**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2021/1515 |
| Karar | : 2021/200 |
| Tarih | : 27.01.2021 |

* DANIŞTAY, DİSİPLİN SORUŞTURMACISININ AÇIKÇA TARİFİNİ YAPTI
* BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ SORUŞTURMACI GÖREVLENDİRİLMESİ
* DİSİPLİN CEZASININ İPTALİ
* DİSİPLİN CEZALARI
* AYLIKTAN KESME CEZASI
* DİSİPLİN AMİRLERİNİN YETKİLERİ

(657 s. DMK m. 125, 127) (Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yön m. 18) (Adli Tıp Kurumu Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği m. 21)

**ÖZET**

27.07.2021 tarihinde www.memurlar.net’te “Danıştay, disiplin soruşturmacısının açıkça tarifini yaptı” başlığıyla yayınlanan Danıştay 12. Daire kararı. Daire, bağımsız ve tarafsız soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması yapılmadığı gerekçesiyle verilen disiplin cezasını iptal etti.

KARAR DÜZELTME İSTEMİNDE BULUNAN (DAVALI) : … Bakanlığı / …

VEKİLİ : Av. …

KARŞI TARAF (DAVACI) : …

İSTEMİN KONUSU : … İdare Mahkemesinin … tarihli ve E:…, K:… sayılı kararının onanmasına dair Danıştay Beşinci Dairesi'nin 26/10/2016 tarihli ve E:2016/9938, K:2016/5087 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Gaziantep E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda İnfaz ve Koruma Baş Memuru olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (d) alt bendi uyarınca 1/8 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin … tarihli ve … sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: …İdare Mahkemesinin … tarihli ve E:…, K:… sayılı kararlıyla, bakılan olayda, yapılan soruşturma kapsamında kurum ikinci müdürü ve hatta kurum birinci müdürü ile tutukluyu getiren Jandarma personelinin de ifadesi alınarak olayın nasıl ve ne şekilde geliştiğinin ortaya konulması gerekirken, anılan görevlilerin ifadeleri alınmaksızın, sadece davacının ifadesi alınmak suretiyle eksik incelemeye dayalı soruşturma raporu hazırlandığı, olayın birebir içerisinde bulunan tanıkların ifadelerine yer verilerek subuta erdiği iddia edilen disiplin suçunun açık ve net olarak, tereddüte yer bırakmayacak şekilde ortaya konulması gerekirken, soruşturma raporunun sadece davacının ifadesi alınarak düzenlenmesi ve buna dayanılarak davacının görev ile ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan ve yanlış beyanda bulunmak fiilini işlediğinden bahisle disiplin cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Daire kararının özeti: Davalının temyiz başvurusu üzerine Danıştay Beşinci Dairesince, temyize konu karar hukuk ve usule uygun bulunmuş ve kararın onanmasına karar verilmiştir.

KARAR DÜZELTME TALEP EDENİN İDDİALARI : Davalı tarafından, temyiz aşamasında ileri sürdüğü iddiaların değerlendirilmediği, davacıya isnat edilen eylemin sübuta erdiği ileri sürülerek Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : …

DÜŞÜNCESİ : Karar düzeltme isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Beşinci Daire'sinin 26/10/2016 tarihli ve E:2016/9938, K:2016/5087 sayılı kararı kaldırılarak uyuşmazlık yeniden incelendi:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

… Sulh Ceza Mahkemesi tarafından, Silivri 2 No'lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'nda tutuklu bulunan …'nın … sayılı yakalama emrine istinaden Mahkemede ivedi olarak hazır edilmesinin istenildiği, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün … tarihli ve … sayılı yazısı ile de tutuklunun günsüz olarak bahsi geçen Mahkemeye gönderilmesi ve aynı güvenlik kuvvetiyle geldiği kuruma iade edilmesinin uygun görülmesi üzerine sevkinin sağlandığı, tutuklunun 17/08/2011 tarihinde saat 03:30'da davacının görev yaptığı … E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'na getirildiği, görevli Jandarma personeli tarafından tutuklunun 25/08/2011 tarihine kadar misafir olarak kuruma alınmasının istenildiği, davacının durumu kurum müdürüne bildirdiği, kurum müdürünün sevk gelen tutuklunun misafir olarak alınmaması talimatını verdiği halde kurum müdürünün bu talimatına rağmen davacının tutukluyu teslim aldığı, sabah yapılan incelemede ise tutukluyu kuruma getiren güvenlik kuvvetlerinin olmadığının tespit edilmesi üzerine başlatılan disiplin soruşturması sonucunda getirilen teklif doğrultusunda, davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (d) alt bendi uyarınca 1/8 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırıldığı, bunun üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 127. maddesinde, bu Kanunun 125. maddesinde sayılan fiil ve halleri işleyenler hakkında belirtilen süreler içinde disiplin soruşturması başlatılması gerektiği; 128. maddesinde de soruşturmanın tamamlanmasından sonra disiplin amirleri veya kurullarınca disiplin cezasının verileceği belirtilmiştir.

Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin 18. maddesinde; disiplin amirlerinin kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği görevleri yurt içinde veya dışında yerine getiremeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre, 657 sayılı Kanunda yazılı disiplin cezalarından yetkisi dahilinde bulunanları vermeye yetkili olduğu kurala bağlanmıştır.

30/05/1999 tarih ve 23710 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan Adalet Bakanlığı Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği'nin 21. maddesinde ise, memurun disipline aykırı davranışının öğrenilmesi üzerine, disiplin amiri veya görevlendireceği bir muhakkik tarafından derhal disiplin soruşturmasına başlanılacağı, muhakkik olarak tayin edilecek kişinin, hakkında soruşturma yapılan memura eşit veya daha üst bir görevde bulunmasının zorunlu olduğu, disiplin cezasını gerektiren fiil ve davranışlarla ilgili olarak, delil niteliğindeki tüm evrak ile bilgi sahibi olanların ifadelerini içeren soruşturma dosyasının oluşturulacağı belirtilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

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.

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek fiiller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar mevzuatla belirlenmekte, doktrin ve yargısal içtihatlarla da konu ile ilgili disiplin hukuku ilkeleri oluşturulmaktadır. Bu nedenle, disiplin suçu teşkil eden fiillerle ilgili olarak soruşturma yapılması zorunlu olduğu gibi soruşturmanın belirli usuller çerçevesinde yapılması da isnada maruz kalanların hukuki güvencesidir. Disiplin cezası vermeye yetkili mercilerce disiplin suçu sayılacak eylemlerin işlenildiğinin öğrenilmesi halinde, bu kişiler hakkında 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, hatta teknik konularda bilirkişilere inceleme yaptırılmak suretiyle, soruşturulanların görev ve konumları itibarıyla sorumlukları ile suçun oluş biçimi irdelenerek fiilin sübut bulup bulmadığının ortaya çıkarılması amacıyla yürütülen soruşturma sonucunda, adli, idari ve disiplin yönünden soruşturulan hakkında soruşturmacı kanaat teklifinin de yer aldığı soruşturma raporunun hazırlanması ve raporun disiplin cezası vermeye yetkili amire veya kurula sunulması üzerine yetkili amir ve kurullarca yukarıda sıralanan bilgi ve belgelerin bulunduğu soruşturma dosyasının incelenerek karar verilmesi, soruşturmayı yapan kişi ile soruşturmada elde edilen delilleri değerlendirecek kişi veya kurulların ayrı olması, yasal süre içerisinde isnat olunan fiiller bildirilerek sanığın savunmasının alınması gerekliliği disiplin hukukunun temel ilkelerinden olduğu gibi hukuki güvenlik ilkesinin de gereğidir.

Öte yandan, soruşturma yapmakla görevlendirilenlerin ve cezayı verecek olan disiplin amirlerinin soruşturmaya konu olayla hiçbir ilgisi bulunmayan kişilerden olmaları, hakkında soruşturma yapılan kamu görevlisinin suç konusu eyleminden zarar gören veya yarar sağlayan kişilerden olmamaları, ayrıca soruşturulanın veya olayın mağduru durumundaki kişilerden etkilenecek konumda bulunmayan tamamen tarafsız kişi veya kişilerden olmaları ve kıdem ve görev bakımından en az soruşturulan ile aynı seviyede veya üst düzeyde bulunmaları gerekmektedir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve disiplin ilkeleri doğrultusunda, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra yasal süreler içerisinde ilgili memur hakkında disiplin soruşturması açılması, bağımsız soruşturmacı tarafından yapılan bu soruşturma sonucunda düzenlenen soruşturma raporu değerlendirilerek yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir.

Olayda; tutuklunun misafir olarak alınmaması talimatını verdiği halde tutuklunun kuruma misafir olarak alınması eylemi nedeniyle davacı hakkında kurum müdürü … tarafından kurum 2. müdürü …'nin muhakkik olarak görevlendirildiği ve yapılan soruşturma sonucunda kurum müdürü tarafından disiplin cezasının verildiği anlaşılmıştır.

Gerek soruşturma devam ederken davacının alınan ifadesinde gerekse de soruşturma sonrasında alınan savunmasında; davacının olayın meydana geldiği gece kurum 2. müdürünü aradığı, onun da kurum müdürünü haberdar ettiği ve kurum müdürünün kendisini aradığını, "tutukluyu getiren güvenlik kuvvetlerinin tutukluyu duruşmaya götüreceklerse kuruma misafir olarak alabileceği, aksi taktirde tutuklunun kuruma alınmaması talimatını verdiğini" belirttiği, davacının kolluk kuvvetlerine bu hususu sorduğu, kolluk kuvvetlerinin duruşmaya kendilerinin götüreceklerini söylemesi üzerine tutukluyu misafir olarak kuruma aldığı belirtilmektedir. Davacının ifadesinde veya savunmasında söylediği bu hususlar gerçek olmasa bile, doğruluğunun araştırılması için anılan kişilerin ifadelerinin alınması ve ayrıca disiplin soruşturması kapsamında tanık olarak ifadesine başvurulması gereken ya da olayın tarafı olan kişilerin disiplin soruşturmasının yapılmasında veya disiplin cezasının verilmesi aşamasında herhangi bir katılımlarının bulunmaması gerekmektedir. Kurum müdürünün emir ve talimatına uymadığı için disiplin cezası ile cezalandırılan davacıya disiplin cezasını veren kişi, yine aynı kurum müdürü olduğundan, davacının disiplin suçu niteliğinde görülen eylemine ilişkin olayda, disiplin soruşturmasını yürüten kurum 2. müdürünün ve kurum müdürünün de doğrudan ilgisi bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu duruma göre, olaydan bağımsız ve tarafsız soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması yaptırılarak davacı hakkında yine bağımsız ve tarafsız disiplin amiri tarafından disiplin cezası verilmesi gerekirken, bağımsız bir soruşturmacı atanmadan olayla ilgisi bulunan kurum 2. müdürü tarafından soruşturma yapılması ve yine olayla ilgisi bulunan disiplin amiri tarafından disiplin cezası verilmesinde, yukarıda açıklanan ilkelere ve özellikle objektiflik ve tarafsızlık ilkelerine aykırılık bulunduğundan, dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Bu durumda; İdare Mahkemesi kararının gerekçesi yerinde bulunmamakta ise de, sözü edilen husus sonucu itibarıyla hukuka uygun bulunan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte bulunmamıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle

1- Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin, … İdare Mahkemesinin … tarihli ve E:…, K:… sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle SONUCU İTİBARIYLA ONANMASINA,

3. Davalı idare tarafından karar düzeltme aşamasında yapılan … TL yargılama giderinin davalı idare üzerine bırakılmasına, 27.01.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

.