

DEVLET İDARESİ ALEYHİNE İŞLENEN CÜRÜMLERİN GENEL PRENSİPLERİ

Asistan Duygun YARSUVAT

İÇİNDEKİLER : GİRİŞ. — I - Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Müsterek Hukukî Muhtevası : A) Devlet İdaresi Kavramı, B) Korunan Hukukî Menfaat — II - Sistemler : A) Tarihçe, B) Mukayeseli Hukuk, C) Türk Hukuk Sistemi : a) 1889 İtalyan Ceza Kanunu, b) 1930 İtalyan Ceza Kanunu, c) 1926 Türk Ceza Kanunu. — III - Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Suçlarda Sıfat Meselesi. — A) Genel Olarak Sıfat, B) Türk Ceza Kanununda Memur, C) Suç Teşkil Eden Fiille Sıfat Arasındaki Münasebet. — IV - SONUÇ.

GİRİŞ

Ferdin kendi menfaatlerini hür ve serbest olarak geliştirmek için gösterdiği çabalarla, Devletin toplum yararına yaptığı faaliyetler bir benzerlik arzeder. Devletin 19. yüzyılın 2. yarısından itibaren büyük bir gelişme kaydettiği, faaliyet ve müdahale sahalarını fevkalâde genişlettiği bir hakikattir. Ferdin hak ve menfaatlerinin korunması yanında, toplumun müsterek menfaatlerinin gelişmesini sağlamak, Devletin en yüksek gayesi olmuştur.

Von List'in haklı olarak belirttiği gibi Ceza Kanunları ferdi himaye ettiği kadar, Devlet faaliyetlerini de himaye etmelidir. Bu koruma neticede fertlerin de yararına olmaktadır¹. Yakın zamanlara kadar Devletin faaliyet alanı çok dar olduğundan Devlet aleyhine işlenen suçların sayısı pek mahduttu. Devlet faaliyetlerinin artması ile beraber, bu faaliyetlerle korunan menfaatlere karşı işlenen suçların adetleri çoğalmış ve mahiyetleri girift bir hal almıştır.

Ceza Kanunumuzun II. kitabının 3. babında «Devlet idaresi aleyhinde işlenen cürümler» başlığı altında yer alan suçlar, Devletin faaliyetlerine karşı işlenen suçlardır².

1) *Von Liszt* : «Droit Pénal Allemand» 1913 (fr. terc.) 427.

2) *Antolisei* : *Manuela di Diritto Penale*, parte speciale II, Milano 1960, s. 617.

Bu yazıda, Devlet idaresi aleyhine işlenen suçların cezalandırılması hususundaki genel prensipler incelenecek ve bazı yabancı mevzuatla mukayesesi yapılacaktır. Devlet, organı olarak memur, ve fert üçlüsü temel tutularak söz konusu cürümlerin incelenmesi yapılmıştır.

I — DEVLET İDARESİ ALEYHİNE İŞLENEN CÜRÜMLERİN MÜŞTEREK HUKUKİ MUHTEVASI

A) *Devlet İdaresi Mefhumu :*

İktidar olayı bütün insan topluluklarında ortaya çıkar. İnsanlık tarihine bakacak olursak, ilk çağlardan zamanımıza kadar bütün insan topluluklarında ferdin yaşayışını düzenleyen bir teşkilâta ve otoriteye rastlarız³. Her topluluğun sınırları içinde faaliyet gösteren bir iktidar vardır; ailede babanın, sendika başkanının, Devlette devlet reisinin, dinde halîfe veya papanın v.s. otoritesi gibi. Bu çeşitli guruplar yekdiğerinden ayrı değil aksine olarak sıkı bağlarla birbirine bağlıdırlar. Yalnız bu muhtelif gruplar arasında bazıları ayrıcalıklara sahiptir. Demek ki iktidar çeşitli sosyal gruplar arasında kesin bir şekilde ayrılmamıştır. Bütün bu topluluklar içinde bir tanesi bugün bilhassa önem kazanmıştır. Devlet diğer toplulukların iktidarlarını sınırlayan gerçek iktidarın faaliyet gösterdiği ana sahayı meydana getirmektedir⁴. Şu halde Devlet fertlerin ve toplulukların bir yekûnu olmayıp, onları aşan bir varlıktır. Üstün iktidar sahibi bir varlık sıfatı ile devlet, organları vasıtasıyla bugünün toplum hayatının doğurduğu çeşitli ihtiyaçlara cevap vermek zorundağındadır.

Toplum içinde hukukî düzeni kurmak (yasama), kurulmuş olan bu düzeni muhafaza etmek (yargı) ve yasama iktidarı tarafından kanunlarla çizilen sınırlar içinde âmme hizmetlerinin ifası amacıyla kanunların uygulamasını sağlamak (yürütme) fonksiyonlarını devlet

3) *Bertrand Russel* : Authority and the Individual 1949 s. 12 zik. Versan, Âmme İdaresi 1957, s. 2.

4) *Kubak* : Anayasa Hukukunun Genel Esasları ve Siyasî Rejimler İst. 1964, s. 116 - 121.

ifa eder ⁵. Devlet fonksiyonları ve Anayasalardaki kuvvetler ayrılığı, idareden bahsetmediği için, idare fonksiyonu hakkında sarıh bir fikir edinilememektedir. İdare faaliyetinin devletin fonksiyonları arasında özel bir yeri vardır. Devletin bu faaliyeti yürütme fonksiyonundan ayrılamaz, onun bir devamıdır. Kanunların yalınkat icrası ile devlet gayesie varmış olamaz. Bu icra kanunların sınırları içinde gerekli ve yararlı şeylerin yapılmasını da kapsar. Ancak bu sayededir ki devlet gayesini elde eder. Bundan dolayıdır ki, maddî bakımdan da, organik bakımdan da yürütme ve idare fonksiyon ve organı aynı şeylerdir ⁶.

Bazı müelliflere göre hükûmet etmekle idare etmek arasında mahiyet farkı vardır. Hükûmet etmek mühim prensip kararları ile bunların icrasına, devletin yüksek menfaatine ait olan fonksiyonları ifa etmektir. İdare etmek ise kanunların günlük tatbikatını sağlayan günlük ve teknik âmme hizmetlerinin yapılması ile ilgili olan fonksiyonları yerine getirmektir ⁷. Böyle mevzu itibariyle yapılan bir ayırım doğru görülmemiştir. Hükûmetle, idareyi kesin bir hatla

5) *Duverger, M.*: Institutions Politiques, s. 167.

Devletin fonksiyonlarının bu ayırımı bugün, Duverger'in tâbiri ile kıymetini kaybetmekte, (devaloriser) olmaktadır. Yargı organı ile yasama ve yürütme organlarının ifa ettikleri fonksiyonlar bakımından aralarındaki ayrılık önemini muhafaza etmesine rağmen, yasama ile yürütme ayırımı değerini her yerde kaybetmektedir. Yürütme organı bugün artık, yürütme fonksiyonu mahiyetini taşıyan fonksiyonları yapmakla yetinmemekte yasama sahasına giren tanzimî fonksiyonlar yapma yetkisini gittikçe geniş bir şekilde kullanır. Fransız V. Cumhuriyet Anayasası bu halin en bariz delilidir. 1961 Anayasamız, yasama ve yürütme ayırımını muhafaza etmek istemiş ve bu yolda 5 maddede vazetmiş ise de, olayların baskısı ve Anayasa mahkemelerinin vermiş olduğu kararlarla umumî gidişe uyulmuştur; Bak: *Yarsuvat Duygun*, Yürütme organının koyduğu kaidelerle suç ihdası, İ.H.F.M. XIX, s. 540.

6) *Onar*: İdare Hukukunun Umumî Esasları, c. I, s. 4.

Duverger: a.g.e., s. 170. Bugün devlet fonksiyonlarının yukarıda bahsedilen klâsik ayırımdan başka onun yerini almağa veya onunla yarışan ayırımlara rastlanmaktadır. a - Siyasî iktidar, İdarî iktidar ayırımı: Siyasî iktidar prensip kararı alan devletin yüksek organlarını ihtiva eder. İdarî iktidar ise bu prensip kararlarını müşahhas hâdiselere tatbik eden ikinci derece organlarıdır. b - Karar, İcra, istişare ve kontrol; mahiyetleri tamamen farklı olan bu imtiyazlar pratikte istisnâî olarak aynı organ içinde birleşebilirler. c - Hükûmet iktidarı ve tartışıcı iktidar (Pouvoir délibératif) ayırımı; bugün batı demokrasilerinde parlâmento ile hükûmet fonksiyonlarının, diğer iki ayırımı biraz birleştiren bir usulle yerine getirmektedir. Hükûmet dar mânada ele alınmış olup, icra demek olan geniş mânası değildir. (*Duverger*: 173-178).

7) *Kubalı*: a.g.e., s. 119.

biribirinden ayırmaya imkân yoktur. Bakanlar hem bir idare organı hem de hükûmet organıdır. Hükûmet etmekle idare etmeği fonksiyonlarının mevzuu bakımından da tefriğe imkân yoktur; zira her ikisinin de konusu âmme hizmetinin ifasıdır⁸.

İdare tâbirine biri dar diğeri geniş olmak üzere iki mânâ verilebilir. Mevcut türlü vasıtalarla işlerin yürütülmesi, belli gayeler için icra edilen faaliyetler olarak ele alınırsa, bu halde devletin bütün fonksiyonlarını içine almış oluruz. Buna karşılık, daha teknik mânâda, menfî bir tarifle «Devletin yasama ve yargı fonksiyonları dışında kalan bütün faaliyetleri» ni anlayacak olursak devlet idaresi tâbiri ile, devletin dar mânâda idare fonksiyonunu ifade etmiş oluruz⁹. Bununla beraber sosyal refah ve gelişmeği temin için girişilen çabaların tümünün devlet tarafından yerine getirilmediği de belirtilmelidir. Toplumun gelişmesiyle artan ihtiyaçları sadece devletin karşılaması kâfi gelmemekte, devletten başka kamu tüzel kişileri de bu ihtiyaçları tüketmek üzere meydana getirilmektedir. Belediye, köy gibi komünlerin teşkil ettiği âmme idareleri ile hizmet yerinden yönetim esası üzerine kurulmuş üniversiteler, ticaret odaları gibi Âmme müesseseleri de toplumun müşterek ihtiyaçları bakımından devletin yanında fonksiyonlar ifa ederler^{10, 11}. Devlet idaresinin İdare Hukuku bakımından yapılan bu açıklamasından sonra Ceza Hukuku açısından tetkikine gelebiliriz. Dikkat edilecek olursa Ceza Kanununda «Devlet İdaresinden» ne anlaşılması gerektiği açıkça belirtilmemiştir ve bu konuda herhangi bir tarife de rastlanmaz. «Devlet İdaresi aleyhine işlenen cürümler» başlığını taşıyan 3. babın 12. faslında Kanun, müşterek hükümlerden bahsederek 279. maddede memuru tarif etmektedir. İşte bu hükümden dolayısıyla devlet idaresi kavramına girebilecek, kamu tüzel kişileri ve fonksiyonlarının mahiyeti çıkarılabilecektir.

Ceza Kanunu tatbikatında memuru tarif eden hükmün kullandığı «Devlet veya diğer her türlü âmme müesseseleri...» ibaresinden, «Devletin yanında diğer her türlü kamu tüzel kişilerinin» devlet idaresi adı altında toplanmak istendiği anlaşılmaktadır¹². Me-

8) *Kubalı* : a.g.e., s. 119.

9) *Onar* : 3; *Gürelli*, Rüşvet ve İrtikâp Cürümleri, 2; *Zanobini*, İdare Huk. (terc. *Erman*), s. 2.

10) 1961 Anayasasının 116. md. mahallî idareleri, 120, 121 md. Özerk kuruluşları, 122. md. Kamu kurumu niteliğindeki müşterek kuruluşları düzenler.

11) *Onar* : c. I, s. 667 ve devamı; *Gürelli*, s. 2.

12) *Gürelli* : s. 3.

haz Ceza Kanunu Projesinin bakanlık gerekçesinde (II., s. 112) «Âmme İdaresi» kavramı ile bütün devlet faaliyetleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin yaptığı faaliyetlerin ifade edildiği bildirilmiştir¹³.

«Devamlı veya muvakkat surette teşriî, idarî veya adlî bir âmme vazifesi gören...» ibaresiyle Devletin yasama, idare ve yargı fonksiyonları gösterilmiştir. Devlet idaresi mefhumu her nekadar bu başlıktaki suçların muhtevasına işaret ediyorsa da, gerçekte yukarıda belirttiğimiz gibi, daha geniş anlamıyla, Devletin ve diğer kamu kurumlarının bütün faaliyetlerini ifade eder. Bununla beraber devlet idaresi ile ilgili olan suçlar, sadece idarî faaliyetleri ifade etmez; esas bakımdan yargı ve yasama faaliyetleri de devlet idaresi kavramı içine girer¹⁴. Ceza Kanunu 279. maddedeki «devamlı veya muvakkat surette teşriî, idarî veya adlî bir âmme vazifesi gören...» ibaresiyle devletin yasama, yürütme ve yargı fonksiyonları ifade edilmiştir. Kanun koyucu bu fonksiyonlar aleyhine işlenen fiilleri cezalandırmakla devletin ve diğer kamu kurumlarının hukuka uygun olarak gelişmelerinin önlenmesi veya zarar görmelerini men etmek istemiştir. Ancak şurasını derhal belirtelim ki, bu suçlar sadece vatandaşlara karşı işlenmemekte, âmme müesseseleri ve devlet adına hareket eden kimseler dahi bu bapta yer alan suçların mağduru olabilmektedirler.

İncelememize konu olan halin muhtevası geniş mânasına alınmamıştır¹⁵. Kanunun bu bölümünde tatbik alanı sınırlandırılarak düzenlenen konu daraltılmıştır. Gerçekten burada korunan devletin bizatihî fonksiyonları olmayıp, bu fonksiyonların hukuka uygun bir şekilde ifasıdır. Yani devletin fonksiyonel faaliyetlerini önleyen bütün hallerde kanun söz konusu olan hükümleri tatbik kabiliyeti kazanmaktadır. Himaye edilen yalnızca teknik mânadaki idarî faaliyetler olmayıp ,çeşitli bakımlardan yargı ve yasama faaliyetleri de himaye görmektedir. Meselâ; C. K. 266, 268. maddelerindeki memurları tahkir suçlarında, tahkir devletin temel organlarına karşı işlenmişse bu maddeler tatbik edilemez.

Ceza Kanununun bütün hükümleri bir kül halinde incelenecek olursa; Devletin politik menfaatlerini ihlâl eden, Devletin hayatına

13) *Manzini, V. :* s. 1259, not 1.

14) *Rel. Min. sul. prog. del de un nuova codice penale lav. pre. V/II, s. 111*

15) *Levi in Florian :* Delitti Contro la Pubblica Amministrazione, Milano 1935, s. 1.; *Antolisei:* 617, *Rel. Min. Lav. pre. V. s. 111.; Guadagno:* *Manuela di Diritto penale, Roma 1962, s. 533.*

müteveccih fiiller, I. bapta «Devletin şahsiyetine karşı cürümler» adı altında, yargı organlarının hususî faaliyetlerini ilgilendirenler de geleneksel bir mantıkla ayrı bir bapta «Adliye aleyhine cürümler» olarak tanzim edildikleri görülür¹⁶. Ceza Kanunumuz bu suç gruplarını otonom bir kategori suç olarak kabul etmiştir. Devlet idaresine karşı işlenen fiillerden meydana gelen cürümler, bir âmme hizmetine bağlı ve bu hizmeti ifa eden bir kimse tarafından ya da böyle bir sifata ve vazifeye sahip olmayan şahıslar tarafından, âmme vazifesi gören kimselere karşı işlenebilmektedir. Dolayısıyla bu suçlar; 1) Memurların işlediği suçlar ve 2) Memurlar aleyhine suçlar diye iki kısımda toplanabilir. Yani birinci grup suçlar bir fonksiyonel vazifenin ihlâlini ifade etmekte, diğerleri ise fonksiyonel faaliyete yabancı olan kimseler tarafından işlenen suçları tanzim etmektedir¹⁷.

B) *Korunan Hukukî Menfaat :*

İncelemekte bulunduğumuz suçların himaye mevzuu, Devletin normal fonksiyonel faaliyetlerinin ve Âmme İdaresi prestijinin hukuka aykırı bir şekilde ihlâlidir¹⁸. Biz bu konuda Antolisei'nin fikrine iştirak ederek, korunan mevzuun, Devlet faaliyetleri olduğunu kabul ediyoruz.

Toplumun ihtiyaçlarını yerine getirebilmek, huzur, sükûn ve gelişmeyi sağlayabilmek için, devletin fonksiyonlarını yerine getirmesi gerekmektedir. Memur sıfatını haiz kimselerin, ika ettikleri bu fiiller, vazifelerinin ifası sırasında vuku bulduğundan birer vazife suçu olmaktadır. Ceza Kanununun bu suçları cezalandırmasına, Âmme hizmetlerinin tam olarak ifası ile ilgili olmak üzere, vazifelerin ihlâli, sadakatin ihmali, hizmet emniyetinin ihlâli ve hizmete ilgisizlik girmektedir¹⁹.

Özel menfaatler saikiyle Devletin normal fonksiyonlarının yerine getirilmesine yapılacak baltalamaların cezalandırılması en uygun yoldur. Devletin bu fonksiyonlarının işlemesiyle menfaatleri çatışan, fertler, devlet memurları olabileceği gibi, hususî şahıslar da

16) *Antolisei* : s. 618.

17) *Antolisei* : s. 618.

18) *Guadagno* : 533; *Manzini*, *Instituzione*, 630; *Antolisei*: 618, âmme prestijinin korunan menfaat bakımından söz konusu olmayacağını söylemektedir.

19) *Garraud* : *Traite du Droit Penal Français* IV. 3. ed. 314.

olabilir. Birinci grup, devletle aralarında yapılan anlaşmağa sadakatsizlik, uymağa mecbur bulundukları disipline riayetsizlik etmiş, vatandaşın devlet idaresinden beklediği hizmet emniyetini yıkmışlardır. İkinci gruptakiler ise devlet idaresine, otoritesine karşı gelmiş, devlet faaliyetlerinin aksamasına sebep olmuşlardır.

Binaenaleyh, devlet idaresine karşı işlenen fiillerin cezalandırılmasıyla korunmak istenen menfaatin toplumun temel ve hayatî menfaatlerinden olan ve onun en esaslı yaşama şartını teşkil eden, Devlet mekanizmasının normal surette işlemesi olduğu sonucuna varılmaktadır ²⁰.

II — DEVLET ALEYHİNE İŞLENEN CÜRÜMLERİN CEZA KANUNLARINDAKİ SİSTEMİ

A) Tarihçe :

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, yakın zamanlara kadar Devlet faaliyetleri pek mahdut olduğundan devlet idaresi aleyhine işlenebilecek suçların sayısı da mahdut bulunmaktaydı. Fakat günümüzde devletin faaliyet sahaları genişlemiş, koruduğu menfaatler çoğalmış ve bunların ceza kanunları tarafından himayesi, yeni suçların ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir. Bu itibarla, «Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümler» in pek azının arkasında bir tarih mevcuttur. Bu küçük grup suçlardan bilhassa, memurların suçları, özellikle «adliye aleyhine işlenen cürümler» menşeleri eski çağlara kadar dayananlardır. Diğer bütün suçlar yakın zamanlarda ortaya çıkmışlardır; hattâ bazıları çağdaş müesseselerdir ²¹.

R o m a H u k u k u n d a , bugün devlet idaresi aleyhine işlenen suçlardan pek azına rastlamaktayız. Onlar da bugün için bir hatıra olmaktan başka değer taşımamaktadırlar.

Roma Cumhuriyet devrinde, bu suçları (crimen repetundarum ve Ambitus, Peculatus ve Crimen Sodalicioum) denilen suç gurupları teşkil etmekteydi ²². Meselâ rüşvet cürmü eski zamanlarda dahi bilinen klâsik «Devlet idaresi aleyhine işlenen cürüm» lerden biridir. Rüşvet suçları başlangıçta daha ziyade fertleri ilgilendiren mal

20) Gürelli : s. 5.

21) Von Liszt : s. 428.

22) Von Liszt : s. 430; Mommsen: «Le Droit pénal Romain t III».

aleyhine işlenen ve tazminatı gerektiren bir suç olarak gözüktürken, Romanın son zamanlarında müeyyidelerle yapılan değişiklikler sonucunda Âmmeye İdaresi aleyhine işlenen suçlar hüviyetini kazanmıştır.

Cermen Hukukunda, Cermen kavimlerinin devlet ve hükümet şeklinin basitliğinden vazife suçlarında bir homojen mefhumu rastlanmamaktadır. Carolinada ise vazife suçları mefhumunu aramak biraz boşunadır ²³.

XIV yüzyıla kadar meri olan ve bilhassa XVI. asır İtalyan Ceza Hukukuna tesir eden eski Kilise Hukukunda sistemli bir ceza mevzuatı yoksa da çeşitli hükümler yanında konumuzla ilgili kaidelere de rastlanmaktadır ²⁴. Eski Türk Hukukunda ise, bilindiği gibi Osmanlı Devleti, kurulduğu ve geliştiği devirlerde tamamen şer'i hukuka bağlı idi. Ancak bilhassa devlet idaresine bağlı hususlarda Osmanlı hükümdarları da kanunlar vaz etmişlerdir. Bu kanunlar şer'i hükümlere uygun olmakla beraber tamamen millî ruha ve zamanın ihtiyaçlarına cevap vermişlerdir ²⁵. Daha sonraları bu muhtelif padişahlar zamanında ihdas edilen kanunlar toplanmış ve bir külliyyat meydana getirmiştir. Hiç bir sistem ve tasnife dayanmayan bu külliyyat içinde idarî teşkilâta ve beledî hususlara müteallik cezalar vaz etmiş kanunlara rastlanmaktadır ²⁶.

1839 Gülhane Hattı Hümayununda «.. şer'an menfur olup arabiyeti mülkün sebebi âzamı olan rüşvet maddeî kerihasının fimabad ademî vukuu maddesinin dahi bir kanunu kavî ile tekidine bakılsın» ²⁷ cümlesinin o zamanda devlet faaliyetlerinin ne yolda korunduğunu bize göstermektedir.

Gülhane Hattında mevcut bir kayda dayanarak meydana getirilen 1256 Ceza Kanunu ²⁸ toplu hükümler ihtiva etmesine rağmen, fragmanter mevzuat ananesini devam ettirmiştir ²⁹. Bugün anladığımız mânada Devlet İdaresine karşı işlenen suçlara dair başlık altında toplandığına rastlanmamaktayız. Ancak münferit bazı suçlar

23) *Lollini*: 49; *Von Liszt*: 430.

24) *Schiappoli*: 613; zik. *Gürelli*: 16.

25) *Ahmet Lütfi*: Mir'atı Adalet veya Tarihçe-i Adliye, Devleti Aliyye İst. 1304, s. 131.

26) *Ahmet Lütfi*: s. 136.

27) *Server Feridun*: Anayasalar ve Siyasî Belgeler, s. 6.

28) Kanun metni için bak: *Ahmet Lütfi*: s. 129.

29) *Dönmezer - Erman*: c. I, s. 123.

maddeleri arasında yer almıştır³⁰. Bir önceki kanunun eksikliklerini gidermek amacı ile yayınlanmış olan 1267 tarihli Kanunu Cedit incelediğimiz konuya bir yenilik getirmemiştir.

Ancak, 1810 Fransız Ceza Kanunundan iktibas edilen 1274 Ceza Kanunnamei Hümayunu, Osmanlı Devletinde, fragmanter mevzuat devrini kapayan kanundur. Kendine göre bir sistematigi olan bu Kanunun 1. babı memurların vazifeleri sırasında işlediği suçlardan bahsetmektedir³¹.

1889 İtalyan Zanardelli Kanunu 1926 Ceza Kanunumuza kaynak teşkil etmesiyle inceleme konumuz olan bu suçlar «Devlet İdaresi Aleyhine Cürümler» başlığı altında mevzuatımıza girmiş ve bir sisteme ulaşılmıştır.

B) *Mukayeseli Hukuk* :

Devlet İdaresine karşı suçların işlenmeleri ve faillerindeki kusurların gösterdiği özelliğe göre sistemlendirmek ve mümkün olduğu kadar kolay anlaşılmasını sağlamak için bir sistematige, bir tasnife bağlanmak ihtiyacı, doktrinal esaslara ve tatbikattan alınan sonuçlara dayanmaktadır.

Ceza Kanunları sistematiginde bu cürümlerin diğerlerinden bir ayırma tâbi tutulması ilk defa İtalyan mevzuatında ortaya konmuştur.

Bir sistematik yapmak mecburiyeti, doktrin tarafından da hissedilmiş, bazı yabancı ceza hukukçuları mevzuatlarında karışık bir halde bulunan bu suçlar, «Âmme İdaresine karşı cürümler» başlığı altında toplanmıştır³².

Anglo - Sakson Hukukunda söz konusu suçlar hakkında Common Law, ve Statute Law'da hükümler vardır. İngiliz Ceza Hukuku belli bir metinde tesbit edilmediğinden müelliflerin arzusuna gö-

30) 1256 Ceza Kanunnamesi meselâ rüşvetin mahiyetinin bilindiğini farzederek, rüşvet suçlarını işleyenler için cezalar tertip etmiştir. (md. 5).

31) Ceza Kanunnamei Hümayunu İst. 1335, s. 31.

32) *Levi* : 2; Alman doktrininde Von Liszt Verwaltungsstaat'a karşı işlenen suçlar adı altında bu suçları toplamıştır. *Von Liszt*: s. 427. *Mayer - Allfeld*: memurların işlediği ve memurlara karşı işlenen cürümler diye İtalyan Hukuku gibi ikili bir ayırma tâbi tutulmuştur. *Lehrbuch des deutschen Strafrecht* 8. ed. 1922, s. 569. Zik. *Levi*; *Garraud*, ise Fransız Ceza Kanununda «memurların işledikleri vazife suçlarının ayrı ayrı fasıllarda dağınık bir şekilde düzenlenmesini tenkit ederek, Fransız Kanun koyucusunun bu suçları bir babta toplamasının gerektiğini belirtmektedir. (*Traité du Droit Penal* c. IV, s. 311).

re suçlar tasnif edilmektedir. Bu gruba giren suçları bazıları «Âmme otoritesinin önlenmesi ve suiistimali»³³ bazıları ise «Adliye aleyhine işlenen suçlar»³⁴ başlığı altında tetkik etmişlerdir.

Alman Ceza Kanunu 2. bölümünde «Âmme vazifelerinin ifası sırasında işlenen cürümler» başlığını taşıyan 28. kısmında 331 - 3359. paragraflar arasında bu suçlar düzenlenmiştir³⁵.

Fransız Ceza Kanununda memurların vazifelerini ifa sırasında ika ettikleri cürümler kanunun muhtelif yerlerinde yer almaktadır³⁶. 1 — Devlet aleyhine işlenen suçlar (Crimes et Delits contre la chose publique), 2 — Fertlere karşı işlenen suçlar, (Crimes et Delits contre les particuliers) bölümlerinde bu kategori suçlar içine girebilecek cürümler bulunmaktadır.

İsviçre Ceza Kanununda, «Memurluk vazifelerine ve meslekî vazifelere karşı işlenen cürümler» başlığını taşıyan geniş bir bab içinde tanzim edilmiştir³⁷.

C) *Türk Hukuk Sistemi ve Mehaz İtalyan Ceza Kanunu :*

a) Bugün halen mer'î olan 1926 tarihli Türk Ceza Kanunu, me hazı olan 1889 tarihli Zanardelli Kanununda, «Âmme İdaresi aleyhinde cürümler» 3. babta 168 - 209. maddeleri arasında 12 fasıl altında yer almaktadır. Evvelce de belirttiğimiz gibi bu babta devlet faaliyetleri ile diğer kamu tüzel kişilerinin yaptığı faaliyetler kanunun himayesine alınmıştır³⁸. Bu bab içinde fasıllar 1930 İtalyan Ceza Kanununda olduğu gibi ikinci bir ayırıma tâbi tutulmamış, tek bir başlık ile kifayet edilmiştir. Gerçekten 25 Mayıs 1875 projesi Âmme İdaresi Aleyhindeki Suçları, 1) Memurlar tarafından, 2) Hususî şahıslar tarafından, Âmme İdaresi işlenen suçlar diye iki grupta toplamıştır. Fakat yapılan teklifin suç teşkil eden fiillerin hepsini iyi bir şekilde ihata edemediği sebebiyle Zanardelli tarafından alınmamıştır³⁹. Meselâ rüşvet suçu bu ayırıma

33) *Stephen* : Digest of Criminal Law 17. ed. zik. *Levi*: s. 2.

34) *Harris and Wilshere* : Principles and Practice of the Criminal Law London 1936.

35) *Garraud* : s. 311.

36) *Schönke - Schröder* : Strafgesetzbuch, Kommentar 8, auflage 1947, s. 1118.

37) *Clerc* : Cours elementaire sur le code Penal Suisse Lausanne 1943, s. 283.

38) Rel. Min. zik. *Manzini*, V.: 1259, not 1.

39) *Crivellari* : Codice Penale Interpretato Torino 1894, V. s. 720.

tâbi tutulamamaktadır. Aynı zamanda bu suçları bir başlık altında toplamak, hükümlerin dağıtımını daha mantikî bir şekilde yapılması imkânını vermektedir ⁴⁰.

b) 1930 İtalyan Ceza Kanunu ise bu gruba giren suçları «Âmme İdaresine karşı işlenen suçlar» adı altında toplamış ve ikiye ayırmıştır. Birinci bölümün 314 - 335. maddeleri arasında «Devlet memurları tarafından Âmme İdaresi aleyhine işlenen cürümler» yer almıştır. Babın 3. kısmında ise müsterek hükümler adı altında (357 - 360) Memur, (357. md.) Âmme hizmeti ile mükellef şahıs, (359. md.), Âmme ihtiyacına ait bir hizmeti ifa eden şahıs, Âmme hizmeti vasfının ortadan kalkışı, (360. md.) tarif edilmiştir.

Doktrinde Kanunun bu ayırımının hatadan arî bulunmadığı ile ri sürülmüş, birinci kısımda memurlardan başka kimseler tarafından işlenen suçların da yer almış olduğu ikinci kısım suçların faillerinin de âmme şahsı karakteri taşıyan şahısların olabileceği belirtilmiştir ⁴¹. Nazarî bakımdan bu ayırım doğru olmakla beraber muhtevası temel esasa uymamaktadır. Birinci grup suçlar gerçekten bir vazifenin ihlâlini ifade etmektedirler. İkinci grup suçlar ise fonksiyonel faaliyete yabancı kimseler tarafından işlenen suçları ihtiva eder ⁴².

Yeni Kanunun gerekçesinde açıklandığı üzere âmme idaresi faaliyetini daha enerjik bir himayeye tâbi kılmak gayesiyle yeni suç tipleri getirilmiş, mefhumlar değiştirilmiş ve hükümler daha iyi formüle edilmişlerdir ⁴³.

Her iki kanunu karşılaştıracak olursak, 1930 Kanunu Âmme Fonksiyonu muhtevasına Zanardelli kanununda bulunmayan âmme hizmeti, âmme ihtiyacı hizmeti gibi mefhumlar getirmiştir. Âmme hizmeti ise sadece 1889 CK. 396. md. (TCK. 483. md.) söz konusu edilmiştir. Böylelikle 1889 Kanunu hakaret suçlarında bu hali kabul etmesine rağmen, âmme idaresi için düşünmemiş, tamamen aksine olarak hususî şahsa yapılan bir fiil gibi kabul etmiştir. Diyebiliriz ki, Zanardelli kanunu 207. maddesi dolayısıyla Âmme İdaresinin menfaatinin himayesi, tam bir şekilde bütün cepheleriyle gerçekleşmemiştir ⁴⁴.

40) *Suman* : Codice Penale Italiano, Torino 1892, s. 401.

41) *Antolisei* : s. 618.

42) *Antolisei* : s. 618.

43) Rel Min., s. 113.

44) Rel Min., s. 114.

Bu yüzden 1930 Kanununda 357, 358., ve 359. maddeler ilâve edilerek Devlet idaresine ceza tatbikatında sadece İdarî mahiyette olması aranmış, mefhuma değer verilmiş ve açıklık kazandırılmıştır ⁴⁵.

1930 Ceza Kanununda bazı eski İtalyan Kanununda bulunan suçlar bulunmamaktadır. Meselâ TCK. 272. md. de yer alan «Memurun haksız fiiline mukavemet» suçu yeni Kanunda faşist rejim tarafından kabul edilemeyeceği için mevcut değildir. 1944 yılında 228 No. lu Kanun ile konulmuştur ⁴⁶. 1950 İtalyan Ceza Kanunu projesinde mer'î kanunun hükümleri ve ayırımı aynen muhafaza edilmiş, yalnız vazifenin ihmali suçlarını grev hakkı ile bir arada düzenlemek için, bazı ayarlamalar yapılmak istenmiştir ⁴⁷.

c) Bugün mer'î olan 1926 tarihli Ceza Kanunumuz, mehazi mehazi olan 1889 Zanardelli Kanununun «Âmme İdaresi aleyhine işlenen cürümler» babının 1 - 10. kadar olan fasılları, bazı ufak değişikliklerle aynen kabul edilmiş ve «taahhüdât ifa etmemek ve hükûmete ait eşyaya hile karıştırmak» başlıklı 11. fasıl çıkarılmış ve ilâve olarak «hükûmet memurları tarafından efrada karşı yapılacak sui muameleler» suçları konulmuştur. Bundan başka 1926 yılından beri isdar edilen çeşitli kanunlarla söz konusu bapta hükümlerde esaslı değişiklikler yapılmıştır.

Kanunumuzun bu babında, kaynağını teşkil eden kanunun sistemine uygun olarak suçları kendi aralarında ayırmamıştır. Ancak 3. babın ilk 4 ve 6. fasılları, memurlar, âmme otoritesine mensup olanlar tarafından devlet idaresi aleyhine işlenen cürümlere ait olduğunu ve fail olarak, memur ve âmme otoritesine mensup olan şahısları görüyoruz. İkinci kısmı teşkil edebilecek diğer fasıllarda ise cürmün fertler tarafından, «memurlara ve âmme otoritesine sahip bulunan şahıslara» karşı işlenmesi asıl olmaktadır.

Memuru tarif eden 279. maddenin hükmü, kifayetsiz görülerek 1930 İty. Kanununun 357 ve 358. maddeleri kanuna alınmış, fakat diğer maddelerde değişiklik yapılmadığı için eski durumdan farklı bir neticeye varılmamıştır. Türk Ceza Kanununda devlet idaresine karşı cürümler oldukça kötü bir şekilde yapılmış olup aynı

45) Rel Min., s. 117.

46) *Guadagno* : s. 534.

47) Prog. Prelim. del Codice penale 1950, sul libro secondo, s. 74.

zamanda her gruba girmemesi gereken birçok cürümler buraya girdiği gibi, girmesi gereken suçlar da girmemiştir ⁴⁸.

Kanunumuzun hükümlerini tetkik edecek olursak bazı maddelerde lüzumsuz hükümlere rastlayabiliriz. Meselâ Kanunumuzun rüşvet suçları hakkındaki hükümleri sistemsizdir. Bunun sebebi de hiç şüphesiz me hazların 1889 İty. ceza kanunu 1810 Fransız ceza kanunu ve 1274 tarihli eski ceza kanunumuzun teşkil etmesidir ⁴⁹. 6123 sayılı kanunla yapılan tâdiller bu ahenksizliği büsbütün artırmıştır. Kanunun 218. maddesindeki rüşvette irtibat hali hükmü me hazda bulunmamasına rağmen Eskişehir komisyonu tarafından ilâve edilmiştir ki, lüzumsuzdur. 237. maddede ise bir ahenksizlik görülmektedir. Evlenme manilerine riayetsizlik ile akrabalar arasındaki cinsî münasebetin suç sayılması meselelerini ayırt etmeğe imkân bulunmamaktadır ⁵⁰. Nitekim fücuru suç saymak için 1953 yılında verilen bir kanun teklifi TCK. 419. maddesine bir fıkra ilâvesini öngörmekteydi ⁵¹. Yine 237. maddedeki çift evlilik konusu, me haz kanunda umumî adap ve aile nizamı aleyhine işlenen cürümler babında müstakil bir suç olarak yer almış ise de kanunumuzda «Devlet idaresi aleyhine cürümler» babında kısmen nazarı itibara alınmıştır. Kanunumuzun bu sistemini müdafaaya imkân görülmektedir ⁵².

Yine Kanunumuzun 240. md. memuriyetin suiistimali konusunda, tamamlayıcı bir hüküm getirmektedir. Mevzuatımıza umumî surette vazifeyi suiistimal suçu, 1274 Ceza Kanununun 102. md. si 1330 tarihindeki tâdiliyle girmiştir. Ancak 1889 Kanunu umumî surette vazifeyi suiistimali cezalandırmaktadır. Bununla beraber Ceza Kanunumuza her iki hüküm de alınarak bu konuda, çifte hüküm ortaya çıkmıştır.

253. maddenin 1. fıkrasında «resmî elbiseyi hakkı olmadan giymek» hali düzenlenmektedir. Böyle bir halin devlet idaresi aleyhine cürümler babının «memuriyet ünvanının gasbı» faslında yer alması doğru görülemez.

48) Gerekçeli Türk Ceza K. projesi, Adliye Ceridesi 1942, sayı 2, s. 130.

49) Güreli : s. 137.

50) Erem : Devlet İdaresi ve Âmme Nizamı aleyhine cürümler, Ankara 1959.

51) 22.2.1953 tarih ve karar: 32 No.lu Adalet Komisyonu Raporu. Tutanak Dergisi, c. 22, 1953, sayı 163, s. 65.

52) Erem : s. 41.

274. maddedeki «mühür fevki suçu» nun da müstakil bir suç olarak kabul edilip edilmemesi doktrinde ihtilâflıdır. Mühür fevki başka suçun işlenmesinde vasıta olabileceği, sadece mühürün fevki gayesiyle hareket olunmıyacağı ileri sürülmüştür ⁵⁴.

Nüfuz ticareti suçlarını önlemek hususunda TCK. 278. mad. vaz edilmiş bulunmaktadır. Bu suç dolandırıcılık unsurlarını ihtiva etmektedir. Suçun faili alelâde kimseler olabilir. Zarar gören ise devlet olmayıp sadece hususî şahıslardır. Bu itibarla bu suçun «Devlet idaresi aleyhine suçlar» arasında yer almasını da doğru görmekteyiz. Nitekim İtalyan doktrinde «Duman satıcıları» olarak isimlendirilen suçun bu bapta düzenlenmesi tenkitlere maruz kalmıştır ⁵⁵. Türk doktrinde Erem ⁵⁶, nüfuz ticaretinde memurların suiistimalde bulundukları veya hiç olmazsa tavsiye ile iş gördükleri intibai uyandırmasından Âmme İdaresinin zarar göreceğini belirterek bu suçu dolandırıcılıktan ayırır. Bize göre ise Devlet İdaresi aleyhine işlenen suçlarda korunan mevzu, Devlet faaliyetleridir; Buna göre mal aleyhine işlenen suçlardan sayılmalıdır. Zaten bu suça verilen cezanın dolandırıcılık suçuna verilen cezadan daha az olduğunu gören kanun koyucu, 5-1-1961 tarih ve 235 sayılı kanunla cezayı «bir seneden beş seneye kadar hapis ve bin liradan az olmamak üzere, temin veya vaad olunan menfaatin üç misli ağır para cezası alınır» şeklinde değiştirmiştir ⁵⁷.

Bazı müellifler bu suçun unsurlarının dolandırıcılık suçunun unsurlarından farklı olduğunu; dolandırıcılıkta «sanialar ve hileler» yapılması arandığı halde, 278. maddede «Devlet memurlarından biri nezdinde hatırı sayıldığı yahut onlarla münasebette bulunduğunu iddia etmek» şart koşulduğu ileri sürmektedir ⁵⁸. Bize göre

53) Erem : s. 49.

54) Majno : Ceza Kanunu şerhi, m. 1033.

55) Manzini V. : s. 1512.

56) Erem : s. 132.

57) Ceza Kanununun 227. maddesinde yer alan istenileni «tervici merama kaadir olmadığı halde olduğundan bahs ile menfaat temini..» suçu me haz kanunda yoktur. Bu suçun teşekkülü için failin vazifesine dahil olmayan bir hususun ifasına muktedir olmadığı halde, muktedir olduğundan bahsederek menfaat sağlaması icap etmektedir. Her şeyden önce failin bizzat yapmağa muktedir görünmesi ve ayrıca işin yapılacağından bahis ile kandırıcı şekilde vaitte bulunarak menfaat temini gibi unsurlar aranmaktadır. (5. CD. 18.12.1951 4899/4899). Dikkat edilecek olunursa 278. maddedeki Devlet memurlarına intisap iddiası ile menfaat temin etmek suçu ile 227. maddedeki suç arasında bir benzerlik görülmektedir. Her iki halde de «Duman satılmaktadır».

58) Kunter : İctihatlar, s. 400.

«Devlet memurlarından biri nezdinde hatırı sayıldığını yahut onlarla münasebeti bulunduğunu iddia etmek» bir kimsenin hûlus ve saffetinden istifade ederek kandırarak mahiyette hile ve sanialar kullanmaktır. Dolayısıyla dolandırıcılıktan farkı yoktur. Kanun koyucu hangi hallerin hile ve sania sayılacağını bilhassa göstermiştir.

İtalyan Yargıtayı 29 mart 1949 da ittihaz ettiği bir kararında «bu suçun hürriyet ve mal aleyhinde bir suç sayılamıyacağı zira doğan neticenin âmme idaresinin tahkiri ve küçük düşürülmesidir», demektedir ⁵⁹. Halbuki bu suçda failin kasdı âmme idaresini tahkir etmek ve küçük düşürmek olmayıp karşısındakini kandırarak menfaat temin etmektir. Yine aynı mahkeme 28 kasım 1949 tarihinde verdiği bir kararında, «passif suje daima âmme idaresidir, hususî mağdur ise neticenin hakkında tahakkuk ettiği, parayı veren şahıstır» demektedir ⁶⁰. Bilindiği gibi her suçun tabîî ve zarurî mağduru Devlettir; muayyen suçlar bazı şahıslara zarar verebilir ve bunlar da o suçun mağduru sayılabilir ⁶¹.

Bu suçun işlenmesinde Âmme İdaresinin prestiji ihlâl edilmiştir; Devlet ancak her suçta olduğu gibi tabîî mağdurdur. Bir kimsenin Devlet memurlarının tahrik suretiyle suç işleyebileceklerine inanması, Devlet faaliyetlerinin işlemesini aksatan bir husus değildir. Sadece o ferdin inancıdır. Fert kendisine söylenen ve gösterilen şeylere, kendi muhakemesinden hayat tecrübesine veya karşısındakinin şahsına olan güveninden inanır ve itimad eder. Burada söz konusu olan ferdî ve hususî inançtır ⁶².

III — DEVLET İDARESİ ALEYHİNE İŞLENEN SUÇLARDA SIFAT MESELESİ

A — Genel olarak sıfat : Bilindiği gibi Ceza hukukunda suçlunun veya mağdurun bir takım sıfat ve niteliklere haiz olması, bazen suçun bir unsurunu teşkil edebileceği gibi, bazı hallerde ağırlatıcı veya hafifletici sebebin tatbik edilip edilmemesini de mümkün kılar ⁶³.

İnceleme konumuz olan suçlarda sıfat meselesi büyük bir önem taşır. Failin veya mağdurun, memur veya âmme hizmetiyle muvaz-

59) *Cassazione* : 29 mart 1949, *Giustizia penale*, 1949, II., s. 216.

60) *Cassazione* : 28 kasım 1949, *Archivio penale*, 1949, II., s. 326.

61) *Dönmezer - Erman* : s. 419.

62) *Erman* : Sahtekârlık cürümleri, İstanbul 1954, s. 12.

63) *Dönmezer - Erman* : c. II/1, s. 419.

zaf kimse sayılması, Kanunumuzun ikinci kitabının üçüncü babında yer alan suçların büyük bir kısmında unsur olarak sayılmıştır⁶⁴. Memurlar Devlet faaliyetlerinin korunmasında fail veya mağdur olarak yer alırlar, zira âmme hukukunun en geniş sujeleridir; hem devletin bir hizmetkârı, hem de kamu kudretinin bir kısmını değişik nisbetlerde kullanan kimsedir⁶⁵.

Genel olarak bir memur tarifi vermek güçtür; her mevzuat yürürlükte bulunduğu ülkenin pratik ihtiyaçlarına cevap vermek üzere bir hal tarzı koymaktadır⁶⁶. Halk dilinde, idare hukukunda ve ceza hukukunda başka anlamlar taşır. Hattâ ceza takibatında, memleketimizde memurlar bakımından bir kriter eksikliği yaratılmıştır. 1940 yılında Yargıtay tarafından ittihaz edilen bir içtihadı birleştirme kararının sonucu olarak BMM. 1255 sayılı tefsir kararında bulunmuştur⁶⁷. Böylelikle ceza takibatında memur kavramı açıklığa kavuşmuştur⁶⁸. Halk arasında Memur-Devlet veya diğer kamu müessesesinden ücret alan şahıstır⁶⁹. Memurun idare hukuku açısından bir tarifini yapmak istersek, «Kendisine bir âmme hizmeti tevdi edilmiş, İdarenin daimî, sabit ve normal âmme hizmetleri kadrosuna girmiş ve bu kadronun dereceleri arasında kaynamış olan kimsedir» diyebiliriz⁷⁰.

788 sayılı Memurin kanununun 1. maddesi «Kendisine Devlet hizmeti tevdi olunan ve sicilli mahsusunda mukayyet olarak umumî ve hususî bütçelerden maaş alan kimseye memur denilir» diyerek bir tarif vermiştir. 1961 Anayasasının 117. maddesine göre ise «Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları, kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevleri» olan kimseler memur sayılmaktadır. Anayasa bütün kamu hizmeti gören aslî ve sürekli kamu tüzel kişilerini göz

64) Meselâ, zimmet (m. 202), ihtilâs (m. 203), irtikâp (m. 209), rüşvet (211. m.), memuriyet vazifesini ihmal ve suiistimal (m. 228 - 230) suçlarında failin memur sıfatını haiz bulunması bir unsurdur. Rüşvet teklifi (m. 220), memura mukavemet (m. 258), hakaret taarruz gibi bazı suçlarda mağdurun memur olması unsur telâkki edilmiştir.

65) *Catherine* : Le Fonctionnaire Français, Paris 1961, s. 15.

66) *Giritli* : Âmme İdaresi Teşkilâtı ve personeli, İstanbul 1963, s. 142.

67) Sicilli avanin 1941, c. 22, s. 619.

68) *Özek* : Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi, İHFM, c. XXVI, 1960, ayrı bası, s. 8.

69) *Walline* : Traité du Droit Administratif Paris 1957, s. 739.

70) *Onar* : I, s. 812 - 813.

önünde tutarak Memurin kanunundan daha geniş bir memur tarifi vermektedir.

Ceza hukukunda memur kavramı, İdare hukukunun memur statüsünden daha geniş bir anlamı vardır. Ceza kanununda ve tatbikatında memur kelimesi memur statüsüne dahil olanlardan başka diğer kategorilerdeki bütün ajanları da ihtiva eder ⁷¹.

1889 İtalyan ceza kanunu memurun tarifini verdiği 207. maddesinde, memur mefhumunu gerçekleştiren ve tamamlayan bazı kavramlar koymuştur. a) Noter, Âmme ajanı, Adlî vazifelileri memur olarak kabul etmiştir; b) Bazı kimseleri hizmet gördükleri sırada, — Hâkim, Jüri üyesi, Bilirkişi, Tercüman, Şahit — memurlara benzetmiştir; c) 284. maddede sahtekârlık cürümleri ile ilgili olarak, bazı şahıslar da yine memur gibi kabul edilmiştir.

Bütün bu ilâvelere rağmen Zanardelli kanunu, Âmme hizmeti fonksiyonunun himayesini gerçekleştirememiştir. Bu kanuna göre senatör ve milletvekilleri, memur mefhumu içine girmemektedir. Bu şahıslar âmme idaresi aleyhine işlenen cürümlerin failleri olabileceğine göre kanunun bu maddesi miyop bir hüküm olmaktadır ⁷². 207. madde aynı zamanda Devletin himaye ettiği alt kurumları komün, eyaletler gibi ve yine Devletin kontrol ettiği bütün müesseselerin âmme vazifesi gören mensuplarını madde dışında bırakmıştır, bu yüzden İtalyan mahkeme kararları arasında ihtilâflar çıkmasına sebep olmuştur. Zanardelli kanununun bu açıklığını kapatmak için 1930 İtalyan Ceza Kanunu bu konuda 357, 358. maddeleriyle yeni hükümler getirmiştir ⁷³.

71) Alman ceza kanununun 113, 116, 336 ve 359. paragrafları; Fransız ceza kanununun 169, 173. maddeleri; İsviçre ceza kanununun 110. maddesi memuru tarif etmektedir.

72) Rel. Min., 115.

73) 1930 İtalyan Ceza Kanununun alâkalı maddeleri;

«M. 357 — Ceza Kanunu tatbikatında :

1 — Daimî veya muvakkat surette teşriî, idarî, veya adlî bir âmme fonksiyonu ifa eden Devlet veya sair âmme hükmî şahsı müstahdemleri,

2 — Daimî veya muvakkat ivazlı veya ivazsız, ihtiyarî veya mecburî surette, teşriî, idarî veya adlî bir âmme fonksiyonu ifa eden kimseler, Memur sayılır.»

«M. 358 — Ceza Kanunu tatbikatında :

1 — Daimî veya muvakkat surette bir âmme hizmeti ifa eden Devlet vesair âmme hükmî şahısları müstahdemleri,

B — Türk Ceza Kanununun 29. maddesi 1889 İtalyan Kanununun 207. maddesinden biraz farklı olarak memuru tarif etmekteydi. Ancak 1936 tâdilatıyla adı geçen madde değiştirilmiş, bu defa 1930 İtalyan Kanununun 357 ve 358. maddeleri me haz olarak alınmıştır⁷⁴. Eski kanunda sadece memur tâbiri bulunmaktaydı. Tâdil gerekçesinde «Ceza kanununun kimlerin memur sayılacağını gösteren 279. maddesi, bilhassa bu lâyiha ile teklif olunan tâdillerden sonra maksadı ifadeye kâfi gelmemektedir. Esasen bu noksan dolayısıyla mer'i kanunun 211. maddesinde 279. maddedeki tarifi dışında kalan bazı kimselerin de memur gibi rüşvet suçunu işleyebilecekleri kabul olunmuştur. Devletin emniyeti aleyhindeki cürümler bahsinde yapılması teklif olunan tâdiller dolayısıyla da memur hakkındaki tarifi daha geniş tutulması lüzumuna kani olan ve tâdili teklif olunan maddelerin bazılarında memurdan başka âmme hizmeti görmekle muvazzaf kimselerden bahsedilmekte ve bunların da memur sayılacağı beyan edilmekte olduğunu göz önünde tutan encümenimiz 279. maddenin tâdilini teklif etmeğe karar vermiştir.» denilmektedir⁷⁵.

Ceza kanunumuzun alâkalı maddesinin 1. fıkrasında âmme vazifesi gören kimse olarak memur tarif edilmekte, ikinci fıkrada ise ceza tatbikatında âmme hizmeti görmekle muvazzaf olanlar sayılmaktadır. Aynı maddede «... devamlı veya muvakkat ücretsiz veya ücretli, ihtiyarî veya mecburî olarak teşriî, idarî veya adlî bir âmme vazifesi gören *diğer kimselerin*» memur sayılacağı tasrih edil-

2 — Daimî veya muvakkat, ivazlı veya ivazsız, ihtiyarî veya mecburî surette bir âmme hizmeti gören diğer kimseler,
Bir âmme hizmetiyle muvazzaf kimse sayılırlar.»

74) TCK. 279. maddesi: «Ceza kanununun tatbikatında:

1 — Devamlı veya muvakkat, surette teşriî, idarî veya adlî bir âmme vazifesi gören devlet veya diğer her türlü âmme müesseseleri memur, müstahdemleri,

2 — Devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz, ihtiyarî veya mecburî olarak, teşriî, idarî veya adlî bir âmme vazifesi gören diğer kimseler memur sayılır.

Ceza kanununun tatbikatında âmme hizmeti görmekle muvazzaf olanlar:

1 — Devamlı veya muvakkat surette bir âmme hizmeti gören Devlet ve diğer âmme müessesesinin memur ve müstahdemleri,

2 — Devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz, ihtiyarî veya mecburî surette bir âmme hizmeti gören diğer kimselerdir.»

75) 8.6.1936 tarih ve Esas 1/204, 1/495 kararı Adliye Encümeni Mazbatası (3038 sayılı kanunun gerekçesi) *Çağlayan*, s. 931.

mekle memurdan başka — İdare hukuku açısından memur sayılmayan — Fahri ajanların, mükelleflerin ve yardımcılarının ceza kanununa göre memur oldukları gösterilmektedir. İkinci fıkradaki aynı mealdeki bir hükümle âmme hizmetlerine iştirak eden, memurlardan ayrı olarak Fahri ajan, mükellef ve müstahdemlerin de bu guruba girdiği kabul edilmiştir ⁷⁶.

Ceza kanununun 1936 tâdilâtı gayesine ulaşamamıştır, zira âmme hizmeti gören kimseler, ceza tatbikatında memur sayılmamakta ve Devlet İdaresi aleyhine işlenen zimmet, ihtilâs, irtikâp gibi suçlarda kanun yalnız memurdan bahsettiği için, bu kimseler bu gibi suçlardan dolayı cezalandırılamamaktadır. Bunun sebebi, yapılan tâdil yalnız 279. maddeyi hedef tutmuş diğer maddeleri unutmuş olmasıdır. Kaldı ki bazı maddelerde, meselâ 138. maddede «... memur veya âmme hizmetini ifa ile mükellef kimse» tâbiri kullanılmıştır. Böyle olunca, memur sayılmayan ve fakat âmme hizmeti gören kimselerin en önemli bazı Devlet idaresi aleyhinde cürümlerin failleri olarak cezalandırılmaları mümkün değildir ⁷⁷. İşte bu yüzden ki, mevzuatımızda yer alan bazı kanunlar kimlerin Türk Ceza Kanununun uygulamasında devlet memuru sayılacağını bilhasla göstermiştir ⁷⁸.

a) Âmme vazifesi, âmme hizmeti ayırımı : Ceza kanunundaki bu ayırım, bazı müellifler tarafından birbirinin müteradifi olarak kabul edilmiş ve âmme hizmeti ile âmme vazifesini tefrik için âmme kudret ve otoritesinin istimali kıstası ileri sürülmüştür ⁷⁹. Bu da bize göstermektedir ki çöpcüler, otobüs şoför ve biletçileri ceza tatbikatında memur sayılmak istenmemektedir; dolayısıyla iki mefhum arasında fark mevcuttur.

İştirak ettiğimiz bir görüşe göre kanunda esasen bir kriter mevcuttur, «Memur denildiği yerde âmme vazifesi gören kimse» anla-

76) Onar :: I, s. 877.

77) Erman : Ceza Tatbikatında ve takibatında Memur, SBOD. 1947, c. II, sy. 1-2, s. 253.; Kunter: Mahkeme İçtihatları, İHFM. 1947, c. XII, s. 764.

78) 4792 sayılı İşçi Sigortaları Kanununun 7. md.; 6145 sayılı Türkiye Posta Telgraf ve Telefon işletmeleri kuruluş kanununun 14. md.; 6186 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Kuruluş kanunu 26 ve 27. md.; Sermayesinin tamamı Devlet tarafından verilmek suretiyle kurulan iktisadi teşekküllerin teşkilâtıyla idare ve murakabeleri hakkındaki 3460 sayılı Kanunun 43. md.; 359 sayılı Türkiye - Radyo - Televizyon Kurumu kanununun 22. maddesi.

79) Dönmezer : Memurin muhakemat kanunu bakımından Memur, İçtihat kroniği İHFM. 1943, c. IX, s. 823.; Onar: s. 877, not. 6.

şılması gerekir⁸⁰. Âmme vazifesi Devletin fertlere bırakması caiz olmadığı sahalarda ve Devletin kamu kudreti esaslarına göre yürüttüğü faaliyetlerde söz konusu olur⁸¹. Bir ferd de kamu kudreti esaslarına göre hukukî tasarruf ve fiillerde bulunursa âmme vazifesi gördüğü kabul edilir, memurdur. Ceza kanununun 279. maddesi bakımından vaziyet böyle olmakla beraber 1961 Anayasası 117. maddesinde «Kamu Hizmeti» kriterini temel tutmuştur. Böylece iki kanun arasında bir uygunsuzluk ortaya çıkmaktadır. CK. 279/1 de «Âmme vazifesi» ni, «âmme hizmetinden» ayırarak dar bir tarif vermekte, buna karşılık «Devamlı veya muvakkat..» «..memur ve müstahdemler» ibarelerini kullanmak suretiyle Anayasa koyucusunun vermiş olduğu tarifi genişletmektedir. Bununla beraber 279. maddenin Anayasaya aykırı olduğunu ileri sürülemez; zira Ceza kanunu ancak kendi tatbik alanı bakımından memur mefhumunu belirtmiştir. Gerçekte 279. madde bir memur tarifi vermemekte maddede yer alan bazı kimselerin «Ceza tatbikatında... memur sayılacağı...» nı ifade etmektedir. Ancak bugün Anayasa karşısında Âmme vazifesi kıstasıyla memurun bir tanımını vermek eksik olacaktır. Görülüyor ki ceza hukuku açısından memur teknik bir mefhum olmayıp suçun işlenmesi bakımından bazı kolaylıklara sahip olan kimselerdir⁸².

b) *Ceza Kanununda müstahdemler* : Müstahdemler âmme hizmetlerinin görülmesini temin için, daimî hizmet kadrosuna girmeden, daimî veya muvakkat olarak idare hesabına faaliyet gösteren şahıslardır. Bunlar âmme hizmetinin bir unsurunu teşkil etmezler; âmme hizmetleri teşkilâtının mütemmim cüzüdür. Âmme hizmetlerine iştirakleri cebren olmadığından mükelleflerden ayrılırlar⁸³.

Ceza Kanununun 279. maddesinin birinci fıkrası «memur ve müstahdemlerden» bahsederek bunları ceza hukuku bakımından memur saymıştır. Ancak yine kanuna göre gördükleri âmme vazifesinin, «teşriî, idarî ve adlî» olması gerekmektedir. Kısaca bunları görelim⁸⁴.

aa) *Teşriî bir âmme vazifesi gören müstahdemler* : Bunların en önemlileri Milletvekilleridir. Maddede bulunan «muvakkaten» ke-

80) *Erman* : s. 256.; *Kunter*: s. 764.

81) *Kunter* : s. 765; *Erman*: Sahtekârlık cürümleri, s. 292.

82) *Erman* : s. 236.

83) *Onar* : c. I, s. 821.

84) Bütün bu hususlar için bk. *Erman*: a.g.m., s. 257.

limesi âmme vazifesi görenleri kapsadığına göre milletvekilleri de bu hal içine girebilirler. Aksi halde böyle bir hüküm olmasaydı, meslek edinme ve devamlılık söz konusu olmayacağından bu gibi kimseler yardımcı sayılamıyacaklardır. Zaten yukarıda belirttiğimiz gibi me haz kanunun tâdili sırasında mebus ve senatörlerin memur sayılmamaları tenkid konusu olmuştur. Buraya Cumhurbaşkanı, Başbakan ve bakanları da ithal edebiliriz.

bb) *Adlî bir âmme vazifesi gören müstahdemler*: Bunlar, Hâkimler, Savcılar, Zabıt kâtipleri, İcra memuru, suç kolluğu gibi bizzat hukukî tasarrufta bulunmak veya iştirak etmek suretiyle adlî âmme vazifesi gören kimselerdir.

cc) *İdarî bir âmme vazifesi gören müstahdemler*: Bu guruba Devletin merkez teşkilâtına tâbi bütün organları girer⁸⁵. Aynı zamanda mahallî idarelere mensup olan fakat Merkez Teşkilâtı organlarının (Vali, Kaymakam gibi) tasarruflarına iştirak eden yardımcıları memur kabul edilir.

c) *Fiilî Ajanlar*: Memur ve diğer ajanların, sıfat ve yetkileri, seçim ve tâyin gibi bir şart tasarrufa veya bir akde istinat eder. Böylelikle âmme hukukuna ait yetkileri kullanmağa hak kazanırlar; Bazen ise fert seçim veya tâyin gibi tasarruflar mevcut olmaksızın, fiilen memurlara ve diğer ajanlara ait yetkileri kullanır ki, bu gibi şahıslara Fiilî Ajan denir⁸⁶. Şayet fiilî ajanın yaptığı tasarruf hukukî mahiyette olup, bir âmme vazifesi görmekte ise, ceza hukuku bakımından memur sayılmasına hiç bir engel yoktur⁸⁷. Yalnız burada «Gasıp» tan farklı olduğunu da kabul etmek gerekir. Gasıbın yaptığı tasarruf bir hüküm ifade etmez; birincisinin yapmış olduğu tasarruflar muayyen şartlar altında idareye bağlanıldığı halde, gasıbın tasarrufları için aynı şey düşünülemez⁸⁸.

d) *Hususî Şahıslar*: Daha önce de belirttiğimiz gibi 279/1. 2. bendinde «diğer kimseler» tâbiri ile, memur ve yardımcı olmayan kimseler ifade edilmek istenmiştir. Bunlar Fahri Ajanlar, Mükellefler ve bir âmme hizmeti gören hususî şahıslar olabilir. Bunlardan birincisi, Devlet veya âmme müesseseleri organları içinde, ikinci-

85) *Onar*: c. I, s. 597 - 627.; *Giritli*: s. 71.

86) Devlet Şûrası 1. Devai dairesinin 37/1470 sayılı kararı Kararlar mecmuası, sayı 4, s. 75.; *Onar*: s. 939, 940, 942.

87) *Onar*: c. I, s. 940.

88) *Erman*: s. 263.

ler ise dışındadır. Burada da gaye âmme ihtiyacını karşılamaktır. Âmme idaresi ihtiyaçların gayeye uygun olarak elde edilmesini bazen imtiyaz şeklinde hususî şahıslara da bırakabilir.

Adlî bir âmme vazifesi gören hususî şahıslar içine Tanık, Birlikçi, teknik müşavir, tercüman girer. Bu şahıslar Yargı fonksiyonuna katıldıkları için — CK. 282. m. ne göre — gelmeğe mecburdurlar; zaten davet üzerine veya re'sen geldiklerine göre aralarında bir vazife bağı doğmaktadır. Hakemleri ve avukatları gördükleri işlerin mahiyetleri doktrinde ihtilâflı olmakla beraber bu guruba sokabiliriz ⁸⁹. Hakemin izhar ettiği irade ile Yargıçın iradesi arasında bir fark yoktur; hakem de bir hukukî tasarrufta bulunmakta bir âmme vazifesi görmektedir ⁹⁰. Ceza muhakemesi hukukunda hüküm vermek kollektif bir tasarruf olduğuna göre toplumsal müdafaa makamını işgal eden avukat da hükmün verilmesine kendi fiil ve iradesi ile katılmakta ve yargının meydana gelmesinde rol oynamaktadır ⁹¹. Dolayısıyla bir âmme vazifesi görmektedir; Memurdur ⁹².

Sonuç olarak diyebiliriz ki, «bir âmme vazifesi gören ve usulüne uygun bir şekilde bu vazifeye iştirak veya yardım eden memur ve müstahdemler ile bunların dışında kalan, bir âmme hukuku münasebeti ile aynı şekilde âmme vazifesi gören hususî şahıslar ceza kanununa göre memur sayılmaktadır.» ⁹³.

Görülüyor ki, 279. madde memur tarifini genişletmekte, buna karşılık âmme vazifesini esas alıp âmme hizmetinden ayırmak suretiyle tatbik alanını daraltmaktadır ⁹⁴.

C — Suç teşkil eden fiille Sıfat arasındaki münasebet :

İncelemekte bulunduğumuz âmme menfaati ile ilgili, suç teşkil eden hallerde, prensip olarak mağdur veya failin hususî bir vasfa sahip bulunması kâfi değildir. Aynı zamanda suç teşkil eden fiille, bu vasfa sahip olan kimse arasında bir rabitanın mevcudiyeti şarttır. O zaman hizmet veya vazifenin ifası ile fiilin birbirine uygunluğu araştırılır; yani fiil, hizmet veya vazifenin ifası sırasında ika

89) Erman : s. 268; karşı görüşte, Kunter: s. 767.

90) Erman : s. 267.

91) Kunter : Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. bası İstanbul 1964, s. 28.

92) Erman :: s. 268.

93) Gürelli : s. 53.

94) Erman : s. 270.

edilmeli veya memuriyet vazifesi ile bir alâkası bulunmalıdır. Meselâ hatadan istifade suretiyle işlenen irtikâp fiillerinde aranılacak husus, fiilin vazife dolayısıyla işlenmiş olup olmadığıdır⁹⁵.

Diğer bazı hallerde ise vazifenin ifası belirli bir unsur olmaktadır. Misal olarak, 266 - 268. maddelerde yer alan «Resmî sıfata haiz olanlar aleyhinde cürümleri» gösterebiliriz. Kanun burada «ifa ettiği vazifeden dolayı» hakaret veya sövmeyi aramıştır. Burada vazifenin ifası bir unsur olmaktadır. Bazen ise fiille vazife arasındaki ilginin mevcudiyeti bir postüla olarak kabul edilir; 335. maddedeki, «Devlet memurlarından üç veya daha ziyade kimse evvelce aralarında vaki olan karar ve ittifaka binaen usul ve nizam hilâfına memuriyetlerini terk ederlerse» hükmünü bu hale örnek olarak gösterebiliriz. Demek ki suçtan suça değişen bu münasebeti her suç tipinde tek, tek tesbit etmemiz gerekir⁹⁶.

Ancak bu konuda tetkik edilecek bir husus bu hususî vasfın kesilmesi halidir. Bu hususda ceza kanununun 280. maddesi şu hükmü koymuştur: «Memuriyet sıfatı kanuna göre cürmü teşkil eden anasırdan veya cürmün esbabı müşeddidesinden addolunduğu yerlerde memurdan bu sıfatın zail olmuş bulunması veya cürmün vukuu esnasında vazifesini ifa halinde bulunmaması bu kaidenin tatbikine mani değildir»⁹⁷.

Kanunun bu hükmünü tetkik edecek olursak, eksik olduğunu görürüz. Zira mehazın hükmü ile karşılaştırıldığında suç ile vazife arasındaki illiyet bağına işaret edilmediği anlaşılır. Bu hükmün eksik olmasının bir sonucudur. Ayrıca 279. maddede âmme hizmeti gören kimselerden de bahsedildiğine göre, bu maddeye tam olarak uyamayan 280. maddede sadece memurdan bahsedilerek âmme hizmeti görenlere temas edilmemiştir. 280. maddeye göre kanun, fiili ağırlatıcı sebep veya unsur olarak kabul etmişse bu sıfatın suç işlendikten sonra kalkmış olması, ağırlatıcı sebebin veya suçun teşekkülüne mani olmaz. Bu hüküm âmme kudretine sahip bulunan şahısların daima âmme menfaati ile ilgili oldukları düşüncesini doğ-

95) *Antolisei*: s. 625; *Erem*: s. 17; *Gürelli*: s. 83.

96) *Antolisei*: s. 630.

97) 1930 İtalyan ceza kanununun 360. maddesi şöyledir:

«Kanun memurun veya âmme hizmetiyle mükellef olanın veya âmme ihtiyacı hizmeti görenin sıfatını bir suçun unsuru veya ağırlatıcı sebebi telâkki ettiği zaman, böyle bir sıfatın suçun ikai sırasında mürtefi olmuş bulunması, fiil ifa edilen hizmete taallük ettiği takdirde suçun teşekkülüne veya ağırlatıcı sebebinin berteraf etmez.»

rulamaktadır. Bu halde iki şart aranılacaktır; 1) Fiilin memuriyet vazifesi ile ilgili bulunması, 2) fiilin mahiyeti itibariyle, sözü geçen hallerde işlenmesine imkân bulunmasıdır. Yani sıfatın suç işlendiği zaman kalkmış olsa bile, icra ettiği vazife ile ilgili olması sebebiyle yine de bir sorumluluk doğabilmektedir. Meselâ halen emekli statüsünde bulunan bir memurun, hizmet gördüğü zamana ait bir memuriyet sırrını ifşa etmesi (CK. 229); halen hâkim olmayan bir kimsenin, hâkim olduğu zaman vermiş olduğu bir mahkûmiyet hükmünden dolayı hakarete maruz kalması, burada gösterilmesi gereken örneklerdendir ⁹⁸.

IV — SONUÇ

Devletin ve âmme müesseselerinin hukuka uygun olarak gelişmelerinin önlenmesi veya zarar görmesini men etmek gayesiyle kanun koyucu tarafından devlet idaresi aleyhine işlenen cürümler vaz edilmiştir.

Bu babta yer almış olan suçlar devletin fonksiyonel faaliyetlerine karşı işlenen suçlardır. Bu faaliyetler teşriî, adlî veya idarî olabilir. Burada bizatihî devletin fonksiyonu değil, bu fonksiyonların yerine getirilişi korunulmuştur.

Devletin fonksiyonlarını organları olan memurlar vasıtası ile yerine getirebilir. Memurlar kamu kurumlarının hayatiyetini ifade ederler, veya daha doğrusu âmme hizmetlerinin en geniş sùjeleridir. İşte kanun, Devletin mekanizmasını işletenlere karşı yapılacak tecaüz ve muhalefetleri devlet idaresi aleyhine bir suç olarak görmüştür. Bu fiiller evvelce de belirttiğimiz gibi sadece vatandaşlar tarafından işlenemez; kamu kurumu ve Devlet adına hareket eden kimseler tarafından da işlenebilir. Böylelikle Devlet kendi faaliyetlerini sınırlamakta, aynı zamanda kendi kendini himaye etmektedir. Bu gruba giren suçlardan genel olarak şu unsurları görmekteyiz: 1) Devletin fonksiyonlarını ifa ile mükellef yetkisi bir şahsın mevcudiyeti, 2) a) Bu yetkili şahıs tarafından yetki ve sıfatını muhtelif şekillerde kötüye kullanarak, veya b) Diğer hususî şahıslar tarafından, devletin fonksiyonlarının yerine getirilmesinin önlenmesidir. Bu üçlü münasebet bize devlet idaresi aleyhine işlenen cürümlerin temel karakterini vermektedir. Ceza Kanunumuz üçüncü babında Devlet idaresi aleyhine işlenen en karakteristik ve umu-

98) Rel. Min. 121.; *Antolisei*: s. 628.; *Guadagno*: s. 536.; *Levi*:

mî cürümleri bir araya toplamıştır. Kanunumuzun sistematiginde bir değişiklik yapılarak Devlet idaresi aleyhindeki cürümler 1930 İtalyan kanununda olduğu gibi ikili bir ayırma tâbi tutmak yerinde olur.

Gün geçtikçe Devletin genişleyen faaliyet sahasını daha enerjik bir şekilde korumak için yeni mefhumlara ihtiyaç vardır. Âmme hizmeti ve âmme için zarurî hizmetler mefhumları bu babta yer almalıdır. Âmme hizmeti basit bir işi ifade etmez. Aynı zamanda Devlet idaresine ait bir hareket ve icrayı ortaya koyar. Tam bir hizmet mahiyetindedir, fakat temel hizmet sayılmaz.

Bir âmme hizmeti icra ile mükellef olan şahıs kategorisi sadece hususî şahısları ifade etmez; Devlet ve diğer kamu kurumları tarafından mükellef kılınmış diğer kimseleri de anlamak lâzım gelir. Bu şekilde âmme mükellefiyeti ile âmme hizmeti arasındaki intibaksızlık ortadan kalkmış olur.

Âmme için zarurî hizmetler kavramına gelecek olursak; bu mefhuma özellikle İtalyan doktrin ve mevzuatında rastlamaktayız. İlk defa olarak 1926 yılında kollektif iş münasebetleri dolayısı ile kabul edilmiş olup daha sonra 1930 İtalyan Ceza Kanununa girmiştir. Âmme hizmeti ve vazifesinden farklı olan bu halde, âmme kudretini elinde bulundurmamayan fakat âmme hizmeti ile ilgili icraatta bulunan hususî şahıslar söz konusu olmaktadır. Bunlar âmme vazifesi ve hizmetine bağlıdırlar.

Âmme hizmetleri toplumla ilgili gayet geniş sosyal ihtiyaçlardır. Âmme idaresi onu kendi maksadında ifade eder. Meselâ Tekel, bir şehrin elektrik ihtiyacının temini, demiryolları gibi. Bütün bu haller Devletin ekonomik ve politik bakımından halkın ihtiyaçlarının tatminidir. Bu ihtiyaçları Devlet bizzat kendisi yerine getirebileceği gibi, hususî şahıslar vasıtası ile de yaptırabilir. Âmme için zarurî olan hizmetlerin yerine getirilmesinde de esas gaye âmme ihtiyaçlarını karşılamaktır. Âmme idaresi bu ihtiyaçların tüketilmesini kendisi yapmaz, hususî şahısların serbestçe çalışmalarından istifade eder. Kesin olarak toplumla ilgili olmakla beraber bunlarda tekel karakteri yoktur.

Halen mer'î olan kanunda bu ikinci mefhuma yer verilmemiştir. Âmme hizmeti ise, 1936 tâdili ile 279. maddeye alınmış, fakat 1930 İtalyan Ceza Kanununda olduğu gibi irtikâp, ihtilâs, zimmet gibi bazı mühim suçlarda, memurun yanibaşında «âmme hizmeti ile muvazzaf kimse» tâbirinin eklenmemesi ahenksiz bir hal meydana

getirmiştir⁹⁹. Bütün bu söylediklerimizden Ceza Kanunumuzun Devlet idaresi aleyhine cürümler babının ne kadar değişikliğe muhtaç olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Yine Kanunumuzda bu babtaki suçlarda bir ıslahat yapmak gerekir; bazı cürümlerin meselâ rüşvet gibi yeniden tanzim edilmesi lüzumsuz tekrarlardan kurtulunması, yazıda belirttiğimiz suçların baktan çıkarılması ve bazı hükümlerin bu baba alınması yerinde olur.

Bize en iyi örnek teşkil edecek şüphesiz ki, yine 1930 İtalyan Ceza Kanunu olacaktır.

Asistan Duygun YARSUVAT

FAYDALANILAN ESER VE MAKALELER

Ahmet Lütfi — Mir'atı Adalet yahut Tarihçeyi Adliye-i Devleti Aliyye, İstanbul 1304.

Antolisei — Manuela di Diritto Penale. Parte speciale, II Milano 1960.

Bayramoğlu, Reşat — Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümler, Ankara 1943.

Chavanon, C. — Les Fonctionnaires et les Fonctions Publiques. Paris 1960.

Clerc François — Cour élémentaire sur le code pénal suisse. partie spéciale, c. II, Lausanne 1943.

Crivellari — Codice Penale Interpretato. V. Torino 1894.

Çağlayan, Muhtar — Türk Ceza Kanunu, Ankara 1962.

Dönmezer - Erman — Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku c. II/1, İstanbul 1961.

Duverger, Maurice — Institutions Politiques et Droit Constitutionnel, Paris 1962.

Erem, Faruk — Türk Ceza Hukuku, c. I, 6. bası, Ankara 1962.

Erem, Faruk — Türk Ceza Hukuku, hususî kısım, Ankara 1962.

Erem, Faruk — Devlet İdaresi ve Âmme Nizamı Aleyhinde Cürümler, Ankara 1959.

Erman, Sahir — Sahtekârlık Cürümleri, İstanbul 1954.

Erman, Sahir — Ceza Tatbikatı ve Takibatında Memur, SBOD., c. 2, 1947.

Garraud — Traité du Droit Pénal, c. IV, 1922.

Garçon, Emile — Code Pénal Annoté (Marcel Rousselin, Maurice Patin, Ancel) Paris 1952.

Gürelli, Nevzat — İrtikâp ve Rüşvet Cürümleri, 1954. Doktora tezi. (Neşredilmemiştir).

99) *Erman* : s. 256.

Guadagno — Manuela di Diritto Penale, Roma 1962.

Gözübüyük, A. Pulat — Devlet İdaresi Aleyhinde Cürümler, Adliye Ceridesi, sayı 2, s. 130, 1942.

Kubalı — Anayasa Hukukunun genel esasları ve Siyasî rejimler, İstanbul, 1964.

Kunter — Ceza Tatbikatında Âmme vazifesi ve Âmme Hizmeti tefriki ve avukatların durumu, İHFM., c. XIII.

Kunter — Ceza Muhakemesi Hukuku İkinci bası, İstanbul 1964.

Kunter — Mahkeme İçtihatları, İHFM., 1949, c. 15, s. 377.

Levi — in Florian, Delitti Contra la Pubblica Amministrazione, Milano 1935.

Manzini — Trattato di Diritto Penale Italiano vol. 5, 1950.

Manzini — Istituzione di Diritto penale, Padova 1955.

Martisso — Codice penale e leggi Complimentare, Roma 1954.

Majno — Ceza Kanunu Şerhi, Adliye Vekâleti Tercümesi, c. II.

Momsen — Le Droit Pénal Romain, c. III, Paris 1907.

Rel. Min. sul Prog. del di un nuovo codice penale Lav. Pre. V/II.

Riccio — I delitti contro la pubblica Amministrazione, Torino 1955.

Prog. Prelim. del Codice 1950 vel sul libro secondo.

Suman — Codice penale Italiano, Torino 1892.

Shönke - Schröder — Strafgesetzbuch, Kommentar, 8. Auflage Berlin 1957.

Türk Ceza Kanunu Projesi, Gerekçeli Adliye Ceridesi, 1942, sayı 2, s. 130.

Onar, S. S. — İdare Hukukunun Umumî Esasları, İstanbul 1960.

Özel — Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Suçlar, Adliye Ceridesi, 1941, sayı 7, s. 42.

Versan, Vakur — Âmme İdaresi, İstanbul 1957.

Vitu — Juris Classeur Pénal c. III, art. 166 - 189, 1964.

Von Liszt — Droit Penal Allemand, Fr. tercümesi, 1913.

Walline — Traité du Droit Administratif, Paris 1957.