

# CEZA MAHKEMESİ KARARININ DİSİPLİN CEZALARINA ETKİSİ VE SORUNU “NE BIS İN IDEM” KURALI

Yrd. Doç. Dr. Yücel OĞURLU\*

## GİRİŞ

Hukuka aykırı bir eylem ya da davranışın birden fazla yaptırımla cezalandırılması, çağdaş hukuk bilgileri çerçevesinde ilk bakışta reddedilecek bir uygulama olarak görülür ve çoğu kez ilkel bir hukukun uygulandığı çağrışımına neden olur. Ancak, hukuka aykırı bir davranışın birden fazla cezaya konu olması yasağı, yalnızca Ceza Hukukuna ilişkin bir ilke olarak kalmamakta, cezalandırmanın söz konusu olduğu diğer hukuk dallarında da kendisini göstermektedir. *Çifte cezalandırma* ya da *mükerrer cezalandırma* olarak adlandırılabilen bu durum, disiplin hukuku alanında tartışılabilen uygulamalarıyla, üzerinde durulması gereken bir sorun olarak dikkat çekmektedir.

Ne bis in idem ilkesi çerçevesinde tartışma doğurabilecek bir çok farklı yön bulursa da günümüze değin uygulama sorunlarının sınırlı bir şekilde ele alınmış olması dikkat çekicidir. Diğer yandan, ceza ve cezalandırma konusu, temel hak ve özgürlüklerle yakın ilişkisi olan bir alandır. İnsan hakları uygulamaları düşünüldüğünde; Yasamanın ve Yürütmenin düzenleyici işlemlerini uygulayan makam olan İdareyi ve özellikle idari yaptırımlar alanını gözden ırak tutmak mümkün değildir. Bunların içinde de, idari işlemlerin bir türü olan disiplin cezaları üzerinde bu bağlamda özellikle durulması gerekir. İlk bakışta disiplin cezaları, gerçek anlamda cezalara (adli ceza)<sup>1</sup> göre daha basitmiş gibi görünseler de aslında oldukça önemli sonuçlar doğurabilmeleri bu cezalara ilişkin kuralların açık ve net bir şekilde ortaya konulmasını zorunlu kılar. Belirli bir statüyü sona erdiren bir disiplin cezası

\* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> Ceza mahkemelerinin karar verdiği yaptırımlar için “gerçek anlamda ceza”, “ceza hukuku bakımından ceza”, “adli ceza” gibi kavramlardan sonuncusunun kavramı ifade etmede daha elverişli olduğu düşüncesiyle çalışmanın diğer kısımlarında yerine göre “adli ceza”, bazen de “ceza yaptırımı” ifadesi tercih edilmiştir.

ile bir hafif para cezası arasında yapılacak bir karşılaştırma, memurlar için çalışma, öğrenciler için öğrenim hakkı gibi temel hak ve özgürlükleri sona erdirmeye ya da kısıtlama gibi ciddi etkileri olan sonuçlarının olduğunu göstermeye yetecektir. Diğer yandan, ceza mahkumiyeti ya da beraatin disiplin cezasını etkilemeyeceği yolundaki yaygın düşüncenin de farklı ihtimaller çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

Bu çalışmada, disiplin cezalarında ne bis in idem kuralı anlam ve içeriği bakımından inceledikten sonra, kısaca karşılaştırmalı hukuktaki duruma değinilecek ve uygulamada karşılaşılabilecek sorunlar farklı ihtimaller çerçevesinde değerlendirilecektir.

## I. "NE BİS İN İDEM" KURALININ ANLAMI ve KULLANIM ALANI

### A. GENEL OLARAK

İdare genellikle bir statüye dahil olmanın sonucu olarak, belirli yükümlülükleri gerçekleştirilmeyen bireylere yaptırım uygulama yetkisine sahiptir<sup>2</sup>. Bu tür yaptırımların önemli bir türü de disiplin cezalarıdır.

Disiplin hukukuna hakim olan ana ilkeler, İctihat ve Ceza Hukuku ilkelerinden esinlenerek oluşturulmuştur<sup>3</sup>. Diğer yandan, idari yaptırımlara hakim ilkeler, disiplin hukukunun genel ilkeleri olarak hemen aynı tarzda, disiplin cezaları için de geçerlidir<sup>4</sup>. Esasa ilişkin ilkeler arasında, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, "geriye yürümezlik" ve ölçülülük ("oranlılık") ilkeleri yer alır. Usule ilişkin ilkeler arasında ise savunma haklarına saygı ve gerekçe gösterme zorunluluğu dikkat çeker<sup>5</sup>. Disiplin cezalarında uyulması gereken ilkelere ilişkin bir başka sınıflandırmada ise kanunsuz ceza olmaz ilkesi (nulla poena sine lege), geçmişe etki yasağı,

<sup>2</sup> ÖZAY, İl Han, İdari Yaptırımlar, İÜ Yayın No: 3326, Hukuk Fakültesi Yayın No: 691, İstanbul 1985, s. 43; İdare ile birey ya da topluluklar arasında doğan ilişkilerden kaynaklanan özel ödevlerin sürdürülmesi anlamına gelen disiplin, memur, öğrenci, asker vb statülerde bulunmanın bir sonucudur. YILDİRIM, Ramazan, "Türk Askeri Disiplin Hukukuna Kısa Bir Bakış", Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, S.14, s.81. Bu ilişki ilgililerini sınırlandırıcı bir etkiye sahiptir ve kamu hizmetinin belirli bir alanında verimli sağlıklı bir hizmet sunulması bakımından önemlidir.

<sup>3</sup> GÖZÜBÜYÜK, Şeref; TAN, Turgut, İdare Hukuku, Ankara 1998, s. 638.

<sup>4</sup> Disiplin cezalarına hakim olan ilkeler, disiplin cezalarının da idari cezaların bir türü olması nedeniyle aynı ilkelere tabidirler. Geniş bilgi için bkz. ÖZAY, age., s.29 vd; OĞURLU, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, 2 nci Bası, Ankara 2002, s.53-84.

<sup>5</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref; TAN, Turgut; İdare Hukuku, Genel Esaslar, C.1, 2 nci Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2001, s.622-631; Son bir ilke olan ölçülülük ilkesi de disiplin cezalarında mutlaka uyulması gereken diğer bir kuraldır. Bkz. OĞURLU, Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara 2002, s.91.

daha hafif cezaya karar verilebilmesi ilkeleri üzerinde durulmuştur. Bunların yanında, Türk disiplin mevzuatında henüz mutlak bir gereklilik olarak görülme de “*gerekçelilik ilkesi*” de gözönünde tutulmalıdır<sup>6</sup>. Böylece, disiplin hukukunun ilkelerine anahatlarıyla kısaca değindikten sonra ne bis in dem ilkesine geçebiliriz.

“*Ne Bis In Idem*”, aynı eylem ve konudan dolayı mükerrer yargılama ve cezaya çarptırmaya izin verilmemesi anlamına gelen bir Ceza Hukuku ilkesidir<sup>7</sup>. Genellikle yalnızca Ceza Hukukuna özgü bir kavram olduğu düşünülen “*ne bis in idem*”; aynı suç için iki kez ceza uygulanması (double jeopardy)<sup>8</sup>, diğer bir deyişle çifte ya da mükerrer cezalandırma yasağı, Ceza Hukukundan disiplin cezalarına, Uluslararası Savaş Hukukundan Devletler Hukuku yaptırımlarına kadar hukukun bir çok alanında kullanılmaktadır<sup>9</sup>. Uluslararası Ceza Hukukunda insan haklarına odaklanan yeni bir sistemin oluşturulması ve uluslararası insan hakları standartlarına ulaşmak amacıyla da ilke mutlak bir gereklilik olarak görülmektedir<sup>10</sup>.

Ceza Hukukunda cezalara ilişkin diğer iki önemli ilke olan yasallık (kanunilik) ve kişisellik (suç ve cezada şahsilik) ilkelerinin uygulanması, İdarenin cezalandırma yetkisini kullanmasında geniş bir uygulama alanı

<sup>6</sup> GÖZLER, İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2002, s.536-537; 28 Eylül 1977 tarih ve 31 sayılı “Bireyin İdari İşlemler Karşısında Korunması” başlıklı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tavsiye kararında idari işlemlerde gerekçeye ilişkin bir kural getirilmiştir: Karara göre, “Haklarını, özgürlüklerini ya da yararlarını zedeler nitelikte bir yönetsel işlem söz konusu olduğunda, ilgiliye işlemin dayandığı nedenler üzerine bilgi verilir. Bu bilgi verme, işlemde nedenlerin açıklanması biçiminde olabileceği gibi, ilgilinin isteği üzerine makul bir süre içinde yazılı biçimde de olabilir.” AKILLIOĞLU, Tekin , “Bireyin Yönetsel İşlemler Karşısında Korunması ve Yönetim Hukukumuz”, AİD. C.14, S.3., 1981., s. 52. Disiplin cezalarının bu kapsamda olduğuna hiç kuşku yoktur. Danıştay’ın sözkonusu tavsiye kararına atıfta bulunduğu kararları nadiren de olsa bulunabilir. Bu kararlar için bkz. D. 8. D., 13.10.1997 gün, E.1995/769, K.1997/525, S.95, s. 86-87; D. 10. D., 10.11.1994 gün, E.1993/1403, K.1994/5633, DD., S.90, s. 1047.

<sup>7</sup> ÖZAY, İdari Yaptırımlar, s. 35.

<sup>8</sup> ABD hukukunda kullanılan “double jeopardy” ifadesi, çifte cezalandırma şeklinde dilimize çevrilebilir. Ancak, aynı eylem ya da davranışın ikiden çok kez cezalandırılması durumunu karşılamaz. Vergi Hukukunda aynı vergi konusunun birden çok kez vergilendirilmesi için kullanılan “mükerrer vergilendirme” ifadesindeki birden çok kez olmayı içeren “mükerrer” ifadesinden esinlenerek “mükerrer cezalandırma” tamlaması bir alternatif kavram olarak düşünülebilir.

<sup>9</sup> “What is a Fair Trial?”, A Basic Guide to Legal Standards and Practice, İT: 10.01.2003, <http://www.ichr.org/pubs/fairtrial2.htm>, İNTERNET’ten HTML formatında indirdiğimiz kaynakların adresleri atıflarda belirtilmiş ve İT kısaltmasıyla indirilme tarihleri, yüklenme tarihleri metinlerinde yer alanların ise İYT kısaltmasıyla İNTERNET’e yüklenme tarihleri belirtilmiştir. HTML formatındaki metinlerde teknik zorluktan dolayı sayfa numarası gösterilememiş, PDF formatındakilerin ise sayfa numaraları gösterilmiştir.

<sup>10</sup> SADAT, Nadia Leila, “Redefining Universal Jurisdiction”, New England Law Review, Vol. 35:2, 2001, s. 250.

bulmakta ve hatta bir zorunluluk olarak kabul edilmektedir<sup>11</sup>. Diğer yandan, Ceza Hukukunda kesin hükmün önleyici etkisi<sup>12</sup> başlığı altında da ne bis in idem ilkesi üzerinde durulmaktadır. Buna göre sanık, aynı eylem ya da davranıştan dolayı yalnızca bir kez kovuşturulabilir. Sonuç olarak, aynı kişinin aynı eylem ya da davranıştan dolayı birden fazla kovuşturulma ve yargılanmasının yasaklandığı anlaşılmaktadır<sup>13</sup>. Fakat belirtmek gerekir ki, ceza hukukçuları, ilkenin diğer bir boyutu olan, yabancı bir ülkede yargılanan kişinin eylem ya da davranışının diğer bir ülkede yeniden yargılanarak cezalandırılıp cezalandırılmayacağı konusu, bir başka ifadeyle Ceza Hukukunun yer bakımından uygulanması sorunu üzerinde özellikle durmuşlardır<sup>14</sup>. Görülüyor ki ilke Ceza Hukukundan türemekle birlikte, bu sahanın sınırlarını aşmış ve her alanın kendine özgü bir tarzda başvurduğu ceza ve benzeri kurumlarda gözönünde tutulması gereken bir ilkeye dönüşmüştür.

Bu çalışma bakımından asıl önemli olan, İdare Hukukunda, disiplin cezaları sahasında ilkenin değerinin ne olacağıdır.

## B. İLKENİN İDARE HUKUKUNDA ANLAMI VE KULLANIMINA GENEL BİR BAKIŞ

Bu konuda ileri sürülen düşüncelere genel olarak bakıldığında, ceza yaptırımlarında uygulanan “ne bis in idem” kuralının, idarî yaptırımlarda geçerli olmadığı<sup>15</sup> gibi, idari yaptırımların bir türü olan disiplin cezalarında da geçerli olmadığı görülmektedir. Bu nedenle, ceza yaptırımı yanında, İdarece ayrı bir yaptırım uygulanması hukuka aykırı görülmez<sup>16</sup>. Kanımızca,

<sup>11</sup> Geniş bilgi için bkz. ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s.29-31 ve 99; GÖZÜBÜYÜK, Şeref; TAN, Turgut, İdare Hukuku, Genel Esaslar, C.I, Turhan Kitabevi, Ankara 1998, s. 637 vd. OĞURLU, Yücel, İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, 2 nci Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2001, s. 55-79.

<sup>12</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm, 2. Bası, İstanbul 1987, s.33.

<sup>13</sup> YURTCAN, Erdener, CMUK Şerhi, 4. Cilt, Alfa Yayınları, s. 19.

<sup>14</sup> YENİSEY, Feridun, Milletlerarası Ceza Hukuku, Ceza Yargılamasının Milletlerarası Değeri ve Mevzuatı, İstanbul 1988, s.33 vd.; ÖZTÜRK, Bahri; ERDEM, R. Mustafa; ÖZBEK, Veli Özer, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 4. Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 1998, s. 57-58.

<sup>15</sup> ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. I, İstanbul 1960, C.I, s. 868; ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 64; DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Meseleleri, İstanbul 1964, s. 610; GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 6 ncı Bası, Ankara 2002, s. 548; s. 548; “Administrative Monetary Penalties...”, s. 1; HIZLI, age., s. 32; MAHMUTOĞLU, Fatih S. “İdarî Para Cezasını Gerektiren Eylemler Yönünden Yargılama Rejimi”, İÜHFİM, C. LV, S. 1-2, İstanbul 1996, s. 155; Karşı görüş için bkz. ŞEN, age., s. 204, 239-240, 242, 243, 249-250.

<sup>16</sup> NAZAROĞLU, Yavuz, “Genel Olarak İdarî Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri”, DD., S. 14-15, 1974, s. 104; MAHMUTOĞLU, agm., s. 155.

ilkenin disiplin cezalarında geçerli olmadığı düşüncesi, nitelik olarak farklı türden iki yaptırım uygulanabileceği şeklinde yorumlanmalıdır. Aksi düşünülürse, örneğin disiplin suçu işleyen bir öğrenciye bir yandan okuldan uzaklaştırma diğer yandan kınama cezası verilmesi gereksiz ve anlamsız olur. Önemli olan, tek ve etkili bir yaptırımla, ihlal oluşturan fiili engellemek, diğerlerini caydırmak ve bozulan kamu düzenini yeniden kurabilmeye yönelmektir.

İdari yaptırımların tümünde ne bis in idem ilkesi kendi aralarında geçerli bir ilkedir. Disiplin cezalarının idari yaptırımların bir türü olduğu ve idari işlemler şeklinde ortaya çıktıkları dikkate alınır<sup>17</sup> disiplin cezalarında da ilkenin az çok bir değerinin olacağı açıktır. Kural olarak, aynı suç için, ceza yaptırımı yanında bir de idarî nitelikte ceza uygulanabilmesine engel yoktur<sup>18</sup>. Bu durumda, Ceza Hukukunda aynı eylem ya da davranışa karşı birden çok adli ceza uygulanması yasaklanmış olmasına rağmen, disiplin cezalarında buna bir engel olmadığından aynı zamanda iki farklı tür yaptırımın uygulanması aşağıda belirlenecek istisnalar dışında hukuka uygun olmaktadır.

Disiplin cezasına temel oluşturan eylem ya da davranış şeklindeki idarî ihlâl, aynı zamanda Ceza Hukukunda da suç sayılabilir. Bu durumda, disiplin cezası yanında bir de ceza yaptırımı uygulanabilir. Bu iki yaptırım türü, sebep, sonuç, hukuksal dayanak, amaç ve usul açılarından birbirlerinden farklıdırlar<sup>19</sup>. Bu kuralın disiplin cezalarında ceza yaptırımlarındaki katılıkta geçerli olmamasının nedeni, adli cezalara göre değişik alanları düzenlemeleriyle birlikte amaçlarının da farklı oluşudur. Bu farklılıklar nedeniyle, sözü geçen kuralın idarî nitelikteki cezalar alanında sınırlı bir geçerliliğe sahip olmasının<sup>20</sup> doğal karşılanması gerekir. İdare bir

<sup>17</sup> ONAR, age., C.I, s. 868 vd.; DURAN, Lutfi, İdare Hukuku Ders Notları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982, s. 385 ve dnt. 1. ; ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 37, 43-44.; AKGÜNER, Tayfun, Kamu Personel Yönetimi, Der Yayınları, İstanbul 1988, s. 85, 87; GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, "İdarî Ceza Hukuku ve Anlamı", SBF D, C.18, 1963, No 2, s. 130.s. 156, 160 ve 167; DÜNDAR, Erol, "Emniyet Teşkilatı Mensuplarına İlişkin Disiplin Cezaları ve Yargı Denetimi", DD., Y.16, S. 62-63; Aynı görüş için bkz. SORGUÇ, Bahir, Disiplin ve İdarî Soruşturma, 3 üncü Baskı, Ankara 1986., s. 28; ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdarî İşlemin Kimliği, Ankara 1990.s.72, 73; DERDİMAN, R. Cengiz, "Belediyelerin Kolluk Fonksiyonlarına İlişkin Genel Bir Deneme", Çağdaş Yerel Yönetimler, C. 6, S. 3, Temmuz 1997, s. 118.

<sup>18</sup> DURAN, İdare Hukuku Meseleleri, s.610; ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 62-64; GÜNDAY, age., s.548; AKGÜNER, Tayfun, Kamu Personel Yönetimi, Der Yayınları, İstanbul 1988, s. 86; HIZLI, Yılmaz, Türk Vergi Hukukunda Kaçakçılık Suçu, Kazancı Hukuk Yayınları, Ankara 1984, s. 32.

<sup>19</sup> KASAR, Zişan, "Televizyon Yayınlarının Radyo ve Televizyon Üst Kurulu Tarafından Durdurulması Hukuka Uygun mudur? Anayasa Mahkemesinin Önemli bir Kararı Üzerine Konunun İncelenmesi", İstanbul Barosu Dergisi, S.4, 1997, s. 900.

<sup>20</sup> ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 63.

kimseye, iki farklı niteliği ve durumu göz önünde tutularak aynı eylemden ötürü, iki ayrı yaptırım uygulayabilmektedir<sup>21</sup>. Bu durumda, aynı kişiye biri idarî, diğeri yargısal iki ayrı yaptırım uygulanabilecektir.

Ceza yaptırımlarının sonuçlarının disiplin cezaları için geçerli olmayacağı dile getirilmiş ve ne bis in idem ilkesinin, disiplin cezalarında geçerli olmayacağından hareketle bu yaptırımların diğerlerinden farklı oldukları belirtilmiştir<sup>22</sup>. Halbuki ceza hukukçularının bir kısmı, bu konuda farklı görüştedir. Doktrinde bazı yazarlar, idarî yaptırımla birlikte ceza yaptırımı uygulanmasının bu ilkeye aykırı olduğunu düşünmekte ve kabul edilemez bulmaktadırlar. Bir ihlâl karşı yalnızca bir yaptırım uygulanması gerektiğini ileri sürmekte<sup>23</sup> ve ceza yaptırımı ile cezasını çeken bir kişinin aynı eyleme dayanarak ikinci bir yaptırıma daha maruz kalmasını eleştirmektedirler. Ayrıca, tür olarak farklı yaptırımların uygulanmasına değil, "ihlâlin amaç ve unsurlarındaki aynılık" konusuna dikkat çekmektedirler<sup>24</sup>. Yargıtay'ın her iki yönde de kararları bulunmaktadır<sup>25</sup>.

Danıştay kararlarında<sup>26</sup> yalnızca disiplin cezaları için değil, hemen her tür idari yaptırımın uygulanmasında ne bis in idem ilkesi konusuna

<sup>21</sup> ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 64; DURAN, İdare Hukuku Meseleleri, s. 610; İdarî yaptırımların İdarece kendi işlevine uygun olarak, değişik alanlarda değişik amaçlara yönelmesi, İdarenin yine kendi işlev ve amaçlarına uygun yetkiye sahip olması gerekliliğinden doğmuştur. ÖZAY, İdarî Yaptırımlar, s. 63; GÖLCÜKLÜ, "İdari Ceza Müeyyidesi...", s. 215.

<sup>22</sup> ONAR, C. I. s. 868 vd.

<sup>23</sup> KUNTER, Nurettin, Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8'inci Bası, İstanbul 1986, s. 815; YARSUVAT, Duygun, "Trafik Suçları, Cezaları ve Yargılamasında Yeni Sorunlar", İÜHF.M., C. 50, Yıl: 1984, S. 1-4, İstanbul 1984, s. 171; ŞEN, Ersan, Çevre Ceza Hukuku, Kazancı Yayınları, İstanbul 1994, s. 204, 239-240, 242-243, 249-250.

<sup>24</sup> ŞEN, age., s. 243.

<sup>25</sup> Yüksek Mahkeme, bir kararında, idarî yaptırımlarda ne bis in idem kuralına uyulması gerektiğini, bir idarî yaptırma karar verilmişken ikinci bir yaptırma karar verilmemesi gerektiğini belirterek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Y.2.C. D., 3.12.1992 gün, E.1992/7632, K.1992/48, YKD, C.19, S.2, 1993, s. 269-270; Aynı yönde bkz. Y.2.C. D., 4.5.1993 gün, E.1993/4731, K.1993/6024, YKD, C.20, S.2, 1994, s. 292-293; Aksi yönde bir kararında ise, İmar Kanunu ile birlikte Çevre Kanunu'nu da ihlâl eden eylem hakkında her iki yasanın da uygulanarak birden çok yaptırma karar verilebileceğini belirtmiştir. Y.7.C. D., 5.3.1992 gün, E.1991/11419, K.1992/1782, YKD, C.19, S.4, 1993, s. 624-625; Aynı yönde bkz. Y.2.C. D., 19.4.1993 gün, E.1993/12, K.1993/4836, YKD, C.19, S.6, 1993, s. 932-934.

<sup>26</sup> D.5.D. 26.05.1999 gün, E. 1998/1619, K. 1999/1756. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr); D. 8. D., 16.12.1998 gün, E.1996/1380, K.1998/4372, DD., S.100, s. 375; D. 1. D., 25.11.1998 gün, E.1998/335, K.1998/357, DD., S.100, s. 39-40; D. 8. D., 19.12.1997 gün, 1996/4273, K.1997/4100, DD. 96, s. 405-406; D. 8. D., 20.11.1997 gün, E.1995/4503, K.1997/3471, DD., S.96, s. 393; D. 10. D., 6.12.1995 gün, E.1994/3507, K.1995/6336, DD., S.91, s. 1095; D. 5. D., 13.6.1989 gün, E.1988/1075, K.1989/1349, DD., S.76-77, s. 347; D. 8. D., 11.12.1989 gün, E.1989/1011, K.1988/460, DD., S.78-79, s. 391; D. 8. D., 4.7.1988 gün, E.1988/397, K.1988/529, DD., S.74-75, s. 493; D. 8. D., 28.12.1987 gün, E.1987/970, K.1987/690, DD.,

değ inilmiştir. Bu kararlardan doğ rudan konumuzla ilgili olan oldukça sınırlı sayıdaki karar aşağıda ele alınacaktır.

Danıştay'ın bir disiplin cezasını konu edinen bir kararında<sup>27</sup>, “...(D)avacının, hakkında aç ılan ceza davasının ortadan kaldırıldığı ve bu nedenle aynı fiilden dolayı disiplin cezası verilemeyeceği” şeklindeki iddiasını isabetli bulmamış, kademe ilerlemesinin durdurulmasını hukuka uygun bulmuştur.

Danıştay'ın aksi yönde istisnai kararları da bulunmaktadır. Bir kararında aynı eylem ya da davranış nedeniyle iki ayrı ceza verilmesini Ceza Hukukunun genel ilkelerine aykırı görmüştür<sup>28</sup>. Diğer bir kararında<sup>29</sup>, davacının disiplin cezası nedeniyle fakülteye devam edemediği sürenin devamsızlık sayılarak, “disiplin cezaları ile öngörülen amacın aş ılmasına ve disiplin suçu... sayılmak suretiyle iki ayrı ceza sonucunun doğ masına neden olduğ undan” hem disiplin cezası hem de belge almış sayılması yoluyla iki ayrı cezaya maruz kalması şeklindeki uygulamanın cezalandırma ilkelerine uygun olmadığı yönünde karar vermiştir.

S.70-71, s. 385; D. 10. D. 29.12.1986 gün, E.1986/1946, K.1986/2547, DD., S.66-67, s. 445; D. 6. D. 16/10/1985 gün, E. 1985/784, K.1985/1254, DD., S.62-63, s. 249; D. 10. D. 19.3.1984 gün, E.1984/560, K.1984/595, DD., S.56-57, s. 387; D. 6. D. 8.5.1984 gün, E. 1982/2678, K.1984/1934, DD. - 1985 - S.56-57 - s. 201; D. mürettepD., 30.6.1981 gün, E.1981/2, K.1981/1617, DD., S.46-47, s. 430; D. 6. D. 26.10.1981 gün, E.1978/3104, K.1981/2593, DD., S.46-47, s. 210; DMürettepD., 18.3.1980 gün, E.1978/7264, K.1980/1166, DD., S.40-41, s. 438; D. MürettepD., 9.12.1980 gün, E.1980/3823, K.1979/34, DD., S.42-43, s. 352; D. MürettepD., 14.3.1979 gün, E. 1978/1030, K.1979/592, DD., 1980. S.36-37, s. 681; D. Mürettep Daire, 23.5.1979 gün, E.1978/5680, K.1979/1379, İdarî Yargı, S.9, Ağustos - Eylül 1979, s. 31; D. 13.6.1979 gün, E.1978/7976, K.1979/1603, İdarî Yargı, S.9, Ağustos-Eylül 1979, s. 3; D. 6. D. 15.2.1979 gün, E.1976/6632, K.1979/459, DD., S.36-37, s. 422; D. 14.3.1979 gün, E.1978/1030, K.1979/592, İdarî Yargı, S.9, Ağustos-Eylül 1979, s. 20; D. 8. D., 30.1.1978 gün, E.1977/1531, K.1978/352, DD., S.32-33, s. 602; D. Mürettep D. 19.10.1978 gün, E. 1978/9042, K.1978/2925, DD., S.34-35, s. 667; D mürettepD., 24.10.1978 gün, E.1978/662, K.1978/2940, DD., S.34-35, s. 648; D. 6. D. 1.2.1977 gün, E.1975/1309, K.1977/402, DD., s. 28-29, s. 434; D.5. D. 6/10/1977 gün, E.1973/83, K.1977/4322, DD., S.30-31, s. 192; D. 6. D. 10.12.1976 gün, E.1976/1860, K.1976/7199, DD., S.26-27, s. 265; D. 5. D. 7/10/1974 gün, E.1973/4708, K.1974/7134, DD., S.18-19, s. 377; D. 6. D. 18.9.1973 gün, E.1973/134, K.1973/3264, DD., S.14-15, s. 288; D. 6. D. 28.5.1973 gün, E.1973/204, K.1973/2242, DD., S.12-13, s. 273; D. 6. D. 17.12.1973 gün, E.1973/143, K.1973/4854, DD., S.14-15, s. 290; D. 6. D. 12.3.1973 gün, E. 1971/1865, K.1973/1034, DD. S.12-13, s. 271; DİBK kararları, 16/6/1973 gün, E. 1973/3, K.1973/12, DD., S.14-15, s. 178; 6. D., 30.6.1973 gün, E.1973/149, K.1973/2814, Altuncü Daire Kararları, Ankara 1979, s. 106; D. 6. D. 17.5.1972 gün, E. 1971/3726, K.1972/1935, DD., S.9-10, s. 287; D. 5. D., 18.1.1971 gün, E.1968/5769, K.1971/220, AİD. C.4, S.1, 1971, s. 25.

<sup>27</sup> D. MürettepD., 13.3.1980 gün, E.1980/1124, K.1978/10229, S.40-41, s. 445; Aynı yönde bkz. D. MürettepD., 30.3.1979 gün, E.1979/253, K.1979/187, DD., S.36-37, s. 108.

<sup>28</sup> D. Mürettep D., 26/11/1981 gün, E. 1981/2009, K.1981/2144, DD. S.46-47, s. 433.

<sup>29</sup> D. 8D., 6.10.1981 gün, E. 1979/2376, K.1981/2935, DD., S.46-47, s. 265.

Mevzuatımızda, aynı eylem ya da davranış için birden fazla cezanın uygulanabilmesine açıkça izin veren düzenlemeler bulunabilir. Bu düzenlemelerden fazlasıyla bulabileceğimiz idari yaptırımlarla ilgili diğer örneklerle<sup>30</sup> girmeden, yalnızca disiplin cezalarındaki durumu açıklayan bir düzenlemeyle konuya değinmek faydalı olacaktır. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 54 üncü maddesinin (a) fıkrasında, yükseköğretim kurumları içinde veya dışında yükseköğretim öğrenciliği sıfatına, onur ve şerefine aykırı harekette bulunan öğrencilere, eylem başka bir suç oluştursa da bu suçun cezasının yanında ayrıca kınama, bir haftadan bir aya kadar ya da bir ila iki yarıyıl süreyle kurumdan uzaklaştırma sonucunu doğuracak disiplin cezası verilebileceği<sup>31</sup> yönündeki düzenleme, açıkça ne bis in idem kuralının kabul edilmediğini göstermektedir. Görüldüğü üzere, disiplin cezalarında birden çok cezaya açıkça izin veren örnekler görülebilmektedir.

Kanımcı, yasaklamanın açık düzenlemeyle yapılması isabetli olduğu söylenebilirse de, Ceza Hukukundan disiplin hukukuna uyarlanarak ne bis in idem ilkesine verilecek anlam, disiplin cezalarının kendi aralarında mükerrer cezalandırmada ilkenin dikkate alınarak uygulanmasını anlamlı kılacaktır. Bir başka ifadeyle, bir idari ihlal için bir ceza yaptırımını yanında bir de disiplin cezası uygulanması olağan olsa da, aynı eylem ya da davranış için birden fazla disiplin cezasının aynı anda uygulanmaması gerekir. Olması gereken hukuk (de lege ferenda) açısından bakıldığında, kanun koyucuya düşen görev, aynı ihlâlin birden fazla ceza ile cezalandırılması yoluna girmekten çok, tek, fakat etkin bir yaptırım imkânı tanıyan düzenlemeleri öngörmektir.

## II. KARŞILAŞTIRMALI İDARE HUKUKU ALANINDA NE BİS İN İDEM KURALINA GENEL BİR BAKIŞ

Mevcut durum ana hatlarıyla hukukumuz bakımından yukarıda dile getirildiği şekildedir. Bir fikir edinme açısından, karşılaştırmalı hukukta konunun ne şekilde düzenlendiğine genel olarak bakmak yararlı olacaktır.

Fransız İdare Hukukunda aynı suç için birden fazla ceza verilemeyeceği, bir disiplin suçuna yalnızca bir ceza verileceği kabul

<sup>30</sup> Bu konuya disiplin cezası olmayan diğer idari yaptırımlardan bir örnek olarak Çevre Kanunu gösterilebilir. 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 27'nci maddesine göre "Bu kanunda yazılı fiiller hakkında verilecek idari nitelikteki cezalar, bu fiiller için diğer kanunlarda yazılı cezaların uygulanmasına engel olmaz." Böylece, bu yasaya dayanarak karar verilen bir idari yaptırım aynı fiili suç olarak nitelendiren Ceza Kanunu'nun uygulanmasını engellemeyecektir. Çevre Kanunu örneğinde olduğu gibi, açık bir düzenleme ile bu ilkenin tanınması ya da tanınmaması şeklinde aksi yönde düzenleme yapılabilmesi mümkündür.

<sup>31</sup> Bu yönde Bkz. D.8.D., 24.12.1998, E.1998/4045, 1998/4564, DD., S.100, s. 384.



edilmektedir<sup>32</sup>. Ne bis in idem ilkesi, birden fazla cezalandırmayı önlemek amacıyla Common Law sisteminde de kabul görmektedir<sup>33</sup>. İtalya'da cezalandırıcı işlemlerin günden güne yayılma gösterdiği ve cezalardaki artışın belirgin bir şekilde görülebildiği ancak, aynı eylem ya da davranış için iki kez cezalandırmaya başvurulmasının (double jeopardy), bir çok ülkede yasalarla sınırlandırıldığı ya da bütünüyle engellendiği gibi İtalya'da da yasaklandığı belirtilmektedir<sup>34</sup>. Alman hukukunda da ceza yaptırımını ile disiplin cezalarının farklı oldukları vurgulanmakta. örneğin hakaret nedeniyle verilen disiplin cezasının o kimseyi adli cezadan kurtarmayacağı, diğer bir ifadeyle çifte cezalandırmanın olağan görüldüğü kaydedilmektedir<sup>35</sup>.

Avrupa Birliği çerçevesinde yapılan çalışmalarda da bu ilke, gerek uluslararası gerekse ulusal seviyede uygulanması gereken bir konu olarak insan haklarıyla ilişkilendirilmektedir<sup>36</sup>. Corpus Juris adıyla 1997 yılında taslak olarak hazırlanan ve 2000 yılında yeniden gözden geçirilen ve on beş üye ülkeyi içine alan kapsamlı bir hukuk araştırmasında<sup>37</sup> -ki bu araştırma Avrupa Birliğinin hukuki ve mali bütünleşmesine yol gösterici olarak düşünülmüştür- araştırma kapsamındaki ülkelerde çağdaş bir cezalandırmanın bulunup bulunmadığı incelenirken mükerrer cezalandırma sorunu, deneklere birer soru olarak yöneltilmiştir. Sorulardan biri, ilgili ülkelerde daha önce bir ceza davasının açıkça karara bağladığı ve cezaya hükmettiği bir uyuşmazlıkta, idari makamların yeniden bir cezalandırmaya başvurup vuramayacağı hakkındadır<sup>38</sup>. Diğer bir soruyla da, bir kişinin aynı anda hem ceza kovuşturması hem de idari soruşturma geçirip geçiremeyeceği, eğer bu mümkünse hangi sınırlar içinde kalınmak zorunda olduğu yönündedir<sup>39</sup>. Her bir somut olayda, başvuru yaptırımların hukuksal etkileri, ister bir disiplin cezası ister ceza yaptırımını olsun, türleri ve

<sup>32</sup> CHAPUS, René, Droit Administratif Général, C.I, 14 üncü Baskı, Paris, Montchreisten 2000, s.92; LAUBEDÉRE, André de; VENEZIA, Jean Calude; GAUDEMET, Yves, Traité de Droit Administratif, 15 inci Bası, Paris 1999, C.II, s.99; Fransız İdare Hukukunda genel olarak disiplin cezalarında usul konusunda FORGES, Jean-Michel de, 4 üncü Bası, Paris 1998, s.54.

<sup>33</sup> SADAT, agm., s. 250.

<sup>34</sup> GALLO, Paolo, "Punitive Damages in Italy", İİT. 25.09.2002, <http://www.jus.unitn.it/cardoza/Review/Torts/Gallo-1997/gallo.htm>

<sup>35</sup> WOLFF, Hans J./BACHOF, Otto, Verwaltungsrecht III, 4. Auflage, 1978 München. s. 377.

<sup>36</sup> Appendix II: Guiding Principles of Corpus Juris 2000, <http://www.law.uu.nl/wiarda/corpus/art-eng.pdf>, İYT. 26.September 2000, İİT 10.01.2002, s. 203.

<sup>37</sup> CORPUS JURIS, "Study on Penal and Administrative Sanctions, Settlement, Whistleblowing and Corpus Juris in the Candidate Countries", İYT. 26. September 2000, İİT 05.01.2003, <http://www.era.int/domains/corpus-juris/publicpdf/questionnaire.pdf>, Introduction.

<sup>38</sup> CORPUS JURIS, s.19, 13 üncü soru.

<sup>39</sup> CORPUS JURIS, s.30, 61 inci soru ve s.26, 38 inci soru.

birbirlerine etkileri, ne bis in idem kuralına ne denli uyulduğu ve kuralın ikinci bir yaptırım uygulanmasında getirdiği sınırlamalar gibi birçok konu üzerinde durulmuştur. Bu çalışma halen sürmektedir ve henüz sonuçlanmamıştır<sup>40</sup>. Görülüyor ki, aynı suç için birden fazla cezalandırma, hukuki ve mali etkileri olan bir sorun olarak değerlendirilmekte ve çözülmesi gereken bir sorun olarak ilgi görmektedir.

14. Uluslararası Viyana Ceza Kongresinde “*Muhakemeye İlişkin Esaslar*” başlığı altında alınan kararlar arasında, aynı kişinin aynı eylem ya da davranışı nedeniyle bir yandan idarece verilecek bir cezaya, diğer yandan ceza yaptırımına çarptırılmasının yasal düzenlemelerle engellenmesi gerektiği belirtilmiştir. Hatta, İdarenin vereceği cezanın ceza mahkemesi kararıyla verilen cezadan mahsup edilmesi gerektiği vurgulanmıştır<sup>41</sup>. Bunun anlamı, disiplin cezalarında da ne bis in idem kuralına uyulmasının beklendiğidir.

ABD uygulamasında da Türkiye uygulamasıyla paralellikler görülebilir. Bir suç hakkındaki yargılamadan sonra, aynı suçun ikinci kez bir kovuşturma konusu olması, bir başka ifadeyle çifte cezalandırma (double jeopardy), Common Law ve ABD Anayasasının 5 inci ekinde yasaklanmıştır. Sözü geçen ülkelerde, ne bis in idem kuralı açıkça ve yalnızca adli cezalar için kabul edilmiştir<sup>42</sup>.

ABD makamlarının konuyu ne şekilde değerlendirdiklerini ortaya koyan bir kararı, açıklayıcı olacağı düşüncesiyle burada ele alacağız: Ehliyet ya da bir ruhsata geçici süreyle el konulması ya da geri alınması, ABD hukukunda “*idari disiplin usulü*” (administrative disciplinary proceeding) içerisinde değerlendirilmektedir. Ruhsat ya da ehliyet sahibi bir kimsenin, “*idari disiplin usulü*” içerisinde ne bis in idem kuralından yararlanmak amacıyla bir idari birime başvurup vuramayacağı tartışmalıdır. ABD Anayasasındaki gerek Yasamanın gerekse Yürütmenin mahkemelerce verilen adli cezalar yanında, kendi yetki alanları içinde aynı suç için diğer bir yaptırım daha uygulamaları, bir başka ifadeyle aynı suçtan dolayı mükerrer cezalandırmanın yasaklanması kabul edilmektedir. Bununla birlikte özellikle trafik suçlarında, sürücü lisansına altmış gün süre ile geçici olarak el konulması yanında, aynı suç, cezayı gerektiren bir eylem olarak

<sup>40</sup> CORPUS JURIS, s.24, Introduction.

<sup>41</sup> Viyana 14. Uluslararası Ceza Kongresi Kararları 1-7 10.1989 Viyana, Çev. Nur CENTEL, Argumentum, Y.1. S.1, s. 7.

<sup>42</sup> Counsel's Office of New York State, Department of State, “The Application of Double Jeopardy to Administrative Disciplinary Proceedings; Double Jeopardy”, Legal Memorandum, LI08, İT 09.09.2002, <http://www.dos.state.ny.us/cnsl/jeopardy.html>. Sonraki dipnotlarda “Administrative Disciplinary Proceedings...” şeklinde kısaltılmıştır.

değerlendirilerek bir de adli cezaya konu olabilmektedir<sup>43</sup>. Bu konudaki bir davada, ehliyet ya da bir ruhsat sahibinin belirli bir suçla itham edilerek mahkemece mahkum edildikten sonra aynı suçtan dolayı idari bir usulle ehliyetinin iptali ya da geçici süreyle ehliyetine el konulması şeklinde bir yaptırım uygulanmasının ABD Anayasasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür. İlgili, sözkonusu ilkenin Anayasada açıkça düzenlenmiş olmasına dayanarak anayasal hakkının çiğnendiği iddiasıyla ilgili Bakanlığa başvuruda bulunmuştur. Bunun geçerli bir iddia olmadığı New York Devlet Bakanlığı tarafından ileri sürülmüştür<sup>44</sup>. Yukarıda da belirtildiği gibi Bakanlık, aynı suçun önceden bir ceza yargılamasına konu olmasının, “idari disiplin usulü”nün bir ruhsat ya da ehliyet karşı kullanılmasını engellemeyeceğini düşünmektedir. Ruhsat ya da ehliyet sahibinin anayasal hak olarak ileri sürdüğü ne bis in idem kuralının burada geçerli olmayacağı vurgulanmış ve cezalandırma hukuka uygun görülmüştür<sup>45</sup>.

Bu konuda son ve ilginç bir örnek olarak Çin’e değineceğiz. Çin Halk Cumhuriyeti’nde İdarenin cezalandırma yetkisi ve usullerini düzenleyen İdarî Yaptırımlar Kanunu’nun 7’nci maddesinde, idarî yaptırımların, ceza yaptırımlarının yerine kullanılamayacakları belirtilmiş<sup>46</sup>, 24’üncü maddede ise, aynı eylem ya da davranışın İdarece birden çok kez cezalandırılmaması gerektiği belirtilmiştir<sup>47</sup>. Bu durumda, bu ülkede “*ne bis in idem*” kuralının, disiplin cezaları bakımından açık bir düzenleme ile kabul edildiği söylenebilir.

Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukuktaki uygulamayı genel olarak tespit ettikten sonra, ihtimal olarak ortaya çıkabilecek özel durumlarda ne yapıldığı ve ne yapılması gerektiğini tespitte çalışacağız.

<sup>43</sup> Matter of Barnes v. Tofany, 27 NY2d 74 (1970) . “Administrative Disciplinary Proceedings...”, s.1’den naklen.

<sup>44</sup> Bkz. Maneri v. Department of State, 240 AD2d 748, 660 NYS2d 26 (2<sup>nd</sup> Dept. 1997). “Administrative Disciplinary Proceedings...” den naklen.

<sup>45</sup> “Administrative Disciplinary Proceedings...”, s.1.

<sup>46</sup> Administrative Punishment Law of the People’s Republic of China, (Adopted at the fourth session of the Eighth National People’s Congress on March 17 1996, İT. 27.12.1998, <http://www.chinalaw.cc/lib/administration/03.htm>, INTERNET. Diğer atıflarda “China Administrative Punishment” şeklinde kısaltılmıştır.

<sup>47</sup> “China Administrative Punishment”, INTERNET.

### III. CEZA MAHKEMESİ KARARININ DİSİPLİN CEZASINA ETKİSİNE İLİŞKİN OLASI UYGULAMA SORUNLARI

#### A. DİSİPLİN SORUŞTURMASI VE CEZA KOVUŞTURMASININ ÇAKIŞMASI

Ceza Kanunu'nun suç saydığı bir eylem ya da davranışta bulunan kişi hakkında, disiplin soruşturması yanında, adli kovuşturma yapılmasına bir engel bulunup bulunmadığı üzerinde sık karşılaşılan bir sorun olarak durulmalıdır:

Kovuşturma ve soruşturma kural olarak birbirinden bağımsız olmalıdır<sup>48</sup>. Disiplin kovuşturması, ceza kovuşturmasından bağımsız yürür ve ceza kovuşturmasına devam edilmesi, disiplin cezasını durdurmaz<sup>49</sup>. Devlet Memurları Kanunu'nun 131 inci maddesinde de açıkça düzenlenen bu yöndeki hükme göre, bir memur hakkında ceza kovuşturmasına başlanmış olması, disiplin soruşturmasını engellemeyecek ve gecikteremeyecektir. Bu madde, İdarenin bağımsız olarak disiplin soruşturmasına başlayabilmesini sağlamak üzere kamu hizmetinin sağlıklı yürütülmesi dikkate alınarak düzenlenmiştir. Yasanın bu açık düzenlemesi, hiç kuşkusuz, iki farklı yaptırımın farklı alanları korumaya çalışmasından kaynaklanmaktadır.

Ceza Hukukunda aynı eylem için birden çok yaptırım uygulanamazken, bu durumun disiplin cezalarında geçerli olmayışının bir sonucu olarak, aynı eylem için adli bir ceza verilmiş olması, disiplin kovuşturmasına ve cezasına engel olmamaktadır. Bu nedenle, memurun ceza kovuşturmasından kurtulması, disiplin kovuşturmasından da kurtulması sonucunu doğurmaz. Örneğin bir rüşvet suçunun işlenmesi halinde, yargının vereceği ceza yanında ayrıca disiplin cezası da uygulanabilir<sup>50</sup>.

<sup>48</sup> GÜNDAY, age., s.548; TORTOP, Nuri, "Disiplin, Disiplin Cezaları ve Disiplin Suçları", Amme İdaresi Dergisi, C.8, S.2, 1975, s.91; PINAR, İbrahim, Memur Suçlarında İdari Soruşturma, Seçkin Kitabevi, Ankara 1987, s. 309.

<sup>49</sup> ONAR, age., C.I. s. 868; GİRİTLİ, İsmet; BİLGİN, Pertev; AKGÜNER, Tayfun, İdare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2001, s.568; ÖZYÖRÜK, Mukbil; İdare Hukuku Dersleri (1976-1977 Ders Notları), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Basımı, s.264; TORTOP, agm., s. 91.

<sup>50</sup> AKGÜNER, age., s. 86-87; Aynı şekilde, gece ziyaretine gittiği komşusuna müessir fiil de bulunan memur bu eylemiyle TCK'nun 456. maddesi kapsamında bir suç işlemekle kalmayarak, devlet memuru vakarına yakışmayan bir tutum ve davranış sergilediğinden uyarma cezasını gerektiren bir disiplin suçu da işlemiş olacaktır. Bu durumda bir ceza kovuşturmasından bağımsız olarak DMK'nun 126 ıncı maddesi ve ilgili yönetmelik hükümleri uygulanarak disiplin soruşturması yapılacaktır. ÖZTÜRK; ERDEM; ÖZBEK, age., s. 23.

Danıştay'ın bir kararında da ifade edildiği gibi, adli yargının kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararı, disiplin cezası verilmesine engel değildir<sup>51</sup>. Tersinden giderek, suçlunun daha önce aynı olaydan sorgulanmış olması, disiplin cezasının haklılığını göstermeyecektir<sup>52</sup>.

Bazı durumlarda adli soruşturmanın sonucunun beklenmesi adil ve isabetli bir disiplin kararı verilmesini sağlayacağından soruşturmanın sonucunun beklenmesi faydalı olabilir. İdarenin, disiplin soruşturmasını yargılama sonucuna kadar erteleyebilmesini engelleyen bir düzenleme bulunmadığından, bu tür bir erteleme, disiplin cezasının sağlığı için de faydalı olacaktır. İdari soruşturmayı yürüten kişi ile hakimin delilleri takdiri arasında farklılıklar bulunduğundan yargılama sonucunda disiplin cezası verilmesini gerektirmeyen bir suçla mahkum olması ihtimali vardır. Ancak bu arada disiplin cezası uygulanmış olacağından giderilmesi güç sonuçlar doğurabilir<sup>53</sup>. Bu durumda, disiplin cezasının iptal edilebilmesi kuvvetli bir ihtimaldir. Hatta bunun da ötesinde, aşağıda inceleneceği üzere, ilgilinin aklanması da söz konusu olabilir. Bunun anlamı, yargılamanın sonuçlanması beklenmeden verilen kararın, kişinin ve çoğu kez ailesinin mağduriyetine varan, gerçekte telafisi oldukça güç zararlar ortaya çıkarabilmesi ve bunun sonucunda idari sorumluluk esaslarına tazminat ödenmesidir. Bu nedenle, kamu hizmetinin görülmesinde ciddi bir aksaklık oluşturmadığı sürece, yargılamanın sonucunu beklemek daha isabetli olacaktır.

## B. BERAAT VE MEN'İ MUHAKEME HALİNDE

İdarenin disiplin cezası vermemesinin adliyece ceza verilmesine engel olmadığı gibi, aynı şekilde, memurun mahkemede aklanması da bir disiplin cezası uygulanmasına kural olarak engel değildir<sup>54</sup>. Memurun ceza kovuşturmasından kurtulması ya da kovuşturmanın muhakemenin men'i ya da ilgilinin aklanmasıyla sonuçlanması da disiplin cezası verilmesine engel değildir<sup>55</sup>.

Kural olarak, mahkemede aklanan bir memurun disiplin cezasına çarptırılabilmesi mümkündür. Yukarıda da dile getirildiği gibi, Ceza Hukukuna göre, bir fiile birden çok ceza uygulanması kabul edilmemekteyse de o fiile mahkemece bir ceza uygulanması aynı zamanda bir disiplin cezası uygulamasına engel olmamaktadır. Bu tür bir yaklaşımın nedenlerini irdelemek gerekir: Henüz suç aşamasına gelmeyen bir fiilin disiplin suçunu

<sup>51</sup> D. 8. D, 11.10.1982 gün, E.1981/1718, K.1982/1095, DD., S.50-51, s. 344.

<sup>52</sup> WOLFF; BACHOF, age., s. 377.

<sup>53</sup> PINAR , age., s. 310.

<sup>54</sup> PINAR , age., s. 310.

<sup>55</sup> PINAR , age., s. 308.

oluşturması mümkündür. Suçun oluşması için gereken belirli nitelikteki eylemler gerçekleşmedikçe Ceza Hukuku bakımından suçun oluşması için gereken "tipiklik" oluşmayacağından suç ortaya çıkmayacaktır. Ancak, suçun oluşturmaya yetmeyen bu fiillerin disiplin suçu oluşturması ihtimali her zaman için vardır. Çünkü, korunmak istenen fayda birbirinden farklıdır.

Danıştay bir kararında, kendisine atılan suçtan adliye mahkemesinde aklanan kişiye aynı fiilden dolayı disiplin cezası verilmesini hukuka uygun bulmuştur<sup>56</sup>. Bu durumda, davacının mahkemede aklanması ya da ceza davasının ortadan kaldırılması, aynı eylem ya da davranıştan dolayı disiplin cezası uygulanmasına engel değildir<sup>57</sup>. Mahkemenin suçsuz bulunduğu kimseye, işlediği idarî ihlâl nedeniyle disiplin cezası uygulanmasına bir engel yoktur. Örneğin görev mahallinde yasaklanmış bir yayın bulunduran memur, TCK anlamındaki bu suçtan dolayı mahkemede beraat etse bile, bir disiplin cezasına, örneğin aylıktan kesme cezasına çarptırılabilir. Bu nedenle, ilgilinin Ceza Kanunu'na göre mahkum olması veya olmamasının ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olmayacağı genel olarak söylenebilir de, mahkemece verilen kararın içeriği ve hangi konuda verildiği de önemlidir. Bu konuyu açarak tartışmak daha isabetli olacaktır:

Ceza yargılaması sırasında suçun unsurlarının oluşmadığı ya da suçun itham edilen kişi tarafından işlenmediği anlaşıldığında disiplin cezası bakımından bağlayıcı bir sonuç doğacağından bu fiilin o kimse tarafından işlendiği gerekçesiyle disiplin cezası verilememelidir<sup>58</sup>. Öncelikle, mahkemenin beraat kararı, disiplin cezasının da sebep unsurunu oluşturan eylem ya da davranışın gerçekleşmemiş olması ya da bu fiilin sanık tarafından işlenmediği gerekçelerine dayanıyorsa, bu karardan sonra disiplin cezası verilmemesi gerekir. Beraat kararı, disiplin kurulunu ya da disiplin soruşturmasını yapan kişiyi bağlayacağından, bu suçun ilgili tarafından işlendiği gerekçesiyle disiplin cezası verilemez<sup>59</sup>. Bu durumda, ceza mahkemesinin vereceği kararın beklenmesi gerekir. Bu bekleyiş disiplin cezası konusunda adil bir karar verilmesi ve olası haksızlıkların önlenmesi açısından önemlidir.

<sup>56</sup> D.MürettepD., 13/3/1980 gün, E.1978/10229, K.1980/1124, DD., S.40-41, s. 445; Diğer bir kararında "...Ceza davası sonucu davacı hakkında verilen beraat kararı disiplin hukuku yönünden bağlayıcı bulunmamaktadır. Davanın konusu olayın disiplin hukuku açısından soruşturma dosyasında mevcut bilgilere göre değerlendirilmesi gerekmektedir." D.10.D. 26.10.1989 gün, E.1987/1637, K.1989/1877, DD., S.78-79, s.532 vd.

<sup>57</sup> PAZARCI, Şevki, "Belediyelerde Disiplin Suç ve Cezaları, Çağdaş Yerel Yönetimler", C. I, Sayı 4, Temmuz 1992, s. 40.

<sup>58</sup> GÜNDAY, a.g.e., s.548.

<sup>59</sup> PINAR, a.g.e., s. 311.

*Onar, “Ancak men’i muhakeme veya beraat kararlarının nedenini isnad edilen fiilin vuku bulmamış olması teşkil ediyorsa aynı fiilin bir makama göre mevcut olmaması veya memur tarafından işlenmemiş olması, diğer makama göre mevcut ve memur tarafından işlenmiş sayılması gibi aynı maddi olayda iki zıt görüş ve sonuç kesin hüküm (Muhkem kazıye) fikri ile bağdaştırılmayacağından bu nedenlere dayalı men’i muhakeme ve beraat kararından sonra disiplin cezası verilemez. Kazai yollardan maddi hadise hakkında verilmiş karar kazıye-i muhkeme teşkil edeceğinden artık disiplin komisyonları gibi idari makamlar tarafından bir kazıyeyi muhkemin aksi kabul edilemez” ifadeleriyle düşüncesini ortaya koymuştur<sup>60</sup>. Yazara göre, memurun aklanması veya muhakemenin men’i kararı verilmesi, eylemin niteliğine ilişkin değilse, bir başka ifadeyle, fiilin suç sayılmadığı ya da suçun unsurlarının gerçekleşmediğine, eylem ya da davranışın hiç gerçekleşmediği ya da memur tarafından işlenmediğine karar verilmişse, maddi olaya ait bu karar disiplin kovuşturmasını ve cezasını etkiler<sup>61</sup>. Gerçekten de, aynı eylem ya da davranış ve maddi olayın varlığı bir resmi makamca kabul edilirken, diğeri tarafından reddedilmesi ve birbirinin aksi yönünde iki ayrı görüş ve uygulamanın ortaya çıkması, kesin hüküm ilkesi çerçevesinde değerlendirildiğinde disiplin cezası vermeye yetkili üst ve kurulları da bağlayacaktır<sup>62</sup>.*

*Diğer bir kararda ise, delil yetersizliği nedeniyle verilen beraat kararının disiplin cezası verilmesi konusunda mutlak bir bağlayıcılığının olmayacağı belirtilmiştir<sup>63</sup>. Delil yetersizliğinden aklanan kişinin disiplin cezası ile cezalandırılırken sicilinin dikkate alınması gerektiği<sup>64</sup> “Dava ve soruşturma dosyasının incelenmesinden, davacının alınan ilk ifadesinde para karşılığı sahte pasaport ve sahte vize ile yurtdışına çıkmak isteyenlerin pasaportlarına çıkış kaşesi vurduğunu, bu amaçla en son ... adli şahısla para karşılığı üç kişinin sahte pasaportla yurt dışına çıkışını sağlama konusunda anlaşmıştı beyan ettiği ...’nın da soruşturmacıya verdiği ifadede bu hususu doğruladığı ancak davacının aynı olay ve eylem nedeniyle yargılandığı ceza davasında delil yetersizliği gerekçesiyle aklandığı anlaşılmaktadır.*

Bu durumda gerek olayın oluş biçimi, gerekse davacının adli yargıda beraat etmiş olması ve davacının geçmiş hizmetleri ve sicilleri ile ilgili olarak davalı idarece olumsuz ve kötü olduğu yolunda bir iddiada bulunulmamış olması gözönünde bulundurularak bir alt ceza ile cezalandırılması gerekmektedir.

<sup>60</sup> ONAR, age., CII., s. 1190.

<sup>61</sup> ONAR, age., CII., s. 1190; AKGÜNER, Kamu Personel Yönetimi, s. 86.

<sup>62</sup> AKGÜNER, Kamu Personel Yönetimi, s. 86.

<sup>63</sup> D.10.D, 27.10.1987 gün, E.1987/2015, K.1987/1721, DD., S.70-71, s.550.

<sup>64</sup> D.8. D, 26.12.1995 gün, E. 1995/3666, K. 1995/4612. [www.kazanct.com.tr](http://www.kazanct.com.tr)

Bir ihtimal üzerinde düşüncelerimizi açıklayacak olursak: Mahkeme, hırsızlık suçu isnat edilen kişiyi delil yetersizliği gerekçesiyle aklamışsa, suçun işlendiği iddiasıyla disiplin cezası verilememelidir. Aksi halde, yargının güvenilirliği ve kesin hükmün önleyici etkisi göz ardı edilmiş olur. Aynı zamanda Devlet birimlerinin birbirini tanımaması gibi garip bir durum ortaya çıkar. Ancak diğer önemli bir husus da gözden kaçırılmamalıdır: Fiil o kişi tarafından işlenmekle birlikte, yasadaki suçun oluşmadığı gerekçesiyle beraat kararı verilmişse, ilgili hakkında disiplin cezası verilebilir. Delil yetersizliği nedeniyle beraat eden kişinin eylem ya da davranışı bir disiplin suçunun oluşması için yeterliyse, yine bir disiplin cezası verilebilir. Örneğin, mahkeme, memurun para aldığını ancak para alma eyleminin bir borç-alacak ilişkisi olduğundan rüşvet suçunu oluşturmadığını karara bağlayarak ilgiliyi aklamışsa, İdae Hukuku çerçevesinde diğer bir düzenlemeye dayanılarak memura disiplin cezası verilebilir. Çünkü, memurlar tarafından, iş sahiplerinden borç para alınması, ilgili yasa tarafından bir disiplin suçu oluşturmakta<sup>65</sup> ve disiplin cezasına konu olmaktadır.

Danıştay'ın, aksi yönde kararları da bulunabilir. Danıştay bazı kararlarında<sup>66</sup> ceza mahkemelerinden beraat etmeyi -diğer soruşturma raporlarını da inceleyerek- disiplin cezası olarak somutlaşan idarî işlemin hukuka aykırılığının bir göstergesi olarak kabul etmektedir. Diğer bir kararında<sup>67</sup>, ilgilinin zimmet suçundan aklanması kararının yazılı emir yoluyla bozulması nedeniyle ortada mahkumiyet kararı kalmadığından DMK 48/a-5 şartlarını kaybetmesi nedeniyle görevine son verilmesi şeklindeki disiplin cezası hukuka aykırı bulunmuştur. Bu yöndeki diğer bir kararında<sup>68</sup>, mahkeme kararının fiilin işlenmediği yönündeki kararına İdarenin de uyması gerektiği yönünde davacı üzerine atılan bölücülük propagandası suçundan yargılanıp, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi kararıyla beraat etmiştir. Bu durumda aynı eylem nedeniyle davacının disiplin yönünden cezalandırılmasının dayanağı kalmadığı belirtilerek aynı eylemler nedeniyle ceza verilmesinin yanlış olduğuna karar verilmiştir.

Danıştay bir diğer kararında<sup>69</sup>, adlî yargıda yargılanarak aklanan avukata, bu durumu göz önünde bulundurulmadan disiplin cezası uygulanamayacağını ifade etmiştir. Bir polis memurunun memuriyetten çıkarılmasına karşı açılan davada, suçtan beraatını içeren kesinleşmiş ağır ceza mahkemesi kararı ve soruşturma dosyasının incelenmesinden disiplin

<sup>65</sup> PINAR , age., s. 311-312.

<sup>66</sup> D. 10D., 12.11.1984 gün, E. 1984/00907K.1984/01860, DD., S.58-59, s. 390.

<sup>67</sup> D.5.D, 13.5.1987 gün, E.1986/927, K.1987/755, DD., 1988, S.68-69, s.362.

<sup>68</sup> D.8.D, 28.06.1993 gün, E. 1992/577, K. 1993/2530. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

<sup>69</sup> D. 8. D, 11 2.1976 gün, E.1975/00313, K.76/00494, DD., S.24-25, s. 334.



suçunun işlenmediği kanaatine varmış ve dava konusu işlemin iptali yönünde karar vermiştir<sup>70</sup>.

Danıştay kararları, kamu görevlisince işlendiği ileri sürülen disiplin suçu, aynı zamanda Ceza Kanununca da suç olarak kabul ediliyorsa, Ceza Kanunu'na göre soruşturma ve yargılama yapılarak kişi suçsuz bulunmuşsa, disiplin cezasının da verilemeyeceği yönündedir. Gerçekten de, fiilin işlenmediği gerekçesiyle aklanma kararı verilmişse, İdarenin bu fiilin işlendiğini ileri sürmesi yargı kararını tanımama anlamına gelir. Mahkeme, fiilin oluştuğuna ancak suçun yasadaki unsurlarının gerçekleşmediğine karar verirse, disiplin suçu bir mahkumiyete dayandırılmadıkça, sözkonusu fiilin disiplin suçu oluşturduğu İdarece ileri sürülebilir ve buna dayanılarak disiplin cezasına karar verilebilir.

### C. CEZANIN TECİL EDİLMESİ HALİNDE

Ceza Hukukundaki cezanın tecili kurumu, disiplin hukukunda geçerli değildir<sup>71</sup>. Ancak, verilen adli cezanın tecili halinde, bu durumun, disiplin cezasına bir etkisinin olup olmayacağı üzerinde durulmalıdır.

Cezaların mahkemece tecili, disiplin cezası verilmesine engel değildir. Tecil disiplin cezasının uygulanmasını da engellemez<sup>72</sup>. Tecil edilen ceza, aynı zamanda disiplin cezası verilmesini gerektiriyorsa, disiplin cezası da verilmelidir<sup>73</sup>. Bu noktada bir tartışma bulunmamaktadır. Gerçekten de, tecille şartlı bir şekilde ertelenen cezayı gerektiren fiilin işlendiği, mahkemece karara bağlanmışken İdarenin, böyle bir eylem ya da davranışın gerçekleşmediğini ileri sürme imkanı olmamalıdır.

Bir görüşe göre, cezanın tecili, o fiilin mesleki açıdan yaptırım konusu olmasını engellememesinin nedeni, memurların diğerlerine göre ağır görevlerle yükümlü tutulmaları ve geniş yetkilere sahip olmalarından dolayı, "başkaları için çirkin görünmeyen" ve adli cezaların uygulanmasını

<sup>70</sup> D. 10. D., 31.5.1989 gün, E. 1988/1621, K.1989/1182, DD., S.76-77, s. 741; Yakın bir konuda, benzeri bir karar için kaydı silinen kişinin ceza davasında aklanması ve soruşturma sonuçlarının da olumlu görülmesiyle hukuka aykırı bulunan İdarenin kayıt silme işlemi iptal edilmiştir. D. 8. D., 6.3.1986. gün, E. 1985/486, K.1986/107, DD., S.64-65, s. 337.

<sup>71</sup> GÖLCÜKLÜ, "İdarî Ceza Hukuku...", s. 156 ve 160; Aynı görüş için bkz. SORGUÇ, Bahir, Disiplin ve İdarî Soruşturma, 3'üncü Baskı, Ankara 1986, s. 28; TORTOP, agm., s. 90.

<sup>72</sup> AKGÜNER, Kamu Personel Yönetimi, s. 86; PINAR , age., s. 308.

<sup>73</sup> Bilindiği gibi tecil ilk defa suç işleyenlerin mahkumiyetlerinin infazının süreli olumsuz bir koşula bağlı olarak geri bırakılmasıdır. Tecilde mahkumiyet hükmü verilmiştir. Ancak infazı belirli bir süreyle olumsuz bir koşula bağlanmıştır. PINAR , age., s. 313.

gerektirmeyecek fiil ve hareketler bu kimselere disiplin cezası uygulanmasını gerektirebilir<sup>74</sup>.

İleri sürülen bir diğer görüş ise, tartışmaya açılabılır. Tecil edilen ceza, memuriyet onur ve haysiyetini zedeleyecek bir eylemden kaynaklanmamış, örneğin dikkatsizlik sonucu doğmuşsa, İdarenin, disiplin cezasına başvurmayabileceği ileri sürülmüştür<sup>75</sup>. Böyle bir ihtimalin ortaya çıkması oldukça zayıf olsa da olasıdır. Ceza mahkemesinin suç ve cezayı belirleyerek varlığını kabul ettiği bir eylemin İdarece yüz kızartıcı bulunmayarak disiplin cezası verilmemesi, herhalde yalnızca "ihmal ve dikkatsizlik" sonucu işlenen suçlarla sınırlı kalır. Bunun dışında Ceza Kanunu'nun düzenlediği suç ve cezalardan aklanması, memur, öğrenci, belirli bir meslek mensubu gibi belirli statüdeki kişilerin, diğer yurttaşlara göre statüleri gereğince daha ağır yükümlülük taşımaları düşünülmüşken, disiplin cezasının öngörülmemesi bu cezaların varlık sebebini inkar anlamını taşır.

Danıştay ise bir İBK kararında<sup>76</sup> "...tecil müessesesinde esas, kişiyi cezaevine sokmadan bir süre cemiyet içinde, ailesinden ve işinden koparmadan denemek, iyi hal gösterdiği takdirde mahkumiyetini yok saymaktır. O halde kişinin mahkumiyeti deneme süresince askıya alınmış durumdadır. Tecil edilmiş mahkumiyeti bulunan memur kişi için de aynı durum söz konusudur. Bu kişinin, sırf kesinleşmiş mahkumiyeti nedeniyle deneme süresi bitmeden görevine son vermek en başta, tecilin gayesi ile bağdaşmaz." diyerek tecilin ilgili lehine bir koruma amacını taşıdığını ve disiplin cezasının verilmesinde bu etkinin dikkate alınması yönünde karar vermiştir.

#### D. ŞİKAYETE BAĞLI SUÇLARDA

Takibi şikayete bağlı suçlarda şikayetten vazgeçilmesi ile davanın düşmesi halinde, eylem ayrıca disiplin cezasını gerektiriyorsa disiplin cezası verilmesine bir engel yoktur<sup>77</sup>. Çünkü, şikayete bağlı olup olmama belirli ceza yaptırımlarının takibi için gereken ve suçun niteliğinden kaynaklanan özel bir durumdur. Bu özellik, disiplin cezaları bakımından geçerli değildir. Belirli fiillerin işlemesi halinde İdare, mevzuatın öngördüğü bağlı yetki çerçevesinde hareket etmek zorundadır. Çoğu kez takdir yetkisi suç için verilecek disiplin cezasının, alt ya da üst sınırlarının uygulanmasının tespitinde sözkonusu olmaktadır. Diğer yandan, Ceza Hukuku formları içerisinde düşünecek olursak disiplin cezalarında İdare hem "şikayetçi" hem

<sup>74</sup> ONAR, age., CH., s. 1190.

<sup>75</sup> PINAR, age., s. 313.

<sup>76</sup> DİBGKK., 15.11.1990 gün, E. 1990/2, K. 1990/2. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

<sup>77</sup> PINAR, age., s. 312.

de hakim olmaktadır. Bu nedenle, İdare suçun şikayete bağlı olması ya da olmamasından etkilenmeksizin fiili takip edebilir.

### E. AF HALİNDE

Ceza, daha sonraki bir dönemde, cezayı ortadan kaldıran bir nedenle ortadan kalkmış olsa da, eylem kişinin statüsüyle bağdaşmayacak utanç verici hareketlerdence, özel düzenleme olmadıkça disiplin cezası uygulanmasına engel olmamalıdır. Bu konuyu bir örnekle açıklamak gerekirse: Örneğin hırsızlık suçundan mahkum edilen bir üniversite öğrencisi hakkında adli yargıda kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı varken, daha sonra çıkarılan Af Kanunu<sup>78</sup> ile cezanın sonuç ve etkileri kalkmış olabilir<sup>79</sup>. Ancak yine de, disiplin cezalarının bu afı kalktığı, Af Kanunu'nda özel bir hükümlerle düzenlenmediği sürece, disiplin cezasının uygulanmasına etkili olmamalıdır.

Danıştay da, cezanın böyle bir düzenleme öngören Af Kanununu kapsamında kaldığından silindiğini ve bu nedenle ilgilinin disiplin cezasının geçersiz olacağını ve göreve iade edilmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>80</sup>.

### F. ZAMANAŞIMI HALİNDE

Söz konusu fiilin Ceza Kanunu çerçevesinde zamanaşımına uğraması halinde de bu eylem ya da davranış disiplin cezasını gerektiren bir nitelik taşıyorsa disiplin cezası verilir. Disiplin cezasını öngören düzenlemede disiplin cezası verilmesinin ön şartı olarak ceza mahkumiyeti aranmaktaysa zamanaşımına uğrayan suç bakımından ceza mahkumiyeti gerçekleşmeyeceğinden disiplin cezası verilemeyecektir<sup>81</sup>. Bu örnek dışında kural olarak disiplin cezası verilmesi cezanın zamanaşımına uğramasına bağlı değildir.

Danıştay'ın bir kararında, görevi kötüye kullanma fiilinin adli yargı kararı ile tespit edilmesinden sonra, yasada öngörülen zamanaşımı süreleri içinde İdarece disiplin cezası verilebileceğine karar verilmiştir<sup>82</sup>. Aslında

<sup>78</sup> Disiplin cezalarında af ile kamu yararı ilişkisi hakkında geniş bilgi için bkz. YILDIRIM, Turan, "Kamu Yararı ve Disiplin Cezalarının Affı", Anayasa Yargısı 18, Ankara 2001, s. 438-449.

<sup>79</sup> Danıştay kararlarında da, Disiplin cezalarında affın başkaca bir başvuruya gerek olmaksızın bütün sonuçlarıyla disiplin cezasını ortadan kaldırdığı ifade edilmiştir. D.İ.D., 9.12.1997 gün, E. 1997/134, K. 1997/173, S.96, s.40; D.8.D., 16.12.1998 gün, E. 1996/2249, K.1998/4403, DD., S.100, s.386.

<sup>80</sup> D.12.D., 14.04.1997 gün, E. 1995/7805, K. 1997/877. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

<sup>81</sup> PINAR, age., s. 313.

<sup>82</sup> D.8.D., 3.2.1999 gün, E. 1998/6475, K. 1999/222, DD., S.101, s.613.

ceza zamanaşımı geçmişse, çoğu kez disiplin cezası zamanaşımı da geçmiş olmaktadır. Çünkü, disiplin cezalarında zamanaşımı, gerçek anlamdaki cezalar için öngörülen zamanaşımı sürelerinden çok daha kısadır. Ancak İdare, eylemden çok sonraki bir tarihte haberdar olmuş, örneğin olayın yargıya intikali ile öğrenmişse ve disiplin cezası için öngörülen zamanaşımı süresi geçirilmemişse bağımsız bir disiplin cezası uygulanmasına engel yoktur.

## G. MAHKEMENİN MAHKUMİYET KARARI VERMESİ HALİNDE

Bir kamu görevlisinin ceza mahkemesince başlatılan kovuşturma kararı disiplin kovuşturmasını geciktirmemesi gibi, kovuşturmanın sonucu da disiplin amiri ve ilgili kurulları bağlamaz<sup>83</sup>. İlkenin İdare Hukuku alanında katı bir uygulamasının bulunmaması, ceza mahkemesi kararı ile İdarenin karar verdiği yaptırımın birbirini etkilememesi sonucunu doğurur. Böylece, İdare ile ceza mahkemesi, aynı olay hakkında birbirinden bağımsız olarak farklı sonuçlara ulaşabilir<sup>84</sup>. Aynı kişi hakkında disiplin cezası yanında adli bir ceza da verilebilir<sup>85</sup>.

Danıştay'ın bir kararında<sup>86</sup>, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu çerçevesinde verilen bir disiplin cezasının, ceza kovuşturması ya da ceza mahkemesi kararından hiçbir şekilde etkilenmeden uygulanması gerektiği ifade edilmiştir. Bu konuda doktrindeki görüşleri dikkate alan Danıştay'ın bu yasaya ilişkin bir kararı oldukça açıklayıcıdır: "*...(K)anun koyucu temel mahiyet farkından dolayı ceza kovuşturması ve ceza mahkemesi kararının disiplin cezası uygulanmasını etkilemeyeceğini belirtmiş bulunmaktadır. Gerçekten ceza uygulaması ile disiplin uygulamasını iki ayrı ve farklı alan olarak görmekte ve bunların birliğini etkilemesini önleyici nitelikte bir düzenlemeye yer vermektedir.*

*Her ne kadar ceza hakiminin fiilin meydana gelmediğine veya maddi olaylara dayanarak fiil ile memur arasında bir ilişki bulunmadığına karar vermesine rağmen memur hakkında disiplin cezası uygulanması, kesin*

<sup>83</sup> ONAR, age., C.I, s. 868; GİRİTLİ, İsmet; BİLGİN, Pertev; AKGÜNER, Tayfun, İdare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2001, s.568; ÖZYÖRÜK, Mukbil; İdare Hukuku Dersleri (1976-1977 Ders Notları), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Basımı, s.264; TORTOP, agm., s. 91.

<sup>84</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, "İdarî Ceza Müeyyidesi ve Bunlara Karşı Kanun Yolları", SBFD, C. 18, Eylül-Aralık 1963, s. 215; HIZLI, age., s. 32.

<sup>85</sup> ONAR, age., C.I, s. 868; GİRİTLİ, İsmet; BİLGİN, Pertev; AKGÜNER, Tayfun, İdare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2001, s.568; ÖZYÖRÜK, Mukbil; İdare Hukuku Dersleri (1976-1977 Ders Notları), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Basımı, s.264; TORTOP, agm., s. 91.

<sup>86</sup> D. 3D., 30.3.1979 gün, E. 1979/187, K.1979/253, DD., S.36-37, s. 108 .

*hüküm (muhkem kaziye) ilkesi bağdaştırılmaz ise de disiplin cezası verecek amir ve kurulların bu hususu göz önünde tutması ve disiplin cezasının yargı denetimi sırasında kesin hüküm (muhkem kaziye) ilkesinin idari yargı yerince değerlendirilmesi doğaldır.”*

İdarece cezalandırılması gereken bir eylemin tespiti durumunda, ceza hâkiminin hukuksal nitelendirmesi ve sonuçta verdiği karar idarî mercii bağlamaz<sup>87</sup>. Öncelikle, hakimnin delilleri takdiri ile İdarenin değerlendirmesi arasında farklılıklar bulunması<sup>88</sup>, varılan sonuçların da farklı olmasına neden olabilir. Yukarıda da değinildiği gibi, böyle bir farklılığın nedeni, aynı eylemle toplumun genel çıkarlarına ve bununla birlikte özel çıkarlara da verilen zararların engellenmesinin amaçlanmış olmasıdır<sup>89</sup>. Bu durumda, bir eylemin Ceza Kanunu çerçevesinde cezalandırılması, aynı eylem ya da davranışın bir disiplin soruşturmasına konu olmasına ve disiplin cezası uygulanmasına engel olmamakta ve memurun ceza kovuşturmasından kurtulması, disiplin kovuşturmasından da kurtulması sonucunu doğurmamaktadır.

Buna paralel olarak İdarenin de durumun özelliklerine ve hizmetin gereklerine göre bağımsız hareket edebilmesi makul karşılanmalıdır. Beraat olsa bile yeniden atamada İdare hizmetin gereklerine göre karar verebileceği yönündeki bir kararında Danıştay<sup>90</sup> “*Her ne kadar zimmet suçundan hakkında yapılan yargılamada beraat etmesi nedeniyle 657 sayılı Yasanın 48. maddesi hükmü açısından adı geçeninin memuriyete engel bir halinin bulunmadığı açık ise de, hakkında Yüksek Disiplin Kurulu Kararıyla meslekten çıkarma cezası verilmiş bulunan davacının yeniden göreve atanmak istemiyle yaptığı başvuru üzerine istemin reddi yolunda tesis edilen işlemde, idarece kendisine tanınan takdir yetkisinin, hukuka uygun şekilde kullanılmış olduğu kanaatine varıldığından idare mahkemesince dava konusu işlemin iptaline hükmedilmesinde hukuki isabet görülmediğini...*” ifade etmiştir.

“İdare mahkemesince dava konusu işlemin bu gerekçe ile iptal edilmesi gerekirken, davacının eyleminin sübuta ermediği gerekçesiyle iptalinde hukuka uyarlık yoktur.”

Aynı yönde diğer bir kararında<sup>91</sup> ise, üzerine atılı suçtan dolayı yargılananın yenilenmesi sonucunda beraat eden kişinin, açıktan emekliye sevkî sonrasında göreve iade talebi, açıktan atama koşulları içinde, personel

<sup>87</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “İdarî Ceza Hukuku ve Anlamı”. SBFD, C. 18, No 2, 1963 , s. 215.

<sup>88</sup> PINAR , age., s. 310.

<sup>89</sup> GÖLCÜKLÜ, “İdarî Ceza Müeyyidesi...”, s. 215.

<sup>90</sup> D.12.D.08.04.1997 gün, E. 1995/7836, K. 1997/846. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

<sup>91</sup> D.12.D.22.10.1997 gün, E. 1995/9637, K. 1997/2356. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

gereksinimi, kadro durumu ve hizmet gerekleri gözönünde tutularak değerlendirileceği belirtilmiştir.

Danıştay adli cezalar ile disiplin cezalarının verilmesi dayanaklarının farklı olduğunu belirten bir kararında<sup>92</sup> “...ceza yargılaması yapılmasının gerekliliğini sağlayan yasal koşullar ve esas alınan ilkeler ile görevden alma işlemi idarece kullanılan takdir yetkisinin yargısal denetimine esas alınan ilkelerin farklı olması nedeniyle, cezai yönden yaptırımı gerektirmeyen bir olayın, kamu yararı ve hizmet gerekleri yönünden hizmetin korunması veya kamu görevlisinin etkin ve güvenilir biçimde hizmete devamının sağlanması yönüyle değerlendirilmesi mümkün olduğun(u)” ifade etmiştir.

Ceza mahkemesinin aynı zamanda disiplin suçu sayılan eylemin ilgili tarafından işlendiği yönündeki kararı, disiplin kurulunu ya da disiplin soruşturmasını yürüten kişiyi açıkça bağlayacağından eylemin o kişi tarafından işlenmediğine karar veremez<sup>93</sup>. Yine hırsızlık suçu üzerinden örneklemeye devam edersek, mahkeme, suçun işlendiğini kabul etmiş ve karara bağlamışsa İdare aksi yönde bir karar vererek bu suçun işlenmediği gerekçesi ile disiplin cezası verememelidir. Bu durumda da, ceza mahkemesinin kararının beklenmesi daha isabetli olur.

Aynı eylem ya da davranışın hem adli ceza hem de disiplin cezasına konu olması ihtimalinin aksine, ceza yasalarının suç olarak öngördüğü eylem ya da davranışın İdarece disiplin suçu olarak öngörülmemesi durumu da ortaya çıkabilir. Örneğin, trafik suçundan mahkum olunması, memur onur ve haysiyetini zedeleyen bir davranış değildir. Bu suç, TCK anlamında bir cezayı gerektirse de disiplin cezasını gerektirecek bir davranış olmadığından disiplin cezası verilmeyebilir.

## SONUÇ

Bir eylem ya da davranışın, bir adli ceza yanında aynı zamanda disiplin cezasına da konu olması, gerek ülkemizde gerekse yabancı ülkelerde Ceza Hukukundakinin aksine olağan karşılanmaktadır. Adli ceza ile birlikte bir disiplin cezasının birlikte uygulanması, farklı iki alanın korunmak istenmesi nedeniyle haklı gerekçelere sahiptir.

Ne bis in idem ilkesi, adli cezaların kendi aralarında birden çok cezanın uygulanmasını engellemesi gibi, bir eylem ya da davranışın aynı anda iki ayrı disiplin cezasına konu olmasını da engellediği kabul edilmelidir. Birden

<sup>92</sup> D.5.D. 26.05.1999 gün , E. 1998/1619, K. 1999/1756. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)

<sup>93</sup> PINAR , age.. s. 311.

çok disiplin cezasının aynı eylem ya da davranış için öngörülmesi, yapılan uygulamayı makul sınırların dışına taşırır. Kanunkoyucu ve yöneticiler, disiplin cezasının sebep unsurunu oluşturan bir idari ihlâlin birden çok disiplin cezası ile cezalandırılması yerine, tek fakat etkin bir yaptırım içeren düzenlemeler yapma yoluna gitmelidir.

Aslında disiplin suçlarının adli suçlara göre daha hafif ihlalleri engellemeyi amaç edinmeleri gereği, disiplin suçu olarak öngörülen belirli eylem ve davranışlar adli cezaya konu olmaz. Disiplin soruşturması, ceza kovuşturmasından bağımsız olduğundan bir kişi hakkında adli bir ceza yanında disiplin cezası verilmesine engel yoktur. İdarenin disiplin cezası vermemesi de mahkemenin ceza vermesine engel değildir. Trafik suçundan mahkumiyet örneğindeki gibi, ceza kanunlarının suç olarak öngördüğü eylemin, disiplin suçu olarak öngörülmemesi halinde, disiplin cezası verilemez ve bu durum aynı zamanda yasallık ilkesiyle de açıklanabilir. Yine, her disiplin suçunun bir adli ceza konusu olmaması da bu tür yaptırımların doğası gereğidir.

Ceza kovuşturması, disiplin cezasını durdurmayacağı gibi, kovuşturmanın sonucu da disiplin amirini bağlamayacaktır. Aynı şekilde, memurun ceza kovuşturmasından kurtulması ya da kovuşturmanın muhakemenin men'i ya da aklanmayla sonuçlanması yalnızca ceza hukuku bakımından suçun bulunmadığını ya da doğmadığını gösterdiğinden, delil yetersizliği nedeniyle verilen beraat kararı disiplin cezası verilmesine engel olmalıdır. Delil yetersizliği nedeniyle beraat eden kişiye disiplin suçunu oluşturan eylem ya da davranışı dolayısıyla bir disiplin cezası verilmesine engel yoktur.

Fiil, ilgili kimse tarafından işlenmekle birlikte yasadaki suçun oluşmadığı nedeniyle beraat kararı verilmişse, aynı fiili bir disiplin suçunu oluşturuyorsa İdarece disiplin cezası verilebilir. Aynı zamanda disiplin suçunu da oluşturan eylemin ilgili tarafından işlendiği yönündeki mahkeme kararı, disiplin kurulunu ya da disiplin soruşturmasını yürüten yetkiliyi bağlayacaktır. Kesin hüküm ilkesi çerçevesinde düşünüldüğünde, mahkemenin beraat kararı, eylem ya da davranışın gerçekleşmemiş olması ya da sanık tarafından işlenmediği gerekçelerine dayanıyorsa, bu karar disiplin cezası vermeye yetkili üst ve kurulları da bağlar. Bu karardan sonra, bu eylem ya da davranışın ilgili tarafından işlendiği gerekçesiyle disiplin cezası verilememelidir. Bu nedenle, mahkemenin vereceği kararın beklenmesi ve adil bir karar verilmesi, olası haksızlıkların önlenmesini sağlayacağından kamu hizmetinin görülmesinde ciddi bir aksaklık oluşturmadığı sürece, davanın sonuçlanmasını beklemek, disiplin amirleri ve kurullar için daha uygun olacaktır. Bu durumda, mahkemenin kararından sonra artık, eylemin o kişi tarafından işlenmediği yönünde disiplin amirleri

ve kurullarınca karar verilemeyecektir. Bu nedenle, burada da ceza mahkemesinin kararının beklenmesi daha sağlıklı bir karar için isabetli olacaktır.

Cezaların mahkemece tecili de, disiplin cezasının uygulamasını engellemez. Tecil edilen ceza, disiplin cezası verilmesini gerektiren bir eylem ya da davranış ise, disiplin cezası verilmelidir. Tecille, mahkemece şartlı bir şekilde ertelenen ceza ile ilgili eylem ya da davranışın işlendiği karara bağlanmış olduğundan, İdarenin bu eylem ya da davranışın gerçekleşmediğini ileri sürmesi isabetli olmayacağından disiplin cezası verilebilir. Aynı şekilde, takibi şikayete bağlı suçlarda şikayetten vazgeçilmesi ile dava düşmüşse ve eylem ya da davranış disiplin cezasını gerektiriyorsa disiplin cezası verilmesine bir engel olmayacaktır. Aynı şekilde, Ceza Kanunu çerçevesinde zamanaşımına uğrayan eylem ya da davranış disiplin cezasını gerektiriyorsa disiplin cezası verilmesine engel yoktur.

Cezayı ortadan kaldıran bir nedenle adli ceza ortadan kalksa da, kişinin statüsüyle bağdaşmayacak eylem ya da davranışlara karşı, disiplin cezası uygulanmasına -özel düzenleme olmadıkça- engel bulunmamalıdır. Örneğin, Af Kanunu ile cezanın sonuçları kalksa da disiplin cezalarının bu afı kalktığı, sözkonusu yasada özel bir düzenlemeyle açıkça belirtilmedikçe, İdarece disiplin cezası ceza uygulamasına etkili olmamalıdır.

Tüm bu ihtimaller gözönünde tutularak Danıştay'ca verilecek İçtihadı Birleştirme Kararlarıyla uygulamada birlik sağlanması yöneticiler olduğu kadar, belirli bir statü içerisinde bulunmaları nedeniyle bireyler bakımından da önemlidir.