

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/24

Karar Sayısı : 2023/91

Karar Tarihi : 4/5/2023

R.G.Tarih-Sayı : 19/7/2023-32253

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi

İTİRAZIN KONUSU: 31/1/2018 tarihli ve 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin (4) numaralı fıkrasının (b) bendinin (5) numaralı alt bendinin Anayasa'nın 13. ve 26. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Davacının görev dışında amir ya da üstünün eylem veya işlemlerini olumsuz yönde, eleştirici nitelikte beyanlarda bulunduğu gerekçesiyle altı ay kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına yönelik işlemin iptali talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un 8. maddesinin itiraz konusu kuralın da yer aldığı (4) numaralı fıkrası şöyledir:

“(4) Kısa süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller şunlardır:

a) Dört ay kısa süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller;

1) Amir ve memurlara görevle ilgili olarak yalan söylemek.

2) Denetim görevini yerine getirmemek.

3) İzinsiz ya da kurumca kabul edilebilir özrü olmaksızın kesintisiz olarak üç günden fazla ve beş güne kadar (beşinci gün dahil) göreve gelmemek.

4) Amirlerini, üstlerini, aynı rütbedeki arkadaşlarını, astlarını veya diğer mesai arkadaşlarını haksız yere şikâyet etmek.

5) Astlarını, aynı rütbedeki arkadaşlarını ve diğer mesai arkadaşlarını dövme girişiminde bulunmak.

6) Toplu olarak sözlü veya yazılı şikâyetinde bulunmak.

7) Görev sırasında amir veya üstlerine saygısız davranmak.

8) Bu Kanunda ayrıca disiplinsizlik olarak tanımlanmamış olmak kaydıyla astları veya mesai arkadaşlarına yönelik olarak sürekli ve sistemli her türlü baskı ve taciz uygulamak.

b) Altı ay kısa süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller;

1) Doğrudan veya aracı eliyle astlarından ya da iş sahiplerinden hediye veya borç almak.

2) Kabul edilebilir mücbir sebepler haricinde borçlanıp ödememeyi alışkanlık haline getirmek.

3) Görevde kullanılan telsiz haberleşme araçlarıyla görevle ilgili olmayan veya saygısızca konuşmalar yapmak ya da anlaşılmaz sesler çıkarmak.

4) Teslim aldığı her çeşit motorlu araç, makine, cihaz ve teçhizatla ağır kusur veya hizmetten ayrılabilen kişisel kusurla hasara sebep olmak.

5) **Görev** (İptal ibare: Anayasa Mahkemesinin 26/1/2022 tarihli ve E.:2021/22; K.:2022/6 sayılı kararı ile) (...) **dışında amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirici nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak.**

6) Hizmet dışında resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak.

7) Bir görevin kendisine tevdi edildiğini öğrendikten sonra mazeretler ileri sürmek suretiyle göreve başlamayı geciktirmek.

c) On ay kısa süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller;

1) Amir ve üstlerine iletilmesi gereken olayları ve bunlarla ilgili bilgileri amirlerinden ve resmen istenmesi halinde görevli ve yetkili kuruluş ve kişilerden gizlemek.

2) Yetkili olmadığı halde basın, haber ajansları, radyo ve televizyon kurumları veya diğer iletişim kanalları vasıtasıyla kamuoyuna bilgi ya da demeç vermek.

3) Silahla dikkatsizlik, tedbirsizlik veya ihmal sonucu yaralamaya sebebiyet vermek, kendisini yaralamak ya da bu fiillerin başkaları tarafından işlenmesine neden olmak.

4) Hizmet aracıyla ağır kusuru veya hizmetten ayrılabilen kişisel kusuruyla trafik kazası sonucu yaralamaya sebebiyet vermek.

5) (Ek:18/10/2018-7148/36 md.) Aynı rütbedeki meslektaşları ile diğer mesai arkadaşlarını tehdit etmek,”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 16/2/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ömer DURSUN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

3. 7068 sayılı Kanun; Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı personeline ilişkin disiplinsizlik hâlleri ile cezalarını, disiplin amirlerini ve kurullarını, disiplin soruşturma usulünü ve ilgili diğer hususları düzenlemektedir. Anılan Kanun'un 2. maddesine göre Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatında çalışan her sınıftan memur, Jandarma

Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı teşkilatlarında görev yapan subay, astsubay, sözleşmeli subay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve sözleşmeli erler ile diğer sınıflardaki memurlar Kanun'un kapsamında yer almaktadır.

4. Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasında fiilin niteliğine göre personele verilebilecek disiplin cezaları uyarı, kınama, aylıktan kesme, kısa süreli durdurma, uzun süreli durdurma, meslekten çıkarma ve devlet memurluğundan çıkarma cezası olarak belirlenmiştir. Anılan fıkranın (ç) bendinde kısa süreli durdurma personelin bulunduğu kademedeki ilerlemesinin dört, altı veya on ay süre ile durdurulması şeklinde tanımlanmıştır.

5. Kanun'un 8. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılacak fiiller belirtilmiş, anılan fıkranın (b) bendinde altı ay kısa süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller sayılmıştır.

6. Söz konusu bendin (5) numaralı alt bendinde ise görev dışında amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirici nitelikte söz söyleyen ya da yazı yazan kolluk personelinin altı ay kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılacağı hükme bağlanmış olup anılan alt bent itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

7. Olumsuz eleştiri kavramı belirli bir konu (fikir, kişi, olay, iş, durum gibi) hakkında yapılan muhakeme ya da inceleme üzerine onun bir ya da daha fazla sebepten dolayı tasvip edilmediği yönündeki kişisel değerlendirmenin belirtilmesini ifade etmektedir. Kuralla, görev dışında amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerine yönelik olarak sadece olumsuz nitelikte eleştirici söz söylemek ya da yazı yazmak şeklindeki fiiller için ceza öngörülmektedir. Dolayısıyla belirtilen hususlara ilişkin olarak olumlu yönde eleştiri getirilmesi kural kapsamında yer almamaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022, § 10).

8. Kuralda yer alan *eylem* ve *işlem* ibareleriyle ise kolluk hizmetinin yürütüldüğü kurum veya birimde amir ya da üst konumunda olan, dolayısıyla astlarına emir verme yetkisi bulunan kişinin hizmet sırasında doğrudan göreviyle ilgili olarak veya görevinden dolayı tesis ettiği işlem ve ifa ettiği eylemler kastedilmektedir. Diğer bir ifadeyle bu kişilerin görev ve hizmetle herhangi bir bağlantısı olmayan, özel yaşam alanlarıyla ilgili işlem ve eylemlerine yönelik olarak gerçekleştirilen olumsuz eleştiriler kural kapsamında disiplin cezasına konu olmamaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022, § 11).

B. İtirazın Gerekçesi

9. Başvuru kararında özetle; kuralın lafzına bakıldığında görev dışında amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirmenin disiplin suçunun oluşması için yeterli görüldüğü, dolayısıyla kuralın hizmetin işleyişini müspet yönde etkileyebilecek, yapıcı nitelikteki eleştirilerin de cezalandırılabilmesine imkân tanımak suretiyle ifade özgürlüğüne demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan bir sınırlama getirdiği belirtilerek Anayasa'nın 13. ve 26. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

10. İtiraz konusu kuralın yer aldığı 7068 sayılı Kanun, olağanüstü hâl kapsamında çıkarılan 2/1/2017 tarihli ve 682 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylanması sonucu yürürlüğe girmiştir. Bununla birlikte kural olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmediğinden kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

11. İtiraz konusu kuralla görev dışında amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirici nitelikte söz söyleyen ya da yazı yazan kolluk personeline disiplin cezası verilmesine imkân tanınmaktadır.

12. Anayasa Mahkemesi 26/1/2022 tarihli ve E.2021/22, K.2022/6 sayılı kararında 7068 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (4) numaralı fıkrasının (5) numaralı alt bendinde yer alan ve görev içinde amir ya da üstlerinin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirici nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak fiilinin disiplin suçu olarak düzenlenmesini öngören kuralı incelemiş ve söz konusu kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı gerekçesiyle kuralı Anayasa'nın 13. ve 26. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir.

13. Anılan kararda toplumda asayiş ve güvenliği sağlamakla görevli olan kolluk kuvvetlerince yürütülen hizmetin niteliği ve hassasiyeti gereği kolluk teşkilatlarındaki görev ve hizmet anlayışının sivil devlet memurlarına kıyasla daha katı bir disiplin ve hiyerarşi düzeni üzerine temellendirildiği hatırlatılmış, bu itibarla kuralla görev yaptıkları teşkilatlarda amir ya da üst konumunda olan kişilerin yöneltilen olumsuz eleştirilerden kaynaklı olarak görevle ilgili tasarruflarının hukukiliği ya da yerindeliği üzerine oluşabilecek şüphe veya olumsuz algıların önüne geçilerek maiyetlerinde bulunan personel üzerindeki otoritelerinin zayıflamasının ve bu suretle kurum düzeninin bozulmasının engellenmesinin amaçlandığı, dolayısıyla kuralın kamu düzeninin korunması ve sağlanmasına yönelik meşru bir amacının bulunduğu belirtilmiştir (AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022, § 24).

14. Kararda ayrıca disiplin ve hiyerarşik düzenin ön planda olduğu kolluk kuvvetlerinde amir ya da üst konumunda görev yapanların eylem veya işlemlerine yönelik olarak, onların personel üzerindeki otoritesini sarsarak kurumun düzeninin, dolayısıyla hizmetin işleyişinin bozulmasına sebebiyet verebilecek nitelikte olumsuz yönde görüş ya da kanaat belirtilmesi hususunda bazı sınırlamaların ve yasakların getirilmesinin toplumun asayiş ve güvenliğinde herhangi bir zafiyete meydan verilmemesi bakımından gereklilik taşımadığının söylenemeyeceği, bununla birlikte bu hususun hiyerarşik amir ve üstlerin hiçbir şekilde eleştirilemeyeceği anlamına da gelmediği ifade edilmiş; nitekim olumsuz yönde olmakla birlikte objektif olarak bakıldığında üst ya da amirin otoritesi üzerinde menfi herhangi bir etkisi olmayan eleştirilerden de söz edilebileceğine, bu tür eleştirilerin cezalandırılmasının demokratik toplumda zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamaya hizmet etmeyeceğine dikkat çekilmiştir (AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022, § 26).

15. Kuralın lafzına bakıldığında görev içinde amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerini olumsuz yönde eleştirmenin disiplin suçunun oluşması için yeterli görüldüğünün anlaşıldığı belirtilen kararda, kuralın görev içinde amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerine yönelik olarak getirilen olumsuz eleştirinin otoriteyi zedeleyen, kurumun hiyerarşik düzenine veya işleyişine zarar veren bir unsur taşıyıp taşımadığı yahut genel olarak hizmet anlayışı içerisinde makul karşılanabilir nitelikte olup olmadığına bakılmaksızın her türlü eleştirinin cezalandırılabilmesine imkân tanıdığından kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır (AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022, § 27).

16. İtiraz konusu kural bakımından da Anayasa Mahkemesinin yukarıda anılan 26/1/2022 tarihli ve E.2021/22, K.2022/6 sayılı kararında belirtilen gerekçelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Bu itibarla kuralın görev dışında amir ya da üstlerin eylem veya işlemlerine yönelik olarak getirilen olumsuz eleştirinin otoriteyi zedeleyen, kurumun hiyerarşik düzenine veya işleyişine zarar veren bir unsur taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın her türlü eleştirinin cezalandırılabilmesine imkân tanıdığı anlaşıldığından kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Esas Sayısı : 2023/24

Karar Sayısı : 2023/91

17. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13. ve 26. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

IV. HÜKÜM

31/1/2018 tarihli ve 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin (4) numaralı fıkrasının (b) bendinin (5) numaralı alt bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ile Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 4/5/2023 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Karşı Oy

1. 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin 4. fıkrasının (b) bendinin (5) numaralı alt bendine yönelik itiraz incelemesinde çoğunluk tarafından ulaşılan iptal sonucuna, 2021/22 esas sayılı somut

Esas Sayısı : 2023/24

Karar Sayısı : 2023/91

norm denetimi dosyasında yer alan karşı oyda belirtilen gerekçeler çerçevesinde iştirak edilmemiştir.

Üye

Basri BAĞCI

Üye

İrfan FİDAN

Üye

Muhterem İNCE