

## UMUMİ AF VE DİSİPLİN CEZALARI

Yazan : Maurice GAND

Çeviren : Dr. Hakkı DEMİREL

Senato tarafından kabul edilen Af Kanunu projesinin nasıl olup da Meclisce görüşülemeyen içtima devresinin sona erdiği herkesçe malûmdur. Acaba bu hal projenin bir muvaffakiyetsizliğe uğramış olması mı sayılmak icabeder? Yoksa sadece projenin görüşülmesinin tehir edilmiş olduğunu mu düşünmek icabeder? Ehemmiyetli olan nokta projenin ikinci maddesinin affı disiplin cezalarına teşmil etmek suretiyle calibi dikkat bir doktrin meselesi ortaya atmasıdır. Bu mesele üzerinde bazı mülâhazalar yürütmeyi faydalı bulduk.

Bahis mevzuu ikinci madde resmî memurlar, askerler ve diğer bütün şahıslar hakkında siyasi, meslekî veya hususî mahiyette gizli malûmatın neşrine gerek doğrudan doğruya gerekse vasıtalı surette taallûk edip de cezaî veya inzibatî bir müeyyide ittihazına sebep olmuş veya olabilecek bütün fiilleri affa mazhar kılmaktadır. Kısacası “ sicil ” adı verilen işlere müteallik cezaî ve inzibatî müeyyideler affa mazhar olmaktadır.

Böylece ilk defa olarak af bir kanunla inzibatî cezalara teşmil olunmaktadır. MM. Prevet ve de la Narzelle bunu Senato kürsüsünde tebarüz ettirmiş, Başbakan da bunun böyle olduğunu kabul etmiş ve hangi siyasi sebeplerle — kanaatine — bu mevzuda hukukî an'anelere riayeti titizlik derecesine kadar götürmenin doğru olmayacağını izah etmiştir.

Acaba affın disiplin cezalarına teşmili doktrin noktainazarından doğru mudur?<sup>1</sup>

---

(1) Söylemeğe lüzum yoktur ki buradaki “ inzibatî cezalar ” tâbirinden, idarî bir merci tarafından tâyin edilmiş olup teşriî bir müdahaleye lüzum olmaksızın yine bu merci tarafından ortadan kaldırılabilir olan idarî mahiyetteki müeyyideleri değil, tamamen kazaî mahiyeti haiz mercilerce verilmiş olan inzibatî kararları anlamak lâzımdır. Meselâ Légion d'honneur disiplin meclisi, baro disiplin meclisleri tarafından verilmiş inzibatî kararlar gibi. Affın disiplin cezalarına tesiri olacağı kabul edilecek olursa, af ile bu merciler tarafından verilmiş olan kararlar ortadan kalkacak, meselâ bir baro disiplin

Bugün umumiyetle kabul edilmektedir ki âmme dâvası ile inzibatî dâva birbirinden ayrı, birbirinden tamamen müstakil iki dâvadır. Âmme dâvasının gayesi suç failine cezasını vermektir. İnzibatî dâvadan maksat ise bir teşekkülün şeref ve haysiyetini rencide edici mahiyette olan fiiller için — bu fiiller suç teşkil etsin etmesin — kelimenin tam mânasıyla ceza sayılamıyacak bir müeyyide hüküm altına almaktır.<sup>2</sup>

Affa gelince, bariz ve sık sık tebarüz ettirilen bir vashı vardır : Af (umumî), suçun suç olmak vashını ortadan kaldırır. Afla âmme dâvası ortadan kalkar.

Kanun vazı tarafından tasrih edilmemiş olan hallerde af disiplin cezalarına da tesir edecek midir ? Müellifler<sup>3</sup>, haklı olarak, bu meselede aşağıdaki tefriki yapmaktadırlar : Bazan disiplin cezası ceza mahkûmiyetinin zarurî<sup>4</sup> veya ihtiyarî<sup>5</sup> bir neticesi, yâni suç için tâyin edilmiş tâli bir ceza mahiyetindedir. Bu halde af (umumî), suçu ortadan kaldırdığına

---

meclisince barodan çıkarılmış bulunan avukat tekrar baroya girecek, nişanı geri alınmış olan bir Légion d'honneur âzasına nişanı iade edilecektir.

(2) İnzibatî takibatın hususiyetleri, temyiz mahkemesi ceza umumî heyetinin 9 Kasım 1852 tarihli bir kararında oldukça vazih bir şekilde gösterilmiştir :

“ İnzibatî takibat, cezaî mahiyetteki kanunlara girmeyen ve bu kanunca tanzim edilmiş bulunmayan fiiller hakkında icra edileceğinden ve bu itibarla inzibatî takibat âmme dâvasından tamamen ayrı bir mahiyette olduğundan, dolayısıyla, âmme dâvasının tâbi olduğu kaideler inzibatî takibata tamamen yabancı bulunup ona tatbik edilemeyeceğinden ; inzibatî takibat neticesi ittihaz olunacak tedbirler hakikî birer ceza olmayıp, inzibatî takibata maruz bulunan kimsenin mensup olduğu teşekkülün otorite ve itibarını, bu teşekkülün emniyet ve menfaatlarını temin maksadıyla başvuru tedbirler olduğundan ; inzibatî takibat neticesinde ittihaz olunan bu tedbirler, bazı fiillerin irtikâp olunmuş bulunmasından ziyade, bu fiillerin, hakkında tedbir ittihaz edilen kimse ve bu kimsenin mensup olduğu teşekkülün itibarı üzerinde neticeler hasıl etmiş bulunmasından dolayı ittihaz edildiklerinden ve bu neticeler ise, bunları meydana getiren fiillerden farklı olarak, devamlı ve daimî bir mahiyet arzettiklerinden... ”.

(3) Garraud, *Traité*, 2éd., II, no. 557; Esmein, note sous Paris, 25 Ağustos 1881, S. 1882.2.73; *Pandects françaises*, V° Amnistie, no. 149 ve son.; Fuzier-Hermon V° *Discipline judiciaire*, no. 212; Gobron, *Revue générale d'administration*, 1895, II, s. 293.

(4) Meselâ, terhibi ve terzili bir ceza ile mahkûmiyetin Légion d'honneur nişanının geri alınması için kâfi olması gibi (madde 1.D.24 Kasım 1852).

(5) Terhibi ve terzili olmayan bir cezaya mahkûmiyet halinde olduğu gibi 16 Mart 1852 tarihli kararnamenin 4 üncü maddesinde devlet reisinin, suçun mahiyet ve ağırlığına binaen lüzum gördüğü takdirde hususî bir kararla Légion d'honneur nişanını geri alabileceği derpiş edilmiştir.

göre, inzibatî cezaları da ortadan kaldıracaktır. Fakat bazan da ortada, bir “ suç ” bulunmamakla beraber, disiplin cezasını müstelzim bir hal mevcut olabilir. Bu hallerde disiplin cezasına hükmedecek olan merci buna hükmetmek için artık, yukardaki hallerde olduğu gibi, ceza mahkemesince mahkûmiyet hükmünün verilmiş olmasıyla iktifa edemez. Disiplin cezasına hükmedecek merciin bu gibi hallerde yapacağı iş ceza mahkemesinin işinden tamamiyle müstakil mahiyettedir. Bu hallerde merci disiplin cezasını vermek için faile atfedilen fiilde, fiilin suç olmak karakterini değil, fiilen uygunsuzluğunu “ yakışık almazlığını ” ve ceza kanununun ihlâl edilmiş olmasını değil, şeref ve haysiyetin ihlâl edilmiş olması keyfiyetini nazarı itibara alacaktır.<sup>6</sup> İşte bu suretle verilmiş bulunan bir karara affın (umumî) tesiri olabilir mi ? Şüphesiz olmamak icabeder.

Af (umumî) “ suç ” u ortadan kaldırmaktadır. Disiplin cezasının verilmesine sebep olan halî, “ disiplin kusurunu ” değil. Disiplin cezasına hükmedecek meslekî hâkimler, verecekleri hükümde ceza mahkûmiyeti ile bağılı olmadıklarına göre, ceza mahkûmiyetinin ortadan kalkışı, disiplin cezası üzerinde hiçbir tesir icra etmeyecektir.

Acaba kanun vaznı sarîh bir hükümle de affı (umumî) disiplin cezalarına teşmil edemez mi ? Burada tamamen başka mahiyette bir mesele ortaya çıkmaktadır. Şüphesiz kanun vaznını bunu yapmaktan hiçbir şey menedemez. Eğer kanun koyucu, cemiyetin yüksek menfaatları icabettirdiği düşüncesi ile bazı fiiller dolayısıyla tatbik edilmiş bulunan, gerek inzibatî gerek cezaî her türlü müeyyidenin ortadan kalkacağını derpiş edecek olursa, bütün bu müeyyidelerin ortadan kalkacağı tabiidir. Ancak kanun koyucunun bunu yapmak hakkını kabul eimekie beraber, yapmasının doğru olup olmayacağı da düşünülebilir. Kanun koyucu tarafından bazı ceza mahkûmiyetlerinin ortadan kaldırılması pek âlâ izahı kabil bir keyfiyettir. Öyle zamanlar olabilir ki, umumî menfaat iktizası, bazı suçların unutulması lâzımgelir. Umumî menfaatin koruyucusu kanun vaznı olduğuna göre, af ilânı ile bazı cezaî mahkûmiyetlerin ortadan kaldırılmasına lüzum olup olmadığını takdir etmek tamamen kanun koyucuya ait bir keyfiyettir. İnzibatî cezalara gelince, bu cezaların tatbiki icabeden hallerde bahis mevzuu olan men-

(6) Cf. 25 temmuz 1873 tarihli kanun, madde 6. Bu madde “ mahkemeler veya harp divanları önünde takibata mahal verecek mahiyette olmamakla beraber, Légion d'honneur nişanı almış bulunan kimsenin şeref ve haysiyetini lekeleyici mahiyette olan ” fiiller için Légion d'honneur inzibat meclisine takibat hakkı tanımaktadır.

faat hangi menfaattır ? İnzibatî takibat umumî menfaati koruyan kanunların ihlâl edilmiş olmaları halinde değil, bir meslek veya korporasyonu menfaati veya şerefîni ihlâl edilmiş olduğu hallerde icra edilmektedir. Böyle olunca, bu menfaatlarn ihlâlîni tedip işi de bu meslek veya korporasyonu temsil eden disiplin konseyine ait olmak icabeder. Üyelerinin hareket tarzlarını kontrol etmek ve meslek veya korporasyonun itibarını düşürecek mahiyette göreceği hareketleri tedip etmek suretiyle bahis mevzuu meslek veya korporasyonun şerefîni korumak ona düşer. Böyle olunca, muayyen bir meslek veya korporasyonun menfaatlarnı korumak için verilmiş bulunan bir disiplin cezasının, kanun koyucu tarafından afla ortadan kaldırılmasının ne kadar uygunsuz düşeceği ortaya çıkmaktadır. Bir kimsenin gayeleri itibariyle ceza kanununundaki kaidelerden tamamen ayrılan, hususî mahiyetteki bazı kaidelere aykırı hareket etmiş olduğuna bir disiplin konseyince karar verilmiş olursa bu kararın neticelerinin husule gelmesine — kararın mahiyeti icabı — bir kanunla yani bütün cemiyeti alâkadar eden işlerde müracaat olunacak bir vasıta ile mani olunamamak ve fiilin disiplin meclisince tesbit olunan mahiyeti değiştirilememek icabeder.

Diğer taraftan, af kanunlarından birçoklarının fiiliyatta siyasî mü-lâhazalarla çıkarıldıkları da nazara almırsa, affın disiplin cezalarına teşmil edilmesi halinde, disiplin meselelerine siyasî mü-lâhazaların karışması kaabildir ki bundan ne gibi mahzurlar doğabileceğini ilâveye lüzum yoktur.

Denilebilir ki disiplin konseyi kazaî vazifesini ifa ederken fazla sert davranabilir ; teşriî kuvvetin disiplin cezalarına müdahale imkânı bulunması bu gibi halleri önlemek bakımından faydalı bir teminat olur. Bu mü-lâhazaya şu cevabı verebiliriz : Disiplin cezalarına hükmetmeğe salâhiyetli merciler, meslek şerefîlerinin icaplarını takdirde tam bir serbestiye sahiptirler. Böyle olduğuna göre disiplin konseyleri, meslek şerefîne en ufak hâlel getirecek bir hali bazılarınca mübalâğalı görülebilecek bir şiddetle cezalandırdıkları mü-lâhazası ile muaheze edilebilirler mi ?

Bir diğer husus da senatodaki müzakereler sırasında Adliye Vekili tarafından ileri sürülmüştür. Vekil demiştir ki : “ Adi hukuka müteallik bir fiil için tâyin olunan cezaî müeyyidenin yanı başında, bir disiplin konseyince, tâli ceza olarak inzibatî bir ceza tâyin olunursa, herkes tarafından kabul edilmektedir ki, eğer cezaî müeyyideye sebebiyet vermiş olan hâdise af ile ortadan kalkacak olursa hâdisenin inzibatî bakımından doğurmuş olduğu netice de cezaî müeyyide ile birlikte ortadan kalkacaktır. Buna mukabil bir fiilin cezaî netice doğurmayıp da sadece

inzibati neticeler doğurmuş olması halinde nasıl oluyor da Parlâmentonun, evvelce bahsetmiş olduğum umumî mülâhazalarla, bu fiilin ortadan kalkmış sayılmasına karar vermesine itiraz ediyorsunuz ? ” Bakanın bu mülâhazasına rağmen bahis mevzuu iki hali tamamiyle birbirinden ayırdetmenin gayet doğru olduğu kanaatındayız : Birinci halde, inzibati ceza adı verilen şey, hakikatte, fiilin ceza kanununa girer mahiyette olmasından doğan tâli bir “ ceza ” dan başka bir şey değildir ; Fiilin cezaî mahiyeti ortadan kalkınca, bu mahiyetinden doğan tâli cezanın da ortadan kalkması gayet tabiidir. Buna mukabil, ikinci halde mevzuubahis olan fiil, meslekî kusur teşkil eden bir fiildir. Böyle bir fiilin doğuracağı neticeleri tahmin etmek münhasıran, yetikli inzibat meclisine aittir. Kanun koyucunun disiplin meclisleri kararlarına riayet etmesini gerektiren sebepleri yukarıda açıklamış bulunuyoruz. Hükûmet, teklif ettiği umumî Af Kanunu projesini kabul ettiremeyince derhal, umumî af yerine hususî affa başvurmak niyetinde olduğunu ilân etmiştir. Hususî af disiplin cezalarına şamil olur mu ? Bu da uzun zamandanberi müellifler arasında münakaşa edilen bir meseledir<sup>7</sup> Hükûmetin de bu mesele üzerinde müstakar bir içtihadı mevcut değildir.

Biz şunu hatırlatmakla iktifa edelim ki, Devlet Şûrasına, inzibati ceza olarak öğretmenlikten men’edilen bir öğretmen hakkında, bu mesele üzerindeki fikri soruldukta, Devlet Şûrası meseleyi, 4 ağustos 1892 tarihli bir mütalea ile, menfi surette neticeye bağlamıştır.<sup>8</sup>

Tercüme eden : *Dr. Hakkı DEMİREL*  
Ankara Hukuk Fakültesi Ceza  
Hukuku asistanı

(7) Béquet V° Grace, No. 50; Fusier-Herman V° Grace No. 49 ; V° discipline judiciaire, No. 257; Gobron, Le droit de grace sous la Constitution de 1875, p. III; Gouraincourt, Traité du droit de grace sous la troisième République p. 46; Legout, Du Droit de grâce p. 121; Gobron, Revue générale d’administration 1896 I p. 18 Du Mesnil, Le Droit de grâce et les peines disciplinaires.

(8) Revue Générale d’administration, 1892, 00 p; 312. - ve M. Du Mesnil’in bu husustaki şayanı dikkat raporu.