

MEMURLARIN YARGILANMASI (*)

Yıldızhan YAYLA (**)

I. KURAMSAL TEMEL

Memurlar, kamu hizmetlerinin insan unsurunu oluşturmaktadırlar. Bir Okulun öğretmensiz, bir trafiğin polissiz, bir hastahanenin hekimsiz düşünülmesi mümkün müdür? Bu sebeptendir ki, memurlar İdarenin gördüğü kamu hizmetlerinin aslî ve sürekli unsurlarıdır ve onlarsız bu hizmet ve faaliyetlerin yürütülmesi düşünülemez.

Ne var ki, kamu hizmet ve faaliyetlerinin ikinci önemli unsuru da —gene— insandır. Gerçekten, idarenin varlık sebebi, sözkonusu hizmetleri, insanların yararlanmasına sunmaktadır. Bu yüzden, memurların büyük çoğunluğu, halkla her gün karı karşıya gelir. Bu karşı karşıya geliş sırasında kasıtlı veya kasıtsız sürtüşmeler, çatışmalar meydana gelebilir. Memurun, bilerek veya bilmeyerek, isteyerek veya istemeyerek yanlış iş yapması, ilgililere zarar vermesi mümkündür. Böyle bir ihtimal gerçekleştiğinde, memurun göreviyle ilgili bir davranışından, eyleminden zarar gördüğünü iddia edenler, o memurun çalıştığı idareye karşı tazminat davası açabilirler. Bu, kural olarak, memurdan önce veya memurla birlikte İdarenin HUKUKÎ SORUMLULUĞU meselesini gündeme getirir¹.

Memur, kasden veya görevi ihmal suretile Ceza hükümlerinin suç saydığı bir fiili işlerse, bu defa, o memurun cezaî sorumluluğu sözkonusu olur. Yalnız, acaba, memurların, görevleri gereği yaptıkları işlerden memnun olmayan kişiler tarafından şikâyet edilmeleri üzerine, sık sık

(*) Bu kısa yazının, İdare Hukuku öğretimine ve öğrencilerine yararlı olabilecek tanıtıcı bilgiler vermekten başka bir iddiası yoktur.

(**) Prof. Dr. Yıldızhan Yayla, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim üyesidir.

1) Bkz. L. DURAN. Türk Kamu Personelinin Malî Sorumluluğu, T.B. Balta'ya Armağan, Ank. 1974.

savcılığa gidip ifade vermeleri ve mahkeme önüne çıkarılmaları doğru olur mu? Böyle bir uygulama, memurları baskı altında tutabileceği için, çalışmalarını, dolayısıyla da kamu hizmetlerini aksatmaz mı?

Osmanlı Devletinde yenileşme ve hukuk devletine doğru ilerleme çalışmalarlarıyla birlikte, memurların adliye mahkemelerinin karşısına —memuriyet görevleriyle ilgili suçlamalarda— çıkmaları bir sorun olmaya başlamıştır. O zamana kadar, memurların yargılanması, esasen, İdare içindeki görevliler ve kurullar tarafından sağlanmaktaydı². I. Meşrutiyete doğru ilerlenirken, Meşrutiyet taraftarlarının başta gelen endişesinin, kanunî ve nizamî idareyi kurmak; memurların keyfî davranışlarının, halkın temsilcileri aracılığıyla denetlenmesi olduğu görülür³. Bu endişe ve çabaya karşılık, Devlet de memurunu, görevliyle ilgili suçlamalarda korumaya çalışmıştır. Bu amaçla, genel olarak memurlar için 172 tarihli Nizamname, Vekiller için de Kanun-ı Esasi'nin 31. maddesi ile padişahın memurlarını yargılama usulü bakımından bir koruma süzgeci öngörülmüştür. Gerçekten bütün bu görevlilerde, padişahın iradesine dayanan bir özellik var. Bir kısmını, sultan doğrudan doğruya tayin etmekte, büyük bir kısmını da gene kendi adına tayin ettirmektedir. «Bütün memuruni idare bilvasıta veya bilâvesait Hükümdarın vekili sıfatile umuru muamelâtı temşiyet etmekte ve silsile-i meratip rabıtasile ona merbut bulunmaktadır⁴. Demek ki, I. Meşrutiyetin hukuk düzenine göre, Hükümdarın doğrudan veya dolaylı vekili durumundaki memurların, görevleriyle ilgili suçlamalara karşı korunmasında bu sıfatları bir temel teşkil etmektedir. Bu yüzdendir ki, vekiller hakkında bir şikâyet sözkonusu olduğunda, Heyet-i Mebusanın üçte ikisinin oyuyla Yüce Divana sevk kararının sonuç doğurabilmesi için İrade-i Seniyyeye yani Padişahın kararına ihtiyaç vardır (Kanun-ı Esasi m. 31).

II. Meşrutiyetle, bu temel, sonraki gelişmeler bakımından çok önemli olan bir farkla varlığını korur. Gene memurlar için ayrı bir düzenleme vardır. Ancak, bu defa, memurların özel bir yargılama usulüyle korunmasının dayanağı, hükümdarın değil «Milletin» vekili olmalarıdır: «...memur demek, umuru Devleti menafii umumiyeye muvafık bir surette ifa için vekâleti milleti haiz olmak demektir»⁵.

2) Daha fazla bilgi için bkz. Ç. ÖZEK, Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi, İ.H.F.M. c. xxvi, Sayı 1-4, İst. 1961. Ayrı bası.

3) Bkz. Y. YAYLA, Anayasamızda Yönetim İlkeleri: Tevsilmezuniyet ve Tefriki Vezâif. İst. 1982, s. 25-26.

4) İsmail Hakkı, Hukuku İdare, İst. 1328, s. 96. Müellifin bu ifadesi, I. Meşrutiyetin felsefesine ve yaklaşımına —hiç değilse metinlere göre— uygun düşmektedir.

5) Muslihiddin Adil, Hukuku İdare Dersleri, İst. 1327 s. 96.

İşte, halen yürürlükte olan, 4 Şubat 1329 (1913) tarihli «Memurin Muhakematı Hakkında Kanun-ı Muvakkat», bu kuramsal ve hukukî temele dayanarak, memurlar için ayrı bir yargılama usulü izlenmesini öngörmüş ve düzenlenmiştir⁶. Bu düzenlemenin, istisnaları olsa da, varlığını sürdürmesi ve hatta —Anayasa Mahkemesinin yargılamasından da geçtiğine göre— pekiştirmesi sözkonusu temelde 1913'ten bu yana esaslı bir değişiklik bulunmadığını göstermektedir.

II. KANUNUN SİSTEMİ

Memurin Muhakematı Hakkında Kanun-ı Muvakkatın sistemi şöyle özetlenebilir:

1. Kapsam

a) **Şahıs itibarile:** Düzenlemenin kapsamına memurlar girmektedir. Ancak, burada «memur» kavramı bir bakıma geniştir. Gerçekten de, memur olmadıkları halde, özel kanunları gereği, kamu gücünü veya parasını kullanan bir kısım görevliler de bu kanundaki usulden yararlandırılırlar: belediye başkanları, seçilmiş bazı yöneticiler gibi. Ama, kavram bir açıdan da dardır; çünkü aslında memur oldukları halde bir kısım kamu görevlilerini de kapsamamaktadır: adlî görev yapanlar ve bu göreve katılan zabıta memurları gibi. Hatta, bu yüzden, aynı memurun değişik görevleri sebebiyle suçlanması halinde memurin muhakematı hakkındaki hükümlere tâbi tutulması ya da tutulmaması mümkündür. Meselâ, Uyuşmazlık Mahkemesinin bir içtihadına yol açan olayda görüldüğü gibi: trafik polisi denetim görevi yapan bir memur, bu görevi sırasında ceza yargılaması bakımından diğer memurlar durumundayken yani «Muvakkat Kanuna» tâbi iken, ehliyetsiz olan bir şoförü karakola götürüp ifadesini aldığı anda adlî görev yapıyor sayılmakta ve adı geçen kanunun kapsamı dışında kalmaktadır⁷.

Nihayet, biraz aşağıda örnek olarak değineceğimiz gibi, bir kısım kamu görevlileri de, kısmen ayrı bir usule tâbi tutulmuşlardır.

6) Adı Muvakkat Kanun ama, bugün artık kanun hüviyetindedir. Nitekim, metindeki değişiklikler de, ancak kanunla gerçekleştirilebilmektedir.

7) Uyuşmazlık Mahkemesi, 5.5.1980-E. 1980/63-K. 1980/129, Ceza Bölümü, R.G. 4.11.1980 s. 28. Bu kararla ilgili not için bkz. Y. YAYLA, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Yıl 1. Sayı 3. Aralık. 1980 s. 69 v.d.

b) **Konu itibarile:** kanun, memurların:

— görevlerinden kaynaklanan;

— görevleri sırasında ortaya çıkan suç isnatlarında uygulanmaktadır. Şu halde, memurların, görevleriyle ilgisi bulunmayan ve suç teşkil ettiği ileri sürülen fiilleri sözkonusu olduğunda genel hükümler uygulanacaktır. Fakat asıl önemli olan, görevle ilgili isnatlarda ayrı bir usulün izlenmesidir. Böylece, genel ceza yargılaması yerine memurların görevleriyle bağlantılı fakat memurlar için genel ceza yargılaması usulü ortaya çıkmaktadır. Bu örneğe de biraz aşağıda değineceğiz.

2 — USUL

Memurların yargılanması usulü çeşitli aşamaları içermektedir.

a) **Memurun Fiilinin Öğrenilmesi**

Memurun fiilinin ilgili idarece öğrenilmesi şu şekillerde olabilir:

— re'sen;

— ihbar veya

— şikâyet üzerine

b) **İlgili Dairenin harekete geçmesi**

— Merkezde: Memurun çalıştığı Bakanlık veya daire (Diyanet İşleri Başkanlığı; Danıştay, Sayıştay gibi). Elçiler hakkındaki soruşturmalarda da Dışişleri Bakanlığı;

— Taşrada: Valilik, kaymakamlık veya memurun bağlı bulunduğu idare Şube Amirliği (Sağlık, Eğitim Müdürlükleri gibi).

c) **İlk Soruşturma:**

— Bizzat âmir tarafından veya

— Soruşturmacı aracılığıyla yapılır. Bu aşamada; gerekli görüldüğü takdirde, memura işten el çektirilebilir⁸.

8) Bilindiği üzere, Devlet Memurları Kanunu, görev başında kalması sakıncalı görülen memurun ihtiyati bir tedbir olarak görevden uzaklaştırılmasını öngörmektedir. Atamaya yetkili âmirler, bakanlık ve genel müdürlük müfettişleri, valiler ve kaymakamlar bu tedbir kararını alabilirler: Devlet Memurları Kanunu sözkonusu tedbirin uygulanma şartlarını, kötüye kullanılmasının önlenmesini ve süresini düzenleyen hükümler sevketmiştir (m. 137-145).

d) **İnceleme:** evrak kendisine geldikten sonra, ilgili kurul bir hafta içinde incelemeye başlar.

Gerekli görülen kişilerden yazılı veya sözlü açıklama alınır.

e) **karar:** İlk soruşturma üzerine verilir. Bu karar:

— lüzum-u muhakeme (yargılamanın gerekli olduğu) veya

— Men'i muhakeme (yargılamaya yer olmadığı) şeklinde ortaya çıkar.

Sözkonusu kararı verecek merci, sanık memurun durumuna göre değişir.

— İlçe İdare Kurulu: kendi mensupları yani ilçe idare kurulu üyeleri dışındaki ilçe memur ve müstahdemleri (Devlet Memurları Kanununun kabul ettiği terimle, yardımcı hizmetler sınıfındaki personel) hakkında;

— İl İdare Kurulu: İlçe idare kurulu üyeleri ve, tabii, kaymakam; İl idare kurulu üyesi olmayan İl memurları; merkezden, Cumhurbaşkanı kararnamesiyle atananlar dışındaki görevliler hakkında;

— Danıştay İdarî Dairesi: (Danıştay Kanunu m. 43 uyarınca, İkinci Daire); Cumhurbaşkanı kararnamesiyle atanan il memurları ve il idare kurulu üyeleri ve elçiler hakkında, karar verir.

f. İtiraz

— Lüzumu Muhakeme kararına karşı, sanık memur, beş gün içinde üst mercie itiraz edebilir. Danıştay İdarî Dairesinin üst mercii Danıştay Daireler kuruludur (Danıştay k. m. 46/1-f) .

İtiraz süresi geçer veya itiraz üzerine üst merci lüzumu muhakeme kararını onaylarsa, iş adliyeye intikal eder.

— Men'i Muhakeme kararına karşı, ilgili daire başkanı veya âmiri, kararın tebliğinden itibaren beş gün içinde üst mercie başvurabilir. Ancak, bu başvuru yapılmasa bile men'i muhakeme kararları üst mercie sevkolunur. Bunun sebebi açıktır: kanunkoyucu, sadece bir kurulun kararıyla memurun yargılanmasının önlenmesini istememiştir⁹.

9) Uyuşmazlık Mahkemesine göre, Danıştay tarafından verilen bu tür kararlar, yargısal niteliktedir. Yüksek Mahkemenin idarî daire veya kurulca verilmelerine rağmen sözkonusu kararları yargısal saymasının üç sebebi vardır: kararı veren merciler bağımsızdır; izledikleri usul yargısaldır; sonuçta bir uyuşmazlığı çözmektedir. (Bkz. Dip not 7'deki karar ve bu kararla ilgili incelememiz).

II. ÖZEL USULLER

Kanunlarımızda, ilgili kamu görevlilerinin veya isnat olunan suçların özelliklerine göre de bazı usuller öngörülmüştür. Bunlardan ikisi üzerinde anahatlarıyla durarak örnek verelim.

1 — 1609 Sayılı Kanun

15 Mayıs 1930 Tarihli ve 1609 Sayılı, «Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun» şu suçları memurların yargılanması usulünün dışına çıkarmıştır: İrtikap, rüşvet alıp verme, ihtilas, zimmete para geçirme; memuriyet görevini kötüye kullanarak kaçakçılık; resmi arttırma ve eksiltmelere, alım ve satıma fesat karıştırmak; Devlet dışişlerine ait gizli belgeleri veya şifreleri açıklamak veya açıklanmasına sebebiyet vermek ve bütün bu suçlara iştirak etmek.

1609 Sayılı kanun, bu suçlar için şöyle bir farklı usul kabul etmiştir:

— İllerde: millî irade ile atanmayan memurlar valinin muvafakati alınarak sorguya çekilir ve kovuşturulur. Valinin muvafakati alınmazsa, memurun bağlı bulunduğu Bakanlıktan, Adalet Bakanlığı aracılığıyla kovuşturma izni istenir.

— Bakanlıkların millî irade ile atanmayan memurları için gerekli izin de, gene Adalet Bakanlığı aracılığıyla ilgili Bakandan alınmalıdır.

Kişi bakımından istisnalar: müsteşar ve valiler ile Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörler hakkında 1609 sayılı kanun hükümleri uygulanmaz.

2 — Yükseköğretim Kanunu

2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 2653 sayılı kanunla değişik 53/c hükmü, Yüksek öğretim personeli için ayrı bir yargılama usulü düzenlenmiştir.

Hemen belirtelim ki, burada da kural, görevle ilişkili suçların sözkonusu olmasıdır. Ancak aşağıda değineceğimiz istisnalar da vardır.

a) İlk soruşturma

— Yükseköğretim Kurulu Başkanı için: Millî Eğitim Bakanı'nın başkanlığında Yükseköğretim Kurulu üyelerinden oluşacak, en az üç kişilik bir kurulca;

— Diğerleri için: Yükseköğretim Kurulu Başkanınca veya diğer disiplin amirlerince, doğrudan doğruya veya görevlendirecekleri uygun sayıda soruşturmacı tarafından (m. 53/c-1).

b) Son Soruşturma

Son soruşturmanın açılıp açılmamasına, ilgili kamu görevlilerinin hukukî durumlarına göre, aşağıdaki merciler karar verir:

— Danıştay İkinci Dairesi: Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkanı ve üyeleri hakkında;

— Yükseköğretim Kurulu üyelerinden oluşturulacak üç kişilik kurul: rektörler, rektör yardımcıları ile üst kuruluş yani Yükseköğretim Kurulu ve Üniversitelerarası Kurul Genel Sekreterleri hakkında;

— Rektörün başkanlığında, rektörce görevlendirilen rektör yardımcılarında oluşacak üç kişilik kurul: Üniversite, Fakülte, enstitü ve yüksekokul Yönetim Kurulu üyeleri; dekanlar, dekan yardımcıları ile üniversite genel sekreterleri hakkında;

— Üniversite Yönetim Kurulu üyeleri arasından oluşturulacak üç kişilik kurul: öğretim elemanları, fakülte, enstitü ve yüksekokul sekreterleri hakkında karar verirler.

Yükseköğretim kurumlarında çalışan ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tâbi personel hakkında ise, genel usuldeki gibi, İl İdare Kurulu karar verecektir.

c) İtiraz

Buradaki usul de, memurların yargılanmasındaki genel usule benzerdir. Yalnız, Yükseköğretim kuruluşlarındaki personel hakkında verilen lüzumu muhakeme (son soruşturmanın açılması) veya men'i muhakeme (son soruşturmanın açılmaması) kararlarının itiraz mercii Danıştay İkinci Dairesi; adı geçen Daire tarafından ilk derecede verilen kararların itiraz mercii de Danıştay İdarî İşler Kuruludur. Genel usulde olduğu gibi, lüzumu muhakeme kararlarına itiraz varsa; men'i muhakeme kararına karşı ise itiraz olmasa da, kendiliğinden üst merci incelemesi yapılacaktır.

d) İstisnalar

— Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı kanun kapsamına giren suçlardan dolayı takipleri gerektiğinde de, Yükseköğretim Kanununun öngördüğü usul uygulanacaktır. Ama, diğer Yükseköğretim personeli 1609 sayılı kanuna tâbidir. Yalnız, gerekli iznin alınmasında şöyle bir yetki düzenlemesi yapılmıştır:

Yükseköğretim Kurulu Başkanı: Yükseköğretim Kurulu üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu başkan ve üyeleri; Üniversitelerarası Kurul memurları da dahil olmak üzere, sayılan kurulların memurları hakkında;

Rektör: Üniversite yöneticileri, öğretim elemanları ve memurları hakkında kovuşturma izni verme yetkisine sahip kılınmışlardır (m. 53/c-6).

— İdeolojik amaçlarla Cumhuriyeti ortadan kaldırmaya, Devleti bölmeye yönelik suçlar; bunlarla bağlantılı suçlar; öğretimi engelleyen, kısıtlayan, boykot, işgal gibi suçlar; anarşik ve ideolojik olaylarla ilgili suçlar sözkonusu olduğunda, memurların yargılanması usulü izlenmez. Takibat doğrudan doğruya savcı tarafından yapılır.

S O N U Ç :

Memurların yargılanmasında böyle ayrı bir usulün uygulanması çeşitli yönlerden eleştirilip, tartışılabilir. Karşı çıkanlara göre:

— Böyle bir farklı usul ülkedeki yargılama birliğini bozmaktadır. Eşitlik ilkesi ihlâl edilmekte, hatta, memurlar arasında bile ayırım yapılmaktadır.

— Memurların gördüğü işlerin uzmanlık gerektirdiğini; bu yüzden, önce idarede bir soruşturma yapılarak yargılamanın gerekli olup olmadığına karar verilmesinin doğru olacağını kabul zordur. Çünkü, mahkemeler bilirkişilere başvurabilirler.

— Memurları iftira ve şikâyetlerden koruma iddiası da yanlıştır. Böyle bir koruma, ihtiyaç varsa, herkes için olmalıdır.

— Memurun işinden kalmaması, hizmetlerin aksamaması sebebi de geçerli değildir, zira idarî safhada da hemen aynı işlemler yapılmakta ve memur bu işlemler yüzünden etkin çalışma temposunu kaybetmektedir.

Anayasa Mahkemesi ise, bu usulü, şu gerekçeyle Anayasaya uygun bulmaktadır:

Bu kanun, memurlara bir zümre, bir sınıf olarak imtiyaz tanıyor değildir. Memur, gördüğü hizmet yüzünden sık sık isnat ve iftiralara uğrayabilir. Bu durumdaki her memur hemen adliyeye sevk edilirse, hem memurlar tedirgin edileceğinden hizmet aksayacak, hem de hizmetin yürütülüşü üzerinde bir takım haksız kuşkular doğabilecektir. Bu çeşit iddiaların, önce, kamu hizmetlerinin gereklerini ve memurluk psikolojisini iyi bilen kimselerin süzgecinden geçirilmesi kamu yararına bir önlemdir.

(A. Mhk. 14/11/1947 - k. 1967/36, R.G. 29/4/1968).