

“... ”

İtiraz konusu kural Anayasa'ya aykırıdır. Şöyle ki:

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmü; 36. maddesinde "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz." hükmü; 125. maddesinde "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır." hükmü; 129. maddesinde de "Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez. Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz. Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır." hükmü yer almaktadır.

Görüleceği üzere, Anayasamız bir hukuk devleti olduğumuzu genel olarak vurguladıktan sonra herkesin yargı mercileri önünde davacı olabileceğini belirtmiş, akabinde idarenin her türlü işlemine karşı yargı yolunun açık olduğunu belirttikten sonra daha da özele inip disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağını belirtmiştir.

Her ne kadar Anayasa'nın 129. maddesinde Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmiş ise de, Anayasa'nın özellikle yukarıda aktarılan hükümleri ile birlikte bir bütün halinde ele alınması halinde, Anayasa'nın 129. maddesinde belirtilen Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki hükümlerin saklı olduğu yönündeki ibarenin Kanunlarla Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına herhangi bir zamanda verilen herhangi bir cezanın yargı denetimi dışında bırakılmasının her halde Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucunu ortaya çıkarmayacağı tabiidir. Anayasa'nın 129. maddesinde belirtilen Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki hükümlerin saklı olduğu yönündeki ibare çerçevesinde yasama kısıntısı getirilmesi halinde, bu kısıtlamanın diğer ilgili mevzuat ile birlikte nasıl bir sonuç doğurduğunun ve dolayısıyla da bu kısıtlamanın Anayasa'nın diğer hükümlerine uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı hakkında başlatılan disiplin soruşturması sonucunda "Kanun ve nizamlar ile kendisine tevdi edilmiş görevlerin gerektirdiği sorumluluğu üstlenmekten imtina ettiğini gösterecek tavır ve davranışlarda bulunmak" disiplinsizliğini işlediğinden bahisle 6413 sayılı Kanunun 16/1-e maddesi uyarınca "Kınama" disiplin cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemin tesisi üzerine iş bu cezanın iptali istemiyle incelenen davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

6413 sayılı Kanunun işbu itiraza konu kuralına bakıldığında, 6413 sayılı Kanun'un 7329 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle değişik ilk haline bakıldığında subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında verilen uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezalarını yargı denetimi dışında bıraktığı görülmektedir. Ancak, 6413 sayılı Kanun'un aynı maddesinin aynı fıkrasında iki tane yasama kısıntısı öngörülmüştür. Bunlardan biri ne zaman verilmiş olursa olsun uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezalarını yargı denetimi dışında bırakan işbu itiraza konu olan kısmı, diğeri de seferberlik ve savaş zamanında yüksek disiplin kurulları tarafından verilen Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası dışındaki bütün disiplin

cezalarını yargı denetimi dışında bırakan kısımdır. Yani fıkra, seferberlik ve savaş zamanı ile olağan zamanları ayrı ayrı düzenlemiş olup, Anayasa'nın 129. maddesinde belirtilen Silahlı Kuvvetler mensupları hakkındaki hükümlerin saklı olduğu yönündeki hüküm çerçevesinde kalanın seferberlik ve savaş zamanı kapsamındaki yasama kısıntısının olduğu, olağan zamanlara ilişkin yasama kısıntısının ise Anayasa'nın bu hükmünü aştığı tabiidir.

Zira, 6413 sayılı Kanun, askerî hâkimler hariç subaylar, astsubaylar, uzman erbaşlar, sözleşmeli erbaş ve erler, erbaş ve erler ile askerî öğrenciler hakkında uygulanacak disiplin hukukunu düzenlemektedir. Anılan Kanun'un 11. maddesine göre bu askerî kişilere verilebilecek disiplin cezaları ağırlık derecesine göre uyarma, kınama, hizmete kısmi süreli devam, aylıktan kesme, hizmet yerini terk etmeme, oda hapsi ve Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezalarıdır. Uyarma, kınama, hizmete kısmi süreli devam ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından; hizmet yerini terk etmeme ve oda hapsi cezaları disiplin kurulları ve disiplin amirleri tarafından; Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası yüksek disiplin kurulları tarafından verilir.

Kanun'un 41. maddesine göre disiplin amirleri tarafından verilen disiplin cezalarına karşı, cezanın tebliğ edilmesinden itibaren iki iş günü içinde bir üst disiplin amirine yazılı olarak itiraz edilebilir. Süresi içinde itiraz edilmez ise ceza kesinleşir. İtiraz haklı görülürse, itirazı inceleyen üst disiplin amiri verilen cezayı hafifletebilir veya tamamen kaldırabilir. İtiraz haklı görülmez ise reddedilir. Karar, itiraz edene tebliğ edilerek kesinleşir.

Kanun'un 12. maddesinde "kınama cezası personele, görevinin icrasında veya hâl ve hareketlerinde kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir," şeklinde tanımlandıktan sonra Kanununun 16. maddesinde; kınama cezasını gerektiren disiplinsizlikler; amir veya üste nezaketsizlik, meslek etiğine aykırı davranışta bulunmak, küfürlü konuşmak, askeri silsileyi bozarak hareket etmek, uygun olmayan hitaplarda bulunmak, sorumluluktan kaçmak, askeri eşyayı uygun kullanmamak, sağlığın korunması kurallarına uymamak olarak belirlenmiştir.

Kanununun 20. maddesinin (f) bendinde disiplini bozucu tavır ve davranışlarda bulunmayı alışkanlık hâline getirmek veya aldığı disiplin cezalarına rağmen ıslah olmamak Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizliklerden sayılmış, 21. maddede de, en son alınan disiplin cezasının kesinleştiği tarihten geriye doğru son bir yıl içinde on sekiz disiplin cezası puanı veya en az iki farklı disiplin amirinden toplam on iki defa veya daha fazla disiplin cezası almak; en son alınan disiplin cezasının kesinleştiği tarihten geriye doğru son beş yıl içinde otuz beş disiplin cezası puanı veya en az iki farklı disiplin amirinden toplam yirmi beş defa veya daha fazla disiplin cezası almak sözleşmeli subay ve astsubaylar hariç subaylar ve astsubaylar açısından disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma sebebi sayılmıştır. Bununla birlikte, disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma cezası verilmesi talebiyle gelen dosyaların incelenmesi sonucunda yüksek disiplin kurulunca cezaların usulüne uygun verilmediğine veya ceza tayininde objektiflikten uzaklaşıldığına kanaat getirilirse verilen cezaların tamamının veya bir kısmının kaldırılmasına yahut personelin görev yerinin değiştirilmesine ve durumunun bir yıllık deneme süresi sonunda yeniden incelenmesine karar verilir. 30. maddenin (3) numaralı fıkrasına göre disiplin cezaları ve diğer idari yaptırımlar, nitelik ve niceliklerine uygun olarak personel hakkında yapılacak sicil, terfi, atama, ayırma, ilişik kesme, sözleşme feshi, özellikli görevlere seçim ve benzeri idari işlemlerde gözönünde bulundurulur." hükmüne yer verilmiştir.

Dolayısıyla, disiplin ceza puanına bağlı olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma cezası verilmesine ve sözleşmenin feshine dair işlemler ile terfi, atama, ilişik kesme, özellikli görevlere seçim ve benzeri idari işlemlere karşı dava açma konusunda bir yasama kısıntısı yok

ise de, alacağı disiplin cezalarından bir kısmını dava edemeyecek olan ilgilinin anılan işlemlere karşı dava açmasının hukuksal bir faydası olmayacaktır.

Kaldı ki, Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarının aldıkları bütün disiplin cezalarının mesleki geleceklerine etki ettiği, örneğin, sicil verilmesi, çeşitli görevlere atama gibi konularda, alınan disiplin cezalarının idarelerce ve bu gibi konularda idarelerce tesis edilen işlemlere karşı açılan davalarda yargı mercilerince dikkate alındığı tabiidir. Örneğin, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 36/1-d maddesinde yapılacak sıralamada cezaların da dikkate alınacağı belirtilmiş; aynı Kanunun 36/5-2. maddesinde lisansüstü öğrenim kıdemi verilebilmesi için aranan şartlar arasında askeri disipline de atıf yapılmış; aynı Kanunun 109/1-c maddesinde astsubaylıktan subay olma şartları arasında askeri disipline de atıf yapılmış; aynı Kanunun 109/2. maddesinde astsubaylıktan subay olma için yapılacak sıralamada cezaların da dikkate alınacağı belirtilmiştir.

Ayrıca belirtilmelidir ki, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 135. maddesinin 2. fıkrasının ilgili dönemde yürürlükte bulunan "Aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve Devlet memurluğundan çıkarma cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabilir." şeklindeki 657 sayılı Kanuna göre verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu kapatan hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu yönündeki itiraz başvurularını reddeden 27.11.2007 tarihli E:2002/169, K:2007/88 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında sadece Anayasa'nın 129. maddesinin ilgili dönemde yürürlükte bulunan "Uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz." şeklindeki hükmüne dayanılmakla yetinilmemiş, uyarma ve kınama cezalarının hafif cezalar oldukları ve doğrudukları sonuçların önemsiz olduğu hususlarına da vurgu yapılmıştır.

Bu itibarla, ilgilinin disiplin ceza puanına bağlı olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma cezası verilmesine ve sözleşmenin feshine dair işlemler ile terfi, atama, ilişik kesme, özellikli görevlere seçim ve benzeri idari işlemlerde değerlendirme kriterleri arasında yer verilen disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılmasından dolayı işbu itiraz konusu kuralın hukuk devleti ilkesine ve hak arama hürriyetine aykırı olması sebebiyle Anayasamızın 2., 36., 125. ve 129. maddelerine aykırılığı çerçevesinde iptal edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim itiraza konu yasa hükmünün 1. cümlesinde yer alan "uyarma," ve "ve hizmete kısmi süreli devam" ibareleri Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi tarafından yapılan itiraz başvuruları üzerine 22.06.2022 tarihli 31874 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 01.06.2022 tarihli E:2022/10, K:2022/72 sayılı kararıyla anılan kuraldaki "...uyarma,..." ve "...ve hizmete kısmi süreli devam..." ibareleri iptal edilmiştir.

V- KARAR

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 2., 36., 125. ve 129. maddelerine aykırı olması sebebiyle 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun "Yargı denetimi" başlıklı 43. maddesinin 1. fıkrasının 7329 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle değişik "Askerî öğrenciler ile erbaş ve erler hakkında verilen disiplin cezaları ile subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında verilen kınama cezaları hariç bu Kanunda yer alan disiplin cezalarına karşı iptal davası açılabilir. Seferberlik ve savaş zamanında ise yüksek disiplin kurulları tarafından verilen Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası hariç bu Kanunda yer alan diğer disiplin cezaları yargı denetimi dışındadır." şeklindeki hükmünün 1. cümlesinde yer alan "kınama cezaları hariç" ibaresinin iptali istemiyle Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa

Esas Sayısı : 2022/122

Karar Sayısı : 2022/151

Mahkemesi'ne başvurulmasına; dava dosyasının ve dosyada bulunan tüm belgelerin onaylı suretlerinin işbu karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine; işbu karar aslı ile dosya suretinin yüksek mahkemeye tebliğinden itibaren beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre dosyanın karara bağlanmasına; işbu kararın onaylı birer örneğinin bilgi amacıyla taraflara da tebliğine, 28/09/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”