

# HÂKİMLERİN VE SAVCILARIN DİSİPLİN YÖNÜNDEN SORUŞTURULMALARI VE İŞLEDİKLERİ SUÇLAR NEDENİYLE YARGILANMALARI\*

Arş. Gör. Eylem BAŞ\*\*

---

**Makalenin Geldiği Tarih:** 30.12.2015 **Kabul Tarihi:** 22.04.2016

\* Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

\*\* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Elemanı.



## ÖZ

Hâkimlerin ve savcılarının hukuka aykırı fiillerinden dolayı sorumluluğu, hukuk devletinin bir gereğidir. İncelemenin temel konusunu, 6087 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'na (HSYKK) ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'na (HSK) tabi olan hâkimlerin ve savcılarının disiplin yönünden soruşturulmalarının yürütülmesi ve işledikleri suçlar nedeniyle yargılanmaları oluşturmaktadır. Bu nedenle söz konusu incelemede, hâkimlerin ve savcılarının hukuki sorumluluklarına değinilmemektedir. Hâkimlik ve savcılık teminatının pratik bir değer kazanabilmesinde, hâkimlerin ve savcılarının atama, yer değiştirme, yükseltme, denetim ve disiplin gibi özlük işlerini gerçekleştirecek organın ya da kurulun kimliği ve hukuki statüsü önem taşıdığından, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun (HSYK) yapısından da yer yer bahsedilmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Hâkimler, Savcılar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Disiplin Soruşturması, Suç, Ceza Muhakemesi

DISCIPLINARY AND CRIMINAL PROCEEDINGS  
ABOUT JUDGES AND PROSECUTORS

## ABSTRACT

Liability about unlawful acts of judges and prosecutors is a necessity of the rule of law. The key issue in this article is disciplinary and criminal proceedings about judges and prosecutors, who subject to The Code of High Council of Judges And Prosecutors number 6087 (HSYKK) and The Code of Judges And Prosecutors number 2802 (HSK). Therefore, civil liabilities of judges and prosecutors are not mentioned in this article. The structure of the High Council of Judges and Prosecutors, which decides about appointment, mobilization, ennobling, discipline and so forth personal affairs of judges and prosecutors, is also mentioned partly to give a practical value for security of tenure of judges and prosecutors.

**Keywords:** Judges, Prosecutors, High Council of Judges and Prosecutors, Disciplinary Proceeding, Crime, Criminal Proceeding

## GİRİŞ

Mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlerin yürütme ve yasama organına bağlı olmadıkları, onlardan ayrı oldukları, bu iki organın hâkimlere emir ve talimat verememesi ve tavsiyelerde bulunamaması anlamına gelir. Hâkimlik teminatıysa, hâkimlerin bağımsızlığını korumaya hizmet eden kurumlardan yalnızca birisi ancak en önemlisidir.<sup>[1]</sup> Esasında hâkimler bakımından bağımsızlık söz konusuysa, savcılar bağımlıdır.<sup>[2]</sup> Bu durum, bu iki mesleğin teminatlarında farklılık yaratır.<sup>[3]</sup> Hâkimlerin bağımsızlığı ve teminatı ile savcılarının teminatı, hâkimlerin ve savcılarının görevlerini gerçekleştirirken mutlak bir serbestiye sahip olmaları şeklinde yorumlanamaz.<sup>[4]</sup> Hâkimlerin ve savcılarının hukuka aykırı fiillerinden dolayı sorumluluğu, hukuk devletinin bir gereğidir. Hâkimlerin ve savcılarının hukukî sorumluluğu, yargısal kararlarından dolayı bir zarara uğrayan kimsenin, bu kişiler aleyhine tazminat davası açabilmesidir.<sup>[5]</sup> Disiplin sorumluluğu, hâkimlerin ve savcılarının disiplin cezasını gerektiren fiillerinden dolayı idare hukuku esaslarına göre bir disiplin cezasına mahkûm edilebilmesidir. Cezai sorumluluğuysa, ceza kanunlarına göre suç teşkil eden fiillerinden dolayı cezalandırılabilmesidir.

Anayasa (Ay.) m. 129/son gereğince memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idarî merciin iznine bağlıdır. Hâkimler ve savcılar, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) m. 6 uyarınca kamu görevlisi sayılmalarına karşın; bu kişilerin kural olarak görevle ilgili ya da görev sırasında işledikleri suçlar bakımından soruşturulmaları, 4483 sayılı Devlet Memurlarının ve Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'a göre (DMVKYHK) değil, HSYKK ve HSK uyarınca gerçekleştirilmektedir.<sup>[6]</sup>

- 
- [1] TANİLLİ, Server, Devlet ve Demokrasi Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No: 2858, İstanbul 1981, s. 590.
- [2] CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 520.
- [3] KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 325; PEKCANİTEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 161.
- [4] KIRATLI, Metin, "Yargının Sorumluluğu", İnsan Hakları Merkezi Dergisi, C. 3, S. 3, s. 3.
- [5] KILIÇOĞLU, Ahmet M., "Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu, AÜHFİD, Yıl 1973, Cilt 30, Sayı 1-4, s. 231-232.
- [6] "... 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanununun 2 inci maddesinde, bu Kanununun Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar

Hâkimler ve savcılar bakımından öngörülen özel düzenlemelerle, bu kimselerin gerçekleştirdikleri görevin önemine binaen gereksiz yere rahatsız edilmeyerek yargının gecikmesinin önlenmesi amaçlanmıştır. Ay. m. 140/3 gereğince<sup>[7]</sup> hâkimlerin ve savcılarının haklarında disiplin kovuşturması açılmasına ve disiplin cezası verilmesine, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılmasına ve yargılanmalarına karar verilmesine, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik hallerine ilişkin hususlar mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre, kanunla düzenlenir. Kanun koyucu da söz konusu anayasa hükmü gereğince HSK ve HSYKK ile hâkimlerin ve savcılarının soruşturma ve kovuşturma usulünü düzenlemiştir. Hâkimlerin ve savcılarının görevleri esnasında ya da görevleri nedeniyle işledikleri suçlar ya da kişisel suçları nedeniyle haklarındaki soruşturma ve kovuşturma işlemleri söz konusu kanunlara göre yapılır.

Ay. m. 142 gereğince, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir. Ancak bununla da yetinilmeyerek yüksek mahkemelerle ilgili hususlara anayasada da yer verilmiştir. Anayasa, yargı işlevini yerine getiren birden fazla yargı düzeni olduğunu, bu düzenlerin başında yer alan Yüksek Mahkemeleri sayarak belirtmiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi hariç olmak üzere, yüksek mahkemelerin başkan ve üyelerinin disiplin yönünden soruşturulmalarının yürütülmesi ve yargılanmaları usulleri farklı düzenlenerek, HSK ve HSYKK'ya tabi kılınmamıştır. AYM, Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyeleriyle Yargıtay ve Danıştay Cumhuriyet Başsavcıları ve HSYK Daire Başkan ve üyeleri haklarındaki inceleme, soruşturma ve kovuşturma usulleri kendi özel kanunlarında ayrıca düzenlendiğinden, bu kişiler hakkında HSK'nın uygulanması söz konusu olmayıp, özel yasalarındaki soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Ancak bu çalışmada HSK ve HSYKK'ya tabi olan hâkimlerin ve savcılarının işledikleri suçlar nedeniyle soruşturulmaları ve kovuşturulmaları incelenecektir. Yine HSK ve HSYKK'ya tabi olmamaları nedeniyle HSYK üyelerinin ve ilk derece askeri mahkemelerinde, Sayıştay'da, Yüksek Seçim Kurulu ile İl ve İlçe Seçim Kurulları'nda görev yapan askeri hâkimlerin ve savcılarının işledikleri suçlar nedeniyle soruşturulmalarına ve yargılanmalarına çalışmada yer verilmemiştir.

---

*ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanacağı, özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümlerinin saklı olduğu kuralına yer verilmiş bulunduğundan, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununa tabi olanlar hakkında 4483 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanma olanağı bulunmamaktadır...”*  
D. 1. D. E. 2004/268 K. 2004/242 T. 5.10.2004 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)).

[7] Bu hüküm, kapsamına savcılarının dâhil edilmesi hariç olmak üzere 1961 Anayasası m. 134 ile benzer hususları taşımaktadır.

## I. HÂKİMLERİN VE SAVCILARIN SORUMLULUKLARI

Mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlerin kararlarında ve işlemlerinde mutlak bir şekilde sorumsuz oldukları şeklinde yorumlanamaz. Hâkimlerin ve savcılarının, hukuku ihlal ettikleri hallerde hesap vermeleri gereklidir. Devletin, bütün faaliyetlerinden dolayı sorumlu olması da bunu gerektirir. Hâkimlerin ve savcılarının hesap verebilir olması, hukuk devletinin bir gereğidir. Ancak hesap verilebilirlikle amaçlanan yargının kusurlu davranışlarından dolayı topluma ve taraflara karşı sorumlu olması olup, siyasi organlara karşı sorumlu olması değildir.<sup>[8]</sup>

Hâkim verdiği kararında yalnızca hukukla bağlıdır ve bunun dışındaki her türlü dış etkiye karşı bağımsızdır. Hâkimin yargısal bir uyumsuzlukla ilgili oyu, kanaati ya da kararından dolayı sorumluluğu yoktur. Zira hâkimin vereceği kararda sorumluluğu yalnızca kanuna ve vicdanına karşıdır.<sup>[9]</sup> Yasal ve haklı nedenlerin varlığı halinde hâkimlerin ve savcılarının disiplin ya da suç yönünden soruşturulması ya da kovuşturulması mümkündür. Ancak bu durum hâkimlerce ve savcılarca verilen kararların isabetsizliğine değil; verilmiş biçimine ya da söz konusu kararlarda tarafı davranıldığı iddiasına dayandırılmalıdır. Bir karardaki hukuki hata, sırf tarafı davranıldığı bir göstergesi olarak düşünülmemelidir. Şayet bu iddia başka delillerle doğrulanamıyorsa incelemeye ve soruşturmaya son verilmelidir.<sup>[10]</sup> Görevin gerçekleştiriliş şekline ve bazı usul kurallarına olan riayetsizliğin de hâkimlerin denetlenmesine konu olabilmesi mümkündür. Örneğin verilen keşif kararına rağmen bir mazeret bulunmaksızın gitmemek, süreklî bir şekilde duruşmalara hazırlıksız çıkarak yargılamanın uzamasına neden olmak, olay yerine gitmediği halde gitmiş gibi tutanak düzenlemek gibi hallerin disiplin veya ceza soruşturmasına konu edilmesi mümkündür.<sup>[11]</sup>

[8] İNCEOĞLU, Sibel, Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 3.

[9] FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat, Yetkin Yayınları, Ankara 2002, s. 129.

[10] "...Sanık, çocuklarına ders veren ve okulda başarılı olmalarını sağlayan, aynı zamanda öğretmen olan davacı vekiline vefa borcunu ödemek için... görevde yetkisini kötüye kullanarak ilk açılan 13 dosyanın kararlarını verdikten sonra, yeniden aynı mahiyette açılan 10 adet davaya bakmak istememesine karşın, evvelce verilen kararların örnek gösterilmesi ve bu yönde icbar edilmesi nedeniyle aynı şekilde ilçe ve mevkileri ile tarafları farklı taşınmazlarla ilgili yeniden kararlar veren hakim sanığın eylemleri, "iki ayrı suç işleme kararının" varlığı nedeniyle TCK. nun 240, 80. maddelerine uyan iki ayrı müteselsil suç oluşturur..." YCGK E. 1997/4-58 K. 1997/94 T. 8.4.1997 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)).

[11] GÖKCAN, Hasan Tahsin/ARTUÇ, Mustafa, Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri (Memur Yargılaması), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012, s. 827.

İdari denetimde yalnızca hâkimin gerçekleştirdiği işlemin gerçekleştiriliş biçimi ve gerekli eğitimlere katılmaması gibi haller incelenebilir. Hâkimin verdiği karardaki hukuki hatalar incelenemez. Söz konusu hal kanun yolu kapsamında düşünülmelidir. Kararın içeriğiyle ilgili gerçekleştirilen inceleme, hukuka aykırı kabul edilmelidir. Hâkimlerin verdiği yargısal kararların denetimi, ilgili usul kanunlarınca öngörülen itiraz, istinaf, temyiz gibi yasa yollarıyla gerçekleşmektedir. Hâkimlerin idari yönden denetlenmelerinde her ne kadar bir sakınca bulunmasa da verilen kararların hukuken doğru olup olmadığının denetimi, Ay. m. 138 ve m. 140'ta öngörülen mahkemelerin bağımsızlığına ve mesleki güvencelere aykırı bir nitelik taşır. Zira hâkimin bir uyuşmazlıkla ilgili olarak verdiği kararın idari bakımdan denetlenmesi, Ay. m. 138/2'de belirtilen, hakimlere emir ve talimat verilemeyeceğine; tavsiye ve telkinde bulunulamayacağına ilişkin hükümle çelişir ve hukuka aykırılık taşır. Bu nedenle bir hâkimin önündeki yargısal uyuşmazlıkla ilgili olarak hukuk kurallarını yorumlayarak verdiği kararın, sırf isabetli değil denilerek denetlenmesi ve hâkimin sorumluluğuna gidilmesi hukuka uygun değildir. Hâkim idari yönden denetlenirken, yargısal kararlarının hukukiliği ve yerindeliği denetlenemez.<sup>[12]</sup>

## A. DİSİPLİN SORUMLULUKLARI

Demokratik bir toplumda hâkimin davranış ilkelerinin belirlenerek korunması, yargıya olan güvenin sağlanmasının bir gereğidir. Halkın yargının herhangi bir etki altında kalmaksızın özenli bir şekilde hareket ettiğine ve donanımlı olduğuna güvenmesi önemlidir. Aksinin kabulü halinde hukuk devleti ilkesi zedelenir. Bu zedelenmenin engellenmesi için hâkimin bağımsızlık, tarafsızlık, dürüstlük, mesleğe yaraşırılık, eşitlik, ehliyet ve özen gibi davranış ilkelerini ihlal ettiğinde, uygun usullerle, ihlalin soruşturulması ve gerekiyorsa hâkim hakkında yaptırım uygulanması gereklidir. Hâkimlik, kişilerin hakları üzerinde hüküm kurulması yönünde yetki veren özel bir meslektir. Bu nedenle hâkim, hem bağımsız hem de tarafsız olmalıdır ve bu şekilde olduğu yönünde görüntü vermelidir.<sup>[13]</sup>

Kamu hukuku kuralları uyarınca ataması gerçekleştirilen, görev ve yetkileriyle diğer aylık ve ödenek gibi özlük hakları yönünden güvence altına alınan kamu görevlileri genel olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na (DMK) tabidir. Ay. m. 128 gereğince devletin, kamu iktisadî teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları

[12] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 825-826.

[13] İNCEOĞLU, Yargı, s. 353.

kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Bu hüküm gereğince kamu personeline ilişkin disiplin cezalarının kanunla düzenlenmesi gereklidir.<sup>[14]</sup>

Memurlarla ilgili olarak öngörülen düzenlemeler açık bir şekilde öngörülmediği müddetçe, hâkimler ve savcılar hakkında uygulanamaz.<sup>[15]</sup> DMK'ya tabi olan personel bakımından uygulama alanı bulacak disiplin hükümleri genel kanun niteliğinde olan DMK m. 124 ila m. 136 uyarınca gerçekleştirilir. Hâkimler ve savcılar hakkında uygulama alanı bulacak disiplin suçları ve cezaları bakımındansa HSK m. 62 ila m. 76 hükümleri uygulama alanı bulur. DMK m. 125 gereği özel kanunların disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümleri saklıdır.

Hâkimler ve savcılar hakkında; sıfat ve görevleri gereklerine uymayan hal ve hareketlerinin tespit edilmesi üzerine, durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre, HSYK tarafından uyarma, aylıktan kesme, kınama, kademe ilerlemesini durdurma, derece yükselmesini durdurma, yer değiştirme, meslekten çıkarma şeklinde<sup>[16]</sup> disiplin cezası verilebilir.<sup>[17]</sup> (HSK m. 62/1).<sup>[18]</sup> HSK'da öngörülen disiplin cezaları tahdidi bir şekilde sayılmıştır. Bu nedenle söz konusu cezaların kıyas yoluyla genişletilmesi ya da daraltılması mümkün değildir. Disiplin hukukunda disiplin cezaları bakımından yasallık ilkesi hâkimken, disiplin suçları

[14] GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara 2013, s. 237-238.

[15] ALDEMİR, Hüsnü, "Hâkimlerin ve Savcıların Disiplin Sorumluluğu", Terazi Hukuk Dergisi, Y. 8, S.78, Şubat 2013, s. 64.

[16] Disiplin prosedürü işletilmeksizin sözlü uyarıda bulunulması disiplin cezası olarak düşünülmemelidir. Bu durum hiyerarşik üstlerin astları üzerindeki rutin denetimi kapsamındadır, ortada kesin ve yürütülebilir işlem yoktur. Yazılı uyarı yapılmış ve yazı içeriğinde açıkça uyarı cezası olduğu belirtilmiyorsa, yazının ilgilinin özlük dosyasına konması ve menfaatini zedeleyebilmesi olasılığı karşısında, icrai bir idari işlem olarak görülerek bu ikazın sebep unsuru bakımından denetimin yapılması isabetli olur. Bkz. ULUSOY, Ali D., İdari Yaptırımlar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 158-160.

[17] Memurlardan farklı olarak hâkimler ve savcılar hakkında derece ilerlemesini durdurma ve yer değiştirme cezaları düzenlenmiştir. Memurlar bakımından aylıktan kesme cezası, kınama cezasına nazaran daha ağır bir cezayken hâkimler ve savcılar bakımından kınama cezası daha ağır bir ceza olarak öngörülmüştür. Bkz. ALDEMİR, "Disiplin", s. 65-66.

[18] "...Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Neşter-2 Operasyonu'nun ardından görülmekte olan bazı davaları etkilemeye yönelik girişim iddiaları üzerine başlatılan soruşturma sonucunda bazı hâkim ve savcılara cezalar verdi. Kurul, 2 hâkime "yer değiştirme" 3 hâkim ve 1 savcıya "kınama" cezası verirken, 6 hâkim hakkında disiplin cezasına yer olmadığına karar verdi..." 12.11.2004 tarihli haber metni için bkz. <http://arsiv.ntvmsnbc.com/news/295888.asp>



bakımından bu ilke geçerli değildir.<sup>[19]</sup> Bu durum idari cezalardaki suç ve cezaların kanuniliği ilkesiyle uyumludur.<sup>[20]</sup> Ancak söz konusu halin anayasaya aykırı olduğu söylenebilir. Zira hâkimler ve savcılar bakımından disiplin suçlarının ve cezalarının mümkün olduğu ölçüde somut bir şekilde düzenlenmiş olması, bağımsızlık ilkesi bakımından ayrı bir güvence oluşturabilir.<sup>[21]</sup> Bu, hukuk devleti olmanın da bir gereğidir.<sup>[22]</sup> Hâkimlerin ifade özgürlüğü, yargının tarafsızlığını ve bağımsızlığını engellemez. Her ne kadar hâkimler ve savcılar partizan bir görüntüden kaçınmak için tartışmalı konularda yorum yaparken, hükümeti açıkça eleştirirken ya da överken dikkatli olmamalıysa da; yargı reformu gibi konularda fikirlerini açıklama konusunda özgür olmalıydılar.<sup>[23]</sup>

## B. CEZAI SORUMLULUKLARI

Hâkimlerin ve savcıların görevlerinden doğan veya görevleri sırasında suç işlemeleri mümkün olduğu gibi kişisel suç işlemeleri de mümkündür. “Görevden doğan” ve “görev sebebiyle işlenen suç” ifadeleri; MVDKYHK’nın uygulanmasıyla ilgili olarak, memuriyet görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanarak işlenebilen, yani yalnızca memurlar tarafından işlenebilen, failin memur olmasının suç tipinde kurucu unsur olarak öngörüldüğü suçlar şeklinde tanımlanmıştır.<sup>[24]</sup> Görev suçları, kamu görevlilerinin kamu görevlisi olmaları nedeniyle kanundan kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı fiillerini yaptırma bağlayan suç tipleridir. Hâkimin ya da savcının görevinden doğan ve göreviyle

[19] Zira m. 63, m. 65 ve m. 66’da da belirtildiği üzere kanunda açıkça gösterilmemesine karşın, nitelikleri ve ağırlıkları bakımından açıkça disiplin suçu olarak tanımlanan eylemlere benzer eylemlerde bulunmak duruma göre uyarma, kınama ya da kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektirebilir.

[20] ULUSOY, s. 151.

[21] ALDEMİR, “Disiplin”, s. 65.

[22] BALCI, Murat, “Devlet Memuriyetinden Çıkarma Cezası”, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 5, S. 44, Nisan 2010, s.156. ss. 151-170.

[23] 14.10.1996’da İstanbul DGM’ye bağlı olan savcı Mete Göktürk’ün bir gazetede, Türk yargısının bağımsız olmadığına ilişkin görüşünü belirtmesi ve bunu bir televizyon kanalında tekrar etmesi üzerine, Adalet Bakanlığı, Mete Göktürk hakkında soruşturma açmış ve bu soruşturmanın sonunda Yargıtay Başsavcısı, Göktürk’ü yargıya hakaret etmekle suçlamıştır. Ancak bu fiilin görevle ilgisi olmadığı kişisel bir suç olduğu belirtilerek görevsizlik kararı verilmiştir. Bunun üzerine Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi, Mete Göktürk hakkında ceza vermemiş olsa da HSYK Mete Göktürk hakkında gelecekteki terfilerin dondurulmasına karar vermiştir. Mete Göktürk, bu karara itiraz etse de itiraz lehine sonuçlanmamıştır. Bkz. MADGWICK, Justice Rodney/ORTON, Frank/RICHMOND, Paul, Türkiye Cumhuriyeti’nde Hâkim Ve Avukatların Bağımsızlığı: Heyet Raporu, 14-25 Kasım 1999, (Çev.: Cihan Deniz ZARAKOLU), Belge Yayınları, İstanbul 2001, s. 102.

[24] YCGK E. 2004/2-10 K. 2004/40 T. 17.2.2004 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

bağlantılı oluşan suç bu kapsamda düşünülmelidir.<sup>[25]</sup> Gereksiz kararın geç yazılması halinde TCK m. 257/2'de öngörülen görevi kötüye kullanma suçunun oluşması bu duruma örnek gösterilebilir.<sup>[26]</sup> Kişi, hâkim ya da savcı gibi kamu görevlisi olmasaydı bu suçu işleyemezdi deniliyorsa, görevden doğan suç söz konusudur. Görevden doğan suçun görev icra edilirken işlenmesi şart değildir.<sup>[27]</sup> Görev dışında, örneğin yıllık izinde bile işlenmesi mümkündür. Örnek olarak, hâkimin ya da savcının yıllık izinindeyken kendi yetkisinde bulunan bir dosya hakkında rüşvet anlaşması yapması hali gösterilebilir. Yine gitmediği halde keşfe gitmiş gibi tutanak düzenleme, duruşma zaptını değiştirme, müfettiş tavsiyelerini ısrarla yerine getirmeme, uzun bir süre dosyayı işlemsiz bırakma, gereksiz kararı uzun süre yazmama gibi haller, hâkimlerin ve savcılarının görevinden doğan suçlara örnek verilebilir.<sup>[28]</sup>

“Görev esnasında işlenen suç” görevin icra edildiği sırada işlenmelidir. Suçla, görev arasında herhangi bir illiyet bağı aranmamaktadır. Söz konusu hâllere hâkimin duruşmada ya da keşifte sanığa sövmesi, boşanma davasının taraflarından birine cinsel tacizde bulunması ya da savcının otopsi esnasında doktoru yaralaması örnek gösterilebilir. Bu suçlar her ne kadar görevle alakalı olmasa da görev esnasında işlenen suçlardır. Hâkimlerin ya da savcılarının görevle ilgisi bulunmayan ya da görev esnasında işledikleri suçların dışındaki tüm suçlar kişisel suçlardır.<sup>[29]</sup> Kişisel bir mesele sebebiyle, üçüncü kişiyle yapılan tartışma

[25] İnfaz hesabında hata sonucu hükümlünün cezaevinde fazladan yatmasına neden olan savcıyla ilgili olarak Yargıtay, görevi kötüye kullanma ve savsama suçlarının genel kastla işlenen suçlardan olduğunu, suça konu eylemlerin bilerek yapılmasının ve sonucunun da fail tarafından istenmesi gerektiğine vurgu yaparak söz konusu savcının kastının olmadığını, insani yanılı ile yanlış uygulama gerçekleştirdiği belirtmiştir. Y. 4. CD. 2005/22 E. 2005/38 K. 6.10.2005 T. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 865-867.). “...Görev suçlarında önkoşul, memurun yasaya aykırı olarak yaptığı işlem ya da tasarrufun onun görev alanına girmesi gerektiğidir. Sanık yargıcın eylemi yazı yazarak yakınamı adliyyeye getirmekten ibarettir. Bu yazıyı yazmak CYY'nin 158. maddesine göre yargıcın görev ve yetkisinde olduğundan suçun görev unsuru oluşmaktadır. Ne var ki sanık, bu yetkiyi kişisel nedenle ve koşulları bulunmamasına karşın keyfi olarak kullanmıştır. Eylem kişiye yönelik, zarar verici ve bireysel hakkı ihlal edici niteliktedir. Sanık yakınının şikâyetini önlemek gibi kendisiyle ilgili özel amaçla suçu işlediği anlaşıldığından TCY'nin 22/1 gereğince cezalandırılmasına karar verilmiştir...” Y. 4. CD. 2005/32 E. 2005/46 K. 24.11.2005 T. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 864-865.).

[26] Y. 4. CD. 2005/44 E. 2005/39 K. 13.10.2005 T. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 862-864)

[27] TOPUZ, İbrahim, Açıklamalı-İçtihatlı Memur Yargılama Hukuku, Mahalli İdareler Derneği Yayınları, Ankara 2001, s. 134.

[28] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 829.

[29] “...Son soruşturmanın açılmasına dair verilen kararda, Adıyaman Cumhuriyet Savcısı olan sanık Alaeddin Çiçek'in 17.11.2005 tarihini 18.11.2005 tarihine bağlayan gece 01.30-02.00

üzerine kasten yaralama, hakaret, tehdit gibi suçların işlenmesi halinde, bu suçları işleyen hâkimler ya da savcılar hakkında genel hükümler uygulama alanı bulur.<sup>[30]</sup> Hâkimlerin ve savcılarının kişisel suçları içinde cezai anlamdaki suçlar ve cezalar düşünülmelidir. İdari suçlar ve cezalar bakımından genel hükümlere gidilmelidir. Bu durumda, hâkimler ve savcılar hakkında 5326 sayılı Kabahatler Kanunu (KK) m. 24 gereğince mahkeme tarafından idari yaptırım kararı verilir.<sup>[31]</sup>

*sıralarında sarhoş vaziyette kimlikleri meçhul iki şahısla birlikte adliyeye gelerek içeriye girmek istemesi ancak gece bekçisinin uyarıları üzerine adliyeye giremeyip, sarhoşluğun etkisiyle Adıyaman Cumhuriyet Başsavcısına, Ağır Ceza Mahkemesi Başkanına, diğer Hâkim ve Cumhuriyet Savcılarına sinkaflı sözlerle küfür edip adliyenin giriş kapısı tarafındaki ana caddeye bakan bahçesine aleni olarak küçük tuvaletini yapması şeklinde açıklanan yargılama konusu maddi olayda Yargıtay Ceza Genel Kurulunca çözümü gereken uyumsuzluk, sanığa atılı suçun görevden doğan veya görev sırasında işlenen suç mu yoksa kişisel suç mu olduğuna, dolayısıyla da yargılama görev ve yetkisinin Şanlıurfa 2. Ağır Ceza Mahkemesine mi yoksa Yargıtay 9. Ceza Dairesine mi ait olduğuna ilişkindir. Yargılama görev ve yetkisi, sanığa atılı suçun görevden doğan veya görev sırasında işlenen suç olduğunun kabulü halinde 2802 sayılı Yasanın 90. maddesi uyarınca Yargıtay 9. Ceza Dairesine, kişisel suç olarak kabulü halinde ise anılan Yasanın 93. maddesi uyarınca Şanlıurfa 2. Ağır Ceza Mahkemesine ait olacaktır... Olay sırasında herhangi bir nedenle görevli olduğuna dair dosya içerisinde bilgi ve belge bulunmayan, bununla birlikte olaydaki konumu ve davranışları nedeniyle de adliyeye herhangi bir görevin ifası için gelmediği açıkça anlaşılan Adıyaman Cumhuriyet Savcısı olan sanığın, mesai saatleri dışında gece 01.30-02.00 sıralarında işlediği iddia edilen ve yukarıda açıklanan eylemlerinin görevinden doğduğunun veya görev sırasında işlendiğinin kabulü olanaklı değildir. Bu eylemler sanık Cumhuriyet savcısının kişisel suçu niteliğindedir... Çoğunluk görüşüne katılmayan bir Genel Kurul Üyesi, Cumhuriyet Savcıları yirmi dört saat görevli olduklarından suçun görev sırasında işlendiği düşüncesiyle karşı oy kullanmıştır...”* YCGK, E. 2007/222, K. 2007/273, T. 11.12.2007 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[30] ALDEMİR, Hüsnü, Hâkimlik ve Savcılık Mesleğinin Temel Esasları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013, s. 651.

[31] Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 23/10/1998 tarihli 1998/7126-8379, 19/11/1999 tarihli ve 1999/13029-11389 sayılı kararlarında; “Hâkim ve savcılarının 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’na aykırılık teşkil eden eylemlerinin, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 93’üncü maddesi kapsamında kişisel suç olduğu, trafik zabıtasının sadece eylemi tespitiye yönelik tutanak düzenleyebileceği, aksine davranışın Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 18/03/1997 tarih ve 1997/1730-1999 sayılı kararında belirtildiği gibi 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 228’inci maddesinde öngörülen suçu oluşturacağı” belirtildiğinden uygulamada kargaşanın önlenmesi amacıyla HSYK Genel Sekreterliği tarafından, 6.7.2011’de hâkimin ya da Cumhuriyet savcısının, trafik kuralını ihlal etmesi nedeniyle ilgili olarak, trafik zabıtasının söz konusu eylemi tespitiye yönelik tutanak düzenlemesinden sonraki işlemlerin HSK’nın 93’üncü maddesi hükümleri çerçevesinde yürütülmesi gerektiğini belirten bir yazı yayınlanmıştır. Ayrıca bu yazıda Hâkimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı da dayanak olarak gösterilmiştir. (Bkz. [www.izmirbim.adalet.gov.tr/belgeler/hakimtrafikceza.doc](http://www.izmirbim.adalet.gov.tr/belgeler/hakimtrafikceza.doc)). Zira tasarıda hâkimlerin ve savcılarının kabahatleri bakımından özel bir usul öngörülmüştür. (Bkz. <http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Gorus/Kanunlar/2802.pdf>)

## II. HSK VE HSYKK'YA TABİ OLAN HÂKİMLER VE SAVCILARIN DİSİPLİN SORUŞTURMASININ YÜRÜTÜLMESİNİN GENEL ESASLARI

HSK m. 1'de, HSK'nın amacının, adli ve idari yargı hâkimlerinin ve savcılarının haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, hâkimlerin ve savcıların görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan veya kişisel suçlarından dolayı haklarında soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi ve meslekten çıkarılmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik hallerini düzenlemek olduğu belirtilmiştir. Amacından da anlaşılacağı üzere HSK'da öngörülen özel soruşturma yöntemi, adli ve idari yargı hâkimleri ve Cumhuriyet savcıları için geçerlidir. HSK, adli yargı hâkimleri ve Cumhuriyet savcıları ile idari yargı hâkimleri ve savcıları hakkında uygulanır. Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyeleriyle ilgili olarak HSK'da belirtilen özlük hakları uygulama alanı bulur.<sup>[32]</sup> (HSK m. 2/1).

HSK'nın uygulamasında, hâkim; adli yargıda mahkeme başkan ve üyelerini, hâkimleri, Yargıtay tetkik hâkimleri ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevlerde çalışan hâkimleri; idari yargıdaysa, mahkeme başkan ve üyelerini, hâkimleri, Danıştay tetkik hâkimleri ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevlerde çalışan hâkimleri ifade eder. (HSK m. 3/a). HSK'nın uygulamasında, savcı; adli yargıda; il ve ilçe Cumhuriyet başsavcılarını, Cumhuriyet başsavcı vekillerini, Cumhuriyet savcılarını, Yargıtay Cumhuriyet savcıları ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevlerde çalışan savcıları; idari yargıdaysa, Danıştay savcıları ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında<sup>[33]</sup> idari görevlerde çalışan savcıları, ifade etmektedir. (HSK m. 3/b). Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarındaki birinci sınıf hâkimler ve savcılar, disiplin cezası, soruşturma ve kovuşturma bakımından Yargıtay üyeleri hakkındaki hükümlere tabidir.<sup>[34]</sup> Ancak soruşturma yapılması Adalet Bakanının istemine

[32] Özlük hakları bakımından HSYK'nın ilk yürürlüğe girdiği halinde Anayasa Mahkemesi üyeleri de bu kanun kapsamındaydı. Ancak 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun m. 75/3 ile "*Anayasa Mahkemesi üyeleri*" bu kapsamdan çıkarılmıştır. Bkz. RG. 30.3.2011, S. 27894.

[33] HSK'nın ilk yürürlüğe girdiği halde "*Adalet Bakanlığı merkez kuruluşunda*" şeklinde yer alan ve hem hâkimler hem de savcılar bakımından geçerli olan ifade, 5435 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 39 ile "*Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında*" şeklinde değiştirilmiş ve bu değişiklik kanunun Resmi Gazete'de (RG) yayınlanmasıyla yürürlüğe girmiştir. Bkz. RG. 24.12.2005, S. 26033

[34] "...*Son soruşturmanın açılması kararında sanığın hakaret suçunu görev sırasında işlediğinin kabul edilmesi karşısında, 2802 sayılı Yasanın 90. maddesi uyarınca birinci sınıfa ayrılmış*

bağlıdır. (HSK m. 98). Kural olarak adaylık dönemini geçirip gerekli olan koşullara uygun olarak ehliyetini kanıtlamış olmadıkça, hiç kimse hâkimliğe ve savcılığa atanamadığından<sup>[35]</sup> hâkim ve savcı adayları, DMK'daki, genel idare hizmetleri sınıfına dâhil olup, hâkimliğin ve savcılığın sınıf ve derecelerine dâhil değildirler ve haklarında, DMK'nın, HSK'ya aykırı olmayan hükümleri uygulanır.<sup>[36]</sup> Hâkim ve savcı adaylarının HSYK tarafından atandıktan sonra ancak henüz göreve başlamadan önce suç işlemleri halinde, bu kişiler her ne

*olup olmadığı araştırılarak, birinci sınıfa ayrıldığıının saptanması durumunda davaya bakma görevinin Yargıtay'ın ilgili dairesi olacağı gözetilerek görevsizlik kararı verilmesi yerine, belirtilen husus araştırılmadan yargılamaya devam edilerek hüküm kurulması, yasaya aykırıdır...” Y. 4. CD. 2002/28549 E. 2004/428 K. 211.2004 T. (GÖKCAN/ARTUÇ, s. 870).*

[35] Bu durumun istisnası HSK m. 39'da;

*“Diğer hizmetlerden mesleğe atanma:*

*Madde 39 – (Yeniden düzenleme: 15/11/2003-4790/2 md.)*

*Hukuk fakültelerinde maddî hukuk ve usul hukuku dallarında hukuk dersi veren profesörler ve doçentler, almakta oldukları kadro aylıklarının karşılığı sınıf ve derecedeki adli yargı hâkim ve savcılıklarına; hukuk, siyasal bilgiler, iktisat, işletme, idari ilimler fakültelerinde idare, maliye ve ekonomi dallarında ders veren profesörler ve doçentler, almakta oldukları kadro aylıklarının karşılığı sınıf ve derecedeki idari yargı hâkim ve savcılıklarına atanabilirler.*

*(Mülga ikinci ve üçüncü fıkra: 22/12/2005-5435/43 md.)*

*Birinci fıkrada yazılı şartları taşıyan isteklilerin mesleğe alınıp alınmayacakları ve alınmaları halinde girebilecekleri sınıf ve dereceler Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belli edilir.”* şeklinde belirtilmiştir.

[36] Hâkim adayı Tolga Onur hakkında, Ankara Adalet Komisyonu Başkanlığı, DMK m. 125/1-B-k uyarınca borçlarını ödemeyerek hakkında yasal yollara başvurulmasına sebebiyet vermek eyleminden dolayı kınama cezası vermiştir. HSYK ise buna dayanarak Tolga Onur hakkında mesleğe kabul etmeme kararı vermiştir. Bkz. ERTEKİN, Orhan Gazi/ÖZSU, Faruk/ŞAHİN, Kemal/ŞAKAR, Muzaffer/YİĞİT, Uğur, Türkiye’de Yargı Yoktur, Tekin Yayınevi, İstanbul 2014, s. 151-152. Yine benzer şekilde hâkim adayı Didem Yaylalı'nın basında alkol kullandığı ve tayt giydiği gerekçesiyle olduğu bildirilen ancak HSYK'nın resmi açıklaması uyarınca mazeretsiz olarak görevine gelmemesi ve usulsüz belge sunarak görevle ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan ve yanlış beyanda bulunduğu gerekçeleri ile Didem Yaylalı hakkında disiplin soruşturması yapılmış ve Türkiye Adalet Akademisi'nce 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/C maddesinin (b) ve (d) fıkraları uyarınca kendisine “aylıktan kesme cezası” verilmiştir. Bu cezanın iptali amacıyla idare mahkemesine gidilmiş ancak idare mahkemesi kararda hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmiştir. HSYK tarafından söz konusu kararlar esas alınarak mesleğe kabul etmeme kararı verilmiştir. Bkz. <http://www.hukukihaber.net/gundem/hsyk-hakim-adayi-didem-yaylali-ile-ilgili-iddialar-gercek-disi-h36607.html>

Yine bir hâkim adayının, iki gün işe gelmemesi nedeniyle hakkında aylıktan kesme cezası verilerek adaylığına son verilmiştir. Danıştay, hâkim adaylığına son verilmesini idari tedbir olarak nitelendirerek bu kararı onaylamıştır. D. İDDK, 30.1.2013, YD. İtr. No: 2012/499. (Bkz. ULUSOY, s. 111.)

kadar atanmış ve artık hâkim ve savcı olsalar da, ortada görev sırasında ya da görev sebebiyle işlenen bir suç bulunmadığından bu kişilerin kişisel suçları söz konusu olabilir. Bu durumda HSK m. 93'te kişisel suçlarla ilgili öngörülen düzenlemeye göre soruşturma yapılması gereklidir.<sup>[37]</sup> Hâkimlerin ve savcılarının suçlarına herhangi bir şekilde iştirak edenler her ne kadar hâkim ya da savcı olmasalar da (zabıt kâtibi, mübaşir, avukat, icra görevlisi, infaz memuru ve kolluk görevlisi gibi)<sup>[38]</sup> MVDKGYHK m. 10'da öngörülen yapıya paralel bir şekilde, hâkimler ve savcılarla aynı soruşturma ve kovuşturma mercilerine tabidirler.<sup>[39]</sup> (HSK m. 86).<sup>[40]</sup>

[37] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 828.

[38] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 828.

[39] "...İddianame ve dosya içeriğine göre her iki sanığın suç tarihinde 1. sınıfa ayrılmış... İcra Hukuk Mahkemesi hâkimi olan A.İ.'nin rüşvet almaya kalkışma suçuna iştirak ettiklerinin ileri sürüldüğü, aynı eylemden dolayı Beyoğlu 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 23.10.2007 günlü son soruşturmanın açılması kararıyla sanık A. İ. hakkında yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama, adı geçen sanıklar hakkında ise bu suça iştirakten dava açıldığı ve Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 2008/3 MD. sayılı dosyası üzerinden görmeye devam edildiği, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 86. maddesinin "Hakim ve savcılarının suçlarına iştirak edenler aynı soruşturma ve kovuşturma mercilerine tabidirler" hükmü karşısında sanıklar K. ve N.'nin suçuna katıldıkları iddia edilen hakimle aynı mahkemede yargılanmaları gerektiği ve esasen dairemizde birlikte yargulamalarının devam ettiği gözetilerek, mükerrer açılmış iş bu davanın birleştirilmesine karar verilmesi yerine, yargılamaya devam edilerek yazılı biçimde mahkumiyet hükmü kurulması..." Y. 5. CD. E. 2009/461 K. 2009/7888 T. 22.6.2009 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)).

[40] "HSYK, 17 Aralık yolsuzluk soruşturmasıyla ilgili olarak ortaya atılan tüm iddiaların incelenmesine karar vererek HSYK'nın 7.1.2014'te yapılan toplantısında, 17 Aralık soruşturmasını yürüten savcılar Zekeriya Öz ve 2. soruşturma talimatını veren Muammer Akkaş ile İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı Turan Çolakkadı arasında geçen karşılıklı suçlamalar merceğe altındaydı. Zekeriya Öz ve Muammer Akkaş usulsüz soruşturma yürütmekle, Turan Çolakkadı ve Terörden Sorumlu Başsavcı Vekili Oktay Erdoğan ise soruşturmayı engellemek ve karartmakla suçlanıyordu. Kurul, ayrıca, Muammer Akkaş tarafından çıkartılan gözaltına listesinin uygulanmadığı iddialarını değerlendirdi. 17 Aralık operasyonu sonrasında göreve getirilen İstanbul Emniyet Müdürü Selami Altınok'un soruşturmayı kararttığı iddia ediliyordu. Kurul'dan savcılar ve Emniyet Müdürü Altınok için inceleme kararı çıktı." [http://www.radikal.com.tr/turkiye/hsyk\\_savci\\_zekeriya\\_oz\\_icin\\_toplandi-1169644](http://www.radikal.com.tr/turkiye/hsyk_savci_zekeriya_oz_icin_toplandi-1169644). 8.1.2014'te Adalet Bakanı Bekir Bozdağ, İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı Turan Çolakkadı, Vekili Oktay Erdoğan ve İstanbul Emniyet Müdürü ile ilgili soruşturma izni vermeyeceğini belirtmiştir. [http://www.radikal.com.tr/politika/bozdag\\_bassavci\\_ve\\_emniyet\\_muduru\\_icin\\_hsykya\\_izin\\_vermeyi\\_dusunmuyorum-1169887](http://www.radikal.com.tr/politika/bozdag_bassavci_ve_emniyet_muduru_icin_hsykya_izin_vermeyi_dusunmuyorum-1169887)

HSYK'nın emniyet müdürü Selami Altınok hakkında inceleme kararı vermesinin hukuka uygun olmadığı, yapılan yönetmelik değişikliği çerçevesinde emniyet müdürüne talimat vermesi gereken kişinin Cumhuriyet Başsavcısı olduğu, emniyet müdürüne talimat vermek suretiyle iş yaptırma çalşan savcının hukuku çiğnediği, şayet emniyet müdürü hukuka aykırı bir işlem yapmışsa emniyet müdürü hakkında ancak Başsavcılığın soruşturma başlatabileceği ve HSYK'nın bu konuda bir görevinin ve yetkisinin bulunmadığı belirtilmiştir. Bkz. <http://www.stargundem.com/>

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 47 gereğince Bölge Adliye Mahkemesi başkanı, daire başkanları, üyeleri, Cumhuriyet başsavcısı ve Cumhuriyet savcıları hakkında, bu kişilerin görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri yahut kişisel suçlarından, sıfat ve görevleri gereklerine uymayan tutum ve davranışlarından dolayı haklarında yapılacak soruşturma ve kovuşturmalarda HSK hükümleri uygulama alanı bulur.

HSK m. 82/1'de hâkimlerin ve savcılarının “görevden doğan” veya “görev sırasında işlenen suçları”, “sıfat ve görevleri gereğine uymayan (yani disiplin cezasını gerektiren) tutum ve davranışları” nedeniyle, haklarında inceleme ve soruşturma yapılması her ne kadar Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlanmışsa da HSYKK m. 9/3-ç gereğince üçüncü dairenin<sup>[41]</sup> hâkimlerin ve savcılarının

[gundem/1374167-hsyknin-emniyet-mudurunu-inceleme-yetkisi-var-mi.html](http://www.gundem/1374167-hsyknin-emniyet-mudurunu-inceleme-yetkisi-var-mi.html). HSYK'nın emniyet müdürü hakkında inceleme yetkisinin olmadığı yönünde bkz. <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25517232.asp>

CMK m. 161/5 gereğince, kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görevleri veya işleri kötüye kullanan veya ihmal eden kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yaparken bu görevlerini kötüye kullanan veya ihmal eden kolluk amirleri ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Valiler ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri; en üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hâkimlerin görevlerinden dolayı tâbi oldukları yargılama usulü uygulanır. Bu nedenle de HSYK'nın emniyet müdürü Selami Altınok hakkında inceleme kararı vermesi mümkündür. HSYK da aynı doğrultuda 18.10.2011 tarihli, 17 nolu en üst dereceli kolluk amirleri hakkındaki araştırma, inceleme ve soruşturma işlemleri genelgesinde bunu belirtmiştir. HSYK'nın 18.10.2011 tarihli 17 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Duyurular/genelgeler-kitapcigi.pdf>

- [41] Daireler, daire başkanının çağrısı üzerine her yılın ocak ayında toplanmak suretiyle yıllık olağan toplantı günlerini tespit eder. Daire başkanları, her dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından, Genel Kurulca seçilir. Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişi daire başkanı seçilmiş sayılır. Daire başkanının seçimiyle ilgili olarak öngörülen usulün anayasaya aykırı olduğu bu nedenle de iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talep, AYM'nin önüne gitmiştir. AYM ise Adalet Bakanlığı Müsteşarının Daire başkanı seçilmeyeceği yönündeki hususun dışında öngörülen usulleri anayasaya aykırı bulmuştur. Ancak AYM, iptal hükümlerinin, Ay. m. 153/3 ve AMKYUHK m. 66/3 gereğince, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak üç ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

Adalet Bakanlığı Müsteşarı daire başkanı seçilemez. (HSYKK m. 8/3). Daire başkanının, gereken hâllerde daireyi olağanüstü toplantıya çağırabilmesi mümkündür. Üye tam sayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi üzerine daire başkanı, daireyi olağanüstü toplantıya çağırır. Dairelerin toplantı gündemiyse, daire başkanı

görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını, Kurul müfettişleri veya müfettiş yetkilerini haiz kıdemli hâkim veya savcı eliyle araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemler için teklifte bulunma; ikinci dairenin ise HSYKK m. 9/2-a-3 gereğince disiplin veya suç soruşturma ve kovuşturması nedeniyle hâkimin ve savcının geçici yetkiyle yer değiştirmesine veya görevinden uzaklaştırılmasına karar verme yetkisi düzenlenmiştir. Yani Adalet Bakanlığının bu konudaki yetkisi HSYK'ya devredilmiştir. HSYKK sonraki tarihli Kanun olduğundan, HSYKK hükümleri uygulanacaktır. Bu nedenle HSK'da da gereken değişikliklerin yapılarak bir uyumun sağlanması önerilebilir.<sup>[42]</sup> HSYK'nın 16 nolu genelgesinde,<sup>[43]</sup> genelgede bahsi geçen ve soruşturmaya ilgili olan HSK hükümlerinde yer alan "Adalet Bakanlığı", "Adalet Bakanı" veya "Ceza İşleri Genel Müdürlüğü" ibarelerinin; Hâkimler, HSYK, ilgili Daireleri ve Kurul Başkanı olarak değiştiğinin inceleme ve soruşturmalar sırasında göz önünde tutulması gerektiği belirtilmişse de bu genelge 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (BKDYDK) m. 39 ile yürürlükten 27.2.2014 tarihinde kaldırılmıştır.<sup>[44]</sup> Ancak incelemede henüz HSYK yeni genelgesi 30.4.2014'te yayımladığından,<sup>[45]</sup> her ne kadar iptal edilmiş olsa da Genel Kurulun 18.10.2011 tarihli 16 nolu<sup>[46]</sup> genelgesine zaman zaman yol gösterici olması bakımından yer verilmiştir. Daireler de Genel

---

tarafından işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenir. Tamamlanmayan gündem maddelerinin bir sonraki gündemde öncelikli olarak görüşülmesi gereklidir. Gündemde değişiklik yapılmasıysa; yalnızca gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması hâlinde ve toplantı gününden en az bir gün önce daire başkanının veya üyelerden birinin yazılı talebi üzerine üye tam sayısının salt çoğunluğunun kararı ile olur. İvedi ve süreli olmayan taleplerse bu suretle ele alınamaz. Gündemdeki işlerden birinin sırasından evvel ya da sonrasında görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılması da aynı usule tabidir. (HSYKK m. 30).

[42] Bu uyumun sağlanabilmesi için Adalet Bakanlığı'nın sitesinde yayınlanan Hâkimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Tasarısının Ön Taslağı için bkz. <http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Gorus/Kanunlar/2802.pdf>

[43] HSYK'nın 18.10.2011 tarihli 16 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Duyurular/genelgeler-kitapcigi.pdf>

[44] RG. 27.2.2014, S. 15.2.2014

[45] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[46] HSYK'nın 18.10.2011 tarihli 16 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Duyurular/genelgeler-kitapcigi.pdf>



Kurul gibi, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve üye tam sayısının salt çoğunluğuyla karar alır.<sup>[47]</sup>

### A. DİSİPLİN VE CEZA SORUMLULUĞUYLA İLGİLİ İNCELEME, SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜNE İLİŞKİN ORTAK DÜZENLEMELER

Hâkimler ve savcılar hakkında gerçekleştirilecek inceleme, soruşturma ve kovuşturma usulleriyle ilgili hükümlere Anayasa'da, HSK'da ve HSYKK'da yer verilmiştir. Adalet hizmetlerinin denetimi başlığını taşıyan Ay. m. 144'e göre<sup>[48]</sup> adalet hizmetleri ile savcıların idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığınca denetimi, adalet müfettişleri ile hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçiler; araştırma, inceleme ve soruşturma işlemleri ise adalet müfettişleri eliyle yapılır. Buna ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir. Bu doğrultuda HSYKK'da denetimle ilgili bazı hükümlere yer verilmiştir. Ancak hâkimlerin veya savcılarının görev suçlarının soruşturulmasıyla ilgili asıl düzenlemenin uyum amacıyla HSK'da gerçekleştirilecek değişikliklerle gerçekleştirilmesi gereklidir.

Ay. m. 140/6'da hâkimlerin ve savcılarının idari görevleri bakımından Adalet Bakanlığı'na bağlı oldukları belirtilmişse de bu hüküm hâkimlerin ve savcılarının bağımsızlığını ve teminatını zedelemektedir.<sup>[49]</sup> Özellikle hâkimler bakımından yargısal-idari görev ayrımı incedir ve hâkimlerin kendilerini tedirgin hissetmesine neden olabilecek niteliktedir. Bu durum, Hukuk Yoluyla Demokrasi İçin Avrupa Komisyonunun (Venedik Komisyonu) 17-18 Aralık 2010 tarihli Genel Kurul Toplantısında da kabul edilmiştir. (HSYK 2 nolu genelge).<sup>[50]</sup> Yine

[47] BKDYDK m. 36 ile değiştirilmeden önce daireler, en az beş üyeyle toplanmakta ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar almaktaydı. (RG. 18.12.2010, S. 27789)

[48] 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 14 (RG. 13.5.2010, S. 27580) ile değişmeden evvel Ay. m. 144 şu şekildeydi:

*"Hâkim ve savcılarının denetimi*

*MADDE 144. — Hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (Hâkimler İçin idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma, Adalet Bakanlığının izni ile adalet müfettişleri tarafından yapılır. Adalet Bakanı soruşturma ve inceleme işlemlerini, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırabilir."*

[49] TANÖR, Bülent, İki Anayasa, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 105-106.

[50] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

hâkimlerin ve savcılarının görevlerinin ve yerlerinin değiştirilmesiyle ilgili olarak bölgesel güvenceye yer verilmemesi de mahkemelerin bağımsızlığı bakımından önemli bir sorundur.<sup>[51]</sup> Adalet Bakanı, devletin yürütme organlarından biri olan Bakanlar Kurulu'nun bir üyesi olarak adli ve idari adalet kuruluşunun işleminin siyasi sorumluluğuna sahiptir. Esasında yürütmenin bir çeşidi olan idarenin bir makamını teşkil eden savcının üzerinde yönetim değil ama denetim yetkisinin Adalet Bakanı'na bağlı olması doğal kabul edilmelidir.<sup>[52]</sup>

Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığıyla ilgili olarak denetim önemli bir yere sahiptir. 1961 Anayasası, hâkimlerin denetimini Yüksek Hâkimler Kurulu (YHK)<sup>[53]</sup> tarafından belli konular için görevlendirilen üst derecedeki hâkimlere bırakmıştı. (Ay. m. 144/5). Ancak denetim organizasyonunda ve sürekliliğinde yaşanan sorunlar nedeniyle<sup>[54]</sup> 1971 değişiklikleriyle beraber YHK'ya bağlı ve sürekli olarak görevli müfettişler vasıtasıyla denetim ve soruşturma evresine geçilmişti. Müfettişler, hâkimler ve savcılar ile bu mesleklerden sayılanlar arasından YHK tarafından atanmaktaydı. (Ay. m. 144/5). 1971 değişikliklerinin getirdiği bu yöntem 1982 Anayasası ile değiştirilmiştir. Bu değişikliklerle soruşturmanın ve denetlemenin, Adalet Bakanının izniyle Adalet müfettişleri tarafından yapılacağı; Adalet Bakanının soruşturma ve inceleme işlemlerini, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırabileceği düzenlenmiştir. (Ay. m. 144). 1961 Anayasası döneminde, 1971 değişiklikleriyle Yüksek Savcılar Kurulu (YSK)

[51] TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2013, s. 110, 460.

[52] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 324.

[53] YHK, 1961 Anayasasının ilk şekline göre on sekiz asıl ve beş yedek üyeden oluşmaktaydı. Bu üyelerden altısı Yargıtay Genel Kurulunca, altısı birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerce ve kendi aralarından gizli oyla seçilmekteydi. Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu, yüksek mahkemelerde hâkimlik etmiş veya bunlara üye olma şartlarını kazanmış kimseler arasından gizli oyla ve üye tamsayılarının salt çoğunluğu ile üçer üye seçmekteydi. Bu usulle Yargıtay genel kurulunca iki, birinci sınıfa ayrılmış hâkimler ile Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu tarafından birer yedek üye seçilmekteydi. (Ay. m. 143/1). Bu hüküm 1971 yılında değiştirilerek YHK'nın, onbir asıl ve üç yedek üyeden oluşması öngörülmüştü. Üyelerin, Yargıtay Genel Kurulunca, kendi üyeleri arasından ve üye tamsayısının salt çoğunluğu ile gizli oyla seçileceği düzenlenmişti.

Değişikliğin gerekçesi olarak YHK'ya yasama meclislerince üye seçilmesi usulünün beklenen faydaları sağlamaması ve bu konuda parti faktörlerinin etkili olduğu ve seçimlerin çoğu zaman gecikmesinin etkili olduğunun gösterildiği yönünde bkz. ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 382.

[54] ÜNAL, Şeref, Anayasa Hukuku Açısından Mahkemelerin Bağımsızlığı Ve Hâkimlik Teminatı: Türk Yargı Sistemi Üzerinde Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Bir İnceleme, TBMM Kültür Sanat Ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara 1994, s. 108.

kurulmuştu.<sup>[55]</sup> Cumhuriyet savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları ile meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkisi YSK'ya aitti.<sup>[56]</sup>

1982 Anayasası ile kurulun görev alanına adli yargı düzenindeki hâkimlerin ve savcılarının yanında idari yargı düzenindeki hâkimler ve savcılar da katılmıştır.<sup>[57]</sup> 1961 Anayasası döneminde Danıştay hâkimlerinin özlük işleri hakkında karar verme yetkisi için özel bir sistem öngörülüyordu.<sup>[58]</sup> 4413 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 1 ile Yargıtay ve Danıştay'dan gelen üyelerin kurul dışındaki görevlerine devam etmeleri sebebiyle Adalet Bakanlığı müfettişlerince hazırlanan çalışmaları, şekli onay makamı olarak takip etmeleri söz konusu olmuştur. 2010 Anayasa değişiklikleriyle (5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde

[55] Yüksek hâkimler ve savcılar kurulunun kendi içinde adli ve idari yargıya uygun olarak, adli kurul ve idari kurul olarak ayrılması yönünde bkz. ÜSKÜL, Zafer, Geniş Tabanlı Uzlaşma Arayışları İçin Karşılaştırmalı Anayasa Taslağı ve Anayasa Anketi, Toplumda Diyalog Formu, İstanbul 1992, s. 89.

[56] Yüksek Savcılar Kurulu, Adalet Bakanının başkanlığında Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulunca seçilen üç asıl ve iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı ve Özlük İşleri Genel Müdüründen oluşmakta ve Adalet Bakanı bulunmadığı zaman Kurula Cumhuriyet Başsavcısı Başkanlık etmekteydi. (Ay. m. 137).

[57] 1961 Anayasası dönemindeki YHK'nın bünyesine, 1982 Anayasası ile birlikte savcılar da bunların iki ayrı meslek olduğu dikkate alınmaksızın dâhil edilmiştir. Bkz. YARSUVAT, Duygun, "Genel Rapor", 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 162. İddia ve savunma makamlarını aynımış gibi gösteren bu durum, savunma hakkını ve de silahların eşitliği ilkesini zedeler niteliktedir. Bkz. KUMKUMOĞLU, Kemal/KUMKUMOĞLU, Ahmet Kemal, "HSYK'nın 1961 ve 1982 Anayasaları'ndaki Durumu", 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesi Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 106. Zira hâkimlerin görevi yargılamak, savcılarinki iddihadır. Ayrıca anayasada hâkimlerin bağımsızlığından söz edilmişken savcılarının bağımsızlığından bahsedilmemiştir. Savcılarının da hâkimler gibi teminata sahip olması onların her bakımdan hâkimlere benzetildikleri şeklinde yorumlanmamalıdır. Zira idare mekanizmasındaki memurların da teminatları vardır ve olmalıdır. Bağımsızlığın temelinde emir almamak yatar. Hâkim emir almazken, savcı emir alabilir. Bkz. KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 325-327. Dönemin Adalet Bakanı bu değişikliğin gerekçesi olarak, bu iki kurulun birbirine ters düşen ilke kararları almalarının, ayrı ayrı atama planları yapmalarının önüne geçilmesi ve aynı ilkeler doğrultusunda ve eşitlik prensibine dayalı uygulamaya gerçekleştirilerek hâkimlerin ve savcılarının özlük işlerinin en iyi şekilde yürütülmek istenmesi amacını göstermiştir. Bkz. ÜNAL, s. 90.

[58] Danıştay'da görev yapan hâkimlerin ve savcılarının disiplin soruşturmaları ve işledikleri suçlarla ilgili düzenleme 521 sayılı Danıştay Kanunu m. 131 ila m. 155 arasında düzenlenmişti. Bkz. RG. 31.12.1964, S. 11896.

Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun<sup>[59]</sup>) HSYK'nın<sup>[60]</sup> kendi müfettişlerini seçimle belirleme yetkisi bulunmasına karşın; Ay. m. 159/12 hükmüyle, denetim yapılması ilgili dairenin teklifi ve Adalet Bakanı'nın olurluğuyla bırakılarak kurul müfettişlerine yaptırılmasıyla siyasi etki devam etmiştir.<sup>[61]</sup>

2010 Anayasa değişiklikleriyle, anayasada belirtilen ilkeler çerçevesinde, HSYKK düzenlenmiştir. Hem 1982 Anayasasının ilk halinde hem de 2010 Anayasa değişikliklerinde işlevleri gereği tarafsız ve bağımsız konumda olması gereken hâkimlerle, işlevleri gereği bu konumda olmayan savcılarının özlük haklarının HSYK'ya verilmesi doğru değildir. Doğru olan 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi ayrı ayrı kurulların oluşturulmasıdır.<sup>[62]</sup> Yine 2010 Anayasa değişiklikleriyle kurulun Adalet Bakanı ve müsteşar dışındaki asıl üyelerinin görevlerinin devamı müddetince, kanunda belirlenenler dışında başka bir görev alamayacakları düzenlenmiştir.<sup>[63]</sup> Bu durum, yürütmenin yargıyı egemenliği altına alma eğiliminin açık bir görünümüdür.<sup>[64]</sup>

HSYK'ya bütçe tahsis edilene kadar kurulun giderlerinin Bakanlık bütçesinden karşılanması; kurulun hizmetlerini yerine getirmesi amacıyla bina, araç, gereç, mefruşat ve donanım gibi gerekli tüm destek hizmetlerinin de Bakanlıkça karşılanacağı düzenlenmiştir. Yine 6.8.1997 tarihli ve 4301 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumunun Kuruluş ve İdaresine İlişkin Kanunla kurulan İşyurtları Kurumunun bütçesinden de harcama yapılabileceği öngörülmüştür. Kurulun hizmet birimlerinin faaliyete geçinceye kadar, sekreteryaya hizmetlerinin Bakanlık tarafından yerine getirilmesi, hâkimlere ve savcılara ait açık ve gizli sicillerin, özlük dosyalarının, disiplin, suç ve teftişe ilişkin evrakın buldukları yerde muhafaza edilmeye devam edilmesi ve bu belgelerin, hizmet

[59] RG. 13.5.2010, S. 27580.

[60] HSYK, 2461 sayılı HSYKK'nın 14.5.1981'de yürürlüğe girmesiyle kurulmuştur. RG. 14.5.1981, S. 17340.

[61] KUMLUOĞLU/KUMLUOĞLU, s. 109. Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu (Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu), değişikliklerin genel olarak olumlu olduğunu, teftiş yetkilerinin Adalet Bakanlığı'ndan HSYK'ya devredilmesini ve hâkimlerin ve savcılarının disiplin suçlamaları ve şikâyetler bakımından, haklarının güçlendirilmesini olumlu karşıladığını belirtmiştir. Ancak disiplin cezalarına karşı yargı yoluna başvurulmamasını eleştirmiştir. Bkz. [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/d-tr/dv/1128\\_17\\_1128\\_17\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/d-tr/dv/1128_17_1128_17_en.pdf) The%20Venice%20Commission%20remains%20at%20the%20disposal%20of%20the%20Turkish%20authorities%20for%20any%20further%20assistance%20they%20may%20need.

[62] TEZİÇ, Erdoğan, Anayasa Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 164.

[63] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 455.

[64] BAYRAKTAR, Köksal, "Genel Değerlendirme", 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 160.

birimlerinin faaliyete geçmesini müteakip en geç altı ay içinde tutanakla kurula devredilmesi gerektiği düzenlenmiştir. (HSYKK geçici m. 1).

HSYK, hâkimlerle ve savcılarla ilgili olarak; mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, her türlü yükseltme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak konularında görevlidir. (HSYK m. 4/1-b). HSYK, Bakanlık merkez, bağlı ve ilgili kuruluşları ile uluslararası mahkemeler veya kuruluşlarda görev yapan; geçici yetki veya görevlendirme ile başka bir kurum, kurul veya kuruluşta çalışan hâkimler ve savcılar; idarî görevleri yönünden savcılar; komisyon işlerine yönelik görevleri yönünden adalet komisyonu başkan ve üyeleri hariç olmak üzere, hâkimlerin ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetler. Hâkimlerin ve savcılarının görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırır ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yürütür. Yine bu kurulun adli ve idari yargı hâkimlerini ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükseltme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkimler ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere genelge düzenlemek yönünde yetkileri bulunmaktadır.<sup>[65]</sup> (HSYK m. 4).

HSYK'nın amaçları içinde, mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik ve savcılık teminatı esasları uyarınca HSYK'nın kuruluşu, teşkilâtı, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esaslarını düzenlemek yer almaktadır. (HSYK m. 1). Kurul, yirmi iki asıl ve on iki yedek üyeden oluşur ve üç daire hâlinde çalışır.<sup>[66]</sup> Kurul, görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken bağımsız hareket eder. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, kurula emir ve talimat veremez. Kurul, mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik ve savcılık teminatı esaslarını gözeterek adalet, tarafsızlık, doğruluk ve dürüstlük, tutarlılık, eşitlik, ehliyet ve liyakat

[65] HSYKK'nın 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 22 ile değişmeden evvelki halinde m. 4/1-ç'de genelge düzenlemek yetkisi, yargı yetkisinin kullanımına ilişkin hususlar ve hâkimlerin idarî görevleri ile delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcılarının adli görevlerine ilişkin konularda genelge düzenlemek şeklindeydi. Bkz. RG. 16.12.2010, S. 27789. BKDYDK ile m. 4/1-ç'de gerçekleştirilen değişikliğin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptal edilmesi ve yürürlüğünün durdurulması yönünde AYM'ye başvurulmuştur. Ancak AYM herhangi bir anayasaya aykırılık olmadığı gerekçesiyle bu talebi reddetmiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[66] Daha önce HSYK'da daire şeklinde bir yapılanma bulunmamaktaydı.

ilkeleri çerçevesinde görevini gerçekleştirir.<sup>[67]</sup> (HSYK m. 3). HSYK, Başkanlık, Genel Kurul, daireler ve de Genel Sekreterlik ve Teftiş Kurulu şeklindeki hizmet birimlerinden oluşur. (HSYKK m. 5).

Demokratik bir idarenin temelinde, kurul halinde çalışmak ve kurul üyelerinin çoğunluğuyla karar almak yatar. Demokratik idare ilkesinin uygulandığı hallerde çoğu zaman bir kamu görevlisinin iradesi tek başına yeterli olmaz. Bireylerin temel hak ve özgürlüklerini ilgilendiren disiplin hukukuna ilişkin kararların alınmasında kurul olarak karar almanın önemi büyüktür. Yasal düzenlemelerle açıkça yetkili kılındığında idare adına irade açıklamaya yetkili kişilerin, yine yasal düzenlemelerin gösterdiği konularda karar almak ya da idari işlemler yapmak için, yasal düzenlemelerin gösterdiği zamanda ve mekânda toplanmalarıyla idari kurul oluşur. İdari kurulların üyeleri kendi adlarına değil, bağlı oldukları organ adına iradelerini açıklar. Bu nedenle idari kurulların gerçekleştirdikleri işlemler, irade açıklaması bakımından kolektif işlem oluşturur. Yine bu kurullar idarenin hiyerarşik yapısı içinde yer almaz. Zira idari kurullar bir kamu görevlisi ya da personeli olmayıp birer organ olduğundan, bunlar arasında ya da bunlarla herhangi bir amir arasında herhangi bir hiyerarşik bağ yoktur. Disiplin cezasını vermeye hangi kurulun yetkili olacağı, ilgili idari birimin disiplin hukukuna ilişkin kuralları içeren genel düzenleyici işlemlerinde belirtilmiştir.<sup>[68]</sup> HSYK'nın disiplin cezası verme yetkisi esasında bu kurulun doğası gereğidir. Ancak HSYK'ya bağımsızlığı ve tarafsızlığı büyük

[67] Kurulun seçimle gelen üyeleri; görevleri süresince, Yargıtay daire başkanı için ilgili mevzuatta öngörülen tüm mali ve sosyal haklardan yararlanırlar, ancak üyelerin kadro ve eski görevleriyle ilişkileri kesilmektedir. Ayrıca bu üyeler HSYKK'da belirtilenler dışında kalan özlük işleri ve hakları bakımından kurul üyelikleri görevleri süresince, Yargıtay daire başkanı hakkındaki hükümlere tâbidirler. Kurul yedek üyeliğine seçilenlerse asıl görevlerini yapmaya devam ederler. Kurul üyeliğinde süresinden önce boşalma sebebiyle göreve başlayan yedek üye, göreve başladığı tarihten itibaren kurul üyesinin haklarına ve yükümlülüklerine aynen sahip olur. Kurulun seçimle gelen üyeleri, adli ara verme süresi kadar yıllık izin hakkına sahiptirler. (HSYKK m. 34).

Kurulun seçimle gelen üyelerinin kanunlarda belirlenenler dışında resmî veya özel başka bir görev almaları ve kazanç getirici faaliyetlerde bulunmaları mümkün bulunmamaktadır. Bilimsel araştırma ve yayınlarda bulunabilmeleri ise mümkündür. Görevlerini aksatmamak ve Başkanlığa bilgi vermek kaydıyla, ulusal ve uluslararası kurul, kongre, konferans, seminer ve benzeri bilimsel toplantılar ile meslekleriyle ilgili diğer toplantılara katılabilirler; yargıya ilişkin veya meslekle ilgili konularda konferans verebilir ve tebliğ sunabilirler. Eşlerinin ve çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerinin bulunması hâlinde, bu durumu göreve başladıkları tarihten; göreve başladıktan sonra ortaya çıkması hâlinde ise, bu tarihten itibaren bir ay içinde kurula bildirmekle yükümlüdürler. Yine üyeliğin devamı süresince, kurul tarafından başka bir göreve atanmaları ve seçilmeleri mümkün değildir. (HSYKK m. 35).

[68] YILDIRIM, Ramazan, İdari Başvurular, Mimoza Yayınları, Konya 2006, s. 100-104.

ölçüde etkileyecek nitelikte olan üye seçiminin bizatihi kendisi, önemli bir sorun oluşturmaktadır. Zira hâkimleri ve savcılarını denetleyecek bir kurula yasama ve yürütmenin etkisi altında kalacak şekilde üye seçimi yapılması tehlikelidir ve kuvvetler ayrılığı ilkesini zedeler niteliktedir. 1982 Anayasasının ilk şeklinde parlamenter demokrasinin bir gereği olarak tarafsız Cumhurbaşkanının öngörülmesi her ne kadar seçimleri meşrulaştırmaktaysa da; 2007 Anayasa değişikliğiyle halk tarafından seçilecek Cumhurbaşkanı, meclise karşı olmasa da artık seçmenine karşı sorumlu olacaktır.<sup>[69]</sup> HSYK'nın üyelerinin 1961 Anayasasının son şeklinde olduğu gibi doğrudan yargı organları tarafından seçilmesinin faydalarının olduğu kadar sakıncalarının da bulunduğu zira bunun kast zihniyetine sahip bir yargı teknokrasisi oluşturabileceği ve yargı organının toplumdaki değişikliklere duyarsız kalabileceği belirtilmektedir.<sup>[70]</sup> 2010 Anayasa değişiklikleriyle Cumhurbaşkanı tarafından dört asıl üyenin hukukçu öğretim üyeleri ile avukatlar arasından atanması ve bir asıl ve bir yedek üyenin de Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu üyeleri arasından, Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca seçilmesiyle kast sistemi ve bu sistemin yarattığı sakıncaların yumuşatıldığı söylenebilir.<sup>[71]</sup> Ancak Kurula bir asıl ve bir yedek üye seçen Türkiye Adalet Akademisinin, Adalet Bakanlığının güdümünde olması, yürütmenin tam anlamıyla etkisini HSYK'nın üzerinden kaldırmadığının bir göstergesidir.<sup>[72]</sup>

[69] KUMKUMOĞLU/KUMKUMOĞLU, s. 105-107; YILMAZ, Halit, Türkiye'nin Yargı Bağımsızlığına İlişkin Sorunları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 166, Ankara 2009, s. 152.

[70] ÖZBUDUN, s. 383. Avrupa Konseyi Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu) da korporatizmin olumsuz etkilerinden kaçınabilmek için yargı organlarının zorunlu hesap verme yükümlülüğü arasında bir denge kurulması gerektiğini ve hâkimlerin özlük işleriyle yetkili olan yargı konseyinin üyelerinin önemli bir bölümünün yargı organlarının kendisince, bir bölümünün de gereken niteliklere sahip kişiler arasından yasama organınca seçilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bkz. [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)028-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)028-e)

[71] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 457.

[72] GÜNDAY, s. 51. Kurulda Adalet Bakanı asıl üyedir ve kurulun anayasa gereği tabii başkanıdır. Adalet Bakanlığı müsteşarıysa anayasa gereği tabii üyedir. Yargıtay üyeleri arasından üç asıl ve üç yedek üye Yargıtay Genel Kurulunca, Danıştay üyeleri arasından iki asıl ve iki yedek üye Danıştay Genel Kurulunca; birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hâkimleri ve savcılar arasından yedi asıl ve dört yedek üye adli yargı hâkim ve savcılar arasından; birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idari yargı hâkimleri ve savcılar arasından üç asıl ve iki yedek üye idari yargı hâkimleri ve savcılar arasından seçilmektedir. Toplamda ise yirmiiki asıl ve oniki yedek üye bulunmaktadır. 2010 Anayasa değişikliklerinden evvelse yine Adalet Bakanı, Kurulun anayasa gereği tabii başkanı, Adalet Bakanlığı müsteşarı anayasa gereği kurulun tabii üyesiydi. Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay genel kurulunca seçilecek her boş yer için gösterecekleri üçer adaydan önerilenler arasından üç asıl ve üç yedek üyeyi

Türkiye’de hangi davranışların hâkimin davranış ilkelerine uymayacağı, disiplin usulüyle belirlenmektedir. Ancak bunun tavsiye niteliğinde görüş oluşturacak ve yürütmeden bağımsız bir kurulca gerçekleştirilmesi gereklidir.<sup>[73]</sup> 1961 Anayasasında Yüksek Hâkimler Kuruluna bağlı müfettişler eliyle yapılan hâkimlerin denetimi, 1982 Anayasasının ilk metninde Adalet Bakanlığına verilmişti. Yani hâkimlerin ve savcıların denetimi kuruldan alınarak Adalet Bakanlığına verilmişti. 1982 Anayasasının ilk metninde m. 144 “*Hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (Hâkimler İçin idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma, Adalet Bakanlığının izni ile adalet müfettişleri tarafından yapılır. Adalet Bakanı soruşturma ve inceleme işlemlerini, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırabilir.*” şeklindeydi. Her ne kadar söz konusu halde her türlü disiplin cezası HSYK tarafından verilse de soruşturmanın siyasi bir makam olan Adalet Bakanınca başlatılması ve Adalet bakanlığına bağlı müfettişler eliyle gerçekleştirilmesi hâkimlerin ve savcılarının bağımsızlığına ve teminatına ters düşmekteydi.<sup>[74]</sup> 2010 Anayasa değişikliğiyle Ay. m. 144, savcılarının idari görevleri bakımından Adalet Bakanlığınca denetimine özgülenmiştir. Hâkimlerin ve savcılarının görevleriyle ilgili inceleme ve soruşturma işlemlerine ilişkin hususlar ise Ay. m. 159/9’da yer alan “*ilgili dairenin teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır*” hükmü gereğince gerçekleştirilir. Hâkimlerin ve savcılarının görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını Kurul müfettişleri veya müfettiş yetkilerini haiz kıdemli hâkim veya savcı eliyle araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemler için teklifte bulunmak, HSYK 3. Dairesinin teklifine (HSYKK m. 9/3-ç) ve HSYK başkanının yani Adalet Bakanının<sup>[75]</sup> oluruna bağlanmıştır. (HSYKK

---

ve Danıştay üyeleri arasından Danıştay genel kurulunca seçilecek her boş yer arasından gösterecekleri üçer adaydan önerilen iki yedek üyeyi Cumhurbaşkanı seçmekteydi. Toplam yedi asıl üye ve beş yedek üye bulunmaktaydı.

[73] İNCEOĞLU, Yargı, s. 354.

[74] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 459-460.

[75] Hâkimler Kurulunun başkanı 1961 anayasası döneminde üye tamsayısının salt çoğunluğuyla kurulun kendisi tarafından seçilmekteydi. (Ay. m. 143/2). Adalet Bakanı, Yüksek Hâkimler Kurulu toplantılarına katılabilir; oylamaya katılamazdı. (Ay. m. 143/6). Ancak 1971 Anayasa değişikliğiyle beraber Adalet Bakanının, gerekli gördüğü hallerde Yüksek Hâkimler Kurulu toplantılarına başkanlık edeceği düzenlenmiştir. (Ay. m. 143/6). 1982 Anayasası ile



m. 6/2-ç). Her ne kadar soruşturmanın kurula bağlı müfettişlerce gerçekleştirilmesi önemli bir iyileşme olsa da, soruşturma açma yetkisinin ilgili dairenin teklifi üzerine bu kez Kurul başkanı sıfatıyla yine Adalet Bakanına verilmesi, hâkimlerin bağımsızlığı ve teminatıyla bağdaşmaz. Esasında temel sorun yine Adalet Bakanının bu Kurulun başkanı olmasıdır.<sup>[76]</sup> Soruşturma ve inceleme işlemleri, Adalet bakanının oluru üzerine Kurul müfettişleri tarafından yapılır. Ancak söz konusu işlemler, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yapılabilir. (Ay. m. 159/9).<sup>[77]</sup> Zaten HSYK'nın başkanının Adalet Bakanı olması ve müsteşarın da HSYK'ya üye olması hâkimlerin yürütme organı karşısındaki bağımsızlıklarını önemli ölçüde etkilemektedir. Adalet Bakanından oluru alınması da bağımsızlığa gölge düşürecek bir diğer engeldir. Bu engelin aşılmasıysa Adalet bakanının ve müsteşarın HSYK'dan çıkarılmasıyla mümkün olabilir.<sup>[78]</sup> Bu kişilerin sırf HSYK'daki mevcudiyetleri, zaten başlı başına AİHM tarafından bağımsız bir yargı için gerekli görülen bağımsızlık görüntüsünden uzaklaştırdığının göstergesidir. Bu yapı, hâkimler ve savcılar hakkındaki kararlarda taraflı ve önyargılı olunmasına neden olabilir. Bu ise yargı bağımsızlığı ilkeleri bakımından kabul edilemez bir durum olan hâkimlerin ve savcılarının politizasyonu sonucunu doğurur. Ancak yargı, önüne gelen konuları; konular nereden, kimden ve hangi amaçla gelirse gelsin, kısıtlamalar, uygunsuz etkiler, teşvikler, baskılar, tehditler ya da müdahaleler olmaksızın gerçek temelinde ve yasalara uygun bir şekilde çözümlenmelidir.<sup>[79]</sup>

---

Kurulun Başkanı Adalet Bakanı, Adalet Bakanlığı Müsteşarıysa Kurulun tabii üyesi olarak düzenlenmiştir. 2010 Anayasa değişikliklerinde de bu durum korunmuştur. Ayrıca bu değişikliklerle genel Sekreterin de, birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanacağı belirtilerek yürütmenin etkisinin arttığı gözlemlenmektedir. Bu şekilde oluşturulan sekretaryanın Adalet Bakanından ne ölçüde bağımsız çalışabileceği önemli bir sorundur. Bkz. TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 458. Ancak Adalet Bakanın buradaki yetkisinin HSYK Genel Kurulunca önerilen üç aday arasından birisini seçmekle sınırlı olduğundan Bakanın bu yetkisinin sembolik olduğu yönünde bkz. ÖZBUDUN, s. 386.

[76] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 459-460.

[77] Uygulamada kıdem sorununun bulunmadığı durumlar bakımından inceleme ve soruşturma işlemlerinin hâkimler hakkında adli veya idari yargı komisyon başkanlarına; ağır ceza ya da bölge idare mahkemesi başkanlarına; Cumhuriyet savcılarını hakkındaysa Cumhuriyet savcılarına ya da başsavcı vekillerine yaptırıldığı belirtilmektedir. Bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 824-825.

[78] ÖZEN, Muharrem, Hâkimin Cezai Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 256.

[79] TÜRKİYE CUMHURİYETİN HÂKİM VE AVUKATLARIN BAĞIMSIZLIĞI, s. 97-100; ÇELİK, Burak, Hâkimler Ve Savcılar Yüksek Kurulu: Yapısal Açından Karşılaştırmalı Bir İnceleme, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2012, s. 236.

Adalet bakanı incelemeyi ve soruşturmayı adalet müfettişleri ya da hakkında soruşturma yapılacak olandan daha kıdemli hâkim ve savcı eliyle yaptırabilir. (HSK m. 82). Ancak izin alınmasını gerektirmeyen haller de bulunmaktadır. Adalet müfettişlerinin denetim veya soruşturma esnasında öğrendikleri ve gecikmesinde sakınca bulunan konuların soruşturulması için önceden izin almaları gerekli değildir. Ancak, söz konusu halde durum hemen Adalet Bakanlığına bildirilir. (HSK m. 83). Soruşturma ile görevlendirilen hâkimler ve savcılar, bu esnada adalet müfettişlerinin sahip oldukları lüzum gördükleri kimseleri yeminle dinleme, gerektiğinde istinabe yoluna başvurabilme, soruşturmanın zorunlu kıldığı hallerde arama yapabilme, sübut delilleri, gereken bilgileri bütün daire ve kuruluşlardan doğrudan doğruya toplayabilme şeklindeki yetkilere sahip olurlar. Bu denetim esnasında incelemelerde ve soruşturmalarda ilgili kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorundadırlar. (HSK m. 101). Söz konusu maddi deliller ve tanık ifadeleriyle, bir rapor oluşturularak sonuca varılmaktadır. Bu raporlar HSYK önünde oldukça etkili olmaktadır.<sup>[80]</sup> Disiplin yargılaması her ne kadar bir ceza yargılaması olmasa da, adil yargılanma hakkı sadece ceza davalarına ilişkin değildir.<sup>[81]</sup>

## B. DİSİPLİN SORUŞTURMASI

HSK ve HSYKK'da hâkimlerin ve savcılarının disiplin yönünden soruşturulmasıyla ilgili olarak inceleme, soruşturma ve kovuşturma olmak üzere üç aşama öngörülmüştür. Hâkimler ve savcılar hakkında ihbar veya şikâyeti içeren dilekçe veya evrakın Cumhuriyet başsavcılıkları ile adalet komisyonlarının önüne gelmesi durumunda, herhangi bir araştırma, inceleme ve soruşturma işlemi yapılmaksızın; Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşları ile uluslararası mahkemeler veya kuruluşlarda görev yapan hâkimler ve savcılar, geçici yetki veya görevlendirme ile başka bir kurum, kurul veya kuruluşta çalışan hâkimler ve savcılar, idari görevleri yönünden savcılar ve Komisyon işlerine yönelik görevleri yönünden adalet komisyonu başkan ve üyeleriyle ilgili olanların Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne; sayılan söz konusu kişilerin dışında kalan hâkimlerle ve savcılarla ilgili olanların ise HSYK genel sekreterliğine gönderilmesi gereklidir. Hâkimlerin ve savcılarının kişisel suçlarına ilişkin ihbar ve şikâyetlerde izne gerek bulunmadığından soruşturmanın ilgilinin yargı çevresinde bulunduğu Ağır Ceza Mahkemesine en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet başsavcısınca; Adalet Bakanlığı merkez, bağlı

[80] İNCEOĞLU, Yargı, s. 340.

[81] İNCEOĞLU, Sibel, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 95-100.

ve ilgili kuruluşları ile uluslararası mahkemeler veya kuruluşlarda görev yapan hâkim ve savcılar (HSK m. 98 uyarınca birinci sınıf hâkim ve savcılar hariç) hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcısınca yürütülmesi gereklidir. (HSYK 2 nolu genelge).<sup>[82]</sup> İhbar veya şikâyetlerin yanı sıra hâkimlerin ve savcılarının disiplin cezasını gerektiren eylemleri hakkındaki soruşturmalar gerçekleştirilen olağan denetim sonucunda da başlatılabilir.<sup>[83]</sup>

Adalet Komisyonu başkanları, görev yaptıkları yargı çevresi içindeki hâkimlerin; ağır ceza Cumhuriyet başsavcılıysa merkezdeki Cumhuriyet savcılarını ile bağlı ilçe Cumhuriyet başsavcı ve Cumhuriyet savcılarının; öğrendikleri disiplin cezasını gerektiren eylemlerini Adalet Bakanlığı'na bildirirler. (HSK m. 62/2).

İhbar ve şikâyetlerin HSYK'nın önüne gelmesi halinde üçüncü daire öncelikle bunun kişisel suç mu yoksa görev suçu mu olduğunu değerlendirir. Kişisel suç olarak değerlendirdiğinde bu ihbar ve şikâyeti, gereğinin yapılması için görevli ve yetkili en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet başsavcısına gönderir. Ancak söz konusu Cumhuriyet savcısınca yapılan işlem neticesi ile ilgili evrağın örneğinin, disiplin yönünden değerlendirilmek üzere üçüncü daireye gönderilmesi istenir. Yapılan işlemin neticesinde ilgili evrak sureti disiplin yönünden değerlendirilmek üzere üçüncü daireye gönderilir. Üçüncü daire gelen bu evrak üzerine disiplin bakımından araştırma, inceleme ya da soruşturma oluru alınıp alınamayacağı hususunu değerlendirilir. Fiilin, disiplin ve görev suçu kapsamında kalması halinde teftiş kurulunun görev alanı dışında kalan ihbar ve şikâyetler Bakanlık teftiş kurulu başkanlığına gönderilir, bunun dışında kalanlarsa üçüncü daire tarafından değerlendirilir.<sup>[84]</sup> Hâkimlerin ya da savcılarının disiplin ya da ceza soruşturmasını gerektiren fiilleri Teftiş Kurulu'nun düzenleyeceği teftiş raporlarıyla da öğrenilebilir.<sup>[85]</sup>

[82] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[83] KIRMAZ, Birol, Avrupa Birliği Sürecinde Hâkimlerin Denetimi ve Yargı Bağımsızlığı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s. 282. Müfettişlerin, savcılar tarafından gerçekleştirilen soruşturmaları ve diğer işlemleri, disiplin soruşturmasına konu etmelerinin, bağımsızlık ilkesine aykırılık taşıdığı yönünde bkz. TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ, Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 110, Ankara 2006, s. 341.

[84] ALDEMİR, "Disiplin", s. 76.

[85] ÖZEN, s. 264.

## 1. İNCELEME

Hâkimlerle ve savcılarla ilgili ihbar ve şikâyetler HSYK'nın üçüncü daire-since değerlendirilerek, ihbarın dayanaksız olduğu ya da isnat edilen fiilin suç oluşturmadığı anlaşılırsa, bu ihbar ve şikâyetlerle ilgili olarak işleme koymama kararı verilir. İhbarın işleme konulması yönünde karar verilirse, inceleme yapılması için üçüncü daire tarafından teklifte bulunularak kurul başkanından izin istenir. Adalet Bakanı, üçüncü dairenin teklifi üzerine hâkimler ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur verir. (HSYKK m. 6/2-ç).<sup>[86]</sup> İzin verildiği takdirde görevlendirilen adalet müfettişleri ya da hakkında soruşturma yapılacak olandan daha kıdemli hâkim ya da savcı, (HSK m. 82) hakkında inceleme yapılanın ifadesine başvurmaksızın delil toplar ve soruşturma yapılmasına gerek olup olmadığı yönündeki görüşünü üçüncü daireye sunar.<sup>[87]</sup> İzin verilmesi üzerine, araştırma, inceleme ve soruşturmalara, muhakkik (uygulamada muhakkik tabirini alan soruşturmacılar)<sup>[88]</sup> tayin edilenler tarafından bizzat yapılması, istinabe gibi zorunlu durumlar dışında başka hâkimler ve savcılar ile kolluğa tevdi edilmemesi gerekir. (HSYK 16 nolu genelge).<sup>[89]</sup>

Adalet Komisyonu başkanları, görev yaptıkları yargı çevresi içindeki hâkimlerin; ağır ceza Cumhuriyet başsavcıları ise merkezdeki Cumhuriyet savcıları ile bağlı ilçe Cumhuriyet başsavcı ve Cumhuriyet savcılarının; haklarında öğrendikleri disiplin cezasını gerektiren eylemlerini Adalet Bakanlığı'na bildirirler. (HSK m. 62/2). Kurul müfettişleri denetleme, araştırma, inceleme ve soruşturmaları yerine getirirken Teftiş Kurulu Başkanına, Teftiş Kurulu başkanı ise Kurula karşı sorumludur.<sup>[90]</sup> (HSYKK m. 14/3). Adalet Bakanı ve

[86] HSYKK m. 6/2-ç bendinin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptali ve yürürlüğünün durdurulması yönünde AYM'ye giden talep üzerine AYM, bu bendin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine karar vermiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[87] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 833.

[88] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 496.

[89] HSYK'nın 18.10.2011 tarihli 16 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Duyurular/genelgeler-kitapçigi.pdf>

[90] BKDYDK ile yapılan değişiklikle teftiş kurulu başkanı Adalet Bakanı'na karşı sorumluydu. Söz konusu değişikliğin Anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptal edilmesi ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talep AYM tarafından anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Ancak AYM, Ay. m. 153/3 ve AMKYUHK m. 66/3 gereğince kararın RG'de yayımlanmasından itibaren üç ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

kurula bağlı olan teftiş kurulu başkanı,<sup>[91]</sup> müfettişlere doğrudan emir verebilir. Sayılanların dışındaki hiçbir kimse, müfettişlere emir veremez. (Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Tüzüğü m. 4<sup>[92]</sup>).<sup>[93]</sup>

Teftiş Kurulu; teftiş kurulu başkanı, üç başkan yardımcısı<sup>[94]</sup> ile yeteri kadar Kurul başmüfettişi ve müfettişi ile bürolardan oluşur. Bu kurul Adalet Baka-

[91] Teftiş Kurulu Başkanı teftiş kurulunu temsil eder, yönetir, kurulun verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlar, başkan yardımcılar arasındaki işbölümünü düzenler, yokluğunda yerine vekâlet edecek başkan yardımcısını, başkan yardımcılarının da bulunmaması hâlinde vekâlet görevini yürütecek başmüfettişi belirler, yıllık teftiş programı taslağını hazırlayarak Üçüncü Daireye sunar ve bu Daire tarafından alınacak Başkan oluru üzerine taslağın uygulanmasını sağlar. Denetleme, araştırma, inceleme ve soruşturma olurları üzerine müfettişleri görevlendirerek uygulamayı takip eder, kanun, tüzük ve yönetmeliklerde gösterilen ya da ilgili daire başkanı tarafından (BKDYDK ile gerçekleştirilen değişikliklerle ilgili daire başkanı yerine Adalet Bakanı'nca verilen görevleri Teftiş Kurulu Başkanı yapmak zorundaydı. Söz konusu değişikliğin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönünde AYM'ye gelen talep üzerine AYM bu değişikliğin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, iptal hükmünün, Ay. m. 153/3 ile AMKYUHK m. 66/3 gereğince, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak üç ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.) verilen benzeri görevleri yapar ya da yaptırır. (HSYKK m. 16/1). Teftiş Kurulu başkan yardımcılıysa, Teftiş Kurulu Başkanı tarafından düzenlenecek işbölümüne göre verilen görevleri yürütür ve Teftiş Kurulu Başkanı tarafından verilen diğer görevleri yapar ya da yaptırır. (HSYKK m. 16/2). Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları Kurul müfettişlerinin sahip olduğu mali haklar dâhil her türlü hak ve yetkiye sahiptirler. (HSYKK m. 16/3). BKDYDK ile HSKKK m. 16/3'ün şuan ki mevcut düzenlemesinin de anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptal edilmesi gerektiği yönünde AYM'ye yapılan başvuruda AYM anayasaya aykırılığın bulunmadığını belirterek bu talebi reddetmiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[92] RG. 10.3.1988, S. 19750

[93] Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliği m. 5/2'de ise müfettişlere ayrıca iş bölümü çizelgesine göre yetkilendirildikleri alanlarda başkan yardımcılarının da emir verileceği belirtilmişse (RG. 24.01.2007 S. 26413) de söz konusu hükmün müfettişlere emir veren mercilerin artırıldığı gerekçesiyle YARSAV tarafından iptali istenmiştir. Danıştay Beşinci Dairesinin 11.6.2010 tarihli ve Esas No. 2007/7965 – Karar No. 2010/3971 sayılı kararıyla söz konusu hüküm, müfettişlere emir verecek kişiler arasında başkan yardımcılarını da sayılmak suretiyle Tüzük hükmünün kapsamının genişlemesi nedeniyle hükmün üst hukuk normlarına ve hukuka aykırı olduğu belirtilerek iptal edilmiştir. ("Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliği"nin yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemiyle YARSAV tarafından açılan davaya ilişkin gelişmeler hakkında özet bilgi için bkz. <http://www.yarsav.org.tr/resimler/filemanager/5.pdf>)

[94] BKDYDK ile HSYKK'da değişiklik yapılmadan evvel üç başkan yardımcısı değil iki başkan yardımcısı ile yeteri kadar Kurul başmüfettişi ve müfettişi ile bürolardan oluşan teftiş kuruluyla ilgili olarak başkan yardımcı sayısının üçe çıkarılmasının anayasaya aykırı olduğu bu nedenle de söz konusu hükmün iptal edilerek yürürlüğünün durdurulması yönündeki AYM'nin önüne gelen talep, AYM tarafından anayasaya aykırı bulunmamış ve talep reddedilmiştir. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

nın gözetiminde<sup>[95]</sup> Kurul adına görev yapar. Teftiş Kurulu, adli ve idarî yargı hâkimlerinin ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgeler (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetler. Görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırır ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yapar. Görev alanına giren konularda, uygulamada ortaya çıkan mevzuat yetersizliği ve aksaklıklar ile ilgili hususlarda gerekli inceleme ve araştırmaları yaparak alınması gerekli kanunî ve idarî tedbirler konusunda Kurula teklifte bulunur. Ayrıca kanun, tüzük ve yönetmeliklerde gösterilen veya “kurul tarafından verilen”<sup>[96]</sup> benzeri görevleri yapar. Teftiş Kurulunun mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esasları uyarınca görev yapacağı öngörülmüştür. Teftiş Kurulu ve Kurul müfettişlerinin çalışma yöntemleri ile denetim, araştırma, inceleme ve soruşturmaların yapılmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir. (HSYKK m. 14). Bu durum bağımsızlığa gölge düşüren bir uygulama olarak değerlendirilmelidir.

HSYK’da başkanlık, başkan yani Adalet Bakanı ve HSYK Başkanvekilinden<sup>[97]</sup> oluşur. Adalet Bakanı, Genel Kurulun teklif ettiği üç aday arasından genel sekreteri ve genel sekreter yardımcılarını atar. (HSYKK m. 6/2-c, d). Yine kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin HSYK tarafından verilen görevleri yerine getirir. (HSYKK m. 6/2-e).<sup>[98]</sup> Ancak disiplin işlemleriyle ilgili Genel Kurul toplantılarına, dairelerin

[95] BKDYDK ile değişiklik yapılmadan evvel üçüncü daire başkanının gözetiminde bu kurulun görev yapacağı düzenlenmişti. Yapılan değişikliğin Anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de söz konusu hükmün iptal edilerek yürürlüğünün durdurulması yönündeki AYM’nin önüne gelen talep, AYM tarafından anayasaya aykırı bulunmamış ve talep reddedilmiştir. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[96] BKDYDK ile “kurul tarafından” verilen değil “başkan tarafından” verilen benzeri görevlerin yapılması öngörülmüştü. Bu değişikliğin Anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptalinin ve de yürürlüğünün durdurulması gerektiği yönündeki talep AYM tarafından aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Ancak AYM, Ay. m. 153/3 ve AMKYUHK m. 66/3 gereğince kararın RG’de yayımlanmasından itibaren üç ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[97] Genel Kurul, daire başkanlarından birini, Başkanvekili olarak seçer. Başkanvekilinin yokluğunda yerine daire başkanlarından hangisinin vekâlet edeceğini Başkanvekili belirler. (HSYK m. 6/5).

[98] BKDYDK m. 23 ile HSKKK’da değişiklik yapılmadan önce, başkanın söz konusu yetkileri bulunmamaktaydı. Bkz. 16.12.2010, S. 27789. HSYKK m. 6/2-e bendinin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptali ve yürürlüğünün durdurulması yönünde AYM’ye giden talep üzerine AYM, bu bendin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine karar vermiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

çalışmalarına katılamaz. (HSYKK m. 6/3). Bakanın yetkilerinden bir kısmını yazılı olarak Başkanvekiline devretmesi mümkündür. (HSYKK m. 6/4).

Yargılanan bir uyuşmazlığın tarafları verilen hükümden memnun olmayabilirler. Bu durumda hâkimin yanlı davrandığı düşüncesiyle yetkili mercilere şikâyet edildiği görülmektedir. Haksız ve gerçek dışı ihbar ve şikâyetlerin önlenmesi amacıyla bazı hükümler öngörülmüştür.<sup>[99]</sup> Bir şahsın şikâyeti üzerine başlanan disiplin soruşturması, şikâyetten vazgeçilse dahi durdurulmaz. Soruşturma için özel olarak müfettiş veya yetkili gönderilmesini gerektirmiş olan bir şikâyetin haksız olduğunun anlaşılması halinde soruşturma için Devletçe yapılan masraflar hakkında CMK m. 329 gereğince, suç uydurup iftirada bulunduğu sabit olan kimse, bu nedenle yapılmış giderleri ödemeye mahkûm edilir. Disiplin cezasını gerektirecek nitelikte olan ihbar ve şikâyetin kötü niyetle yapıldığı veya delillerin uydurulduğu anlaşılan hallerde, mahkemece söz konusu giderle ilgili olarak CMK m. 329 ve iftirayla ilgili olarak TCK m. 267 hükmü uygulanır. Ancak bu durumda kovuşturma yapılması Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlıdır. Kovuşturmayrsa, şikâyet olunan hâkimin veya savcının mensup olduğu mahkemeye en yakın Ağır Ceza Mahkemesi merkezindeki Cumhuriyet savcısı ve o yer Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılır. (HSK m. 76).

Üçüncü daire, inceleme neticesinde soruşturma yapmaya gerek görmezse soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verir.<sup>[100]</sup> İhbarın veya şikâyetin işleme konulmamasına ya da araştırma ve inceleme neticesinde soruşturma izni verilmesine yer olmadığına dair işlem tesis edilmesi halinde; yapılan işlem sonucunda hakkında fiilden zarar gören müştekiye, başvurabileceği kanun yolları ve süresi belirtilerek bilgi verilir. Kamu kurumlarından ve de kamu kuruluşlarından gelen ihbar yazılarında, bilgi talep edilmesi halinde yalnızca işlem sonucuyla ilgili olarak bilgi verilir. Fiilden zarar görmeyen ihbarcı konumundaki kişilere ise bilgi verilmez.<sup>[101]</sup> İhbar veya şikâyetin müstear isimle yapıldığının anlaşılması veya ihbarcı ile şikâyetçinin tespit edilememesi ya da bunlara ulaşılamaması hâllerinde, evrakın bu gerekçelerle iade edilmemesi, tahkiki mümkün isnat

[99] ÖZEN, s. 265.

[100] HSYK Genel Kurulunda ve dairelerde görüşmeler tamamlandıktan sonra oylamaya geçilir. Şayet aksine bir hüküm bulunmamaktaysa ve bu yönde herhangi bir karar da alınmamışsa oylama açık yapılır. Oylamada öncelikle usule ilişkin hususlar oylanır. Usul konusunda azınlıkta kalanların, esas hakkında oylamaya katılması zorunludur. Kurul veya daire başkanı yaş itibarıyla en genç üyeden başlayarak oyları toplar ve en sonunda kendi oyununu kullanır. Oylamalarda çekimser oy kullanılması mümkün değildir. Disiplin işlemlerinde oyların dağılması durumunda ilgilinin en fazla aleyhinde olan oy, çoğunluk meydana gelinceye değin kendisine en yakın olan oya ilave edilir. Oylamanın sonucu oturum başkanı tarafından tespit edilir ve açıklanır. (HSYKK m. 31).

[101] ALDEMİR, "Disiplin", s. 77.

ve iddiaların araştırılarak durumun açıklığa kavuşturulması gerekir. (HSYK 2 nolu genelge).<sup>[102]</sup>

## 2. SORUŞTURMA

Üçüncü daire<sup>[103]</sup> soruşturma yapılması gerektiği kanısına varırsa, soruşturma izni istenilmesi kararıyla dosyayı kurul başkanına sunar. Kurul başkanı şayet soruşturma izni vermezse soruşturma açılmaz.<sup>[104]</sup> Başkanın olur vermesi halindeyse gerçekleştirilen soruşturma sonucunda düzenlenen evrak, suç soruşturmasıyla, disiplin soruşturması ve kovuşturması neticesinde hakkında karar verilmesi için doğrudan ikinci daireye gönderilir. Bu olur verme yetkisi, Adalet Bakanının hâkimler ve savcılar üzerinde etki doğurmasına neden olmaktadır.<sup>[105]</sup> İnceleme veya soruşturma evrakının HSYK Teftiş Kurulu Yönetmeliği<sup>[106]</sup> m. 39/1-d uyarınca müfettişe devredilmesi hâlinde, bu durumun HSYK Genel Sekreterliğine bildirilmesi gereklidir. Hakkında soruşturma izni verilen hâkim, savcı veya diğer ilgilinin savunmasını eksiksiz yapabilmesi ve savunma hakkının

[102] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[103] HSYK'nın üçüncü dairesi Yargıtay ve Danıştay'dan seçilen birer, Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu'na seçilen bir, adli yargı hâkimleri ve savcılar arasında seçilen iki, idari yargı hâkimleri ve savcılar arasında seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen bir asıl üye olmak üzere yedi üyeden oluşur. (HSYKK m. 8/1-c). Adalet Bakanı'nın BKDYK m. 25 ile tanınan yetki uyarınca, dairelerin oluşumu için öngörülen esaslar gereğince, üyelerin hangi dairede asil ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirleme yetkisi bulunmaktaydı. Ancak bu durumun anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talep gereğince, AYM söz konusu hükmü anayasaya aykırı bularak iptal etmiş ve hükmün yürürlüğünü durdurmuştur. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

Üçüncü daire, hâkimlerin ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarına ilişkin denetleme işlemlerini, Teftiş Kuruluna yaptırma, hâkimler ve savcılar hakkındaki ihbar ve şikâyetleri inceleyip gereğini yapma, hâkimlerin ve savcılarının görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını Kurul müfettişleri veya müfettiş yetkilerini haiz kıdemli hâkim veya savcı eliyle araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemler için teklifte bulunma, hâkimlik ve savcılık görevine tekrar atanma ile diğer hizmetlerden mesleğe atanma talepleri hakkında karar verme, meslekten çekilme, çekilmiş sayılma ve görevin sona ermesi hakkında karar verme, ilgili kanunlarda verilen görevlerin yerine getirilmesi bakımından en yakın ağır ceza, bölge adliye ve bölge idare mahkemesini belirleme ve de Genel Kurul tarafından verilen diğer işleri yapma konularında yetkilidir. (HSYKK m. 9/3).

[104] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 833.

[105] GÜNDAY, s. 52.

[106] RG. 9.4.2011 S. 27900.



kısıtlanmaması için soruşturma izin kararında yer alan kendisi ile ilgili iddiaların, kendisine yazılı olarak aynen bildirilmesi, savunmada gösterilen tanıkların dinlenmesi ve ileri sürülen delillerin toplanması gereklidir. Ancak araştırma ve inceleme izni verilen hâllerde, hâkim ve savcının savunması alınmaz. Soruşturma izni verilen hâllerde ise ilgilinin savunması HSK m. 84 uyarınca alınmalıdır. (2 nolu genelge).<sup>[107]</sup>

İhbar ve şikâyet konusunun araştırma ve inceleme yapılmasını gerektirmeksizin doğrudan soruşturma oluru alınmasını gerektirecek nitelikte olması halinde, araştırma ve inceleme yapılmaksızın, aynı usullerle alınan soruşturma oluru neticesinde düzenlenen evrak, soruşturma konusunda karar verilebilmesi için doğrudan ikinci daireye gönderilir.<sup>[108]</sup> Rapor doğrultusunda kovuşturma ve disiplin cezası uygulanması için ilgili makamlara dosyanın gönderilmesini gerekli gören Adalet Bakanı'dır. Yani Adalet Bakanı soruşturma raporunu önceden bilmektedir. Bu nedenle Adalet Bakanı taraftır. Disiplin cezası verilmesine gerek gören ve böylece taraf halinde gelen Bakan'ın ve hiyerarşik bakımdan astında yer alan müsteşarın hüküm veren organ içinde de yer alması, o organın tarafsızlığından şüpheye duyulmasının bir göstergesidir.<sup>[109]</sup> Zira AİHM de iddia makamında yer alan bir kimsenin daha sonra aynı davada hâkim olarak bulunması halinin kamuya tarafsızlık güvencesini yeteri kadar vermediğine işaret etmiştir.<sup>[110]</sup> Mahkemelerin bağımsız olup olmadıklarının tespiti, üyelerinin atanmasına ve görev sürelerine, dış baskılara karşı belli bir garanti içinde olup olmadıklarına ve kurumun bağımsız bir görüş sergileyip sergilemediğine bakılarak yapılabilir.<sup>[111]</sup>

Kurul başkanı soruşturma izni verirse, görevlendirilen müfettiş ya da kanunda belirtilen kişiler tarafından soruşturma gerçekleştirilir. İzin ile birlikte soruşturma evresine başlanılır. Soruşturma esnasında soruşturulan hâkimin ya da savcının ifadesine başvurularak koruma tedbirleri de dâhil olmak üzere tüm soruşturma işlemleri gerçekleştirilir. Soruşturmanın sonucunda dosya kovuşturma iznindeki görüşle birlikte ikinci daireye gönderilir.<sup>[112]</sup>

[107] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[108] ALDEMİR, "Disiplin", s. 77.

[109] İNCEOĞLU, Yargı, s. 333.

[110] PERSACK/BELÇİKA, Başvuru No: 8692/79, 1.10.1982.

[111] TÜRKİYE CUMHURİYETİN HÂKİM VE AVUKATLARIN BAĞIMSIZLIĞI, s. 93.

[112] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 833.

Disiplin cezaları bakımından, suçlanan kişinin soruşturmacı tarafından bizzat dinlenerek ifadesinin alınması ve ifadesinin bir tutanakla tespit edilmesi yerleşik bir uygulamadır.<sup>[113]</sup> Kurul, incelemesini kural olarak dosya üzerinden gerçekleştirmektedir. Bu nedenle sözlü savunma aşaması bulunmamaktadır. Deliller dosya üzerinden incelenir. Müfettiş ya da soruşturmayı yapmakla görevlendirilen hâkim ya da savcı, önünde verilmiş olan tanıkların yazılı ifadelerine ve soruşturma raporunda yer alan diğer belgelere göre karar verilir. Kurul önünde gerçekleşen disiplin süreci, hukuk devletinin yapıcı unsurları arasında yer alan adil yargılanma hakkı bakımından<sup>[114]</sup> önemli sıkıntıları bünyesinde barındırmaktadır.<sup>[115]</sup>

### 3. DİSİPLİN CEZASI VERİLMESİ

İkinci daire<sup>[116]</sup> gerçekleştireceği incelemenin neticesinde fiilin disiplin bakımından ya da cezai bakımdan kovuşturmayı gerekli kılmadığı kanısına varırsa işlem den kaldırma kararı verir.<sup>[117]</sup> Böylece soruşturma ve kovuşturma

[113] ULUSOY, s. 63.

[114] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 105.

[115] ALDEMİR, "Disiplin", s. 77.

[116] HSYK'nın ikinci dairesi; Yargıtay ve Danıştay'dan seçilen birer, adli yargı hâkimleri ve savcılar arasında seçilen iki, idari yargı hâkimleri ve savcılar arasında seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen iki asıl üye olmak üzere yedi üyeden oluşur. (HSYKK m. 8/1-b). İkinci daire, hâkimlerin ve savcılarının, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma işlemlerini gerçekleştirir, görevlerinden dolayı veya görevleri sırasındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturması ve kovuşturması sonucunda haklarında hüküm tesis eder, disiplin veya suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle geçici yetkiyle hâkimlerin ve savcılarının yer değiştirmesine veya görevlerinden uzaklaştırılmasına ve meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verir, diğer kurumların geçici görevlendirme ve nakil taleplerine ilişkin izin işlemlerini yürütür ve Genel Kurul tarafından verilen diğer işleri yapar. (HSK m. 9/2).

[117] "...Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi aşağıda isimleri yazılı Üyelerin katılımı ile 14/10/2011 tarihinde toplandı... Hizmet içinde ve dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunduğu, Bu cümleden olarak; Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla meslekten çıkarılan ..... eski Cumhuriyet Savcısı ..... hakkında basında çıkan haberler üzerine, www.adalet.org adlı internet sitesine yaptığı 21/02/2010 günlü yorumunda, adı geçen eski Cumhuriyet Savcısı hakkında, "Bence yaptırım ölçülü değil az bile, bir manga askerle kurşuna dizip cesedini Kızılay Meydan'ında ibreti alem için sallandırsak çok daha iyi olurdu. Çünkü o bunu fazlasıyla hak etti. Madem idam cezası kalktı o halde sana ekemek yok, su yok, nefes almak bile yasak, hukuk danışmanymış, sen kimi kandırıyorsun? Biriktirdiğin milyon dolarları ye bakalım, çocuğunu da devlet okullarına almayacaksın..." şeklinde ifadeler kullandığı, Cumhuriyet Savcısı ..... savunmasında özetle: Cumhuriyet Savcısı .....'nın düzenlediği iddianameden dolayı meslekten çıkarılmasının çok ağır olduğunu belirterek, "Protesto etmek, mübalağalı bir mecazla" tepkisini koymak amacıyla

sürecini başlatan ve bu konuda karar veren makamlar birbirinden ayrılmıştır.<sup>[118]</sup> Fiilin hem disiplin yönünden hem de cezai yönden kovuşturmayı gerektirdiği kanaatine varılırsa kovuşturma izni verilerek gerekenin yapılması için dosya ilgili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir.<sup>[119]</sup> Ancak bu durumda evrakın bir sureti alınarak bunun üzerinden disiplin işlemleri gerçekleştirilir. Disiplin bakımındansa hâkimin ya da savcının son savunması istenerek ya disiplin cezası uygulanmasına ya da disiplin cezası verilmesine yer olmadığına<sup>[120]</sup> karar verilerek disiplin dosyası sonuçlandırılır. Şayet soruşturma konusu eylem, yalnızca disiplin bakımından kovuşturmayı gerektirecek nitelikteyse, hâkimin ya da

*soruşturma konusu edilen yazıları yazdığını beyan etmiştir. ... İlgiliye isnat olunan iddianın muabезeyi gerektirecek mahiyet ve ağırlıkta olmaması nedeniyle soruşturma evrakının 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 87 inci maddesi uyarınca işlemden kaldırılmasına; Üyeler ..... ve .....'in muhafefetlerine karşın oy çokluğu ile, 14/10/2011 tarihinde, verilen kararın tebliğinden itibaren on gün içerisinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesine yeniden inceleme talebinde bulunulabileceğine karar verildi...* Bkz. HSYK İkinci Daire Kararı, 2011/81 E. 582 K. 13.10.2011 T. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/disiplin-kararlari/dagilim/islemden-kaldirma/4.pdf>

[118] ÇELİK, s. 351.

[119] İnceleme ve soruşturma işlemleriyle ilgili olarak fezleke düzenlenirken, fezleke başlığının araştırma izni verilen hâllerde “araştırma fezlekesi”, inceleme izni verilen hâllerde “inceleme fezlekesi”, soruşturma izni verilen hâllerde “soruşturma fezlekesi” inceleme ve soruşturma izninin birlikte verildiği hâllerde ise “inceleme ve soruşturma fezlekesi” şeklinde yazılması, araştırma, inceleme veya soruşturma olurunun tarih ve sayısı ile sayı hanesindeki haberleşme kodu ve dosya numarasının yazılması, ihbar eden veya şikâyetçinin açık kimliğinin ve adresinin belirtilmesi, haklarında araştırma, inceleme veya soruşturma yapılan hâkimin ya da savcının kimlik bilgileri ile son görev yeri, görevi ve sicil numarasının yazılması, iddia konusu eylem tarihlerinin ayrı ayrı belirtilmesi, her bir hâkim ve savcı hakkındaki iddiaların ayrı ayrı gösterilmesi, inceleme veya soruşturma evresindeki işlemlerin ne şekilde yapıldığının, hangi delillerin toplandığının, gerek görülmeyen delillerin ise toplanmama sebeplerinin belirtilmesi, soruşturma izni verilen hâllerde ilgili hâkimin ve savcının savunmasına özet olarak yer verilmesi, savunmada gösterilen delillerin toplanmasına gerek görülmemesi hâlinde bunun gerekçesinin yazılması, deliller değerlendirilerek sonuca nasıl varıldığına ilişkin kanaatin açıkça belirtilmesi, inceleme izni verilen hâllerde soruşturma izni verilmesine gerek olup olmadığı, soruşturma izni verilen hâllerde ise eylem ya da eylemlerin cezai yönden kovuşturma izni verilmesini ve disiplin cezasını gerektirip gerektirmediği hususunda kanaatin belirtilmesi, hakkında inceleme veya soruşturma yapılan hâkimin veya savcının bulunduğu mahalde, 2802 sayılı Kanununun 46. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları uyarınca göreve devamında sakınca görülmesi ve idari tasarrufla yerinin değiştirilmesi lüzumuna kanaat getirilmesi hâlinde durumun sonuç kısmında açıkça belirtilmesi gereklidir. (2 Nolu genelge). HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[120] “ ..... eski hâlen..... Cumhuriyet Savcısı ..... isnat olunan eylemle ilgili soruşturma dosyasının incelenmesi sonucunda; adı geçenin savunmasında belirttiği hususlar, eylemin niteliği ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek, hakkında ceza tayinine yer olmadığına...” Bkz. HSYK İkinci Daire Kararı, 2010/45 E. 367 K. 16.6.2011 <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/disiplin-kararlari/dagilim/ceza-tayinine-yer-olmadigi/11.pdf>

savcının savunması istenerek disiplin yönünden nihai karar verilir. İkinci dairece, disiplin soruşturması nedeniyle gerçekleştirilen görüşmeler tutanağa bağlanır ve gerçekleştirilen işlemler bir tutanakla tespit ettirilir. Kararlarda, konunun, varsa iddia ve savunmanın özeti, kararın ve varsa karşı oyun gerekçesi, karara karşı başvurulabilecek kanun yolları, mercileri ve süresi gösterilir. Tutanak sayfaları, ilgili olduğu sürece, daire başkanınca paraflanır. Tutanağın son sayfasıysa katılan kurul üyesi ve daire başkanınca imzalanır. Genel sekreterlikçe hazırlanan ikinci dairenin gündemine sunulan disiplin soruşturmasına dair işler, daire tarafından görüşülerek karara bağlanır. Bu kararda; kararı veren merciin adı, karar numarası, karar tarihi, varsa kararın esas numarası, konusu, varsa iddia ve savunmanın özeti, kararın ve varsa karşı oyun gerekçesi, kararın oybirliğiyle mi yoksa oçoçluğuyla mı verildiği, karara karşı başvurulabilecek kanun yolları, mercileri ve süresiyle, toplantıya katılan başkanın ve kurul üyelerinin adları ve soyadlarıyla, imzaları bulunur. Bu halde kararın gerekçesi karar tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde yazılır. Kurul tarafından; gerekli görülen kararlar RG'de; disipline ilişkin kararlarsa, kişisel verilerin korunması suretiyle Kurulun internet sitesinde yayımlanır. Ancak Genel Kurulun ve dairelerin, hâkimlerin ve savcılarının özlük ve disiplin işleri hakkında verdiği kararlar söz konusu hâkimlere ve savcılara, müracaatlarının sonuçlarıysa ilgisine tebliğ edilir. Hâkimlerin ve savcılarının, savunmaları alınmadıkça, haklarındaki şikâyet ve ihbar üzerine verilen kararlar tebliğ edilmez. (HSYKK m. 32).

Her ne kadar disiplin kararlarının gerekçesinin yazılması üzerine on beş günlük bir süre öngörülmüşse de HSYK'nın, DMK'daki gibi belli bir sürede karar vermesini öngören bir düzenleme yoktur. Ancak her türlü usul ve işlemleri tamamlanmış olan bir soruşturmada kurulun kararını belli bir süre içinde vermemesi halinde, hakkında soruşturma gerçekleştirilen hâkimlerin ve savcılarının tedirgin ve uzun süre baskı altında olmalarına neden olmamak amacıyla disiplin soruşturmalarının tamamlanmasından itibaren kaç gün içinde karar verilmesi gerektiğine dair bir sürenin öngörülmesi gereklidir. Aksi halde keyfi uygulamalarla disiplin soruşturması tamamlanmasına karşın uzun bir dönem söz konusu disiplin soruşturması nedeniyle ilgili hâkim ya da savcı tedirginlik yaşar. Hazırlanan karar taslağı ilgili genel sekreter yardımcısınca gözden geçirildikten sonra daire başkanına ya da daire başkanının uygun göreceği bir Kurul üyesine sunulur. Daire başkanı ya da daire başkanının görevlendirdiği kurul üyesi kararı geciktirmeksizin inceler ve gerekli düzeltmeleri yaparak kararın imzalanması için toplantıya katılan diğer kurul üyelerine gönderilmesini sağlar. Kararın kurul üyelerince ve başkanca imzalanmasını takiben süreç tamamlanır. Karara muhalif kalan üyeyse karşı oy gerekçesini en geç beş gün içinde yazarak karar taslağını hazırlayan ilgiliye verir. Kararın yazıldığı son sayfa toplantıya

katılan kurul üyelerinin isimleri yazılmak suretiyle imzalanır, önceki sayfalarsa daire başkanınca imzalanır. Toplantı ve karar numaraları her yıl birden başlar ve o yılın sonuna kadar sıra numarasını takip eder. Tutanak ve kararlar tarihine ve sayısına göre yetkili ve görevli kılınan büro tarafından arşivlenir. Kararların onaylı örnekleri ise istekleri halinde Kurul üyelerine verilir.<sup>[121]</sup> Kovuşturma izniyle birlikte dosya kendisine gönderilen Cumhuriyet Başsavcısı beş gün içinde iddianame düzenleyerek, dosyayı o yer Ağır Ceza Mahkemesi'ne sunar. Ağır Ceza Mahkemesi ise iddianameyi tebliğ ederek yapacağı incelemenin neticesinde son soruşturmanın açılmasına ya da açılmasına yer olmadığına karar verir. Son soruşturmanın açılması kararıyla birlikte dosya yetkili ve görevli mahkemeye gönderilir.<sup>[122]</sup>

Disiplin suçu teşkil eden bir fiilden ötürü ilgili hâkim ya da savcı hakkında tek bir disiplin cezası verilir. Örneğin meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere ya da iş sahiplerine karşı aynı zamanda ve yerde kırıncı davrandığı iddia edilen hâkim ve savcı hakkında tek bir uyarma cezası verilir. Şayet bu fiilden dolayı hâkim ve savcı hakkında kamu davası açılmış ve mahkûm olmuşsa, mahkûmiyetinin ardından tekrar aynı hâkim ve savcı hakkında aynı fiilden dolayı ceza verilemez. Çift disiplin cezası uygulama yasağı, aynı disiplin ihlaline kurul tarafından birden fazla disiplin cezası verilmesine engel bir durumdur.<sup>[123]</sup>

Disiplin soruşturması genel hükümler uyarınca yürütülen ceza soruşturmasına nazaran farklılıklar taşır. Disiplin soruşturması HSK hükümleri uyarınca gerçekleştirilirken, ceza soruşturması CMK hükümleri uyarınca gerçekleştirilir. Yine disiplin soruşturması idari yapı içerisindeki yetkili kişilerce yürütülmekteyken, ceza soruşturması Cumhuriyet savcılarınca gerçekleştirilir. Disiplin soruşturmasını yürüten kişinin yetkileri, ceza soruşturmasını yürüten savcıya kıyasla kısıtlıdır. Örneğin savcının genel soruşturma kapsamında dinlenen tanığa ya da bilirkişiye yemin ettirme yetkisi bulunmaktayken, disiplin soruşturmasını yürütmekle yetkili olan kişinin böyle bir yetkisi bulunmamaktadır. Disiplin suçuyla ilgili olarak tüm belgeler delil olarak kullanılabilir. Şayet bu belgeler, şikâyetçi ya da ihbarcıdaysa, bir tutanak karşılığında kendilerinden teslim alınır. Yine bu belgeler başka bir kurum ya da kuruluştaysa getirtirilir. Hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı yönündeki ilke disiplin soruşturması bakımından da geçerlidir. Yani söz konusu delillere dayanarak disiplin soruşturmasının yürütülmesi ve disiplin cezasının

[121] ALDEMİR, "Disiplin", s. 77-78.

[122] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 833.

[123] ALDEMİR, "Disiplin", s. 65.

verilmesi mümkün değildir. Sadece disiplin soruşturmasına esas olacak şekilde hâkimin ve savcının telefonlarıyla diğer iletişim araçları hakkında CMK m. 135 gereğince iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirine karar verilmesi talep edilemez. Buna karşın mahkeme tarafından buna izin verilmesi kanuna aykırılık taşır. Bu şekilde elde edilen deliller disiplin soruşturmasında kullanılamaz. Ancak CMK m. 135 gereğince hâkimin ya da savcının işlediği suçla ilgili olarak usulüne uygun olarak iletişim tespit edilmiş, kayda alınmış ve dinlenmişse, bu delillerin de disiplin soruşturmasında kullanılmasına bir engel yoktur. Ancak koruma tedbirinin kapsamı içinde soruşturmaya konu suçun işlendiğine dair delil elde edilememişse, suç teşkil etmeyen söz konusu kayıtların imha edilmesi gereklidir. Bu nedenle de söz konusu kayıtlar disiplin soruşturmasında kullanılamaz.<sup>[124]</sup> Ancak ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçüstü haller hariç olmak üzere hâkimlerin ve savcılarının hakkında CMK m. 135'in uygulanması hâkimler hakkında hükme bağlanan özel soruşturma ve kovuşturma usullerince gerçekleştirilir.

Ay. m. 129/2 ve savunma hakkı başlığını taşıyan HSK m. 71 gereğince hakimler ve savcılar hakkında, savunmaları yani isnada ilişkin açıklamaları alınmadan<sup>[125]</sup> disiplin cezası verilemez.<sup>[126]</sup> Soruşturmayı yapanın veya HSYK'nın üç günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte, savunmasını yapmayan ilgili, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır. (HSK m. 84). Öngörülen bu üç günlük süre asgari bir süredir. Her ne kadar HSK'da açık bir düzenleme bulunmasa da zorunlu ve haklı hallerde ilgili hâkime ve savcıya üç günden daha fazla bir süre savunma yapmak için verilebilir. Hakkında soruşturma gerçekleştirilen hâkime ya da savcıya davetiyede belirtilen süre sonunda gelip savunmasını yapmaması halinde, savunma hakkından feragat etmiş sayılacağı uyarısının açıkça ve ayrıca yapılması gereklidir. Savunma süresi dolmaksızın savunma hakkını kullanmaktan feragat eden hâkimin ya da savcının feragatini geri almak istemesi halinde, bunun geçerli olması gereklidir. Zira amaçlanan kurum düzenini bozan disiplin eylemlerinin ortaya çıkarılmasıdır. Soruşturulan kamu görevlisinin açıklamaları, kendisi için olduğu kadar idare için de önem taşır.<sup>[127]</sup> Savunmayla, hakkında yöneltilen disiplin suçunu işle-

[124] ALDEMİR, "Disiplin", s. 73-74.

[125] LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, Memur Disiplin Hukuku, U S-A Yayıncılık, Ankara 1997, s. 83.

[126] Savunma hakkının yalnızca yargı erkine özgü olduğu bu nedenle disiplin bakımından geçerli olmadığı yönünde bkz. HAFIZOĞULLARI, Zeki, "Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı", ABD, Y. 51, S. 1, Mart 1994, s. 25.

[127] SANCAKDAR, Oğuz, Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s. 310.

diği yönündeki isnatlara karşı ilgisinin bilgisine başvurulması ya da ilgisine isnatlara karşı koyma olanağı sağlar. Savunmanın yapılmaması, isnat edilen fiilin işlendiğinin ikrarı şeklinde anlaşılmalıdır. Bu nedenle yeterli bir delilin bulunmamasına karşın sırf savunma verilmemesine dayanılarak hâkimler ve savcılar hakkında disiplin cezası uygulanamaz. Savunmanın yazılı olarak yapılması mümkündür.<sup>[128]</sup>

HSYK önünde gerçek bir duruşma yapılmamaktadır. Toplanan deliller, HSYK önünde çelişmeli bir şekilde dinlenmemekte, örneğin tanıklar HSYK önünde dinlenmemekte, maddi gerçeğe ulaşabilmek için uyumsuzluk taraflarının iddia ve savunmaları, bir denge içinde ele alınarak karar verilmemektedir. Deliller dosya üzerinden incelenerek, raporda yer alan hususlara göre karar verilmektedir.<sup>[129]</sup> Ancak tüm deliller aleni bir duruşmada, suçlananın huzurunda çelişmeli bir yöntemle sunulmalıdır.<sup>[130]</sup>

Her ne kadar HSK ve HSYKK'da açık bir düzenleme bulunmasa da delillerin karartılması ve ileride aklanması ihtimali bulunan kişinin karalanmasının engellenmesi amacıyla kabul edilen gizlilik ilkesi disiplin soruşturmaları açısından da geçerlidir. Ancak bu ilke, hakkında soruşturma yürütülen hâkim ya da savcı hakkında uygulanamaz. DMK m. 129 uyarınca yüksek disiplin kurullarının kendilerine intikal eden dosyaların incelenmesinde, gerekli gördükleri takdirde, ilgilinin özlük dosyasını ve her nevi evrakı incelemeye, ilgili kurumlardan bilgi almaya, yeminli tanık ve bilirkişi dinlemeye veya niyabeten dinletmeye, mahallen keşif yapmaya veya yaptırmaya yetkili oldukları, hakkında memurluktan çıkarma cezası istenen memurun, soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Yine 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu (BEK) m. 19'da kurum ve kuruluşların yetkili birimlerince yürütülen idarî soruşturmalarla ilgili olup, açıklanması veya zamanından önce açıklanması hâlinde, kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale sonucunu doğuracak, kişilerin veya soruşturmayı yürüten görevlilerin hayatını ya da güvenliğini tehlikeye sokacak, soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürecek, gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek, bilgi veya belgelerin BEK kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Böylece üçüncü kişiler bilgi edinme yolunu kullanarak hâkim ya da savcı hakkında yürütülen

[128] ALDEMİR, "Disiplin", s. 74.

[129] İNCEOĞLU, Yargı, s. 341.

[130] SADAK VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE, Başvuru No: 29900/96, 29901/96, 29902/96 ve 29903/96, 17.7.2001.

soruşturma hakkında bilgi isteyemeyecektirler. Hakkında soruşturma yürütülen hâkimin ya da savcının, hakkındaki disiplin soruşturmasına ait belgeleri ve bilgileri inceleme, belgelerden suret alma hakkının bulunup bulunmadığıyla ilgili açık bir hükme yer verilmemiştir. BEK m. 19'a bakıldığında, kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale sonucunu doğuracak halin dışında BEK gereğince disiplin soruşturmasına ait bilgi ve belgeleri inceleme ve suret alma imkânı yoktur. Uygulamada da hakkında disiplin soruşturması gerçekleştirilen hâkime ve savcıya, talep olmasına karşın disiplin soruşturmasına esas alınan belgelerin ve bilgilerin suretlerinin verilmekten kaçınıldığı görülmektedir. Ancak bu durum ilgili hâkimin ya da savcının savunma hakkının kısıtlanması gibi bir sonuç doğurmaktadır. En azından DMK m. 139'a benzer bir şekilde hâkimler ve savcılar hakkında ağır sonuçlar doğuran yer değiştirme ve meslekten çıkarma cezasını gerektiren fiiller bakımından, yürütülen disiplin soruşturmasına ait bilgilerin veya bilgilerden bir suretinin ilgili hâkime ya da savcıya verilmesini öngören bir yasal düzenlemeye gidilmesinde fayda vardır.<sup>[131]</sup> Zira savunma hakkının kullanılması, kişinin hakkındaki işlemi tam olarak bilmesiyle sağlanabilir.<sup>[132]</sup>

Disiplin soruşturması gerçekleştirilirken ve de yaptırım uygulanırken izlenmesi gereken usul, disipline tabi olan davranışların içeriği kadar önem arz eder. Zira izlenmesi gereken usulde, ilgili hâkime veya savcıya sağlanan savunma hakkı, yani adil yargılanma hakkı ve şeffaflık, sonucun adil olmasındaki güvenceyi oluşturur. Usul bakımından yeterli düzeyde güvencenin olmaması halinde, yargı üzerinde bir baskının olması olasıdır.<sup>[133]</sup> Esasında AİHS m. 6 ve Ay. m. 36'da ifadesini bulan adil yargılanma hakkının disiplin hukukunda da geçerli olup olmadığına ilişkin bir açıklık yoktur. Ancak AİHM, AİHS m. 6'da yer

[131] YILMAZ, s. 115-116; ALDEMİR, "Disiplin", s. 74.

[132] OĞURLU, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2000, s. 235.

[133] Örneğin "Adalet Biraz Es Geçiliyor...": Demokratikleşme Sürecinde Hâkimler ve Savcılar" isimli bir çalışmada, görüşülen hâkimlerden biri, "...Herkes kendini koruma içgüdüsi içerisinde. Adalet.org'da bir hâkim soruşturma geçirdi, bu soruşturma yayınlandı, ben o yayımlanan yazıyı okumuştum, diyor ki özellikle Diyarbakır'da, Doğu ve Güneydoğu ya da terörün yoğun olduğu çevrelerde görev yapıyorsanız fikrinizi açıklamayacaksınız, eğer biraz çağdaş, demokrat düşünüyorsanız hemen PKK yaftası yapıştırılır ve biraz dini bütün biriyen hemen Hizbullahçı etiketi yapıştırılır. İnsanlar bundan korkuyorlar. Bizim soruşturma geçirmemiz çok kolay çünkü, diğer memurlardan çok kolay. İsimsiz, imzasız mektup, hemen Bakanlık işleme koyar. Gerçek olduğu ispatlanamasa bile duyum yetiyor Bakanlığın ceza vermesi için. İnsanlar da bundan korkuyor haliyle ve kendilerini milliyetçi gösterme çabasına giriyorlar. Ben bir sürü insan biliyorum, oruç tutmadığı halde yemek yemeyip etrafa oruç tutuyormuş gibi görünen..." Bkz. SANCAR, Mithat/ÜMİT ATILGAN, Eylem, "Adalet Biraz Es Geçiliyor...": Demokratikleşme Sürecinde Hâkimler ve Savcılar", Tesev Yayınları, İstanbul 2009, 143.



alan “suç isnadı” kavramını şekli değil ama maddi ölçüt gereğince; bu kavramın iç hukukta nasıl nitelendirildiğini, ihlalin gerçek niteliğini, cezanın muhatabı üzerindeki etkisini ve ağırlık derecesini ve birlikte değil, birbirine alternatif olarak ve üye ülkelerin hukuk düzenlerinden bağımsız şekilde değerlendirmektedir.<sup>[134]</sup> Burada keyfi bir sistem olduğu algısı oluşarak, yargı bağımsızlığı açısından ciddi bir tehdit söz konusu olur. Bu durumda disiplin işlemlerinin normlar vasıtasıyla değil yargı içi iktidarla olan ilişkiler kapsamında belirlendiği ve asıl olanın HSYK’nın keyfi olduğu söylenmelidir.<sup>[135]</sup>

İkinci daire, ilgili hâkimin ve savcının savunmasını verdikten sonra, incelemesini kural olarak dosya üzerinden gerçekleştirmektedir. Bu nedenle sözlü savunma aşaması söz konusu olmamaktadır. Karar, deliller dosya üzerinden incelenerek, müfettiş ya da soruşturmayı yapmakla görevlendirilen hâkim ya da savcı önünde verilmiş tanıkların yazılı ifadeleri ve soruşturma raporunda yer alan diğer belgeler değerlendirilerek verilmektedir. İkinci daire önünde gerçekleştirilen disiplin muhakemesi adil yargılanma hakkı bakımından birçok sorunu bünyesinde barındırmaktadır. İkinci dairenin gerçekleştireceği disiplin muhakemesinin, sözlü muhakeme ve tanık dinlemeye elverişli şekilde gerçekleştirilmesi gereklidir.<sup>[136]</sup> Savunma hakkının gereği gibi yerine getirilmesi ve suçlamanın mahiyetiyle soruşturmaya esas olan belgelerin içeriğinin şüpheye ya da tahmine dayanan bir takım önyargılardan uzak şekilde öğrenilmesi için belgelerden onaylı bir suret, ilgili hâkime ya da savcıya verilmelidir. Yine disiplin soruşturması bakımından ilgili hâkimin ya da savcının kendisini bir avukat vasıtasıyla temsil ettirebileceğine ilişkin HSK’da açık bir hüküm bulunmaması, kanuni bir engel olmadığı şeklinde yorumlanmalıdır. Geçmişe etkili bir şekilde disiplin cezası verilemeyeceğinden, hâkimlik ve savcılık mesleğini icra etmeden evvel gerçekleştirilen bir eylemden dolayı, ilgili hakkında disiplin sorumluluğuna gidilemez. Yine şüpheden sanık yararlanır şeklindeki ilke disiplin hukuku

---

Yine aynı çalışmada Teftiş sırasında araştırılan hususlar ve araştırmayı yapabilmek için başvuru bilgi kaynakları bakımından hâkimlerin ve savcılarının yakınmalarına da yer verilmiş. Örneğin görüşmecilerden biri “...*Bir müfettiş gelip de bana, sana sormuyor, gidiyor çevredeki küçük yerlerde, oduncuya soruyor, efendim otobüs yazahanelerine soruyor, efendim oradaki çöpçüye soruyor, odacıya sormuyor, sorsa bile yani senin emrindeki bir kişi senin için iyi söyleyemez ki, sen orada otorite kuruyorsun, hareketlerini denetliyorsun, gün geliyor çağıryorsun, ikaz ediyorsun...*” demiştir. Yine görüşülen savcılardan biri de birlikte görev yaptığı, ancak artık rahmetli olan bir başsavcının kendisine “...*her sabah kapındaki bekleme odacıya [odacıya] saygılarını sun, senin sicilini o doldurur...*” dediğini belirtmiştir. Aktarılan tüm bu hususlar esasında meslek içi bir baskının yaratıldığının ve var olduğunun bir göstergesi olarak yorumlanabilir. SANCAR/ÜMİT ATILGAN, s. 87.

[134] ULUSOY, s. 37-38.

[135] ERTEKİN/ÖZSU/ŞAHİN/ŞAKAR/YİĞİT, s. 118.

[136] KIRMAZ, s. 378-379.

bakımından da geçerli bir ilkedir. Ay. m. 38/4 gereğince suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz ve AİHS m. 6/2 gereğince hakkında suç isnadı bulunan bir kimse, hukuka göre suçlu olduğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılır ilkeleri, şüpheden sanığın yararlanmasının dayanağını oluşturur. Kendisine isnat edilen disiplin suçunu işlediği her türlü şüpheden uzak bir şekilde ispat edilemeyen ilgili hakkında disiplin cezası verilemez. Bu durumda, disiplin cezasının verilmesi için gerekli olan sebep unsurunun gerçekleşmediği kabul edilir.<sup>[137]</sup>

#### 4. CEZA SORUŞTURMASI VEYA KOVUŞTURMASIYLA DİSİPLİN SORUŞTURMASININ BERABER YÜRÜTÜLMESİ

Hâkimler ve savcılar hakkında ceza soruşturmasına veya kovuşturmasına başlanmış olması, aynı olaydan dolayı disiplin soruşturmasını gerektirmez. İlgilinin mahkûm olması veya olmaması ayrıca disiplin cezası verilmesine engel teşkil etmez. (HSK m. 72/1). Bu durumda kural olarak disiplin cezasının adli cezalardan bağımsızlığı ilkesi geçerlidir. Zira kişinin fiili ceza mahkemesi tarafından toplumsal düzeni tehlikeye uğratabilecek şekilde görülmezken, kurum içi düzen bakımından aynı fiil disiplin makamınca düzen bozucu nitelikte görülebilir ya da tam tersi de mümkündür. Örneğin evine giren hırsızın saldırısı bakımından meşru savunma kapsamı içinde kendini koruyan hâkim, sınırı aştığında, adli ceza olsa bile sınır aştığı için disiplin cezası almaz.<sup>[138]</sup> Yine disiplin cezası verilmesi için kastın varlığı zorunlu değildir, basit taksir dahi yeterlidir.<sup>[139]</sup>

Hâkimin veya savcının ceza muhakemesinde delil yetersizliği nedeniyle beraat etmesi, disiplin cezası almasına engel oluşturmaz.<sup>[140]</sup> Zira bu durumda verilen beraat kararlarında sanığın suçu işlediği sabit olmadığı gibi, işlemediği de sabit değildir.<sup>[141]</sup> Ancak ceza muhakemesi neticesinde disiplin soruşturmasına konu olan eylemi, ilgili hâkimin veya savcının işlemediğine karar verilirse, bu karar

[137] ALDEMİR, “Disiplin”, s. 75; Bu ilkenin mutlak ve tam bir şekilde uygulanmamasının belli bir ölçüde makul karşılanabileceği yönünde bkz. ULUSOY, s. 104.

[138] ERCAN, İsmail, “Hâkim Ve Savcıların Disiplin Sorumluluğu”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2008, s. 103.

[139] ULUSOY, s. 154, 156.

[140] ULUSOY, s. 154.

[141] “...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 göz önünde bulundurularak bir alt ceza ile cezalandırılması gerekmektedir...” D. 8. D. E. 1995/3666 K. 1995/4612 T. 26.12.1995

disiplin soruşturmasında karar makamını bağlar.<sup>[142]</sup> Şayet bu durumda ceza mahkemesinin kararından önce disiplin cezası verilmiş ve bu karar idari yargıya gidilmeksizin kesinleşmişse, ilgili hakkında yeni bir dava açma süresi başlar. İlgili tarafından idareye başvurulup bu disiplin cezasının geri alınmasının talep edilmesi ve bu talebin reddi halinde idari yargıda bu ret işlemine karşı iptal davası açılması mümkündür. Disiplin cezasına karşı idari yargıya gidilmişse ve dava kişinin aleyhine kesinleştiyse, bu durum yargılamanın iadesi nedeni sayılır.<sup>[143]</sup> Suçun unsurlarının oluşmadığına ceza muhakemesinde karar verildiğindeyse, kural olarak hâkim ya da savcı hakkında disiplin cezası verilemez. Örneğin meşru savunma halinde bir suç işleyen hâkim ya da savcı hakkında disiplin cezası verilmemesine karşın, örneğin görevi kötüye kullanma suçunun maddi ve manevi unsurları oluşmamasına karşın fiil, şayet disiplin suçunu oluşturmaktaysa bu durumda ilgili savcı ya da hâkim hakkında disiplin cezası verilebilir.<sup>[144]</sup> Yine bir fiilin aynı suç isimlendirmesiyle hem adli suç hem de disiplin suçu olarak kabul edilmesi halinde kesinleşmiş ceza mahkemesi kararıyla suçun unsurlarının gerçekleştiği belirtilirse, bu karar kural olarak bağlayıcı olmasa da önemli bir referans oluşturur.<sup>[145]</sup> Bu durumda hem disiplin yaptırımının hem de ceza yaptırımının uygulanması mümkündür.<sup>[146]</sup>

Disiplin cezasının verilebilmesi için genel hükümler uyarınca ceza hukuku anlamında yürütülen soruşturmanın ya da kovuşturmanın tamamlanması gerekli değildir. Zira bu iki soruşturma süreci birbirinden tümüyle bağımsızdır. Disiplin cezasındaki amaç kurum içinde bozulan düzenin bir an evvel ve gecikmeksizin tesis edilmesidir. Kanun yolları da dâhil edildiğinde adli soruşturma ve kovuşturma süreci genellikle uzun bir süreyi gerektirir. Söz konusu uzun sürenin beklenilmesi halinde, disiplin cezalarıyla amaçlanan gerçekleşmez.<sup>[147]</sup> Aksi halde disiplin cezasının uygulanması bakımından zamanaşımının dolması gibi bir tehlikeyle karşı karşıya kalınması mümkündür. Bu nedenle gereken disiplin soruşturmasının yapılarak, eylemin disiplin hukuku bakımından değerlendirilerek, hâkim ve savcı hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmesi kanuni bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Yine hâkim ya da

---

[142] ERCAN, s. 104.

[143] ULUSOY, s. 155.

[144] ALDEMİR, "Disiplin", s. 73.

[145] ULUSOY, s. 157.

[146] KANGAL, Zeynel, Kabahatler Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 6.

[147] ULUSOY, s. 152.

savcı hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün ertelenmesi de disiplin soruşturmasının yürütülmesine ve ceza verilmesine engel olmaz.<sup>[148]</sup>

Hâkimlerin ve savcılarının meslek kurallarına uyup uymadıkları ve uymadıkları takdirde sorumluluklarına gidilebilmesinde iki sorunun varlığı göze çarpmaktadır. İlki hâkimler ve savcılar hakkında soruşturmanın yapılması, disiplin cezasının uygulanması ve kovuşturma ve disiplin cezası verilmesinde Adalet Bakanlığının etkin olmasıdır. İkincisi, adalet müfettişlerince hazırlanan raporların Adalet Bakanının kararı kadar HSYK'nın kararını da etkilemesidir.<sup>[149]</sup>

Adalet Bakanı, yürütme organının bir üyesidir ve siyasi bir kişiliktir. Genel olarak dışarıdan bakıldığında dahi nesnel olduğu izlenimini vermemektedir. Bakanın geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Zira soruşturma izni vererek ya da kovuşturma ve disiplin cezası verilmesini gerekli görerek hâkimin sorumluluğu mekanizmasını harekete geçirebileceği gibi, hâkimin ya da savcının sorumluluğuna gidilmesinin önünü de kapatabilir.<sup>[150]</sup> Bakanın sorumluluk mekanizmasının önünü kapatması; toplumda kuşku yaratan örneğin, yolsuzluk, adam kayırma, siyasi bir taraf olma gibi hususların aydınlığa kavuşmasını engellemesine ve yürütmenin yargı üzerinde etkin bir rol oynamasına neden olur.<sup>[151]</sup> Soruşturma açma yetkisinin Bakana ait olması doğru değildir. Ayrıca soruşturma açma konusunda yetkili makamın, disiplin konusunda karar veren makam olması da önerilmemelidir. Soruşturmayla ilgili olarak yürütmeden bağımsız bir makamın karar vermesi gereklidir. Şayet bu makamda bulunan kişilerle, disiplin kararını veren makamda bulunanlar aynı kişilerin eli altında

[148] ALDEMİR, "Disiplin", s. 73.

[149] İNCEOĞLU, Yargı, s. 330.

[150] İNCEOĞLU, Yargı, s. 330.

[151] Örneğin dönemin HSYK başkanvekili olan Kadir ÖZBEK, Adalet Bakanı ve Müsteşarı'nın doğal üye olduğu HSYK'nın yapısının 12 Eylül öncesi dönemdeki Hâkimler Yüksek Kurulu'nu arattığını ve hâkimler ve savcılar hakkındaki soruşturmaları yürüten Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı'nın, 12 Eylül'den önce Yüksek Hâkimler Kurulu'na bağlı olduğunu belirterek "...HSYK üyeleri, Adalet Bakanlığı'nın bürokrati veya adamı değil. Ancak fotoğrafa bakıldığında tam aksi bir görüntü ortaya çıkıyor... Hâkim ve savcılar hakkında yapılan şikâyetler Adalet Bakanı'nın izin vermesi durumunda, Teftiş Kurulu Başkanlığı müfettişleri tarafından soruşturuluyor. Teftiş Kurulu'nun bağlı olduğu Adalet Bakanı, siyasi bir partinin temsilcisi. Böyle olunca, Teftiş Kurulu Başkanlığı siyasete bağlı bir kurum, müfettişler de bakanlığın ajanı gibi algılanıyor. Teftiş Kurulu'nun, HSYK'ye bağlanması gerekir... Teftiş Kurulu Başkanlığı 12 Eylül'den önce Yüksek Hâkimler Kurulu'na bağlıydı. O dönemde hâkim ve savcılar hakkındaki şikâyetlerde soruşturma için bakanın izni aranmazdı. Bugün bakanlık izin vermezse "Soruşturma aç" deme yetkimiz bile yok. HSYK'ya ulaşan şikâyetleri, üst yazı ile bakanlığa gönderiyor ve sonucunun bildirilmesini istiyoruz" demiştir. Radikal Gazetesi'nin 22.9.2008 tarihli haber metni için bkz. <http://www.radikal.com.tr/radikal.aspx?atype=haberyazdir&articleid=899893>.

olurlarsa, suçlama ve karar aşamaları tek elde toplanarak soruşturmaya muhatap olan hâkimin haklarının ihlal edilmesi söz konusu olur.<sup>[152]</sup>

Adalet Bakanınca sorumluluk yolunun kapatılması aynı zamanda bir yargı mensubunca hakları kasten ya da taksirli olarak ihlal edildiği iddiasında olan şikâyetçilerin, hak arama yolunu tıkayabilir. Örneğin Danıştay 5. Dairesi, Davacı Baro Başkanlığı'nın şikâyeti üzerine, 5. Asliye Ceza Mahkemesi Hâkimi hakkında yapılan inceleme sonucunda işlem yapılmasına gerek görülmediğine ilişkin olarak tesis edilen işlemin, ilgili hakkında disiplin ve ceza soruşturması açılmamasına ilişkin bir karar olduğunu, bu kararın "idari işlem" niteliğini taşımadığını ve bu nedenle iptal ve tam yargı davasına konu edilemeyeceğinin açık olduğunu belirtmiştir.<sup>[153]</sup> Danıştay'ın söz konusu kararı değerlendirildiğinde, hâkimler ve savcılar hakkında gerçekleştirilen şikâyetlerin, soruşturmayı gerektirip gerektirmediği yönündeki takdir yetkisi tümüyle Adalet Bakanına bırakılmaktadır. Bu takdirin denetimi ise kabul edilmemektedir. Bu durumda şikâyetçilerin kafasında hâkimler ve savcılar, meslek ilkelerine ve kurallarına uymasalar dahi sorumluluktan bağışık tutulurlar şeklinde bir algının oluşması tehlikesi vardır. Söz konusu şikâyetler bakımından yeterince gerekçelendirilmiş cevaplara yer verilmemesi de bu algılamının oluşmasındaki olasılığı artırmaktadır. Ancak Danıştay 5. Dairesi 2005 ve 2006 yıllarında içtihat değişikliğine giderek, bir Cumhuriyet savcısıyla ilgili olarak, Adalet Bakanlığının savcı hakkında yapılan inceleme sonunda, iddianın doğrulanmadığı gerekçesiyle, işlem yapılmasına gerek görmemesine karşı dava açan savcıyla ilgili olarak, işlemin davalı idare tarafından kamu gücü kullanılarak takdir yetkisi içinde kullanılması ve hukuksal sonuç doğurması nedeniyle tüm unsurlarıyla idari işlem olduğuna karar vermiştir. Ayrıca bu kararın ceza soruşturmasının başlangıç kısmı gibi yorumlanamayacağına, zira bu kararın yalnızca ceza yargılamasına yönelik değil, disiplin cezasının verilip verilmemesi bakımından da etkili olduğuna, aksinin kabulü halinde bu işlemin incelenebileceği başka bir idari birimin ya da yargı merciin kalmadığını ve yargı yolunu kapayan bir yasa hükmü olmadığını belirterek davaya konu edilebileceğine karar vermiştir.<sup>[154]</sup> Örneğin söz konusu şikâyetlerle ilgili olarak Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel

[152] İNCEOĞLU, Yargı, s. 330.

[153] Kararın karşı oyunda ise "...İptali istenilen işlem, bir idari işlemdir. Ayrıca, davalı idarenin şikâyet dilekçesi üzerine verdiği ve davacıya bildirdiği kararın incelenebileceği başka bir idari birim veya yargı merci kalmadığı ve bu yoldaki kararlara yargı yolunu kapayan bir yasa hükmü bulunmadığı cihetle, Anayasa'nın 125. maddesinde öngörülen "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" ilkesi uyarınca, davalı idare işleminin davaya konu olabileceği tabiidir..." denilmiştir. D. 5. D. E. 2003/4231 K. 2004/815 T. 1.3.2004 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[154] Karar örnekleri için bkz. İNCEOĞLU, Yargı, s. 331-333.

Müdürlüğü tarafından verilen cevap yazılarında, bu müdürlüğün internet sitesinde “fezlekeler” başlığı altında inceleme fezlekesi içinde matbu bir şekilde “Hâkim ve Cumhuriyet Savcısı Hakkında İşlem Yapılmasına Yer Olmadığına Dair İnceleme Fezlekesi” linki bulunmaktadır. Bu linkte “... hakkında inceleme yapılan hâkimin/Cumhuriyet savcısının inceleme maddesinde belirtilen hususlara sebebiyet vermediği kanaatine ulaşılmıştır... hakkında inceleme maddesinden dolayı işlem yapılmasına yer olmadığı, düşünülmüştür...” şeklinde ifadeler yer verilmiştir.<sup>[155]</sup> Ancak yapılan şikâyetin ne gibi sebeplerle soruşturmayı gerektirmediğinin gerekçeli ve geniş bir şekilde açıklanması gereklidir. Aksi halde şikâyetçide şikâyetinin ciddiye dahi alınmadığı ve şikâyetinin incelenmediği şeklinde bir algı oluşacak ve şikâyetçinin yargıya olan güveni zedelenebilecektir.<sup>[156]</sup> Danıştay tarafından 2006 yılında söz konusu hususla ilgili olarak verilen kararda Danıştay’ın içtihat değişikliğine gittiği söylenebilir.<sup>[157]</sup> Adalet Bakanınca sorumluluk mekanizmasının harekete geçirilmesiyle, hâkimlerin ve savcılarının

[155] <http://www.cigm.adalet.gov.tr/fezleke/fezlekeler.html>

[156] İNCEOĞLU, Yargı, s. 332.

[157] Davacının bazı yargı mensupları hakkında yaptığı şikâyet sonucu bu yargı mensupları hakkında “işlem yapılmasına gerek görülmediği” yolunda Adalet Bakanlığı’nca kurulan 26.7.2004 günlü, 34043 sayılı idari işlemin iptali istemiyle dava açması üzerine Ankara 3. idare Mahkemesi 26.4.2005 günlü, E: 2004/2954, K: 2005/629 sayılı kararıyla; dava konusu işlemin adı geçenler hakkında disiplin ve ceza soruşturması açılmamasına ilişkin bir karar olup, bu kararın, idari işlem niteliğini taşıması nedeniyle iptal davasına konu edilemeyeceğini belirterek, davanın reddine karar verilmiştir. Davacı bu kararın bozulmasını istemiş ve temyiz yoluna başvurmuştur. Danıştay 4. Dairesi ise hâkimler ve savcılar hakkındaki ihbar ve şikâyetlerin yalnızca ceza yargılamasını gerektiren bir suç atılımına yönelik olmadığını aynı zamanda disiplin ihlaline veya idari bir önemle sonuçlanabilecek hallerde ilişkin olabileceğini ve bu farklı sonuçların ancak yapılacak bir inceleme ve soruşturma sonucunda ortaya çıkabileceğini, hâkimler ve savcılar hakkında verilecek inceleme veya soruşturma izninin yalnızca ceza yargılamasına ilişkin olduğunun kabulüne olanak bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca Anayasa’da “Hak Arama Hürriyeti” başlığını taşıyan m. 36’ya ve idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu hükmüne yer veren m. 125’e dayanarak, hukuk devletinin vazgeçilmez ilkelerinden olan ve uluslararası hukuk kuralları ile Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde güvence altına alınan “hak arama özgürlüğü”, “adil yargılanma hakkı” ve “mahkemeye başvuru hakkı” ilkelerine vurgu yapmış ve tarafsızlığı ve bağımsızlığından kuşku duyulmayacak şekilde oluşturulmuş bir mahkemeye başvuru olanağının tanınmadığı bir idari rejimin adil yargılanma ilkesine uygun olmayacağını belirtmiştir. Ayrıca idarenin, kişilerle olan ilişkilerinde sahip olduğu kamu gücünü ve kudretini yanına alarak hareket etme üstünlük ve ayrıcalığı karşısında, kişilerin sahip olduğu tek güvencenin “etkin bir yargısal denetimin varlığı” olduğunu, davacının şikâyeti üzerine bazı yargı mensupları hakkında yapılan inceleme sonucunda işlem yapılmasına gerek görülmediğine ilişkin olarak kurulan işlemin; davalı idarece kamu gücü kullanılarak takdir yetkisi içinde kurulması ve hukuksal sonuç doğurması nedeniyle tüm unsurları ile idari işlem olduğunu belirtmiş ve takdir yetkisi kullanılarak kurulan bakanlık işleminin, yargı yolu kapatılmamış tüm idari işlemler gibi, açılan bir dava sonucunda amaç yönü ile hukuka uygunluğunun denetlenebilmesinin anayasanın ve İYUK’un bir gereği olduğunu ve bu denetimin de

üzerinde bir baskının yaratılması tehlikesi söz konusudur. Zira her ne kadar hâkimin ya da savcının sorumluluğunun bulunup bulunmadığı hususunda söz söylemeye yetkili son merci HSYK olsa da, bu kurulun içinde Bakan ve Müsteşarın olması, sekreteryaya hizmetinin 2010 Anayasa değişikliğinden önce Adalet Bakanlığı tarafından verilmesi, ayrı bir örgütü, özerk bütçesi, binası olmayan ve işleri Adalet Bakanlığı memurlarınca görülen HSYK'nın bir güvence olarak algılanmasındaki önemli engellerden biriydi.<sup>[158]</sup> 2010 Anayasa değişiklikleriyle artık kurulun kendisine bağlı bir sekreteryası ve buna bağlı olarak özerk bir bütçesi bulunmaktadır.<sup>[159]</sup> Yine disiplin cezası verilmesi gerektiğini belirterek isnatta bulunan makamın, hüküm veren organ içinde yer alması, o organın tarafsızlığından kuşku duyulmasına neden olabilir.<sup>[160]</sup> Soruşturmanın adalet işleri müfettişlerince yapılması halinde, soruşturmanın nesnel olup olmadığıyla ilgili olarak ikinci sorunu müfettiş raporları oluşturmaktadır. Zira müfettişler muvafakatleri alınmak suretiyle Adalet Bakanı, Cumhurbaşkanı ve Başbakanın imzasını taşıyan müşterek kararla atanmaktadırlar. (HSK m. 37). Adalet Bakanının inisiyatifi doğrultusunda ise müfettişlerin müfettişlik görevinden alınması söz konusu olmaktadır. Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarındaki hizmetlerde çalışan, Müsteşar dışındaki hâkimler ve savcılar, Adalet Bakanının teklifi doğrultusunda, Bakanlık hizmetlerinde kazanmış oldukları haklar korunarak, idari yargıdan gelmiş olanlar idari yargıda, adli yargıdan gelmiş olanlar adli yargıda, durumlarına göre HSYK tarafından uygun görülecek hâkimlik ve savcılık görevlerine en çok otuz gün içerisinde atanırlar. (HSK m. 38). HSYK'nın buradaki yetkisi, bir takdir yetkisi ya da onama yetkisi olmayıp, Adalet Bakanının teklifi doğrultusunda atamanın gerçekleştirilmesi şeklindedir.<sup>[161]</sup> Bu nedenle

ancak idari yargı yerlerince yapılacağına açık olduğunu belirterek kararı bozmuştur. Bkz. D. 4. D. E. 2006/1584 K. 2006/3420 T. 13.6.2006 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[158] ALİFENDİOĞLU, Yılmaz, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1996, s. 162-163.

[159] ÖZBUDUN, s. 386.

[160] İNCEOĞLU, Yargı, s. 333-334; ÇELİK, s. 351.

[161] "...Adalet Bakanlığı merkez teşkilatında çalışan müsteşar dışındaki hâkim ve savcılara yönelik Adalet Bakanının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 30 gün içinde atama yapmak zorunda olup; Kurulun Bakanın teklifini irdeleme, gerektiğinde yerinde görmeme yetkisi bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, Adalet Bakanının merkez teşkilatında çalışan hâkimler ve savcılar için Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna yaptığı teklif, ilgili hâkim veya savcının merkez teşkilatında bulunduğu görevden alınması sonucunu doğuran kesin nitelikte bir idari işlemdir. Olayda, Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulunda Müfettiş olarak görev yapan davacı, Adalet Bakanlığı'nın teklifi üzerine müfettişlik görevinden alınmış, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca çıkartılan 2003 yılı Temmuz Dönemi Hâkim-Savcı Atama Kararnamesi ile Ankara Cumhuriyet Savcılığına atanmıştır. Bu durumda, davacının müfettişlikten alınması yolundaki Adalet Bakanlığı teklifinin, iptal davasına konu edilebilecek kesin ve icrai bir işlem niteliğini taşıdığı açık olduğundan, anılan teklifin; atamaya esas somut

HSYK'nın yürütmenin bir parçasıymış gibi faaliyet gösterdiğinin söylenmesi mümkündür ve bu durum HSYK'nın hazırladığı raporların nesnelliklerini de tartışmalı hale getirmektedir. HSYK, dosya üzerinden inceleme yaptığından, müfettiş raporları yalnızca Adalet Bakanının kararında değil, aynı zamanda HSYK'nın karar verme sürecinde de etkili olmaktadır.<sup>[162]</sup>

Disiplin usulü, hâkimin ya da savcının davranış ilkelerinin her türlü ihlali halinde devreye giren bir mekanizma şeklinde düşünülmemelidir. Zira disiplin mekanizması esasında daha ağır ihlal hallerinde devreye girebilecek bir mekanizmadır. Örnek olarak etik olarak doğru kabul edilmese de disiplin yaptırımını gerektirecek kadar ağır olmayan davranışlar gösterilebilir. Disiplin mekanizmasının, yargı bağımsızlığına özellikle de yürütmenin yargıya müdahale etmeyecek şekilde işlemesi ve düzenlenmesi gereklidir. Soruşturmayı başlatırken objektif bir şekilde hareket edilmesi, bu organ önünde savunma haklarının korunması, sınırlı ölçüde de olsa şeffaflığın sağlanması, disiplin kararlarına karşı yargı yolunun açık olması gereklidir.<sup>[163]</sup> Ancak HSYK'nın çalışmalarında açıklık ve saydamlık yoktur.<sup>[164]</sup>

## 5. DİSİPLİN CEZALARINDA ZAMANAŞIMI VE AF

Meslekten çıkarma ve yer değiştirme cezalarını gerektiren eylemler hariç olmak üzere, HSK uyarınca disiplin soruşturmasını gerektiren eylemlerin işlenmesinden itibaren üç yıl geçmiş ise disiplin soruşturması açılmaz. Disiplin cezasını gerektiren eylemin işlendiği tarihten itibaren beş yıl geçmiş ise disiplin cezası verilemez. Disiplin cezasını gerektiren eylem, aynı zamanda bir suç teşkil eder ve bu suç için kanunda daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülmüş olur ve ceza soruşturması veya kovuşturması da açılır ise, söz konusu suç için öngörülen süreler dikkate alınır. HSYK tarafından kovuşturma sonucunun beklenmesine karar verilenler hakkındaysa, mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren iki yıl geçmekle ceza verme yetkisi zamanaşımına uğrar. (HSK m. 72/2 ve 3).

---

*bilgi ve belgeleri içerip içermediği, takdir yetkisinin idarece kamu yararı ve hizmet gerekleri yönünden yerinde kullanılıp kullanılmadığı açısından yargısal denetime tabi tutulması gerekirken Mahkemece yapılan nitelendirmede ve davanın usulden reddi yolundaki kararda hukuki isabet görülmemektedir..."* D. 5. D. E. 2003/6399 K. 2004/3046 T. 28.6.2004

[162] İNCEOĞLU, Yargı, s. 334.

[163] İNCEOĞLU, Yargı, s. 353-354.

[164] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 459.



Genel ve özel af, kural olarak disiplin suçlarına ve cezalarına etki etmez.<sup>[165]</sup> Ancak sırf disiplin cezalarına yönelik af çıkarılması mümkün olduğu gibi, adli cezalar bakımından çıkarılmış olan af kanunları da disiplin cezalarını kapsamına alabilir. Bu durumda verilen disiplin cezaları, disiplin cezalarının geri alınması ya da mahkemece iptal edilmesiyle aynı sonucu doğurur.<sup>[166]</sup> Soruşturma aşamasındaysa, soruşturma sona erdirilir. Soruşturma sona ermişse, disiplin cezası uygulanmaz. Disiplin cezası uygulanmışsa sicilden silinir.<sup>[167]</sup> Uygulamada da örneğin 3817 sayılı Memurlar ile Diğer Kamu Görevlilerinin Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanun,<sup>[168]</sup> 4455 sayılı Memurlar ile Diğer Kamu Görevlilerinin Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanun,<sup>[169]</sup> 5525 sayılı Memurlar İle Diğer Kamu Görevlilerinin Bazı Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanun<sup>[170]</sup> ile bazı disiplin cezaları, bazı şartlar altında affedilmiştir.

## 6. DİSİPLİN CEZLARININ UYGULANMASI

Disiplin cezaları kesinleştiği andan itibaren hüküm ifade eder ve kurul tarafından derhal uygulanır. Ancak haklarında meslekten çıkarma cezası verilenler bakımından, cezanın kesinleşmesine kadarki süreçte görevden uzaklaştırma tedbiri uygulanır. Bu süre içinde hâkimlere ve savcılara aylıklarının ve ödeneklerinin yarısı ödenir. Haklarındaki görevden uzaklaştırma tedbiri kaldırılan hâkimler ya da savcılar, görevlerine iade edilmeleriyle veya başka bir göreve atanmalarıyla beraber, kesilmiş olan aylık ödeneklerini alırlar. Ayrıca görevden uzak kaldıkları süreler, kademe ilerlemesinde ve derece yükselmesinde değerlendirilir. Ancak görevleriyle ilgili olsun ya da olmasın meslekten çıkarmayı gerektirmeyen bir ceza ile mahkûm edilen ve mahkûmiyetleri ertelenmeyen hâkimlere ve savcılara,

[165] ODYAKMAZ, Zehra/KAYMAK, Ümit/ERCAN, İsmail, Anayasa Hukuku İdare Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2005, s. 444.

[166] ERGEN, Cafer, "Memur Disiplin Affı Kanunu ve Uygulaması", Terazi Hukuk Dergisi, Y. 1, S. 3, Kasım 2006, s. 101. Ss. 100-102.

Memuriyetten çıkarma cezasına ilişkin olarak af kanunlarının etkisiyle ilgili olarak Danıştay, affın tek başına kişinin göreve alınması sonucunu doğurmayacağı görüşündedir. Danıştay'a göre idare ilgili memuru tekrar atama konusunda bağlı yetki içinde değil, açıktan atama şartları içinde takdir yetkisi içindedir. Yine bu durum memuriyetten çıkarma cezasına karşı af kanunundan evvel açılmış ve davası henüz sonuçlanmamış kişiler bakımından da geçerlidir. D.İDDK, 2010/2381 E. 12.11.2012. Kararla ilgili olarak bkz. ULUSOY, s. 162.

[167] ALDEMİR, "Disiplin", s. 72.

[168] RG. 7.7.1992, S. 21227.

[169] RG. 3.9.1999, S. 23805.

[170] RG. 4.7.2006, S. 26218.

kesilmiş olan aylık ve ödenekleri ödenmez ve infaz edilen hükümlülük süreleri kademe ilerlemesinde ve derece ilerlemesinde değerlendirilmez. Hâkim ya da savcı hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün ertelenmesi, aynı fiilden dolayı verilen disiplin cezasının uygulanmasına engel teşkil etmez. Yine ceza hukukunda geçerli olan hapis cezasının ertelenmesi, disiplin hukukunda geçerli değildir. Disiplin cezalarının ertelenmesi söz konusu olmaz.<sup>[171]</sup>

### C. YENİDEN İNCELEME, İTİRAZ VE YARGI YOLU

İkinci dairece verilen disiplin cezalarına dair kararın tebligatları Genel Sekreterlik tarafından gerçekleştirilir. İkinci dairenin disiplinle ilgili olarak verdiği kararlar, ilgili hâkimin ya da savcının kendisine tebliğ edilir. Bu kararlara karşı HSYKK m. 33 gereğince yeniden inceleme ve itiraz yolunun kullanılabilmesi için, kararlar UYAP ortamında Başkana gönderilir. Ancak hâkimlere ve savcılara, savunmaları alınmadıkça haklarındaki şikâyet ve ihbar üzerine verilen kararlar tebliğ edilmez. Disipline ilişkin kararlar, kişisel verilerin korunması kaydıyla kurulun internet sitesinde yayınlanmaktadır.<sup>[172]</sup>

Verilen disiplin cezalarına karşı kanun yoluna benzer idari itiraz yolları bulunmaktadır. Ancak disiplin cezasını veren idari makamın kararına karşı bir itiraz gerçekleştirilecekse, bunun disiplin cezasını veren makamdan başka bir makam olması gereklidir. İYUK m. 11/1'de ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılmasının, geri alınmasının, değiştirilmesinin veya yeni bir işlem yapılmasının, üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan istenebileceği öngörülmüştür. Bu hükmün, her ne kadar disiplin hukukunda geçerli olmadığı belirtilse de,<sup>[173]</sup> hâkimler ve savcılar bakımından öngörülen yeniden inceleme yolu bakımından geçerli olduğu görülmektedir.

Hâkimler ve savcılar hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin karara karşı kanun yollarıyla, kanun yollarına başvuru usulü ve esasları HSK m. 73 ve HSYKK m. 33'te düzenlenmiştir. Bu iki madde birlikte yorumlandığında

[171] ALDEMİR, "Disiplin", s. 79.

[172] 2461 sayılı HSYKK m. 16'da kurulda yapılan işlemlerin ve bunlarla ilgili görüşmelerin gizli olduğu düzenlenmişti. Yine 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanunu m. 35/3'te de Yüksek Hâkimler Kurulunda yapılan işlemler ve bunlarla ilgili görüşmeler ve yazıların gizli olduğu öngörülmüştü. (Bkz. RG. 25.4.1962, S. 11091). Bu hüküm HSYK tarafından alınan kararların gerekçelerinin de gizli tutulması şeklinde yorumlanmaktaydı ve kararın sadece hüküm kısmı ilgisine açıklanmaktaydı ve bu kararlar ilgisine dahi gönderilmemekteydi. Bkz. İNCEOĞLU, Yargı, s. 343.

[173] YILDIRIM, Ramazan, s. 104.

hâkimlerle ve savcılarla ilgili olarak verilen disiplin kararlarına karşı yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu olmak üzere üç çeşit kanun yolu öngörülmüştür.

Hâkimler ve savcılar hakkında verilen disiplin cezalarına karşı, kararın tebliğinden itibaren, Adalet Bakanı veya ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, bir defa daha kararı veren daireden kararın yeniden incelenmesi talebinde bulunabilirler. (HSK m. 73/1, HSYKK m. 33/2). Yeniden inceleme talebi üzerine Başkan veya ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kurula itiraz edebilirler. Genel Kurulun, bu itiraz üzerine verdiği kararlar kesindir.<sup>[174]</sup> Disipline ilişkin kararlara karşı da şikâyetçilerin yeniden incelemeyi talep etme ve itiraz hakları bulunmaktadır. (HSYKK m. 33/4). Bu durumda ikinci daire, gereken incelemeyi yaparak kararı verir. (HSK m. 73/2). Genel Kurul, Kurulun yirmi iki asıl üyesinden oluşur ve dairelerin kararlarına karşı yapılan itirazları

[174] Hâkimler ve Savcılar Yüksek Genel Kurulunun toplantı günlerini Adalet Bakanı tespit eder. BKDYDK m. 35 ile değiştirilmeden evvel Genel Kurul, her yılın ocak ayının onuncu işgünü kendiliğinden toplanarak, yıllık olağan toplantı günlerini tespit etmekteydi. (RG. 18.12.2010, S. 27789). Söz konusu değişikliğin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talebi AYM anayasaya aykırılığın bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir.

Bakanın gereken hâllerde veya üye tam sayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi üzerine Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırması mümkündür. Söz konusu durumunda anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talebi AYM anayasaya aykırı bulmuştur ve bu durumun iptaline, iptal hükmünün, Ay. m. 153/3 ile AMKYUHK m. 66/3 gereğince, kararın RG'de yayımlanmasından başlayarak üç ay sonra yürürlüğe girmesine, karar vermiştir.

Kural olarak Genel Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır. (BKDYDK m. 35 ile değiştirilmeden evvel Genel Kurul en az on beş üyeyle toplanmaktaydı ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar almaktaydı. (RG. 18.12.2010, S. 27789)) ve üye tam sayısının salt çoğunluğuyla karar alır. Toplantının gündemi de bakan tarafından, (BKDYDK m. 35 ile değiştirilmeden evvel Genel Kurul toplantı gündemi, Bakan tarafından, Başkanvekilinin de görüşü alınarak, işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenmekteydi. (RG. 18.12.2010, S. 27789)) işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenir. Gündemle ifade edilen, toplantının yapılacağı gün ve saatin, Kurulda görüşülecek işlerin ve sırasının gösterilmesidir. Gündemde değişiklik yapılması; ancak gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması durumuna özel olarak ve toplantı gününden en az bir gün evvel Başkanın veya üyelere birinin yazılı talebi üzerine Genel Kurul üye tam sayısının salt çoğunluğunun kararının varlığı halinde mümkündür. İvedi ve süreli olmayan taleplerse bu suretle ele alınamaz. Gündemdeki işlerden birinin sırasından evvel ya da sonrasında görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılması da aynı usule tabidir. (HSYKK m. 29). Söz konusu hallerin de anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talebi AYM Anayasaya aykırılığın bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Bkz. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

inceleyip karara bağlar.<sup>[175]</sup> Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin olarak ise HSYKK tarafından verilen görevleri yerine getirir. (HSYKK m. 7/2-e).<sup>[176]</sup> Ayrıca adli ve idari yargı hâkimlerini ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkimler ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarır ve genelge düzenler.<sup>[177]</sup> (HSK m. 7/2-ı). Hem yeniden inceleme hem de itiraz yönündeki irade isteğe bağlıdır.<sup>[178]</sup>

İdarenin taraf olduğu bazı uyuşmazlıkların idari yargının önüne gitmek-sizin çözümlenmesinin öngörülmesi mümkündür. Böylece idarenin içinde uzmanlaşma sağlanarak kişinin çıkarlarının kendisi tarafından savunulması, idarenin de hizmeti aksatmadan yürütmesi ve böylece sorunların çözülmesi sağlanmaktadır.<sup>[179]</sup> İkinci dairenin yeniden inceleme talebi üzerine verdiği

[175] BKYDK m. 24 ile yürürlükten kaldırılmadan evvel Genel Kurulun, Dairelerden birine gelen ve olağan çalışmalar ile karşılanamayacak oranda artan işlerden bir kısmını diğer bir daireye vermek yönünde yetkisi bulunmaktaydı. Söz konusu kanunla bu yetki tümüyle kaldırılmıştır. Bu kaldırmanın anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptaline ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki AYM'nin önüne getirilen talep AYM tarafından anayasaya aykırı bulunmayarak talebin reddine karar verilmiştir. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[176] BKYDK m. 24 ile HSKKK'da değişiklik yapılmadan önce HSYK, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturmasını, disiplin soruşturmasını ve kovuşturma işlemlerini yürütmek ve bu konuda gerekli kararları vermekle görevliydi. Bkz. 16.12.2010, S. 27789. Bu değişikliğin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talep AYM tarafından anayasaya aykırı olmaması nedeniyle reddedilmiştir. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[177] Genel Kurulun söz konusu yönetmelik ve genelge çıkarma yetkisi herhangi bir şekilde kısıtlanmamıştı ve görev alanına ilişkin her türlü yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek yetkisine sahip bulunmaktaydı. Bkz. RG. 18.12.2010, S. 27789. . Bu değişikliğin anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki talep AYM tarafından anayasaya aykırı olmaması nedeniyle reddedilmiştir. AYM, 2014/57 E. <http://www.anayasa.gov.tr/Gundem/Detay/559/559.pdf>

[178] “Anılan 25 inci maddenin 4 üncü fıkrası “Derecelerini durumlarına uygun bulmayanlar, yönetmelikte gösterilecek usullere göre ve 10 gün içinde oda meclislerine itiraz edebilirler” hükmünü taşımaktadır. Bu hüküm ilgililere, yönetim kurulunca bu konuda verilecek kararlara karşı istekleri halinde bir başka organa itiraz edebilme olanağı yaratmak için konulmuştur. Tümçenin sonundaki, itiraz edenler ifadesi yerine “itiraz edebilirler” ifadesinin kullanılması da bu görüşü doğrulamaktadır. Amacı bu olan başvuru yolunu Anayasa ile kişilere tanınan dava hakkını ortadan kaldırır bir biçimde yorumlamak ve başvuru yoluna gidilmemesi halinde dava açılmayacağını düşünmek hukuka aykırı düşecektir.” DİDDGK, E. 1989/245, K. 1989/162, T. 17.11.1989 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)).

[179] YILDIRIM, Ramazan, s. 106.

kararlara karşı, Adalet bakanı ya da ilgililer tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde Genel Kurul'a itiraz edebilir. İtiraz üzerine verilen kararlarsa kesindir. (HSYKK m. 33/3). Disipline ilişkin kararlara karşı şikâyetçilerin de itiraz hakları bulunmaktadır. (HSYKK m. 33/4). Ancak ikinci dairede disiplin soruşturmasıyla ilgili olarak sunum yapanlar, aynı konunun itiraz sebebiyle Genel Kurulda görüşülmesi esnasında bu görevi gerçekleştiremezler. Yeniden inceleme ve itiraz talebini içeren dilekçeler, Genel sekreterliğe ya da Genel sekreterliğe gönderilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılıklarına, adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonu başkanlıklarına, bölge idare mahkemesi başkanlıklarına ya da yurtdışında Türk konsolosluklarına verilebilir. Sürelerin hesabında, dilekçenin genel sekreterlikçe ya da Genel sekreterliğe ulaştırılmak üzere belirtilen dilekçelerin verilebileceği mercilere kayıt altına alındığı tarih esas alınır. HSYK İkinci dairesi ya da genel kurulu, yeniden inceleme ya da itiraz üzerine yapmış olduğu değerlendirme neticesinde hukuka aykırı olduğu açıkça belli olan disiplin cezalarını geri alarak geçmişe etkili şekilde ortadan kaldıracaktır.<sup>[180]</sup> Hakkında disiplin cezası verilen hâkimin ya da savcının bu cezası bağımsız bir organ tarafından gözden geçirilmelidir. Zira bağımsız bir adli gözden geçirmenin olmadığını bilen hâkimlerin ve savcılarının, kendi bağımsız yargı anlayışları yerine konjonktüre göre hareket etmeleri söz konusu olur.<sup>[181]</sup> Hakkında meslekten çıkarma cezası verilen hâkim ya da savcı, yeniden inceleme ve itiraz yollarına başvurduktan sonra idarenin açık ya da zımni cevabını beklemeden idari yargıya başvurursa, başvuru idari merci tecavüzü nedeniyle reddedilerek, yeniden incelemeyi ya da itirazı inceleyecek kuruma gönderilmelidir. Ancak bu kişi idari başvuru süresi içinde disiplin hukukuna ilişkin kurullara başvurursa örneğin lehine bir sonuç çıkmayacağını düşünürse, isteğe bağlı idari başvuru yolunun kullanılmaması doğrudur.<sup>[182]</sup> Ancak Danıştay disiplin hukukuna ilişkin kurullara itiraz edilmeyen kararların kesinleşmediği gerekçesiyle aksi yönde düşünmektedir.<sup>[183]</sup> Yeniden inceleme ve itiraz süreleri geçmesine rağmen dava

[180] ALDEMİR, "Disiplin", s. 78.

[181] TÜRKİYE CUMHURİYETİN HÂKİM VE AVUKATLARIN BAĞIMSIZLIĞI, s. 98-99.

[182] YILDIRIM, Ramazan, s. 189.

[183] "...1136 sayılı Avukatlık Yasasının 157. maddesinde Disiplin Kurulu kararlarına karşı, cumhuriyet savcısı ve ilgililerin tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edebilecekleri, aynı maddenin 5. fıkrasında Birlik disiplin kurulunun inceleme konusu kararın onanmasına veya kovuşturmanın derinleştirilmesi için kararın bozularak dosyanın ilgili baroya gönderilmesine karar verebileceği gibi yeniden incelemeyi gerektirmeyen hallerde uygun görmediği kararı kaldırarak işin esası hakkında karar verebileceği veya verilmiş olan kararı düzelterek onaylayabileceği. 6. fıkrasında da birlik disiplin kurulunun para cezalarına ilişkin kararlarının kesin olduğu Adalet Bakanlığı onayına tabi olmadığı kurala bağlanmıştır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 14/3-b

açma süresi içinde idari yargıya başvurulursa idari merci tecavüzü söz konusu olmaz ve başvurunun idari yargıda incelenmesi gerekir. Aksi halde isteğe bağlı olmasıyla çelişen bir durum söz konusu olur. Ancak Danıştay aksi yönde görüşe sahiptir ve bu durumda dava dosyasını ilgili idari mercie göndermektedir.<sup>[184]</sup> Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış gündür. (İYUK m. 7/1).

Kurulun meslekten çıkarma haricindeki örneğin düzenleyici işlem niteliğindeki kararlarına karşı yargı yolunun kapatılması, HSYK'nın uygulama yetkisine sahip olduğu kanunların anayasaya uygunluk denetimini soyut norm denetimi bakımından değil ama somut norm denetimi bakımından ortadan kaldırmaktadır.<sup>[185]</sup>

Hakkında disiplin cezası verilmesi istenen hâkimin ya da savcının bu cezanın yeniden incelenmesini isteme ve bu cezaya itiraz hakkı bulunmaktadır. Her ne kadar hakkında meslekten çıkarma cezası verilmesi hariç, disiplin cezası verilen hâkimin ya da savcının mahkemeye başvurma hakkı bulunmasa da şayet yeniden incelemenin ve itirazın yapıldığı yer bağımsız ve tarafsız bir niteliğe sahipse, bu halde yargı yolunun kapalı olmasının ciddi bir sorun yaratmayacağı söylenebilir. Ancak yeniden incelemeyi gerçekleştirecek olan yine ikinci dairedir. Yeniden inceleme üzerine başvuru itiraz yolundaysa, Genel Kurul, ilk kararı veren kuruldan tümüyle farklı bir oluşuma sahip bulunmamaktadır. Zira itirazı ele alan kurulun içinde ikinci dairenin asıl üyeleri de yer almaktadır. Yani ilk kararı veren üyeler, itirazı karara bağlayan kurulda da bulunmaktadır. Bu yüzden, ikinci dairenin tarafsız bir yargı yeri olarak değerlendirilmesi mümkün bulunmamaktadır ki AİHM'in görüşü de bu yöndedir. Savcı Sacit Kayasu, düşüncesini açıklamaktan ötürü,<sup>[186]</sup> kendisine uygulanan disiplin ceza-

---

*maddesinde dilekçelerin "idari merci tecavüzü" yönünden de ilk incelemeye tabi tutulacağı 15/1-e maddesinde de idari merci tecavüzü halinde dilekçelerin görevli idare mercisine tevdiine karar verileceği aynı maddenin 2. fıkrasında dilekçelerin görevli mercie tevdi halinde, Danıştay'a veya ilgili mahkemeye başvurma tarihinin mercisine başvurma tarihi olarak kabul edileceği kuralı yer almaktadır. Bu kurallara dayanılarak dava konusu ... Barosu Disiplin Kurulu kararına karşı Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edilmesi ve karar buradan geçip kesinleştikten sonra idari yargı yoluna başvurulması gerektiği açıktır..."* D. 8. D. E. 1995/1883 K. 1997/579 T. 19.2.1997 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[184] İlgili karar metni için bkz. D. 8. D., E. 1987/23, K. 1987/114, T. 10.3.1987 (YILDIRIM, Ramazan, s. 190-191.).

[185] YILMAZ, s. 111-113.

[186] Savcı Sacit Kayasu, vatandaş sıfatıyla, 1961 Anayasası ile kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne karşı ihtilal yaptıkları gerekçesiyle 12 Eylül 1980 askeri darbesini gerçekleştiren eski generaller Kenan Evren, Sedat Celasun, Nurettin Ersin, Nejat Tümer ve Tahsin Şahinkaya hakkında Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısına şikâyetle bulunmuştur.

larına itiraz etmek için iç hukukta başvuru yolu bulunmamasından ve anayasa uyarınca HSYK kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olmasından şikâyetçi olarak AİHM'e başvurmuştur. AİHM, Ay. m. 129 gereğince memurlara ilişkin uyarma ve kınama gibi disiplin cezası kategorisinin yargı denetimi dışında bırakıldığını ve Ay. m. 159 gereğince HSYK kararlarına karşı herhangi bir yargı merciine başvurulamayacağını belirtmiştir. Yine bu kararında "HSYK iç yönetmeliği uyarınca itirazları inceleme kurulunun<sup>[187]</sup> asil ve yedek olmak üzere on bir HSYK üyesi ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı'ndan oluştuğunu ve kararlarını oy çokluğuyla aldığını gözlemlemektedir. AİHM, kınama cezası verdiğinde HSYK'nın genel kurul şeklinde teşekkül ettiğini tespit etmektedir. Bir başka deyişle başvuranın itirazını görüşen Kurul üyeleri itiraz edilen kararı verenlerle aynı kişilerdi. Meslekten ihraç kararı ise dördü ihtilafı kararı veren Kurul üyesi olan dokuz kişiden müteşekkil bir kurul tarafından incelenmişti. Bu koşullarda, başvuranın itirazını inceleyen oluşumu itibarıyla HSYK'nın

---

Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından başvuran hakkında idari soruşturma başlatılarak, 9 Şubat 2000 tarihinde dosya HSYK'ya gönderilmiştir. HSYK, başvuranın savunmasını almış ve 30.3.2000 tarihinde, HSK m. 65/a gereğince Kayasu'nun ifadelerinin devletin istikrarı ve bekası için çalışan bazı devlet adamlarına karşı hakaret niteliği taşıdığını belirterek Kayasu'ya kınama cezası vermiştir. Bunun üzerine 17.4.2000'de karar düzeltme talebinde bulunan Kayasu hakkında karar düzeltme yapılmamıştır. 24.5.2000'de Kayasu karara itiraz etmiş, 3.7.2000'de HSYK İtirazları İnceleme Kurulu'nca kararın yerinde olduğu gerekçesiyle Kayasu'nun itirazı reddedilmiştir. Kayasu hakkında aynı zaman ceza soruşturması ve kovuşturması da başlatılmış ve Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 11.12.2002 tarihli nihai kararı ile Ceza Genel Kurulu'nun 16.4.2002 tarihli kararına uymuş ve Kayasu'yu 765 sayılı TCK m. 159 gereğince tahkir ve tezyif suçundan on ay hapis cezasına çarptırmış, söz konusu ceza para cezasına çevrilmiştir. 20.4.2000 tarihinden itibaren HSK m. 77 gereğince savcılık görevinden uzaklaştırılmıştır. Kayasu'nun karar düzeltme başvurusunu HSYK 1.5.2003 tarihli kararıyla reddetmiştir. 27.2.2003 tarihinde HSYK, HSK m. 69 gereğince Kayasu'nun savcılık görevinden azledilmesine karar vermiştir. Kayasu, 29.5.2003 tarihinde bu son karara karşı HSYK İtirazları İnceleme Kurulu'na itiraz ederek HSYK'nın kararının gerekçesinin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu nedenle savunma hakkından yoksun bırakıldığını ifade etmiştir. Yapılan bu itiraz reddedilmiştir. Kayasu, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu m. 5/1-b gereğince hakkında kesinleşmiş bir disiplin kararı sonucunda hâkim olma niteliğini kaybettiğinden avukatlık da yapamamaktadır. Bkz. KAYASU/TÜRKİYE, (Başvuru no: 64119/00 ve 76292/01), 13.11.2008.

[187] 2461 sayılı HSYKK'da Kurul kararlarına karşı iki aşamalı bir itiraz sistemi öngörülmüştü. İlgili Kanun m. 11 gereğince Kurul kararının tebliğinden itibaren on gün içerisinde Adalet Bakanı veya ilgililer, kararın bir defa daha incelenmesini Kuruldan isteyebilir. Bu halde Kurul, gerekli incelemeyi yaparak kararını verir. HSYKK m. 12 gereğince kurul tarafından verilen yeniden inceleme sonucu verilen kararlara karşı ilgililer tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde itirazda bulunabilir. İtiraz; Adalet Bakanının, onun yokluğunda Başkanvekilinin Başkanlığında seçimle gelen asil ve yedek üyelerden oluşan, İtirazları İnceleme Kurulunca incelenerek sonuçlandırılır. Bu Kurulun toplantılarına Başkan hariç en az altı üyenin katılması ve kararın, katılanların çoğunluğu ile alınması şarttır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir. Bu karar hakkında başka bir idari ya da kazai mercie başvurulamaz.

tarafsızlığı ciddi biçimde tartışmaya açıktır. Üstelik HSYK iç yönetmeliğinde itirazları inceleme kurulunda görev yapan üyelerin tarafsızlığını güvence altına alacak nitelikte hiçbir tedbir öngörülmemektedir.” diyerek, AİHS m. 13’ün m. 10 ile bağlantılı olarak ihlal edildiği hükmüne varmıştır.<sup>[188]</sup> AİHM’in disiplin cezası da olsa, öngördüğü kriterler gereği caydırma ve bastırma yani cezalandırma amacı bulunan ve muhatabının üzerinde oldukça ağır etkiler doğuran idari yaptırımları AİHS m. 6 ve m. 13’e aykırı görerek, ihlal kararı verdiği görülmektedir. Ancak söz konusu durumun varlığına karşın şayet iç hukukta etkin bir başvuru yolu varsa -ki bu yolun yargısal yol olması gerekli değildir- ihlal kararı verilmemektedir. Ancak Türkiye’deki mevcut hukuk düzeni bakımından disiplin cezasının içeriğine etki eden baştaki eksikliklerin ya da sorunların sonradan üst makama ya da yargı merciine başvuru üzerine telafi edilmesi mümkün görünmemektedir.<sup>[189]</sup> AİHM, doğrudan devlet makamlarının, kamu otoritesinin kullanımıyla ilgili görevlerde çalışan kamu görevlileri hakkında, bu kişilerin görevleriyle ya da idareyle olan uyumsuzluklarıyla ilgili olarak verilen disiplin cezalarının, AİHS m. 6’nın dışında olduğunu belirtmektedir.<sup>[190]</sup> Yine AİHM, benzer bir kararında ayrıca iki yeni koşulla bu durumu genişletmiştir. İlki aleyhine başvuruda bulunan devletin, ulusal hukukunda mahkemeye ulaşmayı, bu kişiler bakımından açıkça engellemesidir. İkincisiyse mahkemeye ulaşma hakkının engellenmesinin devletin çıkarlarının bir gereği olmasıdır.<sup>[191]</sup> Birleşmiş Milletler, Yargı Bağımsızlığına Dair Temel Prensipler’in<sup>[192]</sup> 17. Prensibinde mesleki sıfatları nedeniyle bir hâkim hakkında yapılan bir suç isnadının veya bir şikâyetin, uygun bir usule göre hızla ve adil bir şekilde takip edileceği, hâkimlerin adil olarak yargılanma hakkına sahip olduğu ve hâkim tarafından aksi talep edilmedikçe, incelemenin ilk aşamasının gizli tutulacağı belirtilmiştir. Yine 20. Prensibinde ise disiplin kararlarına, geçici olarak görevden alma ya da göreve son vermeye ilişkin kararlara karşı bağımsız bir yargısal organa başvurma yolunun açık olmasının gerektiğinden bahsedilmiştir.

2002 yılında hakkındaki bir ihbar üzerine hâkim olarak görev yapan Arzu Özpınar’la ilgili olarak disiplin soruşturulması başlatılmıştır. Özpınar’ın bekâr

[188] KAYASU/TÜRKİYE, (Başvuru no: 64119/00 ve 76292//01), 13.11.2008.

[189] Zira idari ceza öngören işlem, esasında bu işleme karşı üst bir idari makama ya da yargı merciine yapılan başvuru üzerine bu makam ya da merci tarafından verilen karardan bağımsızdır. Bu işlemin iç hukukta hukuka uygun olup olmadığının tespitinin denetimiyle, bu işlem ve sonrasında idari ve yargısal bir sürecin bir bütün olarak AİHS’ye olan uygunluğunun denetimi birbirinden tümüyle farklıdır. Bkz. ULUSOY, s. 41, 43-44.

[190] PELLEGRİN/FRANSA, 8.12.1999, Başvuru No. 28541/95.

[191] VILHO ESKELINEN v.d./FİNLANDİYA, Başvuru No: 63235/00, 19.4.2007.

[192] <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>



olmasına karşın annesiyle birlikte yaşamadığı, görev yaptığı yerdeki bir avukatla ve birçok erkekle de yakın ilişki içinde olduğu, bu avukatı kayırdığı, çalışma saatlerine uyum göstermediği, mini etek giydiği, aşırı derecede makyaj yaptığı, tutuklu bir kişiyi serbest bıraktığıyla ilgili olarak hakkında müfettiş raporu düzenlenmiştir. 6.11.2003 tarihinde Özpınar, HSYK tarafından görevinden alınmıştır ve bu karar Özpınar'a tebliğ edilmiştir. 12.11.2003'te Özpınar bekâret raporu alarak bu belgeyle yeniden inceleme talep etmiştir. 20.11.2003'te ise bu talep HSYK tarafından reddedilmiştir. 12.1.2004'te bu karara itiraz etmiş ve 19.1.2004'te itiraz talebi reddedilmiştir. AİHM, burada yine AİHS m. 6 bakımından inceleme yapmayıp, özel hayatın gizliliğini düzenleyen m. 8 ve etkili başvuru yolunu öngören m. 13 bakımından inceleme yapmıştır. AİHM, müfettiş tarafından yürütülen disiplin soruşturması kapsamında özel hayatın sorgulanmasının ve bunun idari sonuçlar doğurmasının, Özpınar'ın özel hayatının gizliliğinin ihlali olduğunu belirtmiştir. Yine görevden alınma kararı verilmeden önce ne müfettiş ne de HSYK başvuranın savunmasını bizzat kendisinden dinlemiştir. Gerçekleşen tek duruşmanın, son aşamada yani HSYK'nın itirazları inceleme kurulunun toplantısı sırasında yapılması karşısında hayrete düştüğünü belirten AİHM, Kayasu davasına atıfta bulunarak m. 13'ün de ihlal edildiğini belirtmiştir.<sup>[193]</sup>

HSYK'nın meslekten çıkarma haricindeki kararlarının yargı denetimi dışında bırakılması, HSYK'nın keyfi hareket etmesine neden olmaktadır.<sup>[194]</sup> İtiraz üzerine verilen kararlar, kesin nitelik taşır. Artık bu kararlar aleyhine bir başka idari makama hukuki açıdan etkili olacak şekilde bir başvuru yapılamaz. Meslekten çıkarma cezası bakımından da bu durum geçerlidir. Ancak bu halde itiraz üzerine verilen karar, ilgisine tebliğinden itibaren durmuş olan dava açma süresini yeniden başlatır.<sup>[195]</sup>

Meslekten çıkarma kararı haricindeki kararları, yargı denetimi dışında bulunan HSYK'nın, neredeyse tümü idari nitelikte olan kararlarına karşı yargı yolunun kapatılmasıyla, adaleti dağıtmakla yükümlü hâkimlerin ve savcılarının kendileri hakkında verilen kararlara karşı, adalet önüne gitmeleri engellenmiştir.<sup>[196]</sup> Ancak baskı yapılması kadar, yapılabilmesi yönündeki ihtimal de hâkimlerin bağımsızlığını zedeleyen bir husustur.<sup>[197]</sup> Hâkimlerin bağımsızlığına

[193] ÖZPINAR/TÜRKİYE, Başvuru no: 20999/04, 19.10.2010

[194] ALİEFENDİOĞLU, s. 163.

[195] YILDIRIM, Ramazan, s. 109-110, 185.

[196] ERKUT, Celal, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Matbaası, Ankara 1990, s. 162.

[197] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 539.

yönelik müdahale esasında HSYK'dan gelmektedir. HSYK'nın söz konusu yetkileri karşısında bir hâkimin bağımsız olması muhtemel değildir.<sup>[198]</sup>

HSYK tarafından hakkında kınama cezası verilen bir savcı şahsi haklarının ihlal edildiği iddiasıyla tazminat davası açmış ancak savcının bu talebi idare mahkemesince reddedilmiştir. Ankara Bölge İdare Mahkemesiye yapılan itiraz üzerine davaya bakarak, savcının dava konusu verilen cezanın hukuka uygunluğunun denetlenmesini istemediğini, idari bir merci olan HSYK'nın idari nitelikteki kararı nedeniyle uğradığı manevi zararı tazminden kaçınmanın hukuk devletinden beklenemeyeceğini belirterek tazminata hükmetmiştir.<sup>[199]</sup>

2461 sayılı Kanun ile kurulan HSYK tarafından, haklarında meslekten çıkarma cezası verilen hâkimlerin ve savcılarının, bu cezanın kaldırılması için idarî dava açmadan önce, 6087 sayılı HSYKK'nın yürürlüğe girdiği 18.12.2010 tarihinden itibaren altmış gün içinde Kurula başvurmaları gerekmektedir. Genel Kurul, usulüne uygun yapılan başvurular üzerine, dosya üzerinden yapacağı inceleme sonunda, talep halinde, başvuranın bizzat veya vekili aracılığıyla yazılı ya da sözlü savunmasını da alarak, başvurunun kabulüne veya reddine karar vermektedir. Başvurunun kabulü halinde; önceki kararın kaldırılmasına<sup>[200]</sup> veya hâkimlik ve savcılık mesleğine kabulde aranan niteliklerin kaybedilmemiş olması şartıyla ilgilinin hâkimlik ve savcılık mesleğine tekrar atanmasına ya da önceden verilmiş olan meslekten çıkarma cezasına konu eylem sebebiyle başka bir disiplin cezası verilmesine gerek gördüğünde eyleme uyan disiplin cezasına hükmetmekteydi. HSYK'nın verdiği söz konusu kararlara karşı (başvurunun reddi ya da kabulü de dâhil olmak üzere), Bakan veya ilgili, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kuruldan yeniden inceleme talebinde

[198] GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yayınevi, Bursa 2013, s. 405-406.

[199] Ankara Bölge İdare Mahkemesi, 14.3.1995, E. 995/747, K. 995/1242. (Bkz. GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/TAN Turgut: *İdare Hukuku Cilt 2*, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s. 59-60.

[200] 9.11.2005 tarihinde Şemdinli'deki umut kitabevinin bombalanmasının ardından olayla ilgili olarak astsubaylar Ali Kaya ve Özcan İldeniz ve iki el bombasını kitabevine attığı ileri sürülen eski PKK'lı Veyssel Ateş'in bölgeden uzaklaşmaya çalışırken aynı araçta yakalanmalarıyla ilgili olarak, iddianame hazırlayan Şemdinli Cumhuriyet Savcısı Ferhat Sarıkaya 20.4.2006 tarihinde meslekten ihraç edilmiştir. Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanan sanıklar hakkında mahkûmiyet kararı verilmiş, kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi 16.5.2007 tarihinde davanın askeri mahkemede görülmesi gerekçesiyle kararı bozmuştur. Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi bu karara uymamıştır ancak mahkeme başkanı ve üyelerinden biri 28.6.2008 tarihinde başka illere atanmış, yeni üyelerle toplanan Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi görevsizlik kararı vererek sanıkları tahliye etmiştir. Bkz. GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Pratik Çalışmaları*, Ekin Yayınevi, Bursa 2013, s. 230-231. HSYKK geçici m. 3 gereğince HSYK'ya başvuran Sarıkaya 14.4.2011'de görevine tekrar alınmıştır. <http://gundem.bugun.com.tr/ferhat-sarikaya-geri-donuyor-haberi/150769>

bulunabilirdi. Yeniden inceleme talebi üzerine verilen kararlarsa kesindi. Şayet başvurunun reddine ilişkin kararlar ilgili olarak inceleme talebinde bulunulmuş ve de bu inceleme neticesinde bu karar kesinleşmişse, bu kesinleşen kararın iptali talebiyle ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'a başvurulması mümkündür.<sup>[201]</sup> Bu dava, acele işlerden sayılırdı. Ancak önceki kararın kaldırılmasına veya hâkimlik ve savcılık mesleğine kabulde aranan niteliklerin kaybedilmemiş olması şartıyla ilgilinin hâkimlik ve savcılık mesleğine tekrar atanmasına ya da önceden verilmiş olan meslekten çıkarma cezasına konu eylem sebebiyle başka bir disiplin cezası verilmesine gerek gördüğünde eyleme uyan disiplin cezasına karar verilmesi durumunda söz konusu bu kararlar yargı denetimi dışında tutulmaktaydı. (HSYKK Geçici m. 3).

Genel Kurulun ya da dairelerin, meslekten çıkarma cezasına ilişkin kesinleşmiş kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulabilmesi her ne kadar mümkünse de; diğer kararları yargı denetimi dışındadır. Meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan iptal davalarıysa ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalar içindedir ve bu davalar, acele işlerden sayılır. (HSYKK m. 33/5). Ay. m. 129'da disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağı<sup>[202]</sup> ancak Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlerin saklı olduğu öngörülmüştür. Kurul tarafından verilen ve kesinleşen disiplin cezalarının, Kurul tarafından değiştirilmesi ve geri alınması mümkün değildir. Ceza ancak bir yargı kararı ya da kanunun tasarrufu ile iptal edilebilir ya da cezanın sadece disiplin cezasının ağırlığına göre belli süreler geçtikten sonra sicil dosyasından silinmesi istenebilir.<sup>[203]</sup> Kurulun meslekten çıkarma kararı dışındaki, hâkimlerin ve savcılarının meslek yaşamlarını ve özlük haklarını önemli ölçüde etkileyebilecek nitelikteki kararlarının, halen yargı denetimi dışında bırakılması hukuk devleti ilkesi ve hâkimlik ve savcılık teminatıyla bağdaşmamaktadır.<sup>[204]</sup>

Genel Kurul ilk kararı veren kuruldan tümüyle farklı bir oluşum yapısına sahip bulunmadığından tarafsızlık sorunu gündeme gelmektedir. Zira genel kurul daha önce de belirtildiği üzere her üç dairenin katılımıyla oluşmaktadır.

[201] Bu durumun yargı içinde yaratacağı sorunlar bakımından tartışılabileceği yönünde bkz. KUMLUOĞLU/KUMLUOĞLU, s. 108.

[202] 2010 değişikliğinden evvel uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağı ancak yine Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmişti. RG. 20.10.1982, S. 17844. Artık söz konusu saklı hükümler hariç olmak üzere uyarma ve kınama cezalarına karşı da görevli ve yetkili idari yargı merciinde iptal davası açılması mümkündür.

[203] ALDEMİR, "Disiplin", s. 79.

[204] GÜNDAY, s. 52.

Yine genel kurulun toplantı yeter sayısını ikinci ve üçüncü dairelerin üyeleri karşılayacak niteliktedir.<sup>[205]</sup> Ayrıca Genel Kurulun kararı beklenmeksizin HSYK'nın kararı, hâkimler ve savcılar üzerinde etki yaratabilecek niteliktedir. Örneğin birinci sınıfa ayrılma incelemesine tabi tutulan bir savcı hakkında HSYK tarafından birinci sınıfa ayrılmaya engel kınama, kademe ilerlemesinin durdurulması ve derece yükselmesinin durdurulması gibi disiplin cezası verildiği takdirde,<sup>[206]</sup> itiraz aşamasının sonucu beklenmeksizin birinci sınıfa ayrılmamasına karar verilebilmektedir.<sup>[207]</sup> Şayet alınan disiplin cezalarına bağlanmış başka hukuki sonuçlar varsa, bu hukuki sonuçların o kişiye uygulanabilmesi için söz konusu disiplin cezasının kesinleşmesi yeterlidir. Ayrıca bu hukuki sonuçların uygulanması için o disiplin cezasına karşı açılan idari davanın sonuçlanması gerekli bulunmamaktadır.<sup>[208]</sup>

HSYK, idari bir kuruldur.<sup>[209]</sup> HSYK'nın kararları idari karar niteliği taşır.<sup>[210]</sup> Yani söz konusu kararlar, yargılama usulü kuralları uyarınca bir uyumsuzluğu çözümleyen yargısal kararlar değildir.<sup>[211]</sup> Verilen kararlar, kamu görevlisi olan hâkimler ve savcılar hakkındaki idari işlemlerdir. HSYK üyelerinin hâkim olması, ki kurul üyelerinin tamamı hâkimlerden de oluşmamaktadır, kararlarının yargısal nitelikte kabul edilmesi sonucunu doğurmaz.<sup>[212]</sup> 1961 Ay. m. 114 ve 1982 Ay. m. 125 gereğince idarenin her türlü işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Yine 1961 Ay. m. 31 ve 1982 Ay. m. 36 ve de AİHS m. 6'da kaynağını bulan hak arama hürriyeti de bunu gerektirir. 1961 Ay. m. 114 gereğince kurul kararlarına karşı yargı yolu açıktı. Ancak 1971 Anayasa değişikliğiyle beraber YHK'nın adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar vereceği ve bu kararlara karşı başka mercilere başvurulamayacağı, disiplin ve meslekten çıkarma kararlarının da bir defa daha incelenmesinin Adalet Bakanı ya da

[205] ÇELİK, s. 351.

[206] Hâkim ve Savcıların Derece Yükselmesi Esaslarına İlişkin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İlke Kararı m. 5/1-b gereğince hâkimlik ve savcılık mesleğinde bulunanların derece yükselmelerinin yapılabilmesi için; hâkimler ve savcılar hakkında, bu kişilerle ilgili yükselmelerine engel mahkeme hükmü veya disiplin cezalarının bulunmaması gerekir. Bkz. Karar No: 282/1 Karar Tarihi: 30.09.2011

[207] İNCEOĞLU, Yargı, s. 340.

[208] ULUSOY, s. 108.

[209] "...idari bir kurul olan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu..." Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 1993/46 E. 1993/43 K. RG. 13.12.1995, S. 21789.

[210] YILMAZ, s. 109; OĞURLU, s. 193.

[211] ERKUT, s. 72-73.

[212] YILDIRIM, Turan, İdari Yargı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 105.

hakkında karar verilen hâkim tarafından istenebileceği düzenlenmiştir.<sup>[213]</sup> Ancak bu değişiklik hükmü AYM tarafından iptal edilmiştir.<sup>[214]</sup> Yine Yüksek Savcılar Kurulu'nun kararları Ay. m. 137/2 gereğince kesin nitelikte olup bu kararlar aleyhine başka bir mercie başvurulamamaktaydı. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilmekteydi. Bu hüküm de AYM tarafından iptal edilmiştir.<sup>[215]</sup> 1982 Anayasasında da HSYK'nın kararlarına karşı yargı denetimine gidilemeyeceği belirtilmiştir ve 2010 Anayasa değişiklikleriyle HSYK'nın yalnızca meslekten çıkarma cezalarına ilişkin kararlarıyla ilgili olarak istisna getirilmiştir. Öngörülen bu istisna insan hakları ve hukuk

[213] Bu durumun gerekçesi olarak mahkemelerin bağımsızlığının ve hâkimlik teminatının güçlendirilerek, bu kurulun tümüyle dış etkilerden korunmak istenmesi gösterilmiştir. Zira yüksek dereceli hâkimlerden meydana gelen bu kurulun kararlarına karşı başka bir teminat yolunun düşünülmesine gerek yoktur. Böylece bir hâkim ilk atanmasından emekliliğine kadar geçecek süre içinde YHK dışında hiçbir makam ve mercie muhatap olamayacak ve tam bir güven içinde görevini gerçekleştirecektir. Bkz. Millet Meclis, Dönem 8, Toplantı 2, S. Sayısı 419, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi (430) üyesinin, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının bazı maddelerinin değiştirilmesi ve geçici maddeler eklenmesi hakkında teklifi ve anayasa komisyonu raporu, (2/558), <http://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/1961/1961-5/5-sirasayisi.pdf>

Yargı denetiminin eksikliği başlı başına bir keyfilik şüphesini doğurur. Bkz. YILMAZ, s. 109. Artık bu gerekçenin bir geçerliliğinin kalmadığı zira 2010 Anayasa değişikliğiyle yüksek yargı dışından da üyeliklerin gelmesi öngörülmüştür. Bkz. ÇELİK, s. 352.

[214] “Yüksek Hâkimler Kurulunun idarî bir organ ve kararlarının da idarî karar olduğu, Yüksek Hâkimler Kurulunun kuruluşu ile ilgili yasama belgelerinde, öğretilerde, kazaî kararlarda ve özellikle Anayasa Mahkemesinin 15/5/1963 günlü, Esas: 1963/169, Karar: 1963/113 sayılı kararında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 1, S. 285) kuşkuyla yer vermeyecek kesinlikle belirtilmiştir. Anayasa'nın 144. maddesinin değiştirilmesinden önce Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarına karşı açılan davalara Danıştay'ca bakılmıştır. Anayasada yapılan bu değişiklik, kurulun ve aldığı kararın idarî niteliğini değiştirmemiş, Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 143. maddesi hükmü de kurulun ve aldığı kararların idarî niteliğini daha da belirgin hale sokmuştur. Gerçekten 1488 sayılı Yasa değişikliğinden önce Adalet Bakanına, sadece kurulun toplantılarına katılma hakkı verilmişken 143. maddede yapılan değişiklikle gerekli gördüğü hallerde kurula başkanlık etmek yetkisi tanınmıştır. Bir yürütme görevlisinin Mahkemeye başkanlık etmesi düşünülmemeyeceğinden Yüksek Hâkimler Kurulunu yargısal bir kurul, kararlarını da yargısal bir karar saymak olanaksızdır... dava konusu kural, İnsan Hakları İlkesine aykırıdır... Cumhuriyetin hukuk devleti niteliğine ters düşer... eşitlik ilkesini bozduğu ortadadır... Anayasanın 9. maddesinde açıklanan ilkeye aykırı olduğundan iptaline...” AYM, 1976/43 E. 1977/4 K. 27.1.1977 T. (RG. 21.4.1977, S. 15916).

[215] AYM, YHK ile ilgili verdiği iptal kararını da gerekçe göstererek “...488 sayılı Kanunla değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında: “Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.” biçimindeki kuralın, bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamayacağına ilişkin bölümü, Anayasa'nın 9. maddesinde yazılı “Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.” yolundaki biçim ilkesine aykırı olduğuna ve iptaline...” demiştir. AYM, 1977/82 E. 1977/117 K. 27.9.1977 T. (RG. 14.1.1978, S. 16169)

devleti ilkeleriyle bağdaşmaz ve bu istisnanın anayasadan kaldırılması gerekir. Zira AYM'nin hukuk devleti ilkesine aykırı bulduğu bir düzenleme, yeniden anayasa hükmü haline getirilmiştir.<sup>[216]</sup> Hukuk devletinin özünde, idarenin her türlü tutum ve davranışının yargı denetimi altında olması yatmaktadır.<sup>[217]</sup>

5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 22 ile Ay. m. 159 hükmü değişmeden evvel<sup>[218]</sup> HSYK'nın hiçbir kararına karşı yargı mercilerine başvurulamamaktaydı.<sup>[219]</sup> Ancak söz konusu değişiklikle beraber Ay. m. 159/10 uyarınca HSYK'nın meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvuru mümkün değildir. Bu düzenleme hukuk devleti ilkesi ve yargı bağımsızlığı açısından önemli bir eksikliklerdir.<sup>[220]</sup>

2010 yılındaki değişikliğe kadarki 28 yıllık bir süreçte özellikle meslekten çıkarma gibi, kişinin yaşamını maddi ve manevi bakımdan önemli derecede etkileyen kararlar alınırken, bu kararlar denetim dışı bırakılmıştır. Hem söz konusu dönemde hem de değişiklikten sonraki dönemde yargı denetiminin önünün kapatılması HSYK önünde gerçekleştirilen usulün adil yargılanmaya uygun bir şekilde gerçekleşmesini gerektirmektedir.<sup>[221]</sup> Devlet memurluğundan çıkarma cezası, memurun bir daha devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkartılması, meslekten çıkarma cezasıya ilgilinin, görev yaptığı kurum veya kuruluş hizmetlerinde bir daha çalıştırılmamak üzere meslekten çıkartılmasıdır.<sup>[222]</sup> Mesleğe çıkarma kararı verildiğinde kişi bir daha mesleğe alınmamak üzere kişinin görevine son verilmektedir. Bu cezayı alan hâkim ya da savcı bir daha hâkim ya da savcı olamaz. Ancak bu ceza, koşulları olduğu

[216] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 106, 459.

[217] ÖZAY, İl Han, Günışığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004, s. 105.

[218] RG. 13.5.2010, S. 27580

[219] RG. 20.10.1982, S. 17844

[220] YILMAZ, s. 335.

[221] AİHM de bu konuyla ilgili olarak "Avrupa Konseyi'ne üye Devletlerin birçoğunda, disiplin suçlarını yargılama görevi, meslek kuruluşlarının yargısal yetkili organlarına bırakılmıştır. Sözleşme'nin 6(1). fıkrasının uygulanabilir olduğu hallerde bile bu tür yetkilerin tanınması, kendiliğinden Sözleşme'yi ihlal etmez. ... (Ne var ki böylesi durumlarda, Sözleşme şu iki sistemden en az birinin uygulanmasını gerektirir: ya yargısal yetkili organların kendileri Sözleşme'nin 6(1). fıkrasının gereklerine uyum sağlarlar; ya da bu şekilde uyum sağlayamıyorlarsa, daha sonra tam yetkili ve 6(1). fıkrasının güvencelerini sağlayan bir yargısal bir organın denetimine tabi olurlar." demiştir. ALBERT VE LE COMPTE /BELÇİKA, Karar Sıra No: 62, Karar Tarihi: 10.02.1983, Başvuru No: 7299/75, paragraf 29, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=62>

[222] D. 1. D. E. 2000/33 K. 2000/42 T. 28.3.2000 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

takdirde hâkimin ya da savcının başka bir kamu kurumunda kamu görevlisi olmasına engel değildir.<sup>[223]</sup>

AİHM, Karaçay/Türkiye davasında<sup>[224]</sup> uyarma veya kınama cezalarına karşı Ay. m. 129 ve DMK m. 136 gereğince yargı yolunun kapalı olduğunu tespit etmiştir. Ancak söz konusu cezalara karşı herhangi bir etkili başvuru yolunun bulunmamasını AİHS m. 13<sup>[225]</sup> kapsamında değerlendirerek, m. 13'e aykırı bulmuştur. Zira AİHM'e göre, etkili bir başvuru yolunun öngörülmemesi, söz konusu cezaların meşruluğunun denetlenmesini sağlayacak her türlü güvenceden, başvuru yolunun mahrum bırakılması anlamını taşımaktadır.

Disiplin soruşturmaları bakımından etkili bir başvuru yolunun öngörülmesi gereklidir.<sup>[226]</sup> HSYK'nın kararlarına karşı (meslekten çıkarma kararı hariç olmak üzere), yargı yoluna başvurmak söz konusu değildir. Bu kararlar tarafsız bir makam olarak görülebilecek herhangi bir kurul önüne dahi götürülememektedir ve bu kararlara itiraz imkânı bulunmamaktadır. Bu nedenle HSYK'nın karar alma sürecinde uygulanan usul önem taşımaktadır.<sup>[227]</sup> Hukuk devletinin yapıcı unsurlarında yer alan devletin hukuka ve demokratik bir anayasaya uygunluğunu sağlayan ilke ve kuralların, uygunluğunu pekiştirecek yargı denetimi<sup>[228]</sup> dışında bırakılması, hukuk devleti ilkesine aykırılık taşır.

Suçlanan hâkimin ve savcının, disiplin bakımından neyle suçlandığını tam olarak bilmemesi bir sorundur. Zira inceleme ve soruşturma esnasında HSK'nın hangi hükmüne göre ceza istendiği ya hiç belirtilmemekte ya da madde numarası belirtilmeden yalnızca hükmün içeriğine yer verilmektedir. Yine mevzuatta yer alan hükümlerle tam olarak uyuşmayan ifadelerin kullanıldığı da görülmektedir. Hangi madde olduğu belirtilmemesine karşın, hükmün içeriğinin tam olarak belirtildiği hallerde hükmün içeriğinden hangi cezanın istendiği anlaşılabilir, HSYK tarafından ilgili hâkim ya da savcı bilgilendirilmeksizin söz konusu hâkim ya da savcı hakkında başka bir ceza verilebilmesi mümkündür.<sup>[229]</sup>

[223] SANCAKDAR, s. 175.

[224] KARAÇAY/TÜRKİYE, Başvuru no: 6615/03, 27.3.2007.

[225] Bu Sözleşmede düzenlenen hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi sıfatla hareket eden kişilerden başka kimseler tarafından işlenmiş olsa da, ulusal bir makam önünde etkili bir hukuki bir yola başvurma hakkına sahiptir.

[226] ALDEMİR, "Disiplin", s. 76.

[227] İNCEOĞLU, Yargı, s. 339.

[228] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 105.

[229] İNCEOĞLU, Yargı, s. 341.

Hâkimlere ve savcılara yönelik soruşturma ve yaptırım uygulanması usulüyle ilgili olarak söz konusu sorunlar, hâkimlerin ve savcılarının bağımsızlıklarına ve tarafsızlıklarına gölge düşürecek niteliktedir. Hâkimlerden ve savcılardan kimisinin kendilerini soruşturma baskısı altında hissettikleri, Hâkim ve Avukatların Bağımsızlığı Merkezi tarafından hazırlanan Türkiye'ye ilişkin rapordan da anlaşılmaktadır. Bu raporu hazırlayan heyet, hâkimlerin ve savcılarının, her an istekleri dışında daha az istenen bölgelere, HSYK tarafından tayin edilebileceklerini yönünde kendilerine sayısız şikâyette bulduklarını belirtmiş ve bunun üzerine bir hâkime bu konuyla ilgili somut bir örnek verip veremeyeceğini sormuştur. Hâkimse bu örneği veremeyeceğini, zira bunu yaparsa hakkında soruşturma açılacağını, eğer yüksek bir mahkemede olsaydı bunun örneğini verebileceğini, ancak şuan bulunduğu yer itibarıyla bunun örneğini veremeyeceğini belirtmiştir. Heyetin bir hâkime, haksız yere cezalandırılmış bir hâkimin HSYK'a şikâyet dilekçesi yazıp yazamayacağını sorması üzerine, ilgili hâkim mektubu aldıklarının ikinci günü çalışmak üzere başka yere gönderileceğini belirterek "hâkim ve savcılar konuşmaz" demiştir. Yine bir ilk derece mahkemesinin hâkimi, kendi seviyesindeki hâkimlerin yargı bağımsızlığını eleştirmeleri halinde, haklarında soruşturma açılabileceğini ve bunu da bir davanın takip edebileceğini belirtmiştir. Söz konusu haller hâkimlerin ve savcılarının kendi bağımsız yargı anlayışlarından ziyade idari ve siyasi politikaları dikkate almalarına neden olur.<sup>[230]</sup> Bu durum, hâkimlerin objektif bağımsızlıklarının tam olarak sağlanabilmesi için gerekli olan sübjektif bağımsızlığın yani hâkimlik teminatının sağlanmadığının göstergesidir.<sup>[231]</sup> Hâkimlik teminatı için hâkimlerin atanmaları, yükseltilmeleri, görevden alınmaları, yerlerinin değiştirilmeleri ve maaşları gibi özlük hakları bakımından dolaylı bir etkinin yapılmasına engel olunarak hâkimlerin bağımsızlığı sağlanmaya çalışılmaktadır. Hâkimlik teminatı hâkimlerin kişisel

[230] TÜRKİYE CUMHURİYETİNİN HÂKİM VE AVUKATLARIN BAĞIMSIZLIĞI, s. 97-101.

[231] "...Hâkimlik teminatı ise, hâkimlerin bağımsızlığını sağlamaya yönelik kurumların en önemlisidir. Hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlerin objektif bağımsızlığı olduğu halde, hâkimlik teminatı hâkimlerin kişisel bağımsızlığıdır. Hâkimlik teminatı, hâkimlere tanınan bir ayrıcalık değil, toplum için kabul edilen ve hâkimlerin görevlerini tam bir güven ve tarafsızlık içinde yapabilmelerini sağlayan bir kurumdur. Burada söz konusu olan, hâkimin kişisel yararı olmayıp, kamunun yararadır. Hâkimlik teminatının amacı, hâkimlerin kişisel nüfuz ve itibarlarının yükseltilmesi ve huzurlarının sağlanmasından çok, hâkimlerin özgür ve tarafsız karar verebilmelerini sağlamak, dolayısıyla topluma, adaletin her türlü baskı ve etkiden uzak olarak dağıtıldığı hususunda güven vermektir..." AYM, 1992/37 E. 1993/18 K. 27.4.1993 T. (RG. 12.10.1995, S. 22431).



bağımsızlığıdır.<sup>[232]</sup> Hâkimlik ve savcılık teminatı, Ay. m. 139'da,<sup>[233]</sup> “*Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz. Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Heyet raporundan yansıyan sonuçlarsa hâkimlerin ve savcılarının teminatlarının sağlanmadığını göstermektedir.

HSYK'nın yayınladığı 2013 yılı istatistiklerine göre, gelen 9000 işten, 9302 karar alınmıştır. Bunlardan 1113'ü hakkında yeniden inceleme yapılmıştır. Genel Kurul, 607 karar vermiştir. Böylece toplam karar sayısı 11.022'dir. Bu kararlardan şikâyetin ve ihbarın işleme konulmaması karar sayısı 5981, soruşturma izni verilmesine yer olmadığı karar sayısı 1461, inceleme izni verilmesi karar sayısı 1325, soruşturma izni verilmesi karar sayısı 345 ve diğer kararların sayıysa 245'tir.<sup>[234]</sup> HSYK'nın yayınladığı 2012 yılı istatistiklerine göre, gelen 9798 işten, 9067 tanesinde ilk karar alınmıştır. Bunlardan 1172'si hakkında yeniden inceleme yapılmıştır. Genel Kurul, 277 karar vermiştir. Böylece toplam karar sayısı 10516'dır. Bu kararlardan şikâyet ve ihbarın işleme konulmaması karar sayısı 5591, soruşturma izni verilmesine yer olmadığı karar sayısı 1499, inceleme izni verilmesi karar sayısı 1314, soruşturma izni verilmesi karar sayısı 343 ve diğer kararların sayıysa 290'dır. Söz konusu sayılardan hareketle şuan ki sistemin hâkimleri ve savcılarını korumaya hizmet etmediği belirtilmektedir.<sup>[235]</sup>

#### D. İDARİ BİR TEDBİR OLARAK GÖREVDEN UZAKLAŞTIRMA

Hakkında soruşturma yapılan hâkimin ve savcının göreve devamının, hakkındaki soruşturmanın selametine yahut yargı erkinin nüfuz ve itibarına zarar vereceğine kanaat getirilirse, HSYK tarafından geçici bir tedbir olarak görevden uzaklaştırılmasına veya soruşturmanın sonuçlanmasına kadar geçici yetki ile bir başka yargı çevresinde görevlendirilmesine karar verilebilir. Bu önlemler, soruşturmanın ve ceza kovuşturmasının herhangi bir safhasında da alınabilir. (HSK m. 77). Niteliği bakımından görevden uzaklaştırma disiplin cezası ya da

[232] ARSLAN, Ramazan/TANRIVER, Süha, Yargı Örgütü Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1996, s. 128.

[233] 1982 Anayasası m. 139 ve 1961 Anayasası m. 133 benzer ifadeler taşımaktadır. Ancak 1961 Anayasası m. 133'te savcılara yer verilmemiştir.

[234] <http://www.hsyk.gov.tr/dosyalar/2013-yili-sikayet-buro-istatikleri.pdf>

[235] ÖZEN, s. 258.

genel olarak idari ceza niteliğinde değildir, idari tedbir niteliğindedir. Zira bu kararlar amaçlanan kişiyi cezalandırmak değildir.<sup>[236]</sup> Bu karar HSYK tarafından verilmesi ve tek yanlı sonuç doğurması nedeniyle tek yanlı bir idari işlemdir. Soruşturma konusuna ilişkin delillerin yok edilmesi ya da karatılması veyahut tanıkların etkilenmesi gibi hallerde ceza ya da disiplin soruşturmasının selamettinin etkilendiği kabul edilebilir. Şayet bu ve benzeri bir şekilde bir sakınca yoksa ilgili hâkimin ya da savcının görevden uzaklaştırılması mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle görevden uzaklaştırma kararı verildiğinde bunun gerekçeli bir şekilde açıklanması gereklidir. Aksi halde idari işlemin sebep yönünden hukuka aykırılığı söz konusu olur. Bu tedbirde amaç hâkimi ya da savcığı cezalandırmak değildir. Yine bu tedbir, geçici niteliktedir ve ilgili hâkim ya da savcı hakkında süresiz olarak uygulanamaz.<sup>[237]</sup>

Disiplin ya da suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle, geçici yetkiyle hâkimin ve savcının yer değiştirmesine ya da görevden uzaklaştırılmasına karar verme yetkisi ve görevi ikinci daireye aittir. (HSYKK m. 9/2-a-3). Adalet Bakanınınca hâkimi ya da savcığı görevden uzaklaştırma yetkisi yoktur. Bu kural adli veya idari yargı organlarında çalışanlar ve de Adalet Bakanlığı merkez ve bağlı ya da ilgili kurumlarda görev yapan hâkimler ve savcılar hakkında da uygulanır. Bu tedbire karar verildiğinde, ilgili hâkim ya da savcı geçici olarak görevden el çektirilir. Görevden uzaklaştırma işlemiyle görevinden uzaklaştırılan hâkimin ve savcının uzaklaştırıldığı göreviyle ilgili hukuksal bağı sona ermez. İlgili, esasında hukuken uzaklaştırıldığı görevine devam etmekte, ancak görevden uzaklaştırılmış olması sebebiyle hukuken bulunduğu görevi yerine getirememektedir. Bu nedenle söz konusu tedbire karar verildiğinde, ilgili hâkimin ya da savcının yerine asaleten atama yapılamaz. Ancak ilgili hâkim ya da savcı idari görev gerçekleştiriyorsa vekâleten atama yapılması mümkündür.<sup>[238]</sup> Bu tedbire yazılı ve gerekçeli bir kararla başvurulur. Yine bu tedbirin kaldırılmasına ve ilgili hâkimin ya da savcının göreve iadesine dair kararların da gerekçeli ve yazılı olması gereklidir. Bu tedbire hâkimin ve savcının hem görev suçlarından hem de şahsi suçlarından dolayı başvurulabilir. Orantılılık ilkesi, yalnızca cezalar yönünden değil, yine bu tedbir bakımından da uygulama alanı bulur. İlgili hâkimin ya da savcının görevi başında kalmasının ortaya çıkardığı olumsuz durumun, görevden uzaklaştırma tedbirine başvurulması bakımından tek başına yeterli bulunmayıp, başka yollardan giderilmesinin de mümkün olmaması gereklidir. Yani bir zorunluluk olarak bu tedbire başvurulmalıdır.

[236] ULUSOY, s. 158; LİVANELİOĞLU, s. 69.

[237] ALDEMİR, "Disiplin", s. 79.

[238] ALDEMİR, "Disiplin", s. 79.

Yine yıllık izinde olan bir hâkimin ya da savcının bu süre zarfında görevden uzaklaştırılması da orantılılık ilkesine aykırılık taşır. Hakkındaki kovuşturma sebebiyle görevi başında kalması sakıncalı olarak kabul edilen ilgilinin, bir başka göreve atanması suretiyle bu sakıncalı durumun giderilmesinin olanaklı olduğu hallerde kovuşturma sürecine bağlı olarak yıllarca görevden uzaklaştırılması da orantılılık ilkesine aykırılık taşır.<sup>[239]</sup> Görevden uzaklaştırılanlara aylıklarının ve ödeneklerinin üçte ikisi; görevi ile ilgili olsun veya olmasın herhangi bir suçtan tutuklanan veya gözaltına alınanlarsa bu süreler içinde aylıklarının ve ödeneklerinin yarısı verilir. Bunlar, HSK'da yer alan diğer sosyal hak ve yardımlardan yararlanmaya devam ederler. (HSK, m. 78/1).

Tutuklanan, gözaltına alınan ya da görevden uzaklaştırılanlardan, haklarında meslekten çıkarma cezası verilmesine ya da kovuşturmaya geçilmesine gerek bulunmadığı kararı verilen, haklarında kovuşturmaya geçilmesine gerek bulunmadığı ya da kovuşturmaya başlanıp da kovuşturma konusu olan fiilin ayrıca meslekten çıkarılma cezasını gerektirir nitelikte görülmeyen, meslekten çıkarılmadan başka bir disiplin cezası verilen, haklarında beraat ya da son soruşturmanın açılmasına yer olmadığı kararı verilen, hükümden önce haklarındaki kovuşturma affa kaldırılan, görevleriyle ilgili olsun ya da olmasın meslekten çıkarmayı gerektirmeyecek bir ceza ile mahkûm olan hâkimler ya da savcılar görevlerine iade edilmek ya da başka bir göreve atanmakla birlikte kesilmiş olan aylıklarını ve ödeneklerini alırlar. Görevden uzak kaldıkları süreler kademe ilerlemesinde ve derece yükselmesinde dikkate alınır. Ancak görevleriyle ilgisi bulunsun ya da bulunmasın meslekten çıkarmayı gerektirmeyecek bir ceza ile mahkûm olup mahkûmiyetleri ertelenmeyenlere, kesilmiş olan aylıkları ve ödenekleri ödenmez ve infaz edilen hükümlülük süreleri kademe ilerlemesinde ve derece yükselmesinde değerlendirilmez. (HSK m. 78/2).

Soruşturma sonunda meslekten çıkarma cezası verilmesine veya kovuşturmaya geçilmesine gerek bulunmadığının anlaşılması halinde, görevden uzaklaştırma kararı, HSYK tarafından derhal kaldırılır. Soruşturmaya konu olan eylemlerin göreve devama engel olmadığı hallerde HSYK tarafından görevden uzaklaştırma tedbiri veya geçici yetki her zaman kaldırılabilir. (HSK m. 79).

Soruşturma veya yargılama sonunda, haklarında kovuşturmaya geçilmesine gerek bulunmayanların, kovuşturmaya başlanıp da kovuşturma konusu olan fiil ayrıca meslekten çıkarılma cezası verilmesini gerektirir nitelikte görülmeyenlerin, haklarında meslekten çıkarılmadan başka bir disiplin cezası verilenlerin, beraat veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına karar verilenlerin,

[239] ERCAN, s. 22-23.

hükümden önce haklarındaki kovuşturma af ile kaldırılanların, görevleri ile ilgili olsun veya olmasın meslekten çıkarmayı gerektirmeyecek bir ceza ile mahkûm olanların, bu kararların kesinleşmesi üzerine, haklarındaki görevden uzaklaştırma tedbiri kaldırılır ve bu kişiler göreve başlatılır. (HSK m. 80).

Görevden uzaklaştırma, bir disiplin soruşturması gereği olarak en çok üç ay devam edebilir. İşin niteliğinin gerektirmesi hâlinde HSYK tarafından bu süre iki ay daha uzatılabilir. Bu süre sonunda, hakkında bir karar verilmediği takdirde ilgili göreve başlatılır. Görevden uzaklaştırma, bir ceza soruşturması veya kovuşturması gereği olduğu takdirde, HSYK iki ayı aşmayan süreler içinde ilgilinin durumunu inceleyerek görevine dönüp dönmemesi hakkında bir karar verir. Bu karar ilgiliye tebliğ edilir. (HSK m. 80).

### III. HSK VE HSYK'YA TABİ OLAN HÂKİMLERİN VE SAVCILARIN İŞLEDİĞİ SUÇLARDA SORUŞTURMA VE YARGILAMA USULÜ

#### A. ÖZEL SORUŞTURMA USULÜNÜN ÖNGÖRÜLMESİ

Erkler ayrılığı ilkesinden hareket edildiğinde ve kamu gücü, kamu hizmeti, kamu hizmetlerine yön veren ilkeler ve korunan değerler, kamu hizmeti ilkelerini çiğnemenin neden olduğu zararlar, kamu personeli anlayışı ve devletin genel ve kamu hizmetine yönelik özel rejimi dikkate alındığında, kamu görevlisinin sorumluluğu bakımından yargısal güvence sistemi ve idari güvence sistemi olmak üzere iki sistemle karşılaşılmaktadır. Yargısal güvence sisteminde, kamu personelinin gereksiz yakınmalara konu olamayacağı düşüncesinden hareketle, kamu personelinin yargılanması baştan sona kadar yargı organlarıncı gerçekleştirilmektedir. Yani kamu görevlileri de vatandaşlarla kural olarak aynı soruşturma ve kovuşturma usulüne tabidir. Yönetmelik güvence sistemindeyse kamu görevlisi, hakkında soruşturma ve/veya kovuşturma yapılmasıyla ilgili olarak, yönetimin güvencesi altındadır. Bu sistem muhakeme, tahkik ve izin sistemi olmak üzere üç farklı şekilde uygulanmaktadır. Muhakeme sisteminde hem soruşturma hem de kovuşturma yönetim mercilerince gerçekleştirilmektedir.<sup>[240]</sup> Bu sistem, 1871 tarihli Memurun Muhakematına Dair Nizamnameyle kabul edilmişti. Tahkik sistemindeyse soruşturma evresi idari makamlarca gerçekleştirilmekte, son soruşturma evresi gerekli görüldüğünde mahkemede görülmektedir. İdare tarafından atanan soruşturmacı, savcının yetkilerine sahiptir. Söz konusu soruşturmacının düzenlediği rapor üzerine yetkili idari kurulun verdiği lüzum-u muhakeme yani yargılamanın gerekliliği kararı iddianame yerine geçmektedir.

[240] ÖZEK, Çetin, "Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi", İÜHFM, C. 26, S. 1-4, 1960, s. 36.

Şayet idari kurul muhakemenin gerekli olmadığı kanısına varırsa uyuşmazlık dava açılmadan sona erer. Ancak bu karara karşı idari yargıda dava açılması mümkündür. Türkiye’de 1999 tarihine kadar yürürlüğünü devam ettiren 1329 sayılı Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat ile Yargıtay Kanunu bu sistemi benimsemiştir. Memurun Muhakemeti Hakkında Kanunu Muvakkat’ın kapsamında bir memur hakkında soruşturmanın gerçekleştirilebilmesi kural olarak fiilin görev nedeniyle ya da görev sırasında işlenmesine bağlıydı. İzin sistemindeyse memurun göreve ilişkin suçu nedeniyle hakkında adli soruşturmaya başlanabilmesi idarenin iznine bağlanmıştır. İzin veren makam, izni, fiili işlediğinden şüphelenilen kişinin kişiliğine göre değil, kamu yararı ölçütüne göre değerlendirecektir. Burada izin bir ceza muhakemesi şartıdır.<sup>[241]</sup> HSK’da ve DMVKYHK’da izin sistemi benimsenmiştir.<sup>[242]</sup>

Kamu görevlisi sıfatına sahip olmak ceza hukuku bakımından kamu görevlilerinin istisnai bir muhakeme usulüne tabi tutulmalarıyla ilgili olarak önem arz eder. Bu istisnai muhakeme usulüne tabi tutulmanın temelinde sadakat ve tarafsızlıkla görevlerini yürüten memurların, asılsız suçlama ve iftiralarla sık sık yargı yerleri önüne çıkmalarının ve yürüttükleri kamu hizmetinin aksamasının önlenmesi yatar.<sup>[243]</sup> DMVKYHK uyarınca memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında, bu kişilerin görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı idari mercilerce soruşturma izni verilmedikçe, savcılık tarafından doğrudan doğruya soruşturma yapılamaz ve kamu davası açılmaz.<sup>[244]</sup>

DMVKYHK m. 2’de bu Kanunun, devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanacağı düzenlenmiştir. HSK ve HSYKK, DMVKYHK’den farklı bir şekilde sadece soruşturma için yetkili merciden izin alınması sistemini benimsemeyerek aynı zamanda soruşturulduktan sonra da kovuşturma için yetkili merciden izin alınması usulünü benimsemiştir. Ayrıca, kovuşturma izninden sonra kovuşturmaya yani son soruşturmaya geçilip geçilemeyeceğiyle ilgili olarak Ağır Ceza Mahkemesi tarafından karar verilmesi gereklidir.

[241] TOPUZ, s. 17-21.

[242] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 435-437.

[243] ÜNLÜ, Ahmet Hamdi, Açıklamalı-Örnek Kararlı Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa, Yetkin Yayınları, Ankara 1992, s. 9.

[244] ÖZEN, Muharrem/TOZMAN, Önder, “Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 42 Sayı 4 Aralık 2009, s. 49.

İddia, savunma ve yargılama makamlarının kolektif bir şekilde çalışmasını gerektiren muhakeme faaliyeti için bazı olmazsa olmaz şartların aranması mümkündür. Bu durumda muhakeme şartından bahsedilir. Mahkeme, bu şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini kendiliğinden araştırır.<sup>[245]</sup> Bu şartlar öngörülmüşse, şartlar gerçekleşmeden işlenmiş bir suç hakkında, ceza muhakemesinin yapılması ve söz konusu muhakemenin sonunda sanığın cezalandırılması mümkün değildir. Bu şartlarda amacı muhakemenin yapılmaması oluşturur.<sup>[246]</sup> İzin, bazı suçlardan dolayı, dava açılmasının uygun olup olmadığı konusunda tereddüt edilmesi halinde, gerekli değerlendirmeyi yapmak ve bir karara varmak yetkisinin iddia makamından başka bir devlet makamına verilmesidir.<sup>[247]</sup> Yargılama gerçekleştirildikten sonra bu şartın gerçekleşmediği anlaşılırsa CMK m. 223/8 gereğince durma kararı verilir. İzin idari bir işlemdir ve bir görüşe göre geri alınması mümkündür. Zira bazı suçlar bakımından muhakeme yapılmasının uygunluğunu takdir etme yetkisi bir makama verildiğinde ve hadise ve takdire göre olayın şartları değişebileceğinden daha önceden verilen iznin geri alınması mümkündür.<sup>[248]</sup> Ancak izin vermeme kararı geri alınabilirse de izin verme kararı geri alınamaz. Başlayan bir muhakemede, izin veren idari makamın muhakeme üzerinde tasarrufta bulunması, onu durdurması ya da ortadan kaldırması kabul edilemez.<sup>[249]</sup> İzin, aktif ve pasif olmak üzere ikiye ayrılır. Muhakeme şartı olan izinden pasif olan izin anlaşılmalıdır. Pasif olan izin belli suçlar bakımından, ceza davası açılıp yürütülmesinde, kamu davasının açılmasında, kamu yararının bulunup bulunmadığı konusunda kanun koyucunun tereddüdünü yenmek üzere yetkili kılınan makamın kamu yararını gördüğünü belirtmesidir. Örneğin Cumhurbaşkanı hakaret suçunu herkes işleyebilir ve bu suçun kovuşturması Adalet Bakanının iznine bağlıdır. (TCK m. 299/3). Aktif izinse dokunulmazlığın kaldırılmasıdır. Yani, suçun niteliğini değil, failin sıfatını esas alır ve bazı görevlerin serbestçe yapılabilmesindeki toplumsal yarar bakımından kabul edilmiş dokunulmazlığın kalkmasıdır.<sup>[250]</sup> Bu şartlardan birini de hâkimler ve savcılar bakımından dokunulmazlığın bulunmaması oluşturur. Örneğin kamu görevlileri hakkında, görevleri nedeniyle işledikleri iddia edilen suçlardan dolayı ceza soruşturmasının açılması, kanunla belirlenen istisnanın dışında kanunda

[245] ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 100.

[246] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 650-652.

[247] TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2009, s. 52.

[248] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 679-681.

[249] TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 52.

[250] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 679-681.

öngörülen idari merciin iznine bağlıdır. (Ay. m. 129/6, MVKYDK m. 1). İzin verilmemesi bir muhakeme engeliyken, bu engelin kalkması bir muhakeme şartıdır. Hangi kamu görevlisi tarafından, hangi merci tarafından izin verileceği ve izin verilirken izlenecek usul DMVKYHK'da öngörülmüştür. Hâkimler ve savcılar bakımından da kovuşturma izninin verilmesi bu kapsamdadır.<sup>[251]</sup>

İzin koşulunun ne ölçüde doğru olup olmadığı tartışılan bir husus olsa da<sup>[252]</sup> hâkimlerin ve savcılarının işledikleri suçlardan dolayı yargılanmalarının, diğer kamu görevlilerinden farklı kurallara bağlanması, kullandıkları yargı erkinin niteliğinden kaynaklanmaktadır.<sup>[253]</sup> Ay. m. 9 gereğince yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır. Mahkeme etimolojik olarak “hüküm” kökünden türetilmiştir ve genel olarak hüküm verilen, muhakeme yapılan yer anlamında kullanılmaktadır.<sup>[254]</sup> Bu yetkiyi kullanan hâkimlerin hiçbir baskı ve etki altında kalmadan ve hukuka ve vicdanlarına uygun bir şekilde karar verebilmeleri<sup>[255]</sup> için görevleriyle ilgili her suç iddiasıyla yargılamaya konu olmamaları gerekir. Aksi halde yargılama görevlerini gereği gibi yapmaları engellenir. Amaç hâkimlere ve savcılara ayrıcalık tanımak değildir, aksine yargılama görevinin herhangi bir etki altında kalmaksızın yerine getirilmesindeki kamusal yarar hedeflenmektedir ve böylece bireylerin temel hak ve özgürlükleri güvence altına alınmaktadır.<sup>[256]</sup> Bu nedenle hâkimlerin ve savcılarının görev nedeniyle ya da görev sırasında işledikleri fiiller nedeniyle, soruşturmaya tabi olup olmayacakları ve gerekirse haklarında kovuşturmanın başlayıp başlamayacağı hususunda bir makamın izninin aranması doğrudur.<sup>[257]</sup>

Kural olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) Türkiye’de yaşayan ve suç işleyen herkes hakkında geçerli olan soruşturma ve kovuşturma usullerini düzenlemektedir. Ancak kanun koyucunun uluslararası hukuk, antlaşmalar ya da iç hukuktan kaynaklanan bazı nedenlerle bu kurala istisnalar getirmesi mümkündür. Failin sıfatı sebebiyle hâkimler ve savcılar hakkında özel soruşturma ve kovuşturma usulleri öngörülmüştür. Hâkimler ve savcılar

[251] ŞAHİN, Cumhuriyet, Ceza Muhakemesi Hukuku –I-, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 60-61.

[252] ÖZEK, s. 85; TOPUZ, s. 282-292.

[253] Hâkimlere ve savcılara bu şekilde bir dokunulmazlık sağlamanın doğru olmadığı yönünde bkz. KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 688-689

[254] ARSLAN/TANRIVER, s. 3.

[255] TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 451.

[256] KAPANI, Münci, İcra Organları Karşısında Hâkimlerin İstiklali, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınlarından: 93, Ankara 1956, s. 65.

[257] ÖZEN, s. 256-258, 295.

hakkında; suç işleyen herkes bakımından uygulanması gereken ve genel düzenlemeler öngören CMK uygulanmaz. Zira bu kişilere özgü kanunlarda yer alan özel soruşturma ve kovuşturma usulü uygulama alanı bulur.<sup>[258]</sup> Hâkimlerin ya da savcılarının yargı bağımsızlıkları ya da dokunulmazlıkları yoktur. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak hukuk sistemlerinde kamu görevlilerine verilen her yetkinin kanunun amacına, kamu yararına uygun olarak kullanılması gereklidir. Yetkinin kasten aşılması, takdir yetkisinin keyfi ya da yasal amaçlar dışında kullanılması gibi haller cezai sorumluluğu gerektirir. Ancak hâkimler ve savcılar hakkında, bu kişilerin görevlerinden ya da kişisel suçları nedeniyle soruşturma ve kovuşturmanın yapılabilmesi için genel usulden ayrılarak düzenlemeye gidilmesi, yargı bağımsızlığı ilkesinin doğal bir sonucudur. Bu zorunluluk, bu kişilerin şahıslarıyla ilgili olmayıp, kamu yararının bir gereğidir.<sup>[259]</sup>

Hâkimlerin ve savcılarının görevle ilgili ya da görev esnasında işledikleri suçların soruşturma usulüyle, kişisel suçlarından dolayı gerçekleştirilecek soruşturma usul ve esasları farklıdır. Yine aynı durum yüksek mahkemelerdeki mahkeme üyeleri ve savcılar bakımından da geçerlidir. Görevle bağlantılı ya da görev esnasında işlenen suçlar bakımından özel soruşturma yöntemleri öngörülmüşken, kişisel suçlardan dolayı HSK'da yalnızca özel yetki kuralları öngörülmüştür. Bunun dışındaki uygulamaysa genel hükümler uyarınca gerçekleştirilir. Örneğin görevle ilgili suçlar yönünden izin öngörülmüşken, kişisel suçlardan dolayı izin öngörülmemiştir. Türk hukuk sistemine bakıldığında kural olarak bir hâkim ya da savcının görevinden doğan ya da görev sırasında işlenen suçlarıyla ilgili olarak sorumluluğuna gidilebilmesi, inceleme ve soruşturma yapılabilmesi için Adalet Bakanlığının izni gerekir. Usulüne göre soruşturma izni alınmaksızın bir hâkim ya da savcı hakkında, bu kişinin göreviyle ilgili ya da görevi esnasında işlediği suçlarından dolayı soruşturma yürütülemez. Aksi halde yürütülen soruşturma usulsüz olur<sup>[260]</sup> ve soruşturma esnasında toplanan deliller hükme esas teşkil etmez. Zira yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir. (CMK m. 217/2). Ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâllerde de hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yapılır. Yani göreviyle ilgili olup olmadığına bakılmaksızın hazırlık soruşturması yetkili Cumhuriyet savcıları tarafından bizzat yürütülür. Ancak söz konusu halde durumun hemen Adalet Bakanlığına bildirilmesi zorunludur. (HSK m. 94).

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 47 gereğince bölge

[258] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 769.

[259] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 824.

[260] ALDEMİR, Hâkimlik, s. 651.



adliye mahkemesi başkanı, daire başkanları, üyeleri, Cumhuriyet başsavcısı ve Cumhuriyet savcılarının görevden doğan veya görev sırasında işledikleri suçları ile kişisel suçlarından, sıfat ve görevleri gereklerine uymayan tutum ve davranışlarından dolayı haklarında yapılacak soruşturma ve kovuşturmalarda, HSK hükümleri uygulama alanı bulur. Ancak bu kişilerin görevden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlar nedeniyle soruşturma ve kovuşturma mercii olarak kanunda yazılı ağır ceza mahkemesi ile bu mahkeme nezdindeki Cumhuriyet başsavcısına verilen görevler, en yakın bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin suç türüne göre görevli ceza dairesi ile bu mahkeme nezdindeki Cumhuriyet başsavcısı tarafından yerine getirilir. Kovuşturma mercii, Yargıtay'ın görevli ceza dairesidir. Yani HSYK'nın ikinci dairesince verilen kovuşturma izni üzerine HSK m. 89 uyarınca en yakın bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenecek iddianame, o yer ilgili ceza dairesine gönderilir. İddianameyi alan ceza dairesi, iddianameyi hakkında kovuşturma yapılabileceği ederek savunma için süre verir. Ceza dairesi, gerçekleştireceği inceleme neticesinde son soruşturmanın açılmasına ya da açılmamasına karar verir. Son soruşturmanın açılmasına karar verilirse, yargılamanın Yargıtay ilgili ceza dairesince yapılacağı belirtilir.<sup>[261]</sup> Bu kişilerin görevle ilgili olmayan şahsi suçları bakımından soruşturma en yakın bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısı tarafından genel hükümler uyarınca gerçekleştirilir. Yani yetkili Cumhuriyet Başsavcısı, şüphelinin görev yaptığı yer Bölge Adliye Mahkemesine en yakın Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısıdır. Soruşturma için izne gerek bulunmamaktadır. Yapılan soruşturma neticesinde kamu davasının da aynı yerdeki Bölge Adliye Mahkemesinin ilgili ceza dairesinde açılması gereklidir. Bu kişilerin ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri bakımından yetkili Cumhuriyet savcılarınca genel hükümlere göre soruşturma yapılacağına ilişkin

[261] "... Olay tarihinde Bakırköy 6. Ağır Ceza Mahkemesi üyesi olan sanık Abbas Yıldız hakkında T.C Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 04.04.2005 gün ve 106-2004 sayılı kovuşturma izni, Adalet Bakanı'nın 11.04.2005 tarihli oluru, Eyüp Cumhuriyet Başsavcılığının 15.04.2005 gün ve 8763-266 sayılı iddianamesi ve Eyyüp 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 24.05.2005 gün ve 186-145 sayılı son soruşturmanın Yargıtay 4. Ceza Dairesince açılması kararının ardından Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 26.10.2005 gün ve 47-43 sayılı görevsizlik kararı vermesi nedeniyle davaya bakan Yargıtay 5. Ceza Dairesince 23.02.2007 gün ve 8-2 sayı ile;... sanık hakkında... hükmedilmiş olup, mahkumiyet hükmü sanık Abbas Yıldız müdafii tarafından usule, sübuta, vs.ye; Yargıtay Cumhuriyet savcısı tarafından da vasfa yönelik olarak sanık aleyhine temyiz edilmiştir. Dosya, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 16.04.2007 gün ve 114596 sayılı olup; usulüne uygun şekilde elde edilmiş bulunan telefon dinleme kayıtlarının delil olarak kullanılması suretiyle sanığın rüşvet alma suçundan cezalandırılması gerektiği görüşünü içeren bozma istekli tebliğnamesi ile Yargıtay 1. Başkanlığına gönderilmekle, Ceza Genel Kurulu'na okundu, gereği konuşulup düşünüldü:... sanık müdafii ile Cumhuriyet savcısının tüm temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan mahkumiyet hükmünün onanmasına karar verilmelidir..." YCGK E. 2007/5-101 K. 2008/3 T. 22.1.2008 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

HSK m. 94 uygulama alanı bulur. Yani söz konusu halde suçun görevle olan bağlantısına bakılmaz. Suç bakımından yetkili olan ilk derece Cumhuriyet savcısınınca soruşturma genel usullere göre gerçekleştirilir ve yetkili mahkemede genel hükümlere göre tayin edilir.<sup>[262]</sup>

CMK m. 158/4'te bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyetin, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderileceği düzenlenmiştir. CMK m. 158/2'de ise genel olarak tüm suçlar bakımından valiliğe veya kaymakamlığa ya da mahkemeye yapılan ihbar veya şikâyetin, ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderileceği öngörülmüştür. Bu husus her ne kadar genel bir düzenleme niteliğindeyse de, bazı hallerde genel yasa içinde yer alan bir husus özel bir normla da düzenlenebilir. Bu nedenle kamu kurum ve kuruluşlarına kendi bünyelerinde çalışan kamu görevlilerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddiasıyla yapılan suç ihbarı ya da şikâyetlerinin gecikmeksizin Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi bir zorunluluktur. Bu yasal zorunluluk aynı zamanda söz konusu kamu kurum ve kuruluşuna yüklenen adli bir görev olarak nitelendirilmelidir. Zira idari merci ancak Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma izni istenmesi halinde ön soruşturma yapabilir.<sup>[263]</sup>

## **B. GÖREV SUÇLARI NEDENİYLE SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ**

### **1. İNCELEME AŞAMASI**

Üçüncü dairenin önüne gelen ihbar veya şikâyetle isnat edilen fiilin, üçüncü daire tarafından görev suçu olarak değerlendirilmesi halinde, savcılarla komisyon başkanlarının görev alanının dışında kalan ihbar ve şikâyetler Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilir. Bu kapsamda olmayanlarsa, üçüncü dairece değerlendirilerek ya işleme konulmaz ya da işleme konularak Kurul Başkanının iznine sunulur. Şayet izin alınır evrak gereği yapılmak üzere HSYK Teftiş Kuruluna ya da kıdemli bir muhakkike gönderilir.<sup>[264]</sup>

[262] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 844-845.

[263] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 1014-1015.

[264] Teftiş Kurulunda görev yapacak olan teftiş kurulu başkanı ve başkan yardımcıları, birinci sınıf hâkimler ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Adalet Bakanınca seçilir. HSYKK m. 15'in yürürlüğe girdiği ilk hali uyarınca, Teftiş Kurulunda görev yapacak olan, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcıları, birinci sınıf hâkimler ve savcılar arasından; Genel Kurul tarafından atanmaktaydı. Yani söz konusu hâkimlerin ve savcılarının atamaları Adalet Bakanınca gerçekleştirilmekteydi. Bkz. RG. 18.12.2010, S. 27789.

Muhakkik olarak görevlendirilen hâkimler ya da savcılar, adalet müfettişlerinin sahip oldukları yeminle dinleme, gerektiğinde istinabeye başvurabilme gibi yetkilere sahiptir. Bu halde inceleme, görevlendirilen hâkim ya da savcı tarafından bizzat yapılmalı ve başka birisine ya da kolluğa bırakılmamalıdır. İncelemenin kapsamı, başvuranın dilekçesiyle alınan beyandaki iddialardan ibarettir. İnceleme ve araştırma aşamasında öncelikle ihbar eden ya da şikâyetle bulunan dinlenir. İddiaları somut olarak tespit edilmeye çalışılır. Gösterilen ya da re'sen gerekli olan deliller toplanır, tanıklar dinlenir, başvuruya ilgili soruşturma evrakıyla dava ya da icra dosyaları incelenerek tutanağa bağlanır ve de şikâyetle doğrudan ilişkili olan belgelerin onaylı örnekleri tutanağa eklenir. Yapılan incelemenin neticesinde soruşturma izninin verilmesinin gerekli olup olmadığı yönündeki kanaati içeren fezlele düzenlenerek, bu fezlele evrakla birlikte HSYK'nın üçüncü dairesine gönderilir. Yapılan incelemenin neticesinde ihbar ya da şikâyetin konusunu doğrulayan bir delil elde edilememişse, soruşturma izni verilmesine yer olmadığına dair düşünce yazısı hazırlanır ve bu yazı yine üçüncü daireye sunulur. Ancak şikâyet konusunu doğrulayan delil elde edilmişse, ilgili hakkında soruşturma izni verilmesine dair düşünce yazısı hazırlanarak, bu yazı heyetin önüne sunulur. İnceleme esnasında henüz soruşturma başlamadığından hakkında inceleme yapılan hâkimin ya da savcının savunması alınmaz, ancak varsa olay tanıkları dinlenir.<sup>[265]</sup>

Hâkimlerin ve savcılarının işledikleri görev suçlarında izin alınmaksızın, savcılar veya kolluk tarafından re'sen soruşturma yapılması mümkün değildir. Ancak bu kişilerce yitirilmesinden korkulan ve gecikme halinde zarara uğrayabilecek nitelikte olan deliller toplanabilir.<sup>[266]</sup> HSYKK m. 9 ve m. 17 gereğince HSYK başkanınca, önce inceleme ve daha sonra soruşturma izni verilebileceği gibi, inceleme ve soruşturma yetkilerinin birlikte verilmesi de mümkündür. Yalnızca inceleme yetkisinin verildiği hallerde; henüz soruşturma başlanılmakta, ancak soruşturmanın başlatılması için gereken delillerin toplanması amaçlanmaktadır.<sup>[267]</sup>

---

Bu değişikliğin Anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle de iptalinin ve yürürlüğünün durdurulması yönündeki AYM'nin önüne gelen taleple ilgili olarak AYM değişikliğin anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline, iptal hükmünün, Ay. m. 153/3 ve AMKYUHK m. 66/3 gereğince kararın RG'de yayımlanmasından itibaren üç ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. AYM, 2014/57 E. 2014/81 K. 10.4.2014 T. (RG. 14.5.2014, S. 29000).

[265] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 835-836.

[266] GÜNAY, Erhan, Uygulamada Hâkim – Savcı Avukatlar İle Diğer Adli Personelin İşledikleri Suçlar Ve Soruşturmalar, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1997, s. 264.

[267] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 835.

İnceleme aşamasında kurul müfettişlerinin görevlendirilmesi halinde, “*inceleme yapılması, delil elde edildiğinde soruşturmaya geçilmesi*” şeklindeki inceleme ve soruşturma yetkisini içeren bir olur verilmektedir. HSK m. 83 gereğince adalet müfettişlerinin denetim veya soruşturma sırasında öğrendikleri ve gecikmesinde sakınca bulunan konuların soruşturulması için önceden izin alınması gerekmez. Ancak, durum hemen Adalet Bakanlığına bildirilir.<sup>[268]</sup> İnceleme aşamasında henüz ortada bir soruşturma yoktur. Soruşturmaya gerek olup olmadığının takdiri için gereken delillerin toplanmasına çalışılmaktadır. Buna karşın, Kurul müfettişine inceleme ve delil elde edildiğinde soruşturmaya geçme izninin verilmesi halinde, soruşturma evresine geçilmesi müfettişin takdirine bırakılmıştır. Ancak örneğin zamanaşımı gibi hususların uygulanmasında da esas olmak üzere, müfettişin soruşturma evresine geçme konusundaki takdirini bir karara bağlayarak, bu kararını dosyaya koymasında fayda vardır.<sup>[269]</sup>

Kurul müfettişleri, hâkimlerin ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetler. Kurul müfettişleri, hâkimlerin ve savcılarının görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırırlar ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma yaparlar. Söz konusu görevlerini yerine getirirken; yapacakları araştırma, inceleme ve soruşturmalarda, lüzum gördükleri kimseleri yeminle dinleyebilirler, gerektiğinde istinabe yoluna başvurabilirler, sübut delilleri ile gereken bilgileri kamu kurum, kurul ve kuruluşlarından doğrudan toplayabilirler. Yapacakları inceleme ve soruşturmalarda, HSYKK tarafından verilen yetkilere ek olarak CMK’ya göre işlem yapabilirler; kanunlarda kendilerine ve Cumhuriyet savcısına, soruşturmanın yürütülmesiyle ilgili tanınan tüm yetkileri kullanabilirler. Ancak CMK’da gecikmesinde sakınca bulunan hâllere ilişkin olmak üzere Cumhuriyet savcısına tanınan yetkiler (arama, elkoyma, iletişimin denetlenmesi gibi) bu kapsamda değildir.<sup>[270]</sup>

[268] Daha önce verilen bu suçları da kapsadığı belirtilmektedir. Bkz. GÜNAY, s. 26.

[269] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 836.

[270] “...*Katılanların, sanığın yargıç olduğunu öğrendikten sonra 2802 sayılı Yasanın 88. maddesine karşın, sanığı salt kimlik göstermediği gerekçesiyle zorla karakola götürüp burada alıkoymalarının TCK.nun 272.maddesi uyarınca cezanın ıskatını gerektireceğinin düşünülmemesi hatalıdır...*” Y. 4. CD. E. 2001/13339 K. 2001/14073 T. 12.11.2001

Soruşturma izni verilmeden evvel hâkim ya da savcı hakkında koruma tedbirinin uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir. Kurul müfettişine inceleme ve delil elde edildiğinde soruşturmaya geçilmesi yönünde izni verilmesi halinde, soruşturma evresine geçilmesi müfettişin takdirine bağlanmıştır. Söz konusu halde müfettiş inceleme evresinde elde ettiği deliller uyarınca soruşturma evresine geçilmesi düşüncesindeyse, bunu bir karara bağlayarak dosyaya koymalıdır. Bu durumdan itibaren koruma tedbirlerine de

Söz konusu hallerde mutlaka hâkim kararı gereklidir. Kurul müfettişlerince

geçilir. Yine müfettişin inceleme sürecinde koruma tedbirlerine başvurusu da soruşturma evresine geçildiği şeklinde nitelendirilmelidir. Müfettiş ya da incelemeci veya Cumhuriyet savcısı koruma tedbirlerinin uygulanmasını ancak mahkemeden isteyebilir. HSK m. 88 gereğince ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri hariç olmak üzere hâkimler ve savcılar hakkında yakalama tedbirlerine başvurulamaz ve hâkimler ve savcılar sorguya çekilemezler. Her ne kadar hâkimler hakkında soruşturma izninin sonrasında tutuklama kararının verilebilmesi mümkün olsa da, kovuşturmanın da izne tabi olması nedeniyle bu konuda titiz davranılmasında fayda vardır. Zira soruşturma izni verildikten sonra tutuklama kararı verilen ve ancak sonraki aşamada Bakanlıkça kovuşturma izni verilmeyen bir halde hâkimin ya da savcının CMK m. 103/2 gereğince derhal saliverilmesi gereklidir. Kişisel suçlar bakımındansa öngörülen özel yetki çerçevesinde CMK tarafından öngörülen sistemin tamamı uygulanacak ve yakalama, tutuklama ve arama da dâhil olmak üzere tüm koruma tedbirlerine başvurulabilmesi mümkün olacaktır. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü haller bakımından da savcı CMK hükümlerini ve HSK m. 94'te yer alan sınırlamalara tabi olmaksızın koruma tedbirlerini uygulanabilecektir. Bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 1026-1028.

“... Tebliğnamede, dosya kapsamına göre, C.Savcısı ...'nun, hizmet içinde ve dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunduğu gerekçesiyle hakkında soruşturma yapılmak üzere 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 82. maddesi uyarınca izin verilmesini müteakip yürütülen soruşturma aşamasında, ilgili C.Savcısının adına kayıtlı olan telefon numarasına ait arayan numaraların, bu numaralara ait abonelerin açık kimlik ve adres bilgilerinin yer, tarih, zaman ve baz istasyonunun tespiti için ... C.Başsavcılığı'na yapılan talebin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135/6. maddesi uyarınca sınırlı olarak sayılan suçlardan açılmış bir soruşturma bulunmadığından bahisle reddine dair Sulh Ceza Mahkemesi'nce verilen karara yapılan itiraz üzerine, adı geçen bir suç şüphesi altında olduğunun belirgin olmadığı, 5271 Sayılı Kanunun 135. maddesine göre yapılan soruşturmalarda şüpheli ya da sanık hakkında iletişimin tespitine izin verilebileceği gerekçesiyle açılmış bir ceza soruşturması bulunmadığından bahisle sonuç itibarıyla Sulh Ceza Mahkemesi kararının doğru olduğu gibi 2802 Sayılı Kanunun 101. maddesine göre soruşturma ile görevlendirilen kişilerin tüm kurum ve kuruluşlardan bütün delilleri isteyebilecekleri ve bu istemin yerine getirilmesinin zorunlu olduğu gerekçesiyle, 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nce İtirazın bu yönlerden reddine karar verilmiş ise de;... CYY'nun 135/1. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, yalnızca şüpheli veya sanığın iletişiminin tespiti, kayda alınması, dinlenilmesi ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi olanaklıdır. Başka bir deyişle ancak CYY'nun “Tanımlar” başlıklı 2. maddesinin (a) ve (b) bentleri anlamında “şüpheli” ve “sanık” sıfatı bulunan kişiler hakkında iletişimin tespiti isteminde bulunulması mümkündür. Somut olayda hakkında soruşturma izni verilen C.Savcısının suç şüphesi altında bulunduğuna ilişkin bir bulgu ya da belgeye rastlanmadığı gibi, aksine soruşturma fezlekesinde “cezaı yünden soruşturma açılmasını gerektiren somut bir delilin mevcut olmadığı, ancak eşi ile geçimsizliğini meslektaşlarına deşifre ederek, eşinin de aynı şekilde davranıp, bir bayan avukatın adını bazı hakim ve savcılarla paylaşması neticesinde subjektif değerlendirmelere neden olacak şekilde davranmaları ve adı geçen C.Savcısının çevresindeki insanlarla olan ilişkilerindeki ölçüyü mesleğinin gerektirdiği şekilde ayarlayamamasının ise disiplin yönünden kovuşturmayı gerektirdiği” belirtilmektedir. Yasanın buyurucu hükmüne göre suç şüphesi altında bulunmayan, yani şüpheli ve sanık sıfatı taşımayan bir kişi hakkında iletişimin tespiti kararı verilmesi olanaklı değildir. Kaldı ki, 2802 Sayılı Yasanın 82. maddesi yollamasıyla 101. maddede ile verilen yetki gereğince soruşturma yapan Başsavcısının, gereken bilgileri bütün daire ve kuruluşlardan doğrudan doğruya toplaması mümkün olup, soruşturmalarda ilgili

gerçekleştirilen denetim, araştırma, inceleme ve soruşturmalarla ilgili olarak, ilgili kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermekle yükümlüdürler. Ancak kurul müfettişlerinin, denetimlerde, yargı yetkisine ve yargısal takdire giren konulara karışmaları, tavsiye ve telkinde bulunmaları mümkün değildir. Yine müfettişlere verilen bu söz konusu yetkiler onların yerine araştırma ve inceleme ile görevlendirilen kıdemli hâkim ve savcılar bakımından da geçerlidir. (HSYKK m. 17).

Kurul müfettişlerinin gerçekleştirdiği incelemenin ve soruşturmanın adli nitelikte olduğu belirtilmektedir. Zira bir hâkim ya da savcı suç işlediğinde, bu suç kişisel bir suçsa en yakın ağır ceza mahkemesi başsavcısınca soruşturulmaktadır. Görevle ilgili bir suçsa müfettiş ya da muhakkik tarafından soruşturulmaktadır. Bu soruşturmada müfettiş bir nevi savcı görevini gerçekleştirmektedir. Bu nedenle, kendisi de hâkim ve savcı sınıfından olan soruşturma yapacak müfettişin, savcının yetkilerini kullanmasında bir sakınca bulunmamaktadır.<sup>[271]</sup>

Gerçekleştirilen araştırmanın ve incelemenin neticesinde, soruşturmaya geçilmesine gerek görülmemesi halinde, üçüncü daire tarafından soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verilir. İhbar ve şikâyetin işleme konulmamasına ya da araştırma ve inceleme neticesinde soruşturma izni verilmesine yer olmadığına dair işlem tesis edilmesi durumunda, yapılan işlem sonucu, hakkında fiilden zarar gören şikâyetçiye, başvurabileceği kanun yolları ve süresi gösterilmek üzere bilgi verilir. Kamu kurum ve kuruluşlarından gelen ihbar yazılarında bilgi talep edilmesi halinde, yalnızca yapılan işlem hakkında bilgi verilir. Fiilden zarar görmeyen ihbarcılara ise bilgi verilmez. Gerçekleştirilen araştırma ve inceleme neticesine göre soruşturmaya geçilmesine gerek görülmesi halinde üçüncü daire tarafından teklifte bulunularak, Kurul başkanından soruşturma yapılması için izin alınır.<sup>[272]</sup>

---

*kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorundadırlar...*” Y. 4. CD. E. 2007/8700 K. 2007/8903 T. 6.11.2007 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)).

[271] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 837

[272] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 837-838.

## 2. SORUŞTURMA EVRESİ

Soruşturma yapılmasına ilişkin izin yazısının Kurul Başkanınca verilmesinin ardından, HSYK'nın üçüncü dairesince tekrar kıdemli bir hâkim ya da savcı muhakkik olarak atanır ya da gerekli görüldüğü takdirde müfettiş vasıtasıyla inceleme yaptırılabilmesi için, evrak, Teftiş Kuruluna gönderilir. Başkanın soruşturma izniyle, soruşturma evresi başlatılır. Muhakkik ya da müfettiş, şikâyet edilen hâkimin ya da savcının savunmasını alır. Savunmanın sağlıklı bir şekilde alınabilmesi için, kendisiyle ilgili iddialar tam ve ayrıntılı bir şekilde hâkime ve savcıya anlatılır. Hakkında soruşturmanın gerçekleştirildiği hâkimin ya da savcının savunmasında gösterdiği deliller toplanır. Düzenlenen fezleke ve rapor evrakı düşüncesiyle birlikte HSYK'nın üçüncü dairesine gönderilir. Bu fezlekede, fezlekenin inceleme ve soruşturmaya yönelik olup olmadığı, şikâyetçinin kimlik bilgileriyle, adresi ve şikâyet edilen hâkimin veya savcının kimlik bilgisi ve son görev yerlerinin sicil numaralarıyla beraber açık bir şekilde yazılması, tüm iddiaların inceleme ve soruşturma maddeleri şeklinde tek tek gösterilmesi, her bir fiilin tarihinin, inceleme ve soruşturmanın seyrinin ve delillerin nelerden ibaret bulunduğu belirtilmesi gereklidir. Verilen izin üzerine gerçekleştirilen soruşturma sırasında ilgilinin savunmasında gösterilen delillerin toplanıp toplanmadığına, delillerin değerlendirilerek sonuca nasıl varıldığına ilişkin hususlar fezlekede açık bir şekilde gösterilmelidir. Yine ihbar ve şikâyet konusunun doğrudan soruşturma izni alınmasını gerektirecek nitelikte olması ve bu konuda incelemeyi gerektirmeyecek delillerin bulunması halinde araştırma ve inceleme gerçekleştirilmeksizin, aynı usulle alınan soruşturma izni için, evrak düzenlenir ve evrak HSYK'nın üçüncü dairesine gönderilir. HSYKK m. 9/3-ç gereğince soruşturma izni talep etme yetkisi, üçüncü daireye ait olduğundan bu dairece, dosya soruşturma izni talebiyle Kurul Başkanı'na sunulur. Soruşturma izninin verilmesi ve soruşturmanın tamamlanması üzerine, soruşturma sonucu, hakkında karar vermek üzere ikinci daireye gönderilir.<sup>[273]</sup>

## 3. KOVUŞTURMA İZNI VE SON SORUŞTURMANIN AÇILMASI KARARI

Önüme soruşturma dosyası gönderilen HSYK ikinci dairesi, soruşturma konusu fiilin, disiplin bakımından ya da cezai bakımdan kovuşturmayı gerektirir nitelikte olmadığı kanısına varırsa HSK m. 87 gereğince soruşturma evrakının işlemden kaldırılmasına karar verir. Yargısal prosedürün başlamasına engel olan idari işlemler iptal davasına konu olur. Zira yargı yerlerinin görevlerine başlayabilmesi için öncelikle bu konuda öngörülmüş olan adli prosedüre geçilmesi

[273] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 838-839.

gereklidir. Bu aşamaya gelinmesini engelleyen işlemlerse adli prosedür işlemleri olarak değerlendirilemez.<sup>[274]</sup> HSYK ikinci dairesi, şayet fiili, hem disiplin bakımından hem de cezai bakımdan kovuşturmayı gerektirir nitelikte değerlendirirse, cezai bakımdan kovuşturma izni verir. Evrakın aslı kovuşturma işlemleri için ilgili savcılığa gönderilir ve evrakın bir örneği alınarak bunun üzerinden disiplin işlemleri gerçekleştirilir. Kovuşturma izninin verilmesine ilişkin kararda iddianamenin hangi yer Cumhuriyet savcılığınca düzenleneceği ve son soruşturmanın açılması kararı verilmesi için hangi mahkemeye sunulacağı gösterilir.<sup>[275]</sup> Bu durumda dosya ilgilinin fiilini gerçekleştirdiği tarih itibariyle yargı çevresinde bulunduğu Ağır Ceza Mahkemesi'ne en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı'na; Adalet Bakanlığı merkez kuruluşunda görevli olanlar bakımındansa Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir. (HSK m. 89/1). Kovuşturma izni üzerine dosyanın kendisine gönderileceği Başsavcılığın ya da mahkemenin belirlenmesinde şüphelinin suç tarihindeki görev yeri esas alınır. Sonradan ilgilinin başka yere atanmış olması bu durumu değiştirmez.<sup>[276]</sup>

HSK m. 89'un başlığını "*kovuşturma kararı ve ilk soruşturma*" oluşturmaktadır. Kovuşturma kararı verilmesinden, son soruşturma kararı verilmesine kadarki süreç ilk soruşturma olarak nitelendirilmektedir. Bu ifade 1412 sayılı CMUK'un 1985 tarihinde 3206 sayılı 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla<sup>[277]</sup> değişmeden evvel sorgu hâkimliğinin de yürürlükte olduğu soruşturma ve kovuşturma sistemiyle ilgilidir. 1985 yılında, 3206 sayılı 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile ilk soruşturma evresi ve bu evreyi yürüten sorgu hâkimliği<sup>[278]</sup> makamı kaldırılmıştır. Bu dönemdeki sisteme göre soruşturma

[274] ERKUT, s. 82-83.

[275] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 839.

[276] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 839.

[277] RG. 4.6.1985, S. 18774.

[278] 1985 tarihli değişiklikten evvel ceza kovuşturması; ön soruşturma ve son soruşturma olarak ikiye ayrılmaktaydı. Son soruşturmanın açılması kararıyla başlayan son soruşturmadan önceki tüm aşamalar ön soruşturmayı ifade etmekteydi. Ön soruşturma da kendi içinde başlangıç soruşturması, kısa soruşturma ve ilk soruşturma olmak üzere üçe ayrılmaktaydı. Başlangıç soruşturmasına; suç işlediğinden şüphe duyulan kişi hakkındaki zayıf da olsa şüphe sebeplerinin varlığıyla başlanılmakta ve araştırmaya devam edilmekteydi. Bu araştırmada ileride delil olabilecek şeylerin ve delil kaynaklarının araştırılması gerekmekte ve delillerin karartılmaması amacıyla gereken tedbirler alınmaktaydı. Kısa soruşturmaysa; suç isnadiyla dava açılması arasında yer alan işlemi. Suç isnadı gerçekleştiği anda kovuşturma başlamakta ve kısa soruşturma da başlamaktaydı. Suç isnadı esasında kamu davasının açılmasına yer olduğu kanısının güçlenmesi halinde söz konusu olmaktadır. İlk soruşturmadaysa görevli organ sorgu hâkimiydi. Bu aşamaya savcının kamu davasını açan talebiyle geçilmekteydi. Hâkimin yapacağı ilk inceleme sonucunda vereceği karar



sonunda savcı, davanameyle son soruşturma kararı verilmesini sorgu hâkiminden talep etmekteydi. Sorgu hâkimiyse, soruşturma dosyasına ve savunmaya göre, gerekirse koruma tedbirlerine başvurup delil de toplayarak, son soruşturmanın açılıp açılmayacağına karar vermekteydi. Ancak 3206 sayılı Kanun m. 83 gereğince<sup>[279]</sup> bu terimin sonraki dönem için hazırlık soruşturması, CMK gereğince de soruşturma evresi olarak nitelendirilmesi gereklidir.<sup>[280]</sup> İlk soruşturmayı yapan

talepnameyi reddetmek ya da ilk soruşturmayı açmak şeklindeydi. Reddetme halinde ilk soruşturmaya geçilmemekteydi. Kabul edilip ilk soruşturmaya geçilmişse, sorgu hâkimi delil toplama, isnadı açıkça belirtmeli ve gerekirse koruma tedbirlerine başvurmalı ve sonuçta son soruşturmanın açılması ya da açılmaması yönünde bir karar vermeliydi. Şayet son soruşturmanın açılması yönünde bir karar verilmişse dosya savcıya iddianame düzenlenmek üzere iade edilmeliydi. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu m. 183/1'de ilk soruşturmanın, sanık hakkında son soruşturmanın açılmasına veya muhakemenin men'ine karar verebilmeye müsait derecede delillerin elde edilmesi ve toplanmasından ibaret olduğu açıklanmıştı, m. 106'da ise ilk soruşturma sonunda sanığın cezayı gerektiren bir suç işlediği zannını verecek yeterli sebepler bulunması halinde son soruşturmanın açılmasına karar verileceğinden söz edilmekteydi. Bu maddelere göre ilk soruşturmanın konusu, delillerin toplanmasıyla amaçlanan, son soruşturmanın açılması, muhakemenin men'i, soruşturmanın tatili ve davanın düşmesi ile ilgili kararlar verilebilmekten ibaret bulunmaktadır. İdari makamlara verilen ön soruşturma niteliğinde olan soruşturmanın iki aşaması vardır. İlk soruşturma yapılması ikincisi ise sonuç çıkarılmasıdır. Soruşturmacılar 1985 yılına kadar sorgu hâkimi durumundayken, 1985'ten sonra savcı durumundadırlar. Ayrıntılı bilgi için bkz. KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1981, s. 316-317, 607-608, 683-686.

[279] "MADDE 83. — Bu Kanunla kaldırılan ilk tahkikat hükümleriyle ilgili olarak; diğer kanunlarda geçen «ilk tahkikat» ibaresi «hazırlık tahkikatı» olarak değiştirilmiştir.

*Diğer kanunlarda. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun ilk tahkikat hükümlerine yapılan atıflar, kamu davasının hazırlanmasına ilişkin hükümlerine yapılmış sayılır. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 163 ve müteakip maddelerindeki hükümler, tahkikatı yapmakla görevli kılınanlar tarafından uygulanır.*

*Diğer kanunların ilk tahkikatın yapılmasını zorunlu kılan hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır."*

Söz konusu değişiklikle ilk soruşturma aşaması kaldırılarak, ön soruşturma sadece hazırlık soruşturmasından ibaret kılınmıştır. Hazırlık soruşturması sonunda savcı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verme ya da iddianame düzenleme yoluna gitmektedir ve ilk soruşturma aşamasının kaldırılmasıyla beraber sorgu hâkimliği de kaldırılmıştır. İlk soruşturmanın kaldırılması, ön soruşturma aşamasını kısaltmıştır ve değişikliğin neticesinde dava açılana kadar olan aşamanın tümüne hazırlık soruşturması denilmektedir. Son soruşturmayla, iddianamenin mahkemeye sunulmasıyla başlamaktadır. CMK ile hazırlık soruşturması olarak adlandırılan kısım soruşturma evresi; iddianamenin kabulüyle başlayan kısım kovuşturma evresi olarak adlandırılmıştır. Bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 798, dp. 30.

[280] ÖZEN, s. 263.

sorgu hâkimliği mahkeme değildir, henüz soruşturma aşaması söz konusudur.<sup>[281]</sup> HSK, hâkimler hakkında gerçekleştirilecek soruşturma ve kovuşturma usulüyle ilgili olarak özel hükümler öngördüğünden CMUK ve CMK hükümleri yerine HSK'da öngörülen hükümler uygulama alanı bulacaktır.<sup>[282]</sup>

13.5.1981 tarihli ve 2461 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu ile ek ve değişiklikleri 11.12.2010 tarihli 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu<sup>[283]</sup> ile yürürlükten kaldırılmıştır. HSYKK m. 46 gereği mevzuatta, 2461 sayılı Kanuna yapılan atıflar, HSYKK'nın ilgili hükümlerine yapılmış sayılmaktadır.

#### 4. MAHKEME KARARI VE İTİRAZ

Cumhuriyet savcısı, beş gün içinde mecburen iddianamesini düzenleyerek, evrakı, son soruşturmanın açılmasına veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine verir. (HSK m. 89/2). Burada savcının yeterli delil olup olmadığını inceleme ve takdir yetkisi yoktur.<sup>[284]</sup> Savcının gecikmesinde sakınca bulunan haller dışında delil toplama ve soruşturmayı genişletme yetkisi bulunmamaktadır. Her ne kadar savcı tarafından hazırlanan bu belgeye iddianame denilse de bu dava açan belge niteliğinde olmadığından, bu iddianamenin mahkeme tarafından iadesi mümkün değildir.<sup>[285]</sup> Mahkeme iddianamenin bir örneğini CMK uyarınca, hakkında kovuşturma yapılana tebliğ eder. Bu tebliğ üzerine ilgili, Kanunda yazılı süre içinde delil toplanmasını ister veya kabul edilebilir istekte bulunursa bu husus göz önünde tutulur ve gerekirse soruşturma başkan tarafından derinleştirilir. (HSK m. 89/3). HSYK ikinci dairesinin kovuşturma yapılmasını gerekli bulan kararı, esasında yargılama makamlarının son soruşturmanın yapılmasına izin vermesine benzemektedir.<sup>[286]</sup> Soruşturmayı bu şekilde tamamlayan mahkeme son soruşturmanın açılmasına ya da açılmasına yer olmadığına karar verir. Son soruşturmanın açılmasına dair karardaysa, son soruşturmanın hangi mahkemece gerçekleştirileceği belirtilir. Mahkeme tarafından son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair karar verilirse, Cumhuriyet savcısı genel hükümlere göre

[281] ŞAHBAZ, İbrahim, "Mahkemelerde Anayasaya Aykırılık İddiası, Yargıtay Dergisi", 1975, Y. 16, S. 63, s. 286.

[282] ÖZEN, s. 264.

[283] RG. 18.12.2010, S.27789

[284] ÖZEN, s. 277.

[285] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 840.

[286] KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 689.

bu karara itiraz edebilir. Bu itiraz, ilgilinin yargı çevresi içinde bulunduğu Ağır Ceza Mahkemesi hariç olmak kaydıyla kararı veren en yakın Ağır Ceza Mahkemesi'nce incelenir. İtiraz, CMK m. 268 ve devamı hükümlerince gerçekleştirilir. (HSK m. 92).

## 5. GÖREVLİ MAHKEME

Haklarında son soruşturma açılması kararı verilenlerden birinci sınıfa ayrılmış<sup>[287]</sup> olanlarla, ağır ceza mahkemeleri heyetine dâhil bulunan<sup>[288]</sup> hâkimlerinin ve Cumhuriyet savcılarının, son soruşturmaları Yargıtay'ın görevli ceza dairesinde

[287] Hâkimlik ve savcılık mesleği; üçüncü sınıf, ikinci sınıf, birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıf olmak üzere dört sınıfa ayrılır. (HSK m. 15/1). Hâkimin veya savcının birinci sınıfa ayrılma tarihi, HSYK Genel sekreterliğinden sorularak tespit edilmelidir. Bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 841.

[288] Bu hususla ilgili olarak farklı yorumlar bulunmaktadır. Bir görüş uyarınca Ağır Ceza Mahkemesi olan yerde çalışan tüm savcıların yargılaması Yargıtay'da yapılır. Ancak bu ifadenin içine öncelikle Ağır Ceza Mahkemesi başkanları, heyet üyeleri ve ağır ceza mahkemesi duruşmasına çıkan savcılar dâhildir. Hâkimlerden veya savcılardan bu heyete geçici olarak dâhil olanlardan, bu heyetin içindeyken işledikleri suçlarla ilgili yargılama yapılıyorsa görevli mahkeme Yargıtay'ın ilgili dairesidir. Bunun dışındaki suçlardaysa yargı çevresi içinde buldukları ağır ceza mahkemesidir. Bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 841-842.

“...Uygulamada duraksamalara yol açabilecek olan “ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil bulunmak” kavramı hâkimler ve C. Savcıları yönünden ayrı ayrı açıklanacak olursa; Bir hâkimin ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil kabul edilebilmesi için, ağır ceza mahkemesi başkan veya üyesi sıfatıyla o yere atanmış olması veya müstemir yetki ile ağır ceza mahkemesi başkan veya üyesi görevini yapıyor bulunması gerekir. Esasen, ağır ceza mahkemesi kuruluşu bulunan yerdeki diğer mahkemelerde görevli olan, ancak ağır ceza heyetine dâhil bir hâkimin izin, hastalık, emeklilik gibi nedenlerle görevinden ayrılması üzerine, Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü'nün 18.5.1981 gün ve 15-72 sayılı genelgesi uyarınca Adalet Komisyonu Başkanları tarafından, uhdelerindeki asıl görevlerine ek olarak geçici süreyle ağır ceza mahkemelerinde görevlendirilen hâkimler ise, salt bu görevin süresi ile sınırlı biçimde, “ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil hâkim” olarak kabul edilmelidirler. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 30.12.1946 gün ve 207-205 sayılı kararında; “sulh hâkimlerinin ağır ceza mahkemelerinde ledelicap yetki ile üye bulunması asli sıfatının selbini icap ettirmeyeceğinden, asli vazifesinden mütevellit suçlardan dolayı muhakemesi ağır ceza mahkemesinin görevi dâhilinde olup, Yargıtay'ın hususi dairesi görevinden hariçtir” denilmekle bu hususa işaret edilmiştir. C. Savcıları yönünden ise durum farklılık göstermektedir. Ağır ceza mahkemesi kuruluşu bulunan yerlerdeki C. Başsavcıları yasadan kaynaklanan görevleri nedeniyle ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil sayılırlar. Aynı yerde görev yapan C. Savcıları ise, ancak C. Başsavcısının yapacağı işbölümü gereği savcılık örgütünü ağır ceza mahkemesi nezdinde temsil edebilmektedirler. O halde, C. Savcıları da, ağır ceza mahkemesinin yargılama faaliyetlerinde savcılık makamını temsil ile görevlendirilmeleri durumunda ve bu görev süresi ile sınırlı olarak ağır ceza mahkemesi heyetine dahil kabul edilmelidirler. 5190 sayılı Yasaya göre görev yapan C. Başsavcı vekili ile C. Savcıları ise sözü edilen Yasa gereği ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil sayılmalıdır...” YCGK E. 2004/218 K. 2004/232 T. 28.12.2004 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

görülür.<sup>[289]</sup> Bu kapsam dışındaki hâkimlerin ve savcılarının son soruşturmalarıysa, yargı çevresi içinde buldukları Ağır Ceza Mahkemesi'nde yapılır. (HSK m. 90). İlgili Ağır Ceza Mahkemesi'nce verilen son soruşturmanın açılması kararında şüphelinin hangi mahkemede yargılanacağıının da gösterilmesi gereklidir.<sup>[290]</sup>

HSK gereğince haklarında kovuşturma yapılacak olanların, son soruşturma mercilerinin saptanmasında, son soruşturma zamanındaki; son soruşturmadan önce görevden ayrılanların ise ayrılma zamanındaki sıfatları esas alınır. Geçici yetkililer hakkında soruşturma ve kovuşturma mercilerinin saptanmasında yetkili buldukları yerdeki sıfatları esas tutulur. (HSK m. 91). Yani suçun işlendiği zamanda birinci sınıfa ayrılıp ayrılmamalarının bir önemi bulunmamaktadır. Bu nedenle son soruşturmanın açılması kararını verecek Ağır Ceza Mahkemesi'nce, şüphelinin birinci sınıfa ayrılmasına karar verilmiş olup olmadığı sorulmalıdır.<sup>[291]</sup> Son soruşturmanın açılması kararından sonra hakkında soruşturma yapılan hâkimin ya da savcının birinci sınıfa ayrılmasının görev kuralı bakımından bir önemi yoktur.<sup>[292]</sup> Hâkimlerin ve savcılarının, haklarında

[289] "...Son soruşturma kararının verildiği tarihte Bilecik C. Savcısı olan sanığın Ağır Ceza Heyetine dahil sayılması nedeniyle 2802 sayılı Yasanın 90 ve 91. maddeleri buyurucu hükümleri karşısında, Yargıtay ilgili ceza Dairesince yargılanması gerektiği gözetilmeden, görevsizlik kararı verilmesi yerine yargulamaya devamlı hüküm kurulması, yasaya aykırıdır..." Y. 4. CD. 2003/1143 E. 2003/695 K. 12.3.2003 T. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 870)

[290] Örneğin Eyüp 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5.2.2007 tarihli ve 1697 sayılı kararında "Şüpheli hakkında görevi kötüye kullanma suçundan 5237 sayılı TCK'nın 257/1, 53/1-2. maddeleri gereğince yargılama yapıp cezalandırılması için son soruşturmanın Yargıtay 4. Ceza Dairesinde Açılmasına, dosyanın Yargıtay 4. Ceza Dairesi Başkanlığına gönderilmesine dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda oybirliğiyle karar verildi." denilmiştir. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 842., dp. 83.)

[291] "...Birinci sınıfa ayrılmadığı anlaşılan sanık Mehmet Ali'nin Mardin Ağır Ceza Mahkemesine bağlı bulunan Savur ilçesinde C. Savcısı olarak görevli olduğu sırada ve görevi nedeniyle suç işlediğinin iddia edilmesi hakkında inceleme ve soruşturma başlatılmıştır. Bu aşamada Ermenek İlçesine C. Savcısı olarak atanan sanık, son soruşturmanın açılması kararının verildiği tarihte bu görevde bulunmaktadır. Görüleceği üzere sanık, son soruşturma kararının verildiği tarihte, suç yeri itibarıyla yetkili ve yasada istisnai olarak belirlenen özel kural gereğince de kendisini yargulamakla görevli bulunan Mardin Ağır Ceza Mahkemesi heyetine dahil olmadığı gibi, birinci sınıfa da ayrılmamıştır. O halde, sanık Mehmet Ali ile ona tabaen diğer sanıklar hakkındaki yargılama yetki ve görevi, suç yerinin bağlı bulunduğu Mardin Ağır Ceza Mahkemesidir. Bu nedenle, Mardin Ağır Ceza Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmelidir..." YCGK E. 2004/218 K. 2004/232 T. 28.12.2004 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[292] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 842.

gerçekleştirilen yargılama sonucunda verilen kararların kesinleşmesi üzerine, olağanüstü kanun yollarına başvurularına bir engel yoktur.<sup>[293]</sup>

### C. KİŞİSEL SUÇLARI NEDENİYLE SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ

Hâkimlerin ve savcılarının kişisel suçlarıyla alakalı ihbar ve şikâyetlerle ilgili olarak,<sup>[294]</sup> herhangi bir izne gerek bulunmadığından, haklarındaki soruşturma,

[293] ÖZEN, s. 280.

[294] “İhbar ve şikâyetler:

*Madde 97 – (Değişik: 22/12/2005–5435/34 md.)*

*Hâkim ve savcılar hakkında;*

*a) Belli bir konuyu içermeyen veya somut delile dayanmayan,*

*b) Başvuru sahibinin adı, soyadı, imzası ile iş veya yerleşim yeri adresi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları için Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası bulunmayan,*

*c) Daha önceden şikâyet konusu yapıp sonuçlanan hususlarda yeni delil içermeyen,*

*d) Kanun yollarına başvuru sebebi olarak ileri sürülebilecek veya hâkimlerin yargı yetkisi ve takdiri kapsamında kalan hususlara ilişkin bulunan,*

*e) Akıl hastalığı sebebiyle vesayet altına alınmalar ile henüz vesayet altına alınmamış olmakla birlikte bu hastalığa duşar oldukları sağlık kurulu raporu ile belirlenenlerce verilmiş olan,*

*İhbar ve şikâyetler işleme konulmaz. Ancak (b) bendinde yazılı şartları taşımayan ihbar ve şikâyetlerin somut delillere dayanması durumunda, konu hakkında gerekli araştırma ve inceleme yapılır.” (HSK m. 97).*

Ancak işleme konulmama halinde dahi, HSYK dışındaki tüm organlar, savcılıklar, mahkeme ve hâkimlikler söz konusu hususları içermeyen dilekçeleri bile HSYK Genel Sekreterliğine göndermelidir. İhbar ve şikâyetlerden gerçek kimlik ve adresi içerenlerle, isim ve adres içermeyenlerdense somut bir olay ve belli bir konuyu kapsayanlar işleme konulur. İşleme konulmama kararına karşı HSYKK uyarınca yeniden inceleme ve itiraz yoluna gidilebilirse de, HSYKK m. 33/5 gereğince bu kararlara karşı yargı yoluna başvurma olanağı bulunmamaktadır. Yine kendisine hâkimler ve savcılar hakkında ihbar ya da şikâyet dilekçesi verilen makam ve merciler herhangi bir işlem yapmaksızın, (ancak kaybolma ihtimali bulunan ve o delil olmaksızın sonuca varma imkânının bulunmadığı deliller dışında) delil toplamadan dilekçeyi HSYK'ya göndermelidir. Bkz. GÜNAY, s. 24.

Şikâyetçinin medeni haklarını kullanma ehliyetinden mahrum olduğunun anlaşılması durumunda, bunun açıklanması, vesayet altına alınmamış olmasına karşın akıl hastalığına duşar olduğunun anlaşılması durumunda, varsa raporun evraka eklenmesi ve 4721 sayılı Medeni Kanun m. 405 uyarınca işlem yapılması için konunun yetkili vesayet makamına bildirilmesi gereklidir. İhbar veya şikâyetin gerçek bir isimle yapılmadığının anlaşılması veya ihbarcı ile şikâyetçinin tespit edilememesi ya da bu kişilere ulaşılmasına hâlinde, evrakın bu gerçeklerle iade edilmemesi, tahkiki mümkün isnat ve iddiaların araştırılarak durumun açıklığa kavuşturulması konusunda gereken dikkat ve özenin gösterilmesi

ilgilinin yargı çevresinde bulunduğu Ağır Ceza Mahkemesi'ne en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet başsavcısı tarafından yürütülür. Soruşturmanın en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet başsavcısınınca yürütülmesinin tarafsızlığa hizmet ettiği söylenebilir.<sup>[295]</sup> Hâkimlerin ve savcılarının işledikleri suç, kişisel suç olsa dahi bunların soruşturulması hiçbir şekilde Cumhuriyet savcısına ya da kolluğa bırakılmayarak, soruşturma Cumhuriyet başsavcısınınca bizzat yapılır ve talimat yazısı da gerektiğinde muadil makama yazılır. Soruşturma gerçekleştirilirken CMK'da öngörülen usul uygulanarak koruma tedbirlerinin tümüne başvurulabilir.<sup>[296]</sup> Örneğin Eskişehir'de görevli bir hâkim, Antalya'da kişisel bir suç islese dahi, suçun işlendiği Antalya'daki Cumhuriyet savcısı, o olay nedeniyle toplanması gerekli olan tüm delilleri toplayıp, evrakı tamamlayarak yetkisizlikle dosyayı, hâkimin ya da savcının fiili gerçekleştirdiği tarih itibarıyla görev yaptığı yerin yani Eskişehir'e en yakın ağır ceza mahkemesi olan Bilecik Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet başsavcısına göndermelidir.

Kişisel suçlarından dolayı hakkında ceza soruşturması ve kovuşturması gerçekleştirilecek hâkimin ve savcının sınıfına göre yargılama mercii de değişmektedir. Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarındaki hâkimlerin ve savcılarının (HSK m. 98 uyarınca birinci sınıf hâkimler ve savcılar hariç olmak üzere) kişisel suçları hakkında soruşturma ve kovuşturma Ankara Cumhuriyet başsavcısına ve Ağır Ceza Mahkemesi'ne aittir. (HSK m. 93). Soruşturma söz konusu savcılarca bizzat yürütülerek sonuçlandırılmalı ve kolluğa bırakılmamalıdır. Düzenlenecek iddianamenin veya kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın ilgili soruşturma evrakı örneği ile birlikte; kamu davası açıldığında ise yargılama neticesinde verilen mahkeme kararının kesinleşmiş tasdikli bir suretinin disiplin yönünden yapılacak değerlendirmeye esas olması için Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarındaki hâkimler ve savcılar (HSK m. 98 uyarınca birinci sınıf hâkimler ve savcılar hariç olmak üzere) bakımından Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'ne; bunun dışındakilerin ise Genel Sekreterlik'e gönderilmesi gereklidir. (HSYK 2 nolu genelge).<sup>[297]</sup>

HSYK Teftiş Kurulu Yönetmeliği<sup>[298]</sup> m. 39'da inceleme ve soruşturmaya ilişkin hususlar düzenlenmiştir. Söz konusu hükmün g bendinde kişisel suç

gereklidir. (2 nolu genelge). HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[295] ALDEMİR, Hâkimlik, s. 656.

[296] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 843.

[297] HSYK'nın 30.4.2014 tarihli 2 nolu genelgesinin tam metni için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/2.pdf>

[298] RG. 9.4.2011, S. 27900.

iddialarında, olayın yetkili adli mercie intikal ettirileceği ve gerekirse disiplin yönünden incelemenin veya soruşturmanın yürütülmesi için bu yönetmeliğin 37. maddesinde belirtilen işlemlerden uygun bulunanın yerine getirileceği belirtilmiştir.

Cumhuriyet başsavcısı gerçekleştirdiği soruşturma sonunda kamu davası açabileceği gibi, kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair de karar verebilir. Yetkili Cumhuriyet başsavcısı şüpheli hâkimin ya da savcının işlediği iddia edilen suç ne olursa olsun, hangi mahkemenin görevine girerse girsin davayı Ağır Ceza Mahkemesi'nde açar. Yetkili mahkemeysse, hâkimin ya da savcının görev yaptığı yere en yakın yerdeki Ağır Ceza Mahkemesi'dir. Hâkimlerin ya da savcılarının kişisel suçları nedeniyle haklarında kamu davası açılmasına yer olmadığı kararı verilmişse, bu kararın bir örneği; kamu davası açıldığında iddianamenin bir örneği ekleriyle beraber disiplin bakımından değerlendirilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığınca HSYK'nın üçüncü dairesine gönderilir. Bu dairede gerçekleştirilecek inceleme neticesinde yeterli delil yoksa ya da fiil disiplin cezası verilmesini gerektirecek nitelikte değilse örneğin hâkimin ya da savcının taksirle gerçekleştirdiği trafik kazasında çocuğunun ölmesi gibi, disiplin yönünden işlem yapılmasına gerek bulunmadığına dair karar verilir. Aksi durumdaysa disiplin yönünden soruşturma izni verilmesine dair kanaat yazısı yazılarak Başkan'ın onayına sunulur. Adalet Bakanlığı merkez kuruluşundaki birinci sınıf hâkimler ve savcılar, soruşturma ve kovuşturma yapılması bakımından Yargıtay üyeleri hakkındaki hükümlere tabidirler. Ancak soruşturma yapılması Adalet Bakanı'nın iznine tabidir. Şayet Adalet Bakanı ilgililer hakkında soruşturma yapılmasını isterse, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu (YK) m. 46 devreye girer ve Yargıtay Birinci Başkanlar Kurulu ilgili hakkında soruşturma yapılması için Yargıtay Ceza Dairesi Başkanlarından birini görevlendirir. Soruşturmayı tamamlayan başkan, evrakı Birinci Başkanlık Kuruluna verir. Birinci Başkanlık Kuruluysa son soruşturmanın açılmasına gerek görmediği takdirde evrakin işlemde kaldırılmasına, aksi halde son soruşturmanın açılmasına karar verir<sup>[299]</sup> ve görevle ilgili suçlarda AYM'ye, kişisel suçlarda ilgili Yargıtay Ceza

[299] "...Görevi ihmal suçundan şüpheli Cumhuriyet Savcısı C. S. Hakkında son soruşturma açılması talebini havi Karşıyaka Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 24.7.2006 tarihli ve 2006/1947-4083-368 sayılı iddianame üzerine son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 16.10.2006 gün ve 2006/751 sayılı karar aleyhine Adalet Bakanlığınca verilen 5.4.2007 gün ve 18431 sayılı Yasa Yararına Bozma isteğini içeren Yargıtay C. Başsavcılığının 18.4.2007 gün ve 2007/72279 sayılı tebliğnamesiyle dava dosyası Daireye gönderilmekle incelendi ve görüşüldü: Tebliğnamede "Tüm Dosya kapsamına göre sanığın üzerine atılı görevi ihmal suçu ile ilgili mevcut delillerin son soruşturmanın açılması için yeterli olup delillerin takdirinin de son soruşturma aşamasında davayı görececek olan mahkemesine ait bulunduğu gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir" denilmektedir. Kamu davasının

Genel Kurulu'na gönderilmek üzere dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir.<sup>[300]</sup>

açılması başlığını taşıyan C Y Yasasının 170/2 maddesinde “Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler” hükmü yer almaktadır. Son soruşturmanın açılması kararı dava açan bir usul işlemi olma niteliğinden ötürü uygulamada iddianame gibi değerlendirilmektedir. Buna göre, soruşturma sonunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturuyorsa son soruşturmanın açılması kararı verilmelidir. İncelenen dosyada, şüpheli C. Savcısının 11.11.2005 günü nöbetçi olduğu sırada, eşini yaşamsal tehlike geçirecek biçimde onbir yerinden bıçakla yaralayan şüpheli Himmet Gököglü’nu ifadesini almadan ve gerekçe göstermeden serbest bırakması eyleminde, CYY’nın 100. maddesinde öngörülen tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığına ilişkin değerlendirme ve takdir C. Savcısı tarafından yapılacak ve istemi üzerine ilgili mahkemeye bir tutuklama kararı verilebilecek ise de, C. Savcısının, CYY’nın 100/1. fıkrasında öngörülen kasten öldürme suçunun işlenmiş olduğu yönünde kuvvetli şüphenin varlığını gösteren olgular ve aynı maddenin 3. fıkrasında öngörülen kasten öldürme suçunun işlenmiş olduğu yönünde kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde tutuklama nedenlerinin de var kabul edilebileceği hükmü uyarınca, görevi savsama suçuna ilişkin davanın açılmasını sağlayacak olan son soruşturmanın açılması kararını vermek için yeterli şüphenin bulunduğu, C. Savcısı şüphelinin tutuklamaya sevk konusundaki takdir hakkını yerinde kullanıp kullanmadığına ilişkin delilleri değerlendirme, tartışma ve suçu nitelenmenin, şüphelinin kastının saptanmasının yargılamayı yapacak mahkemenin görevi olduğu; nitekim C. Savcısının dava açma görevini düzenleyen 5271 sayılı CYY. 170. maddesi hükmüne göre, suçun işlendiği hususunda “yeterli delil” değil, daha geniş anlamli bir kavram olan “yeterli şüphe” bulunmasının, savcının dava açan iddianameyi düzenlemesi için gerekli bir neden ve zorunlu bir koşul olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda şüpheli hakkında dava açılması kararı verilerek yapılacak yargılama sırasında şüphelinin lehine ve aleyhine tüm delillerin görevli mahkemesince tartışılması hukuken isabetli olacaktır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının, Yasa Yararına Bozma isteği doğrultusunda düzenlediği tebliğnamedeki düşünce, yapılan açıklamalar ışığında yerinde görüldüğünden, Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesince verilip itiraz edilmeksizin kesinleşen 16.10.2006 gün ve 2006/751 karar sayılı kararın Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA, aynı yasa maddesinin 4/a fıkrası gereğince sonraki işlemlerin yerinde tamamlanmasına oybirliğiyle karar verildi...” Y. 4. CD., 2007/4526 E. 2007/6317 K. 3.7.2007 T. (Karar metni için bkz. GÖKCAN/ARTUÇ, s. 858-859.). “...Son soruşturmanın açılması kararı, dava açan bir usul işlemi olma niteliğinden ötürü uygulamada iddianame gibi değerlendirilmektedir. Buna göre, soruşturma sonunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturuyorsa son soruşturmanın açılması kararı düzenlenmelidir, incelenen dosyada, şüpheli Cumhuriyet Savcısının 127 adet soruşturma dosyasını kendi sorumluluğunda bulunmasına karşın 3 yıl süreyle işlemsiz bıraktığı, savsama eyleminin 2005 yılı müfettiş denetimi sırasında ortaya çıktığı, davanın açılmasını sağlayacak olan son soruşturmanın açılması kararını vermek için yeterli şüphenin bulunduğu, delilleri değerlendirme, tartışma ve suçu nitelenmenin yargılamayı yapacak mahkemenin görevi olduğu, nitekim Cumhuriyet Savcısının dava açma görevini düzenleyen 5271 sayılı CYY’nın 170. maddesi hükmüne göre, suçun işlendiği hususunda “yeterli delil” değil, daha geniş anlamli bir kavram olan “yeterli şüphe” bulunmasının, savcının dava açan iddianameyi düzenlemesi için gerekli bir neden ve zorunlu koşul olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda şüpheli hakkında dava açılması kararı verilerek yapılacak yargılama sırasında şüphelinin lehine ve aleyhine tüm delillerin görevli mahkemesince tartışılması hukuken isabetli olacaktır...” Y. 4. CD. E. 2006/8379 K. 2007/1165 T. 6.2.2007 ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com))

[300] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 843-844.



## D. AĞIR CEZA MAHKEMESİNİN GÖREVİNE GİREN SUÇÜSTÜ HALLERİ NEDENİYLE SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ

Ağır ceza mahkemesinin görevine giren<sup>[301]</sup> suçüstü hâllerde<sup>[302]</sup> hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yapılır. Bu iki halin kümülatif bir şekilde bulunması gereklidir. Yani suç ağır ceza mahkemesinin görev alanına girmiyor ancak suçüstü bir hal söz konusuysa HSK m. 93 uygulama alanı bulur.

Hazırlık soruşturması yetkili Cumhuriyet savcıları tarafından bizzat yürütülür. Ancak bu halde durumun hemen Adalet Bakanlığı'na bildirilmesi zorunludur. (HSK m. 94). Söz konusu hal bakımından hâkim ya da savcı bu suçu görevi sebebiyle işlese dahi soruşturma CMK'nın genel hükümleri gereğince gerçekleştirilir. Yani hâkimlerin ya da savcıların kişisel suçlarına ilişkin HSK m. 93'te öngörülen usul değil, genel hükümler uygulama alanı bulur. Soruşturma HSYK başkanından yani Adalet Bakanı'ndan izin alınmadan, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcılığınca gerçekleştirilir ve dava da görevli mahkemede açılır. Söz konusu halde soruşturmayı gerçekleştiren Cumhuriyet savcısı CMK hükümlerini uygular.<sup>[303]</sup>

[301] 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 12 gereğince Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, TCK'da yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332. maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir. AYM'nin ve Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler, askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler ile çocuklara özgü kovuşturma hükümleri saklıdır.

[302] CMK m. 2/1-j'de suçüstü, işlenmekte olan suç, henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç, fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç şeklinde tanımlanmıştır.

[303] GÖKCAN/ARTUÇ, s. 831.

## SONUÇ

Yargı bağımsızlığının ve yargıya olan güvenin sağlanabilmesi için Türkiye’de bu konuda gereken değişiklikler yapılmalıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığıyla ilgili olan denetim bakımından önemli bir yere sahip bulunan HSYK’nın, yargının siyasallaşmasına neden olan bir yapı içinde bulunduğu söylenebilir. Son değişiklikle beraber HSYK’nın hızlı bir şekilde tasfiye edilmek istenmesi de bunun bir göstergesidir. HSYK, hem oluşumu hem de çalışma yöntemi bakımından yürütme organına bağlı kılınmıştır. Adaletin dağıtımının adil olması için öncelikle adaleti dağıtmakla görevli olanların bağımsızlığı ve tarafsızlığı sağlanmalıdır. Kurulun meslekten çıkarma haricindeki örneğin düzenleyici işlem niteliğindeki kararlarına karşı dahi yargı yolunun kapatılması HSYK’nın uygulama yetkisine sahip olduğu kanunların anayasaya uygunluk denetimini soyut norm denetimi bakımından değil ama somut norm denetimi bakımından ortadan kaldırmaktadır.

HSYKK’da denetimle ilgili bazı hükümlere yer verilmiştir. Ancak hâkimlerin veya savcıların görev suçlarının soruşturulmasıyla ilgili asıl düzenlemenin uyum amacıyla HSK’da gerçekleştirilecek değişikliklerle gerçekleştirilmesi gereklidir. Hem 1982 Anayasasının ilk halinde hem de 2010 Anayasa değişikliklerinde işlevleri gereği tarafsız ve bağımsız konumda olması gereken hâkimlerle; işlevleri gereği bu konumda olmayan savcılarının özlük haklarının HSYK’ya verilmesi doğru değildir. Doğru olan 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi ayrı ayrı kurulların oluşturulmasıdır.

HSK, disiplin yaptırımlarını ve bu yaptırımlara tabi olan davranışları düzenlemektedir. Türkiye’deki mevcut disiplin sisteminin uygulanmasında şeffaflık yoktur. Zira sistemin nasıl yürüdüğünün, hangi davranışa ne ceza verildiğinin belirlenmesinde güçlükler söz konusudur. HSK’daki hükümlerin genel ifadeleri içermesi de bu durumun bir nedenidir. Yine bir istikrarın bulunmadığı, hâkimlerin ya da savcılarının ifade özgürlüğüne müdahale niteliğini taşıyan kararlar verildiği görülmektedir. Türkiye’de disiplin soruşturması yönünden öngörülen usullerde yetersizlik vardır. Soruşturmanın başlatılmasında ve soruşturma izninin verilmesinde Adalet Bakanının aldığı etkin rol, şikâyetçinin haklarının etkili bir şekilde düzenlenmemesi, HSYK’nın yapısı, HSYK önünde ilgili hâkimin ya da savcının haklarının yeteri kadar korunamaması, nihai kararın gerekçesinin bile açıklanamaması, verilen nihai karara karşı yargı yolunun ya da başkaca etkili bir yolun öngörülmemesi eksiklik oluşturmaktadır. Zira yargılama gücünü bağımsızlıktan alır.

Hâkimlerin ifade özgürlüğü, yargının tarafsızlığını ve bağımsızlığını engellemez. Her ne kadar hâkimler ve savcılar partizan bir görüntüden kaçınmak

için tartışmalı konularda yorum yaparken hükümeti açıkça eleştirirken ya da överken dikkatli olmamalıdır; yargı reformu gibi konularda fikirlerini açıklama konusunda özgür olmalıdırlar.

Disiplin cezası verilmesine gerek gören ve böylece taraf halinde gelen Bakanın ve hiyerarşik bakımdan altında yer alan müsteşarın hüküm veren organın içinde yer alması, bu organın tarafsızlığından şüphe duyulmasına neden olmaktadır. AİHM de, iddia makamında yer alan bir kimsenin daha sonra aynı davada hâkim olarak bulunması halinin, kamuya tarafsızlık güvencesini yeteri kadar vermediğine işaret etmiştir Adalet Bakanı, yürütme organının bir üyesidir ve siyasi bir kişiliktir. Genel olarak dışarıdan bakıldığında dahi nesnel olduğu izlenimini vermemektedir. Bakanın geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Zira soruşturma izni vererek ya da kovuşturma yapılmasını ve disiplin cezası verilmesini gerekli görerek, hâkimin sorumluluğu mekanizmasını harekete geçirebileceği gibi; hâkimin ya da savcının sorumluluğuna gidilmesinin önünü dahi kapatabilir. Hakkında disiplin cezası verilen hâkimin ya da savcının bu cezası bağımsız bir organ tarafından gözden geçirilmelidir. Zira bağımsız bir adli gözden geçirmenin olmadığına bilen hâkimlerin ve savcılarının, kendi bağımsız yargı anlayışları yerine konjonktüre göre hareket etmeleri mümkündür.

HSYK'nın meslekten çıkarma haricindeki kararlarına karşı yargı yoluna gidilmemesi bir yana bırakıldığında dahi Genel Kurul'un dairelerden oluşması başlı başına AİHM'in belirttiği gibi etkili bir iç hukuk yolunun olmadığına göstergesidir. Bu durum AİHS m. 13'e aykırılık taşımaktadır. Hakkında disiplin cezası verilmesi istenen hâkimin ya da savcının bu cezanın yeniden incelenmesini isteme ve itiraz hakkı bulunmaktadır. Her ne kadar hakkında meslekten çıkarma cezası verilmesi hariç, disiplin cezası verilen hâkimin ya da savcının mahkemeye başvurma hakkı bulunmasa da şayet yeniden incelemenin ve itirazın yapıldığı yer bağımsız ve tarafsız bir niteliğe sahipse, bu halde yargı yolunun kapalı olmasının ciddi bir sorun yaratmayacağı söylenebilir. Ancak yeniden incelemeyi gerçekleştirecek olan yine ikinci dairedir. Yeniden inceleme üzerine başvurulmuş itiraz yolundaysa Genel Kurul ilk kararı veren kuruldan tümüyle farklı bir oluşum yapısına sahip değildir. Zira itirazı ele alan kurulun içinde ikinci dairenin asıl üyeleri yer almaktadır. Yani ilk kararı veren üyeler, itirazı karara bağlayan kurulda bulunmaktadır. Bu yüzden, ikinci dairenin tarafsız bir yargı yeri olarak değerlendirilmesi mümkün bulunmamaktadır. Genel Kurul, ilk kararı veren kuruldan tümüyle farklı bir oluşum yapısına sahip bulunmadığından tarafsızlık sorunu gündeme gelmektedir. Zira Genel Kurul, daha önce de belirtildiği üzere her üç dairenin katılımıyla oluşmaktadır. Yine Genel Kurulun toplantı yeter sayısını, ikinci ve üçüncü dairelerin üyeleri karşılayacak niteliktedir. Türkiye'nin yargı bağımsızlığıyla ilgili olarak başta anayasa olmak

üzere mevzuattan kaynaklı sorunları vardır. HSYK'nın yapısı ve yürütmenin güdümünde olması, bunun bir göstergesidir.

### KAYNAKÇA

“Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliği”nin Yürütülmesinin Durdurulması Ve İptali İstemiyle Yarsav Tarafından Açılan Davaya İlişkin Gelişmeler Hakkında Özet Bilgi <http://www.yarsav.org.tr/resimler/filemanager/5.pdf>

ALDEMİR, Hüsnü: “Hâkimlerin ve Savcılarının Disiplin Sorumluluğu”, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 8, S. 78, Şubat 2013. (“Disiplin”).

ALDEMİR, Hüsnü: Hâkimlik ve Savcılık Mesleğinin Temel Esasları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013. (Hâkimlik).

ALİFENDİOĞLU, Yılmaz: Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1996.

ARSLAN, Ramazan/TANRIVER, Süha: Yargı Örgütü Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1996.

BALCI, Murat: “Devlet Memuriyetinden Çıkarma Cezası”, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 5, S. 44, Nisan 2010, s.156. ss. 151-170.

BAYRAKTAR, Köksal: “Genel Değerlendirme”, 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, ss. 159-160.

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008.

ÇELİK, Burak: Hâkimler Ve Savcılar Yüksek Kurulu: Yapısal Açıdan Karşılaştırmalı Bir İnceleme, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2012.

ERCAN, İsmail: “Hâkim Ve Savcılarının Disiplin Sorumluluğu”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2008.

ERGEN, Cafer: “Memur Disiplin Affı Kanunu ve Uygulaması”, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 1, S. 3, Kasım 2006, ss. 100-102.

ERKUT, Celal: İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Matbaası, Ankara 1990.

ERTEKİN, Orhan Gazi/ÖZSU, Faruk/ŞAHİN, Kemal/ŞAKAR, Muzaffer/YİĞİT, Uğur: Türkiye’de Yargı Yoktur, Tekin Yayınevi, İstanbul 2014.

FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat, Yetkin Yayınları, Ankara 2002.

GÖKCAN, Hasan Tahsin/ARTUÇ, Mustafa: Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri (Memur Yargılaması), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012.

GÖZLER, Kemal: Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi, Bursa 2013.

GÖZLER, Kemal: Türk Anayasa Hukuku Pratik Çalışmaları, Ekin Yayınevi, Bursa 2013.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/TAN Turgut: İdare Hukuku Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara 2012.

GÜNAY, Erhan: Uygulamada Hâkim – Savcı Avukatlar İle Diğer Adli Personelin İşledikleri Suçlar Ve Soruşturmalar, Seçkin Yayıncılık, Ankara 1997.

GÜNDAY, Metin: İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara 2013.

HAFIZOĞULLARI, Zeki: “Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı”, ABD, Y. 51, S. 1, Mart 1994, ss. 20-40.

İNCEOĞLU, Sibel: İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008. (Adil).

İNCEOĞLU, Sibel: Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008. (Yargı).

KANGAL, Zeynel: Kabahatler Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.

KAPANİ, Münci: İcra Organları Karşısında Hâkimlerin İstiklali, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınlarından: 93, Ankara 1956.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: “Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu, AÜHFHD, Yıl 1973 ,Cilt 30, Sayı 1-4, ss. 231-267.

KIRATLI, Metin: “Yargının Sorumluluğu”, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, C. 3, S. 3, s. 3. ss. 2-11.

KIRMAZ, Birol: Avrupa Birliği Sürecinde Hâkimlerin Denetimi ve Yargı Bağımsızlığı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.

KUMKUMOĞLU, Kemal/KUMKUMOĞLU, Ahmet Kemal: “HSYK’nın 1961 ve 1982 Anayasaları’ndaki Durumu”, 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesi Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, ss. 105-113.

KUNTER, Nurullah: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1981.

KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2010.

LİVANELİOĞLU, Ömer Asım: Memur Disiplin Hukuku, U S-A Yayıncılık, Ankara 1997.

Millet Meclis, Dönem 8, Toplantı 2, S. Sayısı 419, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi (430) üyesinin, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının bazı maddelerinin değiştirilmesi ve geçici maddeler eklenmesi hakkında teklifi ve anayasa komisyonu raporu: (2/558), <http://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/1961/1961-5/5-sirasayisi.pdf>

ODYAKMAZ, Zehra/KAYMAK, Ümit/ERCAN, İsmail: Anayasa Hukuku İdare Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2005.

OĞURLU, Yücel: İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2000.

ÖZAY, İl Han: Günışığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004.

ÖZBUDUN, Ergun: Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.

ÖZEK, Çetin: “Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi”, İÜHFM, C. 26, S. 1-4, 1960, ss. 34-85.

ÖZEN, Muharrem: Hâkimin Cezai Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.

ÖZEN, Muharrem/TOZMAN, Önder: “Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 42 Sayı 4 Aralık 2009, ss. 25-57.

PEKCANİTEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet: Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.

SANCAKDAR, Oğuz: Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi, Yetkin Yayınları, Ankara 2001. (Disiplin).

SANCAR, Mithat/ÜMİT ATILGAN, Eylem: “Adalet Biraz Es Geçiliyor...”: Demokratikleşme Sürecinde Hâkimler Ve Savcılar”, Tesev Yayınları, İstanbul 2009.

ŞAHBAZ, İbrahim: “Mahkemelerde Anayasaya Aykırılık İddiası”, Yargıtay Dergisi, 1975, Y. 16, S. 63, ss. 281-308.

ŞAHİN, Cumhur: Ceza Muhakemesi Hukuku –I-, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.

TANİLLİ, Server: Devlet Ve Demokrasi Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No: 2858, İstanbul 1981.

TANÖR, Bülent: İki Anayasa, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013.

TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi: 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2013.

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ: Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 110, Ankara 2006.

TEZİÇ, Erdoğan: Anayasa Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul 2013.

TOPUZ, İbrahim: Açıklamalı-İçtihatlı Memur Yargılama Hukuku, Mahalli İdareler Derneği Yayınları, Ankara 2001.

TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2009.

MADGWICK, Justice Rodney/ORTON, Frank/RICHMOND, Paul: Türkiye Cumhuriyeti'nde Hâkim Ve Avukatların Bağımsızlığı: Heyet Raporu, 14-25 Kasım 1999, (Çev.: Cihan Deniz ZARAKOLU), Belge Yayınları, İstanbul 2001.

ULUSOY, Ali D.: İdari Yaptırımlar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2013. (Yaptırımlar).

ÜNAL, Şeref: Anayasa Hukuku Açısından Mahkemelerin Bağımsızlığı Ve Hâkimlik Teminatı: Türk Yargı Sistemi Üzerinde Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Bir İnceleme, TBMM Kültür Sanat Ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara 1994.

ÜNLÜ, Ahmet Hamdi: Açıklamalı-Örnek Kararlı Memurların Yargılanmasına İlişkin Yasa, Yetkin Yayınları, Ankara 1992.

ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011.

ÜSKÜL, Zafer: Geniş Tabanlı Uzlaşma Arayışları İçin Karşılaştırmalı Anayasa Taslağı ve Anayasa Anketi, Toplumda Diyalog Formu, İstanbul 1992.

YARSUVAT, Duygun: "Genel Rapor", 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, ss. 160-164.

YILDIRIM, Ramazan: İdari Başvurular, Mimoza Yayınları, Konya 2006.

YILDIRIM, Turan: İdari Yargı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2008.

YILMAZ, Halit: Türkiye'nin Yargı Bağımsızlığına İlişkin Sorunları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 166, Ankara 2009.

