

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/28

Karar Sayısı : 2011/139

Karar Günü : 20.10.2011

R.G. Tarih-Sayı : 07.02.2012-28197

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 12.5.1982 günlü, 2670 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin '*Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak,*' biçimindeki (j) alt bendinin Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Davacının, hakkında öngörülen kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının iptali için açtığı davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 12.5.1982 günlü, 2670 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 125. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu (j) alt bendini de içeren (D) bendi şöyledir:

'D- Kademe ilerlemesinin durdurulması: Fiilin ağırlık derecesine göre memurun, bulunduğu kademede ilerlemesinin 1 - 3 yıl durdurulmasıdır.

Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır.

- a) Göreve sarhoş gelmek, görev yerinde alkollü içki içmek,
- b) Özürsüz ve kesintisiz 3 - 9 gün göreve gelmemek,
- c) Görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak,
- d) Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak,
- e) Görev yeri sınırları içinde herhangi bir yeri toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz kullanmak veya kullandırmak,

f) Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek,

g) (...) (Madde 125 in (D) bendinin (g) alt bendi, 21.9.2004 tarih ve 25590 sayılı R.G.'de yayımlanan, 17.9.2004 tarih ve 5234 sayılı Kanunun 33. maddesinin (f) bendi hükmü gereğince yürürlükten kaldırılmıştır.)

h) Ticaret yapmak veya Devlet memurlarına yasaklanan diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunmak,

ı) Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşüncü, felsefî inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak,

j) Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak,

k) Açıklanması yasaklanan bilgileri açıklamak,

l) Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarete bulunmak veya bunları tehdit etmek,

m) Diplomatik statüsünden yararlanmak suretiyle yurt dışında, haklı bir sebep göstermeksizin ödeme kabiliyetinin üstünde borçlanmak ve borçlarını ödemedeki tutum ve davranışlarıyla Devlet itibarını zedelemek veya zorunlu bir sebebe dayanmaksızın borcunu ödmeden yurda dönmek,

n) Verilen görev ve emirleri kasten yapmamak,

o) Herhangi bir siyasî parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ ve Recep KÖMÜRCÜ'nün katılmalarıyla 1.4.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasına geçilmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında; yasa koyucunun iptali istenen fıkrayı suistimalleri önlemek için en ağır hali düşünerek düzenlediği, halbuki hiçbir kötü niyet olmaksızın memurun sırf dikkatsizliği, özensizliği ya da kayıtsızlığından dolayı basit bir edinimin kanunda yer alan süreden bir veya iki gün sonra bildirilmiş olabileceği ya da yine hiçbir kötü niyet olmaksızın

beyanda bulunulması gereken edinimin hukuken hangi tarihte gerçekleştiğinin memur tarafından bilinemeyebileceği, bu gibi durumlarda da kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının verilmesinin suç ve ceza arasındaki orantısızlığın göstergesi olduğu, iptali istenen fıkra da öngörülen belirlenen durum ve sürelerin ne ya da neler olduğunun ceza maddesinde açık ve net olarak düzenlenmediği, belirlilik ilkesi gereği bu durum ve sürelerin başka kanun ve yönetmeliklerde değil, cezanın verildiği madde içerisinde yer alması gerektiği, bu nedenle itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak eylemi kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve hallerden birisi olarak belirtilmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri '*belirlilik*'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Disiplin cezaları, kamu görevlilerinin görev, yetki ve sorumlulukları kapsamında kamu hizmetlerinin yürütülmesi ve kamu yararının devamlılığının sağlanması amacıyla yasal olarak düzenlenmiş yaptırımlardır. Kamu hizmetlerini yürüten kamu görevlilerinin görev anlayışları, yetki ve sorumlulukları kamu hizmeti ve hizmet gerekleri ile sınırlandırılmış, bu sınırlar dışına çıkanların ise disiplin cezaları ile cezalandırılmaları öngörülmüştür. Bu bağlamda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 124. maddesinde, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin devlet memurlarına yüklediği ödevleri yurt içinde ve yurt dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre, 125. maddede sıralanan disiplin cezalarından birinin verileceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, '*Kimse, ... kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz*' denilerek '*suçun yasallığı*', üçüncü fıkrasında da '*ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur*' denilerek, '*cezanın yasallığı*' ilkesi getirilmiştir. Anayasa'da öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, insan hak ve özgürlüklerini esas alan bir anlayışın öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa'nın 38. maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan '*suçta ve cezada kanunilik*' ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından disiplin cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tâbidir.

Anayasa'nın 71. maddesi ile kamu hizmetine girenlerin mal bildiriminde bulunmaları ve bu bildirimlerin tekrarlanma sürelerinin kanunla düzenleneceği, yasama ve yürütme organlarında görev alanların bundan istisna edilemeyecekleri belirtilmiştir.

Kamu görevlilerinin mal bildiriminde bulunması ile ilgili yasal düzenlemelerden yasa koyucunun bu konuya büyük önem verdiği anlaşılmaktadır. 657 sayılı Kanun'un 'mal bildirimini' başlıklı 14. maddesinde '**Devlet memurları, kendileriyle, eşlerine ve velayetleri altındaki çocuklarına ait taşınır ve taşınmaz malları, alacak ve borçları hakkında, özel kanunda yazılı hükümler uyarınca, mal bildirimini verirler.**' hükmü yer almaktadır. Bu hükümle mal bildiriminde bulunmak memurun ödev ve sorumluluklarından birisi olarak sayılmakta, 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinde de, belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren bir eylem olarak öngörülmektedir.

657 sayılı Kanun'un 14. maddesinde bahsi geçen özel kanun ise 19.4.1990 günlü, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'dur. Bu Kanunun amacı, mal bildiriminde bulunmayı sağlayarak rüşvet ve yolsuzluklarla mücadele etmek olup, Kanun'da mal bildirimine ilişkin esaslar açıklanmaktadır. 3628 sayılı Kanunda, mal bildiriminde bulunacaklar, bildirimlerin konusu, zamanı, birden fazla mal bildiriminde bulunulması, bildirimlerin yenilenmesi, bildirimlerin verileceği merciler ve bildirimlerin gizliliğine ilişkin hususlar belirtilmekte, ayrıca mal beyanında bulunmamak eylemi hapis cezasını gerektiren bir suç olarak kabul edilmektedir.

Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi disiplin hukuku açısından da Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, cezayı ağırlaştırıcı ve hafifletirici nedenlerin belirlenmesi gibi konularda yasa koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. Bu nedenle mal beyanında bulunmamak disiplin suçunun ne şekilde cezalandırılacağı hususu yasa koyucunun takdir yetkisi içinde kalmaktadır.

İtiraz konusu kuralla, 'belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak' eylemi disiplin suçu olarak kabul edilerek bu suçun unsurları ve şartları atıf yapılan 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nda düzenlenmiş ve bu eylem nedeniyle verilecek disiplin cezası itiraz konusu kuralla açıkça belirlenmiştir. Gerek suçun gerekse yaptırımın kanunla düzenlenmiş olması karşısında, itiraz konusu kuralda bir belirsizlik ve öngörülemezlikten söz edilemeyeceğinden suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 12.5.1982 günlü, 2670 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle değiştirilen 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin ' Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak,' biçimindeki (j) alt bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 20.10.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Alparslan ALTAN

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN