürütülmesi için gerekli önlemlerden olan disiplin cezası, niteliği gereği diğer idari işlemlerden farklı olup, disiplin cezası vermeye yetkili organlar, bu organların oluşumu, çalışma usulü, karar oluşturulması, bu kararlara itiraz ve bütün bu sürecin her aşaması için öngörülen süre koşulları ile disiplin cezası işlemi sıkı şekil şartına bağlı olarak uygulanabilmektedir. Bu özellik, disiplin cezasının yeni bir idari işlemle ortadan kaldırılmasına engeldir.*

Yetkili disiplin amiri ya da kurullarınca verilen disiplin cezaları ancak; bir yasama tasarrufu olan disiplin affı kanunu ile, bir yargı (iptal) karar ile ya da 657 sayılı Kanun'un 133. maddesinde öngörülen şartların gerçekleşmesi durumunda sicil dosyasından silinmesi hallerinde ortadan kalkabilir." –Dan. 12 D, E. 2016/7512, K. 2018/3400, 3.10.2018, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021. Aynı yönde bkz. Dan. 8 D, E. 1998/4988, K. 1998/3015, 12.10.1998, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021; Dan. 12 D, E. 2012/10097 K. 2016/1604, 23.3.2016, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 05.05.2021

³⁵ Bu yönde eleştiri için bakınız Gündüz (n 33) 415-416

³⁶ Metin Günday, İdare Hukuku (10th ed., İmaj Yayınları 2015), 173; Duran (n 12) 423.

135. maddesine göre süresi içinde itiraz edilmeyen disiplin cezaları kesinleşecektir. Yine disiplin cezasına yapılan itiraz reddedilmişse disiplin cezası kesinleşecektir. Yönetmeliğin ilgili hükmüne göre de kesinleşen disiplin cezaları bir başka idari işlemle geri alınamayacak, ortadan kaldırılamayacak veya değiştirilemeyecektir.

Kanımızca bütün disiplin cezaları yönünden bu şekilde bir hüküm tesis edilmesinin hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkarması söz konusu olabilecektir. Keza hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak da ilgisinin aleyhine olan hukuka aykırı idari işlemlerin geri alınması mümkün olmalıdır. Özellikle ceza mahkemesi kararlarının, disiplin soruşturmasına etkileri düşünüldüğünde ceza yargılaması neticesinde fiilin soruşturulan tarafından işlenmediğine veya fiilin sübut bulmadığına karar verilmesi durumunda idari yönden kesinleşmiş ve iptal davası açılmamış bir disiplin cezası geri alınamayacaktır. Bu ve benzeri durumlar hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil edecektir. İlgili düzenleme her ne kadar Danıştay içtihadı doğrultusunda yapılmış ve birtakım faydalar sağlıyor olsa da yukarıda belirttiğimiz sebeplerle gözden geçirilmelidir.

D. Memuriyeti Sona Erenler Hakkında Disiplin Soruşturması

Yönetmeliğin dikkat çeken bir diğer hükmü ise memurluğu sona erenler hakkında yürütülen disiplin soruşturmasının akıbetinin ne olacağına dairdir. Yönetmeliğin 34/3 maddesine göre ölüm hariç çeşitli nedenlerle memuriyeti sona erenler hakkında yürütülen disiplin soruşturması tamamlanacaktır. Soruşturma sonucunda kesinleşen disiplin cezaları ilgililere tebliğ edilerek karar özlük dosyasına konulacaktır. Soruşturulan ve ceza alan memurun, memuriyete geri dönmesi hâlinde ise verilmiş ceza uygulanacaktır.

Belirtmek gerekir ki yönetmeliğin bu fıkrası öncesinde memuriyeti sona erenler hakkında disiplin cezası verilir verilemeyeceği öğretide tartışmalı idi³⁷. Bu tartışmalara yönetmeliğin ilgili maddesi ile son verilmiş durmaktadır. Fakat ilgili maddede disiplin cezasının 657 sayılı Kanun ve bu yönetmelikte öngörülen usuller çerçevesinde kesinleşmesinden bahsedilmiştir. Ancak 657 sayılı Kanun'a göre disiplin cezasının kesinleşmesi verilen cezanın ilgisine tebliği ve ilgisinin de itiraz süresinde cezaya itiraz etmemesi yahut itirazın reddedilmesi hâllerinde olacaktır. Her ne kadar bu süreç devlet memurluğu sona eren kişi hakkında işletilebilse de teknik olarak disiplin cezasının kesinleşmesinden bahsetmek pek mümkün durmamaktadır. Zira ilgilisi hakkında

³⁷ Bu konuda bkz. Ramazan Yıldırım ve Serkan Çınarlı, Türk İdare Hukuku Dersleri C. I (6. Baskı., Adalet Yayınevi 2020), 336-337

uygulanmayan ve hukuki bir sonuç doğurmayan bir disiplin cezasının kesinleştiğinden bahsedemeyiz. Ayrıca memurluğu sona eren bir kimseye disiplin cezasının tebliğ edilmesi, itiraz hakkının kullanılması gibi bazı hususlarda sorunlar çıkabilecektir. Bu yönüyle ilgili hükmün uygulamasının nasıl olacağına ilişkin belirsizliklerden olduğu görülmektedir.

SONUÇ

Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliği, gerek disiplin amirlerine ve disiplin kurullarına ilişkin gerekse disiplin soruşturmalarına ilişkin önemli düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemelere genel olarak baktığımızda bir kısmının Danıştay içtihadı doğrultusunda yapılmış düzenlemeler olduğu görülmektedir. Bir kısmı ise içtihatlar ve uygulamadan ayrılan nitelikte düzenlemelerdir.

Yeni yönetmelik ile yapılan değişikliklerin bazıları üst hukuk normlarına uygunluk yönünden tartışmaya açıktır. Özellikle mahalli idarelerin disiplin amirinin cumhurbaşkanının, yüksek disiplin kurulunun İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu olarak belirlenmesi Anayasa'nın idari vesayet ilkelerine ve 657 sayılı Kanun'a uygun görünmemektedir. Bu sorun tek başına yönetmelikten kaynaklanmamakta, kanuni düzenlemelerin yetersizliğinden de kaynaklanmaktadır.

Yönetmelikle yapılan düzenlemelerin bir kısmı ise disiplin soruşturması sürecine ilişkindir. Disiplin soruşturmasının, soruşturmacı eliyle yapılmasının ve savunmanın disiplin amiri tarafından alınmasının zorunlu tutulması dikkat çeken düzenlemelerden bazılarıdır. Esasında uygulamada, savunmayı soruşturmacı almakta iken yönetmelik ile soruşturmacının savunma alma yetkisinin olmadığı açık bir biçimde düzenlenmiştir. Ancak soruşturmacının savunma alma yetkisinin olmaması kanımızca önemli bir eksikliklerdir. Bu düzenlemeler dışında savunma istem yazısının içeriğine ilişkin düzenleme savunma hakkının kullanılmasına ilişkin oldukça yerinde bir düzenleme olmuştur. Disiplin cezalarının geri alınması da Danıştay içtihadı doğrultusunda yasaklanmıştır. Öğretide Danıştay'ın bu içtihadı hakkaniyete aykırı durumlar ortaya çıkarabileceğinden eleştirilmekte iken yönetmelikte bu eleştirilerin dikkate alınması gerekirdi.

Yürürlüğe girmesi ile geçici madde 1'deki istisna hariç devam eden soruşturmalar dâhil bundan sonraki bütün disiplin soruşturmalarında uygulanacak yönetmelik hükümlerinin bir kısmı ortaya bazı sorunlar ve hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir. Netice itibarıyla yeni yönetmelik önemli düzenlemeler içerse de bazı yönlerden değişiklik yapılması ihtiyacı şimdiden mevcuttur.

KAYNAKÇA

- Aslan Z, “Kamu Personelinin Disiplin Hukukundan Kaynaklanan Sorunları” in Kamu Personeli Sorunları İdare Hukuku Sempozyumu Eskişehir 4-5 Nisan 2003 (1st ed., Anadolu Üniversitesi Yayınları 2004), 13-29.
- Aslan Z and Altındağ H, Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması (2nd ed., Seçkin Yayıncılık 2019).
- Bucaktepe A, “Disiplin Makamlarının Disiplin Cezası Verme Yetkileri Üzerine Bir Değerlendirme” (2015) 19(2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
- Canoğlu V C, “Disiplin Soruşturmasında Delil ve İspat” (2018) 31(138) Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 231-272.
- Duran L, İdare Hukuku Ders Notları (1st ed., İstanbul Üniversitesi Yayınları 1982).
- Günday M, İdare Hukuku (10th ed., İmaj Yayınları 2015).
- Gündüz F E, “Disiplin Cezalarının Geri Alınması” (2016) 20(1) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 411-424.
- Işıklar C, Teoride ve Uygulamada Kamu Disiplin Yaptırımları (1st ed., Adalet Yayınevi 2019).
- Karahanoğulları O, “Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri” (1999) 8(3) Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, 55-77.
- Kaya C, “Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hakim Olan Temel İlkeler” (2005) 38(2) Amme İdaresi Dergisi, 61-87.
- Pınar İ and Çalışkan Ö, Açıklamalı-İçtihatlı Disiplin Suç ve Cezaları & Disiplin Soruşturması (2nd ed., Seçkin Yayınları 2020).
- Sancakdar O, Disiplin Yaptırımını Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi (1st ed., Yetkin Yayınları 2001).
- Sancakdar O, Altınok Çalışkan E, Dursun G, Seyhan S and Yağcı P, Disiplin Hukuku (1st ed., Turhan Kitabevi 2019).
- Ulusoy A D, Yeni Türk İdare Hukuku (3rd ed., Yetkin Yayınları 2020).
- Yıldırım R and Çınarlı S, Türk İdare Hukuku Dersleri C. I. (6th ed., Adalet Yayınevi 2020).

