

## KAMU GÖREVLİLERİ DİSİPLİN HUKUKUNDA KANUNİLİK İLKESİNİ YENİDEN DÜŞÜNMEK

*(Reconsidering The Principle of Legality in Public Officials Disciplinary Law)*

**Metin BULUT<sup>1</sup>**

### ÖZ

Kanunilik, suç ve cezaların henüz fiil işlenmeden önce belirlilik, kesinlik, açıklık ve kıyas yasağı esaslarına göre kanunla düzenlenmesini ifade eden temel bir hukuksal ilkedir. Başka bir anlatımla tutarlı ve istikrarlı normatif standartlar üretmek zorunluluğunun bir parçası olarak ilke, kuralların fiilden önce kamuya açıklanması esasına dayanır. Kanunilik ilkesinin içerdiği çok yönlü hukuksal menfaatler, ulusal ve uluslar arası hukuki belgelerde ilke etrafında geniş bir mutabakat ortaya çıkardığı gibi, disiplin hukuku dahil kamu hukukunun geneline yayılan bir etkinlik ve nüfuz alanının doğmasına da olanak sağlamıştır. Türk hukuk literatürü, kamu görevlileri disiplin hukuku ve kanunilik ilişkisine hukuk devleti gerekleri, temel anayasal haklar, kamu yararı ve hukuk güvenliği kriterleri temelinde değişik açıklama ve yorumlar getirerek birbiriyle farklılaşan görüşler ortaya koymuştur. Geliştirilen hukuksal yaklaşımlar, kanunilik ilkesinin mutlak olarak savunulması, esnek ölçülerde kabul edilmesi ve reddi etrafında şekillenen bir ayrışma göstermektedir. Yalnızca idari, mali ve mesleki yoksunluklar doğuran disiplin cezalarının karşılığı fiillere münhasır olarak kanunla düzenleme esasının kabul edilmesine ilişkin öneri ise, kamu yararı ile bireysel haklar arasında denge kurmaya yönelik karma bir hukuksal çözüme işaret etmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Kanunilik İlkesi, Kıyas Yasağı, Disiplin Suçu, Disiplin Cezası, Kamu Görevlisi.

### ABSTRACT

Legality is a basic principle which means regulating the crime and punishment with law according to the rudiments of certainty, clarity, accuracy and comparison prohibition before the action occurred. In

1 Milli Eğitim Bakanlığı, Başmüfettiş, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Doktora Öğrencisi-metinb@meb.gov.tr



other words this principle depends on explaining the rules before action to the public as a part of producing consistent and stable normative standards obligation. The principle of legality including versatile legal interest, national and international legal documents provided to reach an agreement and it also enabled to create a zone of influence in general public law involving disciplinary law. Turkish law literature expressed different opinions and comments which are different from each other on the basis of public officials disciplinary law, basic constitutional rights, requirements of state of law, public benefit, law security. Developed legal approaches disintegrates around supporting the principles of legality unconditionally, acceptancy with flexible measurements and refusal. Suggestions of regulating the laws just for disciplinary punishments which only creates administrative, fiscal, vocational deprivation, indicate the mixed legal solution of a balance between public benefit and individual rights.

**Keywords:** Principle of Legality, Comparison Ban, Disciplinary Offence, Disciplinary Punishment, Public Official.

## GİRİŞ

Hukuk dünyası, nesnel kurallar ağı, yargısal karar birikimi, teamüli kaideler ve kamusal faaliyetler alanının biçimlendirdiği dinamik bir olgudur. Birbiriyle entegre olmuş farklı ilişki alanları çerçevesinde ve karmaşık kültürel süreçler etkisinde gelişen hukuk, aynı anda kolektif temsiliyetin icra edildiği üstün bir toplumsal değeri ifade eder. Hukuku kuşatan tarihsel ve güncel referanslar dizisi bu işleve ek olarak temelde sosyolojik, kültürel ve tarihsel kaynaklar üzerinden biçimlenmiş normatif bir inşa hareketinin gelişmesine de sebebiyet verir. Verili ve tarihsel kaynakların doğurduğu hukuk enstrümanları kimi zaman çelişik ve karşıt çıkarılara, bazı durumlarda ise birbiriyle uyumlu yorum ve anlayışlara hizmet ederek son analizde geniş ve etkileşimli bir normlar repertuarı ortaya çıkarır. Dolayısıyla hukuk alanı, bireysel ve toplumsal çıkarların dengelendiği çok katmanlı bir haklar ve yükümlülükler dizisine atıfla tanımlanan yoğun ve derinlikli bir anlam çerçevesi içinden geçerek dış dünyaya yansır. Mülkiyet/egemenlik, sözleşme/haksız fiil, hukuk/siyasa, yasama/yargı ve hak/yetki gibi kavram çiftleri, hukuk dünyasındaki bu çoklu temel ilişki alanları detaylandırmak için imal edilen yargısal ve kısmen de siyasal içeriklere işaret etmektedir.<sup>2</sup>

2 ALLEN, Francis A., *The Habits of Legality : Criminal Justice and the Rule of Law*, Oxford University Press: New York: eBook Collection (EBSCOhost), 1996, s. 4.

Gerek özel hukuk gerekse kamu hukuku düzeyinde belirli standartlar ve ilan edilmiş ilkelere dayanarak normlar dünyası içinde varlık kazanan kurallar, özünde kişi güvenliği, temel hak ve özgürlüklerin korunması, kamusal gücün sınırlanması, hukuksal eşitlik, haklı beklenti/kazanılmış hakların teminat altına alınması, hukuksal öngörülebilirlik ve yasaların kötüye kullanımının önlenmesi biçiminde tezahür eden hukuk devletinin temel niteliklerini korumak amacıyla toplumsal ve siyasal hedeflerin öznesi haline getirilmiştir.<sup>3</sup> Kanunilik ilkesi, başlık vurgularıyla sıralanan bu hukuksal tahkimat içinde özellikle kişi güvenliğini içeren barış odaklı toplumsal yapının kurucu öğelerinden biri olarak ön plana çıkarılmıştır. Hukuk fikrinin gelişim evresi içinde, kanuniliğin evrensel hukuki değerlerle uyum göstererek genel ceza hukuku yanında idari yaptırımlar veya idari ceza hukuku alanını kuşatması gerektiği dile getirilmiş ve bu amacı gerçekleştirmek için de hukuk devletine referans veren güçlü hukuki gerekçeler geliştirilmiştir.

İdari yaptırım gerektiren eylemlerin kriminal özlü öğeler ile ceza hukuku kaynaklı yaptırımlardan muaf olması, idari para cezası türünden mali esaslı önlemler gerektirmesi yanında kamu hizmeti örgütlenmesi ile idari düzenleme ve kararlara aykırılık oluşturan eylemlere özgülenen yaptırımlar ve kolluk tedbirleri içermesi,<sup>4</sup> kanunilik ilkesinin ceza hukuku dünyasından idari yaptırımlar alanına teşmil edilmesini engelleyememiştir. Bu durumun ortaya çıkmasında anılan ilkenin hukukun genel prensipleri içinde görülmesinin payı büyüktür.

İdari kararların normlar hiyerarşisine tabi zincir içinde kendinden önceki kural-tasarrufa uygun tanzim edilmesi,<sup>5</sup> yargılama konusu suçlar için ulaşılabilir yasal bir temel aranmasının hukuksal zorunluluk olarak görülmesi, suçların önceden tanımlanarak bireyler için adil, açık ve makul bir bildirim sağlanması, örf-adetlere, gelenek ve teamüllere dayanan kaynaklarını öne sürerek ve yargı makamlarının inisiyatifleriyle suç ihdas edilememesi ile henüz yasadışı olduğu beyan edilmeyen ve yaptırıma bağlanmayan eylemler için kimsenin sorumlu tutulmaması gibi kanunilik

- 3 SEBOK Anthony/TRÄGÅRDH, Lars, "Adversarial Legalism and the Emergence of a New European Legality: A Comparative Perspective", *Imagining New Legalities : Privacy And Its Possibilities In The 21St Century*, (der. M. M. Umphrey, vd.), Stanford Law Books, 2016, s. 164; ALLEN, 1996, s. 18.
- 4 OĞURLU Yücel, "İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayırımı", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 1999, Cilt: 3, Sayı: 1, s. 147; EVREN Çınar Can, "Kabahatlerde Kanunilik İlkesi", *İÜHFİM*, Yıl: 2011, Cilt: 69, Sayı: 1-2, s. 969.
- 5 SELÇUK Sami "Yönetimde Yasallık İlkesi ve Bunun Sağlanması", *Danıştay Dergisi*, Yıl: 1979, Sayı: 32-33, s. 56-57.



içinde mezc edilmiş ilkeler, hukukun geçirdiği evrim sonucunda genel ve evrensel hukuk formları haline geldiğinden sözü edilen ilkelerin idari yaptırımlar ve disiplin hukuku alanıyla bütünleştirilmesi ciddi oranda teşvik görmüştür.<sup>6</sup>

Hukuk dünyası için tartışmanın temel yönü, dile getirilen ilkelerin uygulanma düzeyine ilişkin sınır tayinin nasıl ve hangi hukuk argümanlarıyla yapılacağına odaklanmaktadır. Bu çerçevede, idari birimlerce karara bağlanması, yargısal nitelikli bir ceza yaptırımı öngörmemesi nedeniyle idari yaptırımlar içinde mülhaza edilen kamu disiplin hukuku<sup>7</sup> alanına, genel ceza hukukunun asli unsurlarından kanunilik ilkesi ve tamamlayıcı ikincil ilkeler hangi düzeyde etkide bulunmalıdır veya disiplin suç ve cezaları uygulamada kanunilik ilkesinden doğan hukuksal yükümlülüklerle hangi bağlam ve sınırlar dâhilinde bir hukuksal birleşme içinde olmalıdır sorusu, kamu hukuku çevresinde bir tartışma konusu olarak güncelliğini hala korumaktadır.

Bilimsel ve yargısal içtihatların oluşturduğu yoğun hukuki değerlendirme ve görüşler külliyatı incelendiğinde kanunilik ilkesi-disiplin hukuku arasındaki hukuki bağlantıda kısmi müşterekler hariç henüz tam bir uzlaşma sağlanmamış durumdadır. Dolayısıyla idare hukuku ile ceza hukukunun karşılaştığı ara kesitteki hukuki kavram, ilke ve kurumların ortak ürünü olan idari ceza hukuku, organik ve işlevsel ölçütler temelindeki tartışma zeminini henüz sonlandıramamıştır.

İdari yaptırımlar (administrative sanction), kendine özgü işlem kimliğinin taşıdığı nitelikler hasebiyle genel toplum düzeninin korunmasını hedef tutan ceza kanunundan farklı olarak yalnızca idari düzenin ve idarenin iç işleyişinin sağlanması ile kamu hizmetleri alanına yönelmiş olmasına rağmen,<sup>8</sup> ceza hukukunun çekirdek ilkeleri arasında bulunan kanunilik gibi temel hukuksal blokajların ilgi alanında kalmaya devam etmektedir.

Bu çalışmada görev tanımları, kurumsal düzenlemeler, idari/mesleki gerekler ve kamu hizmet düzeni açısından norm ihlali oluşturan personel davranışlarının konu edinildiği disiplin hukuku, kanunilik

6 MARC Ribeiro, *Limiting Arbitrary Power*, UBC Press, 2003, s. 11.

7 OĞURLU Yücel, *İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, Seçkin Yayınları, 2. Basım, Ankara, 2001, s. 105.

8 KIZILYAR Ayatar Sema, "Ceza Yaptırımı İle İdari Yaptırım Ayrımı", *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi*, Yıl: 2013, Sayı: 8, s. 1658.; ERDİNÇ Burcu, "İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması", *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl: 2012, Sayı: 2, s. 242, 248.

ilkesi bağlamında farklı hukuksal yaklaşımların nitelendirmesine göre ayrı başlıklar halinde incelenmiş ve kanunilik-disiplin hukuku ilişkisine yönelik genel hukuksal birikim birbirinden ayrışan yönler itibariyle tasnif edilmeye çalışılmıştır. Başka bir anlatımla idare ve ceza hukuku alanında üretilen bilimsel görüşlerin kanunilik ve disiplin hukuku ilişkisi açısından gruplandırılmasının hangi ölçütlere dayalı olarak yapılabileceği ve uygulama esaslarının nasıl belirlenebileceğini ortaya koyan analitik bir amaçlar dizisi benimsenmiştir.

Disipline aykırı kamu görevlisi davranışlarının önceden genel tanımlar çerçevesinde kanunla düzenlenmesinin veya tümüyle idari tasarruf alanına bırakılmasının kanunilik ilkesinin öngördüğü güvenceler ile kamu hizmetinin sağlıklı yürütülmesi arasındaki dengeyi kurmada yeterli bir mevzuat kapasitesini ortaya çıkarıp çıkarmadığı sorusu, kanunilik ilkesinin esnek ölçülerde kabul edilmesi ile kanunilik ilkesinin reddedilmesi başlıkları kullanılarak cevaplanmaya çalışılmıştır. Kanunilik ilkesinin mutlak anlamda savunulması veya disipline aykırı kamu görevlileri davranışının kanun metinlerinde yoruma ve kıyasa olanak tanımayacak nitelikte tüketici olarak sayılması halinde, öngörülme personelinin davranışları nedeniyle kamu hizmetinin işleyişi ve cezalandırma sisteminin doğacak yasal boşluktan nasıl etkileneceği konusu çalışmanın odağına aldığı diğer bir soru ve ilgi alanını oluşturmaktadır.

Anayasal hükümlerle güvence altına alınan bireysel temel hakların korunmasına hizmet etmek üzere yalnızca idari, mali ve mesleki yoksunluklar doğuran disiplin cezalarının karşılığı fiillere münhasır olarak kanunla düzenleme esasının kabul edilmesine ilişkin öneri ise, karma bir hukuksal çözüme işaret ettiği varsayımıyla ayrı bir sınıflandırma konusu yapılmıştır. Kanunilik ilkesine ilişkin bu son eğilimde, disiplin yaptırımlarının temel hakların kullanımına tesir eden sonuçlarından hareket edildiği söylenebilir.

## I. KANUNİLİK (LEGALİTY) İLKESİ

Kanunilik ilkesinin mahiyetinin belirlenmesinde, formalist anlamda kanunun tekelciliğinin savunulması başat bir hukuksal yaklaşımı içerir. Bu kabule dayalı olarak suç ve ceza içeren hükümlerin tesis edilmesinde idari düzenleyici işlemlerin, yargısal yorumlar ile örf ve adetlerin fonksiyonunun reddedilmesi, açıklık-belirlilik ilkesi, geçmişe yürümezlik ve kıyas yasağı kuralına üstünlük tanınması ile kanun metninin erişilebilir ve öngörülebilir olması öne çıkan pekiştirici temel hukuksal öğeleri oluşturmaktadır. Kanunilik ilkesine bağlanan normatif düzenleme ve terimler dünyasının bu esaslar ışığında etraflıca

yapılandırıldığı ve çok yönlü hukuksal kaynaklara başvurularak ilkeyi besleyen etkili bir kavramsal çerçevenin vücuda getirilmiş olduğu söylenebilir. Ortaya çıkan hukuksal değerler bütünü ise temelde kanun koyucuya, yargıya ve idareye hitap eden uyarıcı ve kimi durumlarda da emredici yönler taşımaktadır.<sup>9</sup>

### A. Kapsam, Boyut ve Destekleyici Alt Hukuki İlkeler Bakımından Kanunilik İlkesi

Anayasa, ceza ve idare hukuku başta olmak üzere kamu hukukunun temel tartışma konularından birini oluşturan ve bu niteliğiyle hukukun genel ilkeleri arasında gösterilen kanunilik; hukuk devleti, insan hak ve özgürlüklerinin korunması, kişi güvenliği, liberal demokrasi, erkler ayrılığı ve kanuna dayalı suç ve ceza anlayışı gibi hukuki kavram ve kurumlar zemininde varlık kazanır. Alman hukukçu, Anselm Ritter von Feuerbach (1775-1833) tarafından formüle edilen<sup>10</sup> ve suçta kanunilik (nullum crimen sine lege) ile cezada kanunilik (nulla poena sine lege) olmak üzere iki kısımdan oluşan kanunilik ilkesinin geçerlilik sorunu yalnızca ceza hukuku alanında tartışılmamakta; güvenlik tedbirleri ve disiplin cezasını gerektiren fiiller ile kabahatlerden oluşan idari yaptırımlar düzeyinde de ayrıntılı yorum ve değerlendirmelere konu kılınmaktadır.<sup>11</sup> Dolayısıyla hukuksal güvenliğe ve birey özgürlüğüne verilen önemin bir gereği olarak suç ve cezaların kıyas yapılmadan ve yargı makamlarının takdir yetkisi dışına çıkarılarak henüz fiil işlenmeden önce belirlenmesi ve cezai yaptırımlarla birlikte kanunla düzenlenmesini ifade eden kanunilik ilkesi, hukuksal alanın geneline teşmil edilen bütünlüklü bir hukuksal perspektife sahiptir.<sup>12</sup>

Kanunilik kavramı, biçimsel ve maddi (öze ilişkin) olmak üzere iki tür yaklaşımı bünyesinde taşır. Biçimsel kanunilik ilkesi, suç oluşturan fiiller ile suçlara karşılık gelen cezaların/yaptırımların ve güvenlik tedbirlerinin hukuki belirlilik, kesinlik ve açıklık ilkelerine (lex certa) uygun olarak yalnızca kanun metniyle düzenlenmesi gerektiğini öne

9 APİŞ Özge, "Yürütmenin/İdarenin Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Yaratılması Yasağı ve Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yasağa İlişkin Kararları Açısından Bir İnceleme", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Sayı: 69-70, <http://www.kazanci.com/kho2/hebb/giris.htm> 09.03.2018.

10 İÇEL Kayıhan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, Yenilenmiş Basım, İstanbul, 2016, s. 97.; ARTUK, Mehmet, E., "Kanunilik İlkesi ve Tarihçesi", **Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi**, (der. Y. Ünver, vd.), 1. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 39.

11 EVREN 2011, s. 970, 981.

12 SANCAKDAR, Oğuz, "Disiplin Yaptırımlarının Hukuki Niteliği Konusundaki Başlıca Görüşler", **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı: 39, s. 10.; İÇEL, 2016, s. 95.

sürer. Devamında ise kanunun yetki verdiği ve cezasını mutlak olarak gösterdiği durumlar mahfuz kalmak koşuluyla yürütme organına suç yaratma yetkisi verilmemesi, hakimin kıyas metodunu kullanarak suç ihdas etmemesi (lex scripta) ve ahlaki olmayan veya anti sosyal özellikler gösteren davranışların kanunla düzenlenmediği sürece suç olarak nitelendirilmemesi gerektiğini, kanunun izin verdiği veya açıkça yasaklamadığı her fiilin ise hukuken meşru olduğunu belirtir.<sup>13</sup>

Suçun fiilin işlendiği anda değil, zaman itibariyle önceden kanunla düzenlenmiş olması ve cezai yaptırıma bağlanması ilkesinde ifade edilen kanun kavramı içerik ve kapsam bakımından maddi kritere göre değil, onu yapan organa nispetle (yasama organı) nitelendirilir. Dolayısıyla idari düzenleyici işlemler yürütme organıyla ilişkilendirildiği için bu yolla suç ve ceza yaratılmış olması, kanunla düzenleme ve kanunilik prensibi ile bağdaşan bir usul olarak vasıflandırılmamıştır.<sup>14</sup> Suç teşkil eden fiil için öngörülen cezadan farklı veya daha ağır ceza takdir edilmemesi, aşağı ve yukarı sınırlar dahilinde kalmak koşuluyla cezanın eksiltilmemesi veya değiştirilmemesi kuralı bu çerçevede cezaların kanuniliği ilkesini yaptırım teorisine bağlayan temel bir ilişkiyi belirtir.

İlke uyarınca düzenleyici işlemlerden oluşan hukuk kaynakları vasıtasıyla yürütme ve idare organlarınınca suç ve cezalara ilişkin hükümler ihdasında bulunularak kanunla düzenleme tekeli hiç bir halde ikame edilmemelidir.<sup>15</sup> Münhasıran kanunun ceza olarak nitelendirdiği şey veya nesne, gerçekten ceza olarak tanımlanmalıdır. Aksi halde hem maddi ceza hukuku hem de usul hükümleri alanında yol gösterici açık kuralların yokluğu, adli mercilerin ve idari organların ölçsüz yargılar geliştirmesine yol açmakla kalmaz, cezalandırma sistemi belirsiz uygulamaların sahasına itilerek güvenceden yoksun bir hukuksal sonuç ve yapıyla karşılaşılabilir.<sup>16</sup>

13 HAKERİ Hakan, **Ceza Hukuku**, 17. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 12-13.; KANGAL Zeynel, T., "Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi", **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl: 2011, Cilt: 6, Sayı: 17, s. 62.; TOROSLU Nevzat /TOROSLU Haluk, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 24. Basım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018. s. 49-50; 67-68.; İÇEL 2016, s. 97.

14 NUHOĞLU Ayşe, "Kanunilik İlkesi Işığında 554 Sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname", **Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan**, (der. S. Öztekin, vd.), Alkım Yayınları, İstanbul, 2003, s. 678.

15 İbid, s. 682.; KANGAL, 2011, s. 66-67.

16 MONTESQUIEU, **Kanunların Ruhü Üzerine I**, (Çev. F. Baldaş), 2. Basım, Toplumsal Dönüşüm Yayınları, İstanbul, 1998, s. 138, 146.; ÖZLÜER İlgin Özkaya, "İdari Yaptırımların Özellikleri ve Çevre Kanunu", **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2015, Sayı: 1, s. 136.



Genel anlamda kanunilik ilkesinin pozitif ve negatif tanımlar içerdiğinden de söz edilmiş; önceden yasal uyarı olmadan ceza verilmemesini ifade eden cezada kanunilik ilkesi negatif kanunilik olarak adlandırılmıştır. Buna göre, toplum ve kamu düzenini tehdit eden belirli davranışlar için cezai yaptırımlar öngörülümüşse bireylerin ihlali doğuran davranışlar ile yaptırımları önceden bilme hakkı vardır. Bu tarz düzenlemeler, yasal bağlayıcılık ve kesinlik gereği yargıçların kendine özgü vasıtalar ihdas ederek keyfi kararlar almasının önüne geçmeyi amaçlar. Pozitif yasallık ilkesi ise bireylerin haklarını korumak adına devletin ceza yasalarını anayasal buyruk gereği uygulamak sorumluluğu altında olması ve suçluların takibinde yasal kanıtları veri kabul ederek herhangi bir gecikmeye meydan vermemesi olgularına istinat eder.<sup>17</sup>

Her tür hukuki, politik ve ahlaki riskleri önlemeye dönük olarak kapsamlı bir düzenlemeyi hedef tutan bir hukuk düzeninde kanunilik ilkesi, gerçekte geleceği sıklıkla belirsizlikler içinde algılayan ve her tekil durumu öngörebilme yeteneği olması beklenmeyen bireyler için hukuki anlamda bilgi ve enformasyon temininde bulunmayı amaçlar. Aynı zamanda bireyler ve gruplar, sosyo-ekonomik ve siyasal zemin içinde dış dünyaya yansıyan davranışlarında öngörü kapasitesi geliştirerek pazarlık ve müzakere etme uğraşlarını en az veya tolere edilebilir düzeye indirebilir. Önceden düzenleme sayesinde öngörülebilir davranışlar geliştiren bireyler, karmaşık, tartışmalı ve kavgalı olabilecek amaçların üstesinden gelen istikrarlı kuralların rehberliğinde sosyal düzenlilik ve üst düzey bir sorumluluk kapasitesi geliştirmiş olurlar. Bir bakıma kendi davranışlarını gözetim ve denetim altında tutarak kuralları tanıma ve bilme fırsatı elde ederler. Hukuk düşüncesi bu nedenle insan hayatını planlama olanağı sağladığı, tartışmalı ve rastlantısal çözümlerle ahlaki sorunlar doğuran boşlukları giderdiği için değerli kabul edilmekte ve oluşturulan güvence sistemi siyasal bir toplumda rejimin geleceği için yaşamsal değerinde önem taşımaktadır. Gerçekten çağdaş bir hukuk düzeni her şeyden önce toplumsal ve hukuki sorunların çözümü için önceden yürürlüğe konularak kamuya açıklanmış, ileriye yönelik, tutarlı ve istikrarlı normatif standartlar üretmek zorunluluğu altındadır. Eğer bu hukuksal yükümlülük yerine getirilmemişse toplumun ihtiyaç duyduğu yol göstericilik, eşgüdüm ve denetleme araçları sağlanmamış demektir.<sup>18</sup>

17 FLETCHER George P., *Basic Concepts of Criminal Law*, Oxford University Press (US), 1998, s. 207.

18 SCOTT Shapiro. *Legality*, Harvard University Press, 2011, s. 199-200, 396.



Hukuk düzeninin hak ve yetki tanıdığı bireyleri karar verme aşamasında kuralları dikkate almaya davet etmesi, öncelikle hukukun geleceğe yönelik olmasının önemli bir sonucudur. Belirli-açık kuralların varlığı, bireylerin hangi hak ve yetki düzenine izin verildiğini, yasaklandığını ve neyin gerekli olduğunu anlayabilmelerine imkân ve fırsat tanır. Sağlanan bu ön belirleme, hukuku çelişkiden kurtararak yasal normlar kapsamında faaliyet gösteren yetkililerin eylemlerine uyum ve istikrar kazandırır.<sup>19</sup> Genel toplum düzenine aykırılık oluşturan fiillerin soruşturulduğu ceza hukuku alanı kadar kamu personeli disiplin hukuku düzeyinde de kanunilik prensibinin önem arz ettiğinin öne sürülmesi esasen vurgulanan bu toplumsal faydalara dayandırılmaktadır. İlkenin kendisine yüklenen işlevleri yerine getirebilmesi için ise güçlendirilmiş hukuki payandalarla desteklenmesi gerekmiştir. Bu nedenle kamu hukuku dünyası ve münhasıran ceza hukuku alanında geçerlilik kazanan kanunilik ilkesi özet bilgiyle vurgulamak gerekirse; kendisini besleyen kanunun tekelciliği (kanunla düzenleme), idarenin düzenleyici işlemleriyle suç veya ceza yaratılmaması, örf-adet kuralları yasağı, açıklık-belirlilik ya da kesinlik (kıyas yasağı), geçmişe yürümezlik (zaman bakımından uygulanma) önceden hesaplanabilirlik ve hukuk güvenliği gibi alt ilkelerle somutluk kazanabilmektedir. Konuyla ilgili Türk hukuk literatürünün de kanunilik ilkesinin unsurları, temel önermeleri ve bulguları bakımından benzer nitelikte bir yaklaşım sergilediği açıkça görülmektedir.<sup>20</sup>

## B. Alt İlkeler Bakımından Biçimsel Kanunilik İlkesinin Hukuksal Görünümü

Hukuksal açılımı farklı unsurlar taşıyan biçimsel kanunilik ilkesi davranışın içeriğine, sosyal tehlikelilik durumuna ve toplum dışı

19 BRUNNÉE Jutta/ TOOPE, Stephen J, **Legitimacy And Legality In International Law : An Interactional Account**, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, s. 26, 351.

20 TOROSLU/TOROSLU 2018, s. 49-78.; DÖNMEZER Sulhi / Erman SAHİR, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku c. I.**, 12. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 1997, s. 17-23; SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 7. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 108-110.; CENTEL Nur / ZAFER Hamide / ÇAKMUT Özlem **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10. Basım, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s. 45-56.; ALACAKAPTAN Uğur, **İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1958, s. 12, 26; ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler**, 10. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 104-114.; HAKERİ, 2014, s. 11-30.; HAFIZOĞULLARI Zeki /ÖZEN Muharrem, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 6. Basım, US. A Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 19-23.; DURSUN Hasan, **İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesi**, 1.Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 27, 76-78, 112-117.; SAĞLAM Mehmet, **Türk Personel Hukukunda Disiplin Suç ve Cezalarına İlişkin esaslar ve Uygulaması**, 1. Basım, Mahalli İdareler Derneği Yayınları, 2003, Ankara, s. 86-87.; FEYZİOĞLU Metin, "İşyeri Kapatma Cezası ve Anayasa Karşısındaki Konumu", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Yıl: 1993, Sayı:1, s. 14-15.; KANGAL, 2011, s. 63.



özellikler göstermesi gibi etkenlere odaklanmaksızın yalnızca kanunda suç olarak vasıflandırılmış eylemleri geçerli hukuksal veri olarak kabul eder. Kanunda tanımlanmayan ancak toplumsal değer yargılarına göre anti-sosyal nitelikli davranışları suç sayan maddi (öze ilişkin) kanunilik anlayışı biçimsel kanunilik ilkesinin öngördüğü hukuksal parametrelerin dışında ayrı bir konumlanma özelliği sergiler.

Yasama işlevini yerine getiren organla irtibatlı olarak tasarlanan *kanunun tekelciliği* kavramı, yargısal süreçler ve maddi ceza alanında suç ve cezaların genel, nesnel, sürekli ve soyut hukuk kurallarını ifade eden kanun metniyle düzenlenmesi esasına dayanır.<sup>21</sup> Suçlara karşılık gelen yaptırım türleri, ceza aralıkları ile hafifletici ve ağırlaştırıcı nedenler de objektiflik ve genellik kuralları gereği idarenin düzenleyici işlemleriyle değil mutlak anlamda kanunla belirlenmelidir.

Kanunsuz suç ve ceza olmaz prensibini temel hukuki öncelikler içinde kabul eden demokratik özgürlükçü toplumlarda kanunla düzenleme ilkesi, kamusal hayatın vazgeçilmez merkezi değerini ifade eder.<sup>22</sup> Temel amacın, yasama organından kaynaklanmayan yazılı ve sözlü kaynakların (tüzük, yönetmelik, kararname, adsız düzenleyici işlemler, yargısal içtihat, öğretisi, örf-adet, gelenek, ahlak vb.) suç ve ceza yaratma yeteneğini elinden alarak yürütme erkine atfedilen hukuk kaynaklarını etkisizleştirmek; örf-adetler ve hâkimin hukuk yaratması yoluyla suç ve güvenlik tedbirleri ihdas edilmesini reddederek de yargı erkinin keyfiliğini ve ayrımcı tutumunu önlemek olduğu ifade edilebilir. Nihai aşamada yargı ve yürütme organlarına konulan fonksiyonel sınırlamalarla kuvvetler ayrımı tesis edilerek hukuksal güvenlik ve eşitlik sağlamak amacını gerçekleştirmeye yönelik bir hukuksal perspektifin elde edilmesi amaçlanmaktadır.<sup>23</sup>

Kamu gücünün sınırsız kullanımına karşı hukuksal sınırlamalar inşa etmek kaygısı, kişi özgürlüğünü korumak adına kanunun tekelciliğini kamu hukuku dünyasında tavizsiz uygulama anlayışına götürmüştür. Aksi durumda kamu yararı saikinin muğlaklaştırıldığı bir vasatta kamusal erkin kullanımı, kanunla sınırlanma ilkesini tahrip ederek kanunilik idealini zayıflatan bir etki ortaya çıkarmış olurdu. Kaldı ki tarihsel uygulama örnekleri geleneklerin, belirsiz idari takdir yetkisinin ve gerekçesi hukukilik kriterine uygun oluşturulmayan yoğun

21 DURSUN, 2015, s. 27.

22 ALLEN, 1996, s. 15.

23 SAÇLAM, 2003, s. 85 vd.; HAFIZOĞULLARI, 2012, s. 20.; HEİNRİCH, Bernd, **Ceza Hukuku Genel Kısım-I**, (Çev. H. Hakeri / Y.Ünver / V.Ö. Özbek, vd.) 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 17.

idari tasarrufların kanunilik ilkesi üzerinde ciddi baskı kaynaklarını oluşturduklarını göstermektedir.<sup>24</sup> Bu nedenle özgürlük alanının sınırları konusunda bireye güvence sağlamayı amaçlayan kanunun tekelciliği ilkesinin öncelikli işlevi, temel hakların garanti altına alındığı güçlü bir hukuksal çerçeveyi elde etmektir. Başka bir anlatımla, demokratik temsil mekanizmalarının ürünü olan kanun, yürütme ve idare gücü karşısında bireyin temel hak ve hürriyetlerini suç ve cezaların belirliliği kıstasında yola çıkarak güvence altına almayı başlıca hedef haline getirmelidir.<sup>25</sup>

*Açıklık-belirlilik* (lex certa) ve bu ilkeyle bağlantılı *kesinlik* (*kıyas yasağı*) ilkesi (lex strictia), suçun kanuni unsurlarının ve tipikliğe ilişkin genel şartların açık ve seçilebilir olmasını, suçları tarif eden hükümlerin müphem, genel ve geniş ibarelere dayandırılmamasını, suç oluşturan davranışların kapsam ve uygulama alanı bakımından önceden bilinebilir olmasını, cezaların alt ve üst sınırları ile fiilin tanımının kamu otoritesinin sınırsız ve belirsiz takdir yetkisine bırakılmamasını, kanunda düzenlenmeyen bir durumun, kanuni form ve tarife uygunluk temelinde tam benzerlik gösterdiği olay ve olguya nispet edilerek kıyas yoluyla kanunun düzenleme sahasına aktarılmamasını ifade eder. Bu duruma göre suç oluşturan davranışlar ve öngörülen cezalar kanun metninden tam olarak ve bütün unsurlarıyla anlaşılabilir.

Kanunun alternatifi olarak hukukun genel ilkeleri, örf-adet kuralları, hakimin hukuk yaratarak boşluk doldurması ve bilimsel içtihatlar gibi hukuk kaynakları kullanılarak kanunda düzenlenmeyen konuda suç yaratılmamalı ve cezalar ağırlaştırılmamalıdır. Mevcut bir hukuk normu ayrıca yasanın düzenlemediği benzer bir olay ya da fiile teşmil edilerek kurulacak analogik bir bağla genişletilmemelidir. Keza, ceza hukukunun hayatın olağan akışına uydurulması, suçlu kişiliklerin kanunun inceliklerinden yararlanarak hukuka aykırılığın sonuçlarından kurtulmasının önüne geçilmesi, adsız suçlarla mücadele, sosyal fayda gibi gerekçeler kullanılarak yeni suç tanımları yapılmaktan titizlikle kaçınılmalıdır. Temel amaç, kuralların açık, tutarlı ve ileriye yönelik olmasını öngören formel kanuniliğın önkoşullarını asgari düzeyde de olsa karşılamak olarak belirlenmelidir.<sup>26</sup>

24 HEİNRİCH, 2014, s. 5-7.

25 EŞİTLİ Ezgi Aygün, "Suçların ve Cezaların Kanuniliği İlkesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Yıl: 2013, Sayı: 104, s. 229.

26 HAKERİ, 2014, s.16-28; ÖZGENÇ, 2014, s. 107-118; KANGAL, 2011, s. 71-75; SAĞLAM, 2003, s. 94-96; ALACAKAPTAN, 1958, s. 6-10; HEİNRİCH, 2014, s.18-24.; İÇEL, 2016, s. 102-103.; RAMRAJ Victor, V., "No doctrine more pernicious? Emergencies and the limits of equality", *Emergencies and the Limits of Legality*, (der. V. Ramraj.), Cambridge University Press, Cambridge, 2008, s. 4.; MUNDAY Roderick, "İngiliz Hukukunda ve Common Law Ülkelerinde Kanunilik İlkesi", (Çev. Z. T. Kangal), *İÜHFİM*, Yıl: 2003, Cilt: 61, Sayı: 1-2, s. 450.



Kanun metninde normlar, suç ve cezayı isimlendirerek unsurlarını açıklığa kavuşturacak nitelikte belirli sınırlar dahilinde düzenlenmemişse cezalandırma yetkisi ve olanağı da ortadan kalkmış demektir. Böylelikle yargı organına sınır konularak istenmeyen hukuksal sapmalara engel olmak amacına hizmet edilebilir.

Belirlilik ilkesi daha kapsayıcı olarak kanunu bilmede hukuksal eşitlik sağlanması, cezalandırılabilir davranışların kodifiye edilmesi, toplum üyelerinin suç oluşturan eylemler konusunda bilinç geliştirmesi, kişinin savunma hakkını etkili biçimde kullanabilmesi ve isnadın bildirilmesi gibi kişi hak ve hürriyetlerine yönelik hukuksal garantiler sisteminin gerçekleştirmesini gaye edinir. Aynı zamanda yasal metin ve düzenlemelere ulaşılabilirlik hakkını ve bunların belirsiz ibarelere ve terimlere boğulmaması talebini de kapsar.<sup>27</sup>

Belirlilik ve kıyas yasağı bu tanımlamalar ekseninde kanunun araştırılması ve anlaşılmasına dönük zihinsel çabayı temsil eden yorum sisteminin tartışılmasını gerekli hale getirmektedir. Yorum faaliyeti somut olay ve normların adlandırılmasını ve hukuksal yaşayabilirliğini belirgin hale getiren önemli bir etkinliktir. Benzetme ile yasal boşluğun doldurulduğu kıyas metodunun aksine özellikle kullanılacak genişletici yorum faaliyetiyle mevcut hükümden hareket edilerek yasa koyucunun varsayılan iradesini belirleme veya yasal terimlerin anlamını tutarlı ve doğru bir hukuksal tabana oturtma çabasına girişilebilir.<sup>28</sup> Bu faaliyet içinde bir çok metodun benimsenmesinin mümkün olduğu ancak kıyas ya da analoginin bir hukuki metot olarak cezai hükümler içeren kanunun anlamının saptanmasında kullanılamayacağı savunulmuştur. Diğer bir deyimle kanunda öngörülme bir durumun başka bir konuya benzetilerek yeni suç ve yaptırım kaidesi oluşturulması çağdaş ceza hukukunda meşru bir hukuki değer veya geçerli bir hukuki çaba olarak takdir görmemiştir.

Sonuç itibarıyla tekrar vurgulama pahasına kanunda açıkça suç olarak düzenlenmemiş bir fiil, benzerlik gösterdiği olay ve olguya yaklaştırılarak veya kanundaki mevcut düzenleme ve ilkeler, kanunda öngörülme benzer durum kapsamına alınarak suç tarifi içine dâhil edilemeyecektir. Bu kural, *'genelin iyiliğine kasteden fiil ve hareketler, sosyal tehlikelilik ve zararlı olma hali, toplumsal savunma, halkın saf ve selim takdiri, toplumun himayesi, sosyal savunma politikası, iyi düzenin sürdürülmesi'* gibi gerekçelerle kanunun belirliliğini kıyas yoluyla

27 MUNDAY Roderick, 2013, s. 453.; EŞİTLİ, 2013, s. 234.

28 İÇEL, 2016, s. 107-108.

geniştirmeyi hedef tutan yaklaşımlara kapalıdır. Dolayısıyla kıyas metodu kullanılarak kural yaratmak ve fiilin kapsamını genişletmek belirlilik ilkesini ihlal edici etkisi nedeniyle kanunilik ilkesine mutlak aykırılık oluşturacaktır. Kıyas yasağı kuralı ayrıca hukuka aykırılık, suçun maddi ve manevi unsurları, objektif cezalandırılabilme kuralları, tipiklik ve diğer özel öğeler açısından da failin zararına sonuç doğuracak tüm unsurları kapsamına almaktadır.<sup>29</sup>

Geçmiş yürümezlik/aleyhe yasanın geriye etkili olmaması (lex previa) veya zaman bakımından uygulanma ilkesi ise ceza kanunlarının/hukuk kuralının yürürlük tarihinden itibaren ortaya çıkan fiilleri kapsamaması, yürürlük tarihinden önceki olay, fiil veya durumlara lehe hüküm, kamu yararı, kazanılmış haklar dışında uygulanmaması<sup>30</sup>, failin durumunun fiilden sonra yürürlüğe giren kanunlar vasıtasıyla ağırlaştırılmaması, yürürlük döneminde kanunun suç saymadığı meşru bir fiilin sonradan ihdas edilen kanunla cezalandırılmayacağı kuralını anlatır. Başka bir deyimle temel adalet duygusunu sarsmamak adına bireyler, daha az sert hükümler içeren kuralların geriye dönük olarak uygulanması dışında, yasa yapılmadan önce ortaya çıkan olaylar bakımından cezaya maruz bırakılamaz ve geçmişe ekili yasalardan masun tutulurlar.<sup>31</sup> Bu hukuki perspektif, kanunun yürürlüğünü geçmiş ve gelecek olaylar bağlamında sınırlayarak hakimlerin yanı sıra yasama gibi kamusal organların yetkilerini daraltmaya ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin hukuksal güvenceler elde etmeye yöneliktir. Sadece yürürlük tarihinden sonraki olaylara uygulanan kanunun fayda ve üstünlüğü, yasal yaptırımların muhtemel sonuçlarına göre hukukun öznesi konumundaki bireylere davranış seçiminde adil ve eşit bir hukuki fırsat sağlamasından ileri gelir.<sup>32</sup>

Kavramın büründüğü içerik, kanunla düzenleme esası gereği disiplin hukuku açısından kamu görevlisini statü ve görev şartları bilgisine önceden sahip kılmayı gerektirmektedir. Bu kural ise geçmişe yürümezlik ilkesini, hukuka aykırı durumların veya suç teşkil eden fiillerin yeterli ve anlaşılabilir şekilde düzenlenmesi ilkesini ifade eden önceden hesaplanabilirlik ilkesiyle aynı hukuksal zemin üzerinde

29 TOROSLU/ TOROSLU, 2018, s. 49-50, DÖNMEZER /ERMAN, 1997, s. 19 vd.; MUNDAY, 2003, s. 459.; İÇEL, 2016, s. 104.

30 AYM, E. 2007/77, K. 2010/50, K.T. 24.03.2010.; D.10.D., E. 1984/958, K. 1984/1262, K.T. 12.06.1984.

31 VAN VUGT Adrienne de Moor., "Administrative Sanctions in EU", *Review of European Administrative Law*, Yıl: 2012, Cilt: 5, Sayı: 1, s. 16.

32 RIBEIRO, 2003, s. 12.; HAKERİ, 2014, s. 30.; HEİNRIÇ, 2014, s. 19-22.



birleştirmektedir. Dolayısıyla kişilerin hukuken sorumlu tutulabilmesi için, yasak eylemleri bilmesi yanında kendi fiil ve hareketlerine egemen olma hakkının da yasal koruma altında olması gerekmektedir.<sup>33</sup> Bu çerçevede kuralların usulsüzlükten ve ihlalden önce konulması, idari cezaların tayin ve takdir edilmesinde gerekli hukuki düzenleme şartını oluşturarak hukuki güvenlik prensibinin pekiştirilmesine hizmet eder.<sup>34</sup>

Sonuç olarak kamu görevlileri disiplin hukukuna transfer edildiğinde alt unsurlarıyla birlikte açıklanan kanunla düzenleme ilkesi mali haklar, personel disiplini, görev değişikliği, yer değiştirme, atama esasları ve emeklilik gibi alanlarda benzer nitelikte bir kamusal sınırlandırmalar düzenini kapsamaktadır. Siyasi, sosyal ve ekonomik şartların değişmesine bağlı olarak normların sert düzenlenişinden doğan uygulama zorluklarını aşmak için elverişli bir hukuksal imkân ve araç geliştirilmesi gerektiğini ve '*ceza kanununun suçları tarif eden hükümlerinin oldukça geniş ibareleri havi olmasını*' varsayan<sup>35</sup> görüşlerle birlikte kanunilik etrafında oluşturulan hukuksal sabitelere farklı hukuksal boyutlar kazandırılmak istense de bu beklenti kanunilik ilkesiyle ilişkili temel normların varlığını tümüyle sarsıcı bir etki ortaya koyamamıştır.

## II. KANUNİLİK İLKESİNİN ULUSAL VE ULUS ÜSTÜ HUKUKİ DAYANAKLARI

Türk hukuk tarihinde kısmi adımlarla başlayan kanunilik alanındaki gelişmeler, hukuksal değişim ve adaptasyon süreçleri içerisinde zamana yayılan bir olgunlaşma dönemi geçirmiştir. Osmanlı hukuk hareketleri açısından ilk dönemleştirme Tanzimat'la başlatılsa da bu zaman dilimine adını veren Tanzimat Fermanı'nda yalnızca cezaların kanuniliği ilkesine yer verilmiş, hayat, hürriyet ve mülkiyet gibi temel hak ve özgürlük alanlarında suçta kanunilik esası uygulama alanı bulamamıştır. Bu dönemin sonrasında ise 1858 tarihli Osmanlı Ceza Kanunname-i Humayunu'nun muhtelif maddelerinde ve ilk Osmanlı Anayasası olan 1876 Kanun-u Esasi'nin 10. maddesinde suçta ve cezada kanunilik prensibi açık hükümlerle düzenleme imkânı bulmuştur.<sup>36</sup> Cumhuriyet döneminde ise ilkenin anayasal bir kural haline dönüşmesinin 1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunuyla başladığı (m. 68) ve 1961

33 HAKERİ, 2014, s. 13.; DÖNMEZER /ERMAN, 1997, s. 17-18.

34 VAN VUGT, 2012, s. 16.

35 ALACAKAPTAN, 1958, s. 9.

36 ARTUK, 2014, s. 43-44.; SOYASLAN Doğan, *Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi*, Kazancı Hukuk Yayınları No: 77, Ankara, 1990, s. 32-34.



Anayasasının 33. maddesiyle ayrıntılı bir düzenleme ve anayasal kural formuna kavuştuğu belirtilmiştir.<sup>37</sup>

Disiplin hukuku açısından ise 1982 Anayasası'nın çeşitli hükümlerinde kanunilik prensibini açıklığa kavuşturacak farklı normatif düzenlemeler ihdas edilmiştir. Anayasanın 38. maddesinde geçen '*Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez... Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur*' hükmü ile '*İdarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğunu ve kanunla düzenlenmesi*' gereğini ifade eden idarenin bütünlüğü ve kamu tüzelkişiliği başlıklı 123. madde düzenlemesi yanında 128/2. maddesinde yer alan '*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*' kuralı kamu görevlilerine yönelik disiplin suç ve cezalarının kanunilik ilkesi açısından temel anayasal dayanaklarını meydana getirir. Zikredilen bu anayasal normlarla birlikte temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğini öngören Anayasanın 13. maddesi de anayasal güvence teşkil etmesi bakımından kanunilik ilkesini kapsayan temel bir norm hüviyetini taşır.<sup>38</sup> Üniversitelerin ve öğretim elemanlarının disiplin ve ceza işlerinin kanunla düzenleneceğini öngören anayasanın 130/9. maddesi ise münhasır bir alanda kanunilik ilkesini vurgulayan açık bir hüküm özelliği taşımaktadır.<sup>39</sup>

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun '*Suçta ve cezada kanunilik ilkesi*' başlıklı 2. maddesine göre ise kanunilik; kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilememesi ve güvenlik tedbiri uygulanmaması, kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolünmaması, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaması, kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılmaması ve bu hükümlerin kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanmaması prensiplerine dayanır. Yasal düzenleme suç işlenmesi, kuralın yürürlük zamanı ve kanunlar ihtilafı ilişkisine göre çeşitli hukuki görünüm almakta ve kanunun diğer maddeleriyle bütünlük arz etmektedir. Bu

37 ÖZAY İlhan, *İdari Yaptırımlar*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1985, s. 75.

38 ÇETİNTÜRK Ekrem, "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdarenin Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Konulamaz İlkesi", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, Yıl: 2017, Sayı: 9, s. 48-49.

39 ASLAN Zehreddin/ ALTINDAĞ Halil, *Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması*, 1. Basım, Seçkin Yayınları Ankara, 2018, s. 46-47.



açından zaman bakımından uygulama başlıklı 7. maddenin 1. ve 2. fıkraları esasen ‘Suçta ve cezada kanunilik ilkesi’ başlıklı 2. maddeyi tamamlayıcı bir işlev görmektedir. Türk Ceza Kanununun 61/10. maddesinde geçen ‘Kanunda açıkça yazılmış olmadıkça cezaların artırılmayacağı, eksiltilemeyeceği ve değiştirilemeyeceği’ yolundaki düzenleme de kanunilik prensibinin pozitif hukuk düzenlemesi açısından diğer bir önemli dayanağını oluşturmaktadır.<sup>40</sup>

Ulus-üstü düzey bağlamında ise kanunilik ilkesi kişi güvenliği, temel haklar ve özgürlükler yönünden taşıdığı üstün hukuki değer nedeniyle evrensel çapta hukuki koruma ve kabul görmüş; yüzyıllar öncesine uzanan yazılı hukuksal düzenlemelerin ana konusunu teşkil etmiştir. Bu düzenlemelerin en erken tarihli olanı İngiliz hukuk tarihinin ürünü olan ve evrensel hukuk birikiminde önemli bir yer tutan 1215 tarihli Magna Carta Libertatum’dur (Büyük Hürriyet Fermanı). 1774’te Philadelphia’da gerçekleştirilen kıtalararası ilk kongrede ortaya konulan Haklar Bildirgesi, 1776 tarihli Amerika Birleşik Devletleri Maryland Eyaleti Anayasası, 1787 tarihli Avusturya Ceza Hukuku, 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesi, 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, 16 Aralık 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, 4 Kasım 1950 tarihli İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi ve 7 Aralık 2000 tarihli Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Magna Carta’da kanunilik adına ortaya konulan hukuksal çerçeveyi çağdaş zamanlara başarıyla ulaştırmada önemli hukuksal dönemeçleri temsil etmektedir. Özellikle 18. Yüzyılın ikinci yarısından itibaren yasal metinler ve hukuksal düzenlemelerde halen geçerliği olan ortak hukuksal argümanlar geliştirildiği ve kanunilik ilkesi bağlamında temel eğilim ve hukuksal prensipleri yazılı hukuk formuna kavuşturan ulus-aşırı yaygın bir uzlaşının ortaya çıktığı söylenebilir.<sup>41</sup>

### III. TÜRK HUKUK DOKTRİNİNDE VE YARGISAL İÇTİHATLAR ALANINDA DİSİPLİN HUKUKU-KANUNİLİK İLİŞKİSİNE BAKIŞLAR

Türk hukuk literatürü kamu görevlileri disiplin hukuku ve kanunilik ilişkisine hukuk devleti gerekleri, temel anayasal haklar, kamu yararı, kamu hizmetinin devamlılığı ve çalışanların hukuk güvenliği kriterleri

40 EŞİTLİ, 2013, s. 236.

41 EŞİTLİ, 2013, s. 231.; MARC, 2003, s. 11.; VAN VUGT, 2012, s. 15-16.; SOYASLAN, 2016, s. 220-222.; CENTEL / ZAFER / ÇAKMUT, 2017, s. 50-51.; ARTUK, 2014, s. 41-42.; EROĞLU Onur, “Vergi Ceza Hukuku Açısından Kanunilik İlkesi”, *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İİBF Dergisi*, Yıl: 2013, Cilt: 8, Sayı: 3, s. 160-161.



temelinde farklı açıklama ve yorumlar getirerek birbiriyle ayrışan görüşler ortaya koymuştur. Bazı noktalarda ortak hukuksal yaklaşımlar içerse bile bu yorum ve değerlendirme farklılıklarının disiplin hukuku-kanunilik ilişkisine sınıflandırılabilir açıklama düzeyleri kazandırdığına kuşku bulunmamaktadır. Ancak bu farklı hukuksal yorum alanları, temel anayasal hakların korunması ilkesinde birbirine yaklaşarak sağladığı düşünsel geçişkenlik vasıtasıyla karma bir yapı görünümü elde etmeyi de başarabilmiştir.

Kanunilik ilkesinin disiplin hukukunda geçerliliği sorununa mutlak ret, istisnasız kabul ve esnek ölçüler içinde onaylama yanıtının verildiği birbirinden ayrılabilen bilimsel görüşler ve yargısal içtihatlar, kaynağını büyük oranda korumak istediği hukuksal ve idari menfaat alanlarının farklılaşmasından almaktadır. Kanunilik ilkesinin anlam ve prensiplerini göz önünde tutarak ilkenin gereklerini hukuki ve maddi çıkar alanlarıyla telif eden yaklaşım ise karma bir bakış açısını ve farklı hukuksal yaklaşımların çeşitli yönlerini birleştiren senteze dayalı bir açıklama denemesini temsil etmektedir. Son yaklaşım aynı zamanda, kanuniliğin reddedilmesi ile kanunilik ilkesini mutlak anlamda ve tüm unsurlarıyla disiplin hukukuna hakim kılmak isteyen iki uç söylem arasında temel hakların korunmasını ve idari gereklilikleri merkeze alan uzlaştırmaya dayalı bir hukuksal form özelliği sergilemektedir.

### A. Kanunilik Prensibinin Mutlak Olarak Savunulması

İdare ile aralarında özel ve statüter ilişki bulunan kamu görevlilerini kapsayan disiplin suç ve cezalarının, ceza hukukuyla en çok iltisaklı kılınan idari yaptırım türünü teşkil ettiği<sup>42</sup> düşüncesinden hareketle kanunilik ilkesinin hem bu tür yaptırımlar hem de hukuka aykırı tüm eylemler için geçerli ve uyarlanabilir kaideler içerdiği öne sürülmüştür. Hukuka aykırı eylemler kataloğu içinde yalnızca suçların değil cezaya benzer yaptırımları gerektiren disiplin suçları ve zabıta tedbirlerine aykırı davranışlardan oluşan eylem türlerinin olması<sup>43</sup>, idari yaptırımlar hukuku örneğinde olduğu gibi ceza hukuku sahası dışında da kanunilik ilkesinin uygulama alanı bulduğunu göstermektedir. Her ne kadar ceza hukuku kapsamında suçu doğuran etkenin, genel toplum düzenini korumaya matuf olarak herhangi bir şahsın yaşanılan ülkede geçerli kurallara aykırı davranışları; disiplin suçunun ise kurumsal yapı, kamu hizmetinin sağlıklı işleyişi ve personel statüsünden doğan hak,

42 ÖZAY, 1985, s. 43.

43 ALACAKAPTAN Uğur, *Suçun Unsurları*, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970, s. 11-17.



ödev ve yükümlülükler düzenine aykırılıklarla sınırlı kamusal bir alanı korumak için belirli sıfat ve unvan taşıyan kişilerin mesleki gereklilikleri ihlal eden fiil ve hareketleri oluştursa da<sup>44</sup> doğurduğu cezai ve idari yoksunluklar, ceza hukukunda kullanılan prensipleri bu alanda da tatbik etmeyi zorunlu kılmaktadır.

Kanunilik prensibinin hukukun kapsadığı bütün alanlarda geçerli olması gereğinden hareket edenlerce savunulan mutlakçı görüş, insan hak ve özgürlüklerinin idari erk karşısında istisnasız koruma görmesinin ancak bu tavizsiz tutumla sağlanabileceği inancını ve kanuni idare ilkesini kendine dayanak almaktadır. Konu bağlamında telaffuz edilen kanun kavramı ise kendisini oluşturan kişisel iradelerin toplamından ayrı ve bağımsız bir otorite olan yasama organının koyduğu kuralları ifade etmektedir.

Kanun kavramına ilişkin vurgu, başlangıçta kuvvetleri yasama, yürütme ve yargı olarak ayırdığı halde ters bir süreç olarak yürütme ve yargının yasama aleyhine etkinlik kazandığı 1789 Fransız İhtilali sonrasında belirgin olarak biçimlenmiştir.<sup>45</sup> Fonksiyonel anlamda idari faaliyet ve işlemlerin kanuna dayanması, hukuk devletinin bir gereği olarak idarenin kendi koyduğu kurallara riayet etmesi, aleyhinde gördüğü kanunları her an değiştirme imkânına sahip olamaması ve idari mekanizmanın hukukla sınırlandırılması, kanuni idare ilkesine atfedilen yaygın niteliklerdir<sup>46</sup>. Genel toplum düzenini koruyan kurallarda olduğu gibi kamu otoritesinden insan hak ve özgürlüklerine yönelebilecek ölçüsüz müdahalelere karşı evrensel bir hukuk prensibi olan suçta ve cezada kanunilik formülünün istisnasız idari ceza hukuku alanının tüm birimlerine hâkim kılınması, kanuni idare ilkesinin doğurduğu hukuksal bir zarureti ifade etmektedir. Aksi yönde bir hukuksal kabule bağlı olarak idari düzenleyici işlemler aracılığıyla disiplin rejimine ilişkin kurallar konulması yasama organının temel işlevi olan kanun yapma yetkisini yürütme ve idari organlara devretmek anlamına gelebilecektir.<sup>47</sup>

Bireyin davranışlarını önceden tayin etmesine bağlanan kamusal yararların elde edilmesi için düşünülen kanunla düzenleme ilkesinin doktriner tartışmaların dışına çıkılarak biçimsel anlamda kanun

44 ALACAKAPTAN, 1970, s. 17.

45 SOYASLAN, 1990, s. 26-27.

46 AYDINOĞLU Zeynep Nihal, "İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında İdari Yaptırımlar", *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 2017, Cilt: 2, Sayı: 1, s. 12-13.

47 ÇAĞLAYAN Ramazan, *Türk İdari Rejimi Dersleri, c. I*, 1. Basım, Mimoza Yayınları, Konya, 2014, s. 286.

olarak anlaşılması gerekir. Öncelikli amaç elbette idari metinlerle suç yaratılmasına izin vermemektir<sup>48</sup> Ayrıca, anayasada yer alan kanuni idare ilkeleri doğrultusunda disiplin suçu teşkil eden eylemler ile bunlara uygulanacak disiplin cezalarının önceden kanunla düzenlenmesi şartı, yasama organının mahalli ihtiyaçları yeterince takdir edip değerlendirmesinin olanaksız olması, kanun yapma tekniğinin karmaşık, yoğun ve uzun bir zaman sürecine yayılması, kamusal ihtiyaçlara yerinde ve zamanında yanıt verilmesinin aciliyet arzemesi ve idari işlemlerin gecikme göstermeden yerine getirilmesinin sağlanması gibi kamu yararına dayandırılan önceliklerle de geçersiz hale getirilmemelidir.<sup>49</sup>

Savunma hakkı ve disiplin cezalarına karşı yargı yolunun öngörülmesi gibi, kanunilik ilkesi de esasen 1982 Anayasası'nda kamu personeli disiplin hukukuna hâkim kılınan çekirdek ilke konumundadır. Özellikle Anayasanın 128 ve 130. maddeleri, disiplin suç ve cezaları alanında münhasır kanunilik ilişkisi kuran temel hükümler niteliğindedir.<sup>50</sup> Dolayısıyla kıyas metodu kullanılarak idari yaptırımlara sebebiyet verecek suç tipleri yaratılmaması, idari tasarruflar yoluyla suç ve ceza ihdas edilmemesi ve eylemin belirlilik esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenmesi mutlak bir zorunluluk arz etmelidir. Kanun metninin sağlayacağı güvencelerin yerine getirildiğini kabul etmek için, idari düzenleyici işlemlerin Resmi Gazete'de yayınlanmasını yeterli görmek ise hiçbir halde doğru bir öngörü noktası olmadığı gibi hukuksal güvence ilkesine uygun bir yaklaşım olmaktan da uzaktır.<sup>51</sup> Başka bir anlatımla hukuksal düzenleme ve sınırlamanın, bireyleri yükümlülük altında bırakan etkisi ile hak ve yoksunluklar doğuran kısıtlayıcılık özelliği göz önüne alındığında, teknik konulara veya teferruata ilişkin düzenlemenin kanun dışı hukuk kaynaklarına havale edilmesi, yeterli bir hukuksal güvence kapasitesi sunamamaktadır. Bu durumun, anayasanın kanuna atıf yaptığı hususlarla sınırlı olduğunu öne sürmek ise kaynakların sıralanışı açısından geçerli bir söylem

48 KILINÇARSLAN Saniye, "Disiplin Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Kanunilik İlkesi Çerçevesinde Yargısal Denetimi", **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2015, Cilt: 7, Sayı: 62, s. 21,23.

49 NİŞANCI Dilaver, "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Disiplin Suç ve Cezalarında Kanunilik İlkesi", **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2015, Cilt: 7, Sayı: 62, s. 40.

50 ASLAN/ALTINDAĞ, 2018, s. 49.

51 BOSTANCI Gülşah, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Türk Ceza Hukukunda Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 151.

BEKRİ, Muhammet Nedim, **Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi ve İlkenin Türk Hukukundaki Uygulaması**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 107 vd.



değeri taşımamaktadır. Düzenleme ve sınırlamanın yasama organının münhasır yetkileri arasında sayıldığı kurallaştırma sahasına, idari düzenleme yetkisinin bir şerik olarak dâhil edilmesi her durumda kanunla düzenleme ve sınırlama esaslarına aykırılık gösterir.<sup>52</sup>

Anayasanın 2. maddesinde yer verilen hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak soruna yaklaşıldığında ise idari suç ve cezaların ihdası ve yorumlanmasında kanunla düzenleme, belirlilik ilkesi ve kıyas yasağı geçerli olmalıdır. Hukuk güvenliği ve yasama yetkisinin devredilemeyeceği doğrultusundaki çağdaş anayasal birikimden kaynağını alan bu yaklaşım hukuk devleti çatısı altında bir anlam birlikteliği oluşturmaktadır. Disiplin suç ve cezaları bu bakış açısıyla yasama yetkisinin devri yasağını öngören Anayasanın 7. ve temel hak ve hürriyetlerin sınırlanma şartlarını düzenleyen 13. maddesine uygun olarak kanunla düzenlenmek zorunluluğu altındadır.<sup>53</sup>

İdarenin düzenleyici işlemler yoluyla çerçeve kanunlarda genel olarak tanımlanan suçları düzenleme ve kanunda sayılan suçlara benzer eylemleri cezalandırma yetkisi ise temel hak ve özgürlüklere müdahale, yaptırım gerektiren idari suçların kamuoyu önünde tartışılmasını engelleme ve idareye eşitsizlik ve çelişki doğuran belirsiz bir takdir alanı bırakılması anlamını taşıyacaktır.<sup>54</sup> Dolayısıyla disipline aykırı fiiller ile karşılığı cezai yaptırımlar önceden kurallaştırılmalı ve her tür yaptırım kanuni dayanaklardan güç almalıdır.

657 sayılı Kanunun 125. maddesi örneğinde olduğu gibi nitelik ve ağırlıkları itibarıyla benzer nitelikli eylemlere ceza verme yetkisinin idareye tanınması ve kıyasa olanak tanıyan genel suç tipleri yaratılması, düzenleme konusu fiillerin açıklık ve tipiklik ilkelerinden uzaklaştırılmasına yol açmakla kalmaz<sup>55</sup>, çalışanların sahip olması gereken hukuk güvencesine büyük zararlar vererek kamu otoritesine duyulan saygınlığın ve çalışma barışının zedelenmesine de sebebiyet verir. Disiplin yaptırımları yoluyla çalışma hakkı ve özgürlüğüne getirilecek her kısıtlama ile ceza tehdidi, doğal olarak

52 GÜNEŞ Turan, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 191-173, Ankara, 1965, s. 101-102.

53 PINAR İbrahim, "Disiplin Suçlarının ve Cezalarının Düzenlenmesinde Yasallık İlkesine Uyma Zorunluluğu ve Kesinleşen Disiplin Cezalarının İdari Bir İşlemlerle Kaldırılmayacağı İlkesi", **Terazi Hukuk Dergisi**, Yıl: 2012, Sayı: 74, s. 43.

54 EVREN, 2011, s. 989-999.

55 YEŞİL İsmail, "Anayasal İlkeler Çerçevesinde Disiplin Cezaları", **Terazi Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Sayı: 52, s. 28.; PINAR, 2012, s. 44.

yasal düzenlemenin konusu dışına çıkarılmamalıdır.<sup>56</sup> Aksi halde kamu yararının savunulması adına yaratılacak hukuki belirsizlik hukuki güven ve idari istikrar ilkelerine duyulan güveni sarsacak ciddi riskler yaratabilir. Suçla etkili mücadele gerekçesiyle esnek kurallar düzeninin kabul edilmesi ise hiçbir biçimde yasama organının sosyal yaşamın gerektirdiği zaruretleri öngörmesindeki zorluklarla izah edilmemelidir.

Fiil tanımlanmadan suçun konusu ve ceza yaptırımının kanunda belirtilerek suç teşkil eden davranışların idarenin yapacağı düzenlemeyle belirginleştirilmesi veya genel çerçevesi yasalarla çizilen idari suç ve yaptırımlar alanını düzenleyici işlemlerin tasarrufuna bırakarak '*açık, beyaz ya da kör ceza kuralı*' yaratılmasına olanak tanınması ve genel hükümler temel alınarak kıyas metoduna başvurulması<sup>57</sup> en başta hukuksal pragmatizm üzerinden elde edilecek kazançlara kanunilik ilkesinin feda edilmesi anlamına gelir. Bu nedenle adli, idari ve disiplin kapsamındaki suç ve cezalar istisna tanımaksızın idari düzenleyici işlemlerin ilgi sahasından çıkarılmalı ve yalnızca şekli kanun konusu yapılmalıdır. Aksi tutum ve uygulama kişiyi siyasal toplum nezdinde korunaksız bir konum içine iterek esas itibarıyla demokratik sistem için onarılmaz hasarlar ve sosyal maliyetler ortaya çıkarır.

Anayasanın 128. maddesinin kamu görevlileri disiplin rejimini statü hukukunun içinde düzenlemesinden hareket edildiğinde de benzer sonuçlarla karşılaşılır. Buna göre, temel esasları kanunda yer almış ve hukuksal sınırları açıklıkla belirtilmiş olsa dahi disipline aykırı diğer hususların idari düzenleyici işlemlerle somutlaştırılmasına cevaz verilmesi Anayasanın yetki devri yasağı öngören 7. ve yasama organının görevlerini düzenleyen 87. maddeleriyle bağdaşmayacak surette yürütme organına ve idareye suçların tanımlanmasında geniş ve belirsiz bir inisiyatif alanı bırakmak anlamına gelir.<sup>58</sup>

Bu yargının 21/01/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun hükümleri<sup>59</sup>

56 TAN Turgut, **İdare Hukuku**, 2. Basım, Turhan Yayınevi, Ankara, 2013, s. 529.; OĞURLU, 1999, s. 179-187.

57 AKYILMAZ Bahtiyar, "Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2002, Cilt: 6, Sayı: 1-2, s. 250.; PINAR, 2012, s. 46. APİŞ, 2010, <http://www.kazanci.com/kho2/hebb/giris.htm>. 09.03.2018.

58 AKYILMAZ, 2002, s. 246.; NUHOĞLU, 2003, s. 687.

59 11/02/2017 tarihli ve 29976 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 16/04/2017 tarihli referandumda kabul edilmiştir.

karşısında da güncel geçerliliğini koruduğu veya yeni düzenlemenin yukarıda sıralanan gerekçeleri doğrulayıcı hükümler taşıdığı pozitif bir gerçeklik olarak sürülebilir. Zira anılan Kanunun Anayasanın 104. maddesinde değişiklik yapan 8. maddesinin 18. fıkra hükmü 'Cumhurbaşkanının, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabileceğini, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyeceğini, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular ile kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağını, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümlerinin uygulanacağını, Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz hale geleceğini' belirterek kanunla düzenlenme kuralını öngören Anayasanın 128/2. maddesi ile Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümünde kişinin hakları ve ödevleri içinde yer verilen 38. maddenin her durumda kanun konusu olmaya devam edeceğini açıklığa kavuşturmuştur. Bu itibarla kanun koyucu hukuksal boşluk doğuran müphem ve muğlak alanları gidermek için yürütme organına ve idareye havale edildiği öne sürülen kamu görevlileri disiplin rejimi alanında yetki kullanma hakkını ve düzenleme yapma iktidarını anayasal referanslara uygun olarak yasama fonksiyonu çerçevesinde etkin şekilde yerine getirmelidir.

Disiplin suç ve cezalarının kanunda gösterilmeyip pratik mülahazalarla idari takdir ve tasavvura bırakılması aynı zamanda belirsizliğe de yol açabileceğinden, disiplin amir ve kurulları bu hukuki boşluk nedeniyle aynı idari iş ve işlemler için farklı uygulamalara yönelebilirler. Son tahlilde idarenin kamu görevlileri disiplin hukuku alanında sahip olduğu kurumsal cezalandırma yetkisini anayasal buyruklar doğrultusunda kullanabilmesi için suç ve ceza içeren hükümlerin mutlak surette kanun koyucu tarafından belirlenmesi gerekir.

Belirli ve kesin düzenlemelerin yokluğunda hangi tür davranışların disiplin suçu oluşturduğu ve ceza yaptırımını gerektirdiğini tam anlamıyla takdir edemeyen kamu görevlisi doğaldır ki verimli çalışma ortamından uzaklaşabilir. Bu nedenle, memurların özlük haklarını, mesleki geleceğini, statü hukukunu, iş ve görev güvenliği ile ilerleme, kariyer ve yükselme gibi beklentilerini etkileyen disiplin suç ve cezaları ile uygulamaya ilişkin bütün idari safha, Anayasanın 2, 7, 38, 87, 91 ve

128. maddeleri gereğince mutlak anlamda yasal düzenlemenin konusu haline getirilmelidir. Özellikle 128. maddenin ikinci fıkrasında yer alan ‘memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.’ yönündeki hükmün ‘diğer özlük işleri’ kapsamına mali haklar yanında personel disiplini, emeklilik ve genel anlamda mesleki nitelikli tüm hakları dâhil ettiğini göz önünde bulundurmamak gerekir. Bu bakımdan kanunla düzenleme ilkesinin sayılan bu alanların tümüne teşmil edilmesi<sup>60</sup> ve dolayısıyla disiplin cezası gerektiren fiiller ile karşılığı cezaların, eylemler henüz ortaya çıkmadan önce hukuki dayanaklarıyla birlikte kanunda gösterilmesi hukuk devleti açısından mutlak bir zorunluluk arz etmektedir.<sup>61</sup> Yasama organının suçun unsurlarını belirlerken açık ve kesin tabirler yerine ucu açık veya muğlak ifadeler kullanması halinde ise Anayasa Mahkemesi bu tarz hükümleri Anayasanın 38. maddesine aykırılıktan dolayı iptal etmelidir.<sup>62</sup>

İdare hukuku çevresinde disiplin rejimi açısından üzerinde ittifak edilmiş önemli bir hukuki kabul, kanunda öngörülen cezalar sisteminin dışında farklı bir cezai yaptırımın kamu görevlileri hakkında uygulanmamasına ve cezalarda kanuniliğe mutlak olarak riayet edilmesi gerektiğine dairdir. Disiplin suçları açısından ise ceza uygulanacak fiillerin örnek niteliğinde olmasının ve kıyasa cevaz verilmesinin anayasal haklara tehdit oluşturduğu hususu mutlak anlamda kanunilik savunusu içinde olanlarca öne sürülmüştür. Özellikle devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşılık gelen fiillerin kıyas yoluyla

60 GÜRAN Sait, “Anayasa Mahkemesinin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakış”, **Anayasa Yargısı**, Yıl: 1989, Sayı: 6, s. 64.; GİRİTLİ İsmet, “Devlet Memurları Kanunu Tasarısı ve Bazı Eksiklikleri”, **İÜHF**, Yıl: 1964, Cilt: 30, Sayı 1-2, s. 8-9.; AKYILMAZ, 2002, s. 259.

61 GİRİTLİ İsmet / BİLGİN Pertev / AKGÜNER Tayfun, **İdare Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2001, s. 558-561.; AKGÜNER Tayfun, **Kamu Personel Yönetimi**, 1. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2001, s. 64.; AKGÜNER Tayfun, **İdare hukuku Dersleri**, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2017, s. 247.; AKYILMAZ Bahtiyar / SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, 3. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 631-632.; LİVANELİOĞLU Ömer Asım, **Memur Disiplin Hukuku**, 2. Basım, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2003, s. 24.; SAĞLAM, 2003, s. 123.; ASLAN Zehreddin, **657 sayılı Devlet Memurları Kanununa Göre Disiplin Suç ve Cezaları**, 1. Basım, Alfa yayınları, İstanbul, 2001, s. 40-43.; ÇAĞLAYAN, 2014, s. 237-238.; KAYA Cemil, “Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hakim Olan Temel İlkeler”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 2005, Cilt: 38 Sayı: 2, s. 65-67.; YÜCE Turhan Tufan, “Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açından Tahlili”, **Danıştay Dergisi**, Yıl: 1994, Sayı: 88, s. 9-10.; MEMİŞ Emin, **Genel İdare Hukuku Notları**, 1. Basım, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 396.; GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, 11. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017, s. 628.

62 SAĞLAM, 2003, s. 123.



genişletilmesi durumunda Anayasanın 70. maddesinde düzenlenen “*kamu hizmetine girme hakkı*”nın ihlal edileceği, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarına karşılık gelen fiillerin genişletilmesi sonucunda ise, memurun ücret rejimi ve kariyer düzenine etki etmesi nedeniyle temel hak ve hürriyetler kapsamında mülkiyet hakkının zarar göreceği hususlarına vurgu yapılmıştır. Korunması gereken hak ve menfaat alanları açısından zikredilen disiplin cezalarına karşılık gelen suçların eylem tarihinde düzenlenmiş olması ve geçmişe etki yasağı kuralından mutlak surette yararlanması gerekir.<sup>63</sup> Dolayısıyla disiplin hukukunun kendine özgü şartları söz konusu edilerek ceza hukuku prensiplerinden ayrılmanın anayasal güvence altındaki kamusal haklar, kamu hizmeti gerekleri ve memur güvenliği açısından haklı bir tarafı bulunmamaktadır. Disiplin suç ve cezaları, kamu görevlileri çalışma düzeni ve kurumsal gereklilikler korunarak kıyasa cevaz verilmeden ve kanun metni dışında çıkmadan da açık ve kesin sınırlarla düzenlenebilir. Bu yargı, Anayasa’nın memurlar ve diğer kamu görevlilerine ilişkin disiplin rejimiyle ilgili genel ilkelere yer veren 129. maddesi ve disiplin alanının (suç ve cezalar, savunma hakkı, itiraz, cezaların kesinleşmesi, cezaların personel bilgi sisteminden silinmesi, zamanaşımı, tekerrür, cezaların hafifletilmesi gibi) hiçbir halde idari düzenlemenin konusu yapılamayacağını hükme bağlayan anayasal buyruklar (38. ve 128/2. Maddeler) ile de uyumludur.<sup>64</sup> Uygulama açısından ise disiplin rejiminde kanun metnine üstünlük tanınmasına bağlı olarak ceza hukuku ve ceza yargılama hukuku genel ilkeleri ile disiplin suçları arasında hukuksal zemine dayalı güçlü bir bağlantı kurulmuş olacaktır.<sup>65</sup> Bu asgari hukuksal gereklilikler dışında disiplin kurullarının oluşumu, işleyişi, karar alma yöntemleri, soruşturmanın yürütülmesi gibi hususların idari düzenleyici işlemler alanına bırakılmasında ise kanunilik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.<sup>66</sup>

## **B. Kanunilik Prensibini Esnek Ölçüler İçinde Kabul Eden Yaklaşımlar**

İdarenin kamu görevlilerine dönük subjektif ve tek taraflı ferdi tasarrufları niteliğindeki<sup>67</sup> disiplin suçlarının, ilkesel olarak kanunla

63 GÜRKAN Mehmet Fatih, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu Kapsamında Disiplin Suç ve Cezalarının Kanuniliği”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 2014, Cilt: 4, Sayı: 1, s. 63,70.; YILDIRIM Turan / YASİN Melikşah / KARAN Nur, vd., *İdare Hukuku*, 4. Basım, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012, s. 421-425.

64 SAĞLAM, 2003, s. 123.; DURSUN, 2015, s. 320.

65 KARAHANOĞULLARI Onur, “Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri”, *Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi*, Yıl: 1999, Cilt: 8, Sayı: 3, s. 62, 77.

66 SAĞLAM, 2003, s. 123.; PINAR, 2012, s. 45.

67 SOYASLAN, 1990, s. 107-108.



düzenlenmesi gereğine işaret eden mutlakçı yaklaşımdan uzaklaşılması ancak disiplin cezalarının istisna edilmesi gerektiğini savunan bir kamu hukuku çevresi daima var olmuştur. Kanun yapma sürecinin uzun sürmesi, yasama organının ağır işleyen yapısı, acil idari ihtiyaçlara zamanında cevap verilememesi ve suç tiplerinin tüm boyutlarıyla yorumlanmasının güç olması gibi etkenler kanuni düzenlemede esnek suç tanımını, açık ceza normunu veya beyaz hüküm uygulamasını gerekli kılabilmektedir.

Teknik-uzmanlığa dayalı, karmaşık ve ayrıntı gerektiren idari tasarrufların, daha hızlı hareket edebilen ve kamusal alanda ortaya çıkan değişikliklere uyum gösterme kapasitesi yüksek idareye bırakılması, kanunla düzenleme ilkesini katı bir şekilde uygulamaktan kaynaklanan sakıncaları da giderecektir. Gerçekleşmesi muhtemel olumsuzlukların daha ziyade kamu hizmeti süreçlerine yönelik işleyiş ile idari etkinliklerin zamanla değişen gereklerine inhisar ettiği görülmektedir.<sup>68</sup> Sert, yoruma izin vermeyen kesin hükümlerin hukuka aykırı fiilleri tam karşılayamadığı durumlarda suçluların hukuki yaptırımlardan kurtulmaları ceza siyaseti bakımından uygun telakki edilmeyeceğinden kanunda muhakeme ve takdire imkân tanıyan esnek hükümlerin varlığına daima ihtiyaç bulunmaktadır. Ceza kanununda dahi esnek hükümlerin yer alması sağlanarak, suçluların kanunun boşluklarından sızmasına izin verilmemesi gerektiği bir çözüm yöntemi olarak ileri sürülmüştür.<sup>69</sup> Bu genel yorum çerçevesi içinde kanunilik ilkesinin toplum düzenini tehdit eden suçlar açısından tavizsiz uygulanması, disiplin suçları yönünden ise en azından kesin tanımlar üzerinden hareket edilmemesi ve açık formüller kullanmaktan kaçınılması önerilmiştir.<sup>70</sup> Başka bir deyimle, disiplin hukukunda kanunilik ilkesinin kendine özgü şartlar çerçevesinde ele alınması ve izah edilmesi gereğinden hareket eden bu yaklaşım, kanunilik ilkesinin disiplin hukuku alanına aktarılmasını izafi ölçüler içinde kabul etmekten yanadır. Suça ilişkin maddi unsur/hareket-fiil, nedensellik bağı, manevi unsur/kusurluluk ve neticeden oluşan kanuni tarif, ceza hukukuna nazaran disiplin rejiminde daha genel ve esnek ölçülerde geçerli kabul edilmelidir. Diğer bir deyimle iş gerekleri ile çalışma hayatının koşullarına adapte olabilen dinamik bir hukuksal çerçeve oluşturmak temel amaçlar arasında sayılmıştır.<sup>71</sup>

68 SAÇLAM, 2003, s. 85-94; ÖZAY, 1985, s. 87.; YARSUVAT Duygun “Yürütme Organının Koyduğu Kaidelerle Suç İhdası ve 1961 Anayasası”, İÜHFİM, Yıl: 1963, Cilt: 29, Sayı: 3, s. 557.

69 DÖNMEZER / ERMAN, 1997, s. 26-27.

70 ALACAKAPTAN, 1970, s. 17.

71 YÜCE, 1994, s. 8-9.



Yaptırım gerektiren disipline aykırı fiilleri düzenleyici işleme konu kılarken idarenin önceden yürürlüğe giren yasal bir dayanağı kendisine hareket noktası alması hukuksal güvence esasları yönünden yeterli görülmelidir.<sup>72</sup> Sonraki aşamada genel çerçevesi oluşturulmuş ve cezai yaptırımlara bağlanmış norma göre (açık ceza veya beyaz ceza normları) idare, düzenleyici işlemlerle disipline aykırı fiilleri her durumda bağlı yetki uyarınca somutlaştırma yetkisine sahiptir.<sup>73</sup> Söz konusu edilen açık, beyaz veya kör ceza kanunları ise yasama organınca ceza müeyyidesinin ve suçlara ilişkin genel esasların belirlenmesi sonrasında emir verilmesi ve önlemler alınması yetkisinin idari görev icra eden makamlara bırakılması olgusunu ifade eder.<sup>74</sup> Başka bir anlatımla idare daha sonraki bir zaman sürecinde genel suç tanımlarını esas alarak hukuka aykırı fiil tipini ortaya koyabilir, unsurlarını gösterebilir ve bu davranışları idari nitelikli kural-işlemlerle somutlaştırabilir. Bu amacın gerçekleşmesi için düzenleme yetkisine ilişkin hukuki sınırın yasayla açıkça belirlenmesi ise yeter şartı teşkil etmektedir.<sup>75</sup>

Esnek suç tanımını kapsayan hukuksal yaklaşımın temeli, gerçekte normların kural ve yaptırım olmak üzere iki kısımdan oluştuğu varsayımına dayanır. Buna göre açık ceza normunda kesin olarak belirlenen müeyyide hükümleridir. Suç hükümlerini vuzuha kavuşturan normun kural kısmı, yürütme organı ve idarenin düzenleyici işlemleriyle ortaya konulan ve gelecekte somut ve aktüel bir olaya bağlı biçimde ortaya çıkması beklenen kaidevi bir unsura bağlıdır. Genellik arz eden kuralın yaptırıma bağlanmış olduğu bu yapıda<sup>76</sup> idarenin teşkilat yapısı ve faaliyetlerinin çok çeşitli ve değişken nitelikte olması hasebiyle, disiplin cezası gerektiren tüm fiil ve hallerin ayrıntılı olarak kanunda belirlenmesinin çok güç, hatta imkânsız olduğu düşünülmektedir. Bu nedenle disiplin suç ve cezalarının yasal bir dayanağa sahip olması, hukuksal güvence beklentisini karşılamak açısından yeterli sayılmalıdır. 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda, çoğu kez genel suç tanımlamalarına gidilmesi ve idareye suçun tavsifi konusunda geniş takdir yetkisi tanınması da aynı mantığın ürünüdür. Anılan yasa'nın 125. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen

72 KURT Hayrettin, "İdari Yaptırımlara Karşı Güvenceler", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 2014, Cilt: 18, Sayı: 1, s. 158.

73 DURSUN, 2015, s. 67.; AKYILMAZ, 2002, s. 248.

74 SOYASLAN, 1990, s. 120.

75 KOCA Mahmut/ ÜZÜLMEZ İlhan, *Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler*, 10. Basım, Seçkin Yayınları Ankara, 2016, s. 57.; CENTEL/ ZAFER/ ÇAKMUT, 2017, s. 57. YARSUVAT, 1969, s. 553.

76 ÖZAY, 1985, s. 93.

kıyas yetkisiyle mahiyeti gereği önceden tüketici nitelikte saptanması mümkün olmayan disiplin suçlarının sosyal ve kamusal hayatın değişen şartlarına uygun olarak yeni düzenlemelere açık tutulması, kamu yararı ve idari düzenlilik kriterleriyle rasyonalize edilmektedir.

Disiplin suçları alanında kanunilik ilkesini mutlak surette tatbik etmenin mevzuatta emredici bir usul olarak benimsenmemesi, bu gerekçe açısından idari işlevin farklılaşan dinamiğine uygun yerinde bir yaklaşımdır. Anayasanın 38. maddesinde düzenlenen '*Kanunsuz suç ve ceza olmaz*' prensibini disiplin hukuku açısından iki kısma ayırarak '*kanunsuz ceza olmaz*' kuralı bağlamında mutlak surette kabul etmek, '*kanunsuz suç olmaz*' prensibini ise disiplin hukukunda fiillerin önceden belirlenmesinin mümkün olmaması nedeniyle aynı katılığa uygulamamak kamu hizmeti gerekliliklerine uygun makul bir çözüm şekli olarak göz önünde bulundurulmalıdır. Bunun anlamı, disiplin suçlarını kıyas yasağı kuralından her şart altında muaf tutmaktır.<sup>77</sup> Tipiklik ilkesine istisna getirilerek idareye kıyas yapma yetkisinin verilmiş olması öncelikle, cezasız disiplin eylemi bırakılmaması amacına yönelik bir kamu yararı önlemini ifade eder. Ancak bu yöntemde dikkat edilmesi gereken husus, disiplin cezası vermeye yetkili merciin kanunda gösterilen davranış örneklerini belirleyerek benzer eylem kalıbına ulaşması ve disiplin cezasını bu sonuca göre takdir etmesidir.<sup>78</sup>

Disiplin cezası verilmesine yol açan fiillerin, cezai yaptırımı hazırlayan sebep unsurunu (mucip ahval) teşkil ettiği fikrinden hareketle kanunilik prensibinin disiplin hukuku alanında mutlak surette uygulanmasının yerinde olmadığı ve son tahlilde disipline aykırı davranışlar için genel sebepler çerçevesinde tanımlar yapılması gerektiği de tamamlayıcı bir hukuksal argüman olarak ayrıca dile getirilmiştir. Ceza hukuku ölçülerinde kesin ve yoruma olanak tanımayan suç tanımlarının idari iş ve işlemlerin temelini oluşturduğu suç sistematiği ile her durumda tutarlılık arz etmemesi genel suç tanımına ilişkin kabulün ana gerekçesidir. Prensip olarak bu yorum, idari yaptırımlar açısından kanundan yetki alma zorunluluğunu kapsadığı gibi kanunun yetki verdiği hukuksal sınırlar içinde disipline aykırı eylemlerin teknik yönlerini idari düzenleyici işlemlerin konusu haline getirme yetkisini de içine almaktadır.<sup>79</sup> Neticede idarenin, yasama organının

77 ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, 5. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 941.

78 GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Yönetim Hukuku**, 34. Basım, Turhan kitabevi, Ankara, 2016, s. 228.; YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku**, 2. Basım, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s. 287.

79 ÖRÜCÜ Esin, "Disiplin Cezaları 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu Sistemi", **İÜHFİM**, Yıl: 1966, Cilt: 32, Sayı: 2-4, s. 793.; ÖZLÜER, 2015, s. 140-141.



kanuni çerçevesini çizdiği hukuki izin sahasında hareket ederek suçun maddi unsurunu somutlaştırdığı ve suç olgusunu tanımladığı gözden kaçırılmamalıdır.<sup>80</sup>

Disiplin yetkisinin kaynağını oluşturan hiyerarşi gücünün büyük oranda takdire dayanmasına bağlı olarak idari ve mesleki gerekliliklerin değişken yapısının genel kanuni sınırlar içinde idareye disiplin suçunu nitelendirmede de hareket serbestliği vermesi, gerçekte kanuni çerçeve içinde izah edilebilecek veya normatif düzenlemelere muhalif olmayan meşru yetki kullanımı örnekleridir. Bir düzenleyici işleme görünürlük kazanan bu çabanın asıl gayesi, kanunilik ilkesini askıya alma hesabı içinde olmaksızın kuralları değişen koşullara uygun canlı bir yorum esnekliği içinde tutmaktır. Yasama organından idareye yetki delegasyonu anlamına gelmeyen bu hukuksal yetki düzeni aynı zamanda kanunilik ilkesinin gerçek anlamını teşkil eden cezaların uygulanmasında standart sağlama amacıyla da tam olarak uyumludur.<sup>81</sup> Bu nedenle mutlak yasallık ilkesinden ayrılarak disipline aykırı fiillerin idari düzenlemelere atıfla somutlaştırılması ve hukuki belirlilik ilkesi gereğince önceden bir düzenlemeyle (yönetmelik gibi) kamuya duyuru yapılmasının yeterli sayılması, hukuksal güvence teminini zedelemeyen uygun bir çözüm yöntemi olarak kabul görmelidir. Şayet tüm idari suçlar kanuni düzenlemeye konu kılınırsa ayrıntılara boğulmamak için zorunlu olarak fiiller soyut ve genel özellikleriyle tanımlanacağından, hukuki belirsizlik ve güvenceden yoksunluk sanılanın aksine daha çok artacaktır.<sup>82</sup> Nihai aşamada kanunla düzenleme ilkesine yüklenebilecek en geçerli işlev, disiplin suçlarını 'çerçeve tanım' konsepti içinde temel kurallar ve genel esaslar düzeyinde sınırlı olarak belirlemektir. Uzmanlık ve idare tekniği gerektiren kısımların somutlaştırılmasında ise genel düzenleme ve idari takdirin yeterli görüldüğü bir hukuksal yaklaşım üstün tutulmalıdır.<sup>83</sup>

### C. Kanunilik Prensibini Reddeden Hukuksal Görüşler

Kanunilik ilkesi, kamu otoritesini sınırlandırmak ve kişi haklarını güvence altına almak amacıyla köken itibariyle ceza hukuku alanında gelişim gösterse de ilkeye içkin olarak öne sürülen hukuksal gerekçeler

80 YILDIRIM Turan, "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı", *Anayasa Yargısı*, Yıl: 2001, Sayı: 18, s. 439.

[http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa\\_yargisi/anyarg18/YILDIRIM.PDF](http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg18/YILDIRIM.PDF) 30.03.2018.

81 GÖLCÜKLÜ Feyyaz, "İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Yıl: 1963, Cilt: 18, Sayı: 2, s. 123, 162.

82 ULUSOY Ali, *İdari Yaptırımlar*, 1. Basım, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2013, s. 89-98.

83 ULUSOY, 2013, s. 93.; LİVANELİOĞLU, 2003, s. 24-26.

doktrinde lehte ve aleyhteki görüşleri içine alan bir bütünlük içinde kavranmış ve kamu hukukunun diğer dallarına da sirayet ettirilerek tartışma zemini önemli oranda genişletilmiştir. Ceza hukuku alanında kanunilik prensibine yöneltilen eleştirilerin, kamu görevlileri disiplin hukukuyla ilişkili suç ve ceza sistematüğini de içine alan bir genellik arz etmesi de aynı yaklaşımın ürünüdür. Öne sürülen en temel hukuki itiraz, suçların tanımlanmasında referans alınan normatif kalıpların suçlulukla etkili mücadelede ciddi sorunlara ve hukuksal boşluklara neden olduğuna yöneliktir. Biçimsel kanunilik düzenlemesi altında muayyen bir tanım içine girmeyen ve oluşan tartışmalı alanda himaye gören hukuka aykırı fiiller yaptırımsız kalma tehdidi altındadır. Kıyas yasağına ilişkin kuralların varlığı kanundaki boşlukların doldurulmasını engelleyerek adeta suçluların kullanabileceği kullanışlı yeni koridorlar inşa etmektedir. Ulusal ve uluslararası düzeyde ticaret, sanayi, bilim ve teknolojiadaki gelişmeler, hukuk kurallarının nüfuz etmede güçlük çekeceğı tanımı henüz yeterince yapılmamış karmaşık fiiller ortaya çıkardığından kamu düzenini bozucu yeni durumları ceza yaptırımı kapsamına almak bu kısıtlayıcılık altında neredeyse olanaksız hale gelmektedir. Toplumun değışen kültür yapısı, farklılaşan örf-adetler düzeni, geleneklerin zamanla doğurduğu değışik davranış örüntüleri yürürlükteki kuralları yetersiz ve işlemez kılma etkisine sahiptir.<sup>84</sup> Sıralanan hukuki ve fiili sakıncaları gidermek için kamu hukuku alanında kanunilik prensibinin yeniden ele alınması, suç tanımlarında belirsiz formüller kullanmaktan kaçınılması ile kıyas yasağı gibi kanunilik bünyesinde yer alan bazı ceza hukuku ilkelerinin kesinlik özelliğinden feragat edilmesi, suçla etkin mücadelede kamu yararına uygun sonuçlar doğurabilecek etkili hukuksal imkanlardır.<sup>85</sup>

Kanunilik prensibinin disiplin suç ve cezaları açısından hiçbir biçimde geçerli olmayacağını dile getiren görüşler öncelikle, farklı hukuk alanlarının fiil ve yaptırım düzenlemesi ile bunların doğurduğu hukuki etki ve sonuçlara yöneltilen teorik itirazlardan güç alır. Devamında ise disiplin işlemleri sürecine yönelik soruşturma ve karar verme usulü, idarenin irade oluşturmasında yargı makamlarının müdahale ve iznine gerek duyulmaması ile idare hukukuna özgü usule göre kullanılan re'sen icra<sup>86</sup> gibi pratik alanda birbirinden farklılaşan normatif hususiyetlere yer verilir. İdari yaptırımlar düzenine de atfedilen bu nitelikler esasen idare adına işlem tesis edilmesini

84 ERDOĞDU Ahmet, "Yeni Disiplin Cezaları", *Danıştay Dergisi*, Yıl: 1972, Sayı: 6-7, s. 12.

85 CENTEL/ ZAFER/ ÇAKMUT, 2017, s. 46-47.

86 ÖZAY, 1985, s. 35-37.

içeren<sup>87</sup> organik anlamda idari işlevlerin farklı bir anlatımıdır. Sonuç itibarıyla suç ve cezalarda kanunilik ilkesinin mutlak anlamda geçerli olduğu ceza hukuku alanı ile kamu görevlileri disiplin hukukunun karşılaştırılmasından elde edilen sonuçlar üzerinden farklı hukuksal yorumlar üretmeye yönelik bu zihinsel çaba, süreç içerisinde disiplin hukuku literatüründe yerleşiklik kazanan ve neredeyse uniform niteliğine haklılık kazandıran homojen görüşler inşa edilmesine yol açmıştır.

Hâkim anlatım birikimine göre genel olarak ceza hukuku ile bir idari yaptırım türü olan disiplin hukuku karşılaştırılmasında uygulanma amaçları ve kapsamı, hedef alınan hukuk süjesi, soruşturma usulü, karar almada başvuru yöntem ile temel ilkeler bağlamında şu sonuçlar öne çıkmaktadır: Ceza hukuku genel toplum ve kamu düzenine aykırı davranışları düzenlerken, disiplin hukuku kamu görevinin ihlalinden veya kamu görevlisiyle idare arasındaki hizmet ilişkisinden doğan hata ve kusurların yaptırımlara bağlanması gibi daha dar ve özel bir alana yönelik hükümler ihtiva etmektedir. Başka bir ifadeyle ceza hukukunun amacı genel kamu veya toplum düzenini korumaya yönelmişken, idari yaptırımların bir alt türü sayılan disiplin cezaları kamu hizmetini yürüten devlet memurlarına yönelik çalışma ve kurum düzenini korumayı hedef alır. Kariyer sistemi ile görev ve yetki düzenine etki ederek mali, idari ve statüer nitelikte mesleki yoksunluklar doğuran ve *ne bis in idem* kuralına tabi olmayan disiplin yaptırımları, temel hak ve hürriyetleri bağlayıcı bir etki de taşımamaktadır.<sup>88</sup> Ceza hukukundan doğan yaptırımlar bağımsız mahkemelerce ceza muhakemesi kurallarına tabi yargılama süreci sonunda hükme bağlanırken, ceza yaptırımları ile arasında tekerrür ilişkisi kurulamayan disipline rejimine ilişkin yaptırımlar, idare hukukunda benimsenen

87 SANCAKDAR Oğuz, “İdari Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri ve Türk Hukuku’ndaki Anayasal Temelleri”, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, (Ed. İ. Uluşan, vd.) 1. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 61.

88 GÜNDAY, 2017, s. 628.; GİRİTLİ/ BİLGEN/ AKGÜNER, 2001, s. 614-617.; KARAHANOGULLARI, 1999, s. 57.; AKGÜNER, 2017, s. 247.; TUTUM Cahit, **Türkiye’de Memur Güvenliği**, TODAİE Yayınları, Yayın No: 132, Ankara, 1972, s. 42-43.; PINAR, İbrahim, **Devlet Memurları Kanunu Şerhi**, 9. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2006, s. 1136-1137.; CEM Cemil, “Disiplin ve Disiplin Hukuku”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 1969, Sayı: 5, s. 821.; HEİNRİCH, 2014, s. 30.; ZANOBİNİ Guidio, **İdari Yaptırımlar**, (Çev. Y. Günal), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1964, s. 78-84.; GELEGEN Taner, “Kamu Yönetiminde Disiplin ve Disiplin Cezaları”, **Danıştay Dergisi**, , Yıl: 1973, Sayı: Cumhuriyetin Kuruluşunun 50.Yılı Özel Sayısı, s. 226.; DİNÇER Yıldız, “Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 1976, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 73.; ŞEN Ersan, “İdari Ceza Hukuku”, **İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Yıl: 1994, sayı: 8, s. 48.; GÖLCÜKLÜ, 1963, s. 156-160.; SANCAKDAR, 2009, s. 67.

usuli hükümler ve genel hukuk ilkeleri çerçevesinde idarece yürütülen soruşturma sürecinin bir parçası olarak kabul edilir. Bunun anlamı, idari otoritenin kendi icra vasıtalarıyla özerk uygulama sahasında hareket ederek, organik kriter açısından önemli bir hukuki ayrıma yol açmış olmasıdır.<sup>89</sup> Bu gerekçelere ek olarak manevi unsuru oluşturan kusurluluk kavramının disiplin hukukunda kendi şartlarına özgü esaslarla uygulanması ve disiplin yaptırımlarının ceza hukukundan farklı biçimde idari işlem teorisi ile idari usul kurallarına tabi olması gerçekliği göz önüne alındığında suç ve cezada kanunilik ilkesinin disiplin hukukunda geçerli bir kural olduğu iddiası tümüyle değerini yitirmektedir.<sup>90</sup>

Nihayet ceza hukuku kapsamındaki yaptırımların belli şartlarda bir infaz rejimi olarak ertelendikleri, başka bir cezaya çevrildikleri veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilip mahkumiyet hükmü ilama bağlanmadığı halde bir idari yaptırım türü olarak adli sicile geçmeyen ve kendi içinde zamanaşımı, iştirak ve içtima kurallarına tabi olan disiplin cezalarının ertelenmesi veya tahakkuk eden cezanın geri bırakılarak açıklanmaması yoluna gidilmesinin mümkün olmadığı tereddütsüz bir biçimde ifade edilmiştir.

Sözü edilen hukuksal farklılıklar, kabul edilebilir hukuki bir zemin inşa ederek disiplin suçlarının tanımında idareye geniş bir takdir yetkisi alanı bırakılması doğrultusundaki gerekçeleri haklılaştırmak için kullanılmaktadır. Pratikte öne sürülen en yaygın görüş ise kurum düzenini ihlal edici davranışların değişkenlik göstermesi sonucunda fillerin ayrı ayrı tanımlanmasının imkânsız hale gelmesidir. Bu durum, aynı anda disipline aykırı fiillerin öngörülebilirlik kabiliyetini yok eden ancak idari gereklilikleri tatmin etmeyen fiili sonuçlar ortaya çıkarır.<sup>91</sup> Dolayısıyla suç ve cezaların kanunla düzenlenmesi ilkesini öngören Anayasanın 38. maddesinin aksine disiplin rejiminde maddi anlamda genel, kişilik dışı ve soyut kuralların muhakkak kanunla düzenlenmesi

89 ERDİNÇ, 2012, s. 262, 271.; EVREN, 2011, s. 970.; GELEGEN, 1973, s. 226.; ZANOBİNİ Guido, "İdari Ceza Hukukunda Kıstas Mes'elesi", *Ankara üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, (Çev. Y. Günel), Yıl: 1963, Cilt: 18, Sayı: 3, s. 315-316.; SANCAKDAR, 2009, s. 67-68.; KIRMIZIGÜL Hüsamettin, *Uygulama ve Teoride Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları*, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1998, s. 5.

90 SANCAKDAR, 2013, s. 12.

91 CEM, 1969, s. 822.; ALİKAŞIYOĞLU Kemalettin, "Disiplin Cezaları", *Amme İdaresi Dergisi*, Yıl: 1977, Cilt: 10, Sayı: 4, s. 33.; SANCAKDAR Oğuz/ US Eser /TURHAN, Mine K., vd., *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*, 6. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 449.; GÜNDÜZ Fatma Ebru., *İdari Yaptırımlar*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s. 79.; OĞURLU, 2001, s. 111-114.



gerektiği düşüncesinin dışına çıkılmakta, kıyas usulünün dinamik idare anlayışına uygun olarak suçların belirlenmesi ve yaptırım altına alınmasında kamu yararı açısından meşru bir vasıtayı teşkil ettiği savunulmaktadır.<sup>92</sup>

Kamunun aydınlatılması bakımından idarenin genel düzenleyici işlemleri de tıpkı şekli kanunlar gibi suçların önceden hukuk sùjelerinin bilgisine sunulabileceği ve hukuksal güvenliğin sağlanacağı elverişli araçlar niteliğindedir. En doğru ve genel hukuk ilkelerini gözeten çözüm ise tıpkı esnek krallar düzeninde olduğu gibi idarenin, sahip olduğu takdir yetkisini objektifleştirme adına disiplin suçlarını idari düzenleyici işlemler kategorisi içinde önemli bir kullanıma sahip olan ve resmi gazetede yayımlanan yönetmelikle düzenlemesidir.<sup>93</sup> Bu durum asla idarenin denetimsiz özerk bir alan içinde veya kanunla gösterilmemiş bir alanda kontrol dışı faaliyet ve işlem icrasında<sup>94</sup> bulunduğu anlamında düşünülmemelidir. Yasama organının ağır işleyen yapısı, teknik gereklilikleri takip ve takdir etmede uzmanlık eksikliği, ayrıntıların zamanın ihtiyaçlarıyla uyumlu olarak düzenlenmesindeki aciliyet ve güçlükler kanunla düzenleme prensibinin işleminde ciddi pürüzler ortaya çıkardığından, kamu yararı gerekliliklerinin mutlak kanunilik ilkesine üstün geldiği bir denge noktası kaçınılmaz görülmektedir. Suçların ihdas edilmesinde yürütme organına tasarruf yetkisi tanınması, bu tür teknik ve hukuksal zaruretlerin varlığı göz önünde tutularak anlaşılabilir ancak. Anayasa Mahkemesi'nin 1993 yılına kadar, yürütme organının düzenleyici işlemler vasıtasıyla suç teşkil eden fiilleri belirlemesini anayasaya uygun olarak nitelendirmesi bu çerçevede maddi kanun anlayışını yansıtan yerinde bir hukuksal bakış açısını temsil etmiştir.<sup>95</sup>

Disiplin düzenlemeleri kapsamında meslek şeref ve haysiyetinin korunması, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesi, devlet memurundan vakara uygun davranışlar sergilemesinin beklenmesi, görevin işbirliği içinde yapılmasına özen gösterilmesi, görev mahallinde genel ahlak ve edep dışı davranışlarda bulunulmaması, verilen emirlere riayet edilmesi, memurun itibar

92 SANCAKDAR/ US/ TURHAN, vd., 2017, s. 449.

93 GÖZLER Kemal, *İdare Hukuku*, C.II, 2. Basım, Ekin Yayınları, Bursa, 2009, s. 756-757.

94 GÜNEŞ, 1965, s. 100-101.

95 YAVUZDUGAN Seçkin, "Anayasa Mahkemesinin Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisine Yaklaşımı", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Yıl: 2004, Cilt: 8, Sayı: 3-4, s. 241-243. (Bahsedilen karar, Anayasa Mahkemesi'nin 6.7.1993 tarih ve E. 1993/5, K. 1993/25 sayılı kararıdır.)



ve güven duygusunu sarsıcı davranışlardan kaçınması, üstlerine, iş arkadaşlarına ve maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler içinde olmaması gibi genellik gösteren fiil tanımlarına kanunda yer verilmesi, mahiyeti gereği bu fiillerin ancak idari düzenlemeyle somutluk kazanacağı zorunluluğunu beraberinde getirmekte ve uygulamada idari düzenleyici işlem alanına bırakılan yetkinin geniş kapsamlı bir hacme sahip olduğunu tüm açıklığıyla göstermektedir. İdareye bırakılan disiplin suçlarını tanımlamadaki hareket serbestisi ile idarece genel suçların somut hale getirmesi gerekliliğinin bileşiminden doğan sonuç ise disiplin suçlarıyla kanunilik prensibi arasındaki tabiiyet ilişkisinin koparılması olmaktadır. Aksi halde kanunilik ilkesi disiplin hukuku alanında mutlak olarak geçerli kabul edilirse hem kanunda suç olarak nitelenmeyen ancak görev gereklerine aykırı fiiller cezası kalacak hem de kurum düzenine aykırı fiilleri tespit etmede kamu yararına yönelik kıyas yapma imkânından yararlanılamayacaktır. Dolayısıyla disiplin suçu teşkil eden fiillerin eksiksiz bir listesini oluşturmanın imkânsızlığına bağlı olarak kanunla öngörülmemiş ancak kurum düzenini bozucu davranışlar yaptırımsız kalabilecektir. Kamu hizmeti sunumunun sağlıklı işleyişi amacıyla belirtilen bu sakıncaları gidermek için idare her durumda disiplin suçu oluşturan fiillerin nelerden müteşekkil olduğuna bizatihi kendisi karar verebilmelidir. İdari düzenleyici işlemler yoluyla disipline aykırı davranışların belirlenmesi yaklaşımına kapı aralayan bu tutum, disiplin alanına özgü fiillerin genellenebilir suç kalıplarında tarif edilmiş olması gerçeğinden güç almaktadır. Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallerle nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzeyen eylemlerin de aynı tür disiplin cezasıyla tecziye edileceğini belirten 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/4. maddesindeki yasal düzenleme de pozitif hukuk açısından aynı gerçekliğe işaret etmektedir.<sup>96</sup> Dolayısıyla disiplin cezalarına karşılık gelen fiillerin yönetmelikle düzenlenebileceğini veya ihlalin yapılacak soruşturmaya bağlı olarak tanımlanacağını öngören düzenlemelerin kategorik olarak hukuka aykırılık bağlamına oturtularak değerlendirilmesi hukuki ve maddi dayanaklardan yoksun bir yaklaşım anlamına gelmektedir. Avrupa Birliği memurlarının disiplin soruşturmalarında 'AB Memurları Statüsü' nün disiplin rejimi başlıklı 6. bölümünde yer alan düzenlemeler ile statünün disiplin prosedürü başlıklı (9) numaralı ekinde yer alan düzenlemelerin, memurların yükümlülüklerine ve disiplin yaptırımlarına yer vermesine

96 ZABUNOĞLU Yahya Kazım., **İdare Hukuku**, C.I., 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 664-669.; KANGAL, 2011, s. 71.



karşın yaptırım gerektiren fiilleri belirtmemiş olması ve dolayısıyla suçların kanunilik ilkesine tabi tutulmaması da bu bakış açısını destekler niteliktedir.<sup>97</sup>

Kamu görevlileri disiplin hukukunu kanunilik prensibinin dışına çıkarmada geliştirilen başka bir hukuksal argüman disiplin cezalarını idari yaptırımlar içinde görmeyen yaklaşımdır. Disiplin cezaları bu yoruma göre memuriyet göreviyle ilgili, bu mesleğin gereklerine aykırı kusurlu eylemleri cezalandırmaya matuf kurallar dizisinden ibarettir. Hedef kitlesi içinde, toplumun geneli değil özel yükümlülükler ve üstünlüklere tabi olması itibarıyla bürokrasi denilen dar bir topluluk; tek ve münhasır yetkili konumunda da idari otoriteler yer almaktadır.<sup>98</sup> Dolayısıyla disiplin cezaları ait olduğu formel çevrenin dışında hukuksal sonuçlu bir etki doğurma potansiyeli taşımamaktadır. Disiplin özlü normlar, ceza kanunu ve diğer idari yaptırımlarda olduğu gibi kuralların geçerliği ve cezaların tesir derecesi bakımından tüm toplumu ilgilendirmediğinden kıyas yasağı gibi düsturlara disiplin hukukunda yer vermenin de doğru bir yaklaşım olmayacağına işaret edilmiştir.<sup>99</sup>

Anayasal düzeyde ise suç ve cezaların kanuniliğine ilişkin esasları düzenleyen 38. maddenin, idari suç ve cezalara yönelik olmadığı, münhasıran ceza hukuku sahasıyla sınırlı bir hukuksal etki taşıdığı ifade edilmiştir. Bunun anlamı, idari suç ve cezalarda Anayasanın 38. maddesiyle belirlenen ilkelere uyulmasının gerekmediği ve ceza kanununda yer alan boyutlarıyla kanunun tekelciliği ilkesinin mutlak geçerliliğe ve bağlayıcılığa sahip olmadığı kabul edilmesidir. Anayasanın 38. maddesinde vücut bulan ‘ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri kanunla konulur’ hükmü esasen idari cezaları değil, kriminal cezaları kasteden hukuki bir öz sergilemektedir. Dolayısıyla idari suç ve cezaları denetlerken anayasanın suç ve cezaların kanunla önceden düzenlenmesi gerektiğini emreden hükümlerinden ziyade anayasaya uygunluk alanına ait olan denetim araçlarından ölçülülük, adil denge, hukuk devleti, demokratik toplum düzeninin gerekleri, hakkın özü ve kamu yararı gibi ilkelerden hareket etmek en geçerli hukuksal çözüm şekli olarak kabul edilmelidir.<sup>100</sup>

97 ÖNÜT Lale Burcu, “Avrupa Birliği Personel Rejiminin Disiplin Hukuku Boyutu”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2013, Cilt: 5, Sayı: 45, s. 28.

98 ZANOBİNİ, 1964, s. 80.

99 ŞEN, 1994, s. 48.

100 GÖZLER, 2009, s. 757.; FEYZİOĞLU, 1993, s. 15-22.

## D. Disiplin Hukuku ve Kanunilik İlkesine Yaklaşımında Yargısal Perspektif

Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasası döneminden başlayarak verdiği istisnai nitelikte sınırlı kararları hariç<sup>101</sup> genel çerçevesi kanunla belirlenen fiillerin, unsurları itibariyle idari düzenleyici işlemlerle somutlaştırılmasını hukuk kaidelerini ihlal edici bir işlem türü veya kanunilik ilkesine aykırı bir norm alanı olarak nitelendirmemiştir. Kararlarda<sup>102</sup>, suçun maddi unsurlarının kanunla düzenlenmesi mümkün olmasa dahi, yasak eylemlerin önceden kişilerin bilgisine sunulması amacıyla suçun unsurlarında yer alan ibarelerin yürürlükteki mevzuat ve bunlara dayanılarak hazırlanan yönetmeliklerde açıkça tanımlanması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Ayrıca hukuki muğlaklığı giderecek temel ölçütlerin yasal metinlerde yer alması ve sevk edilen kuralın açık, anlaşılır, belirli, erişilebilir ve öngörülebilir nitelikler taşıması yönünde genel kabule mazhar hukuksal ölçütlere yer verilmiştir.

Kararlara konu kılınan ilkeler ve hukuksal yükümlülükler başka bir açıdan kamu otoritelerinin yetki kullanımına getirilen yargısal standart ve kısıtlamaları belirginleştirici nitelikte hukuksal özler taşımaktadır. Mahkemece vurgulanan asgari şartlar ışığında ceza yaptırımını gerektiren eylemlerin tespiti ile ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenlerin tayin edilmesinde izlenecek usuli kurallar, kanun koyucunun takdir yetkileri içinde sayılmıştır. Bu hukuki izin hattı içinde ekonomik ve sosyal hayatın hızla değişen ve gelişen şartlarına bağlı olarak uzmanlık ve teknik ayrıntı gerektiren hususlarda suçun unsurlarına yönelik idareye özgülenen düzenleme yetkisi, geniş bir ilkeler bütünü içinde varlık kazanan yargısal standartlar ile dengelenmeye çalışılmıştır. Yasama organının esasları tespit ve amacı tayin etmesi şartıyla yetkinin idareye

101 AYM. E.1993/42, K. 1994/72, K.T: 27.9.1994.; E. 1995/28, K. 1996/2, K.T: 18.1.1996.; E. 2000/5, K. 2003/65, K.T: 18.6.2003.; E. 2005/99, K. 2006/8, K.T: 19.1.2006.; E.2006/47, K. 2008/144, K.T: 18.9.2008.; E. 2010/69, K. 2011/116, K.T: 7.7.2011.; E. 2010/19, K. 2011/6, K.T: 06.01.2011.; E. 2011/18, K. 2012/53, K.T: 11.4.2012.

102 AYM. E. 1962/232; K. 1963/9; K.T: 16/1/1963.; E. 1963/4, K. 1963/71, K.T: 28/3/1963.; E. 1962/281, K. 1963/52, K.T: 7/3/1963.; E. 1963/298, K. 1963/283, K.T: 29/11/1963.; E. 1962/198, K. 1962/111, K.T: 10/12/1962; E. 1977/1, K. 1977/20, K.T: 5/4/1977.; E. 1973/12, K. 1973/24, K.T: 7/6/1973.; E.1997/5, K. 1998/62, K.T: 8.10.1998.; E. 2001/143, K. 2004/11, K.T: 10.2.2004.; E. 2001/345, K. 2002/86, K.T: 26.9.2002.; E. 2001/353, K. 2002/87, K.T: 26.9.2002.; E. 2001/332, K. 2002/106, K.T: 21.11.2002.; E. 2000/24, K. 2004/82, K.T: 17.6.2004.; E. 2011/64, K. 2012/168, K.T: 1.11.2012.; E. 2012/77, K. 2013/66, K.T: 22.5.2013.; E. 2014/61, K. 2014/166, K.T: 7/11/2014.; E. 2014/124, K. 2015/24 K.T: 05.03.2015.; E. 2017/103, K. 2017/108, K.T: 31.05.2017.; E. 2017/97, K. 2017/148, K.T: 01.11.2017.; E. 2017/132, K. 2017/149, K.T: 01.11.2017.; B.No: 2013/849, K.T: 15/04/2014.; B.No: 2014/19152, K.T: 18.10.2017.; E. 2017/129, K. 2018/6 K.T: 18.01.2018.



kanunla verilmesi, yürütme organının sınırları kanunla belirlenmiş bir hukuki sahada idari düzenleyici işlemlere vücut vermesi, idarenin adalet ve hakkaniyet ilkelerine uygun davranışlar geliştirmesi, yasaklanan fiillerin önceden Resmi Gazetede veya ilgililere tebliğ edilmek suretiyle duyurulması ve nihayet ceza hukukunu uygulamakla yükümlü yargı organlarının suç ve cezaların kapsamını yorum yoluyla genişletmemesi kararlarında en sık yansıma bulan ilke ve esasları oluşturmaktadır.<sup>103</sup>

Anayasa Mahkemesi münhasıran kamu görevlileri disiplin hukukuna ilişkin verdiği bir kararda ise disiplin cezalarının kanunilik ilkesi kapsamında olduğu içtihadında bulunmuş ve idari kararlar ceza ihdasının söz konusu olamayacağını açık ifadelerle dile getirmiştir.<sup>104</sup> Disiplin kapsamındaki fiiller için geliştirilen yorumsal çözüm ise farklı yönler içermektedir. 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun '*memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak*' fiilini düzenleyen 125/E-g maddesini 38. ve 128. maddeler bakımından anayasaya aykırı bulmayan Mahkemenin 16.1.2014 tarih ve E:2013/110, K:2014/8 Sayılı kararındaki gerekçeler idari karar ve düzenleme yetkisine ilişkin durum ve olguları ana hatlarıyla ortaya koymaktadır. Karara göre davaya konu kuralda belirsiz olduğu ileri sürülen '*memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerin*' idarenin faaliyetleri çok çeşitli, karmaşık ve değişken olduğundan önceden öngörülmesi, tek tek ortaya konulması ve tespiti olanaksızdır. Dava konusu norma daha kesin ve açık bir düzenlemeye olanak tanınmaması sebebiyle yer verilmiş olduğu anlaşıldığından kuralda geçen kavramların kullanılmasında belirlilik ilkesine aykırı bir yön de bulunmamaktadır. Genel bir belirlemenin yapılmadığı fıkrada, disiplin cezası gerektiren hareketlerin memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak derecede yüz kızartıcı ve utanç verici olması gerektiği hükme bağlanarak kuralın çerçevesinin somut olay ve olgulara göre çizilmesi öngörülmektedir. Kaldı ki, itiraz konusu kural dayanak alınarak tesis edilen idari işlemlere karşı yargı yolu açık olup belirsiz olduğu ileri sürülen kavramlar ve bu kavramların işaret ettiği hareketler yargı kararları yoluyla da somutlaştırılabilmektedir.

Mahkeme bazı kararlarında da idari yaptırımlara esas kuralların tam bir açıklıkla belirlenmediği, sınırlarının ortaya konulmadığı, içeriğinin çok geniş ve değişik biçimde yorumlanmaya elverişli olduğu

<sup>103</sup> ÇETİNTÜRK, 2017, s. 117-121.

<sup>104</sup> SANCAKDAR, 2009, s. 79.; E. 1990/12, K..1991/7, K.T: 4.4.1991.



sebeplerine istinaden hukuk devleti gereklerine aykırı olarak idareye eşitsizlik, çelişki ve haksızlık doğurabilecek keyfi ve belirsiz alanlar bırakıldığı gerekçeleriyle idarenin yasal belirleme ve dayanak olmadan herhangi bir davranışın yaptırım gerektirdiğini takdir edip kendi yetkisiyle bu konuda kural koyamayacağı içtihadında bulunmuştur. Cezaların verilme koşullarının saptanması, disiplin suç ve cezalarıyla ilgili genel ilkelerin ve muayyen bir çerçevenin ana hatlarıyla da olsa ortaya konularak yeterli kanuni güvence sağlanması veya bireylerin hangi somut fiil ve olguya ne yönde bir hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine yasal çerçevede imkân tanınması, cezanın açıkça miktar ya da alt ve üst sınırlar belirlenerek gösterilmesi ve eylemlerin içeriğinin belirsiz bırakılmaması yönünde oluşturulan hukuki gerekçeler ise idareye sınırları muğlak/geniş takdir yetkisi verilmediğinin göstergeleri olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla disiplin suçlarını düzenleyen hükmün kapsam ve unsurlar bakımından genel çerçevesinin kanunla tespit edilmesi koşuluyla içeriğinin idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle somutlaştırılmasına Anayasa Mahkemesi kararlarında açıkça cevaz verildiği görülmektedir. Suç oluşturan eylemin ve suçun unsurlarının saptanması, sınırlarının belli olması ve ceza yaptırımının yasada açıkça gösterilmesi, düzenleyici işlem alanına bırakılan yetkinin sınır çizgisini oluşturmaktadır. Sağlanacak asgari hukuki şartlardan sonra uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin ayrıntıların belirlenebilmesi için yürütme organına yetki verilmesinin ise düzenleyici işlemlerle veya idari kararlarla suç ihdas etmek anlamına gelmeyeceği açıkça ifade edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında sonuç itibariyle hukuk devletinin temel gerekleri ve yasal güvenceler sağlanması koşuluyla “suçta ve cezada kanunilik” ilkesinin disiplin suçları yönünden daha esnek uygulanabileceği içtihadı istikrarlı olarak korunmuş ve idari yaptırım türlerinin geneline şamil benzer gerekçeler tekrar edilerek benimsenen yargısal tutum disiplin hukuku alanında devam ettirilmiştir.<sup>105</sup> Bu kararlar içinde temsil edicilik açısından Anayasa Mahkemesinin 13.01.2016 tarihli ve E. 2015/85, K.2016/3 sayılı kararındaki gerekçeler kanunilik ilkesinin memur disiplin hukukunda daha esnek uygulanabilmesine ilişkin toparlayıcı gerekçeler içermektedir.

Mahkemenin önüne gelen davada itiraz konusu kuralı, 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu'nun 83. maddesinde

105 AYM, E. 1990/12, K. 1991/7, K.T: 4.4.1991.; E. 2004/84, K. 2004/124, K.T: 8.12.2004.; E. 2009/21, K. 2011/16, K.T: 13.1.2011.; E. 2009/5, K. 2011/31, K.T: 3.2.2011.; E. 2015/85, K. 2016/3, K.T: 13.1.2016.; ÇETİNTÜRK, 2017, s. 147, 149; 152-159.



yer alan<sup>106</sup> disiplin cezalarını gerektiren fiil ve hareketler ile cezaların derece ve miktarının, polislik mesleğinin haiz olduğu önem ve özellik gözetilerek düzenlenecek tüzükle belirlenmesinin öngörüldüğü birinci cümle hükmü oluşturmaktadır.

Mahkeme, Anayasanın 38. ve 128. maddelerine aykırılığı iddiasıyla somut norm denetimi kapsamında baktığı davada düzenlemenin her iki anayasa hükmüne de aykırı olduğu yolunda hüküm kurmuştur. Başka bir ifadeyle mahkeme, devlet memurluğundan çıkarma cezası dışında kalan diğer disiplin cezalarının polislik mesleğinin önem ve özelliği gözetilerek tüzükle düzenlenmesi gerektiğini öngören kanun hükmünü iptal etme doğrultusunda tavır almıştır. Karar gerekçesine göre düzenleme, emniyet teşkilatı mensuplarına yönelik disiplin işlemleri açısından kanuni güvence prensibini ortadan kaldırdığı gibi disiplin uygulamalarıyla ilgili genel ilkelere de yer vermekten uzak bir yapı içindedir.

Disiplin hukukuna ilişkin tüzük yoluyla düzenleme öngören verili hukuki durumun ise Anayasanın 38. ve 128/2. maddelerinde yer alan esaslarla uyum arz etmediği belirtilmiştir. Karara yansıyan temel hukuki gerekçelere göre; memurlar ve diğer kamu görevlilerini özlük hakları bakımından yasal güvenceye kavuşturan Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, emniyet teşkilatı mensuplarının statü haklarını doğrudan etkileyen disiplin işlemleri "*diğer özlük işleri*" kapsamına girmektedir. Uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi konusunda yürütme organına yetki verilmesi ise düzenlenen alanda temel ilkelerin ve genel çerçevenin kanunla tespit edilmesini ifade eden kanuni düzenleme ilkesine herhangi bir aykırılık oluşturmamaktadır. Ancak suç ve cezaların kanuniliği prensibini ihtiva eden Anayasa'nın 38. maddesi göz önünde bulundurularak hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu eylemlere hangi tür cezaların verileceği hususlarının hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi, kuralın da açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri gerektiği düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır.

Mahkeme ayrıca, Anayasanın zikredilen 38. madde hükmüyle idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasında bir ayrıma gitmediği,

106 "*Gerek inzibat komisyonları tarafından ve gerek salahiyet dairesinde re'sen verilecek inzibat cezalarını icap ettiren fiil ve hareketlerin ne olduğunu ve cezaların derece ve miktarı, polis mesleğinin haiz olduğu hususiyet ve ehemmiyet gözetilerek tanzim edilecek nizamnamede tayin olunur. Memuriyette ihraç cezası müstesnadır.*"

korunan hukuki değer bakımından adli ve idari suçların eşit himayeye mazhar oldukları, her iki ceza türünün de bir ihlale karşılık olarak *cebir* unsuru içerdiği görüşüne yer vermiş olsa da ihlalin yol açtığı hukuki sonuçlar için farklı bir değerlendirme yapmıştır.

Adli suçlar için öngörülen cezaların idari suçlara kıyasla genelde daha ağır olması, hürriyeti bağlayıcı sonuçlar doğurması, idari suçlarda ihlal edilen hukuki değere kanun koyucunun daha az önem atfetmesi ve idari yaptırımların idari usuller izlenerek uygulanması gibi gerekçelerle Anayasanın 38. maddesindeki düzenlemenin 'aynı boyut ve kapsamda' idari suçlara adapte edilmesini mahkeme, maksada ve maslahata uygun bir tutum olarak kabul etmemiştir. Bu görüş Anayasa Mahkemesi'ni adli suç ve cezalar açısından mutlak nitelikte korunması gereken kanunilik prensibini idari suç ve cezalar alanında yumuşatmaya yöneltmiş; bu esnekliğin hukuki gerekçeleri ise yasama organının ağır işleyen yapısı, ekonomik ve teknik hayatın hızla değişen ve gelişen şartları gibi doktrinde daha önce işlenmiş geleneksel unsurlara başvurularak oluşturulmuştur. Ancak yine de kanun metni, mahkemeye göre bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır.

Kanunla düzenleme ilkesinde esnek bir yaklaşım sergileneceğini görüşüne eklemiş olsa da mahkeme bu alanı boş bırakmamış; bazı hukuki ilkeler zikrederek esnek düzenlemenin normatif çerçevesini çizmiştir. Bu ilkeler, düzenlemenin belirli bir amacı gerçekleştirmeye elverişli olması, yaptırım konusu eylemlerin yasal düzeyde belirlenmesi, bireylerin suç teşkil eden fiillere uygulanacak yaptırımları ve eylemlerinin sonuçlarını belirli bir açıklık ve kesinlik içinde öngörebilmesi esaslarını içermektedir.

Belirtilen hukuksal kapasite ve kurallardan hareket edildiğinde disiplin cezalarının türleri, disiplin cezası vermeye yetkili makamlar ve cezaların kesinleşme usulü belirlendiği hâlde söz konusu cezaların verilmesini gerektiren disiplin suçlarının tüzükle belirlenmesini öngören kuralla getirilen tek ölçütün, "*polislik mesleğinin haiz olduğu önem ve özelliğın gözetilmesi*" olması ve bunun dışında herhangi bir kurala yer verilmemesi mahkemeye göre, disiplin suçları konusunda emniyet teşkilatı mensupları için kanuni güvence eksikliğine yol açmaktadır.

İtiraz konusu kuralın, disiplin suçlarıyla ilgili genel ilkeleri ortaya koymaması, çerçeveyi çizmemesi ve disiplin cezalarını gerektiren eylemleri genel hatlarıyla da olsa belirlememesi kanuni güvence

eksikliğinin birer tezahürü niteliğindedir. Sonuç olarak mahkeme itiraz konusu kuralı, Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen "suçta kanunilik" ilkesine ve Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında hükme bağlanan "kanuni düzenleme" ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir.

Danıştay da verdiği kararlarda Anayasa'nın 38. maddesinin üçüncü fıkrasında ifadesini bulan "kanunsuz suç veya ceza olmaz" ilkesinin bir gereği olarak, yasaların açıkça düzenleme yapmadığı bir konuda, başka ceza hükümlerinin kıyasen uygulanmasını hukuki sınırlar içinde görmemiş, yaptırım gerektiren fiilin tüm unsurları tamam olmadan failin cezalandırılmayacağı yolundaki ceza hukuku ilkesi gereğince varsayım ya da kıyas yoluyla ceza uygulanmasını hukuka uygun bir tutum olarak nitelendirmemiştir. Ayrıca kanunun verdiği yetkiye dayanmayan düzenleyici işlemler ihdas ederek idari yükümlülükler sevk edilmesi ve sorumlu kişilerin belirsiz bırakılmasının yetki yönünden hukuka aykırılık teşkil ettiği, kanunda öngörülme veya kanunun yürürlükte olduğu dönemde düzenlenmeyen bir cezanın idari düzenlemeyle getirilmesinin 'cezanın kanunla konulması' genel kuralının ihlali anlamına geldiği yönündeki tespitler, mahkemenin müteaddit kararlarında istikrarlı biçimde tekrar edilmiştir. Ancak bu yargı, kanunla çerçevesi çizilen disipline aykırı fiil grubunun idare tarafından genel suç kapsamı içinden geçerek somutlaştırılmasına engel olarak görülmüştür.<sup>107</sup>

#### IV. DİSİPLİN HUKUKU İLE KANUNİLİK İLKESİ ARASINDAKİ İLİŞKİDE UZLAŞTIRICI HUKUKSAL ÇÖZÜMLER ARAMAK

Kanunilik ilkesini mutlak anlamda savunan görüşler büyük oranda çalışma hakkı ve kişi özgürlüğünü teminat altına almak, suç teşkil eden eylemlerin önceden bildirim yoluyla kamu otoritesini sınırlayarak ceza uygulamasında standart ölçütler geliştirmek ve idari işlemlere demokratik bir meşruiyet kazandırmak gibi gerekçelere yer verir.<sup>108</sup> Kanunilik ilkesinin disiplin hukukunda geçerli olamayacağını savunan

107 D.1.D. E. 1998/335, K.1998/357, K.T: 25.11.1998.; D.4.D. E. 2006/2998, K.2006/2299, K.T: 22.11.2006.; D. 5. D, E. 1986 / 1747, K. 1988 / 1333, K.T. 19.04.1988.; D.4. D. E. 1996/2603 K. 1996/5672 K.T: 17.12.1996; D.8.D. E. 2002/2264, K. 2004/1523, K.T: 30.3.2004.; D.15. D. E. 2011/2414, K. 2013/4072, K.T: 5.6.2013.; D.13.D, E. 2010/2490, K. 2013/2706, K.T: 1.11.2013.; D.10.D, E. 2010/1636, K. 2014/1040, K.T: 21.2.2014.; D.10. D. E. 2001/2834, K. 2002/4024, K. T: 23.10.2002.; D.9.D. E. 2000/1515, K. 2002/4125 K.T: 10.10.2003.; D.13.D. E. 2009/2719, K. 2011/3306, K.T: 4.7.2011.; D.3.D. E. 2012/1761, K. 2015/3576, K.T: 25.5.2015. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (erişim tarihi 05.03.2018).

108 CENTEL/ ZAFER / ÇAKMUT, 2017, s. 46.; SOYASLAN, 2016, s. 108-110.; YAŞAR, Hasan N., *İdare Hukuku*, 3. Basım, Der yayınları, İstanbul, 2016, s. 180.



görüşler ise farklı bir hukuksal konumlanma gereği kamu hizmet düzenini ve çalışma ilişkilerini denetim altında tutmaya ve iyileştirmeye öncelik veren kamu yararı esaslı bir bakış açısını kendisine dayanak alır. Disiplin rejimi alanında kanunun genel çerçeve hükümler taşımasının yeterli olduğunu, yalnızca teknik ve uzmanlık gerektiren idari ayrıntıların düzenleyici işlemlere konu kılınması gerektiğini savunanlar da esnek bakış açısını temsil eden diğer bir yaklaşımı oluşturmaktadır.

Kanunilik prensibini suçla etkin mücadele açısından yorumlayanların gerekçeleri esasen pratik sebepler üzerinde yoğunlaşmaktadır. Bu alanda suçları tanımlayan katı ve sert hukuksal kalıpların teknik ilerlemeyle ortaya çıkan ve herhangi bir tanıma girmeyen suç tipleriyle mücadeleyi zedeleyebileceği, kıyas yasağının yasal boşlukları doldurmayı önemli oranda engellediği, bütün disiplin suçlarının yasama organı tarafından belirlenmesinin fiil çeşitliliği/çokluğu ve fiilleri önceden belirlemenin güçlüğü nedeniyle imkân dâhilinde olmadığı yönünde sıklıkla gündeme getirilen görüşler ortaya konulmuştur.<sup>109</sup> Genel tanımlarla formüle edilen disipline aykırı fiillerin salt biçimsel anlamda kanun metniyle düzenlenmesinin başlı başına kanunilik ilkesini gerçekleştirmek için yeterli olamayacağına da ayrıca işaret edilmiştir.<sup>110</sup>

Farklılıklarına rağmen kanunilik ve disiplin rejimi ilişkisinde her üç hukuksal yaklaşımın da onayladığı ortak unsurlardan hareketle birleştirici bir hukuksal formülasyon elde etmek ve karma bir görüşe ulaşmak mümkün görülmektedir. Buna göre, disiplin rejimine ilişkin düzenleme, resmi gazetede yayımlanma zorunluluğu nedeniyle yönetmelik ve hukuk sisteminde öngörülmüşse tüzük vasıtasıyla yapılmalıdır. Böylelikle erişilebilirlik ve öngörülebilme gibi kriterler karşılanarak hukuk güvenliği sağlanmış olacaktır. Kaldı ki hukuksal pragmatizm açısından önemli olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları doğrultusunda disipline konu suç ve yaptırımların önceden kamunun bilgisine sunulmasıdır. Bunun tek yolu da kanun metinleri değildir<sup>111</sup>. Ancak devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiiller, anayasanın 70. maddesi uyarınca kamu hizmetine girme hakkını ilgilendirdiği için istisnai bir durum olarak münhasıran kanunla düzenleme kuralı içine alınabilir.<sup>112</sup> Anayasal hakkın korunması amacına

109 ULUSOY, 2013, s. 89-95.

110 ÇETİNTÜRK, 2017, s. 81.

111 ULUSOY, 2013, s. 89-95.

112 GÖZLER, 2009, s. 757. Aynı doğrultuda Anayasa Mahkemesi'nin E. 1987/16, K. 1988/8, K.T: 19.04.1988. kararı zikredilebilir. Akt. SANCAKDAR, 2009, s. 83.



hizmet etmek üzere devlet memurluğundan çıkarmaya ilişkin ceza türüne karşılık gelen disipline aykırı fiillerin belirsizlik içermemesi ve keyfi yorumlamaya yol açacak değerlendirme boşluklarıyla malul olmaması gerekir. Aksi durum, çelişkili yorumlara ve haksız uygulama örneklerine yol açarak anayasal düzeyde korunan haklar bakımından muhtemel eşitsizlikler doğurma potansiyeli taşır. Meslek hayatını sona erdiren suçların kesin ölçüler kullanılarak unsurları itibarıyla kanuni metinlerde açık bir şekilde tanımının yapılması temel hakların korunması yanında hukuk devleti ilkesinin de bir gereği olarak değer görmelidir.<sup>113</sup>

Devlet memurluğundan ve meslekten çıkarma cezasını gerektiren fiillerin mutlak olarak kanunla düzenlenmesi önerisine, disiplin cezalarına karşılık gelen fiiller bakımından kamu görevlilerinin mesleki gelecek ve kariyer imkanlarını ciddi oranda zedeleyen davranış türleri de eklenebilmelidir. Zira 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 'Uygulama' başlıklı 132. maddesinin değişik 4. fıkrasında *'Aylıktan kesme cezası ile tecziye edilenlerin 5 yıl, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile tecziye edilenlerin 10 yıl boyunca daire başkanı kadrolarına, daire başkanı kadrosunun dengi ve daha üstü kadrolara, bölge ve il teşkilatlarının en üst yönetici kadrolarına, düzenleyici ve denetleyici kurumların başkanlık ve üyeliklerine, vali ve büyükelçi kadrolarına atanamayacağı'* hükmünü öngörerek kamu görevlisinin bulunduğu kadroda ilerleme, yükselme ve kariyer planlamasına azımsanmayacak yasal kısıtlar getirmektedir. Dolayısıyla, kamu hizmetine alınma ile memurların kariyer ve sınıflandırma ilkeleri içinde yükselmelerine yönelik etkili yaptırımlar öngören disipline aykırı fiilleri kanun konusu haline getirip, diğer fiilleri belirlenen genel kanuni ilkeler çerçevesinde idari düzenleme ve takdir alanına bırakmak hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmayan bir sonucun elde edilmesine objektif bir katkı sağlayacaktır. Bu yöntemle, teknik-hukuka ilişkin gereklilikler nedeniyle suçların tanımlanmasında genel formüller öneren esnek kanuni yaklaşım, önceden yasal metinle düzenleme esasını fiillerin kesinliği kuralıyla birlikte ele alan mutlakçı görüş ve kanunilik ilkesini reddederek idareye tam bir düzenleyici tasarruf alanı sunan bakış açısı, temel anayasal hakların gözetilmesi ve hukuki güvencelerin temin edilmesi zemininde ve gözetilen kamusal menfaatler temelinde telif edilerek bir araya getirilmiş olmaktadır. Diğer bir ifadeyle bu uzlaşının yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezası kapsamlı fiillere hasredilmesi yeterli olmaktan uzaktır. Anayasal temel haklar vurgusunun kariyer ve ilerleme haklarını daraltan suç türlerine

113 GÖZLER, 2009, s. 83-84.

de teşmil edilmesi hukuksal güvence prensibi açısından amaca daha uygun bir çözüm şekli olarak kabul edilmelidir.

## SONUÇ

Kanunilik (legality) ilkesi kapsam, boyut ve uygulama süreçleri açısından ulusal ve ulus üstü hukuk kaynaklarına başvurularak pozitif anayasal ve yasal dayanaklarla birlikte açıklanması gereken genel bir hukuksal çerçeveyi temsil eder. Kanunla düzenleme esasının geçerli olması, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç veya ceza yaratılmaması, örf-adet kurallarına dayanılmaması, kıyas yasağı, geçmişe yürümezlik ve önceden hesaplanabilirlik bu çok yönlü hukuksal birikimin doğurduğu istikrar kazanmış temel ilkeler konumundadır.

Kamu görevlileri disiplin hukuku alanında kanunilik ilkesi ise idari düzenleyici işlem veya kararlar suç tayin edilememesi kuralına bağlı olarak disipline aykırı fiillerin tamamının kanun metninde yer alması, çerçeve yasalardan hareketle disiplin düzenine aykırı fiillere idare tarafından somutluk kazandırılması ve kanunilik ilkesinin reddedilmesi önerileri etrafında şekillenen farklı hukuksal bakış açıları içerir. Başka bir anlatımla kamu hukukunda kanunilik ilkesine atfedilen düşünce ve önerilerin mikro düzeyde disiplin hukukuna adapte edilmesiyle, yaptırım gerektiren fiillerin tespitine ilişkin farklı görüş çerçeveleri ortaya çıkmış ve yoğun doktriner tartışmalar yargısal içtihatlarla birlikte yekdiğerinden ayrıışan görüşlerin belirmesine yol açmıştır. Ceza ve idare hukuku ile idari yaptırım teorisinin kesiştiği hukuksal alan içinde kanunilik ve kamu görevlileri disiplin hukuku arasında kurulan bağ, anayasal hükümler ve hukukun genel ilkeleriyle de desteklenerek farklı bilimsel görüşler ve yargısal içtihatlar geliştirilmesinde tayin edici bir işlev üstlenmiştir.

Kanunilik ilkesinin mutlak anlamda savunulması veya disipline aykırı kamu görevlileri davranışının kanun metnlerinde yoruma ve kıyasa olanak tanımayacak nitelikte düzenlenmesi önerisinin karşısına, reddedici tutum dışında öngörülme-yen personel davranışları nedeniyle kamu hizmetinin işleyişi ve doğacak tanım boşluğuna bağlı olarak cezalandırma sisteminin olumsuz etkilenebileceği savı çıkarılmış; disipline aykırı kamu görevlisi davranışlarının açık ceza normu ve genel suç kalıplarında formüle edilmesi sağlanarak boşlukların idari düzenleyici metinlerle doldurulması önerilmiştir. Suçların önceden tanımlanarak bireyler için adil, açık ve makul bir bildirim sağlanması amacıyla da bu düzenlemenin resmi gazetede yayımlanmasının yeterli olacağı görüşü ileri sürülmüştür.



Türk personel sistemine hâkim olan pozitif hukuk yaklaşımı disiplin rejimine ilişkin esas ve temel noktalar ile disiplin cezalarının kanunla düzenlenmesi yönünde olup, kanunda belirtilen genel ve çerçeve niteliğindeki suçların idari düzenleyici işlemler aracılığıyla somutlaştırılması prensibine dayanır. Kamu görevlilerine atfedilen eylemin genel olarak idari gerekliliklere, kamu hizmet düzenine ve idari işleyişe aykırı öğeler içermesi halinde idarenin disiplin cezası verme hakkına sahip olduğunu belirterek disiplin hukuku alanında kanunilik ilkesini reddeden hukuksal bakış açısına kıyasla bu yaklaşım, kanunilik ilkesini mutlak savunularla, kabul etmeyen görüşler arasında karma bir hukuksal çözüm niteliğine sahip bulunmaktadır.

Kamu disiplin rejiminde kanunun tekelciliği ilkesinin mutlak surette korunması yönünde Anayasa Mahkemesi nezdinde ortaya çıkan yargısal içtihat, idari düzenleyici işlemler vasıtasıyla suçun maddi unsurunun belirginleştirilmesi gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır. Ancak disiplin hükümlerine aykırı davranışların türleri ve karşılığında uygulanan disiplin yaptırımlarının bireysel hakların korunması açısından kanunilik ilkesinin adaptasyonunda farklı bir hukuksal çözüm ortaya çıkarabileceğini de gözden uzak tutmamak gerekir. Temel haklarla ilgili bir himaye alanı oluşturmaya yönelik olan bu tür bir yaklaşımda esas olan kamu görevlisinin kariyer ve ilerleme olanaklarına ciddi kısıtlamalar getiren disipline aykırı fiilleri mutlak anlamda kanun konusu yapmaktır.

Kanunilik ilkesinden beklenen hukuksal güvencelerin sağlanmasına dönük yeterli bir mevzuat kapasitesinin elde edilmesi bu tür kısmi yasal düzenlemelerle sağlanabileceği gibi aynı usulle kamu yararı, çalışma düzeninin disiplin hükümleri aracılığıyla kontrol edilmesi, kamu hizmeti örgütlenmesi ve çalışanların hukuk güvenliği gibi çıkar alanlarının birbiriyle bağdaştırılması da olanaklı hale getirilebilecektir.

## KAYNAKLAR

### Kitaplar ve Makaleler

ALACAKAPTAN Uğur, **İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1958.

ALACAKAPTAN Uğur, **Suçun Unsurları**, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970.

ALİKAŞİFOĞLU Kemalettin, “Disiplin Cezaları”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 1977, Cilt: 10, Sayı: 4, (s. 32-45).

ALLEN Francis A., **The Habits of Legality : Criminal Justice and the Rule of Law**, Oxford University Press: New York: eBook Collection (EBSCOhost), 1996.

AKGÜNER Tayfun, **İdare hukuku Dersleri**, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2017.

AKGÜNER Tayfun, **Kamu Personel Yönetimi**, 1. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2001.

AKYILMAZ Bahtiyar, “Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2002, Cilt: 6, Sayı: 1-2, (s. 239-262).

AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, 3.Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012.

ASLAN Zehreddin/ ALTINDAĞ Halil, **Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması**, 1. Basım, Seçkin Yayınları Ankara, 2018.

ASLAN Zehreddin, **657 sayılı Devlet Memurları Kanununa Göre Disiplin Suç ve Cezaları**, 1. Basım, Alfa yayınları, İstanbul, 2001.

ARTUK Mehmet Emin, “Kanunilik İlkesi ve Tarihçesi”, **Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi**, (der. Y. Ünver, vd.), 1. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014, (s. 39-59).

ATAY Ender Ethem, **İdare Hukuku**, 5. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

AYDINOĞLU Zeynep Nihal, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında İdari Yaptırımlar”, **Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2017, Cilt: 2, Sayı: 1, (s. 11-43).

BEKRİ Muhammet Nedim, **Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi ve İlkenin Türk Hukukundaki Uygulaması**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

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



BRUNNÉE Jutta/TOOPE Stephen J, **Legitimacy And Legality In International Law : An Interactional Account**, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

CENDEL Nur/ ZAFER Hamide/ ÇAKMUT Özlem, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10. Basım, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.

CEM Cemil, “Disiplin ve Disiplin Hukuku”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 1969, Sayı: 5, (s. 821-834).

ÇAĞLAYAN Ramazan, **Türk İdari Rejimi Dersleri**, c.1, 1. Basım, Mimoza Yayınları, Konya, 2014.

ÇETİNTÜRK Ekrem, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdarenin Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Konulamaz İlkesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Yıl: 2017, Sayı: 9, ( s. 39-180).

DÖNMEZER Sulhi/ Erman SAHİR, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku c. I.**, 12. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 1997.

DİNÇER Yıldız, “Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 1976, Cilt: 1, Sayı: 1, (s. 71-94).

DURŞUN Hasan, **İdari Suç ve Cezalarda Kanunilik İlkesi**, 1.Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

EŞİTLİ Ezgi Aygün “Suçların ve Cezaların Kanuniliği İlkesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı: 104, (s. 225-246).

ERDİNÇ Burcu, “İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2012, Sayı: 2, (s. 239-276).

ERDOĞDU Ahmet, “Yeni Disiplin Cezaları”, **Danıştay Dergisi**, Yıl: 1972, Sayı: 6-7, (s. 5-18).

EROĞLU Onur, “Vergi Ceza Hukuku Açısından Kanunilik İlkesi”, **Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İİBF Dergisi**, Yıl: 2013, Cilt: 8, Sayı: 3, (s. 157-179).

EVREN, Çınar C., “Kabahatlerde Kanunilik İlkesi”, **İÜHFİM**, Yıl: 2011, Cilt: 69, Sayı: 1-2, (s. 967-1002).

FEYZİOĞLU Metin, “İşyeri Kapatma Cezası ve Anayasa Karşısındaki Konumu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Yıl: 1993, Sayı: 1, (s. 5-22).

FLETCHER George P., **Basic Concepts of Criminal Law**, Oxford University Press (US), 1998.

GELEGEN Taner, “Kamu Yönetiminde Disiplin ve Disiplin Cezaları”, **Danıştay Dergisi**, Yıl: 1973, Sayı: Cumhuriyetin Kuruluşunun 50.Yılı Özel Sayısı, (s. 219-251).

GİRİTLİ İsmet, “Devlet Memurları Kanunu Tasarısı ve Bazı Eksiklikleri”, **İÜHFİM**, Yıl: 1964, Cilt: 30, Sayı 1-2, ( s. 39-66).

GİRİTLİ İsmet/ BİLGİN Pertev/ AKGÜNER Tayfun, **İdare Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2001.

GÖLCÜKLÜ Feyyaz, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Yıl: 1963, Cilt: 18, Sayı: 2, (s. 115-182).

GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku, C.II**, 2. Basım, Ekin Yayınları, Bursa, 2009.

GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Yönetim Hukuku**, 34. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, 11. Basım, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017.

GÜNDÜZ Fatma Ebru, **İdari Yaptırımlar**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004.

GÜNEŞ Turan, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1965.

GÜRAN Sait, “Anayasa Mahkemesinin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı”, **Anayasa Yargısı**, Yıl: 1989, Cilt: 6, (s. 39-70).

GÜRKAN Mehmet Fatih, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu Kapsamında Disiplin Suç ve Cezalarının Kanuniliği”, **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2014, Cilt: 4, Sayı: 1, (s. 55-75).

HAFIZOĞULLARI Zeki/ ÖZEN Muharrem, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 6. Basım, US. A Yayıncılık, Ankara, 2012.

HAKERİ Hakan, **Ceza Hukuku**, 17. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

HEİNRİCH Bernd, **Ceza Hukuku Genel Kısım-I**, (Çev. H. Hakeri / Y.Ünver / V.Ö. Özbek, vd.) 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

İÇEL Kayıhan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, Yenilenmiş Basım, İstanbul, 2016.

KANGAL Zeynel T., “Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl: 2011, Cilt: 6, Sayı: 17, (s. 61-106).

KARAHANOĞULLARI Onur, “Memur Disiplin Hukukunun Niteliği ve İlkeleri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Yıl: 1999, Cilt: 8, Sayı: 3, (s. 55-77).

KAYA Cemil, “Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hakim Olan Temel İlkeler”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 2005, Cilt: 38 Sayı: 2, (s. 61-87).



KILINÇARSLAN Saniye, “Disiplin Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Kanunilik İlkesi Çerçevesinde Yargısal Denetimi”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2015, Cilt: 7, Sayı: 62, (s. 20-31).

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

KIZILYAR Sema Ayatar, “Ceza Yaptırımı İle İdari Yaptırım Ayrımı”, **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı: 8, (s. 1637-1668).

KOCA Mahmut/ ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler**, 10. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016.

KURT Hayrettin, “İdari Yaptırımlara Karşı Güvenceler”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2014, Cilt: 18, Sayı: 1, (s.131-178).

LİVANELİOĞLU Ömer Asım, **Memur Disiplin Hukuku**, 2. Basım, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2003.

MARC Ribeiro, **Limiting Arbitrary Power**, UBC Press, 2003.

MEMİŞ Emin, **Genel İdare Hukuku Notları**, 1. Basım, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

MONTESQUIEU, **Kanunların Ruhu Üzerine I**, (Çev. F. Baldaş), 2. Basım, Toplumsal Dönüşüm Yayınları, İstanbul, 1998.

MUNDAY Roderick, “İngiliz Hukukunda ve Common Law Ülkelerinde Kanunilik İlkesi”, (Çev. Z. T. Kangal), **İÜHFİM**, Yıl: 2003, Cilt: 61, sayı: 1-2, (s. 441-464).

NİŞANCI Dilaver, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Disiplin Suç ve Cezalarında Kanunilik İlkesi”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2015, Cilt: 7, Sayı: 62, (s. 32-41).

NUHOĞLU Ayşe, “Kanunilik İlkesi Işığında 554 Sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”, **Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan**, (der. S. Öztekin, vd.), Alkım Yayınları, İstanbul, 2003, (s. 677-696).

OĞURLU Yücel, “İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 1999, Cilt: 3, Sayı: 1, (s. 143-194).

OĞURLU Yücel, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınları, 2. Basım, Ankara, 2001.

ÖNÜT Lale Burcu, “Avrupa Birliği Personel Rejiminin Disiplin Hukuku Boyutu”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2013, Cilt: 5, Sayı: 45, (s. 23-39).

ÖRÜCÜ Esin, “Disiplin Cezaları 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu Sistemi”, **İÜHFİM**, Yıl: 1966, Cilt: 32, Sayı: 2-4, (s. 782- 823).





ÖZAY İlhan, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1985.

ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler**, 10. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014.

ÖZLÜER Ilgın Özkaya, "İdari Yaptırımların Özellikleri ve Çevre Kanunu", **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2015, Sayı: 1, (s. 123-186).

PINAR İbrahim, "Disiplin Suçlarının ve Cezalarının Düzenlenmesinde Yasallık İlkesine Uyuma Zorunluluğu ve Kesinleşen Disiplin Cezalarının İdari Bir İşlemlerle Kaldırılmayacağı İlkesi", **Terazi Hukuk Dergisi**, Yıl: 2012, Sayı: 74, (s. 42-58).

PINAR İbrahim, **Devlet Memurları Kanunu Şerhi**, 9. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2006.

RAMRAJ Victor, V., "No doctrine more pernicious? Emergencies and the limits of legality", **Emergencies and the Limits of Legality**, (der. V. Ramraj.), Cambridge University Press, Cambridge, 2008.

SAĞLAM Mehmet, **Türk Personel Hukukunda Disiplin Suç ve Cezalarına İlişkin esaslar ve Uygulaması**, 1. Basım, Mahalli İdareler Derneği Yayınları, Ankara, 2003.

SANCAKDAR Oğuz / US Eser / TURHAN, Mine Kasapoğlu, vd., **İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı**, 6. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017.

SANCAKDAR Oğuz, "İdari Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri ve Türk Hukuku'ndaki Anayasal Temelleri", **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, (Ed. İ. Uluşan, vd.) 1. Basım, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, (s.60-107).

SANCAKDAR Oğuz, "Disiplin Yaptırımlarının Hukuki Niteliği Konusundaki Başlıca Görüşler", **Fasikül Hukuk Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı: 39, (s. 7-12).

SEBOK, Anthony/ TRÄGÄRDH Lars, **Adversarial Legalism and the Emergence of a New European Legality: A Comparative Perspective**, Imagining New Legalities : Privacy And Its Possibilities In The 21St Century, (der. M. M. Umphrey, vd.), Stanford Law Books, 2016.

SCOTT, Shapiro. **Legality**, Harvard University Press, 2011.

SELÇUK Sami "Yönetimde Yasallık İlkesi ve Bunun Sağlanması", **Danıştay Dergisi**, Yıl: 1979, Sayı: 32-33, (s. 45-85).

SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 7. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

SOYASLAN Doğan, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Kazancı Hukuk Yayınları No: 77, Ankara, 1990.



ŞEN Ersan, “İdari Ceza Hukuku”, **İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Yıl: 1994, sayı: 8, (s. 21-50).

TAN Turgut, **İdare Hukuku**, 2. Basım, Turhan Yayınevi, Ankara, 2013.

TOROSLU Nevzat/TOROSLU Haluk, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 24. Basım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018.

TUTUM Cahit, **Türkiye’de Memur Güvenliği**, TODAİE Yayınları, Yayın No: 132, Ankara, 1972.

ULUSOY Ali, **İdari Yaptırımlar**, 1. Basım, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2013.

VAN VUGT Adrienne de Moor., “Administrative Sanctions in EU”, **Review of European Administrative Law**, Yıl: 2012, Cilt: 5, Sayı: 1, s. 16, (s. 5-41).

YARSUVAT Duygun “Yürütme Organının Koyduğu Kaidelerle Suç İhdası ve 1961 Anayasası”, **İÜHFİM**, Yıl: 1963, Cilt: 29, Sayı: 3, (s. 540-559).

YAŞAR Hasan Nuri, **İdare Hukuku**, 3. Basım, Der yayınları, İstanbul, 2016.

YAVUZDUGAN Seçkin, “Anayasa Mahkemesinin Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisine Yaklaşımı”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2004, Cilt: 8, Sayı: 3-4, (s. 235-254).

YAYLA Yıldızhan, **İdare Hukuku**, 2. Basım, Beta Yayınları, İstanbul, 2010.

YEŞİL İsmail, “Anayasal İlkeler Çerçevesinde Disiplin Cezaları”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Sayı: 52, (s. 19-38).

YILDIRIM Turan/ YASİN Melikşah/ KARAN Nur, vd., **İdare Hukuku**, 4. Basım, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012.

YÜCE Turhan Tufan, “Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açıdan Tahlili”, **Danıştay Dergisi**, Yıl: 1994, Sayı: 88, (s. 5-13).

ZABUNOĞLU Yahya Kazım, **İdare Hukuku, C.I.**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

ZANOBİNİ Guido, “İdari Ceza Hukukunda Kıstas Mes’esi”, **Ankara üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, (Çev. Y. Günal), Yıl: 1963, Cilt: 18, Sayı: 3, (s. 301-318).

ZANOBİNİ Guidio, **İdari Yaptırımlar**, (Çev. Y. Günal), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1964.



### İnternet Kaynakları

APIŞ Özge, “Yürütmenin/İdarenin Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Yaratılması Yasağı ve Türk Anayasa Mahkemesi’nin Yasağa İlişkin Kararları Açısından Bir İnceleme”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Sayı: 69-70, (s. 179-214). <http://www.kazanci.com/kho2/hebb/giris.htm> 09.03.2018

YILDIRIM Turan, “Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı”, **Anayasa Yargısı**, Yıl: 2001, Sayı:18, (s. 438–449).

[http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa\\_yargisi/anyarg18/YILDIRIM.PDF](http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg18/YILDIRIM.PDF) 30.03.2018

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> 05.03.2018.

