

DİSİPLİN SORUŞTURMASINDA MEMURUN SAVUNMA HAKKINI KULLANIMINDA İDARENİN UYMASI GEREKEN ESASLAR

Sencer Abdullah AKKOYUNLU*

ÖZ

Memurların sahip oldukları hakların yanı sıra uyması gereken yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bir yükümlülük olarak memurların görev yaptıkları idarenin kurum içi disiplinini sağlamaya yönelik kurallara uymaları gerekmektedir. Aksi takdirde idare tarafından haklarında disiplin soruşturması açılması ve bu soruşturma neticesinde disiplin cezasıyla cezalandırılmaları mümkündür. İdarenin memur hakkında disiplin soruşturması açmak ve soruşturmanın sonunda memura disiplin cezası verme yetkisi bulunmakla birlikte disiplin cezası vermeden önce takip etmesi gereken birçok usul kuralı bulunmaktadır. Bu usul kurallarından birisi ve belki de en önemlisi disiplin cezası vermeden önce memura kendisini savunma hakkı tanınmasıdır. Memur savunma hakkı sayesinde aslında bir disiplin suçu işlemediğini ortaya koyacak ve kendisine disiplin cezası verilmeyecektir. Ya da disiplin suçu işlemiş olmakla beraber kendisine isnat edilenden daha hafif bir disiplin suçu işlediğini ortaya koyacak ve kendisine daha hafif bir disiplin cezası verilecektir. İdarenin

* Dr. Öğr. Üyesi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İdare Hukuku Anabilim Dalı, E-Mail: saakkoyunlu@erzincan.edu.tr,
ORCID ID: 0000-0001-5682-0786.

Makalenin Gönderim Tarihi : 22.06.2022.

Makalenin Kabul Tarihi : 23.06.2023.

memurun savunma hakkını tam anlamıyla kullanabilmesi için uyması gereken birçok esas bulunmaktadır. Öncelikle memur hakkında bir disiplin soruşturması açılmalı, idare tarafından memura isnatta bulunulmalı, memurun savunmasını yaparken ihtiyaç duyacağı bilgi ve belgelere ve diğer ispat araçlarına yönelik talepleri karşılanmalı, memura savunma yapmadığı takdirde savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağı bildirilmeli, memura kendisini savunması için yeterli süre verilmeli, memurun savunması disiplin amiri ve/veya yüksek disiplin kurulu tarafından alınmalı ve ifade alma savunma alma olarak kabul edilmemelidir.

Anahtar Kelimeler: Memur, disiplin soruşturması, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, isnatta bulunma.

PRINCIPLES TO BE FOLLOWED BY THE ADMINISTRATION IN THE OFFICER'S USE OF THE RIGHT OF DEFENSE IN A DISCIPLINE INVESTIGATION

ABSTRACT

In addition to the rights they have, the officers also have obligations to comply with. As an obligation, officers are required to comply with the rules to ensure the internal discipline of the administration they work for. Otherwise, it is possible that a disciplinary investigation will be opened against them by the administration and they may be punished with disciplinary punishment as a result of this investigation. Although the administration has the authority to open a disciplinary investigation against the officer and to impose a disciplinary punishment on the officer at the end of the investigation, there are many procedural rules that must be followed before imposing a disciplinary punishment. One of these procedural rules, and perhaps the most important, is that the officer is given the right to defend himself before imposing a disciplinary penalty. Thanks to his right of defense, the officer will reveal that he did not actually commit a disciplinary offense and he will not be punished. Or, he will reveal that he has committed a lighter disciplinary offense than he is charged with, and he will be given a lighter disciplinary punishment. There are many principles that the administration must comply with in order for the civil servant to fully exercise his right of defense. First of all, a disciplinary investigation should be opened against the officer, the officer must be charged by the administration, the demands of the officer for the information and documents and other means of proof that he will need while making his defense must be met, the officer should be informed that if he does not make a defense, he will be deemed to have waived his right to defense, the officer should be given sufficient time to defend himself, the defense of the officer must be taken by the

disciplinary chief and/or the high disciplinary board and taking a statement should not be considered as taking a defense.

Keywords: Official, disciplinary investigation, right of defense, right to information, make attribution.

I. GİRİŞ

İdare hukuku statüsel niteliğe sahip bir hukuk dalıdır¹. İdare hukukunda statüler vardır ve bu statüler idare hukuku kurallarıyla² düzenlenmiştir³. Memurluk da idare hukukunda yer alan statülerden birisidir⁴. Dolayısıyla memurluk bakımından da geçerli idare hukuku kuralları vardır. Bir memur, memurluk statüsünü düzenleyen kurallara uymaması sebebiyle görev yaptığı kurumun düzenini bozarsa disiplin suçu işlemiş olur ve işlediği disiplin suçu sebebiyle disiplin cezasıyla karşı karşıya kalır⁵. Ancak disiplin cezası⁶ verilmeden önce mutlaka memurun savunmasının alınması gerekir.

¹ Çağlayan, Ramazan: İdare Hukuku Dersleri, 9. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 94. Başka bir tabirle idare hukuku, statüter bir hukuk dalıdır (statü hukukudur). (Akyılmaz, Bahtiyar/Sezginer, Murat/Kaya, Cemil: Türk İdare Hukuku, 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021, s. 19).

² İdare hukukunda statüler kanunlarla ve düzenleyici işlemlerle önceden belirlenmişlerdir (Gözler, Kemal: İdare Hukuku, 3. Baskı, Cilt: 1, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019, s. 71; Yayla, Yıldızhan: İdare Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009, s. 283). Dolayısıyla statüleri düzenleyen idare hukuku kurallarından kanunları ve düzenleyici işlemleri anlamak gerekmektedir.

³ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdare Hukuku, s. 19.

⁴ Gözler, s. 71; Çağlayan, İdare Hukuku, s. 94.

⁵ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdare Hukuku, s. 707.

⁶ Danıştay'a göre "...disiplin cezaları, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi bakımından kamu görevlilerinin mevzuat uyarınca yerine getirmek zorunda oldukları ödev ve sorumlulukları ifa etmemeleri veya mevzuatta yasaklanan fiillerde bulunmaları durumunda uygulanan yaptırımlar olup, memurların özlük hakları üzerinde doğrudan ve önemli sonuçlar doğurmaları sebebiyle subjektif ve bireysel etkileri bulunduğu gibi kamu görevinin gereği gibi sürdürülmesi ve kamu düzeninin sağlanması bakımından objektif ve kamusal öneme sahiptirler..." (D.12.D, T. 28.01.2016, E. 2012/6421, K. 2016/324, Lexpera; D.12.D, T. 19.11.2015, E. 2012/1677, K. 2015/6064, Lexpera; D.12.D, T. 28.03.2011, E.

Memura tanınacak olan savunma hakkı görüntüde bir savunma hakkı olmamalıdır. Savunmanın gerçek anlamda savunma olabilmesi için gerek mevzuatla kabul edilen gerekse de yargısal içtihatlarla geliştirilen ilkelerin gerektirdiği niteliklere sahip olması gerekir. Bu çalışmayla memurun savunmanın alınmasında idarenin uyması gereken esaslar ortaya konulmaya çalışılacaktır.

A. Savunma Hakkının Hukuki Dayanağı ile İddia ve Savunmanın Karşılıklılığı

Savunma hakkına saygının hukukun genel ilkeleri arasında yer aldığı kabul edilmektedir⁷. Hukukun genel ilkeleri⁸; genellik, süreklilik ve üstünlük özelliklerine sahiptir⁹. Hukuk kuralları, hukukun genel ilkelerine uygun olmalı, bu ilkelere göre oluşmalı ve gelişmelidir¹⁰. O halde savunma hakkının mevzuatta memura bir hak olarak tanınmasında ve bu hakkın yargısal içtihatlarla gelişmesinde savunma hakkına saygının hukukun genel ilkeleri arasında yer almasının etkisi olduğu söylenebilecektir.

Mevzuatta memurun savunma hakkına doğrudan anayasada yer verilmiştir. Anayasaya¹¹ göre “*memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez*”

2008/7823 K. 2011/1425, Lexpera; D.16.D., T. 13.10.2015, E. 2015/16249 K. 2015/6177, Lexpera; D.5.D., T. 12.12.2017, E. 2016/17762 K. 2017/24014, Lexpera)

⁷ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdare Hukuku, s. 57; Gökpinar, Mahmut: Disiplin Hukukunda Yasak-Hukuka Aykırı Deliller, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 2011, s. 46.

⁸ Akıl, hukukun genel ilkelerini “*uygar uluslarca benimsenmiş, toplum hayatı içinde ortak adâleti sağlamayı amaçlayan, her alanda somut ilişkileri bütüncül bir yaklaşımla düzenleyerek birçok özel norma temel oluşturan ve soyut, genel, evrensel, sürekli, üstün, yazılı veya yazılı olmayan hukuk kuralları*” olarak tanımlamıştır (Akıl, Abdülkadir: Hukukun Genel İlkeleri ve Hukukun Gelişimine Etkisi, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: VII, Sayı: 3-4, Aralık 2003, s. 391).

⁹ Kaboğlu, İbrahim Ö., Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 8, 1991, s. 292.

¹⁰ Kaboğlu, s. 295.

¹¹ R.G. 09.11.1982, S. 17863.

(m.129/2)¹². Savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilememesi disiplin soruşturmalarında bir güvence teşkil etmektedir¹³. Anayasal dayanağı bu şekilde belirlenen savunma hakkı tanınmadan verilecek bir disiplin cezası hukuka aykırı olacaktır¹⁴. Savunma hakkının önemine ilişkin bir kararında Danıştay'a göre "...davacının ... görevine son verildiği, ancak ... davacının savunmasının alınmadığı anlaşılmakta olup; davacının işlemden önce Anayasa ile teminat altına alınan savunma hakkının kısıtlanması suretiyle tesis edilen işlemde hukuka uyarlık... görülmemiştir..."¹⁵.

¹² Memurun savunma hakkı 1961 Anayasasının 118'inci maddesinde, savunma hakkının gereği olarak yerine getirilmesi gerekenler de gösterilmek suretiyle (detaylı olarak) düzenlenmişti. Düzenleme şöyleydi: "Memurlar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek teşekkülleri mensupları hakkında yapılacak disiplin kovuşturmalarında, isnat olunan hususun ilgiliye açıkça ve yazılı olarak bildirilmesi, yazılı savunmasının istenmesi ve savunma için belli bir süre tanınması şarttır" (m.118/1). "Bu esaslara uyulmadıkça disiplin cezası verilemez" (m.118/2). "Disiplin kararları, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılmaz" (m.118/3). (<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/>, e.t: 25.05.2022).

¹³ Alan, Nuri: Savunma Hakkı, Danıştay Dergisi, Yıl: 23, Sayı: 87, 1993, s. 20.

¹⁴ 11.02.2017 tarih ve 29976 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla (Geçici Madde 21/1-E) kaldırılan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, faaliyette bulunduğu dönemde vermiş olduğu bir kararda disiplin cezası vermeden önce savunma hakkı tanımamanın ağır bir şekil sakatlığına yol açtığı ve bu suretle verilen disiplin cezasının yok hükmünde olduğu tespitinde bulunmuştur. Karar şöyledir: "*Anayasa'nın 129 ncu maddesinin ikinci fıkrası ve 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 175 nci maddelerinin açık hükümleri karşısında davacının savunması alınmadan uyarı cezası ile tecziye edilmesi hali idari işlemin (disiplin cezasının) şekil unsurundaki "ağır ve bariz" sakatlığı ortaya koy (maktadır)... Bu itibarla;... Davacı Kr.Plt.Alb. ...'a Kara Havacılık Okul Komutanı tarafından verilen "ikaz" (uyarma) disiplin cezasının şekil... unsuru yönünden ağır ve bariz şekilde sakat olduğu anlaşılmakla anılan cezanın "yok hükmünde" olduğunun tespiti ile işlemin iptaline... karar verildi"* (A.Y.İ.M, D.2, T. 20.11.2002, E. 2002/256, K. 2002/883, Legalbank). Aynı yönde karar için bkz. A.Y.İ.M, D.3, T. 28.01.2004, E. 2003/151, K. 2004/159, Legalbank).

¹⁵ D.8.D., T. 29.01.2019, E. 2017/7010, K. 2019/507, Lexpera (Not: Karar 657 sayılı Kanun kapsamında verilmiş olunmamakla birlikte disiplin

Anayasada açıkça memurun savunma hakkını düzenleyen 129'uncu maddenin ikinci fıkrası dışında savunma hakkı ile ilgili başka düzenlemeler de bulunmaktadır. Bu düzenlemeler, doğrudan memurun savunma hakkına yönelik değildir. Ancak bunlar, disiplin cezası üzerine memurun yargı yeri önünde kendisini idareye karşı savunmasını sağlayabilmesi itibarıyla, savunma hakkı kapsamında üzerinde durulması gereken düzenlemelerdir. Bu kapsamda öncelikle, memurun savunma hakkını düzenleyen 129'uncu maddenin ikinci fıkrasını takip ettiği üzere, 129'uncu maddenin üçüncü fıkrasında yer alan düzenlemeye değinmek gerekmektedir. Anayasanın 129'uncu maddesinin üçüncü fıkrasına göre “*disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz*”¹⁶. 129'uncu maddenin üçüncü fıkrası gereğince disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılamaması, disiplin cezası verilmesi üzerine memurun yargı yeri önünde idareye karşı iddia ve savunmada bulunmasının engellenememesi anlamına gelmektedir.

Anayasanın disiplin cezalarına karşı yargı yolunun kapatılmayacağını öngören 129'uncu maddesinin üçüncü fıkrası hükmünün yanı sıra hak arama hürriyetinin düzenlendiği 36'ncı maddesi de memurun disiplin kararları karşısında yargı yeri önünde iddia ve savunma hakkına sahip olmasıyla ilgilidir. 36'ncı maddeye göre “*herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*”. Disiplin cezası alan memurun idare aleyhine idari yargıda dava yoluna gitmesi ve kendisini savunması onun hak arama hürriyetinden yararlanması anlamına gelmektedir¹⁷.

Disiplin cezası alan memurun Anayasanın 129'uncu maddesinin üçüncü fıkrası ve 36'ncı maddeleri gereğince dava açmak suretiyle iddia ve savunmada bulunması üzerine memur ile idare arasında iddia ve savunmanın karşılıklılığı (bir arada bulunma durumu) ortaya çıkmaktadır. Danıştay'ın bir kararında ifade ettiği üzere “*...Anayasanın "Hak Arama Hürriyeti" başlıklı 36. maddesinde; herkesin meşru vasıta ve yollardan*

hukukuna ilişkin olması itibarıyla memur soruşturmalarında da dikkate alınması gereken bir esasa yöneliktir).

¹⁶ Ayrıca Anayasanın 125'inci maddesine göre “*idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*” (m.125/1).

¹⁷ Ayrıca bkz. Kaya, Cemil: Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hâkim Olan Temel İlkeler, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 38, Sayı: 2, Haziran 2005, s. 81.

faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı kimliğiyle sav ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Sav ve savunma hakkı birbirini tamamlayan ve birbirinden ayrılması olanaksız niteliğiyle hak arama özgürlüğü'nün temelini oluşturur... ”¹⁸.

Hafizoğulları “dar anlamda savunma-geniş anlamda savunma” ayrımı üzerinden “iddia ve savunmanın karşılıklılığından” ne anlaşılmasını gerektiğini detaylı bir şekilde ortaya koymaktadır. Hafizoğulları’na göre “savunma hakkı dar veya geniş anlamda anlaşılabilir. Dar anlamda savunma hakkı, isnadı karşılamak, isnada cevap vermek hakkıdır. Elbette bu anlamda savunma hakkından sadece isnat altındaki kişinin, yani sanığın savunma hakkı anlaşılmaktadır. Geniş anlamda savunma hakkı, iddia ve isnatta bulunmak, iddia ve isnadı karşılamak hakkı olarak anlaşılmaktadır. Doğrusu budur. Madem dava karşılıklı iddia ve savunma örgüsü üzerine kurulmaktadır; dolayısıyla nerede iddia varsa orada savunma ve nerede savunma varsa orada iddia bulunmaktadır. Öyleyse savunma hakkı sadece iddia veya isnadın muhatabı kişiye tanınmış bir hak değildir; aynı zamanda iddia ve isnatta bulunan kişiye de tanınmış bir haktır. Böyle olunca, savunma hakkı, pek tabii ceza yargılaması hukukuyla sınırlı kalmamakta ... dava kavramıyla bağlantılı olarak tüm yargılama hukukunu ilgilendirmekte (dir)”¹⁹. Memurun yargı yeri önünde idareye karşı sahip olduğu savunma hakkından Hafizoğullarının doğru bulduğu, geniş anlamda savunma hakkı anlaşılmalıdır. İdari yargılama hukukunda hem davacı memur hem de davalı idare, iddia ve savunma haklarına sahiptir. Disiplin cezası alan memur dava ve cevap dilekçeleriyle iddiada bulunmakta, ayrıca idarenin iddialarına karşı kendisini savunmaktadır. İdare de savunma dilekçeleriyle memura karşı disiplin soruşturmasında ileri sürdüğü iddialarını sürdürmekte ve ayrıca yargılama sürecinde memurun iddialarına karşı kendisini savunmaktadır²⁰.

¹⁸ D.12.D., T. 22.02.2006, E. 2005/6353, K. 2006/540, Lexpera.

¹⁹ Hafizoğulları, Zeki: Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 1, 1994, s. 20-21.

²⁰ İdari yargılama sürecinde davacının dava ve cevap dilekçesine (davacının ikinci dilekçesi) ve davalı idarenin savunma ve ikinci savunma dilekçesine ilişkin düzenleme 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun “tebligat ve cevap verme” başlıklı 16’ncı maddesinde yer almaktadır. Buna göre “dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneği davalıya, davalının vereceği savunma davacıya tebliğ olunur” (m.16/1). “Davacının ikinci dilekçesi davalıya, davalının vereceği ikinci savunma da davacıya tebliğ edilir. Buna

İddia ve savunmanın karşılıklılığı yargılama sürecine geçilmesi halinde söz konusu olmaktadır. Disiplin soruşturmasında memur ile idare arasında böyle bir ilişki bulunmamaktadır. Disiplin soruşturmasında idare isnatta bulunmakta, memur da isnat karşısında kendisini savunmaktadır. Yargı yeri önüne götürülmeyen bir disiplin soruşturmasında savunma hakkının anayasal dayanağını sadece Anayasanın 129'uncu maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen “*memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez*” hükmü oluşturmaktadır.

Memurun yargı yoluna gitmemesi halinde, disiplin soruşturmasında açıkça savunma hakkının dayanağını oluşturan 129'uncu maddenin ikinci fıkrası dışında bir anayasal dayanak aramaya gerek bulunmamakta, hak arama hürriyetinin düzenlendiği Anayasanın 36'ncı madde hükmünü yargı yeri önüne götürülmeyen disiplin soruşturmaları bakımından savunma hakkına anayasal dayanak olarak görmemek gerekmektedir. 36'ncı maddenin memurun idare karşısında savunma hakkının dayanağı olarak görülebilmesi için maddede, iddia ve savunmanın yargı mercilerinin yanı sıra idare karşısında da sahip olunan bir hak olarak düzenlenmesi gerekirdi. Özgenç/Şahin Anayasanın 36'ncı

karşı davacı cevap veremez. Ancak, davalının ikinci savunmasında, davacının cevaplandırmasını gerektiren hususlar bulunduğu, davanın görülmesi sırasında anlaşılırsa, davacıya cevap vermesi için bir süre verilir” (m.16/2). “Taraflar, yapılacak tebliğlere karşı, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde cevap verebilirler. Bu süre, ancak haklı sebeplerin bulunması halinde, taraflardan birinin isteği üzerine görevli mahkeme kararı ile otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir. Sürenin geçmesinden sonra yapılan uzatma talepleri kabul edilmez” (m.16/3). “Taraflar, sürenin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemezler...” (m.16/4). “Dilekçeler ve savunmalarla birlikte verilmeyen belgeler, bunların vaktinde ibraz edilmelerine imkân bulunmadığına mahkemece kanaat getirilirse, kabul ve diğer tarafa tebliğ edilir. Bu belgeler duruşmada ibraz edilir ve diğer taraf cevabını hemen verebileceğini beyan eder veya cevap vermeye lüzum görmezse, ayrıca tebliğ edilmez” (m.21). Tebligat ve cevap verme (dilekçe safhası) için bkz. Akyılmaz, Bahtiyar/Sezginer, Murat/Kaya, Cemil: Türk İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021, s. 411-414; Dava dilekçesinin tebliği ve cevap için bkz. Çağlayan, Ramazan: İdari Yargılama Hukuku, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 337-339.

maddesinde savunma hakkının yalnızca yargı organları karşısında kullanılacak bir hak olarak düzenlenmesinin Anayasayla getirilen, yerinde olmayan bir sınırlama olduğunu²¹, zira kişilerin idari makamlar önünde de kendilerini savunma ihtiyacı duyabileceğini ifade etmektedir²². Özgenç/Şahin'e göre "iddia ve savunma hakkının mutlaka bir yargı organının önünde kullanılması gerekmez. Bir hukukî uyumsuzluğun çözümünü açısından yetkili olan bir idari kurul veya makam önünde de bu hakların kullanılması mümkündür. Bu nedenle, iddia ve savunma hakkının teknik olarak bir dava kapsamında kullanılması da şart değildir ... bir disiplin soruşturması kapsamında da iddia ve savunma hakları kullanılabilir"²³.

Kanaatimizin aksine doktrinde, memurun idare karşısında savunma hakkına, hak arama hürriyetinin düzenlendiği Anayasanın 36'ncı maddesinin dayanak teşkil ettiği ifade edilmektedir. Sancakdar/Altınok Çalışkan/ Dursun/ Seyhan/ Yağcı, memurun savunma hakkının Anayasanın 36'ncı maddesiyle düzenlenen hak arama hürriyetinin içerisinde mündemiç (saklı) olduğunu²⁴, Anayasanın 129'uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla savunma hakkının ayrıca ve açıkça vurgulandığını belirtmektedir²⁵. Buna göre Anayasanın 129'uncu maddesinde ayrıca ve açıkça düzenlenmemiş olsaydı bile Anayasanın 36'ncı maddesi gereğince memurun disiplin soruşturmasında idare karşısında savunma hakkına sahip olduğu söylenebilirdi.

²¹ Ayrıca bkz. Erem, Faruk: Anayasa ve Savunma Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, 1963, s. 183.

²² Özgenç, İzzet/Şahin, Cumhuriyet İddia ve Savunma Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı:1-2, Haziran-Aralık 2001, s. 89.

²³ Özgenç/Şahin, s. 110-111.

²⁴ Ayrıca bkz. Aslan, Zehreddin: Kamu Personelinin Disiplin Hukukundan Kaynaklanan Sorunları, Kamu Personeli Sorunları İdare Hukuku Sempozyumu, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 2004, s. 24; Aslan, Zehreddin/Altındağ, Halil: Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 103; Kayar, Nihat: Kamu Personel Yönetimi, 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011, s. 458.

²⁵ Sancakdar Oğuz/Altınok Çalışkan, Elif/Dursun, Gizem/Seyhan, Serkan/Yağcı, Pınar: Disiplin Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 44; Ayrıca bkz. Aslan, s. 24; Aslan/Altındağ, s. 103; Delal, Turgut: Türk Disiplin Mevzuatının Anayasal İlkeler Açısından Değerlendirilmesi (Danışman: Prof. Dr. Faruk Bilir), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2017, s. 60.

Memurun savunma hakkı 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda²⁶ da düzenlenmiştir. 657 sayılı Kanuna göre “devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez” (m.130/1). Kanunun bu emredici hükmü karşısında, bir disiplin soruşturmasında uyulması gereken diğer tüm usul kurallarına uygun hareket edilse bile memura kendisini savunma hakkı tanınmadan verilen disiplin cezası hukuka aykırı olacaktır.

657 sayılı Kanunda, savunma hakkı ile ilgisi olması itibariyle değinmek gerektiği üzere, devlet memurluğundan çıkarma cezası hariç, memurun kendisine verilen disiplin cezasına karşı itirazda bulunabileceği öngörülmüştür. 657 sayılı Kanuna göre “disiplin amirleri tarafından verilen uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarına karşı disiplin kuruluna, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasına karşı yüksek disiplin kuruluna itiraz edilebilir” (m.135/1). Kanunda memura tanınan itiraz hakkı, idareye karşı yapılacak olduğundan idari itirazdır. Memur itirazıyla idari bir makam olan itiraz merci (disiplin kurulu/yüksek disiplin kurulu) nezdinde iddiada bulunarak ve kendisini savunarak, hakkında verilen disiplin cezasının kaldırılmasını veya daha hafif bir cezaya dönüştürülmesini sağlayabilecektir. Zira 657 sayılı Kanuna göre “itirazın kabulü hâlinde, disiplin amirleri kararı gözden geçirerek verilen cezayı hafifletebilir veya tamamen kaldırabilirler” (m.135/4). 657 sayılı Kanunda idari itiraz için başvuru süresi öngörülmüştür. Buna göre “itirazda süre, kararın ilgiliye tebliği tarihinden itibaren yedi gündür. Süresi içinde itiraz edilmeyen disiplin cezaları kesinleşir” (m.135/2).

657 sayılı Kanunda uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarına karşı itirazda bulunulabileceği öngörülmekle beraber devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı itirazda (idari itirazda) bulunulup bulunulamayacağı hususunda herhangi bir hükme yer verilmemiştir²⁷. Düzenlemede bahsi geçen disiplin cezaları bakımından idari itiraz yolunun açıkça öngörülüp, devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından böyle bir hükme yer verilmemesiyle kanun koyucunun idari itirazı yalnızca uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezaları bakımından başvurulabilecek

²⁶ R.G. 13.07.1965, S.12056.

²⁷ İtirazla ilgili değerlendirmeleri için ayrıca bkz. Göçgün, Muhammed: Disiplin Cezalarına Karşı Başvuru Yolları (Danışman: Prof. Dr. Turan Yıldırım), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s. 34-42.

bir hukuki yol olarak düzenleme amacının bulunduğu düşünülebilir. Bu düşünceye göre diğer disiplin cezalarına karşı önce idari itirazda bulunup daha sonra yargı yoluna gitmek mümkün iken devlet memurluğundan çıkarma cezasında idari itirazda bulunmak mümkün değildir. Bu durumda, 657 sayılı Kanunda devlet memurluğundan çıkarma cezası için idari itirazın uygulanmaması üzerine bu ceza bakımından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun²⁸ 11'inci maddesinin²⁹ uygulanıp uygulanmayacağı sorusu akla gelebilir. Zira 11'inci madde kapsamında idareye yapılan başvuruları da bir bakıma idari işleme karşı yapılan idari itirazlar olarak görmek mümkündür. 11'inci maddenin uygulanabileceği kabul edildiğinde memur her ne kadar 657 sayılı Kanunun 135'inci maddesine göre devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı itirazda bulunamasa da dava açmadan önce ve dava açma süresi içerisinde 2577 sayılı Kanunun 11'inci maddesi gereğince idareye itirazda bulunabilecektir.

Akyılmaz/Sezginer/Kaya devlet memurluğundan çıkarma cezası alan memurun dava açmadan önce 2577 sayılı Kanunun 11'inci maddesine göre itirazda bulunmasına engel olmadığını ifade etmektedir³⁰. Çağlayan itirazın kabul edilip edilemeyeceği ile ilgili olarak görüş bildirmemekle beraber itirazın ne gibi bir sonuca sebebiyet verebileceğini belirtmektedir. Çağlayan'a göre “...İYUK 11. madde hükmü gereğince, disiplin cezalarına karşı itiraz edilebileceği kabul edilse bile, disiplin cezalarının derhal uygulanması ilkesi karşısında, bu başvuru disiplin cezasının uygulanması bakımından netice doğurmaz. Sadece dava açma süresine etki edebilir...”³¹. Sezer/Bilgin'e göre “...kanunda açıkça yasaklayıcı bir hüküm yoktur. Hak arama hürriyeti açısından yargı yoluna nazaran daha kolay, daha kısa süreli ve daha az masraflı bir yol olan idari başvuru yolunun, kanunda açık bir yasaklama olmadığı müddetçe, var olduğunun kabulü gerekir... Teorik olarak genel kanun (2577 sayılı Kanun) karşısında özel kanun (657 sayılı Kanun) hükümlerinin uygulanması gerektiği kabul edilmekle birlikte, söz konusu

²⁸ R.G. 20.01.1982, S. 17580.

²⁹ 2577 sayılı Kanunun 11'inci maddesine göre “ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir...” (m.11/1).

³⁰ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdari Yargı, s. 371.

³¹ Çağlayan, İdare Hukuku, s. 574.

genel kanun tarih itibariyle daha sonra yapılmış bir kanundur ve kanun koyucunun iradesi de idari başvuru yolunu açmak yönündedir. Dolayısıyla, kanunda açıkça yasaklayıcı bir hüküm olmadığı halde “sırf kanunda olmadığı” gerekçesiyle, bazı disiplin cezalarında idari başvuru yolunun kapatılması hakkaniyete aykırı olduğu gibi, usul ekonomisi açısından da uygun bir yorum değildir...”³². Bu konuda değerlendirmelerde bulunan Göçgün ise şu ifadeleri kullanmaktadır: “...İtiraz yolunun sadece kanunlarda öngörüldüğü durumlarda değil genel hüküm olarak kabul ettiğimiz ve bundan dolayı da bu genel hüküm çerçevesinde değerlendirdiğimiz İYUK 11. madde kapsamında yapılacak başvuruların da itiraz yolunun uygulanması sonucu doğacak tüm sonuçları doğurması gerektiğini kanaatindeyiz. Nihayet, dava açma süresinin durması da bu sonuçlardan biri olduğu için İYUK 11. madde uyarınca yapılacak başvuruların devam etmekte olan idari dava açma süresini durdurması gerektiğini savunmaktayız...”³³.

Kanaatimizce 657 sayılı Kanunda diğer disiplin cezalarının aksine devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı itirazda bulunulmasının öngörülmemesi ve buna bağlı olarak itiraz merciin gösterilmemesi kanun koyucunun iradesinin bu disiplin cezasına itirazda bulunulamayacağı yönünde oluştuğunu göstermektedir. Kanun koyucu devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından idari sürecin (disiplin soruşturması sürecinin) cezanın verilmesiyle tamamen sona ermesini istemiştir. Disiplin cezalarına karşı itirazın düzenlendiği 657 sayılı Kanunun 135’inci maddesi, 2577 sayılı Kanunun 11’inci maddesi karşısında özel hüküm niteliğindedir. Dolayısıyla devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından 657 sayılı Kanunun 135’inci maddesi uygulanır; 2577 sayılı Kanunun 11’inci maddesi uygulanamaz. O halde devlet memurluğundan çıkarma cezasına idari itirazda bulunulamaz ve idari itirazda bulunmanın neticeleri (örneğin dava açma süresinin durması sonucu) ortaya çıkmaz. Devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı doğrudan dava açılabilir³⁴. Nitekim Danıştay’ın bu yönde vermiş olduğu

³² Sezer, Yasin/Bilgin, Hüseyin: Danıştay Kararlarında İdari Başvurular, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 57, Sayı: 4, 2008, s. 342-343.

³³ Göçgün, s. 42.

³⁴ 6111 sayılı Kanunla (R.G. 25.02.2011, S.27857) değişiklik yapılmadan önce 657 sayılı Kanunun 135’inci maddesinde şu hükümler yer almaktaydı: “Disiplin amirleri tarafından verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı itiraz, varsa bir üst disiplin amirine yoksa disiplin kurullarına yapılabilir.

kararlar bulunmaktadır. Danıştay'a göre "...2577 sayılı Yasanın 11.maddesiyle getirilen başvuru hakkı, idari işlemin kaldırılması geri alınması veya değiştirilmesi amacına yönelik olduğundan, disiplin cezalarıyla ilgili özel düzenlemede aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya Devlet memurluğundan çıkarma cezaları için itiraz yolunun düzenlenmemesi, itiraz olunsa bile cezanın kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi söz konusu olamayacağından sayılan disiplin cezalarına karşı doğrudan dava açılması gerekmektedir. Olayda davacıya, 31.7.2000 tarihinde tebliğ olunan disiplin cezasına karşı yapılan itirazın işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmayacağı, dolayısıyla dava konusu işlemin tebliğ edildiği 31.7.2000 tarihini izleyen günden itibaren altmış günlük süre geçirildikten sonra 4.12.2000 tarihinde açılan davada süre aşımı bulunduğu açıktır..."³⁵.

Anayasanın 129'uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz" hükmüne uygun olarak 657 sayılı Kanunda disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık olduğu öngörülmüş, bu cezalara karşı başvurulacak yargı kolu gösterilmiştir. 657 sayılı Kanuna göre "disiplin cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabilir" (m.135/5). Buna göre memur, disiplin cezasına karşı idari yargıda iptal ve/veya tam yargı davası açabilir.

Aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabilir". Görüleceği üzere düzenlemede aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı itirazda bulunulup bulunulamayacağına dair bir hükme yer verilmemekle beraber idari yargı yoluna gidilebileceğinin açıkça ifade edilmesiyle kanun koyucunun iradesinin bu cezalara karşı itirazda bulunulmayacağı yönünde olduğu açıkça öngörülebilmekteydi.

³⁵ D.12.D, T. 17.02.2006, E. 2003/873, K. 2006/473, Lexpera. Ayrıca bkz. D.12.D, T. 15.01.2020, E. 2019/7243, K. 2020/161, Lexpera; Ayrıca bkz. D.12.D, T. 26.04.2005, E. 2004/2625, K. 2005/1603, Lexpera). Çağlayan tarafından aktarıldığı üzere Danıştay 135'inci maddeyi yorumunda "... bu kural incelendiğinde, ... verilen cezaların kesin ve yeninden görüşülmesi mümkün olmayan kararlar olduğu, bu kararlara karşı başvurulabilecek bir üst idari merciin bulunmadığı anlaşılmaktadır..." ifadelerini kullanmaktadır (D.10.D, T.22.05.1982, E.84/86, K. 85/1057, Çağlayan, İdare Hukuku, s. 574).

Memurların savunma hakkının hukuki dayanağı ile ilgili olarak, yakın bir tarihte yürürlüğe giren Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinden de bahsetmek gerekmektedir. Yönetmelik 30.04.2021 tarih ve 31470 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğe göre “memura savunma hakkı tanınmadan disiplin cezası verilemez” (m.30/1). Yönetmelikte yer verilen ve savunma hakkı kapsamında uyulması gereken esaslara çalışmamızın ilgili kısımlarında değinilecektir.

B. Disiplin Soruşturmasında Memurun Savunma Hakkından Söz Edilemeyeceğine İlişkin Görüş ve Açıklamalarımız

Hafizoğulları savunmanın yalnızca yargı yeri önünde yapılabileceğini, disiplin mercileri yargı yeri olmadıklarından disiplin soruşturmasında savunma hakkının olmayacağını ifade etmektedir. Yazara göre “savunma hakkı yargı erkiyle bağlantılıdır. Bu hak münhasıran yargı erkinin bulunduğu yerde bulunmaktadır (Any.m.36). Yargı erkinin gereği olmadan veya yargı erkine dayalı olmadan yapılan işlemlerin taraflarının veya muhataplarının savunma haklarından söz edilemez. Bu düşünce doğruysa, ne kadar ceza yargılamasına benzetilirse benzetilsin, disiplin yargılaması özür arz etmektedir. Disiplin kurulları yargı erkini kullanmamaktadırlar. Yaptıkları faaliyet bir yargı faaliyeti değil, idari faaliyettir... disiplin kurulları ne bir yargı merciidir ne de yaptıkları faaliyet bir yargılama faaliyetidir. Bunun sonucu olarak ismine ne denirse denilsin, disiplin kovuşturmasında sanığın bir savuma hakkı bulunmamaktadır... ismine savunma da dense, bir yargı merci olmayan disiplin kurulları önünde yapılan yazılı veya sözlü beyanlar teknik anlamda savunma değildir; sadece isnada ilişkin açıklamalardır. Eğer disiplin yargılamasında sanığa tam bir güvence sağlanmak isteniyorsa ya idare mahkemeleri nezdinde disiplin mahkemeleri kurulmalıdır ya da disiplin kurullarına yapılan yazılı veya sözlü beyanlar teknik anlamda savunma sayılmamalıdır”³⁶.

Hafizoğulları'nın disiplin soruşturmalarında savunma hakkından söz edilemeyeceğine ilişkin bu görüşü karşısında Sancakdar /Altınok Çalışkan/ Dursun/ Seyhan/ Yağcı ise şunları söylemektedir: “Savunma hakkının teknik anlamda sadece yargı erki ile bağlantılı olduğu

³⁶ Hafizoğulları, s. 25.

*tartışılabilir bir husustur*³⁷. Nitekim anayasa sistematığı dikkate alındığında disiplin soruşturmasında savunma hakkının varlığı yargıya ilişkin bölümde değil, yürütme ve idareye ilişkin kısımda yer almaktadır. Diğer taraftan savunma hakkının varlığını yasama ve yürütme erkinde kabul etmeme, hükümetin denetlenmesini ya da idarenin yargı dışı hukuki denetiminde mağduriyetlere ve hak kayıplarına sebep olabilir. Bu ihtimal ise hukuk devleti, insan haysiyetinin korunması, idarede saydamlık gibi ilkelerle kolayca izah edilemez. Ayrıca idari yoldan halledilebilecek kimi uyuşmazlıkların mutlaka yargı yoluna götürülmesini gerektiren anlayış zaten ağır işleyen mahkemelerin iş yükünü daha da artırabilir. Dolayısıyla savunma hakkının kullanılmasını daraltan bu görüşe katılmamaktayız³⁸. Anlaşılabileceği göre, Sancakdar /Altınok Çalışkan/ Dursun/ Seyhan/ Yağcı disiplin soruşturmalarında savunmanın anayasada düzenlendiği kısım bakımından Hafizoğulları'nın disiplin soruşturmalarında teknik anlamda savunmadan söz edilemeyeceği görüşüne kesin olarak karşı çıkmamakta, hatta gerekçe göstererek bunun tartışmalı olduğunu kabul etmektedir. Ancak yazarlar yargı dışı denetimin önemi üzerinden, savunma hakkının disiplin soruşturmalarında da olması gerektiğini ortaya koymaktadır.

Kanaatimizce disiplin soruşturmalarında gerçekleştirilen faaliyete savunma isminin verilip verilmeyeceğine değil, bu faaliyetin gördüğü işleve bakmak gerekmektedir. Disiplin soruşturmalarında memurun savunmasını alan disiplin amirinin ve yüksek disiplin kurulunun yargı merci olmadıkları açık olup, organik anlamda yargıdan söz edilemez. Ancak disiplin soruşturmalarında yargılama faaliyetinde başvuru usullere benzer usuller uygulanması itibariyle maddi anlamda yargının var olduğu söylenebilir. Örneğin disiplin soruşturmalarında, yargılama faaliyetinde olduğu gibi kişinin kendisine isnat edileni bilme, tanık dinletme ve avukatın hukuki yardımından yararlanma hakları bulunmaktadır. Disiplin soruşturmalarına (disiplin hukukuna) hâkim olan temel ilkeler arasında yargılama faaliyetinde geçerli ilkelerin varlığından söz etmek mümkündür³⁹. Akıllıoğluna göre “*hakkında disiplin*

³⁷ Yüce'ye göre de “*disiplin soruşturmasının yargısal (kazai) karakteri şüphelidir*” (Yüce, Turhan Tufan: Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açıdan Tahlili, Danıştay Dergisi, Yıl: 24, Sayı: 88, 1994, s. 8).

³⁸ Sancakdar/Altınok Çalışkan/Dursun/Seyhan/Yağcı, s. 45.

³⁹ Disiplin suç ve cezalarına hâkim olan temel ilkeler için bkz. Kaya, Memur, s. 62-86. Disiplin hukukuna hâkim olan temel ilkeler için bkz. Boz, Selman

*kovuşturması yapılan kişinin durumu sanığın durumuna, hakları da yargılamada taraf haklarına benzemektedir)*⁴⁰. Bir önceki başlıkta değindiğimiz üzere Özgenç/Şahin'e göre "iddia ve savunma hakkının mutlaka bir yargı organının önünde kullanılması gerekmez. Bir hukukî uyumsuzluğun çözümü açısından yetkili olan bir idari kurul veya makam önünde de bu hakların kullanılması mümkündür. Bu nedenle, iddia ve savunma hakkının teknik olarak bir dava kapsamında kullanılması da şart değildir ... bir disiplin soruşturması kapsamında da iddia ve savunma hakları kullanılabilir"⁴¹.

Disiplin soruşturmasında savunma hakkı, yargısal usule benzeyen bir usul aşamasıdır⁴². Disiplin soruşturmalarında uyulması gereken bir usul kuralı olarak memurun savunmasının alınması, Sancakdar /Altınok Çalışkan/ Dursun/ Seyhan/ Yağcı tarafından önemi üzerinde durulduğu üzere, idarenin yargısal denetim dışında bir denetime tabi tutulmak suretiyle hak kayıplarının ortadan kalkmasını sağlayabilecektir. Hak kayıplarının yaşanma ihtimali karşısında memurun savunmasının alınması, disiplin cezalarına karşı idari itirazda bulunmanın mümkün olması ve memurun itiraz merci karşısında da kendisini savunabilmesi memur bakımından güvence teşkil etmektedir. Ayrıca disiplin cezalarına karşı yargı yolu açık olduğundan, disiplin soruşturmasının hukuka uygunluğu, her ne kadar ceza mahkemeleri tarafından olmasa da hem organik hem de maddi anlamda yargı kapsamında olan idari yargı yerlerince denetlenmektedir. Dolayısıyla memurun disiplin soruşturmalarında yargısal güvenceden mahrum olduğundan söz etmek mümkün değildir. Disiplin soruşturmalarını, idari nitelikte ancak yargısal faaliyet benzeri bir faaliyet olarak görüp, disiplin soruşturmalarında memurun savunma hakkının olduğunu ve bu hak tanınmadan memura disiplin cezası verilemeyeceğini kabul etmek gerekmektedir.

Sacit: Memur Disiplin Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 25, Sayı: 2, 2017, s. 20-39.

⁴⁰ Akıllıoğlu, Tekin: Yönetim Önünde Savunma Hakları, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1983, s. 60.

⁴¹ Özgenç/Şahin, s. 110-111.

⁴² Akyılmaz, Bahtiyar: Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1-2, 2002, s. 253.

II. SAVUNMA HAKKININ KULLANILMASI BAKIMINDAN UYULMASI GEREKEN ESASLAR

A. Disiplin Soruşturması Açılması

Savunmanın bir disiplin soruşturması kapsamında alınması gerekir⁴³. Memura soruşturma yapmaksızın, doğrudan savunması alınmak suretiyle disiplin cezası verilmesi mümkün değildir⁴⁴. Soruşturma yapma gereği Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde düzenlenmiştir. Yönetmeliğe göre “disiplin cezası verilebilmesi için memur hakkında soruşturma açılması zorunludur. Soruşturma yapılmadan disiplin cezası verilemez” (m. 28/1).

Savunma hakkı, “disiplin soruşturması kapsamında” mutlaka kullanımına imkân sağlanması gereken bir hak olduğundan, soruşturma yapılmadan alınan bir savunmadan sonra verilen ceza hukuka aykırı olacaktır. Danıştay’ın disiplin soruşturması açılmamakla beraber, memura savunma hakkının tanındığı disiplin soruşturmalarında verilen disiplin cezalarını hukuka aykırı bulduğu çok sayıda kararı bulunmaktadır. Bu kararlardan birisinde Danıştay’a göre “...*Temyiz ve dava dosyasındaki belgelerin incelenmesinden, davacının hakkında herhangi bir disiplin soruşturması açılmaksızın doğrudan disiplin amirince savunması alınarak, disiplin cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, dava konusu işlemde (hukuka) uyarlık bulunma(maktadır)...*”⁴⁵.

Danıştay’ın yerleşik içtihadı, soruşturma açılmadan savunma almak suretiyle verilen disiplin cezasının hukuka aykırı olacağı yönünde olmakla birlikte, soruşturma yapmadan, savunma almak suretiyle disiplin

⁴³ Kaman, Nur: Kamu Personel Hukuku, Turan Yıldırım (Editör), İdare Hukuku, 8. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2020, s. 328; Usman, s. 29.

⁴⁴ Akgüner, Tayfun: İdare Hukuku, 9. Baskı, Der Yayınevi, İstanbul, 2021. s. 697; Kaman, s. 328.

⁴⁵ D.10.D., T. 23.11.1989, E. 1987/2100, K. 1989/2239, Lexpera. Ayrıca bkz. D.8.D., T. 22.05.1997, E. 1996/1793, K. 1997/1778, Lexpera; D.12.D., T. 05.07.2005, E. 2002/1367, K. 2005/2816, Lexpera; D.İ.D.D.K., 07.12.2006, E. 2003/172, K. 2006/2053, Lexpera; D.12.D, T. 19.11.2015, E. 2012/1677, K. 2015/6064, Lexpera; D.2.D, T. 14.06.2017, E. 2016/5223, K. 2017/5048, Lexpera.

cezası vermenin hukuka aykırı olmayacağı yönünde bir kararı da bulunmaktadır. Danıştay kararına konu uyuşmazlıkta Malatya İdare Mahkemesi “...davacının disiplin dışı davranışının açık olarak saptanabilmesi amacıyla önce disiplin soruşturması yaptırılması gerekirken davacıyı suçlayan kişi tarafından alınan savunma üzerine yine aynı kişi tarafından disiplin amiri sıfatıyla ceza verilmesiyle, ilgili yönetmelik kuralları ve memur güvencesi ilkeleri ile bağdaşmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemi iptal (etmiştir)”. Bunun üzerine “...Malatya idare Mahkemesinin ... kararının; usulüne uygun olarak savunma (nın) alındığı ve savunma isteminin bir çeşit soruşturma olduğu öne sürülerek ... temyizden incelenerek bozulması (istenilmiştir)”. Bu talep üzerine Danıştay, kararında “...yasanın 130. maddesinde de savunma alınmadan ilgili memura disiplin cezası verilemeyeceği, disiplin soruşturmasını yapan kişi veya kuruluş (un) 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir günde savunmasını yapmayan bir memurun bu bakımdan da (savunmadan vazgeçmiş) sayılacağı kuralına yer verilmiştir. Anılan yasa maddesinde soruşturmanın; memurun savunma hakkını kullanması için usulüne uygun bir bildirim yapılması ile başladığı görülmektedir. Başka bir anlatımla, savunma istenilmesini disiplin soruşturmasından ayrı bir işlem saymaya olanak yoktur. Bu nedenle disiplin amirince savunma istenilmesi soruşturmanın yapılması anlamına gelmektedir...” ifadelerine yer vermek suretiyle Malatya İdare Mahkemesinin kararını bozmuştur⁴⁶.

Danıştay’ın vermiş olduğu bu kararda isabet bulunmamaktadır. Memura hakkında disiplin soruşturması açıldığının açıkça bildirilmesi ve memurun disiplin soruşturması sebebiyle kendisinden savunma istenildiğini bilmesi gerekir. Amir hiyerarşi yetkisini kullanımı kapsamında, herhangi bir disiplin soruşturması açmaksızın da memurdan tutum veya davranışından dolayı savunmada bulunmasını (hesap vermesini) isteyebilir. Amirin disiplin soruşturması açmaksızın/açtığını bildirmeksizin savunmada bulunmasını istemesi üzerine memurun vereceği savunma ile hakkında disiplin soruşturması açıldığını bildirmesi üzerine memurun vereceği savunma aynı olmaz. Bunlardan birincisinde memur doğrudan disiplin cezası alma tehdidi altında bulunmayacak, ancak hakkında “disiplin soruşturması açılabileceği” endişesi içerisinde olacaktır. İkincisinde ise memur açılan soruşturma sebebiyle “disiplin cezası alabileceği” endişesini hissedecek ve disiplin cezası tehdidi

⁴⁶ D.8.D., T. 30.03.1992, E. 1991/1717, K. 1992/571, Lexpera.

üzerine savunmasını daha özenli şekilde hazırlayacaktır. Kararda belirtildiği üzere, gerçekten de savunma istemini disiplin soruşturmasından ayrı bir işlem olarak görmek mümkün değildir. Ancak savunma istemi ile disiplin soruşturmasının birbirinden ayrılmazlığı, açıkça memur hakkında disiplin soruşturması açılması ve memurun hakkında soruşturma açıldığını bilmesi halinde anlam ifade edecektir.

Disiplin soruşturması memurun savunmasının alınmasından ibaret değildir. Memurun savunmasının alınması soruşturma sürecinin bir parçasıdır. Soruşturma sürecinde hangi aşamalardan geçildiğini, savunma hakkının kullanımının bu sürecin neresinde olduğu Danıştay tarafından verilen şu kararla ortaya konulmuştur. Danıştay'a göre "...soruşturmanın belirli usuller çerçevesinde yapılması da isnada maruz kalanların hukuki güvencesidir. Soruşturma emri verilmesi; bağımsız ve üst veya denk görevde olan bir soruşturmacı atanması, olayla ilgili tanık ve soruşturulanın ifadelerinin alınması, ifade alınmadan kişiye haklarının ve soruşturma konusunun bildirilmesi, isnat olunan fiille ilgili lehe ve aleyhe başkaca delillerin araştırılması, soruşturma sonucunda bir rapor hazırlanması ve bu raporda; olayın değerlendirilmesi soruşturmacının kanaat ve teklifini belirtmesi ve raporun ilgili makama sunulması, soruşturmayı yapan kişi ile soruşturmada elde edilen delilleri değerlendirecek kişi veya kurulların ayrı olmasının, yasal süre içerisinde isnat olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması gerekliliği disiplin hukukunun temel ilkelerinden olduğu gibi hukuki güvenlik ilkesinin de gereğidir..."⁴⁷. Buna göre disiplin soruşturması Danıştay kararında gösterildiği şekilde yürütülmekte ve bu süreçte en son memurun savunması alınmaktadır⁴⁸. Görüleceği üzere memurun savunmasının alınmasından önce yapılması gereken çok sayıda işlem bulunmaktadır. Disiplin soruşturmasında memurun savunması alınmadan önce yapılması gereken işlemlerin yapılıp yapılmadığı sorgulanmaksızın sadece savunmanın istenilmiş olmasına bakılarak usulüne uygun bir soruşturmanın yapıldığını söylemek doğru değildir.

⁴⁷ D.12.D, T. 28.01.2016, E. 2012/6421, K. 2016/324, Lexpera; Ayrıca bkz. D.16.D., T. 13.10.2015, E. 2015/16249 K. 2015/6177, Lexpera.

⁴⁸ Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde de gösterildiği üzere "...Savunma, soruşturma sürecinin son aşamasında... istenir" (m.30/1).

B. Memura İsnatta Bulunması

İsnat, savunma hakkını doğurmaktadır⁴⁹. O halde savunma hakkını kullanması için memura isnatta bulunması gerekmektedir. Memura yapılacak olan bildirimde önce isnat edilen fiilin ne olduğu açıklanmalı, daha sonra da bu fiilin kanundaki hangi disiplin suçunu oluşturduğu (isnat edilen suçun ne olduğu) gösterilmelidir⁵⁰. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde (m.30/2) hem memur hakkındaki iddialar hem de isnat edilen fiil veya hallerin hukuki nitelendirmesi savunma istenirken belirtilmesi gerekenler arasında gösterilmektedir. Dolayısıyla bunlardan herhangi birinin memura yapılacak bildirimde yer almaması hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Memura isnat edilenin ne olduğunun açık bir şekilde bildirilmesi önemli olup⁵¹, isnadın memura açıkça bildirilmesi zorunluluk arz etmektedir⁵². Danıştay'a göre “...disiplin cezasıyla cezalandırılması için hakkında soruşturma açılan kamu görevlisinin savunması alınırken disiplin suçunu oluşturan eylemi açık bir şekilde belirlenmeli (dir)... Savunma hakkının kullanılabilmesi bakımından önemli hususların başında, savunması istenen kamu görevlisine suçlama konusunun ve hakkındaki isnadın ne olduğunun açıkça bildirilmesi gelmektedir...”⁵³. Açıklıktan söz edebilmek için memurun kendisine isnat edilenin ne olduğunu tam olarak anlayabilmesi gerekir. Memur sözlü olarak yapılacak bir bildirimde kendisine isnat edileni tam olarak anlayamayabilir. Dolayısıyla memura yapılacak isnadın yazılı bir metin üzerinde gösterilmesi gerekmektedir. 657 sayılı Kanunda isnadın yazılı olarak yapılması gereğinden söz edilmemekle birlikte Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinden isnadın yazılı olarak yapılması gerektiği anlaşılmaktadır. Yönetmelikte isnadın yazılı olması gerektiği açıkça ifade edilmemiştir; fakat Yönetmeliğin 30'uncu maddesinin dördüncü

⁴⁹ Erem, s. 183.

⁵⁰ Pınar, İbrahim: Genel Kolluk Disiplin ve Ceza Soruşturması Usul ve Esasları, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2018, s. 230.

⁵¹ Akyılmaz, s. 255.

⁵² Aslan, s. 24; Aslan/Altındağ, s. 104.

⁵³ D.12.D., T. 04.06.2018, E. 2014/1804 K. 2018/2451, Lexpera. Ayrıca bkz. D.5.D., T. 24.10.2016, E.2016/10099 K.2016/4937, Lexpera; D.12.D., T. 22.02.2006, E. 2005/6353, K. 2006/540, Lexpera; D.16.D., T. 13.10.2015, E. 2015/16249 K. 2015/6177, Lexpera; D.12.D, T. 23.03.2011, E. 2008/7024, K. 2011/1314, Lexpera.

fıkrasında savunma istemine ilişkin yazıdan söz edilmesinden isnadın yazılı olması gerektiği sonucu çıkarılmaktadır.

İsnadın yazılı olarak bildirilmesi gerekmele beraber memurun savunmasını yazılı veya sözlü olarak yapması mümkündür⁵⁴. 657 sayılı Kanunda ve Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde savunmanın şekli ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Memurun savunmasını sözlü olarak yapması halinde beyanlarını içeren bir tutanak tutulur ve bu tutanak taraflarca imzalanır⁵⁵. Sözlü savunmanın tutanağa bağlanması ve tutanağın imzalanmasıyla olası karışıklıkların önüne geçilir⁵⁶. Tutanak memurun savunmasını ayrıca yazılı bir metin üzerinde görüp imzalayarak teyit etmesini sağlar.

İsnat edilen fiillerin memura eksiksiz olarak bildirilmesi gerekmektedir⁵⁷. Buna göre memura birden fazla fiilin isnat edilmesi söz konusu olabilir. Örneğin memura iş yerinde sürekli olarak iş arkadaşlarını rahatsız edici düzeyde yüksek sesle konuştuğu ve iş sahiplerini azarladığı isnadında bulunulması halinde iki fiili de kendisine bildirilmelidir. Danıştay'a göre "... yasal süre içerisinde isnat olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması gerekliliği disiplin hukukunun temel ilkelerinden (dir)..."⁵⁸.

Memurun bir fiiliyle kanunun farklı maddelerini ihlal etmesi de mümkün olup, böyle bir durumda memurun gerçekleştirdiği tüm ihlallerinin kendisine bildirilerek savunmasının alınması gerekmektedir. Zira Danıştay'a göre "...soruşturma veya disiplin kurullarınca karar verme aşamasında isnat edilen fiilin aynı zamanda farklı bir madde kapsamına girdiğinin anlaşılması durumunda ... bu maddede belirtilen

⁵⁴ Kaya, Memur, s. 82; Aslan, s. 24; Sancakdar/Altınok Çalışkan/Dursun/Seyhan/Yağcı, s. 48; Zor, Burç Volkan: Disiplin Hukukuna Hâkim Olan İlkeler (Danışman: Doç. Dr. Tahir Muratoğlu), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2020, s. 93. 657 sayılı Kanunda (m.129/2) devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından savunmanın sözlü yazılı olarak yapılacağı ayrıca düzenlenmiştir.

⁵⁵ Çiçek, Hayrettin: Devlet Memurları Hakkında Disiplin Soruşturması: Türkiye Örneği (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Ayşe Yıldız Özsalmanlı), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2011, s. 80.

⁵⁶ Kaya, Memur, s. 82;

⁵⁷ Çağlayan, İdare Hukuku, s. 561.

⁵⁸ D.12.D, T. 28.01.2016, E. 2012/6421, K. 2016/324, Lexpera.

*fiilin usulüne uygun soruşturma kapsamına dahil edilmesi veya yeni bir soruşturma olurunun alınması, yeni bir soruşturmacının atanması, davacının bu madde kapsamında ayrıca savunmasının alınması ve buna göre tahkikatın yürütülmesi gerekmektedir...*⁵⁹.

Danıştay'a göre "disiplin cezasıyla cezalandırılması için hakkında soruşturma açılan kamu görevlisinin savunması alınırken... disiplin suçu oluşturan eyleminin hangi disiplin kurallarını ihlal ettiği" hususu da ortaya konulmalıdır⁶⁰. Hangi disiplin kurallarının ihlal edildiğinin ortaya konulması gereği memura 657 sayılı Kanunda öngörülen ödev ve sorumluluklardan hangilerini yerine getirmediğinin veya hangi yasakları ihlal ettiğinin gösterilmesiyle ilgilidir. 657 sayılı Kanun gereğince memurun ödev sorumlulukları; "sadakat" (m. 6), "tarafsızlık ve devlete bağlılık" (m. 7), "davranış ve işbirliği" (m. 8), "yurt dışında davranış" (m. 9), "amir durumda olan devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" (m. 10), "devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" (m. 11), "kişisel sorumluluk ve zarar" (m. 12), "kişilerin uğradıkları zararlar" (m. 13), "mal bildirim" (m.14), "basına bilgi veya demeç verme" (m. 15), "resmi belge, araç ve gereçlerin yetki verilen mahaller dışına çıkarılmaması ve iadesi" (m.16) başlıkları altında düzenlenmiştir. Memurlar için getirilen yasaklar ise "toplu eylem ve hareketlerde bulunma yasağı" (m. 26), "grev yasağı" (m. 27), "ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağı" (m. 28), "hediye alma, menfaat sağlama yasağı" (m. 29), "denetimindeki teşebbüsten menfaat sağlama yasağı" (m. 30), "gizli bilgileri açıklama yasağı" (m. 31) başlıkları altında düzenlenmiştir. Hangi fiilin ve disiplin suçunun isnat edildiğinin ve hangi disiplin kuralının ihlal edildiğinin ortaya konulması kapsamında, örneğin memura fiil isnadı olarak bir siyasi partiye oy vermeleri için kurumda görevli diğer memurları ikna etmeye yönelik konuşmalar yaptığı ve suç isnadı olarak bu fiilin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m.125/1-D-o kapsamında "herhangi bir siyasi parti yararına fiilen faaliyette bulunmak" suçunu oluşturduğu ve bu suçu işlediği, fiilin 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 7'nci maddesi kapsamında "tarafsızlık" ödevinin ihlali anlamına geldiği bildirilmelidir.

⁵⁹ D.5.D., T. 12.12.2017, E. 2016/17762 K. 2017/24014, Lexpera.

⁶⁰ D.12.D., T. 04.06.2018, E. 2014/1804 K. 2018/2451, Lexpera. Ayrıca bkz. D.5.D., T. 24.10.2016, E.2016/10099 K.2016/4937, Lexpera; D.12.D., T. 22.02.2006, E. 2005/6353, K. 2006/540, Lexpera; D.16.D., T. 13.10.2015, E. 2015/16249 K. 2015/6177, Lexpera; D.12.D, T. 23.03.2011, E. 2008/7024, K. 2011/1314, Lexpera.

Memura hakkındaki iddialar ile ilgili delillerin de bildirilmesi gerekmektedir. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde (m. 30/2) savunma istenirken belirtilmesi gerekenler arasında memur hakkındaki iddiaların dayandığı delillere de yer verilmiştir. Deliller memur hakkında yürütülen disiplin soruşturmasında ispat vasıtası olarak kullanılacak olup, isnadın temelsiz olmadığını gösterecektir. Memur isnadın delillerinin de gösterilmesiyle hakkında yürütülen soruşturmanın ciddiyetini anlayacak, vereceği savunmayı, hakkındaki delilleri de göz önünde bulundurarak hazırlayacaktır. Danıştay disiplin suçu teşkil eden eylemin açık bir şekilde belirlenmesi ve disiplin suçu teşkil eden eylemin hangi disiplin kurallarını ihlal ettiğinin ortaya konulması için disiplin soruşturmasıyla ilgili tüm hukuki delillerin toplanmasının ve soruşturmanın tamamlanmasının gerektiğini ifade etmektedir. Danıştay'a göre "...aksi durumun, hangi disiplin suçunu, ne zaman ve ne şekilde işlediği tam olarak ortaya konulamayan ilgilinin Anayasa ile güvence altına alınan savunma hakkını kısıtlayacağı açıktır..."⁶¹. Buna göre idare tarafından deliller toplanmadan veya eksik toplanmak suretiyle, soruşturma tamamlanmadan yapılan isnat ve ihlal edilen disiplin kuralına yönelik belirleme hukuka aykırı olacaktır.

İdarenin memurun savunmasını almış olsa bile soruşturmanın genişlemesi halinde memura yeniden savunma hakkı tanınması gerekmektedir. Zira Danıştay'a göre "... soruşturmanın genişletilmesinin ve derinleştirilmesinin soruşturmacıdan istenilmesi üzerine, bu konu ile ilgili müşteki ve diğer tanıkların ifadesine başvurulduktan sonra, davacının bu konuda ifadesi... ve savunması alınmadan, davacının işyerinde ve işyeri dışında amiri konumundaki bir kişinin suça azmettirici olduğunu ileri sürerek bu kişi hakkında dini ve siyasi farklılıkları vurgulamak suretiyle komplo teorileri ürettiği gerekçesiyle dava konusu disiplin cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmaktadır... Davacı hakkında açılan soruşturmada alınan savunması neticesinde ceza verilmesi önerilmiş iken, ilk suçlamadan farklı bir konuda soruşturma genişletilmiş, ancak bu konuda davacının savunması alınmamış olduğundan, Anayasal güvence altındaki savunma hakkı

⁶¹ D.12.D., T. 04.06.2018, E. 2014/1804 K. 2018/2451, Lexpera. Ayrıca bkz. D.5.D., T. 24.10.2016, E.2016/10099 K.2016/4937, Lexpera; D.16.D., T. 13.10.2015, E. 2015/16249 K. 2015/6177, Lexpera; D.12.D, T. 23.03.2011, E. 2008/7024, K. 2011/1314, Lexpera.

kullandırılmadan verilen disiplin cezasında hukuka ve mevzuata uyarlık bulunmamaktadır... ”⁶².

Memura isnat edilen fiilin 657 sayılı Kanununun 125’inci maddesinde düzenlenmiş olan disiplin suçlarından (fiil ve hallerden) hangisine girdiği bildirilmelidir⁶³. Yapılacak bildirimde 125’inci maddenin ihlal edilen fıkra ve bendi gösterilmelidir⁶⁴. 2021 yılında çıkarılan Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde (m. 30/2) “savunma... isnat edilen fiil veya hâllerin hukuki nitelendirmesi ve 657 sayılı Kanununun 125 inci maddesinde sayılan fiil veya hâllerden hangisinin kapsamına girdiği bent ve alt bent belirtilerek istenir” hükmüne yer verilmek suretiyle bu gereklilik ortaya konulmuştur. Bununla birlikte Danıştay, vermiş olduğu bir kararda memura yapılacak bildirimde madde bendinin gösterilmemesini disiplin cezası için bir iptal nedeni olarak görmemiştir. Danıştay’a göre “...657 sayılı Yasanın 125/C maddesinde aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller sayılmış olup, dava konusu işlemde cezalandırmaya ilişkin bendin belirtilmemesine rağmen, davacının durumuna uygun halin bu bentler içinde sayılmış olması durumunda işlemin iptali... gerek (mez). Davacının durumunun anılan yasanın 125/C-ı maddesinde belirtilen "Hizmet içinde devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışta bulunmak" fiiline uygun olduğu anlaşıldığından cezalandırılmaya ilişkin bendin belirtilmemesi nedeniyle işlemi iptal eden Antalya İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır... ”⁶⁵. Hatta Danıştay başka bir kararında uygulanan kanun maddesinin gösterilmemesini dahi işlemi sakat hale getirecek bir hukuka aykırılık olarak görmemiştir. Danıştay’a göre “...Disiplin Kurulu kararının altına Belediye Başkanı tarafından "1/8 oranında aylıktan kesme cezası uygun görülmüştür" notu yazılarak davacının bu işlem ile cezalandırıldığı... anlaşılmaktadır... Dava konusu işlemde uygulanan Yasa kuralının gösterilmemesinin işlemi hukuken sakatlamayacağı ortadadır... ”⁶⁶.

Danıştay’ın vermiş olduğu bu kararların yanı sıra doktrinde, yapılacak bildirimde kanunun hangi maddesinin ihlal edildiğinin ve

⁶² D.8.D, T. 08.07.2005, E. 2004/5164, K. 2005/3452, Legalbank.

⁶³ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdare Hukuku, s. 716.

⁶⁴ Livanelioğlu, Ömer Asım: Memur Disiplin Hukuku, 2. Baskı, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, 2003, s. 101-102.

⁶⁵ D.8.D., T. 12.03.1996, E. 1994/6429 K. 1996/652, Lexpera.

⁶⁶ D.12.D, T. 16.11.2005, E. 2002/5920, K. 2005/4029, Legalbank.

verilmesi düşünölen disiplin cezasının gösterilmesinin gerekli olmadığı yönünde görüşler de bulunmaktadır. Kaya'ya göre “*memura isnat edilen fiil dışında, bu fiilin kanunun hangi maddesini ihlal ettiğini ve verilmesi düşünölen disiplin cezasının hangisi olduğunun belirtilmesine gerek yoktur. Çünkü henüz ortada bir isnat vardır ve soruşturmaya davet yazısı ceza tehdidi içermemelidir*”⁶⁷. Usman'a göre de “*henüz savunma alınmadan, deliller toplanmadan ve soruşturma tamamlanmadan yapılan nitelendirmeye göre ilgiliden savunma istemek, bir nevi “ihkak-ı rey” olarak nitelendirilebilecektir. Bunun yanı sıra başlangıçta hafif olarak bildirilen cezanın, soruşturma sürecinin neticesinde ağırlaşma ihtimalinin var olması; hafif cezayı göz önünde bulundurarak belki de çok önem vermeden savunmasını hazırlayan ilgilinin ardından daha ağır bir ceza ile karşı karşıya kalmasına sebebiyet verebilecektir*”⁶⁸.

Kaya ve Usman'ın görüşlerine katılmamaktayız. Yapılacak olan bildirimde memurun kanunun hangi maddesini ihlal ettiğinin ve karşı karşıya kalabileceği cezanın ne olduğunun belirtilmesi memurun lehinedir. Kendisine bu bilgiler verilen memur savunmasını eriştiği bilgileri göz önünde bulundurarak hazırlayacaktır. Bilgilerin verilmemesi hafif bir cezayla cezalandırılması düşünölen memurda büyük bir korku yaratabilir. Zira memur ağır bir disiplin cezasıyla karşı karşıya kalacağı düşüncesine kapılabilir. Bu durum memurun kamu hizmetinin yürütölmesindeki performansını olumsuz yönde etkileyebilir. Bazen de tam tersi bir durum olarak, kendisine gerekli bu bilgiler verilmeyen memur daha hafif bir disiplin cezasıyla karşı karşıya kalacağı düşüncesiyle savunmasını olması gerekenden daha özenli şekilde hazırlamayabilir. Böyle olunca daha ağır bir disiplin cezası verilmesi karşısında kendisine daha dikkatli ve özenli bir şekilde savunma hakkından yoksun kalır. O halde kendisini tehdidin ağırlığına göre savunabilmesi için memurdan savunmasının istenildiği yazı ceza tehdidi içermelidir. Memura verilebilecek ceza ile ilgili kanaatin açıklanması ihkak-ı rey anlamına gelmez. Bu sadece memur hakkında oluşan ilk kanaatin bildirilmesidir. Savunması alındıktan sonra, memurun kanunun başlangıçta düşünölenenden farklı bir kanun maddesini veya aynı maddenin farklı fıkrasını ihlal ettiğ i ve farklı bir disiplin cezasıyla

⁶⁷ Kaya, Memur, s. 81-82.

⁶⁸ Usman, Yahya: Kamu Görevlileri Disiplin Hukukunda İdari Usul İlkeleri (Danışman; Fatma Ebru Gündüz), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s. 34.

cezalandırılmasının gerekli olduğu kanaatinin oluşması halinde yeniden savunması alınmalıdır. 657 sayılı Kanunda ve Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde memurun birden fazla kez savunmasının alınmasına engel teşkil eden bir hüküm yoktur. Gerektiğinde yeniden memurun savunmasına başvurulabilir. Memur, oluşan yeni kanaat karşısında kendisini yeniden savunabilir.

Danıştay memurluktan çıkarma cezasına ilişkin soruşturmalarda önerilen disiplin cezasının da memura bildirilmesi yönünde bir karar vermiştir. Danıştay'a göre "...devlet memurunun veya diğer kamu görevlilerinin görevine son verilmesi sonucunu doğuran disiplin cezalarının verilebilmesi için, söz konusu disiplin cezalarını vermeye yetkili merciler tarafından, ilgili kamu görevlisinin hakkındaki iddiaları, bu iddiaların dayandığı delilleri, üzerine atılı fillerin hukuki nitelendirmesini ve önerilen disiplin cezasını öğrenmesi sağlanarak, savunma yapmasına imkân tanınmasının hukuken zorunlu olduğu anlaşılmaktadır..."⁶⁹. Danıştay vermiş olduğu başka bir kararda ise, aylıktan kesme cezası verilen disiplin soruşturmasında teklif edilen disiplin cezasının gösterilmemiş olmasının savunma hakkını kısıtlamadığına hükmetmiştir. Danıştay'a göre "...Disiplin cezası ile cezalandırılması için hakkında soruşturma açılan kamu görevlisinin savunması alınırken disiplin suçunu oluşturan eylemlerin açık bir şekilde belirtilmesi bir zorunluluktur. Ancak, bu eylemler nedeniyle hangi disiplin cezasının teklif edildiğinin belirtilmemiş olmasının savunma hakkını kısıtladığını kabul etmek mümkün değildir. Zira, soruşturma raporunda getirilen teklif, disiplin cezasını verecek makam için bağlayıcı nitelikte olmadığı gibi, davacının vereceği savunma, disiplin raporuyla birlikte değerlendirildikten sonra davacıya ceza verilip verilmeyeceğine veya ceza verilecekse hangi cezayla cezalandırılacağına karar vereceği açıktır..."⁷⁰.

Kararlarından anlaşıldığı üzere Danıştay memurluktan çıkarma cezası ile sınırlı olacak şekilde savunmadan önce kişinin disiplin cezası

⁶⁹ D.İ.D.D.K, T. 17.02.2011, E. 2007/1846, K. 2011/6, Legalbank. Ayrıca bkz. D.12.D., T. 2.2.2017, E. 2016/8882 K. 2017/131, Lexpera; D.8.D., T. 29.01.2019, E. 2017/7010, K. 2019/507.

⁷⁰ D.12.D, T. 15.10.2015, E. 2015/1023, K. 2015/5293, Lexpera. Danıştay başka bir kararında ise aylıktan kesme cezası verilen disiplin soruşturmasında savunma istenirken disiplin cezasına konu eylemin karşılığı olan disiplin cezasının belirtilmemesini hukuka aykırı bulmuştur (D.12.D., T. 04.06.2018, E. 2014/1804 K. 2018/2451, Lexpera).

ile ilgili olarak bilgilendirilmesi gerektiği düşüncesindedir. Kanaatimizce, bir önceki paragrafta belirttiğimiz gerekçelerle sadece memurluktan çıkarmaya ilişkin disiplin soruşturmalarında değil tüm disiplin cezaları bakımından memura, karşı karşıya kalabileceği disiplin cezası bildirilmelidir.

C. Memurun Savunmasını Yapmak Amacıyla Başvuracağı Bilgi ve Belgelere/İspat Araçlarına Yönelik Taleplerinin Karşılanması

1. Genel Olarak

Memur disiplin soruşturmasında idarede bulunan, kendisiyle ilgili bazı belgelere erişmek isteyebilir. 657 sayılı Kanunda (m. 129/2) devlet memurluğundan çıkarma cezası ile sınırlı olsa da memura soruşturma evrakını inceleme hakkı tanınmıştır. Memura talep ettiği halde disiplin soruşturmasıyla ilgili belgelere erişiminin sağlanmaması hukuka aykırılık teşkil eder. Nitekim Danıştay'a göre "*...davacı tarafından ilk olarak 18.6.2015 tarihli dilekçe ile savunma hakkını kullanabilmesi amacıyla soruşturmaya ilişkin bilgi ve belgelerin bir suretinin tarafına verilmesi ... talebiyle başvuruda bulunulduğu, daha sonra 22.6.2015 tarihli ve 23.6.2015 tarihli dilekçeleri ile aynı taleplerle başvuruda bulunulmasına rağmen, davacıya soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgeler (in) verilmediği ... anlaşılmış olup, davacının savunma hakkını kullanabilmesi için 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 129. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen hususlara uyulmadan disiplin cezası verilmesi nedeniyle işlemden bu yönüyle ... hukuka uygunluk görülmemiştir...*"⁷¹.

⁷¹ D.5.D, T. 06.12.2018, E. 2016/46807, K. 2018/18045, Danıştay Kararları Dergisi, Y. 2019, S. 1, s. 239-241 (Danıştay kararında yer alan istem özetinden anlaşıldığı üzere "*Kilis İl Emniyet Müdürlüğü emrinde polis memuru olarak görev yapan davacının, "kasıtlı olarak gerçek dışı rapor vermek veya tutanak düzenleyip imza etmek veya ettirmek" fiilini işlediğinden bahisle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 8/12. maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin... İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararını iptal eden Gaziantep 1. İdare Mahkemesinin... kararının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilm (iştir)"*). Ayrıca bkz. D.İ.D.D.K, T. 12.06.2008, E.

Memur belgeye erişimi sağlandığı takdirde belgenin içerdiği bilgilerin doğru olup olmadığını ve idarenin iddialarına yön verecek değerde bulunup bulunmadığını anlayabilir. Böylece belgenin doğru bilgilerden oluşmadığını, hakkında yürütülen disiplin soruşturmasıyla bir ilgisinin bulunmadığını ve hatta sahte olduğunu ileri sürebilir. Memurun belgeye erişim hakkı, bilgi edinme hakkı kapsamında ayrıca detaylı bir şekilde incelenecektir.

Memur disiplin soruşturmasında tanık dinlenilmesini isteyebilir. 657 sayılı Kanunda (m.129/2) devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından memurun tanık dinletme hakkına sahip olduğu öngörülmüştür. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde (m.29/1) ise disiplin cezası bakımından ayırım yapılmaksızın muhakkikin memur tarafından gösterilen veya bilgisi olabileceğini değerlendirdiği kişilerden bilgi isteyebileceği ve/veya bunları dinleyebileceği düzenlenmiştir. Memurun (kamu görevlisinin) tanık olarak bilgisine başvurulabilecek kişilerin ifadelerinin alınmasına yönelik talebinin değerlendirilmemesi disiplin soruşturması raporunun hazırlanmasında eksiklik teşkil edecektir⁷². Dolayısıyla tanık ifadesi disiplin soruşturmalarında önem arz etmektedir. Tanık ifadesinin önemini örnekler üzerinden ortaya koymak mümkündür. Örneğin 657 sayılı Kanuna göre memura disiplin cezası verilmesini gerektiren suçlar arasında yer alan göreve geç gelme, görevden erken ayrılma, görev mahallini terk, iş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunma ve daha birçok suçun ispatında ilk önce akla tanık bilgisine başvurmak gelecektir. Memurun mesai arkadaşları verdikleri ifadelerle, hakkında disiplin soruşturması açılan memurun göreve geç değil zamanında geldiği, görevinden mesai saatinin sona ermesiyle ayrıldığı, görev mahallini terk etmediği, iş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunmadığı yönünde tanık beyanında bulunarak memura disiplin cezası verilmemesinde, aksi yönde tanık beyanında bulunmaları halinde ise memura disiplin cezası verilmesinde önemli rol oynayabilirler.

2005/3292, K. 2008/1633, Lexpera; D.1.D, T. 27.06.2008, E. 2008/721, K. 2008/800, Lexpera.

⁷² Fiş Üstün, Gül: Disiplin Soruşturmalarında Hukuka Aykırı Deliller, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 24, Sayı: 1, Haziran 2018, s. 24.

Tanık ifadelerinin disiplin soruşturmasında ne kadar önemli olduğu Danıştay'ın vermiş olduğu şu karardan da anlaşılmaktadır: “... davacının işlediği iddia edilen haksız ithamlarda bulunarak dedikodu yaptığı yönünde şikayetçinin tanık olarak gösterdiği iki kişi dışında ifadelerine başvurulmuş ve davacının görev yaptığı yerde çalışan altı kişinin davacının işlediği iddia edilen fiili gerçekleştirdiği yönünde bir beyanlarının bulunmadığı anlaşılmaktadır... davacının isnat edilen fiili işlediğinin şikayetçinin tanık olarak gösterdiği iki kişi dışında soruşturma sırasında ifadesine başvurulmuş altı kişiden hiçbirisince kabul edilmemesi nedeniyle sübuta ermediği sonucuna varılmaktadır. Bu durumda, davacının disiplin suçu sayılabilecek bir eylemde bulunduğu objektif bir şekilde ortaya konulamamış olması nedeniyle tesis olunan işlemde hukuka uyarlık bulunma (maktadır)...”⁷³.

Memurun vekil vasıtasıyla savunma yapabilmesi de disiplin soruşturmasında gerekli olabilir. 657 sayılı Kanunda (m.129/2) devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından memurun vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Memurun vekil vasıtasıyla savunma yapması özellikle avukatla temsiline olanak sağlaması itibarıyla dikkate değerdir⁷⁴. Memurun yeterli hukuki bilgiye sahip olmama ihtimalinde, soruşturmada hakkındaki iddialar karşısında kendisini savunurken avukattan hukuki yardım alması kendisi için önemli bir hukuki güvence olacaktır. Mevzuatta idarenin memura kendiliğinden bir müdafî sağlaması gerektiğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak talepte bulunması halinde memurun bu imkândan yararlanması, savunma hakkının kullanılmasının bir gereği olarak sağlanmalıdır⁷⁵.

657 sayılı Kanunda belgelere erişim, tanık dinletme ve vekil vasıtasıyla savunma hakları yalnızca devlet memurluğundan çıkarma

⁷³ D.12.D, T. 16.11.2005, E. 2002/5920, K. 2005/4029, Legalbank.

⁷⁴ Ayrıca bkz. Livanelioğlu, s. 103.

⁷⁵ Aynı yönde görüşe sahip olan Fiş Üstün'e göre “soruşturulan kamu görevlisinin Ceza Muhakemesi Kanunundaki gibi bir müdafîyle temsil ettirilmesine dair bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bu kapsamda avukatla temsil hakkının zorunlu olduğunu dolayısıyla avukatla temsil hakkının bildirilmesine gerek olduğunu ifade etmek güç görünmektedir. Ancak, elbette ki, kamu görevlisinin savunma hakkını kullanırken avukatını yanında buldurması da en doğal hakkı olduğundan bu hakkın kullanılmasına engel olmak bir ihlal teşkil edebilecektir” (Fiş Üstün, s. 23-24).

cezası bakımından öngörülmüştür. Kanuna göre “hakkında memurluktan çıkarma cezası istenen memur, soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahiptir” (m.129/2). Düzenlemede uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezaları bakımından bu hakların varlığından söz edilmemiştir. Kanaatimizce devlet memurluğundan çıkarma çok ağır bir disiplin cezası olduğu için memurun bu haklara sahip olduğu ayrıca düzenlenmiştir. Danıştay’a göre “...devlet memuriyetinden çıkarma cezaları için, öngörülen yaptırımın ağırlığı nedeniyle devlet memurları için güvence oluşturacak özel bazı kurallar belirlenerek disiplin cezası vermeye yetkili olan merciin savunma alması zorunlu kılınmıştır...”⁷⁶.

Kanaatimizce 657 sayılı Kanunda, memura bu hakların yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezasına yönelik disiplin soruşturmalarında değil uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezaları bakımından da tanınması gerekmektedir. 657 sayılı Kanunda devlet memurluğundan çıkarma cezası dışındaki cezalara ilişkin disiplin soruşturmalarında memura bu hakların tanınmaması memurun savunma hakkını kısıtlayan, önemli bir eksikliklerdir. Bununla birlikte doktrinde bu hakların diğer disiplin cezaları bakımında da kullanılabilmesine ilişkin görüşler bulunmaktadır. Çağlayan’a göre “diğer disiplin suçları bakımından da soruşturmayı tehlikeye düşürmeyecek şekilde ilgiliye dosyayı inceleme imkânı verilmelidir”⁷⁷. Söyler’e göre “bu düzenleme (m.129/2) sadece devlet memurluğundan çıkarma cezasında savunma hakkının içeriğine ilişkin bir düzenleme olarak değerlendirilmemelidir. Devlet memurunun diğer disiplin cezalarından birisi ile soruşturulmasında dahi soruşturma evrakını inceleme, tanık dinletme ve sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına sahip olması gerekir”⁷⁸. Bunların olmadığı bir soruşturmada savunma hakkının sadece adı var olabilir. İçeriği olmayan bir savunma hakkının ise, savunma hakkı olarak değerlendirilmesi mümkün değildir”⁷⁹. Doktrinde bu görüşler bulunmakla

⁷⁶ D.İ.D.D.K., T. 17.02.2011, E. 2007/1846, K. 2011/6, Legalbank. Ayrıca bkz. D.12.D., T. 02.02.2017, E. 2016/8882 K. 2017/131, Lexpera; D.12.D., T. 27.3.2009, E. 2008/2174 K. 2009/1703, Lexpera.

⁷⁷ Çağlayan, İdare Hukuku, s. 563.

⁷⁸ Aynı yönde görüş için bkz. Usman, s. 38.

⁷⁹ Söyler, Yasin: İdari Usul İlkeleri Açısından Devlet Memurunun Disiplin Soruşturması (Danışman: Prof. Dr. Bahtiyar Akyılmaz), Yayınlanmamış

birlikte Danıştay, vermiş olduğu bir kararda devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından memura tanınmış olan bir hakkın diğer disiplin cezaları bakımından söz konusu olmadığını ortaya koymuştur. Danıştay'a göre "...Olayda, İdare Mahkemesince, davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 129/2 maddesinde belirtildiği üzere, hakkında meslekten çıkarma cezası istenen davacının son savunması alınmadan meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararda usul yönünden hukuka uyarlık görülmeyerek işlem iptal edilmiş ise de; yasa koyucunun hakkında bir daha Devlet memurluğuna alınmamak üzere memurluktan çıkarma cezası istenen memur için, 129/2 maddesinde, tanık dinletme dahil disiplin kurulunda sözlü ve yazılı savunma yapma hakkı verdiği, ancak olayımızda disiplin cezası bir daha Devlet memurluğuna alınmamak üzere memurluktan çıkarma cezası olmadığından, Yüksek Disiplin Kurulunca 657 sayılı Kanunun 129/2 maddesinde öngörülen savunma hakkının tanınmamasının dava konusu işlemi sakatlamayacağı açıktır..."⁸⁰.

657 sayılı Kanunda memurun soruşturma kapsamında sahip olduğu soruşturma evrakını inceleme, tanık dinletme, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma haklarını memura bildirme konusunda idareye bir yükümlülük getirilmemiştir. Nitekim Danıştay bir kararında bu hususa değinmiştir. Danıştay'a göre "...yasada öngörülmemiş olması karşısında, Yüksek Disiplin Kurulunun, ilgilinin savunmasını isteme dışında, 657 sayılı Yasanın 129. maddesi ikinci fıkrasında yazılı hakları kullanıp kullanamayacağı konusunda ilgiliye bildirim yapma zorunluluğu bulunduğunu kabule olanak görülmemektedir. Savunması istenen ilgilinin, 657 sayılı yasanın 129. maddesi ikinci fıkrasından doğan haklarını kullanmak üzere kendisinin başvurması gerektiği açıktır..."⁸¹. O halde bu haklardan yararlanmak isteyen memurun, idarenin hatırlatmada bulunması gerekmeksizin bu haklara sahip olduğunu bilmesi ve kullanmak için talepte bulunması gerekmektedir. Danıştay'a göre "657 sayılı Yasa'nın 129. maddesinde belirtilen haklar, talep edildiği takdirde idarece belirlenen zaman veya sürede kullanılabilir haklardan olup,

Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008 s. 82-83; Ayrıca bkz. Delal, s. 71.

⁸⁰ D.12.D., T. 03.02.2006, E. 2003/1159, K. 2006/207, Lexpera.

⁸¹ D.10.D, T. 24.06.1987, E. 1987/494, K. 1987/1392, Legalbank.

anulan maddenin bu hakların kullanılmasını zorunlu kılan bir hüküm niteliğinde bulunmama (ktadır)... ”⁸².

2. Konunun Bilgi Edinme Hakkı Bakımından Ele Alınması

a. Genel Olarak

Soruşturma evrakının görülebilmesinin bilgi edinme hakkı ile doğrudan ilgisi olduğu kabul edilmekte⁸³, bilgi edinme hakkı, iddia ve savunma hakkının ayrılmaz bir parçası olarak görülmektedir⁸⁴. Dolayısıyla disiplin soruşturmasında bilgi ve belgelere erişim ayrıca, Anayasa ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu⁸⁵ ile kişilere tanınan bilgi edinme hakkı bakımından ele alınmalıdır.

4982 sayılı Kanunda bilgi edinme hakkının kapsamı belirlenirken idari soruşturmalara (disiplin soruşturmalarına) ilişkin bilgi veya belgelere erişime ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu durum bilgi edinme hakkının disiplin soruşturmasına ait bilgi ve belgelere erişim ile bir ilgisinin olduğunu açıkça göstermektedir. Kanunun 19’uncu maddesinde idari soruşturmaya ilişkin hangi bilgi veya belgelere erişilemeyeceği düzenlenmiştir. 19’uncu maddede soruşturmada erişilemeyecek bilgi ve belgelerden bahsedilmesi soruşturmaya ait bilgi ve belgelerden bir kısmına erişmenin mümkün, bir kısmına erişmenin ise mümkün olmadığını ortaya koymaktadır. Anayasaya (m. 74/4) ve 4982 sayılı Kanuna (m. 4/1) göre herkes bilgi edinme hakkına sahip olduğuna göre, memur disiplin soruşturması ile ilgili olarak, sınırlı da olsa bir bilgi edinme hakkına sahiptir. 4982 sayılı Kanuna göre “kurum ve kuruluşlar⁸⁶,

⁸² D.12.D., T. 21.11.2003, E. 2002/241, K. 2003/3715 Lexpera. Ayrıca bkz. D.12.D, T. 24.11.2003, E.2000/241, K.2003/3715, Legalbank.

⁸³ Usman, s. 51.

⁸⁴ Kaylan, İbrahim: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Yargısal Denetim (Danışman: Prof. Dr. N. İlker Çolak), Yayınlanmamış Doktora Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli, 2016, s. 40.

⁸⁵ R.G. 24.10.2003, S. 25269.

⁸⁶ 4982 sayılı Kanuna göre kurum ve kuruluş, “Bu Kanunun 2’nci maddesinde geçen ve kapsama dahil olan bilgi edinme başvurusu yapılacak bütün makam ve mercileri ifade eder” (m.3/1-a). Kanunun 2’nci maddesinde geçen ve kapsama dahil olan bilgi edinme başvurusu yapılacak bütün makam ve merciler; kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır (m.2)

bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi⁸⁷ veya belgeyi⁸⁸ başvuranların yararlanmasına sunmak⁸⁹ ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler” (m. 5/1). Aynı yükümlülük disiplin soruşturmalarında memur karşısında bulunan idare bakımından da geçerlidir.

4982 sayılı Kanunun 19’uncu maddesi kapsamında idari soruşturmalarda (disiplin soruşturmalarında) bilgi veya belgelere ulaşma bakımından açıklığın kural olduğu gösterilmektedir⁹⁰. Buna göre idareler, 4982 sayılı Kanunun 19’uncu maddesinin erişilemeyeceğini öngördüğü bilgi ve belgeler dışında memura, disiplin soruşturmasında başvuracağı her türlü bilgi ve belgeyi sunmak zorundadır. 19’uncu maddede disiplin soruşturmasının hangi disiplin cezasına ilişkin olduğu göz önünde bulundurulmadığından memurun sadece devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından değil diğer disiplin cezaları bakımından da soruşturma kapsamındaki bilgi ve belgelere erişimi sağlanmalıdır. Nitekim Danıştay kararına konu olan olayda, kınama cezası alan memur, vekili vasıtasıyla idareden soruşturma dosyasında bulunan belgelerin birer örneğinin kendisine verilmesini talep etmiş, idare kendisine şahsen başvuru yapılması halinde ilgili evrakın incelenebileceğine karar vermiştir.

⁸⁷ 4982 sayılı Kanuna göre bilgi, “kurum ve kuruluşların sahip oldukları kayıtlarda yer alan bu Kanun kapsamındaki her türlü veriyi ifade eder” (m.3/1-c).

⁸⁸ 4982 sayılı Kanuna göre belge, “kurum ve kuruluşların sahip oldukları bu Kanun kapsamındaki yazılı, basılı veya çoğaltılmış dosya, evrak, kitap, dergi, broşür, etüt, mektup, program, talimat, kroki, plân, film, fotoğraf, teyp ve video kaseti, harita, elektronik ortamda kaydedilen her türlü bilgi, haber ve veri taşıyıcılarını ifade eder” (m.3/1-d).

⁸⁹ 4982 sayılı Kanuna göre bilgi veya belgeye erişim, “istenen bilgi veya belgenin niteliğine göre, kurum ve kuruluşlarca, başvuru sahibine söz konusu bilgi veya belgenin bir kopyasının verilmesini, kopya verilmesinin mümkün olmadığı hâllerde, başvuru sahibinin bilgi veya belgenin aslını inceleyerek not almasına veya içeriğini görmesine veya işitmesine izin verilmesini ifade eder” (m.3/1-e).

⁹⁰ Döner, Ayhan: Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 246.

Danıştay ise vekil vasıtasıyla dahi bilgi edinme başvurusunda bulunulabileceğine hükmetmiştir⁹¹.

4982 sayılı Kanunun memura disiplin soruşturması kapsamındaki belgeler hakkında bilgi edinme hakkını tanıdığıının kabulünde 657 sayılı Kanunun yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezasına ilişkin disiplin soruşturmalarında memurun soruşturma evrakını inceleme hakkına sahip olduğunu öngören 129’uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla 4982 sayılı Kanun arasında bir çatışma olduğu ileri sürülebilecektir. Bununla ilgili olarak Gökpınar’a göre Bilgi Edinme Hakkı, 657 sayılı Kanununun memurun yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezasında idarede bulunan soruşturma evrakını inceleyebileceğini öngören kanun hükmünü zımnen kaldırmıştır⁹².

Gökpınar’ın tespitinin yanı sıra 4982 sayılı Kanunun “bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren diğer kanunların bu Kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz” (m. 5/2) hükmü de 657 sayılı Kanunun 129’uncu maddesinin ikinci fıkrasının uygulanamaz hale geldiğini göstermektedir.

⁹¹ Danıştay’a göre “... Dava dosyasının incelenmesinden; memur olarak görev yapan davacı hakkında kınama cezası verildiği, cezaya yapılan itirazın reddedilmesi üzerine davacı vekili tarafından, ekinde vekaletname örneği de sunulan 2.4.2010 tarihli dilekçe ile, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuru yapılacağından bahisle soruşturma dosyasında bulunan belgelerin birer örneğinin tarafına verilmesinin istenildiği, davalı idareye şahsen başvuru yapılması halinde ilgili evrakın incelenebileceği gerekçesiyle talebin 28.4.2010 tarih ve 5181 sayılı işlemle reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır ... Olayda, davacı vekili tarafından yapılan başvurunun soruşturma dosyasının içeriğiyle ilgili bilgi edinme amaçlı olduğu, bu bilgi ve belgeler olmaksızın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde usulüne uygun dava açılmasının mümkün olmayacağı dolayısıyla 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında yapılmış bu başvurunun vekil tarafından da yapılabileceği, davacının anılan bilgi ve belgelere erişmekte menfaatinin bulunduğu açıktır ... Bu durumda; bilgi edinme talebiyle yapılan başvurunun reddinin, 4982 sayılı Kanunun amacı olarak belirlenmiş demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık, açıklık ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacağı sonucuna varıldığından, tesis edilen işlemde ve davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır...” (D.10.D, T. 12.02.2015, E. 2011/8224, K. 2015/405, Lexpera). Ayrıca bkz. D.10.D, T. 12.02.2015, E. 2011/10082, K. 2015/404, Lexpera).

⁹² Gökpınar, s. 48.

Memurun her disiplin cezası bakımından değil yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından soruşturma evrakına (soruşturma dosyası içindeki bilgilere) erişiminin mümkün olmasına ilişkin 129'uncu maddesinin ikinci fıkrası, bazı istisnalar dışında herkesin bilgi edinme hakkına sahip olduğunu öngören 4982 sayılı Kanuna aykırı olduğundan, 4982 sayılı Kanun karşısında uygulanamayacaktır.

4982 sayılı Kanuna göre “bilgi edinme başvurusu, başvuru kurum ve kuruluşların ellerinde bulunan veya görevleri gereği bulunması gereken bilgi veya belgelere ilişkin olmalıdır” (m. 7/1). “Kurum ve kuruluşlar, başvuru sahibine istenen belgenin onaylı bir kopyasını verirler” (m. 10/1). “Bilgi veya belgenin niteliği gereği kopyasının verilmesinin mümkün olmadığı veya kopya çıkarılmasının aslına zarar vereceği hâllerde, kurum ve kuruluşlar ilgilinin; a) Yazılı veya basılı belgeler için, söz konusu belgenin aslını incelemesi ve not alabilmesini, b) Ses kaydı şeklindeki bilgi veya belgelerde bunları dinleyebilmesini, c) Görüntü kaydı şeklindeki bilgi veya belgelerde bunları izleyebilmesini sağlarlar” (m. 10/2). Tüm bu düzenlemeler gereğince memurun idareden talep edebileceği bilgi ve belgeler, yürüttüğü disiplin soruşturması sebebiyle idarenin elinde bulunan/bulunması gereken bilgi ve belgeler olduğundan, idare memurun bilgi edinme başvurusu karşısında bu bilgi ve belgelerin elinde bulunmadığını ileri süremeyecektir. İdare bilgi edinme hakkı kapsamında başvuruda bulunan memura soruşturma dosyasında yer alan belgelerin onaylı kopyasını vermek zorundadır. Soruşturma dosyasında yer alan ve bilgi edinme hakkı kapsamında memurun idareden talep edebileceği bilgi veya belgenin niteliği gereği kopyasının verilmesinin olanaksız olduğu ya da kopyasının alınmasının aslının zarara uğramasına sebep olacağı durumlarda memurun belgenin aslını incelemesi ve not alabilmesi, bilgi ve belgenin niteliğine göre ses kaydını dinleyebilmesi ve görüntüleri izleyebilmesi sağlanacaktır.

4982 sayılı Kanuna göre idarelerin bilgi edine başvurusu karşısında veremeyecekleri bilgi ve belgeler de bulunmaktadır. 4982 sayılı Kanuna göre bunlar bilgi edinme hakkının kullanımının istisnalarıdır (m. 5). İstisnalar idari soruşturmalar (disiplin soruşturmaları) bakımından Kanunun 19'uncu maddesinde düzenlenmiştir. 19'uncu maddeye göre “kurum ve kuruluşların yetkili birimlerince yürütülen idarî soruşturmalarla ilgili olup, açıklanması veya zamanından önce açıklanması hâlinde; a) Kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale sonucunu doğuracak, b) Kişilerin veya soruşturmayı yürüten görevlilerin hayatını ya da güvenliğini tehlikeye sokacak, c) Soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürecek, d) Gizli kalması gereken bilgi

kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek bilgi veya belgeler bu Kanun kapsamı dışındadır”⁹³.

Düzenlemeden anlaşılacağı üzere bilgi edinme başvurusuyla istenen bilgi ve belgelerin idari soruşturma (disiplin soruşturması) ile ilgili olması başvurunun reddi için tek başına yeterli bir sebep değildir⁹⁴. İdareler disiplin soruşturması kapsamında memurun bilgi edinme talebini ancak, bir önceki paragrafta yer verdiğimiz 4982 sayılı Kanunun 19’uncu maddesinde tahdidi olarak sayılan sebeplerden birisinin veya birkaçının bulunduğunu gerekçe göstererek reddedebilirler⁹⁵. Zira 4982 sayılı Kanuna göre “başvurunun reddedilmesi hâlinde bu kararın gerekçesi... belirtilir” (m. 12).

⁹³ Ayrıca bkz. Bilgi Edinme Hakkı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik, m.30.

⁹⁴ Kaya, Cemil: İdare Hukukunda Bilgi Edinme Hakkı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 262; Azer, Can: Bilgi Edinme Hakkı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2010, s. 184.

⁹⁵ Danıştay kararına konu olayda “... öğretim üyesi olan davacının, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca; F1 Üniversitesi Rektörlüğü Tıp Fakültesi Dekanlığının 13/5/2010 tarih ve 3310 sayılı soruşturma emri ile hakkında başlatılan disiplin soruşturmasına ilişkin raporun ve tüm eklerinin tarafına verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin, F1 Üniversitesi Rektörlüğünün 20/12/2010 tarih ve 040 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan dava sonucunda, Denizli İdare Mahkemesince; 4982 sayılı Yasanın 19. maddesinde ve Bilgi Edinme Hakkı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmeliğin 30. maddesinde idari soruşturmalarda istenilecek bilgi ve belgelerin hangi hallerde verilmeyeceği hususu tek tek sayılmak suretiyle tahdidi olarak belirtilmiş olup, davacının 4982 sayılı Yasa uyarınca istediği bilgi ve belgeler belirtilen kısıtlayıcı hükümlerden hiçbirisine girmediğinden davacının talebinin reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolunda verilen kararın temyizden incelenerek bozulmasına karar verilmesi istenil (miştir). Temyiz başvurusu karşısında Danıştay “... temyiz isteminin reddi ile Denizli İdare Mahkemesinin ... kararının onanmasına ... karar ver (miştir)” (D.10.D, T. 15.01.2016, E. 2012/4587 K. 2016/184, Lexpera). (Not: Değınilen karar 657 sayılı Kanun kapsamındaki memur ile ilgili olarak verilmemekle birlikte disiplin hukukuna ilişkin olması itibariyle önemlidir).

İdarelerin 4982 sayılı Kanununun 19'uncu maddesinde sayılan hallerde bilgi edinme talebini reddetmeleri mümkün olmakla birlikte, maddede sayılı, bilgi edinme başvurusunun reddi yönünde karar verilmesine sebep olan sakıncaların kısmen/tamamen ortadan kaldırılmaları, 4982 sayılı Kanununun 9'uncu maddesi gereğince mümkün olabilir. 9'uncu maddeye göre "istenen bilgi veya belgelerde, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler ile açıklanabilir nitelikte olanlar birlikte bulunuyor ve bunlar birbirlerinden ayrılabilirse, söz konusu bilgi veya belge, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler çıkarıldıktan sonra başvuranın bilgisine sunulur. Ayırma gerekçesi başvurana yazılı olarak bildirilir" (m. 9). Bu düzenleme gereğince memura soruşturma dosyasında yer alan belgelerden bir kısmı verilir bir kısmı verilmeyebilir. Ya da bir belgeden memurun erişiminin sakıncalı görüldüğü kısımlar çıkarılarak/bu kısımlara okunmalarını engelleyici müdahalelerde bulunularak memura talep ettiği bilgi ve belge verilebilir.

4982 sayılı Kanununun 19'uncu maddesinin bilgi edinme hakkını soruşturmanın devam ettiği süre bakımından sınırlandırdığı, soruşturma tamamlandıktan sonra 19'uncu madde gerekçe gösterilerek bilgi edinme başvurusunun reddedilemeyeceği ifade edilmektedir⁹⁶. 19'uncu maddede "yürütülen idarî soruşturmalar" ifadesi kullanıldığından tamamlanmış soruşturmaların 19'uncu madde kapsamında olmayacağı belirtilmektedir⁹⁷. Danıştay da bilgi ve belgelere erişiminin tamamlanmış disiplin soruşturmaları bakımından mümkün olduğu görüşündedir. Danıştay kişinin soruşturma dosyasında yer alan belgelerin birer örneğinin kendisine verilmesi istemiyle idareye yaptığı başvurusunun "soruşturma raporunun başka şahıslar hakkında da bilgi ve belge içerdiği gerekçesiyle sadece sonuç ve teklif kısmının davacıya verilmek suretiyle reddi üzerine" açılan davada şu kararı vermiştir: "... *davacı hakkında tamamlanmış olan idari soruşturmaya ilişkin bilgi ve belgelerin savunma ve bilgi edinme hakkı kapsamında edinilebileceği açık olup, soruşturma raporunun sadece sonuç ve teklif kısmının davacıya verilmesine, ancak*

⁹⁶ Hız, Yüksel/ Yılmaz, Zekeriya: Bilgi Edinme ve Dilekçe Hakkı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 108; Döner, s. 247; Azer, s. 184-185; Polater, Yusuf Ziya: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Devlet Sırrı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 122, 2016, s. 119; Kaylan, s. 140.

⁹⁷ Döner, s. 247; Küçük, Ayhan: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Bu Hakkın İhlalinde İdare ve Kamu Görevlilerinin Sorumluluğu, Sayıştay Dergisi, Sayı: 81, Nisan-Haziran 2011, s. 119.

diğer bilgi ve belgelerin verilmemesine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka uyarlık bulunmamaktadır...”⁹⁸.

Kanaatimizce idarenin 19’uncu maddeye dayanarak bilgi edinme başvurusunu reddedebilmesi yürütülmekte olan disiplin soruşturmalarıyla sınırlı olarak kabul edilmemelidir. İdare tamamlanmış olan disiplin soruşturmalarında da bu maddeye dayanarak bilgi edinme başvurusunu reddedilmelidir. 19’uncu maddede kullanılan “yürütülen idarî soruşturmalar” ifadesi yürütülmekte olan (devam eden) soruşturmalarla sınırlı olarak bu hakka sınırlama getirildiği anlamına gelmemektedir. Zira idarenin bilgi edinme başvurusunu reddedeceği sebepler olarak 19’uncu maddede sayılanlardan bazıları sadece yürütülmekte olan disiplin soruşturmaları ile ilgili olarak olumsuz neticelerin önüne geçilmesine yönelikken bazıları hem yürütülmekte olan hem de tamamlanmış idari soruşturmalar ile ilgili olumsuz neticelerin önüne geçmeye yönelik sebeplerdir. Örneğin soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürecek veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek bilgi veya belgelerin açıklanması veya zamanından önce açıklanması sadece yürütülmekte olan idari soruşturmalarla yönelik ret sebepleridir. Kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale sonucunu doğuracak, kişilerin veya soruşturmayı yürüten görevlilerin hayatını ya da güvenliğini tehlikeye sokacak ve gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak bilgi ve belgelerin açıklanması ise yürütülmekte olan soruşturmaların yanı sıra tamamlanmış olan disiplin soruşturmalarına da yönelik ret sebepleri olarak görülmelidir. Soruşturma tamamlandıktan sonra da idare tarafından soruşturma kapsamındaki bilgi ve belgelerin açıklanması kişilerin özel hayatına açıkça haksız müdahale oluşturabilir; kişilerin veya soruşturmayı yürütmekte görevli kişilerin hayatını veya güvenliğini tehlikeye atabilir; gizli bilgi kaynağının açığa çıkması sorununun ortaya çıkmasına sebep olabilir. İdare bu durumları göz önünde bulundurarak tamamlanmış bir idari soruşturma bakımından da başvurunun kısmen veya tamamen reddine karar verebilmelidir. 4982 sayılı Kanunun 9’uncu maddesinde “istenen bilgi veya belgelerde, gizlilik

⁹⁸ D.10.D, T. 11.02.2015, E. 2011/7078, K. 2015/378, Lexpera. Ayrıca bkz. D.10.D, T. 11.02.2015, E. 2011/7122, K. 2015/377, Lexpera; D.10.D, T. 11.02.2015, E. 2011/10707, K. 2015/375, Lexpera; D.10.D, T. 15.01.2016, E. 2012/3061 K. 2016/183, Lexpera; D.10.D, T. 15.01.2016, E. 2012/5868 K. 2016/178, Lexpera; İstanbul B.İ.M, 10. İ.D.D, T. 03.11.2016, E. 2016/420 K. 2016/474, Lexpera; İstanbul B.İ.M, 10. İ.D.D, T. 04.09.2020, E. 2020/724, K. 2020/984, Lexpera.

dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler ile açıklanabilir nitelikte olanlar birlikte bulunuyor ve bunlar birbirlerinden ayrılabilirse, söz konusu bilgi veya belge, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler çıkarıldıktan sonra başvuranın bilgisine sunulur” hükmü yer aldığından tamamlanmış bir disiplin soruşturmasında, eğer mümkünse gizlilik dereceli bilgiler ayrılarak yalnızca açıklanabilir nitelikte olan bilgiler başvuru sahibine verilmelidir. Yani bilgi edinme başvurusu kısmen kabul, kısmen reddedilebilmelidir. Eğer bilgilerin birbirinden ayrılması mümkün değil ise başvuru tamamen reddedilmelidir. Nitekim Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu da tamamlanmış bir disiplin soruşturmasıyla ilgili olarak vermiş olduğu bir kararında kanaatimizle aynı yönde hareket etmiştir. Karardan anlaşıldığı üzere kişi “... 05/05/2021 tarihli dilekçesiyle ... Kaymakamlığına başvurarak, 03/05/2021 tarihinde şahsına tebliğ edilen Kaymakamlığın 30/04/2021 tarih ve ... sayılı yazısına istinaden şahsına disiplin cezası verildiğini öğrendiğinden bahisle, disiplin cezasına itiraz edebilmek için hakkında yapılmış soruşturmaya ait dosyanın bir örneğinin ivedilikle tarafına verilmesini talep etmiştir. Bunun üzerine “... Kaymakamlığı İlçe Yazı İşleri Müdürlüğü’nün 07/05/2021 tarihli cevabi yazısı ile, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun “İdari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler” başlıklı 19 uncu maddesi gerekçe gösterilerek talep reddedilmiştir”. Kişi talebinin reddedilmesi karşısında Bilgi Edinme Değerlendirme Kuruluna itirazda bulunmuştur. Kurul itiraz üzerine “1- Başvuru sahibinin itiraz dilekçesi ile eklerinin incelenmesi neticesinde, hakkında yürütülen soruşturmanın tekemmül etmiş olması halinde “ilgili soruşturma raporunun” 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun “İdari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler” başlıklı 19 uncu maddesinin (a) ve (d) bentleri gereğince, üçüncü şahıslara ait kimlik bilgileri ile kimliklerinin tespitine imkan veren her türlü bilgi ve ifade karartılmak ve ifade tutanakları ile tanık ifadelerini içeren kısımlar çıkartılmak suretiyle, kendisiyle ilgili bilgilerin başvuru sahibine verilmesi gerektiğinin ... Kaymakamlığına bildirilmesine, 2- Mezkur soruşturma dosyası kapsamındaki diğer taleplerin 4982 sayılı Kanunun “İdari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler” başlıklı 19 uncu maddesinin (a) ve (d) bentleri gereğince karşılanamayacağını ve itirazının işbu kısmının reddedildiğinin başvuru sahibine bildirilmesine” karar vermiştir⁹⁹. Kurul soruşturma tamamlandığından itirazın kabulüne

⁹⁹ Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu, 09.06.2021 tarihli ve 2021/778 sayılı Karar, T.C. BEDK Kararları Işığında Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, 2.

değil, 9’uncu madde gereğince itirazın kısmen kabulüne kısmen reddine karar vermiştir. O halde Kurul’a göre disiplin soruşturmasının tamamlanması 4982 sayılı Kanunun 19’uncu maddesi gereğince erişilemeyecek bilgi ve belgelere hiçbir sınırlama olmaksızın erişimi mümkün hale getirmemektedir. Kanunun 9’uncu maddesi tamamlanmış disiplin soruşturmaları bakımından da dikkate alınmalıdır.

İdare, 4982 sayılı Kanunun 19’uncu maddesini gerekçe göstererek disiplin soruşturmasına ilişkin bilgi ve belgelerin bir kısmını veya tamamını vermeyebilir. Ancak disiplin cezasına karşı yargı yoluna başvurulması halinde idare, yargı yerine karşı 19’uncu maddedeki sebep/sebeplerin bulunduğunu ileri sürerek bilgi ve belge vermekten kaçınmaz. Mahkemenin idareden bilgi ve belge talep etmesi, 4982 sayılı Kanuna göre yapılan bir bilgi edinme başvurusu olmayıp, yargılama faaliyetinin yerine getirilmesinde idari yargı yerlerinin sahip olduğu yetkinin kullanımıdır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununa göre “Danıştay, bölge idare mahkemeleri ile idare ve vergi mahkemeleri, bakmakta oldukları davalara ait her türlü incelemeyi kendiliğinden yapar. Mahkemeler belirlenen süre içinde lüzum gördükleri evrakın gönderilmesini ve her türlü bilgilerin verilmesini taraflardan ve ilgili diğer yerlerden isteyebilirler. Bu husustaki kararların, ilgililerce, süresi içinde yerine getirilmesi mecburidir...” (m. 20/1). Buna göre idare kendisinden istenilen her türlü bilgi ve belgeyi mahkemeye sunmak zorundadır. Disiplin cezası verilen memur 19’uncu madde gereğince erişemediği bilgi ve belgelere yargılama faaliyeti kapsamında, bu bilgi ve belgelerin dava dosyasına girmesi sayesinde erişmiş olur¹⁰⁰. Kişinin bilgi

Baskı, Ocak, 2022, s. 197-199. Çalışmamızla ilgili olarak Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu web sayfasının kararlar kısmına girildiğinde 01.06.2022 tarihi itibarıyla maalesef sınırlı sayıda karara (elli adet karara) yer verildiği görülmektedir (Bkz. <https://bedk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/kararlar13072021121109>, e.t: 01.06.2022). Burada yer alan kararlardan hiçbirisi disiplin soruşturmasında memurun savunma hakkını kullanımı kapsamında bilgi edinme hakkını kullanımına ilişkin değildir. Kurulun web sayfasında yayımladığı T.C. BEDK Kararları Işığında Bilgi Edinme Hakkı Kanunu adlı yayımda da çalışmamızla ilgili yalnızca bir adet karara rastlanılmış ve bu karar da çalışmamızda ele alınmıştır.

¹⁰⁰ Mahkemenin re’sen araştırma yetkisini kullanarak elde ettiği, vereceği karara dayanak teşkil edebilecek bilgi ve belgeler davanın taraflarına bildirilmeli ve taraflar mahkemeye bunlar hakkındaki görüşlerini sunabilmelidir (Akyılmaz/Sezginer/Kaya, İdari Yargı, s. 46). Mahkeme

ve belgelere erişiminin sağlanmaması hukuka aykırılık teşkil eder. Danıştay'a göre "...İncelenemeyen bir soruşturma raporuna karşı iddia ve savunmada bulunulamaz ... Dosyanın incelenmesinden, davacının görevine son verilmesine ilişkin işlemin dayanağı soruşturma raporunun, davacı vekilinin 29.8.2013 tarihinde verdiği dilekçe ile A1 Kaymakamlığı İlçe Müftülüğü'nden, 14.11.2013 tarihinde mahkeme kaydına giren dilekçe ile de Afyonkarahisar İdare Mahkemesi'nden incelemek üzere talep etmesine rağmen, gerek işlemin tesisi aşamasında, gerekse yargılama aşamasında incelettilmediği, dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun denetiminde ise soruşturma raporunda yer verilen hususlara değinildiği anlaşıldığından, mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır. Bu durumda, makul bir süre verilmek suretiyle, davacıya hakkında düzenlenen soruşturma raporu ile eklerini incelemesi ve istemi halinde raporla ilgili görüşlerini dosyaya sunması olanağı sağlandıktan sonra işin esası hakkında yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir..."¹⁰¹.

İdari yargı yeri önüne giden uyuşmazlıkta idareden istenen bilgi ve belgelerin dava dosyasına girmemesi ve öğrenilememesi ancak istenen bilgi ve belgelerin İYUK m.20/3 kapsamında olması halinde söz konusu olabilir. Zira m.20/3'e göre "...istenen bilgi ve belgeler Devletin güvenliğine veya yüksek menfaatlerine veya Devletin güvenliği ve yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, Cumhurbaşkanı ya da ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, gerekçesini bildirmek suretiyle, söz konusu bilgi ve belgeleri vermeyebilir. Verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemez".

b. 15 Temmuz Darbe Girişimi Üzerine Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun Konuya Yaklaşımı

4982 sayılı Kanuna göre "bilgi edinme başvurusuyla ilgili yapılacak itirazlar üzerine verilen kararları incelemek ve kurum ve kuruluşlar için bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin olarak kararlar vermek üzere; Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu oluşturulmuştur" (m. 14/1). Bilgi Edinme Hakkı Kanununun

davanın taraflarının inceleyemediği ve bilgi sahibi olamadığı belgelere dayanarak karar veremez (Çağlayan, İdari Yargı, s. 243).

¹⁰¹ D.16.D, T. 16.04.2015, E. 2015/10952, K. 2015/1795, Lexpera.

Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmeliğe göre “kurul ... kurum ve kuruluşlar için bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin olarak kararlar verir” (m. 25/1), “Kurul, bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin hususları düzenlemeye yetkilidir” (m. 25/2). Kurulun “kurum ve kuruluşlar için bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin olarak kararlar verebilmesi” ve “bilgi edinme hakkının kullanılmasına ilişkin hususları düzenlemeye yetkili olması” bilgi edinme başvuruları karşısında idarelerin ne şekilde hareket edeceğine ilişkin düzenlemeler yapabileceğini göstermektedir. Nitekim Kurul 4982 sayılı Kanunla kendisine verilen düzenleme yetkisi kapsamında “ilke kararları” almıştır¹⁰². Bu kararlardan, disiplin soruşturmalarında savunma hakkı ile ilgisi olması itibariyle “Olağanüstü Hal KHK’ları Kapsamındaki Tedbir ve İşlemlerle İlgili Bilgi Edinme Başvuruları Hakkında 04.08.2016 Tarih ve 2016/1 Sayılı İlke Kararı” üzerinde durmanın faydalı olacağı düşünülmektedir. Zira Kurul, bu Karar ile disiplin soruşturmalarında savunma hakkının kullanımı kapsamında gerekli olabilecek bilgi ve belgelere erişimi engellemiştir. Kurul, 15.07.2016 tarihinde yaşanan darbe girişimi sonrasında “*Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerinde yer alan tedbirler ile bunların uygulanmasına ilişkin işlemlerle ilgili olarak yapılacak olan bilgi edinme başvurularının yanıtlanmasında izlenecek usul ve esaslara ilişkin olarak; 1-Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerinin eki listelerde sayılarak kamu görevinden çıkartılan kişiler ile kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin bilgi ve belgeler hakkındaki bilgi edinme başvurularının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun 16 ncı, 19 uncu ve 20 nci maddeleri uyarınca bilgi edinme hakkı kapsamı dışında değerlendirilmesi ve konu ile ilgili uygulamanın bu doğrultuda yapılması gerektiği, 2- Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen ve bu nedenlerle haklarında idari veya adli soruşturma başlatılan, açığa alınan ve/veya 667 sayılı Kanunun Hükmünde Kararnamenin 3 ve 4. maddeleri uyarınca kamu görevinden çıkartılan kişilerle ilgili bu işlemler ile bu kapsamda yürütülen adli ve idari soruşturmalara ilişkin bilgi ve belgelerin 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca talep edilmesi durumunda başvuruların mezkur Kanunun 19 uncu ve 20 nci*

¹⁰² Kurul tarafından alınan tüm ilke kararları için bkz. <https://bedk.adalet.gov.tr/SayfaDetay/ilke-kararlari03022021121045>, e.t: 01.06.2022.

maddeleri uyarınca bilgi edinme hakkı kapsamı dışında değerlendirilerek bu doğrultuda uygulamaya gidilmesi gerektiği hususlarının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun 14 üncü maddesinin tanıdığı yetki çerçevesinde; 4982 sayılı Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarına bildirilmesine ... karar ver (miştir)”¹⁰³. Böylece Kurul, İlke Kararında bahsi geçen kişilerin haklarında yürütülen idari soruşturmalar (disiplin soruşturmaları) ve görevden çıkarmalar ile ilgili olarak yapacağı bilgi edinme başvurularının idarelerce 4982 sayılı Kanunun 16, 19 ve 20’nci maddeleri bakımından bilgi edinme hakkının sınırları içinde veya dışında olduğuna ilişkin bir değerlendirme yapılmaksızın reddedileceğini öngörmüştür. Buna göre İlke Kararı kapsamında bir başvuru karşısında idarenin bilgi edinme başvurusunu reddederken başvurunun İlke Kararı kapsamında bir başvuru olduğunu gerekçe göstermesi yeterli hale getirilmiştir. Danıştay, 4982 sayılı Kanunun 14’üncü, Bilgi Edinme Hakkı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmeliğinin 25’inci maddesine ve 4982 sayılı Kanunun 15 ila 28. maddeleri arasında bilgi edinme hakkının sınırları bulunduğu hususuna¹⁰⁴ dayanmak suretiyle Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun İlke Kararını hukuka aykırı bulmamıştır. Ayrıca Danıştay, idarenin Kurulun almış olduğu ilke kararına dayanmak suretiyle, bilgi edinme başvurusunu reddetmesi üzerine kendisine yapılan itiraz karşısında Kurulun itirazı ret kararının hukuka aykırı olmadığına

¹⁰³ Olağanüstü Hal KHK’ları Kapsamındaki Tedbir ve İşlemlerle İlgili Bilgi Edinme Başvuruları Hakkında 04/08/2016 Tarih ve 2016/1 Sayılı İlke Kararı için bkz. <https://bedk.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/610202116445204.08.2016%20TAR%C4%B0H%20VE%202016-1%20SAYILI%20C4%B0LKE%20KARARI.pdf>, e.t: 01.06.2022.

¹⁰⁴ Danıştay’a göre “...15 ila 28. maddeleri arasında da bilgi edinme hakkının sınırları belirlenmiştir. Bilgi edinme hakkı kapsamı dışında tutulan konular arasında Devlet sırrına ilişkin bilgi veya belgeler, idari soruşturmaya ilişkin bilgi veya belgeler ile adli soruşturma ve kovuşturmaya ilişkin bilgi veya belgelere de yer verilmiştir. Dava konusu ilke kararı da 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. ve 4. maddeleri uyarınca kamu görevinden çıkarılan kişilerle ilgili işlemler ile bu kapsamda yürütülen adli ve idari soruşturmalara ilişkin bilgi ve belgelerin bilgi edinme hakkı kapsamı dışında olduğu değerlendirilmesine dayanmakta olup, anılan kararın dayanağı kanuni düzenlemelere aykırı bir yönü bulunmamaktadır...” (D.10.D, T. 08.04.2021, E. 2018/3487, K. 2021/1719, Lexpera).

karar vermiştir¹⁰⁵. Öte yandan “*Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde muvazzaf subay olarak görev yapmakta iken 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname uyarınca kamu görevinden ihraç edilen davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapacağı başvuruya esas olmak üzere kamu görevinden ihraç edilmesine neden olan bilgi ve belgelerin 4982 sayılı Kanun uyarınca tarafına verilmesi talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin ... işlemin iptaline karar verilmesi*” istemiyle açılan davada ilk derece mahkemesi, Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun 2016/1 sayılı İlke Kararını göz önünde bulundurmaksızın idarenin işlemini “... davacı tarafından kamu görevinden ihraç edilmesine neden olan bilgi ve belgelerin 4982 sayılı Kanun uyarınca tarafına verilmesi talebiyle yapılan başvuru; davalı idarece her ne kadar 4982 sayılı Kanun'un 19. ve 20. maddeleri kapsamında değerlendirilerek reddedilmiş ise de; davacı hakkındaki ceza yargılamasının bulunduğu aşama da dikkate alınarak yapılan incelemede davacı tarafından talep olunan belgelerin aynı zamanda çalışma hayatına ve mesleki onuruna ilişkin olduğu, davacının bu belge ve bilgilere erişiminin anayasal bir hak olan hak arama hürriyetinin kullanılabilmesi bakımından gerekli ve zorunlu olduğu, öte yandan bu belge ve bilgilerin davacı dışındaki kişilerle ilgili tespitlere yönelik kısımlarının kapatılması suretiyle verilerek davalı idarece öne sürülen sakıncaların bertaraf edilebileceği açık olduğundan, dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle” iptal etmiştir. İstinaf kanun yoluna gidilmesi üzerine Bölge İdare Mahkemesi ise, kararında Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun 2016/1 sayılı İlke Kararından açıkça söz etmemekle birlikte, İlke Kararını dikkate alarak “davacı tarafından 4982 sayılı Kanun uyarınca tarafına verilmesini talep ettiği belgelerin Olağanüstü Dönem Kanun Hükmünde Kararnamesi ile görevinden çıkarılmasına ilişkin olduğu” gerekçesini de belirtmek suretiyle¹⁰⁶ “... istinaf isteminin kabulü ile ... İdare Mahkemesinin ...

¹⁰⁵ D.10.D, T. 08.04.2021, E. 2018/3487, K. 2021/1719, Lexpera; Ayrıca bkz. D.10.D, 08.04.2021, E. 2020/2089 K. 2021/1720, Lexpera. (Not: Atftta bulunulan kararlarda davacılar memur değildir. Fakat kararlar, disiplin hukukuna ilişkin olmaları ve memurlar bakımından da geçerli olacağını düşündüğümüz esaslara değinmeleri itibariyle önemlidir).

¹⁰⁶ Bölge İdare Mahkemesinin kararının özeti şöyledir: “... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E: ..., K: ... sayılı kararıyla; davacının ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... esasına kayıtlı dava dosyasında "FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma", "Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme", "Türkiye Büyük Millet Meclisini

kararının kaldırılmasına ... esastan incelenen davanın reddine kesin olarak karar ver (miştir)”. Bölge İdare Mahkemesi kararına karşı temyiz yoluna gidilmiş, Daniştay davacının temyiz isteminin reddine karar vermiştir¹⁰⁷.

D. Memura Savunma Yapmadığı Takdirde Savunma Hakkından Vazgeçmiş Sayılacağıın Bildirilmesi

657 sayılı Kanuna göre “soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkında vazgeçmiş sayılır” (m. 130/2). Memura savunma yapmadığı takdirde böyle bir durumla karşı karşıya kalacağıın bildirilmesi gerekmektedir. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğine göre “savunma istemine ilişkin yazıda, süresi içinde yapılmaması hâlinde savunma hakkında vazgeçilmiş sayılacağı belirtilir” (m. 30/4).

Fiş Üstün, memura (kamu görevlisine) gönderilecek olan savunmaya davet yazısının geniş bir içeriğe sahip olması gerektiğini

Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme”, “Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme”, “Askeri Komutanlıkların Gasp edilmesi” ve “Nitelikli Şekilde Kasten Adam Öldürme” suçlarından yargılandığı, davacı hakkında “Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme” suçundan hüküm kurulduğu, davacı tarafından 4982 sayılı Kanun uyarınca tarafına verilmesini talep ettiği belgelerin Olağanüstü Dönem Kanun Hükümünde Kararnamesi ile görevinden çıkarılmasına ilişkin olduğu ve Uyar sisteminden yapılan incelemede de davacının halen ... Ağır Ceza Mahkemesindeki E:... sayısında kayıtlı davasının sürmekte olduğu, kararın henüz kesinleşmediği, davacının taleplerinin 4982 sayılı Kanun'un yukarıda açıklanan 19 ve 20. maddeleri uyarınca kapsam dışında olduğu anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davalı idarenin istinaf isteminin kabulü ile ... İdare Mahkemesinin ... gün ve E:..., K:... sayılı kararının kaldırılmasına, 2577 sayılı Yasanın değişik 45. maddesinin 4. fıkrası uyarınca esastan incelenen davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir” (D.10.D, T. 24.02.2021, E. 2021/433 K. 2021/692, Lexpera).

¹⁰⁷ D.10.D, T. 24.02.2021, E. 2021/433 K. 2021/692, Lexpera. (Not: Atıfta bulunulan kararda davacı memur değildir. Fakat karar, disiplin hukukuna ilişkin olması ve memurlar bakımından da geçerli olduğunu düşündüğümüz esaslara değinmesi itibarıyla önemlidir).

düşünmektedir. Yazar'a göre gönderilecek olan savunmaya davet yazısında, kişinin geçerli bir mazereti bulunmaksızın, kendisine verilen tarihte savunmasını sözlü olarak yapmaması ya da bu tarihe kadar yazılı savunmasını vermemesinin susma hakkını kullandığı anlamına geleceği, bunun üzerine soruşturma dosyasındaki diğer bilgi ve belgeler esas alınarak hakkında karar verileceği ortaya konulmalıdır¹⁰⁸. Kanaatimizce de memurun savunma hakkını kullanmadığı takdirde yalnızca bundan vazgeçmiş sayılacağını bilmesi yeterli kabul edilmemeli, bu hakkı kullanmadığı takdirde idarenin ne şekilde hareket edeceği ile ilgili olarak da bilgilendirilmesi gerekmektedir.

Savunma hakkının kullanılmasını sağlamak üzere yapılan tebligat, usulüne uygun olarak yapılmalı¹⁰⁹, idare tebligatın yapılması için gerekli çabayı göstermelidir. Zira Danıştay idarenin savunma isteme yazısını soruşturulanın adresine tebliğ ederken sarf ettiği çabanın yeterli olup olmadığı hususunda titiz davranmakta, gösterilen çabayı yeterli bulmadığı takdirde savunma hakkının usulüne uygun olarak kullandırılmadığına karar vermektedir. Danıştay'ın vermiş olduğu bir kararda şu ifadeler yer almaktadır: "... (davacıdan) soruşturma raporunun sunulduğu Türkiye Elektrik İletim A.Ş. Yüksek Disiplin Kurulu tarafından, PTT kanalıyla, yazılı savunmasının istenildiği, savunma isteme yazısının adresin kapalı olması nedeniyle iade edildiği, bu defa aynı yazının davacıya iletilmek üzere muhtarlığa teslim edildiği, ancak adresinde bulunamadığı belirtilerek yine iade edildiği; bilahare görevli iki memur eliyle evine gidilerek tebliğ edilmek istenilmiş ise de evde bulunamaması üzerine dava konusu Disiplin Kurulu kararıyla Müfettiş önerisinin kabulüne karar verilerek şirketle ilişkisinin kesilmesi cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmıştır... Davalı idare tarafından, davacının savunmasının istenilmesine ilişkin yazının bilinen adresine tebliğ edilmeye çalışılmasına karşın tebliğ edilemediği, bu nedenle idarenin savunma hakkı tanınması konusunda üzerine düşen görevi yaptığı ileri sürülmekte ise de, verilen disiplin cezasının bildirilmesine ilişkin davalı idare yazısının çok kısa bir süre sonra aynı adrese tebliğ edilmiş olduğu anlaşıldığından davalı idarenin bu iddiasına itibar edilmemiştir..."¹¹⁰.

¹⁰⁸ Fiş Üstün, s. 24.

¹⁰⁹ Atay, Ender Ethem: İdare Hukuku, 5. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara, 2016, s. 956; Zor, s. 91.

¹¹⁰ D.İ.D.D.K, T. 17.02.2011, E. 2007/1846, K. 2011/6, Legalbank.

Tebliğat usulüne aykırı yapıldığı takdirde, savunma süresinin son günü ve dolayısıyla memurun savunma hakkını kullanıp kullanmayacağına ilişkin kararı, savunmaya davet yazısının içeriğini öğrendiğini bildirdiği tarihe göre belirlenecektir. Zira 7201 sayılı Tebliğat Kanununa göre “tebliğ usulüne aykırı yapılmış olsa bile, muhatabı tebliğe muttali olmuş ise muteber sayılır” (m.32/1). “Muhatabın beyan ettiği tarih, tebliğ tarihi addolunur” (m.32/2).

Memurun savunma yapmadığı takdirde savunma hakkından vazgeçmiş sayılması kendisine isnat edilen suçu işlediğini ikrar ettiği anlamına gelmemektedir¹¹¹. Bu durumda elde bulunan (soruşturma dosyasında yer alan) bilgi ve belgelerden yararlanılarak karar verilir¹¹².

E. Memura Kendisini Savunması İçin Yeterli Süre Verilmesi

Memura kendisini savunabilmesi için süre verilmelidir. Süre verilmeden hükmedilecek disiplin cezası hukuka aykırılık teşkil edecektir¹¹³. 657 sayılı Kanuna göre memura yedi günden az olmayacak bir sürenin verilmesi gerekmektedir (m.130/2). Bu gereklilik Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde de gösterilmektedir. Yönetmeliğe göre “memur, yetkili kurulun veya disiplin amirinin yedi günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapar” (m.30/3).

Memura savunmasını yapması için verilecek süre, asgari süredir¹¹⁴. Buna göre memura yedi günden daha fazla süre verilmesi mümkündür. Çünkü verilecek sürenin yeterli olması gerekmektedir¹¹⁵. Süre her halükârda makul olmalı, memurun savunma hakkını kısıtlayacak nitelikte bulunmamalıdır¹¹⁶. Memurun kendisini savunurken başvuracağı

¹¹¹ Livanelioğlu, s. 103; Kaya, Memur, s. 82; Pınar, İbrahim/Çalışkan, Öner: Disiplin Suç ve Cezaları ve Disiplin Soruşturması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 173.

¹¹² Pınar, İbrahim: Memur Suçlarında İdari Soruşturma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1987, s. 334; Pınar/Çalışkan, s. 173.

¹¹³ Ayrıca bkz. D.10.D, T. 05.03.1985, E. 1984/943, K. 1985/405, Legalbank; D.5.D, T. 06.12.2018, E. 2016/46807, K. 2018/18045, Danıştay Kararları Dergisi, Y. 2019, S. 1, s. 239-241.

¹¹⁴ Kaya, Memur, s. 82; Kaman, s. 328.

¹¹⁵ Atay, s. 956.

¹¹⁶ Boz, s. 26.

bilgi, belge ve ispat araçlarını elde etmesine ve bunların soruşturmadaki işlevi üzerinde değerlendirme yapmasına elverişli bir süre belirlenmelidir¹¹⁷. Savunma için ne kadar süre verildiği memura gönderilecek olan savunma istem yazısında açıkça gösterilmelidir¹¹⁸.

Disiplin soruşturmasında memur, savunmasını yapması için kendisine verilen süreyi yetersiz bulabilir. Bu durumda memurun idareden ek süre isteme gereği ortaya çıkabilir. Memura savunmasını kendisine verilen süre içerisinde, haklı bir sebebe dayalı olarak yapamaması halinde ek süre verilmesi gerektiği ifade edilmekte¹¹⁹, soruşturmanın, hakkında disiplin cezası verilmeye kadar birden fazla kez savunmasının alınmasının mümkün olduğu belirtilmektedir¹²⁰. Kanaatimizce de 657 sayılı Kanunda savunma süresi için alt süre belirlenip, üst süre belirlenmemiş olduğundan, soruşturmanın bir gereği olarak memura ek süre verilebileceğini kabul etmek gerekmektedir. Gerek 657 sayılı Kanunda gerekse Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde buna engel teşkil eden bir hüküm bulunmamaktadır. O halde, örneğin memur savunmasını vermesi için kendisine verilen süre zarfında hasta olduğunu, yaşadığı yerde bir doğal afet yaşandığını ileri sürmek suretiyle idareye başvurduğunda memura ek süre verilmelidir.

Soruşturma sırasında ifade verme, savunma verme anlamına gelmediğinden, ifade alma kapsamında sorulan soruların cevaplandırılması için memura süre verilmesi öngörülmemiştir¹²¹. Müfettiş veya soruşturmacının disiplin cezası verme yetkisine sahip olmaması nedeniyle bunların yaptıkları inceleme/soruşturma sırasında sorduğu sorulara cevap vermesi için memura süre verilmesi zorunlu değildir¹²². Danıştay'a göre "...Devlet memurlarının savunmalarının alınması, disiplin cezası verilmesi haline hasredilmiş olup, bundan önceki soruşturma safhasında sorulan sorulara cevap verilmesi için de bir süre tanınması öngörülmemiştir... Bir memura disiplin cezası verilmesi için önceden müfettiş veya muhakiklere görev vermek kanunen zorunlu olmadığından kanun vazınca bu safhada da süre verileceğine dair bir hüküm sevk edilmemiştir... disiplin cezası verilmeden önce memurun

¹¹⁷ Akıllıoğlu, s. 159.

¹¹⁸ D.5.D., T. 24.10.2016, E.2016/10099 K.2016/4937, Lexpera.

¹¹⁹ Sancakdar/Altınok Çalışkan/Dursun/Seyhan/Yağcı, s.48.

¹²⁰ Gökpınar, s. 47.

¹²¹ Akıllıoğlu, s. 163.

¹²² Sancakdar/Altınok Çalışkan/Dursun/Seyhan/Yağcı, s.48.

savunmasının alınması şart olduğuna, Devlet Memurları Kanununun 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 126.maddesinde, müfettiş veya muhakkiklere disiplin cezası vermek yetkisi tanınmamış bulunduğuna göre bunlarca yapılan inceleme sırasında sorulan sorulara ilgili memur tarafından cevap verilebilmesi için süre verilmesi zorunlu değildir...”¹²³.

F. Memurun Savunmasının Disiplin Amiri ve/veya Yüksek Disiplin Kurulu Tarafından Alınması

Anayasa Mahkemesine göre “...Disiplin hukukunda savunma hakkının bir anlam ifade etmesi bu hakkın etkili şekilde kullanılabilmesi, savunmanın mutlak surette karar veren makam önünde yapılabilmesine bağlıdır...”¹²⁴. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinin 30’uncu maddesinin birinci, beşinci ve altıncı fıkralarında memurun savunmasını alacak olan karar makamları gösterilmiştir. Yönetmeliğe göre “...Savunma, soruşturma sürecinin son aşamasında disiplin amiri tarafından istenir” (m.30/1). “Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasına ilişkin soruşturma süreci sonunda disiplin amiri savunmayı aldıktan sonra soruşturma dosyasını disiplin kuruluna gönderir” (m.30/5). “Devlet memurluğundan çıkarma cezasına ilişkin soruşturma süreci sonunda disiplin amiri savunmayı aldıktan sonra ceza verilmesi gerektiği kanaatine varırsa soruşturma dosyasını, kanaatini içeren yazı ile birlikte yüksek disiplin kuruluna gönderir. Yüksek disiplin kurulunca, memurun sözlü veya yazılı olarak son savunması, 657 sayılı Kanunun 129’uncu maddesinde tanınmış olan haklardan yararlanmasına imkân sağlanmak suretiyle ayrıca talep edilir” (m.30/6).

Yukarıdaki paragrafta aynen aktarılan hükümlerinden anlaşılacağı üzere Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarına ilişkin disiplin soruşturmalarında savunmanın disiplin amiri¹²⁵ tarafından

¹²³ D.3.D, T. 29.05.1973, E. 1973/269, K. 1973/271, Legalbank.

¹²⁴ AYM, T. 28.11.2013, E. 2013/46, K.2013.140, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

¹²⁵ Disiplin amirinden kimlerin anlaşılacağı Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde gösterilmiştir. Yönetmeliğe göre “657 sayılı Kanun ve bu Yönetmelik kapsamında disiplin hükümlerinin uygulanması bakımından; a) Cumhurbaşkanı, tüm kamu idarelerinde, b) Bakanlar, bakanlık teşkilatında, c) Üst yöneticiler, başında buldukları kamu idarelerinde veya kendilerine

alınacağı öngörülmüştür. Savunma almaya yetkili olan disiplin amirleri, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası hariç memura disiplin cezası vermeye de yetkilidir. Zira 657 sayılı Kanuna göre “uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından; kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde Valiler tarafından verilir” (m. 126/1).

Devlet memurluğundan çıkarma cezasına yönelik disiplin soruşturmasında disiplin amirinin savunmayı (ilk savunmayı) aldıktan sonra memura ceza verilmesi gerektiği kanaatine ulaşması halinde, ayrıca yüksek disiplin kurulunun memurun savunmasını (son savunmasını) alacağı düzenlenmiştir. Bu durumda birisi disiplin amiri diğeri yüksek disiplin kurulu tarafından olmak üzere memurun iki kez savunmasının alınması gerekecektir. Danıştay’a göre “...*Yüksek Disiplin Kurulunca, hakkında Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması teklif edilen ilgiliye (konunun kurula intikalinden önce savunması alınmış olsa bile) son savunma hakkı tanınması gereklidir...*”¹²⁶. Devlet memurluğundan çıkarma cezasına ilişkin soruşturmada disiplin amirinin kanaatinin memura ceza verilmemesi yönünde oluşması halinde ise soruşturma dosyası yüksek disiplin kuruluna gönderilmeyecek ve diğeri

bağlı birimlerde, ç) Bölge müdürleri, taşra teşkilatı bölge kuruluşlarında, d) Valiler, taşra teşkilatı il ve ilçe kuruluşlarında, e) Kaymakamlar, taşra teşkilatı ilçe kuruluşlarında, f) Belediye başkanları, belediye ve bağlı kuruluşlarında, g) Misyon şefleri yurt dışı teşkilatında, görevli bütün memurlar hakkında disiplin amirliği yetkisini haizdir” (m.5/1). “Taşra teşkilatı bölge kuruluşlarının merkezinin bulunduğu ilin valisi, bölge müdürünün disiplin amiridir” (m.5/2). “Birinci fıkra dışındaki diğer disiplin amirleri; kamu idarelerinin kuruluş ve görev özelliklerine göre hazırlanan ve yürürlüğe konulan özel yönetmelikler ile tespit edilir” (m.5/3). “İl özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahallî idare birliklerinde görevli memurların disiplin amirleri; İçişleri Bakanlığı ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca müştereken hazırlanan ve yürürlüğe konulan yönetmelikte gösterilir” (m.5/4). “Disiplin amiri olarak tespit edilen unvanlara ait kadrolara görevlendirilenler veya bu görevleri vekâleten yürütenler, görevi yürüttükleri sürece disiplin amirliği yetkisini haizdir” (m.5/5). Ayrıca “disiplin amiri olarak tespit edilmeyen amirler, kendilerine bağlı memurların disipline aykırı davranışları hakkında doğrudan ilgili disiplin amirlerine başvurabilir” (m.6/1).

¹²⁶ D.12.D., T. 27.03.2009, E. 2008/2174 K. 2009/1703, Lexpera.

disiplin cezalarına yönelik soruşturmalarda olduğu gibi yalnızca disiplin amiri tarafından memurun savunması alınmış olacaktır. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinin (m. 30/6) lafzından bu sonuca ulaşılmaktadır.

657 sayılı Kanun'a göre "devlet memurluğundan çıkarma cezası amirlerin bu yoldaki isteği üzerine, memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir" (m. 126/2). Buna göre devlet memurluğundan çıkarma cezasının verilmesinde ikinci kez alınacak savunmada yetki, memura devlet memurluğundan çıkarma cezasını vermeye yetkili olan kurula verilmiştir. Bu husus Danıştay'ın vermiş olduğu bir kararda da dile getirilmiştir. Danıştay'a göre "...Anayasa ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri çerçevesinde dava konusu uyuşmazlık değerlendirildiğinde Devlet memurunun veya diğer kamu görevlilerinin görevine son verilmesi sonucunu doğuran disiplin cezalarının verilebilmesi için, söz konusu disiplin cezalarını vermeye yetkili merciiler tarafından, ilgili kamu görevlisinin hakkındaki iddiaları, bu iddiaların dayandığı delilleri, üzerine atılı fillerin hukuki nitelendirmesini ve önerilen disiplin cezasını öğrenmesi sağlanarak, son savunmanın yapılmasına hukuken imkan tanınması gerekir"¹²⁷.

Kanaatimizce devlet memurluğundan çıkarma, 657 sayılı Kanuna (m.125/1-E) göre "bir daha Devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarma" sonucunu doğurması itibariyle en ağır disiplin cezası olduğu için Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde (m.30/6) memurun hem disiplin amiri hem de yüksek disiplin kurulu tarafından savunmasının alınması öngörülmüştür. Nitekim Danıştay'a göre de "...savunma alınmadan disiplin cezası verilemeyeceği temel ilke olarak belirlendikten sonra, bu temel ilkenin uygulanması ile ilgili olarak, Devlet memurluğundan çıkarma cezaları için, öngörülen yaptırımın ağırlığı nedeniyle Devlet memurları için güvence oluşturacak özel bazı kurallar belirlenerek disiplin cezası vermeye yetkili olan merciin savunma alması zorunlu kılınmıştır..."¹²⁸. Memurun disiplin kurulu önünde yargılanması ve bu kurulun memur hakkında karar vermesi, tek bir kişinin (disiplin amirinin) kendisi hakkında karar verememesi itibariyle memur için bir tür güvence oluşturmaktadır¹²⁹. Zira kurulda bulunan kişiler memura ceza verilip verilmemesi hususunda müzakere

¹²⁷ D.12.D., T. 02.02.2017, E. 2016/8882 K. 2017/131, Lexpera.

¹²⁸ D.12.D., T. 02.02.2017, E. 2016/8882 K. 2017/131, Lexpera

¹²⁹ Zabunoğlu, Yahya Kazım: İdare Hukuku, Cilt: 1, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2012, s. 675- 676.

edecek, müzakere üzerine daha doğru bir kararın verilmesi mümkün olabilecektir.

Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde kademe ilerlemesinin durdurulması cezası bakımından ise disiplin amirinin savunmayı aldıktan sonra soruşturma dosyasını disiplin kuruluna göndereceğinden söz edilmekle beraber disiplin kurulunun savunma alacağından söz edilmemesi, söz konusu disiplin cezasına ilişkin disiplin soruşturmalarında ayrıca disiplin kurulunun savunma almasına gerek bulunmadığını göstermektedir. Disiplin kurulunun böyle bir yetkiye sahip olması istenilseydi, devlet memurluğundan çıkarma cezasında olduğu gibi ayrıca disiplin kurulu tarafından son savunmanın alınacağı ve kurulun son savunmayı almaya yetkili olduğu Yönetmelikte düzenlenirdi.

Savunmanın memura disiplin cezası verme yetkisine sahip olan disiplin amiri ve devlet memurluğundan çıkarma cezasında (disiplin amirinden sonra) yüksek disiplin kurulu tarafından alınması gerekmektedir. Zira Danıştay'a göre "...Müfettişlerce yapılan inceleme sırasında, hakkında inceleme yapılan memurun sadece olay hakkındaki bilgisi alınmakta olup, ifade alınması şeklinde de adlandırılan bu işlem savunma olarak kabul edilemeyeceği için, savunmanın bundan ayrı olarak disiplin cezası vermeye yetkili amir veya merci tarafından alınması gerekmektedir"¹³⁰. Bununla birlikte Danıştay vermiş olduğu başka bir kararda muhakkik tarafından savunma alınmasını disiplin soruşturmasında yeterli ve hukuka uygun bulmuştur. Danıştay'a göre "...657 sayılı Kanununun 130. maddesi uyarınca, disiplin cezası verilebilmesi için soruşturma aşamasında tüm hukuki delillere sahip olmak kaydıyla soruşturmacılar tarafından usulüne uygun olarak düzenlenen savunma istem yazısıyla alınan savunma yeterli olup, uyumsuzluk konusu olayda soruşturmayı yapan muhakkik tarafından mevcut delil durumu dikkate alınarak davacıya isnat edilen tüm fiillere yer verilmek suretiyle usulüne uygun bir şekilde davacının savunmasının alındığı görüldüğünden disiplin cezasını vermeye yetkili amir tarafından ayrıca bir savunma alınmasına gerek olmayıp, davacının savunma hakkının kullanılmadığından söz edilmesi mümkün değildir..."¹³¹. Karardan anlaşılacağı üzere Danıştay'a göre tüm deliller göz önünde bulundurularak, savunma istem yazısının usulüne uygun olarak hazırlanması ve bu kapsamda memura eksiksiz şekilde isnatta

¹³⁰ D.3.D, T. 29.05.1973, E. 1973/269, K. 1973/271, Legalbank.

¹³¹ D.16.D., T. 30.04.2015, E. 2015/4326 K. 2015/2271, Lexpera.

bulunulması halinde savunma, disiplin cezası vermeye yetkili amir tarafından alınmamış olsa bile memur savunma hakkını kullanmıştır. Danıştay vermiş olduğu bu kararla yetkisiz kimse tarafından alınmış olan savunmanın geçerli olduğuna hükmetmiştir. Bu karara katılmamaktayız. Muhakkik tarafından alınan savunma, savunma alınırken uyulması gereken diğer bütün esaslara uyulsa bile ceza vermeye yetkili disiplin amiri/yüksek disiplin kurulu tarafından alınan savunmanın yerine geçmez. Disiplin cezası vermeye yetkili amirin/yüksek disiplin kurulunun bizzat kendisinin memurun savunmasını alması, disiplin cezası bakımından kanaati, bir aracı olan muhakkik vasıtasıyla değil bizzat kendisinin memurla muhatap olması üzerine oluşmalıdır. Zira amir/kurul savunma sırasında muhakkik tarafından sorulmamış olan soruları memura sorma gereği hissedebilir; sorulan sorular karşısında memur muhakkike vermediği cevapları amir/kurula verebilir. Ayrıca amir/kurul savunması sırasındaki hal ve hareketlerinden memurun doğruyu söyleyip söylemediğini anlayabilir; delillerle birlikte memurun savunma sırasındaki tutumunu da göz önünde bulunduran isabetli bir karar verebilir.

Danıştay'ın muhakkik tarafından alınan savunmayla memurun savunmasının alınmış olacağını kabul etmesinin sebebi, 657 sayılı Kanununun 130'uncu maddesinin ikinci fıkrasında süre vererek memurun savunmasını alacak olan kişiden soruşturmacıyı (muhakkiki) anlamasıdır. Zira kararda şu ifadeler yer almaktadır: "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 130. maddesinde de "Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır." denilmekle, disiplin cezası verilebilmesi için alınması anayasal olarak şart olan savunmanın, disiplin cezasını vermeye yetkili mercinin yanında soruşturma aşamasında soruşturmacı tarafından da alınabileceği belirtilmiş olmaktadır..."¹³². 130'uncu maddede memurun savunmasını alacak olan soruşturmayı yapandan muhakkiki anlamak mümkün değildir. Soruşturmayı yapan (memurun savunmasını alan) disiplin amiridir. Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğinde savunmanın disiplin amiri tarafından alınacağı (m.30/1, m.30/5, m.30/6), devlet memurluğundan çıkarma cezasında ise disiplin amirinin kanaatinin ceza

¹³² D.16.D., T. 30.04.2015, E. 2015/4326, K. 2015/2271, Lexpera.

verilmesi yönünde oluşması halinde disiplin amirinin yanı sıra yüksek disiplin kurulunun da savunma alacağı (m. 30/6) açıkça düzenlenmiştir.

G. İfade Almanın Savunma Almanın Yerine Geçmemesi

Devlet Memurları Disiplin Yönetmeliğine göre “muhakkik, savunma isteme ve disiplin cezası verme yetkisi hariç olmak üzere soruşturma konusuyla sınırlı olarak kendisini görevlendiren disiplin amirinin bütün yetkilerini haiz olup bu kapsamda her türlü evrakı incelemeye, hakkında inceleme yapılan memurun ifadesini almaya, memur tarafından gösterilen veya bilgisi olabileceğini değerlendirdiği kişilerden bilgi istemeye ve/veya bunları dinlemeye yetkilidir” (m.29/1). Düzenlemede açıkça yazılı olduğu üzere, muhakkik memurun ifadesini alma yetkisine sahip olmakla birlikte, savunma isteme yetkisine sahip değildir. Yönetmelikte savunma alma ile ifade alma birbirinden ayrı iki faaliyet olarak gösterilmektedir. O halde disiplin soruşturmalarında memurun savunmasının alınması ile ifadesinin alınmasını birbirine karıştırmamak gerekmektedir. Soruşturma yapılırken alınan ifade savunma sayılmamakta¹³³, soruşturma aşamasında verilen ifadenin savunma olarak kabulüne hukuken olanak bulunmamaktadır¹³⁴. Danıştay’a göre “...Müfettişlerce yapılan inceleme sırasında, hakkında inceleme yapılan memurun sadece olay hakkındaki bilgisi alınmakta olup, ifade alınması şeklinde de adlandırılan bu işlem savunma olarak kabul edileme (yecektir)...”¹³⁵.

İfade alma “soruşturma sırasında” olayın aydınlatılmasına yönelik bir faaliyet iken savunma, “soruşturma tamamlandıktan sonra” gerçekleştirilen bir faaliyettir¹³⁶. İfade alma, soruşturmacının memur hakkında kanaatinin oluşmasına yönelik iken; disiplin soruşturmasında alınan savunma alma geniş kapsamlı olup, memurun hakkındaki tüm iddialara karşı diyeceklerinin sorulmasını içermektedir¹³⁷. Danıştay’ın vermiş olduğu bir karardan yola çıkarak savunma alma ile ifade almanın kapsam itibarıyla farklı olduğunu ortaya koymak mümkündür. Kararda

¹³³ Akıllıoğlu, s. 163.

¹³⁴ D.12.D., T. 04.06.2018, E. 2014/1804 K. 2018/2451, Lexpera.

¹³⁵ D.3.D, T. 29.05.1973, E. 1973/272, K. 1973/269, Legalbank.

¹³⁶ Dinçer, Yıldız: Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 1, 1976, s. 86.

¹³⁷ Gökpınar, s. 47.

ifade edildiği üzere “...soruşturmacı Başmüfettiş tarafından, soruşturma devam ederken, davacıya gönderilen yazı, soruşturma konusu olaylarla ilgili olarak davacının ifadesine başvurulması amacıyla hazırlanmış bir yazı niteliğinde olup bu yazıda, davacı hakkındaki iddialar, bu iddiaların dayandığı deliller, üzerine atılı fiillerin hukuki nitelendirmesi ve önerilen disiplin cezası belirtilmemiştir. Belirtilen niteliğiyle, söz konusu yazının bir savunma isteme yazısı ve yazıya verilen cevabın bir savunma olarak da kabulü hukuken mümkün değildir...”¹³⁸. Karardan anlaşılacağı üzere savunmanın alındığından söz edilebilmesi için kişiye gönderilecek olan yazıda bazı hususlara yer verilmesi gerekmektedir. Buna göre memura yönelik isnat içermeyen (isnat edilen fiili ve suçu göstermeyen), isnada yönelik delillere yer vermeyen ve disiplin cezasını göstermeyen bir yazının savunmanın alınması kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Böyle bir yazı ancak disiplin soruşturmasında ifade almaya yönelik bir yazı olarak değerlendirilebilir.

İfade ile savunmanın birbirinden ayırt edilmesinde isnatta bulunma gereğinin yanı sıra kişiye kendisini savunması için en az yedi gün süre verilerek savunmasının istenilip istenilmediğine de yargı yerlerince dikkat edilmektedir. Danıştay’a göre “...Olayda; soruşturmacı tarafından, davacıdan 25/10/2013 tarihli yazı ile ifadesinin istenildiği dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmış olup... olayın görgü tanıklarının ifadesinin alınmasından sonra davacıya savunmasını yapması için en az yedi günlük süre verilmesi ve gönderilen savunma davetiyesinde tanık ifadeleri ile ortaya çıkarılan suçun neden ibaret olduğunun bildirilmesi gerekirken, belirtilen hususları içermeyen ifade tutanağına istinaden davacı tarafından verilen ifade esas alınmak suretiyle verilen disiplin cezasında hukuka uyarlık bulunma (maktadır)...”¹³⁹.

¹³⁸ D.İ.D.D.K., T. 17.02.2011, E. 2007/1846, K. 2011/6, Legalbank.

¹³⁹ D.8.D., T. 05.02.2018, E. 2016/13179, K. 2018/545, Lexpera. Ayrıca bkz. D.12.D., T. 06.03.2009, E. 2007/1419, K. 2009/1123, Lexpera. (Not: Atıfta bulunulan kararlar 657 sayılı Kanun ile ilgili olarak verilmiş kararlar olmamakla birlikte disiplin hukukuna ilişkin olması itibarıyla dikkate değerdir).

III. SONUÇ

Memur, memur olmanın gerektirdiği kurallara uygun hareket etmelidir. Bu kurallara uymadığı takdirde kendisine disiplin cezası verilebilecektir. Fakat disiplin cezası vermeden önce memura kendisini savunma hakkı tanınması gerekecektir. Disiplin soruşturmasında memurun savunma hakkından yararlanmasında uyulması gereken birçok esas vardır. Öncelikle memurun savunma hakkını bir disiplin soruşturması kapsamında kullanması sağlanmalıdır. Disiplin soruşturması açılmadan memurdan hesap sorulması savunmanın alınması anlamına gelmez.

Disiplin soruşturmasında memura usulüne uygun olarak isnatta bulunulmalıdır. Memur kendisine hangi fiillerin isnat edildiğini, hangi disiplin suçu ile isnat edildiğini ve buna yönelik delillerin neler olduğunu bilmelidir. Memur hakkında verilmesi düşünülen disiplin cezasından da haberdar edilmelidir. Bu düzeyde bir bilgilendirme, idarenin disiplin soruşturmasında memur hakkında hangi bilgi ve kanaatlere sahip olduğunun bilinmesinde memur bakımından büyük önem taşımaktadır.

657 sayılı Kanunda yalnızca devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından memurun “soruşturma evrakını incelemeye, tanık dinletmeye, disiplin kurulunda sözlü veya yazılı olarak kendisi veya vekili vasıtasıyla savunma yapma hakkına” sahip olduğunun düzenlenmesi, diğer disiplin cezalarına yönelik soruşturmalarda memurun bu haklara sahip olduğunun düzenlenmemesi önemli bir eksikliktir. Bu hakların tüm disiplin soruşturmalarında memurun hakları arasında yer aldığı 657 sayılı Kanunda açıkça öngörülmelidir. Bu önemli eksikliğin biraz da olsa bertaraf edilmesinde önemli bir hukuki araç olan bilgi edinme hakkı vasıtasıyla, mevzuatın çizdiği sınırlar içerisinde memurun soruşturma evrakına (soruşturma dosyasındaki bilgilere) erişimine engel olunmamalıdır. Disiplin cezasına ilişkin uyuşmazlık yargı yeri önünde götürüldüğünde 4982 sayılı Kanuna göre bilgi edinme hakkı kapsamında erişilemeyen belgelere, 2577 sayılı Kanunun çizdiği sınırlar dahilinde erişim sağlanmalıdır.

Memura savunmasını yapması için yeterli süre verilmesi ve savunmasını yapmadığı takdirde savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağı bildirilmesi gerekir. Bu bildirim vasıtasıyla memur, savunma hakkının belli bir süre içerisinde kullanılabilen bir hak olduğu, belirlenen süre içerisinde kullanmaması halinde bu haktan yararlanamayacağı konusunda uyarılmalıdır.

Memurun savunması disiplin amiri ve/veya yüksek disiplin kurulu tarafından alınmalı, soruşturmacı tarafından alınan ifadelerin savunma ile aynı işlevi gördüğü kabul edilmemelidir.

657 sayılı Kanunun 135'inci maddesi gereğince memura uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezaları bakımından idareye itirazda bulunma imkânı tanınmalı, idare ile memur arasındaki uyuşmazlığın yargı yeri önünde gitmeden çözülmesi denenmelidir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası bakımından ise idareye itirazda bulunulamayacağı, bu cezaya karşı doğrudan idari yargıya başvurulabileceği kabul edilmelidir.

KAYNAKÇA

- AKGÜNER, Tayfun: İdare Hukuku, 9. Baskı, Der Yayınevi, İstanbul, 2021.
- AKIL, Abdülkadir: Hukukun Genel İlkeleri ve Hukukun Gelişimine Etkisi, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: VII, Sayı: 3-4, Aralık 2003, s. 385-423.
- AKILLIOĞLU, Tekin: Yönetim Önünde Savunma Hakları, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1983.
- AKYILMAZ, Bahtiyar: Anayasal Esaslar Çerçevesinde Kamu Personeli Disiplin Hukuku ve Uygulamadaki Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1-2, 2002, s. 239-260.
- AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Türk İdare Hukuku, 14. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021 (İdare Hukuku).
- AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Türk İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021 (İdari Yargı).
- ALAN, Nuri: Savunma Hakkı, Danıştay Dergisi, Yıl: 23, Sayı: 87, 1993, s. 17-26.
- ASLAN, Zehreddin: Kamu Personelinin Disiplin Hukukundan Kaynaklanan Sorunları, Kamu Personeli Sorunları İdare Hukuku Sempozyumu, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 2004.
- ASLAN, Zehreddin/ALTINDAĞ, Halil: Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.
- ATAY, Ender Ethem: İdare Hukuku, 5. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara, 2016.
- AZER, Can: Bilgi Edinme Hakkı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2010.
- BOZ, Selman Sacit: Memur Disiplin Hukukuna Hâkim Olan Temel İlkeler, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 25, Sayı: 2, 2017, s. 15-41.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdare Hukuku Dersleri, 9. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021 (İdare Hukuku).

- ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdari Yargılama Hukuku, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021 (İdari Yargı).
- ÇİÇEK, Hayrettin: Devlet Memurları Hakkında Disiplin Soruşturması: Türkiye Örneği (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Ayşe YILDIZ ÖZSALMANLI), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2011.
- DELAL, Turgut: Türk Disiplin Mevzuatının Anayasal İlkeler Açısından Değerlendirilmesi (Danışman: Prof. Dr. Faruk BİLİR), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2017.
- DİNÇER, Yıldız: Devlet Memurlarının Disiplin Hukuku, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 1, 1976, s. 71-94.
- DÖNER, Ayhan: Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2010.
- EREM, Faruk: Anayasa ve Savunma Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, 1963, s. 183-184.
- FİŞ ÜSTÜN, Gül: Disiplin Soruşturmalarında Hukuka Aykırı Deliller, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 24, Sayı: 1, Haziran 2018, s. 17-35.
- GÖÇGÜN, Muhammed: Disiplin Cezalarına Karşı Başvuru Yolları (Danışman: Prof. Dr. Turan YILDIRIM), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012.
- GÖKPINAR, Mahmut: Disiplin Hukukunda Yasak-Hukuka Aykırı Deliller, Kazancı Yayınevi, İstanbul, 2011.
- GÖZLER, Kemal: İdare Hukuku, 3. Baskı, Cilt: 1, Ekin Yayınevi, Bursa, 2019.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 1, 1994, s. 20-40.
- HIZ, Yüksel/ YILMAZ, Zekeriya: Bilgi Edinme ve Dilekçe Hakkı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.
- KABOĞLU, İbrahim Ö., Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 8, 1991, s. 291-322.

- KAMAN, Nur: Kamu Personel Hukuku, Turan YILDIRIM (Editör), İdare Hukuku, 8. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, 2020.
- KAYA, Cemil: İdare Hukukunda Bilgi Edinme Hakkı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005 (Bilgi Edinme).
- KAYA, Cemil: Memur Disiplin Suç ve Cezalarına ve Disiplin Soruşturmasına Hâkim Olan Temel İlkeler, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 38, Sayı: 2, Haziran 2005, s. 61-87 (Memur).
- KAYAR, Nihat: Kamu Personel Yönetimi, 3. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2011.
- KAYLAN, İbrahim: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Yargısal Denetim (Danışman: Prof. Dr. N. İlker ÇOLAK), Yayımlanmamış Doktora Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli, 2016.
- KÜÇÜK, Ayhan: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Bu Hakkın İhlalinde İdare ve Kamu Görevlilerinin Sorumluluğu, Sayıştay Dergisi, Sayı: 81, Nisan-Haziran 2011, s. 111-139.
- LİVANELİOĞLU, Ömer Asım: Memur Disiplin Hukuku, 2. Baskı, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, 2003.
- ÖZGENÇ, İzzet/ŞAHİN, Cumhuriyet: İddia ve Savunma Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı:1-2, Haziran-Aralık 2001, s. 84-111.
- PINAR, İbrahim: Memur Suçlarında İdari Soruşturma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1987 (İdari Soruşturma).
- PINAR, İbrahim/ÇALIŞKAN, Öner: Disiplin Suç ve Cezaları ve Disiplin Soruşturması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- PINAR, İbrahim: Genel Kolluk Disiplin ve Ceza Soruşturması Usul ve Esasları, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2018 (Genel Kolluk).
- POLATER, Yusuf Ziya: Bilgi Edinme Hakkının Sınırları ve Devlet Sırrı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 122, 2016, s. 99-140.
- SANCAKDAR Oğuz/ALTINOK ÇALIŞKAN, Elif/DURDUN, Gizem/SEYHAN, Serkan/YAĞCI, Pınar: Disiplin Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.

- SEZER, Yasin/BİLGİN, Hüseyin: Danıştay Kararlarında İdari Başvurular, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 57, Sayı: 4, 2008, s. 337-366.
- SÖYLER, Yasin: İdari Usul İlkeleri Açısından Devlet Memurunun Disiplin Soruşturması (Danışman: Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008.
- USMAN, Yahya: Kamu Görevlileri Disiplin Hukukunda İdari Usul İlkeleri (Danışman; Fatma Ebru GÜNDÜZ), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.
- YAYLA, Yıldızhan: İdare Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009.
- YÜCE, Turhan Tufan: Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliği Sorunu ve Danıştay Kararlarının Bu Açıdan Tahlili, Danıştay Dergisi, Yıl: 24, Sayı: 88, 1994, s. 5-13.
- ZABUNOĞLU, Yahya Kazım: *İdare Hukuku*, Cilt: 1, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2012.
- ZOR, Burç Volkan: Disiplin Hukukuna Hâkim Olan İlkeler (Danışman: Doç. Dr. Tahir MURATOĞLU), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2020.