

**T.C.**  
**HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**  
**KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**4483 SAYILI MEMUR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMASI**  
**HAKKINDA KANUN KAPSAMINDAKİ GÖREVLİLERİN YARGILAMA USULÜ**  
**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HAZIRLAYAN**  
**RESUL EKREM BOZKURT**

**GAZİANTEP – 2020**

**T.C.**  
**HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**  
**KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**4483 SAYILI MEMUR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMASI  
HAKKINDA KANUN KAPSAMINDAKİ GÖREVLİLERİN YARGILAMA USULÜ  
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HAZIRLAYAN**  
**RESUL EKREM BOZKURT**

**DANIŞMAN**  
**Dr. Öğr. Üye. Ali Tanju SARIGÜL**

**GAZİANTEP – 2020**

## TEZ ETİK VE BİLDİRİM SAYFASI

Yüksek Lisans olarak sunduğum “4483 Sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Kapsamındaki Görevlilerinin Yargılama Usulü” başlıklı çalışmanın tarafımda, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğumu belirtir ve onurumla doğrularım.  
27/05/2020

**Resul Ekrem BOZKURT**

## ÖNSÖZ

Yargılama devletin egemenliğinin bir yansımasıdır. Kamu hizmeti ise devletin ana faaliyetlerinden biridir. Kamu hizmetinin sürekli ve eksiksiz bir şekilde yürütülmesi yurttaşların refahı içindir. Devlet kamu hizmetini kamu görevlileri aracılığıyla yürütmektedir.

Kamu görevlilerinin görevleri esnasında ve görevleri ile ilgili durumlarda yaptıkları iş ve işlemlerde, asılsız ihbar ve şikâyetlerden, korku ve endişeden uzak durması hizmetin daha iyi yürütülmesini sağlayacaktır. Ancak bu yargının devre dışı bırakılması ve işlenen suçun cezasız kalması anlamına gelmemektedir. Sadece görevlilerin soruşturulmalarını belirli bir usule tabi kılmaktır. İşte bu da devletin yargılama yetkisini nasıl kullanacağını göstermektedir.

4483 Sayılı Kanun'a göre memurların görevleri sırasında ve görevleri ile ilgili olarak işlemiş oldukları bazı suçlar nedeniyle soruşturma yapılabilmesi için izin alınması gerekmektedir. Bu durumda soruşturma izni vermeye yetkili merciin vereceği karar, yargı merciince verilecek kararda etkili olmaktadır. Çünkü soruşturma izni verilmediğinde itirazı her ne kadar yargı mercileri incelese de suçun mağduru açısından her zaman bir soru işareti olacaktır. Yargıya güvenin sonsuz olduğu bir ülke tahayyül edildiğinde memurların asılsız ihbar ve şikâyetler nedeniyle korku ve endişe duymasından ve dolayısıyla özel bir soruşturma usulünün gerekliliğinden söz edilemez. Ancak ülkemizde memurların görevleri nedeniyle ve görevleri esnasında işlemiş oldukları bazı suçların soruşturmaları, idarenin işleyişinde aksaklığa neden olmaması amacıyla izin şartına tabi tutulmuştur. Bu çalışmada 4483 Sayılı Kanun kapsamındaki memurların işledikleri suçlar nedeniyle soruşturmalarının ne şekilde yapıldığı incelenmiştir.

Yapmış olduğum çalışmanın bilimsel araştırmalara kaynaklık etmesini ve akademik anlamda faydalı olmasını temenni eder, başta tez danışmanım Sayın Dr. Öğr. Üyesi Ali Tanju SARIGÜL olmak üzere, anneme, babama, ablalarım ve kıymetli dostum İsmail MACİT'e teşekkürlerimi sunarım.

Gaziantep, 2020

Resul Ekrem BOZKURT

## ÖZET

Memur ve kamu görevlilerinin görev gereklerine aykırı olan her fiillerinde disiplin suçu ve bazı fiillerinde Türk Ceza Kanunu veya özel kanunlar kapsamında bir suçun faili olabilirler. Bu kişiler için evleviyetle disiplin soruşturması başlatılır ise de gözler önüne serilen fiil aynı zamanda onların adli boyutta bir suçun faili olmalarını da gerektirdiği hallerde her suçta doğrudan soruşturma başlatılmamaktadır. Zira hukukumuzda memur ve diğer kamu görevlilerinin soruşturma süreci yetkili idari merciler ile yargı mercilerince beraber yürütülen ve özel niteliği haiz bir ön çalışmayı gerektirmektedir. Eldeki çalışma ile birinci bölümde genel anlamda memur ve diğer kamu görevlisinin kim olduğu, bunların özel bir soruşturma usulüne tabi tutulmasının sebepleri ve bu konu hakkında doktrindeki görüşlerin ne yönde olduğu ve yargılama usulündeki tahkik, muhakkik ve izin sisteminin ne şekilde işlediği incelenmiştir. İkinci bölümde ise 4483 sayılı Kanun'un amacı, kapsamı, Kanun kapsamındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçu sebebiyle soruşturma usulü hakkında suçun yetkili idari merciye bildirilmesi, bu bildirimden sonra idare tarafından yapılacak olan ön inceleme aşaması, ön incelemecinin 4883 sayılı Kanun'dan ve ceza hukukundan doğan yetkileri, hazırlanan ön inceleme raporu doğrultusunda yetkili idari mercinin izin hakkındaki kararı ve bu karara karşı öngörülen itiraz yolu ve soruşturma evresi doktrin ve yargı kararları ışığında irdelenmiş ve kanaatlerimize de yer verilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Memur, Kamu Görevlisi, Soruşturma, İzin, Yargılama

## ABSTRACT

Every actual disciplinary offense of civil servant and public official occurs and some deed of civil servants and public servants may be a crime in the Turkish Criminal Law. It's not always possible to initiate direct inquirement into these persons because in our law there is a special investigation procedure. In the first part, the concept of civil servants and public servants in general, the reasons for being subject to special investigation and permission systems are examined. In the second part, the purpose of the law, scope, notification to the competent authority, the preliminary examination to be made, the powers of the preliminary examiner, the decision of permission and the objection institution are examined in the light of the doctrine and court decisions.

**Keywords:** Civil Servant, Public Official, Inquirement, Allowance, Adjudgment.

## İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

ÖNSÖZ.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT.....	iii
İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR.....	viii

### BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ.....	1
------------	---

### İKİNCİ BÖLÜM

<b>KAMU GÖREVLİSİ (MEMUR) KAVRAMI, ÖZEL SORUŞTURMA USULÜNE TABİ TUTULMASININ NEDENLERİ VE YARGILAMA USULÜNDEKİ SİSTEMLER .....</b>	<b>3</b>
2.1. Memur – Kamu Görevlisi Kavramları .....	3
2.1.1. Memur Kavramı .....	3
2.1.2. Kamu Görevlisi Kavramı .....	4
2.1.3. Kamu Görevlisi – Memur Ayrımı .....	5
2.1.3.1. İdare Hukuku Açısından Memur –Kamu Görevlisi Kavramı .....	6
2.1.3.2. Ceza Hukuku Açısından Memur –Kamu Görevlisi Kavramı .....	7
2.2. Memur ve Kamu Görevlilerinin Özel Soruşturma Usulüne Tabi Tutulmasının Nedenleri	9
2.3. Yargılama Usulündeki Başlıca Sistemler .....	12
2.3.1. Genel Olarak.....	12
2.3.2. Yargısal Güvence Sistemi .....	12
2.3.3. Yönetmel Güvence Sistemi .....	13
2.3.3.1. Muhakkik Sistemi .....	14
2.3.3.2. Tahkik Sistemi .....	14

2.3.3.2. İzin Sistemi .....	15
2.3.4. Karşılaştırmalı Hukuktaki Durum .....	16
2.3.4.1. İtalyan Hukuku .....	16
2.3.4.2. Fransız Hukuku.....	17
2.3.4.3. İsviçre Hukuku.....	18

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### 4483 SAYILI KANUNUN AMACI, KAPSAMI VE KAMU GÖREVLİLERİ HAKKINDA YÜRÜTÜLECEK SORUŞTURMA USULÜ .....

3.1. 4483 Sayılı Kanunun Amacı ve Kapsamı .....	20
3.1.1. Genel Olarak .....	20
3.1.2. 4483 Sayılı Kanunun Amacı .....	21
3.1.3. 4483 Sayılı Kanunun Kapsamı .....	22
3.1.3.1. Fail Yönünden .....	23
3.1.3.2. Suçlar Yönünden .....	26
3.1.3.2.1. Memurlar ve Kamu Görevlileri Tarafından İşlenebilen Suçlar .....	26
3.1.3.2.2. Memurlar Tarafından İşlendiği Halde 4483 Sayılı Kanun Kapsamına Girmeyen Suçlar .....	28
3.1.3.2.2.1. Ağır Cezayı Gerektiren Suçüstü Halleri .....	28
3.1.3.2.2.2. Adliye ile İlgili Görevlerden Kaynaklı Suçlar .....	29
3.1.3.2.2.3. Özel Kanunlarda Yer Alan Suçlar .....	32
3.1.3.2.3. Soruşturulması 4483 Sayılı Kanuna Göre Yapılan Suçlar .....	34
3.2. Suçun Öğrenilmesiyle Cumhuriyet Başsavcılığı Tarafından İzlenecek Usül .....	35
3.2.1. Genel Olarak .....	35
3.2.2. İhbar ile Şikâyetlerin Şekli ve İçeriği .....	36
3.2.3. İşleme Konulmaması Gereken İhbar ve Şikâyetler .....	38

3.2.4. Cumhuriyet Başsavcılığının Suçu Yetkili Merciyeye Bildirmesi ve İzin İstemi ..	42
3.3. Suçun Bildirimi ve İzin İstemi Üzerine İdare Tarafından İzlenecek Usül .....	44
3.3.1. İzin Vermeye Yetkili Olan Merciler .....	44
3.3.2. Ön İnceleme .....	48
3.3.2.1. Genel Olarak .....	48
3.3.2.2. Ön İnceleme Emri Verilmesi veya Görevlendirme .....	49
3.3.2.3. Ön İnceleme Yapacak Merciler .....	51
3.3.2.4. Ön İnceleme Yapacak Mercilerin Yetkileri .....	53
3.3.2.4.1. Genel Olarak .....	53
3.3.2.4.2. Ceza Muhakemesine Dayanan Yetkiler .....	54
3.3.2.4.3. Bakanlık Müfettişi ve İzne Yetkili Merciyeye Dayanan Yetkiler .....	57
3.3.2.5. Ön İnceleme Raporu .....	59
3.3.3. Ön İnceleme Raporu Üzerine Yapılacak İşlemler .....	59
3.3.3.1. Genel Olarak .....	59
3.3.3.2. İşleme Koymama Kararı .....	62
3.3.3.3. Soruşturma İzni Verilmemesi .....	64
3.3.3.4. Soruşturma İzni Verilmesi .....	65
3.3.3.4.1. Soruşturma İzni Verilmesinde Süre .....	66
3.3.3.4.2. Soruşturma İzni Kararının Tebliği .....	68
3.4. Soruşturma İzni Kararlarına İtiraz .....	70
3.4.1. İtiraz Edebilecek Kişiler .....	70
3.4.2. İtiraz Süresi .....	71
3.4.3. İtirazdan Vazgeçme ve Feragat .....	72
3.4.4. İtirazda Yetkili Merciler .....	73
3.4.5. İtirazın Karara Bağlanma Süresi .....	74
3.4.6. İtirazın Sonuçlandırılması .....	74

3.4.6.1. Genel Olarak .....	74
3.4.6.2. İtirazın Reddi .....	75
3.4.6.2.1. İtirazın Usulden Reddi .....	75
3.4.6.2.2. İtirazın Esastan Reddi .....	75
3.4.6.3. İtirazın Kabulü .....	76
3.4.7. İtiraz Hakkında Verilen Kararların Niteliği .....	76
3.4.8. İtiraza İlişkin Verilen Karar Üzerine Yapılacak İşlemler .....	77
3.5. Soruşturma Evresi .....	77
3.5.1. Genel Olarak .....	77
3.5.2. Soruşturma Evresinde Yetkili Merciler .....	78
3.5.2.1. Genel Olarak .....	78
3.5.2.2. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler .....	80
3.5.2.3. İl Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler .....	80
3.5.2.4. Genel Hükümlere Göre Yetkili ve Görevli Cumhuriyet Başsavcıları	81
3.5.3. Soruşturma Sonucunda Verilebilecek Kararlar .....	81
3.5.3.1. Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar .....	81
3.5.3.2. Kamu Davası Açılması .....	82
3.5.4. Görevli ve Yetkili Mahkeme .....	83

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

<b>SONUÇ</b> .....	<b>84</b>
--------------------	-----------

<b>KAYNAKÇA</b> .....	<b>89</b>
-----------------------	-----------

## KISALTMALAR

<b>AYM</b>	:	Anayasa Mahkemesi
<b>bkz.</b>	:	Bakınız
<b>BİM</b>	:	Bölge İdare Mahkemesi
<b>C.</b>	:	Cilt
<b>CD.</b>	:	Ceza Dairesi
<b>CGK</b>	:	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
<b>CMK</b>	:	Ceza Muhakemesi Kanunu
<b>CMUK</b>	:	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
<b>DK</b>	:	Danıştay Kanunu
<b>dn</b>	:	dip not
<b>DMK</b>	:	Devlet Memurları Kanunu
<b>DPB</b>	:	Devlet Personel Başkanlığı
<b>E.</b>	:	Esas Numarası
<b>E.T.</b>	:	Erişim Tarihi
<b>K.</b>	:	Karar Tarihi
<b>KİT</b>	:	Kamu İktisadi Teşebbüsü
<b>MKGHK</b>	:	4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması

Hakkında Kanun

<b>MMHKM</b>	:	Memurin Muhakematı Hakkında Kanuni Muvakkat
<b>s.</b>	:	Sayfa

<b>S.</b>	:	Sayı
<b>SBE</b>	:	Sosyal Bilimler Enstitüsü
<b>T.</b>	:	Tarih
<b>TBBD</b>	:	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
<b>TCK</b>	:	Türk Ceza Kanunu
<b>TBMM</b>	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>TİD</b>	:	Türk İdare Dergisi
<b>vb.</b>	:	ve benzeri
<b>vd.</b>	:	ve devamı
<b>UYAP</b>	:	Ulusal Yargı Ağı Projesi
<b>Yarg.</b>	:	Yargıtay

## BİRİNCİ BÖLÜM

### GİRİŞ

Devlet kamu yararını belirlemek, bu yarar etrafında örgütlenmek ve toplumun ihtiyaçlarını gidermek için hukuki sınırlar içerisinde hareket eder. Devlet bu hareketleri icra ederken memur ve diğer kamu görevlilerini kullanır. Yani memur ve diğer kamu görevlileri devletin bütün kamusal görev ve hizmetlerini yerine getirirler ve kamu hizmetinden yararlananların zarara uğramaları durumunda hukuki ve cezai sorumlulukları gündeme gelir. Bu kişiler üçüncü kişilere karşı zarar verici bir fiilde bulduklarında mevcut mevzuatlar gereğince ceza alırlar. Bu açıdan gösterilen fiil mevzuat kapsamında bir suç teşkil etmiyorsa cezai sorumluluk gündeme gelmez.

Memur ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçlarından dolayı yargılama usullerinde hukuk sistemlerinde farklılıklar göze çarpmaktadır. Örneğin Kıta Avrupası ülkelerinde memurların yargılanması konusunda yetkili idari merciden izin alma süreci gibi bir uygulama yokken Türkiye’de memur ile memur olmayan şahıslar arasında yargılanma usulü farklı işlemektedir. Gerçekten de Osmanlı döneminden bu yana memurlar ile diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçları sebebiyle izlenmesi gereken inceleme ve soruşturma usulü diğer bireylere nazaran farklı usulde yapılmaktadır.

Memur ve diğer kamu görevlilerinin yargılanma süreçlerine ilişkin olarak ülkemizde bu zamana kadar üç sistem uygulanmıştır. Bunları kronolojik olarak; 1872 tarihli Memurin Muhakemesine Dair Düzenleme’de yönetsel güvence sistemi, 1913 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakat’ta soruşturma sistemi ve çalışmamızın kapsamını oluşturan 1999 tarihli ve 4483 sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’da ise izin sistemi olarak sıralayabiliriz.

4483 sayılı Kanun ile getirilen düzende memur ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçlarında yargılanmaları için yürütülmesi gereken soruşturmalarda yetkili idari merciden izin alınması şarttır. Kanun’un benimsediği bu düzen; devletin kamu yararını gerçekleştirmesi için yürütmesi gereken faaliyetlerin aksamaması, bu kişilerin asılsız isnatlar karşısında güvencesiz bırakılmaması gibi düşüncelerle getirilmiştir. Bu düşünceden dolayı da 4483 sayılı Kanun’un uygulanmasında hem idareye hem de yargıya önemli görevler düşmektedir. Dolayısıyla her iki merci arasındaki görev dağılımının iyi belirlenmesi, kimlerin ve hangi suçların Kanun kapsamında olduğu; kanun kapsamındaki kişi ve suçların

araştırılmasında idarenin ve yargının hangi safhalarda ve ne şekilde devreye gireceğinin irdelenmesi ve günümüzdeki uygulamanın ne yönde olduğunun ortaya konulması gerekmektedir.

Bu gerekçelerle eldeki çalışma ile birinci bölümde 4483 sayılı Kanun anlamındaki memur ve diğer kamu görevlisinin kim olduğu, bunların özel bir soruşturma usulüne tabi tutulmasının sebepleri ve bu konu hakkında doktrindeki görüşlerin ne yönde olduğu ile yargılama usulündeki tahkik, muhakkik ve izin sisteminin ne şekilde işlediği inceledik.

İkinci bölümde 4483 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamı, kanun kapsamındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçu sebebiyle soruşturma usulü hakkında suçun yetkili idari merciye bildirilmesi, bu bildirimden sonra idare tarafından yapılacak olan n inceleme aşaması, n incelemecinin 4483 sayılı Kanun'dan ve ceza hukukundan doğan yetkileri, hazırlanan ön inceleme raporu doğrultusunda yetkili idari mercinin izin hakkındaki kararı ve bu karara karşı öngörülen itiraz yolu ve soruşturma evresi doktrin ve yargı kararları ışığında irdledik.

Sonuç kısmında ise mevcut durumu hem doktrindeki görüşlerden hem de yargı kararlarından yararlanmak suretiyle harmanlayıp, kanaatlerimize yer vererek, bize göre olması gerekeni ifade ederek çalışmamızı nihayete erdirmiş bulunmaktayız.

## İKİNCİ BÖLÜM

### KAMU GÖREVLİSİ (MEMUR)KAVRAMI,ÖZEL SORUŞTURMA USULÜNE TABİ TUTULMASININ NEDENLERİ VE YARGILAMA USULÜNDEKİ SİSTEMLER

#### 2.1.Memur–Kamu Görevlisi Kavramları

##### 2.1.1. Memur Kavramı

Anayasamızın 128. maddesinde memur ile kamu görevlisi kavramları beraber kullanılmıştır. Yine aynı maddede memurun kamu görevlisiyle beraber kamu hizmetini yürüten bir çalışan olduğu belirtilmiş fakat tanımı yapılmamıştır. Buna karşılık 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde memurun; “*Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler...*” şeklinde tanımlandığı görülmektedir<sup>1</sup>. Buradan yola çıkarak bir görevlinin memur sayılabilmesi için devlet ya da diğer kamu tüzel kişiliklerinde çalışması, genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetini ifa ediyor olması ve bu kamu görevini asli ve sürekli bir biçimde yürütüyor olması şarttır.

Genel idare esaslarına göre çalışma ile ne anlatılmak istendiği Anayasa Mahkemesi kararları ile açıklığa kavuşmaktadır. AYM' ye göre devletin başlıca görevleri arasında sayılacak olan hizmetler genel idare esaslarına göre yürütülen hizmetlerden sayılır<sup>2</sup>. Ayrıca yüksek mahkemeye göre genel idare esaslarına tabi olarak görev yapmaktan; merkezi idare ile statü ilişkisi içerisinde çalışmanın ve kamu gücünün emretme yetkisi kullanılarak hizmet görmenin gerekliliği anlaşılmalıdır<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Farklı bir tanım için ayrıca bkz. **Aslan, Zehreddin / Altındağ, Halil**, Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

<sup>2</sup>AYM, 28.06.1995 T., 1994/71 E., 1995/23 K. (<http://www.anayasa.gov.tr/KBB>) (E.T. 05.11.2019); ayrıca bkz. **Karlı, Mehmet Rauf**, İdare Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı, 1. Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 21.

<sup>3</sup>**Koran, Emrah**, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması İçin 4483 Sayılı Kanunun Ön Gördüğü Soruşturma Usulü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2016, s. 4.

## 2.1.2. Kamu Görevlisi Kavramı

Günümüzde idare birçok faaliyette bulunmaktadır. Bu faaliyetler idari işlemler ve eylemler vasıtasıyla yerine getirilir ve bu faaliyetlerin yerine getirilmesinde “insan” kaçınılmaz bir unsurdur<sup>4</sup>. Zira yapılan işlem ve eylemlerle idareyi soyut bir mekanizmadan somut bir mekanizmaya çevirenler insanlardır, diğer bir deyişle kamu görevlileridir.

Kamu görevlilerince yerine getirilen idari işlemler ve eylemler idarenin iradesini yansıtır. Gerçekten de idarenin yerine getirmek istediği faaliyetlerinde iradesini açıklayarak neticeye ulaşabilmesi kamu görevlilerince sağlanmaktadır. Bu açıdan kamu görevlilerinin tabi tutulduğu hukuki rejim ile statüleri de önem arz eden bir husustur. Her devletin hukuki yapısı farklılık gösterdiğinden dolayı evrensel bir kamu görevlisi tanımı yapmak mümkün gözükmemektedir<sup>5</sup>. Nitekim bir devletin kendi hukuki düzenlemelerinde bile kamu görevlileri açısından birçok farklı tanımla karşılaşıldığı bile görülmektedir<sup>6</sup>.

Örneğin ülkemizde 1961 Anayasası’nda kamu görevlisi 117. maddede; “*Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve devamlı görevler memur eliyle yapılır*” şeklinde; 1982 Anayasası’nın 128. maddesinde “*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.*” şeklinde dolaylı yollardan tanımlanmıştır. Buradan anlaşıldığı üzere 1982 Anayasası, 1961 Anayasası’ndan farklı olarak kamusal faaliyetleri sürdürecekt kişiler arasında memurların yanında diğer kamu görevlilerine yer vermiştir.

Çalışmamızın kaynağı olan 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un (MKGHK) 2. maddesinin 1. fıkrasında bulunan; *Bu Kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır.*” ifadesiyle 1982 Anayasası’na uygun şekilde “diğer kamu görevlileri” usuli mevzuatlara yansıtılmıştır.

---

<sup>4</sup>Evren, Çınar Can / Uçar, İsmail, Kamu Görevlileri Hukuku, 1. Baskı, Seçin Yayıncılık, Ankara 2019.

<sup>5</sup>Evren / Uçar, s. 16; Karşlı, s. 3 vd.

<sup>6</sup>Zengin, Raşit, Kamu Görevlilerinin Görev Suçlarında Soruşturma Usulü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi SBE, Isparta 2006, s. 3.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinde ise kamu görevlisi; “ *kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi*” şeklinde tanımlanmıştır.

Bu örnekler ışığında “kamu görevlisi” kavramını açık ve net bir şekilde tanımlayan bir düzenleme olmadığı izahıtan varestedir. Ancak ifade edelim ki kamu görevlileri de memurlar gibi genel idare esaslarına göre kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürütmektedirler<sup>7</sup>. Sonuç olarak Devlet, KİT ve öteki kamu tüzelkişilerinin genel idare şartlarına göre sürdürmekle sorumlu buldukları kamu hizmetlerinin gerektirmiş olduğu asli ve devamlı vazifeler, memurlar ve diğer kamu görevlileri aracılığıyla görülmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda kamu görevlileri memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler şeklinde kategorize edilmiş olup bunlardan işçiler özel hukuk hükümlerine tabidirler. Dolayısıyla Anayasa'da kullanılan “diğer kamu görevlileri” nin kapsamına memur ve işçiler dışında kalan sözleşmeli ve geçici personel girmektedir<sup>8</sup>. Bunların yanında idarenin genel idare esaslarına göre yürütmek zorunda olduğu asli ve sürekli görevleri ifa eden fakat 657 sayılı Kanun'a tabi olmayan ama kendi özel düzenlemelere sahip olan hâkimler ve savcılar, TSK personeli, emniyet teşkilatı mensupları veya yükseköğretim kurumları öğretim elemanları gibi meslek mensupları da diğer kamu görevlileri kapsamındadır<sup>9</sup>.

### 2.1.3. Kamu Görevlisi – Memur Ayrımı

Genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini yürüttüğü halde özlük hakları açısından DMK dışında tutulan ve kendi özel mevzuatlarına tabi olan görevliler diğer kamu görevlileri olarak kabul edilmektedirler. Yüksek Seçim Kurulu ise bir kararında diğer kamu görevlisi kavramını; “*Kamu idare, kurum ve kuruluşlarında memur statüsü dışında çalışan, fakat gördüğü hizmetin niteliği itibariyle işçi olarak kabulü mümkün olmayan personel...*” şeklinde tanımlanmıştır<sup>10</sup>.

<sup>7</sup>Gözübüyük, Şeref, Yönetim Hukuku, 34. Baskı, Turan Kitabevi, Ankara 2016, s. 202.

<sup>8</sup>Günday, Metin, İdare Hukuku, 11. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2017, s. 580; bu genellemenin doğru olmadığı her bir sözleşme statüsünün kendi içinde değerlendirilmesi yönünde bkz. Karşlı, s. 83 vd.

<sup>9</sup> Vakıf üniversiteleri öğretim elemanlarının kamu görevlisi sayılmayacağı yönünde, bkz. Evren / Uçar, s. 23.

<sup>10</sup>bkz. Koran, s. 5dn 9'daki karar.

Anayasa'nın 128. maddesinde de ifade edilen diğer kamu görevlisi kavramının kapsamı hususunda ise doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre<sup>11</sup>; işçi niteliğini haiz olmayan ve memurlar dışında kalan bütün personel diğer kamu görevlisi kavramı kapsamındadır. Diğer bir görüşe göre<sup>12</sup>; işçi sayılmayan tüm kamu çalışanları diğer kamu görevlisi kapsamında olmayıp, işçi sayılmadığı halde genel idare esaslarına göre hizmet görmesinin yanında asli ve sürekli bir şekilde kamu hizmetini görme şartlarından birini bile taşımayan görevliler isediğer kamu görevlisi kapsamında değillerdir. Bizim de katıldığımız bir başka görüşe göre<sup>13</sup>; Anayasa'nın 128. maddesinde açıkça aslilik, süreklilik ve genel idare esaslarına göre çalışma şartlarının beraber yer alması gerekliliği düzenlendiğinden işçi sayılmayan ve sözleşmeye dayalı bir şekilde görev yapan tüm çalışanların diğer kamu görevlisi kapsamında değerlendirme olasılığı yoktur. Aslilik, süreklilik ve genel idare esaslarına göre çalışma şartlarını taşıyıp, görevini kendi özel mevzuatlarına göre yürüten çalışanlar diğer kamu görevlisi kapsamında sayılmalıdırlar.

### ***2.1.3.1. İdare Hukuku Açısından Memur –Kamu Görevlisi Kavramı***

Kamu idare ve kuruluşlarında çalışan kimseler idare hukuku açısından kamu görevlisi sayılırlar. Buna karşılık kamu hizmeti gördüğü halde bir kamu kuruluşunda çalışmayan kimseler ise idare hukuku açısından kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedirler<sup>14</sup>. Zira kamu hizmeti gören görevlinin bir örgütün mensubu olması idare hukuku açısından zorunludur.

Kamu hizmetine geçici olarak katılan kimseler de idare hukuku açısından kamu görevlisi kavramının dışında kalırlar. Bunun yanında tüm memurlar bir kamu kuruluşunda çalışmaları nedeniyle İdare Hukuku açısından kamu görevlisi olarak kabul

---

<sup>11</sup>**Duran, Lütfi**, Anayasa Mahkemesine Göre Türkiye'nin Hukuk Düzeni II, Amme İdaresi Dergisi, C. 19, S. 2, Ankara 1986 s. 17-19. (<https://docplayer.biz.tr/45408049-Anayasa-mahkemesine-gore-turkiye-nin-hukuk-duzeni-i.html>) (E.T. 05.12.2019)

<sup>12</sup>**Güran, Sait**, Anayasa'nın 128 ve 129'uncu maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri ile Bakanların Durumu, Anayasa Yargısı Dergisi, S. 10, Ankara 1984, s. 28. (<https://anayasa.gov.tr/media/4848/guran.pdf>) (E.T. 05.12.2019)

<sup>13</sup>**Günday**, s. 582; **Koran**, s. 7.

<sup>14</sup>Avukatlık Kanununa göre avukatlık mesleği bir kamu hizmeti sayılmasına karşılık, Danıştay 8'nci Dairesinin bir kararına göre avukatlar kamu görevlisi kabul edilmemektedir. Daire, 27.01.1994 tarih- 1994/306 sayılı kararında Avukatlık Meslek mensuplarının serbest bir mesleği yürütüyor olmaları gerekçesiyle kamu görevlisi sayılamayacağına hükmetmiştir.

edilmektedirler<sup>15</sup>. Fakat belirtelim ki bir özel hukuk tüzel kişisi kamu hizmeti yürütüyor olsa dahi kamu görevlisi olarak kabul edilemez<sup>16</sup>.

### **2.1.3.2. Ceza Hukuku Açısından Memur –Kamu Görevlisi Kavramı**

Ceza hukukunda kamusal bir faaliyetin yürütülmesine herhangi bir gerekçeyle katılan her kişi kamu görevlisidir<sup>17</sup>. Ceza hukuku açısından kamu görevlisi sayılabilmek için kişinin kamu görevlisi olması ve kamusal faaliyette bulunması yeterlidir<sup>18</sup>. Kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre bir hizmetin kamu için yürütülmesini ifade eder. Yürütülen faaliyet için maaş, ücret gibi maddi bir karşılığın alınması şart değildir<sup>19</sup>. Bu açıdan tanıklık faaliyetine bulunan kişi bile yürüttüğü faaliyetin kamu adına gerçekleştirdiği için kamu görevlisi sayılır.

Mülga olan 765 sayılı Türk Ceza Kanun'un 279. maddesi kamu personelini ikili bir ayırımla değerlendirmekteydi. Bu değerlendirme, kamu görevi yapanlar ve kamu hizmeti yapanlar şeklindeydi. Maddeye göre kamu görevi yapanlar “memur” olarak kabul edilmekte; kamu hizmeti yapanlar ise memur sayılmamaktaydı. Diğer bir deyişle memurun tespitinde kamu faaliyetini görmek değil bu faaliyet içerisinde fiili bir görev üstlenme esas alınmaktaydı. Bu açıdan memurun tespiti için önce kamu görevi ve hizmeti ayırımı yapılarak yürütülen faaliyetin niteliği belirlenmekte ve şayet faaliyet kamu hizmeti ise o faaliyete katılan herkes memur sayılmamaktaydı. *Örneğin devlet dairesinde yönetim kadrosuna görev yapanlar memur, yardımcı kadrolarda; yani hizmetli, aşçı, şoför vs. ise memur değil kamu hizmetlisi olarak kabul edilmekteydi*<sup>20</sup>.

<sup>15</sup> **Çetin, Erol**, Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü ve Memur Suçları, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, 2003, s.491

<sup>16</sup> “... Borçtan dolayı kesilerek mühürlenmiş sayacın mühürünü bozduğu iddiasıyla açılan kamu davasında; 04.02.2013, 04.03.2013 tarihlerinde mühürleme işlemini gerçekleştiren katılan ... Doğalgaz Dağıtım AŞ.'nin mühürleme tarihinden önce özelleştirilip, özelleştirilmediği araştırıldıktan sonra sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması yasaaya aykırı...” **Yarg. 11. CD.**, 16.10.2017 T., 2016/9359 E., 2017/6699 K. (UYAP) (E.T. 01.01.2020)

<sup>17</sup> **Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 731; **Artuk, Emin / Gökçen, Ahmet**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 17. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 891.

<sup>18</sup> **Gökcan, Hasan Tahsin / Artuç, Mustafa**, Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulü, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 4; **Çetin**, s. 494.

<sup>19</sup> **Koran**, s. 9

<sup>20</sup> **Karaivazoğlu, Türker**, 4483 Sayılı Kanunun Öngördüğü Soruşturma Usulleri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul 2010, s. 8-9.

765 sayılı TCK'nın 279. maddesi “memur” terimini esas almış iken, 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanun'u (TCK) ile bu kavram yerine “kamu görevlisi” kavramı benimsenmiştir. İfade edelim ki ceza hukukunun kamu görevlisine olan bu bakış açısı 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesine dayanmaktadır. Hükme göre; “ceza kanunlarının uygulanmasında; kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama ve seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” kamu görevlisidir. Görülüyor ki kamusal bir faaliyete seçim ya da atanma yoluyla katılan, bu faaliyeti geçici ya da sürekli olarak yerine getiren tüm kamu hizmeti gören kişiler TCK uyarınca kamu görevlisi sayılmaktadır<sup>21</sup>.

TCK kapsamındaki kamu görevlilerine örnek verecek olursak, sürücü kursu müdürleri uygulamada TCK kapsamında kamu görevlisi sayılırlar. Uygulamadan buna bir örnek verecek olursak Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesi bir kararında bu durumu<sup>22</sup>; “5580 Sayılı Kanunun 9. Maddesi uyarınca sürücü kursu müdürlerinin TCK'nun uygulanması bakımından kamu görevlisi sayıldıkları, düzenlenen belgenin de bu nedenle resmi belge olduğu gözetilmekle; Sanığın kamu görevlisinin resmi belgede sahtecilik suçunu işlediği kanaatine varılarak...” şeklinde ifade etmiştir.

İdare hukukuna göre sadece atama yoluyla bir kamu kuruluşunda sürekli olan çalışan kişiler kamu görevlisi sayılırken Ceza hukuku açısından da söz konusu bu kişiler kamu görevlisi sayıldığı gibi<sup>23</sup>, seçim yoluyla göreve başlayıp kamu hizmeti sunanlarla geçici olarak kamu hizmeti görenler de kamu görevlisi sayılmaktadırlar<sup>24</sup>. Bu bağlamda; muhtarlar, belediye başkanları, serbest avukatlar, bilirkişiler, tercümanlar Ceza hukuku açısından kamu görevlisi sayılırlar.

Buna karşılık özel hastanede çalışan doktorlar her ne kadar kamu hizmeti görüyor olsalar da kamu görevlisi sayılmazlar ve örneğin TCK m. 257'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunun faili olamazlar. Nitekim Yargıtay bir kararında bu durumu<sup>25</sup>; “...TCK'nın 257/2. maddesinde “ihmalî davranışla görevi kötüye kullanma” suçunun düzenlendiği ve

<sup>21</sup>Zengin, s. 12 vd; Soyaslan, s. 732; Artuk, s. 892.

<sup>22</sup>Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 22.09.2016 T., 2016/179 E., 2016/ 359 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019)

<sup>23</sup>“Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 5580 sayılı Yasanın 9/son maddesi hükmü gereği, özel öğretim kurumlarında görev yapan yönetici ve öğretmenlerin görevleri sırasında suç işlemleri durumunda TCK uygulaması bakımından kamu görevlisi sayılacaklarının hükmü altına alındığı, böylece olay tarihinde özel öğretim kurumu müdürü olarak görev yapan ve TCK uygulaması bakımından kamu görevlisi sayılan sanığın...” Ünye Ağır Ceza Mahkemesi, 30.09.2014 T., 2014/45 E., 2014/254 K. (UYAP) (E.T. 10.12.2019)

<sup>24</sup>Koran, s. 9.

<sup>25</sup>Yarg. 12. CD., 05.12.2019 T., 2018/1758 E., 2019/11448 K. (UYAP) (E.T. 05.01.2020)

özetle "...görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan kamu görevlisi..." tanımına yer verilmekte olup, sanık doktorun, özel bir hastanede görev yaptığı bu nedenle kamu görevlisi olmadığı ve özel bir kanun ile de kamu görevlisi olarak sayılmadığı hususları dikkate alındığında; sanığın ceza hukuku açısından TCK'nın 257/2. maddesinde hükmolunan görevi kötüye kullanma suçunun da faili olamayacağından..." şeklinde ifade etmiştir.

## 2.2. Memur ve Kamu Görevlilerinin Özel Soruşturma Usulüne Tabi Tutulmasının Nedenleri

Memur ve kamu görevlileri görevlerini ifa ederlerken kamu yararını gerçekleştirmek zorundadırlar<sup>26</sup>. Bunun yerine getirilmesi adına memurların ve kamu görevlilerinin ortaya koydukları idari işlem ve eylemler bazen onların mağdur olmasına yol açabileceği gibi bazen de görevin gereklerine uygun olsa bile bireylerin özel menfaatlerine ters düşebilmektedir<sup>27</sup>. Ayrıca memur ve kamu görevlileri, görevlerinin gereğine aykırı hareket etmiş veya etmemiş olsun kendileri hakkında bir şikâyet yapılmışsa mutlak şekilde disiplin soruşturmasına maruz kalmaktadırlar.

Disiplin soruşturmasının neticesinde şikâyet konusu suçu işlemediği anlaşılan memur üçüncü kişilere karşı korunma hakkını haizdir. Bu hak DMK'nın 25. maddesinde; "*Devlet memurları hakkındaki ihbar ve şikâyetler, garaz veya mücerret hakaret için, uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı ve soruşturma veya yargılamanın tabi olduğu kanuni işlem sonucunda bu isnat sabit olmadığı takdirde, merkezde bu memurun en büyük amiri, illerde valiler, isnatta bulunanlar hakkında kamu davası açılmasını Cumhuriyet Savcılığından isterler.*" şeklinde ifade edilmişse de uygulamada fazla işlevi yoktur. Zira hüküm, memur hakkında yapılan şikâyet ve ihbarın ona zarar vermek amacıyla ve soyut hakaret maksadıyla uydurma bir isnat olması halinde yetkili makamı görevli kılmaktadır. Memur hakkında

---

<sup>26</sup> "1982 Anayasasının, 35-39-43-46-47-82 ve 169'ncü maddelerinde "kamu yararı" kavramı kullanılmaktadır. Anayasa'nın üçüncü bölümünde ayrı bir kenar başlık olarak geçen kavram, devletin halka karşı görev ve sorumluluklarının temelini oluşturmaktadır. İdare Hukukunda Kamu Yararı, Devlet veya diğer kamu tüzel kişilikleri tarafından doğrudan ya da bu kesimlerin denetimi altında sunulan, toplum genelinin veya bir kısmının ortak ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla gerçekleştirilen onların menfaatlerini sağlamaya yönelik her türlü faaliyet olarak tanımlanmaktadır." **Gül, İbrahim**, Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2014, s.5. (<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2014-2/23.pdf>) (E.T. 06.12.2019)

<sup>27</sup> **Aslan**, s. 136.

yapılan ihbar ve şikâyetin asılsız olması yürütülecek bir soruşturmada kolaylıkla gün yüzüne çıkabilir. Fakat asılsız bir şikâyetin garez ve zarar vermek amacıyla gerçekleştirilmiş olması ihtimalinde bu durumun ortaya çıkma olasılığı çok düşüktür. Hüküm gereği yetkili kılınan mercilerin, memurun kendi başvurusu olmadan onu üçüncü kişilere karşı koruyabilmesi için isnatta bulunan kişiler hakkında idare tarafından Cumhuriyet savcılığına başvuruda bulunulması her iki şartın beraber gerçekleşmesini gerektirmektedir<sup>28</sup>. İşte bu gerekçeden dolayı söz konusu hüküm ancak memurun bu doğrultuda şahsi başvurusu sonucunda garez ve zarar verme kastı ortaya konulabileceğinden işlev kazanabilmektedir.

TCK kapsamında “*Kamu İdaresinin Güvenilirliğine Karşı İşlenen Suçlar*” başlığı altında yer alan suçların bir çoğusadece kamu görevlileri tarafından işlenebilirler. Bu suçlar içerisinde ise uygulamada en çok karşılaşılan suçun görevi kötüye kullanma suçu olduğunu söyleyebiliriz<sup>29</sup>. Görevi kötüye kullanma suçunun oluşabilmesi için kişinin memur veya kamu görevlisi olması, işlediği suçun yürüttüğü görevi ile ilişkili olması ve suç neticesinde kamu zararı, kişi mağduriyeti ya da kişinin haksız bir menfaat elde etmiş olması şarttır<sup>30</sup>. Bu şartlardan yola çıkarsak geniş anlamda hizmeti gören kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı herhangi bir hareketi pek çok defa hizmetten fayda gören kişinin mağduriyetine de yol açabilir. Örneğin memurla görüşmek için sıra bekleyen bir kişinin bekleme süresinin uzaması bile o kişiye göre bir mağduriyet olarak değerlendirilebilir<sup>31</sup>. Kişinin içeriye geç alınması durumu ise memur açısından görevin gereklerine aykırı bir davranış olarak görülebilir. Ayrıca görevi kötüye kullanma ve kamu idaresinin güvenilirliğine karşı işlenmiş olan diğer suçlarla ilgili tüm ihbarların direkt olarak Cumhuriyet savcılığına yapılacak olması ve bu ihbarlar karşısında savcıların direkt harekete geçebilmesi kamu görevlisini sürekli bir şekilde yargı önünde hesap veren durumuna getirecektir. Bu sebeple memurların ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmasıyla ilgili süreci düzenleyen özel usul kanunlarının çıkarılması düşünülmüştür.

Doktrinde memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir kanuna tâbi tutulması gerektiğini savunanlar olduğu gibi bunu eleştiren görüşler de mevcuttur<sup>32</sup>. Bunlardan ikinci

---

<sup>28</sup>Koran, s. 19.

<sup>29</sup>Dizman, Halil İbrahim, Kamu Görevlilerinin Yargılanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi SBE, Kocaeli 2008, s. 72.

<sup>30</sup>Zengin, s. 54.

<sup>31</sup>Koran, s. 20.

<sup>32</sup>Savunan görüşler için bkz. Özek, Çetin, Türk Hukukunda Memurun Muhakemesi, GÜHFİM, C.XXVI, S.1-4 1960, s.78; Livanelioğlu, Ömer Asım, Ceza Usul Hukukumuzda Memur Yargılamaları, Ankara Barosu Dergisi,

görüŖü savunan yazarlar eleŖtirilerine dayanak olarak; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir kanuna tâbi tutulmalarının erkler aykırılığına aykırılık oluŖturduđunu, idarenin yargının görev alanına müdahalede bulunduğunu ve bu müdahalenin fonksiyon tecavüzüne yol açtığını, aynı zamanda cezaların caydırıcılık özelliğini zayıflattığını, idarenin kendi personelini kayırması sonucunu beraberinde getireceğini ve bunun da hukuk devleti ve eŖitlik ilkesine aykırılık oluŖturacađını göstermektedirler<sup>33</sup>.

Yukarıda izah ettiğimiz görüŖe karŖılık AYM ve DanıŖtay ise vermiŖ oldukları kararlarında memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarında özel bir kanuna tâbi tutulmalarının gerekliliğini vurgulamaktadırlar. Bu kararlarda genel çerçevede; kamu görevlilerinin verdikleri hizmetler sebebiyle baskı altında kalmamaları, korku ve endiŖeden uzak bir biçimde görev yapmaları ve memur güvencesinin sağlanabilmesi adına memurların özel bir yargılama usulüne tâbi olmaları gerekliliği ortaya konulmaktadır<sup>34</sup>. Buna paralel olarak yargının iŖ yükünün azaltılması, memur ve kamu görevlilerinin sürekli yargının önüne çıkmak durumunda kalmaması ve asılsız Ŗikâyet ve ihbarlara adeta bir ön eleme yapılmasının sağlanması için, Yüksek Mahkemeler tarafından memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir yargılama usulüne tâbi tutulmasının doğru olacağı da ifade edilmektedir.

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir yargılama usulüne tâbi tutulmasını eleŖtiren yazarlar görüşlerini Memurin Muhakematı Hakkında Kanun'nun yürürlükte olduğu dönemde ortaya koymuŖlardır. Zira MKGHK memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında soruŖturma izni verilmemesi halinde yargı mercilerine itiraz yapılabilecek bir müesseseyi de hüküm altına almıŖtır. Söz konusu itirazları ise bölge idare mahkemesi ve DanıŖtay karara bağlamaktadır. Kanunda memurun ve diğer kamu görevlilerinin suç iŖlediđi iddiası üzerine baŖlatılan tahkikat idari makamlarca yürütölüp sonuçlandırılmaktadır. Fakat itirazı yapan ve karara bağlayan merciler ise yargı mercileridir. Bu bağlamda MKGHK memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir yargılamaya tâbi tutulmasının erkler aykırılığı ilkesine ters düŖeceđi, idarenin kayırmacılığına meydan verebileceği gibi eleŖtirilere mahal vermeyecek Ŗekilde bir içeriği haizdir<sup>35</sup>. Ayrıca Kanun süreler ile ilgili düzenlemeleriyle soruŖturmaların sürüncemede bırakılarak kurullar önünde uzun zaman bekleyip sonrasında zamanaŖımına

---

S.1, Ankara, s.43; **Aral, Kemal**, Memurların Vazifelerinden Doğan Suçlarından Dolayı KovuŖturma ve Yargılanmaları, İdare Dergisi, S.194, s. 106; Mumcu, Uğur, Türk Hukukunda Memurların Yargılanması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 28, S. 1 – 4, Ankara 1971, s. 133.

<sup>33</sup>bkz.**Zengin**, s. 42 vd.'ndaki yazarlar.

<sup>34</sup>**Günday**, s. 619.

<sup>35</sup>**Aslan**, s. 140.

uğramasını bertaraf etmektedir. Dolayısıyla denilebilir ki memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özel bir yargılama usulüne tâbi tutulmasına yönelik getirilen eleştiriler MMHK dönemi için anlamlı olmakla beraber MKGHK dönemi için pratik bir anlam taşımamaktadır<sup>36</sup>.

## 2.3. Yargılama Usulündeki Başlıca Sistemler

### 2.3.1. Genel Olarak

Memur ve diğer kamu görevlileri görevlerinin gereklerine aykırı olan davranışlarından dolayı hem bağlı olduğu idareye hem de bu davranışlar ceza hukuku açısından suç oluşturuyor ise topluma karşı sorumlu olur. Bu kapsamda memur ve diğer kamu görevlilerinin görevlerini aksatmaları durumunda idari ve toplumsal düzenin ihlalden söz edebiliriz.

Memur ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmasına yol açacak bir görev suçu işlemleri halinde onların idare ve topluma karşı olan yükümlülüklerin ihlali gündeme geleceği için yargılanma sürecinde idarenin karar sistemlerine etkisi de kaçınılmaz olacaktır. Bu kaçınılmazlık sonucunda memur yargılamasında uygulanan sistemlerde idare, karar alma mekanizmasında da bir güce sahiptir. Az ya da çok olması fark etmeksizin idarenin bu güce sahip olduğu sisteme yönetsel güvence sistemi denir. Bu güvence sistemi kendi içinde; muhakik, tahkik ve izin sistemi olarak üçe ayrılmaktadır. Pek tabii idarenin bu yargılama sürecine etki etmediği yani memurun direkt olarak adli mercilerin önünde yargılandığı sistemler de mevcuttur. Türk hukukunda hiçbir zaman uygulanmayan söz konusu bu sistem yargısal güvence sistemi olarak bilinmektedir<sup>37</sup>.

### 2.3.2. Yargısal Güvence Sistemi

Yargısal güvence sisteminde memurların görevleriyle ilgili olarak işledikleri iddia edilen suçlar bakımından yargılanmaları bağımsız yargı organlarınca gerçekleştirilir<sup>38</sup>. Memurların görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri suçlardan dolayı hazırlık soruşturmasından yargılanmalarına kadar geçen evrede tüm işlemler idarenin pasivize edildiği

---

<sup>36</sup>Zengin, s. 46.

<sup>37</sup>Bu güvence sistemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Dizman**, s. 3. **Boz, Selman Sacit**, Memur Yargılamasında İzin ve İtiraz Süreci, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 21 – 23; **Şeker, Gülseven**, Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Kovuşturması Yapılabilmesi için Gerekli Olan Yetkili Mercii İzin Kararlarının Hukuki Niteliği ve Denetimi, Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, Haziran 2015, s. 309 (<https://www.jurix.com.tr/article/4724>) (E.T. 14.12.2019); **Aslan**, s. 136; **Gökcan**, s. 523.

<sup>38</sup>**Boz**, s. 22.

bir sistem içinde genel hükümler uyarınca adli makamlar tarafından yerine getirilir<sup>39</sup>. İfade edelim ki söz konusu sistem yargının güçlü ve saygın olduğu devletlerdeki uygulamaya benzer, kuvvetler ayrılığı ve yargılama birliği prensiplerinin tatbik edildiği bir sistem olarak tezahür etmektedir<sup>40</sup>.

Bu sistemde yargı organı idareden daha güçlü olarak karşımıza çıkmaktadır. Memurların işlediği iddia edilen suçlar açısından herhangi bir ayırım yapılmaksızın yargılamanın ilk aşaması olan soruşturmadan hükme kadar geçen tüm aşamalar adli makamlar tarafından yürütülmektedir<sup>41</sup>.

### 2.3.3. Yönetmelik Sistemi

Memurun görev suçu işlemiş sayılması için görevinin gereklerine aykırı bir fiilin varlığı şarttır. Her ne kadar bu aykırılık yargı mercileri tarafından da tespit edilebilirse de bu görevde idarenin rol oynaması önemlidir. Zira bu durumda idare görevin gereklerini, yönetim şeklini ve niteliğini düzenleyen merci olduğundan yargı mercilerinden daha başarılı tespitlerde bulunabilir<sup>42</sup>. Benzer şekilde yargı mercileri de bu aşamadan çok fiillerin ceza kanununda suç teşkil edip etmediğinin tespitinde daha başarılı olacaktır. Çünkü görev suçunun şartlarının mevcut olup olmadığının tespitinde suç unsurlarının varlığının değerlendirilmesi zorunlu olup bu değerlendirme ise yargı mercilerinin temel görevidir<sup>43</sup>.

Memur ve diğer kamu görevlilerin ceza kanunu uyarınca bir görev suçu işlemiş sayılmaları için bir takım şartlar meydana gelmelidir. Bu şartları; görevin gereklerine aykırı fiil, bu fiilin ceza kanununda yer alan ve memur ve diğer kamu görevlileri için düzenlenmiş olan görev suçunun tüm unsurlarıyla bağdaşma olmak üzere iki başlık altında sıralayabiliriz. İşte bu şartların değerlendirilmesinde idarenin daha nitelikli bir çalışma yürütebileceğinin gerekçesinden dolayı memur ve diğer kamu görevlilerinin yargılanma usulünde idarenin yer

<sup>39</sup>**Yıldırım, Abdülislam Habip**, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Memur Yargılanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi SBE, Konya 2008, s. 9; **Cömert, Ali Nüvit**, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanunda Soruşturmaya İzin Vermeye Yetkili Merciler Sisteminin Tartışılması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara 2006, s. 4; **Akkan, Tahir Murat**, 4483 sayılı Kanuna Göre Memurların Yargılanmasında İdari Süreç, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, Ankara 2009, s. 4.

<sup>40</sup>**Sütçü, Nezhik**, 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun Nasıl Yozlaştırıldı?, Bursa Barosu Dergisi, C. 29, S. 77, Nisan 2005, s. 147.

<sup>41</sup>**Şinik, Bilal**, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Getirdiği Yenilikler, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, C. 13, S. 1 – 3, s. 400.

<sup>42</sup>**Boz**, s. 25.

<sup>43</sup>**Koran**, s. 24; **Şeker**, s. 309 – 310.

aldığı, yönetim birimlerinin kontrolünde gerçekleşen yargısal sistemler geliştirilmiştir. Bu sistemlerden biri de yönetsel güvence sistemidir. Bu sistemin geniş ve dar olmak üzere iki yorum şekli vardır. Geniş anlamda yönetsel güvence bir taraftan kamu görevlisinin statüsü ve yükümlülükleri ile bağlantılı olarak sahip olduğu hakları ifade ederken; bir taraftan da ilgili memur ya da kamu görevlisi hakkında cezai kovuşturma açılabilmesini belirli usullere tabi tutmaktadır<sup>44</sup>. Dar anlamda yönetsel güvence; memur hakkında açılan cezai soruşturmalarda adli yargı teşkilatı içinden bulunan hâkim, savcı gibi yargılama sùjelerinin devreye girmesinden önce idarenin rol aldığı bir mekanizma olarak telakki eder<sup>45</sup>.

Yönetsel güvence sisteminde memur veya diğerk kamu görevlilerinin yargılanması aşamasında idare sürece etki etmektedir. İdarenin bu etkisi mevcut sistemin uygulanmasındaki farklılara göre değişmektedir. Gerçekten de yönetsel güvence sistemi kendi içinde alt sistemlere ayrılır. Bunlar muhakeme, soruşturma ve izin sistemi olmak üzere üç tanedir. Şimdi bunları yakından inceleyelim:

#### ***2.3.3.1. Muhakkik Sistemi***

Yargılama sistemi olarak bilinen bu sistemde yönetim makamlarının yargılanma sürecine etkisi bir hayli fazladır. Zira suç işlediği iddia edilen memur veya diğerk kamu görevlisi hakkında hem kovuşturma hem de soruşturma işlemleri idare tarafından yapılır. Türk hukukunda bu sistem 1872 tarihli Memurin Muhakematına Dair Nizamname ile kabul edilmiştir<sup>46</sup>. Nizamname düzenlemesine göre arama, sorgu, tutuklama gibi yargısal tedbirleri alma ve uygulama yetkisi idari mercilerin elindeydi. İfade edelim ki bu dönemde Osmanlı Devleti'nde henüz yerleşmiş bir ceza muhakemesi kanunu ile mesleğinde yetişmiş ve ehil sayılabilecek yargı personelinin bulunmaması gerekçeleriyle ihtiyaçlara cevap verse de günümüz için aynı şeyi söylemek güçtür<sup>47</sup>.

#### ***2.3.3.2. Tahkik Sistemi***

Bu sistemde memur veya diğerk kamu görevlisinin bir görev suçu işleyip işlemediği durumu iki soruşturma aşaması ile değerlendirilmektedir. Bunlardan ilki idare tarafından

---

<sup>44</sup>Boz, s. 25.

<sup>45</sup>Zengin, s. 31.

<sup>46</sup>Aslan, s. 138.

<sup>47</sup>Koran, s. 25.

yürütülen ön soruşturma ikincisi ise mahkeme tarafından yürütülen son soruşturmadır<sup>48</sup>. Ön soruşturmanın ardından hakkında tahkikat yürütülen memur veya diğer kamu görevlisinin yargılanması gerektiğine karar verilirse (lüzum-u muhakeme) yetkili idari merci son soruşturma için tahkikat dosyasını yetkili ve görevli yargı organına gönderir<sup>49</sup>. Aynı zamanda söz konusu sistemde adli yargı organı için gereken izin kararı bir yargılama şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Fakat idare yaptığı ön soruşturma neticesinde lüzum-u muhakeme kararı vermezse konunun adli merciler tarafından takip edilemeyeceğini de ifade etmek gerekir. Türk hukukunda bu sistem MMHKM döneminde uygulanmış olup günümüzde terk edilmiştir.

### 2.3.3.3. İzin Sistemi

İzin sisteminde ise memur ve diğer kamu görevlilerinin işlediği görev suçunun takip edilebilmesi için idari mercilerden izin alınması şarttır<sup>50</sup>. Bunun için de Cumhuriyet savcısı, görev suçunun işlendiği yönünde bir haber aldığı zaman konuyu soruşturmak yerine öncelikle kanunun yetkili kıldığı idari mercilerden izin istemek zorundadır. Dolayısıyla başvuru idari merci soruşturma için gereken izni vermezse yargılama şartı yerine gelmediğinden dava da açılmaz. Şayet izin alınmaksızın bir dava açılmışsa yargılama durdurularak izin eksikliği tamamlanır<sup>51</sup>.

İzin sistemi Türk hukukunda da işleyen bir kurum olup kaynağını AY m. 129/son'da bulur. Hükme göre; *“Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır.”* Anayasa'nın bu düzenlemesi gereğince izin sistemini benimseyen ve çalışmamızın kaynağını teşkil eden MKGHK çıkarılmış ve böylece bunların yargılama usulü ülkemizde izin sistemi çerçevesinde düzenlenmiştir<sup>52</sup>.

MKGHK'ye göre memurun ve diğer kamu görevlilerinin yargılanması kanunda yetkili gösterilen idari mercilerin soruşturma iznine bağlanmıştır. Fakat kanunun 9. maddesinin ikinci bendine göre; *“Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme*

---

<sup>48</sup>Zengin, s. 34.

<sup>49</sup>Gökcan, s. 524; Boz, s. 27.

<sup>50</sup>Gökcan, s. 525; Zengin, s. 32.

<sup>51</sup>Topuz, İbrahim, Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturma ve Yargılama Usulleri, Mahalli İdareler Derneği Yayını, Yayın No: 46, Ankara 2005, . 15.

<sup>52</sup>Boz, s. 29; Şeker, s. 310.

yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikâyetçi itiraz yoluna...” gidebilir. İtiraz ise aynı maddenin üçüncü bendi gereğince bazı memur ve diğer kamu görevlileri açısından bölge idare mahkemesi, bazıları içinse Danıştay tarafından incelenerek karara bağlanır.

İfade edelim ki izin sistemi İsviçre başta olmak üzere birçok ülkede hâkim, savcı gibi sınırlı personel hakkında uygulanmaktayken ülkemizde istisnai bazı kamu görevlileri dışında bütün memur ve kamu görevlileri için uygulanmaktadır<sup>53</sup>.

### **2.3.4. Karşılaştırmalı Hukuktaki Durum**

#### **2.3.4.1. İtalyan Hukuku**

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmaları açısından izin sistemine önceleri karşı çıkan İtalya, zaman ilerledikçe bu sistemi yazılı hukukuna almış ve 20.03.1865 İller Kanunu ile izin sistemini benimsemiştir<sup>54</sup>. Bu Kanun’un 8. maddesine göre vali, kaymakam ya da vekilleri hakkında görevleriyle ilgili bir suç iddiası ortaya atıldığında dava açılabilmesi için öncelikle Danıştay’ın görüşünün alınması ve akabinde kraldan izin alınması şarttır. Aynı Kanun’un 110. maddesinde ise 8. maddenin belediye başkanları için de uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. 1916 yılına gelindiğinde İtalyan Yüksek Mahkemesi bu durumu “görevde yetkinin kötüye kullanımı” fiiliyle sınırlandırmıştır<sup>55</sup>.

Bunun dışında 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu’nun 15. maddesine göre devlete karşı işlenen kimi suçlarda yasama görevi yapanlar için; 16. maddesine göre adli kolluk, güvenlik görevlileri ve güvenlik görevinde çalışan askerlerin görev sırasında silah veya başka araç kullanarak işledikleri suçlardan dolayı Adalet Bakanı’nın izni aranmakta idi. Bu iki hüküm Anayasa’ya aykırılık iddiasıyla İtalyan AYM’sine taşınmış ve yüksek mahkeme 15. madde ile ilgili yapılan itirazı reddetmiştir. 16.maddeyle ilgili itirazı ise Anayasa’nın; kanunlar önünde eşitlik, devlet veya kamu kuruluşlarında görev yapanların doğrudan sorumluluğu ve yargısal otoritenin polis üzerinde yetkisini öngören hükümlerine aykırı bularak karara bağlamış ve iptal etmiştir<sup>56</sup>. Böylece krallık döneminden kalan söz konusu maddeler iptal edilerek bu hükümlere ilişkin uygulama 22.09.1988 tarih ve 447 sayılı Ceza Yargılama Kanunu ile son

---

<sup>53</sup>Koran, s. 28.

<sup>54</sup>Zengin, s. 19.

<sup>55</sup>Tosun, Öztekin, Memurların Suçlarında Özel Muhakeme Kuralları I, Yargıtay Dergisi, C. 9, S. 4, Ankara 1983, s. 458 – 469, s. 468.

<sup>56</sup>Zengin, s. 19.

bulmuştur. Neticeden tüm bu durumları göz önüne alan İtalyan parlamentosu 1990 tarihinde çıkardığı kanunlarla 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun memur ve diğer kamu görevlileri tarafından işlenen suçlarla ilgili önemli değişiklikler yapmıştır. Parlamento bu değişikliklerle kavramları yeniden tanımlanmış, suç tiplerinin sınırlarını belirlemiş, cezaları gözden geçirmiş ve özellikle yönetsel etkinliğin demokratikleştirilmesi ve saydamlaştırılmasını amaçlamıştır<sup>57</sup>.

#### **2.3.4.2. Fransız Hukuku**

Eski Fransa'da memur veya kamu görevlisi suç işlediğinde yönetim içinde yargılandığı için bu kişilerin görev suçları açısından genel kurallardan ayrılmasını düzenleyen ilk kanunlar Fransa'da ortaya çıkmıştır<sup>58</sup>. Bu düzenlemelerden kuşkusuz en önemlisi Fransız Devrimi sırasında yapılanlardır. Fakat devrim sırasında yapılan kanunların kökeni Ortaçağ'a kadar uzanmaktadır.

Ortaçağda kiliseyle derebeylerin mahkemeleri yanında sözde krala bağlı parlamenterler mevcuttu. Bunlara üye olan, kralın bile bağımsızlıklarına müdahale edemediği hâkimler aynı zamanda şehrin de temsilcisi konumundaydılar. Her türlü gücü elinde tutmak isteyen iktidar ise bu durumdan memnun değildi. Nitekim iktidar, parlamenterlerin elinden yetkilerini alarak kendilerine bağımlı olan yargı organlarına vermek istiyordu. Bu konuda atılan ilk adım kamu görevlilerini yargılamak için yönetim içinde mahkemeler oluşturmak olmuştu<sup>59</sup>. Bu mahkemeler parlamenterlerde görülen bir davaya, uyuşmazlık konusunda idari mahkemelerin yetkili olduğunu ve kamu yararı bulunduğunu ileri sürerek el koyabiliyordu. 1789 Kurucu Meclisi, parlamenterlerin siyasal işlevlerinin bıraktığı kötü anılar ve aşırı uygulamalar nedeniyle yargıya güvenmediğinden yönetim ve yargıyı ayırdı<sup>60</sup>. Meclis önce milletvekili ve bakanların dokunulmazlıklarını sağladı; akabinde çıkarılan kanunlarla yönetsel güvence ve izin sistemi iyice benimsendi. Artık kamu görevlisi bir görev suçu işlerse onun yetkili amiri izin vermedikçe ve bu konuda tek yetkili organ olan Danıştay'ın kararı olmadıkça yargı önüne çıkarılamayacaktı<sup>61</sup>.

Fransız Devrimi'yle benimsenen izin sistemi zaman içinde alt rütbeli kamu görevlilerinin dışındaki üst dereceli kamu görevlilerine izin verilmemesi, izin isteklerinin

---

<sup>57</sup>Selçuk, Sami, Memur Yargılaması Hakkında, Tüsiad Yayınları, No: 209, İstanbul 1997, s. 28.

<sup>58</sup>Zengin, s. 20.

<sup>59</sup>Zengin, s. 21.

<sup>60</sup>Mumcu, s. 135.

<sup>61</sup>Selçuk, s. 33 – 35.

gereksiz şekilde reddedilmesi gibi nedenlerle şikâyetlere yol açmıştır. Bu nedenle III. Napolyon zamanında ulusal savunma hükümeti tarafından 17 Eylül 1870 tarihli kanun hükmündeki kararnameyle keyfilğin simgesi olan 75. madde ve onunla ilgili olup memurlar hakkında kovuşturma yapılmasını önleyen kanunlarla, Ceza Kanunu'nun 127. ve 129. maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır<sup>62</sup>. Görülüyor ki izin sisteminin anayurdu olan Fransa'da bile yönetsel güvence anlayışı kabul görememektedir. Şu durumda kamu görevlilerine veya memurlara karşı dava açmak isteniyorsa her ne şekilde olursa olsun Cumhuriyet savcısının Danıştay'dan karar veya yönetimden izin almasına gerek yoktur<sup>63</sup>.

#### **2.3.4.3. İsviçre Hukuku**

İsviçre'de memur ve kamu görevlileri iki ayrı usul kanuna tabidirler. Bunlardan biri 9 Aralık 1850 tarihli Konfederasyon makamlarının ve kamu görevlilerinin sorumluluğunu düzenleyen kanundur. Diğeri ise Federal Meclis ile bu meclis tarafından atanan memurların konumuna ilişkin 1927 tarihli Genel Federal Kanunu'dur. Bu Kanun'a göre Federal Meclisin atadığı memurlar hakkında kovuşturma yapılabilmesi için bu konuda her iki meclisin de kararı gerekmektedir. Diğer memurlar için kovuşturma ise genel hükümlere göre yapılırdı. Fakat konfederasyon kanunlarının ihlal edilmesi durumunda Ulusal Meclis, bu işi Federal Mahkeme'ye gönderebilme yetkisine de sahipti<sup>64</sup>.

Tüm bunların yanında 26 Mart 1934 tarihli Konfederasyon Yararına Siyasal ve Polise İlişkin Güvenceler Kanunu çıkarılmıştır. Bu Kanun'un 1.maddesi, konfederasyonla ilgili kamu görevi yapan bütün kişilere kanunun uygulanacağını benimsemiş ve bu kişiler altı bent halinde saymıştır. Buna göre meclis, hükümet, federal mahkeme, şansölye, yönetim ve mahkemeler dışındaki makam ve kurul üyeleriyle federal memurlar, ajanlar, konfederasyonda kamusal görevle yükümlü olanlar bu Kanun'a tabidirler. Bu kişiler için cezai kovuşturmada izin sistemi benimsenmiştir<sup>65</sup>. İfade edelim ki bu durum devletin federal yapısından doğmaktadır. İzin sistemiyle ilgili 15. Maddeningerekçesine de bakıldığında görüleceği üzere hükmün amacı, kantonal ceza makamlarının kötüye kullanma amacındaki müdahalelerine karşı federal görevlileri korumak ve federal etkinlikleri sürdürmektir. İfade edelim ki federal

---

<sup>62</sup>Zengin, s. 22.

<sup>63</sup>Tosun, s. 465.

<sup>64</sup>Zengin, s. 22.

<sup>65</sup>Selçuk, s. 45 – 48.

devletlerin yapısı gereği her zaman iki yargılama vardır. Dolayısıyla burada bazı noktaları göz ardı etmemek gerekir. Buna göre federal görevli hakkında ceza kovuşturmasının açılabilmesi için suçun öncelikle memurun resmi etkinliği ya da görevliyle bağlantılı olması gerekir. Bundan sonra kovuşturma yapılabilmesi için yetkili merciden izin alınması gerekecektir.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### 4483 SAYILI KANUNUN AMACI, KAPSAMI VE KAMU GÖREVLİLERİ HAKKINDA YÜRÜTÜLECEK SORUŞTURMA USULÜ

#### 3.1. 4483 Sayılı Kanunun Amacı ve Kapsamı

##### 3.1.1. Genel Olarak

Anayasa m. 129/son'agöre; *“Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idarî mercinin iznine bağlıdır.”* Hükme göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri suçlardan dolayı ceza kovuşturmasının açılması için istisnai haller dışında kanunla yetkili kılınmış idari mercilerden izin alınması zorunludur. Anayasa'nın söz konusu düzenlemesine paralel olarak DMK m. 24'te de; *“Devlet memurlarının görevleri ile ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması ve hakkında dava açılması özel hükümlere tâbidir.”* hükmü mevcuttur.

Her iki düzenleme değerlendirildiğinde ülkemizde memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev suçlarından dolayı soruşturulmaları Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre yürütülmez<sup>66</sup>. Zira ülkemizde bunun için özel bir usul yasası bulunmaktadır<sup>67</sup>. Söz konusu bu yasa 04.12.1999 tarihli ve 23896 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun”dur. Bu kanun genel çerçevede memurun veya kamu görevlisinin görev suçu işlediği yönündeki iddianın yetkili idari merciye bildirilmesi, idari mercinin bu iddiayı değerlendirmesi ve ön inceleme başlatması, ön inceleme neticesinde soruşturma izni verme ya da vermeme kararı, karara karşı itiraz kurumu ve soruşturma evresini düzenlemektedir<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup>Koran, s. 29; Zengin, s. 54.

<sup>67</sup> Öztürk, Bahri / Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008, s. 1037.

<sup>68</sup>Pınar, İbrahim, 4483 sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması, Seçkin Yayınları, Ankara 2009, s. 294; Kanunun genel gerekçesi için bkz. Doğusoy, Bahadır; Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Bu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara-2002, s. 67 ve 87.

### 3.1.2. 4483 Sayılı Kanunun Amacı

MKGHK m. 1'e göre; *"Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir."* Görüldüğü üzere memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görev suçu işlemeleri halinde soruşturmanın başlaması izin şartına bağlanmıştır. Nitekim Yargıtay da izin alınmaksızın kurulan hükümleri izin şartı sağlanmadığı için bozmaktadır. Yargıtay bir kararında<sup>69</sup>; *"4483 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde, yasanın amacının kamu görevlilerinin görevlerinden dolayı işlemiş oldukları suçlar nedeni ile yargılanmaları için izin istenmesi gerektiğinin düzenlenmesi ve suça konu sayacın sanığın zati sayacı olmayıp, muhtarlığını yaptığı köye ait içme suyunun dağıtımına ilişkin bir sayaç olduğunun anlaşılması karşısında; davaya konu eylemin görev sebebiyle işlenmiş bir suç olarak kabul edilerek, 4483 sayılı Yasa'nın 4/1. maddesi uyarınca soruşturma izni alınması gerektiği halde, kesinleşmiş soruşturma izni kararı bulunmadan yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiş, sanık ...müdafinin temyiz nedenleri bu bakımdan yerinde görülüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenle tebliğnameye uygun olarak bozulmasına...."* demek suretiyle hem suçun görev suçu olup olmadığı incelenmiş hem de izin alınmadan kurulan hükmü Kanun'un amacına aykırı bulunduğundan bozmuştur.

Belirtelim ki MKGHK m.1 hükmü CMK m. 160/1'de düzenlenen Cumhuriyet savcılarına verilmiş olan suç ihbarını ve şikâyetini öğrenir öğrenmez soruşturma başlatılması görevinin bir istisnasıdır<sup>70</sup>. Bu istisna ile kanun koyucu esasında asılsız iddialar neticesinde memur ve diğer kamu görevlilerinin yargı mercileri önüne çıkarılarak itibar kaybetmesi ihtimaline binaen memuru korumak, kamu otoritesinin sarsılmasının önüne geçmek ve dolayısıyla hizmetin işleyişindeki aksaklıkların önüne geçmek istediği söylenebilir.

İdare tarafından verilen soruşturma kararlarına karşı itiraz kurumu da kanunda düzenlenmiştir. Bu düzenleme MMHK döneminde idari kurullar tarafından men-i muhakeme kararı verilmesi neticesinde yargı mercilerinin önüne çıkmayan iddiaların soruşturulmasına da imkân tanımaktadır<sup>71</sup>. İşte bu yönüyle kanun aslında bir koruma amacı taşımamaktadır.

<sup>69</sup>Yarg. 17. CD., 15.01.2018 T., 2016/3030 E., 2018/486 K. (UYAP) (E.T. 25.12.2019)

<sup>70</sup> Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar. **Yenisey, Feridun / Nuhoglu, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, s. 552.

<sup>71</sup>Zengin, s. 52.

Aksine kanun, izin kurumu ile memur ve diğer kamu görevlilerinin her iddia karşısında doğrudan yargı önüne çıkmasına mahal vermediğinden onlar için bir güvence amacı taşıdığını söylemek daha doğru olacaktır<sup>72</sup>.

### 3.1.3. 4483 Sayılı Kanunun Kapsamı

MKGHK'nın 2. maddesine göre; *“Bu Kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır.”* Görüldüğü üzere bu maddeyle hem memurların hem de kamu görevlilerinin işledikleri iddia edilen görev suçları bakımından bu Kanun'a tabi oldukları belirtilmiştir<sup>73</sup>. Nitekim Yargıtay bir kararında bu durumu öğretmenler açısından<sup>74</sup>; *“Somut olayda; görev yaptıkları okulda öğrenim gören... adlı öğrencinin uğradığını iddia ettiği cinsel istismar olayını öğrenmelerine rağmen yetkili mercilere durumu bildirmediklerinden bahisle kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu işlediği iddia olunan şüpheli öğretmenlerin eyleminin görevle ilgili olarak işlenmesinin söz konusu olamayacağı, görevden doğan bir suç niteliği de taşıyamayacağı, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17.02.2004 gün, E. 2004/210 2004/90 Sayılı kararında da belirtildiği gibi 4483 Sayılı Yasadaki “kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suç” ifadesinin, görev ile bağlantılı olarak, sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen, failin kamu görevlisi olmasının suç tipinde kurucu öge olarak öngörüldüğü suçları ifade ettiğinin düşünülmemesi hukuka aykırıdır.”* şeklinde ifade etmiştir. Bir başka kararda yüksek mahkeme Belediye başkanının hakaret içeren eylemlerinin de görev suçu oluşturmadığına hükmetmiştir. Karara göre<sup>75</sup>; *“Suç tarihinde Belediye başkanı olan sanığın bir basın toplantısı sırasında yakınan eski belediye başkanına hakaret eyleminin, görevle ilgili olarak işlenmesinin söz konusu olamayacağı, 4483 sayılı Yasadaki “kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suç” ifadesinden, görev ile bağlantılı olarak, sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen, failin kamu görevlisi olmasının suç tipinde kurucu öge olarak öngörüldüğü suçları anlamak gerekmektedir.”*

<sup>72</sup> İzmir, Barış, Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasında İdari Soruşturma Usulü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi SBE, İzmir 2019, s. 44.

<sup>73</sup> Boz, s. 32.

<sup>74</sup> Yarg. 8. CD., 11.03.2019 T., 2018/5860 E. 2019/3373 K. (Kazancı) (E.T. 19.12.2019)

<sup>75</sup> Yarg. 4. CD., 18.11.2008 T., 2008/19328 E. 2008/20739 K. (Kazancı) (E.T. 19.12.2019)

Kanunda kapsam belirlenirken memurun tanımı her ne kadar yapılmamışsa da “memur ve diğer kamu görevlisi” kavramlarının sınırı çizilmiştir. Bu sınırı kişiler açısından idarenin hiyerarşik düzeninde genel idare esaslarına göre çalışma, asli ve sürekli bir görevi yönetme, devlet ya da kamu tüzel kişiliklerinde bir hizmeti ifa ediyor olma şeklinde ifade edebiliriz<sup>76</sup>. Ayrıca Kanun’un ikinci maddesinin ikinci bendinde; “*Görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümleri ile suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümler saklıdır.*” şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Buna göre bazı kamu görevlileri açısından hem görevinin özelliğine göre hem de işledikleri suçların niteliğine göre MKGHK’nin uygulanamayabileceği düzenlenmiştir. Kanun’un getirmiş olduğu bu istisna hem kişiler hem de suçlar bakımından değişiklik gösterebilmektedir. Bu nedenle suçlar ve kişiler yönünden bir ayırım yapmak gerekir.

### **3.1.3.1. Fail Yönünden**

Kanunun ikinci maddesinin birinci fıkrası gereğince; memurun ve diğer kamu görevlisinin MKGHK kapsamında sayılmaları için devlet veya kamu tüzelkişiliğinde görev yapıyor olması, bu görevi genel idare esaslarına göre yürütüyor olması ve sunduğu hizmetin asli ve sürekli olması şarttır<sup>77</sup>.

Memurun devlet teşkilatında çalışıyor olmasından kasıt yasama, yürütme ve yargı organlarındaki bir kademedede görev yapmasıdır<sup>78</sup>. Bundan dolayı yasama yürütme, yargı organlarında görev yapıp aynı zamanda idarenin hiyerarşisi altında kamu gücünün emir verme yetkisini kullanan ya da bu yetki tabi olan ve görevini sürekli bir şekilde ifa eden tüm kamu çalışanları bu açıdan kendi mevzuatlarında özel bir hüküm yoksa MKGHK kapsamındadırlar.

Yürütülen kamu görevinin asli ve sürekli olması gerekir. Bundan kasıt devletin yurttaşlarına sunduğu ve sürekli bir şekilde sunması gereken etkinliklerdir<sup>79</sup>. Bu açıdan belediye görevlileri, köy ve mahalle muhtarları, köy korucuları gibi görevliler geçici personel olmalarına rağmen görevlerinin asli ve sürekli hizmet içermesi ve yürüttükleri görevin kamu

---

<sup>76</sup>Koran, s. 31.

<sup>77</sup>İzmir, s. 46; Kınalıtış, Vahit / Aslan, Fethi, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku, Türkiye Kamu-Sen Yayınları, Ankara 2003, s. 5.

<sup>78</sup>Zengin, s. 58.

<sup>79</sup>Karavazoğlu, s. 28.

adına yapılmasından bahisle MKGHK kapsamında soruşturulurlar<sup>80</sup>. Gerçekten de Yargıtay bir kararında köy muhtarı hakkında soruşturma yapılabilmesi için izin alınması şartına değinmiştir. Karara göre<sup>81</sup>; *“4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca suç tarihinde ...köyü muhtarı olarak görev yapan sanık hakkında yetkili merciden soruşturma izni alınması gerektiği ancak dosyada izin alındığına ilişkin bilgi ve belge bulunmadığı gözetilip durma kararı verilerek, hâsıl olacak sonuca göre bir hüküm kurulması yerine yargılamaya devam edilerek yazılı şekilde hüküm tesisi kanuna aykırı, sanık müdafii ile katılanlar vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan esası incelenmeyen hükmün 5320 sayılı Kanununun 8/1. maddesi de gözetilerek 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi uyarınca bozulmasına 08.10.2019 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.”*denmek suretiyle muhtar hakkında izin alınmamasını usule aykırı bulmuştur.

Buna karşılık sözleşmeli personel açısından bu durum farklılık arz etmektedir. Sözleşmeli personellerden kadro karşılığı çalışan kısım asli ve sürekli bir hizmet ifa ettiklerinden dolayı bu kanun kapsamında değerlendirilirken; kadrosuz olarak sadece sözleşme ile çalışanlarsa asli ve sürekli hizmet yürütmediklerinden bu kanunun kapsamı dışındadırlar<sup>82</sup>. İkinci grup için görevlilerinin gereklerine aykırı fiillerinde Cumhuriyet savcılığı tarafından genel hükümlere göre hazırlık soruşturulması yürütülür<sup>83</sup>.

Kamu hizmetleri günümüzde devlet yanında özel hukuk tüzel kişileri tarafından da görülebilmektedir. Ancak MKGHK devlet ve kamu tüzel kişiliklerinde çalışan personeli kapsamına aldığı için özel hukuk tüzel kişiliklerinde çalışan görevliler kanun kapsamına girmezler<sup>84</sup>. Gerçekten de Danıştay bir kararında bu durumu<sup>85</sup>; *“ İETT Genel Müdürlüğü özel hukuk hükümlerine tabi bir tüzel kişilik olduğundan, bu kuruluşta görev yapan Genel Müdür ve diğer personelin 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine tabi olmadıkları, bunlar hakkında yetkili ve görevli Cumhuriyet savcılıklarınca genel hükümlere göre soruşturma yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır. Danıştay İkinci Dairesinin 13.3.1987 tarih ve E:1985/98, K:1987/923 sayılı kararı, Uyuşmazlık Mahkemesinin 22.6.1987 tarih ve E: 1987/52, K: 1987/64 sayılı kararı ve*

---

<sup>80</sup>Koran, s. 32.

<sup>81</sup>Yarg. 5. CD.,08.10.2019 T., 2016/2379 E., 2019/9361 K: (UYAP) (E.T. 12.12.2019)

<sup>82</sup> Aksi görüş için bkz. Aslan, s. 142 vd.

<sup>83</sup>Topuz, s. 86

<sup>84</sup>Karaivazoğlu, s. 34.

<sup>85</sup>Danıştay 1. Daire, 19.01.2010 E., 2009/1615 E. 2010/111 K. (Kazancı) (E.T. 10.01.2020)

*Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 22.6.1993 tarih ve E: 1993/163, K: 1993/186 sayılı kararları da aynı yöndedir... ” şeklinde ifade etmiştir.*

Bir başka kararda Yargıtay<sup>86</sup>; “... Bankası'nda görevli olan katılanın, 25/11/2000 tarihinde yürürlüğe giren 4603 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2 ve 5. bentleri uyarınca ... Bankası'nın özel hukuk statüsüne tabi anonim şirket haline dönüştürülmesi ve personeli hakkında 233 ve 399 sayılı Yasa gücünde kararnamelerin uygulanması olanağının ortadan kaldırılması karşısında, Ceza Hukuku uygulamasında kamu görevlisi sayılmayacağı gözetilmeden, TCK'nın 125. maddesinin 1. fıkrası yerine anılan Kanun maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi ile TCK'nın 86/3-c maddesi uyarınca hüküm kurulması ...bozmayı gerektirmiştir.”

Buradan yola çıkılarak bir görevlinin görev yaptığı kuruluşun kamu mu yoksa özel hukuk tüzel kişisi mi olduğunun tespiti fiilin MKGHK kapsamına dâhil edilebilmesi açısından önem arz eder. Biz de çalışmamızda bu iki tüzel kişilik kavramı arasındaki ayrımı ortaya koymakta fayda görüyoruz:

Doktrinde bir görüş bu iki tüzel kişiliğin ayrımında iki kıstas öngörmektedir<sup>87</sup>. Bunlardan ilki kamu tüzel kişiliklerinin Anayasa ve kanunda nitelendirilmeleri; ikincisi ise Anayasa ve kanunda nitelendirilmemişlerse bile bunların ya devlet tarafından kurulmaları ya da kamu gücü imtiyazlarıyla donatılmış olmaları kıstasıdır. Bir diğer görüş bu iki kıstasın yanında tüzel kişiliğin mal ve gelir durumunu da benimsemiştir<sup>88</sup>. Bu görüşe göre kamu tüzel kişilerinin gelir ve malları devletin özel himayesindedir. Bu görüşler doğrultusunda; Anayasa'da kamu tüzel kişisi olduğu belirtilen üniversiteler, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında çalışan personelin MKGHK kapsamında oldukları açıktır. Ayrıca devlet tarafından kurulmuş olma ve kamu gücü imtiyazına sahip olmaları nedeniyle TÜBİTAK, TODAİE, TÜBA gibi kurumlar da kamu tüzel kişisidir ve buralarda çalışan personel de MKGHK uyarınca soruşturulurlar.

Kamu iktisadi teşebbüslerinin durumu ise farklıdır. KİT'lerde görev alan kamu personelinin soruşturma usulü MKGHK kapsamına kural olarak alınmamışsa da bu durum için iki istisna öngörülmüştür. Kanun'un 17. maddesinde 399 sayılı KHK'nin 11. maddesinin d fıkrası ile eklenen hükme göre teşebbüslerin sadece genel müdürü ve yönetim kurulu üyeleri

---

<sup>86</sup>Yarg. 18.CD., 11.11.2019 T., 2019/12839 E., 2019/15887 T. (UYAP) (E.T. 10.01.2020)

<sup>87</sup>Koran, s. 35.

<sup>88</sup>İzmir, s. 48 vd.

MKGHK'ye tabi tutulmuştur<sup>89</sup>. Dolayısıyla Yargıtay'ın da ifade ettiği gibi<sup>90</sup>; “4483 sayılı Yasada kapsamı genişleten bir düzenlenme yapılmadığı sürece, önceden olduğu gibi yönetim kurulu üyeleri ve genel müdürler haricinde KİT ve PTT görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yapılacak soruşturma ve kovuşturmalar hakkında 4483 sayılı Yasa hükümleri uygulanamayacağı gözetilmeden, merciin itirazın kabulü yerine reddine karar vermiş bulunması yasaya aykırıdır ...”

### 3.1.3.2. Suçlar Yönünden

Bazı suçlar sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilir. Ancak hem bunlar tarafından işlenebilecek hem de idari görevin ihlalini sonucunu doğuracak her suç MKGHK kapsamında sayılmaz. Gerçekten de m. 2/3'e göre; “Ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri genel hükümlere tabidir.” Bu nedenle memurlar veya diğer kamu görevlileri tarafından işlenen bazı görev suçları suçüstü haliyle beraber işlenmiş ise MKGHK kapsamında değerlendirilemez<sup>91</sup>. Aynı zamanda bu suçların işlendiğini öğrenen Cumhuriyet savcılarını gecikmeden ve izin alınmaksızın soruşturma başlatır. Bu suçlara örnek olarak memurların adli görevlerinden kaynaklı suçlar, özel kanunlarda yer alan suçlar ile işkence ve zor kullanma yetkisini aşma suçları olarak üç grupta incelenmesi mümkündür. Dolayısıyla memur ve kamu görevlisinin görevlerinin gereklerine aykırı olup TCK'de bunlar tarafından işlenebileceği düzenlenen yukarıdaki suçlar dışında kalan tüm görev suçları MKGHK'ye tabidir. Bu nedenle bu suçlar için mutlak olarak izin şartı da aranmaktadır.

#### 3.1.3.2.1. Memurlar ve Kamu Görevlileri Tarafından İşlenebilen Suçlar

Bazı suçlar sadece memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından işlenebilir. Bunlar TCK'de düzenlenen; işkence, haksız arama, görevi kötüye kullanma, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi, zimmet, irtikâp, denetim görevinin ihlali, rüşvet, nüfuz ticareti, zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması kamu görevinin terki veya yapılamaması gibi suçlar ile 3628 sayılı Kanun'da zikredilen tüm suçlardır.

---

<sup>89</sup>Tarhan, Bülent, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturulması Usulleri, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 11.

<sup>90</sup>Yarg. 4. CD., 16.06.2010 T., 2010/13771 E. 2010/11870 K. (Kazancı) (E.T. 10.01.2020)

<sup>91</sup>Akkan, s.5.

İfade edelim ki yukarıda bahsettiğimiz bu suçların hepsi MKGHK kapsamında değildir. Gerçekten de Kanun'un 2. maddesinde; *“Bu kanunun memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır.”* şeklindeki düzenleme karşısında kanunun memur ve diğer kamu görevlileri tarafından sadece idari görevlerinin yerine getirilmesinden kaynaklı olan suçlar için uygulanacaktır<sup>92</sup>. Yargıtay Ceza Genel Kurulu yakın tarihli bir kararında bu durumu<sup>93</sup>; *“Sanıkların basına yansıyan açıklamalarının yapıldığı ve yayınlandığı tarihler itibarıyla bu açıklamalarda söz edilen soruşturma ve kovuşturmanın yürütülmesi veya haklarındaki davaya konu açıklamaları yapmaları hususunda kanundan ya da idari düzenlemelerden doğan bir görevleri bulunmadığı gibi bu açıklamalar görevleri sırasında da yapılmadığından, sanıklara atılı eylemlerin görevi kötüye kullanma suçu olarak kabul edilemeyeceği...”* şeklinde ifade etmiştir.

Bir başka kararında Yüksek Mahkeme şüphelilerin cezaevinden hastaneye mahkûm sevki görevi üstlenen jandarma görevlilerinin oldukları; muayene dönüşünde bu kişilerin mahkûmun üstünü aramak istemeleri üzerine mahkûmun buna izin vermemesi sonucunda döverek onu yaralamaları eyleminin görev suçu olmadığını ve bu nedenle ilk derece mahkemesi kararının kanun yararına bozulmasına hükmetmiştir. Karar<sup>94</sup>; *“4483 sayılı Kanundaki “kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suç” ifadesinden, görev ile bağlantılı olarak, sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen, failin kamu görevlisi olmasının suç tipinde kurucu öge olarak öngörüldüğü suçları anlamak gerektiği, bu durum karşısında, suç tarihinde jandarma görevlisi olan sanıkların müştekiye yönelik kasten yaralama eylemlerinin, görevle ilgili olarak işlenmesinin söz konusu olamayacağı, görev sırasında işlenmiş olsa bile 4483 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasının olanaksız olduğu ve genel hükümler uyarınca Cumhuriyet Savcısı tarafından doğrudan dava açılmasının gerekeceği gözetildiğinde, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde, isabet görülmediğinden bahisle, 5271 sayılı CMK'nin 309. maddesi gereğince anılan kararın bozulmasına...”* şeklindedir.

Kanun'un memur ve diğer kamu görevlisi için yapmasını emrettiği görevin ifa edilmemesi durumunda idari görev ihlali gündeme gelir. Dolayısıyla bir suçun görev suçu

---

<sup>92</sup>**Başköy, Sabri**, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Uygulaması, Anıl Matbaa, Ankara 2006, s. 45; **Pınar**, s. 295.

<sup>93</sup>**Yarg. CGK.**, 15.11.2018 T., 2019/YYB-116 E., 2019/275 K. (UYAP) (E.T. 20.12.2019)

<sup>94</sup>**Yarg. 3. CD.**, 24.10.2018 T., 2018/6627 E., 2018/15894 K. (UYAP) (E.T. 20.12.2019)

kapsamında değerlendirilebilmesi için öncelikle mevzuatın görevle ilgili olarak yapılmasını emrettiği bir işin yerine getirilmemesi ya da yine mevzuatın yerine getirilmesi için düzenlediği sorumluluğun hukuka aykırı bir şekilde yerine getirildiğinin tespiti önemlidir<sup>95</sup>. Bu tespitten sonra işlenen görev suçunun soruşturma usulü için diğer mevzuatlara bakmak lazım gelir. Sonuç olarak idari sorumlulukların ihlali durumunda soruşturma için özel bir soruşturma usulü de öngörülmemişse MKGHK kapsamında hareket edilmesi gereği izahtan varestedir<sup>96</sup>.

Yukarıda zikrettiğimiz tespitlerin de öncesinde bu suçların işlenmesine yönelik olarak ortaya koyulan fiilin memur ve diğer kamu görevlilerinin özel mevzuatlarında bir sorumluluk ihlalinin oluşturup oluşturulmadığı denetlenmelidir. Zira bu kişilerin işledikleri bir görev suçundan bahsedebilmek için disiplin suçunun da oluşmuş olması gerekir<sup>97</sup>.

#### *3.1.3.2.2. Memurlar Tarafından İşlendiği Halde 4483 Sayılı Kanun Kapsamına Girmeyen Suçlar*

Memurlar ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri, adliyeye karşı işledikleri suçlar, zor kullanma yetkisini aşma suçları ile özel kanunlarda yer alan bazı suçlardan dolayı MKGHK kapsamında değil de genel hükümlere göre soruşturulurlar. Şimdi bunları yakından inceleyelim:

##### *3.1.3.2.2.1. Ağır Cezayı Gerektiren Suçüstü Halleri*

Ağır ceza mahkemeleri TCK’de düzenlenen; yağma, irtikâp, kamu görevlisinin işediğiresmi belgede sahtecilik, nitelikli dolandırıcılık, hileli iflas suçları, TCK’nın İkinci Kitap Dördüncü kısmın 4, 5, 6, 7. bölümünde tanımlanan suçlar(318,319, 324, 325, 332. maddeler hariç)ve 3713 sayılı Kanun kapsamına giren suçlar ile ağırlaştırılmış müebbet, müebbet ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlara bakmakla görevlidirler<sup>98</sup>. Bahsettiğimiz bu suçlar, on yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile müebbet hapis ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlar kamu görevlileri tarafından suçüstü şeklinde işlenirse MKGHK m. 2/3’ün lafzı gereği izin kurumu işletilmez. Dolayısıyla bu

<sup>95</sup>İzmir, s. 52.

<sup>96</sup>Karaivazoğlu, s. 40.

<sup>97</sup>Koran, s. 39.

<sup>98</sup>5235 Sayılı Kanun m. 12

suçlar için suçüstü haliyle yakalanan kamu görevlileri halinde genel hükümlere göre soruşturma yürütülür<sup>99</sup>.

Suçüstü kavramından ne anlaşılması gerektiği için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2.maddesinin j fıkrasına bakmak gerekir. Hükme göre suçüstü halinden; *“İşlenmekte olan suç, henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç ve fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç”* anlamak gerekir<sup>100</sup>. Buna göre ağır cezayı gerektirecek bir görev suçunu işleyen kişi hakkında yukarıda izah ettiğimiz şartlar gerçekleştiğinde Cumhuriyet Başsavcılıklarınca soruşturma, izin kurumu işletilmeksizin doğrudan yapılmalıdır.

### 3.1.3.2.2.2. Adliye ile İlgili Görevlerden Kaynaklı Suçlar

MKGHK m. 2/son'a göre; *“765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245 inci maddeleri ile 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 154 üncü maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda bu Kanun hükümleri uygulanmaz.”* 2003 yılında değiştirilen bu düzenlemeden günümüz itibariyle Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nu değil Ceza Muhakemeleri Kanunu'nu anlamak gerekir. Dolayısıyla düzenlemedeki 154. maddeden de CMK m. 161/5 hükmünü anlamak gerekmektedir<sup>101</sup>.

CMK m. 161/5'e göre; *“Kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri*

---

<sup>99</sup>Aslan, s. 145.

<sup>100</sup> *“5271 Sayılı CMK'nun m.2/1-j bendi; suçüstü hâlini, işlenmekte olan suçla sınırlı tutmamış ayrıca, suçüstü sayılan hâlleri de tanımlamıştır. Bu maddeye göre suçüstü hâli; işlenmekte olan suç yanında, henüz işlenmiş olan suç ile suçun işlenmesinden hemen sonra takip edilen veya suçun az önce işlendiğine dair eşya ya da delille yakalanan kimsenin işlediği suç da içermektedir. CMK'nun 90/1-2 maddeleri ve aynı Kanunun 2/1-(j) bendi birlikte değerlendirildiğinde, bu gibi hâllerde herhangi bir kişi veya makamın yazılı emrine gerek bulunmamaktadır. Nitekim bozma kararına konu somut olayda, uyuşturucu madde alışverişinin gerçekleştiğini anlayan kolluk görevlilerinin, tanık ...'ye ait araçtan sanık ve tanığı indirip aracı dışarıdan kontrol ettiklerinde, iki kolluk arasında görünür şekilde duran suç konusu eroini, sanık ve tanığın rızalarıyla muhafaza altına aldıkları, bu hâliyle sanık ile tanığın suçüstü yakalandıkları ve yapılan kontrolün de suçüstü hükümlerine göre yapıldığının kabulünde zorunluluk bulunduğu anlaşılmaktadır. Buna göre; kolluk görevlilerince deliller tespit edilip muhafaza altına alındıktan sonra, Cumhuriyet savcısına bilgi verilmiştir. Bu sebeple yapılan işlemler hukuka uygun olup, elde edilen delilin hükme esas alınmasında bir engel bulunmamaktadır.”*Yarg. CGK.,26.06.2018 T., 2016/20-761 E., 2018/305 K. (Kazancı) (E.T. 06.12.2019)

<sup>101</sup>Gökcan, s. 800.

*görülen kamu görevlileri ile cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk amir ve memurları hakkında cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır.*”Düzenlemenin lafzında adliye ile ilgili görev ya da işlerde ibaresi kullanıldığından memurun adli görevinin ihlalinden çok adliyeye karşı görev sorumluluklarını ihlal etmesi halinde işbu maddenin uygulanması söz konusu olur<sup>102</sup>.

Memurun adli görevi; işlenen suçun soruşturulması, kovuşturulması ile infazı kapsamında yürütülecek görevleri içerir. Örneğin failin yakalanması, delil elde etme için yapılan arama, el koyma gibi görevler memurların adli görevleri arasındadır. Nitekim Yargıtay da bir kararında bu durumu<sup>103</sup>; **“Somut olayda ise; suç tarihinde ... Devlet Hastanesinde doktor olarak görev yapan şüpheli ..., adli bir soruşturma kapsamında Genel Adli Muayene Raporu düzenlemesi eyleminin "adliye ile ilgili görev" kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine göre,...** hakkında 09.06.2013 tarihli ve 1032 sayılı tanık doktor ...kaşesi bulunan Genel Adli Muayene Raporunun sahte düzenlendiği iddiasından dolayı soruşturma yapılması için yetkili merciin iznine ihtiyaç bulunmadığı cihetle, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yapılan itirazın reddi yerine, şüpheli hakkında soruşturma izni alınmadan kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği gerekçesiyle itirazın kabulü ile kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kaldırılmasına ilişkin mercii kararında isabet bulunmayıp, kanun yararına bozma istemine atfen düzenlenen ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden, ... Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 06.05.2014 gün ve 2014/301 soruşturma, 2014/357 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı yapılan itirazın kabulü ile anılan kararın kaldırılmasına ilişkin mercii ... Ağır Ceza Mahkemesinin 30.06.2014 gün ve 2014/1057 Değişik İş sayılı kararının CMK'nun 309. maddesi uyarınca bozulmasına, müteakip işlemlerin mahallinde yerine getirilmesine, dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine...” şeklinde ifade etmiştir. Ancak önemle belirtelim ki söz konusu bu görevlerin direkt olarak adliyeye karşı görevler kapsamında düşünülmemesi gerekir. Örneğin kolluk görevlilerinin suç delillerini eksik toplaması adliyeye karşı olan görevin ihlalinden çok adli görevin ihlali olarak değerlendirilmelidir. Gerçekten de delillerin toplanması işlemi de adli kolluk görevi olduğundan adliyeye karşı olan görev niteliğinde değildir<sup>104</sup>. Yeri gelmişken kolluk görevlilerinin soruşturma usulüne de değinmek gerekir:

<sup>102</sup>Çetin, s. 503; Aslan, s. 148.

<sup>103</sup>Yarg. 11. CD., 16.02.2015 T., 2014/17833 E., 2015/16180 K. (UYAP) (E.T. 14.12.2019)

<sup>104</sup>Koran, s. 42.

Kolluk görevlileri tabi oldukları mevzuatta yer alan özel hükümler gereğince ister adli görevini isterse de adliye karşı olan görevlerini ihlal etsinler, her durumda Cumhuriyet savcılığı tarafından doğrudan soruşturulabilirler<sup>105</sup>. Fakat polisin idari kolluk görevleri açısından istisnai bir durum öngörülmüş olup o, idari kolluk görevine aykırı hareket ediyorsa MKGHK kapsamında soruşturulur<sup>106</sup>. Zira polisin idari kolluk görevini yürütürken ortada henüz vücut bulmuş bir suç yoktur ve onun adliye karşı olan görevi suçun işlenmesinden sonra ortaya çıkar. Buna karşılık örneğin bir müfettişin zimmet suçunu işleyen memurun eylemini değerlendirip disiplin cezası teklif ettiğinde bunu Cumhuriyet savcılığına bildirmemesi müfettiş açısından adliye karşı görevini yerine getirmediği yönünde değerlendirilmelidir<sup>107</sup>. Çünkü müfettiş için zimmet suçunun tespitinin yapıldığı andan itibaren adliye karşı elde ettiği bilgi ve bulguları tevdi görevi ortaya çıkar. Böyle bu durumda da eylemi gerçekleştiren müfettiş hakkında görevi kötüye kullanma suçu kapsamında CMK m. 161/5 gereği izin alınma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Adliye karşı görevini ihlal eden tüm kamu görevlileri için CMK m. 161/5 gereği izin kurumu işletilmez. Buna karşılık vali ve kaymakamlar için istisna bulunmaktadır. CMK m. 161/5'e göre vali ve kaymakamlar hakkında adliye karşı görev ihlali durumunda MKGHK uygulanır. Bu durum madde hükmünde; “... *Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri... uygulanır.*” şeklinde ifade edilmiştir.

Yine CMK m. 161/5'e göre; “... *En üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hâkimlerin görevlerinden dolayı tabi oldukları yargılama usulü uygulanır.*” Doktrinde düzenlemede ifade edilen en üst dereceli kolluk amirleri kavramından ne anlaşılması

---

<sup>105</sup>İzmir, s. 58.

<sup>106</sup>Genel kolluğun yürüttüğü kamu düzeninin sağlanması görevi, düzenin ihlal edilmesinden sonra bu ihlali gerçekleştiren kişilerin yakalanmasını, bu kimselerin işlemiş oldukları suça ilişkin delillerin elde edilerek yargı mercilerine iletmesini, içeriyorsa, adli kolluk görevini; kamu düzeninin bozulmaması için suçun işlenmesini önleyici bir takım idari tedbirleri içeriyorsa, idari kolluk görevini ortaya çıkarmaktadır. Polisin adli kolluk görevi suç işlendiğinden sonra, idari kolluk görevi ise suç işlenmesinden önce ortaya çıkar. Polis yalnızca idari kolluk görevini ihlal etmiş ise ortada adli bir suç yok demektir. Bu anlamda idari bir görevi ihlal ettiği için görevinin ihlal edilmesinden kaynaklı olarak kişi mağduriyetine, kamu zararına veya şahıs menfaatine yönelik bir sonuç ortaya çıkmışsa polis hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümleri uygulanabilecektir. bkz. **Karadağ, Mehmet / Tarhan, R. Bülent**, 4483 Sayılı Kanun Kapsamına Giren Suçlar ve İlgili Yargı Kararları, Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı Yayınları, Ankara 2011, s.9-10; ayrıca bkz. **Yarg. 18. CD.**, 16.10.2019 T., 2018/2196 E. 2019/14628 T.: “*Polis memuru olan sanıkların, görevleri sebebiyle işledikleri iddia edilen yargılama konusu suç nedeniyle, 4483 sayılı Yasa'nın 3-j maddesi uyarınca, soruşturma izni alınarak sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi,*” (UYAP) (E.T. 14.12.2019)

<sup>107</sup>Koran, s. 43.

gerektiğine dair görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre<sup>108</sup>; bu kavramdan suçun işlendiği yerdeki kolluk kuvvetlerinin en üst yöneticisini anlamak gerekir. Başka bir görüşe göre<sup>109</sup>; CMK’ da düzenlenen ve “Yetki” başlıklı 12. madde göz önüne alındığında suçun işlendiği yerde yer alan en üst kolluk görevlisi kavramından, ülke düzeyindeki en üst kolluk görevlilerinin anlaşılması gerektiği yorumu yerinde değildir. Zira CMK’ da geçen yer kavramı tüm Türkiye için geçerlilik arz eder. Bu açıdan “en üst dereceli kolluk amiri” kavramından suçun işlendiği yerdeki kolluk teşkilatının en üst dereceli amirini anlamak gerekir.

### 3.1.3.2.2.3. Özel Kanunlarda Yer Alan Suçlar

MKGHK birçok özel kanunlar nedeniyle uygulanamayabilir. İfade edelim ki çalışmamızın kapsamını dağıtmamak adına biz bu özel kanunlardaki suçlardan sadece birkaçına değineceğiz:

3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu’na göre; “*Bu kanunda ve 18.06.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikâp, basit ve nitelikli zimmet, rüşvet, görev sırasında veya görevden dolayı kaçakçılık, resmi ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 02.12.1999 tarihli ve 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz.*” Buna karşılık hükümde geçen resmi ihale alım ve satımlara fesat karıştırma suçunda doğrudan temin yöntemi bakımından istisna bulunmaktadır. Bilindiği üzere doğrudan temin yöntemi bir ihale çeşidi değildir. Bu nedenle doğrudan temin yöntemi ile gerçekleştirilen mal ve hizmet alımlarında hukuka aykırı hareket eden memur veya diğer kamu görevlileri için görevi kötüye kullanma suçu oluşur ve bunlar hakkında soruşturma MKGHK’ye göre yapılır<sup>110</sup>. Nitekim Yargıtay bir kararında bu durumu<sup>111</sup>; “*İhaleye fesat karıştırma suçunun oluşabilmesi için kanunlarda öngörülmüş ihale usullerinden biri ile usulüne uygun yapılmış ya da yapılacak bir ihale ve iş olması zorunludur. Doğrudan temin yönteminin ise bir ihale usulü olmadığı, sadece madde metninde*

---

<sup>108</sup>**Boz, Selman Sacit**, 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda Düzenlenen İzin Usulüne İlişkin Öneriler, Konya Barosu Dergisi, C. 2, S. 1, Ocak 2018, s. 126; **Karaivazoğlu**, s. 51. (Boz, Değerlendirme) (<https://www.jurix.com.tr/article/18276>) (E.T. 14.12.2019)

<sup>109</sup>**Koran**, s. 43 – 45.

<sup>110</sup>**Koran**, s. 47.

<sup>111</sup>**Yarg. 5. CD.** 28.02.2013, 2012/3588 E. 2013/1487 K. (UYAP) (E.T. 05.01.2020)

*belirtilen durumlarda idarelerce kullanılacak bir satın alma yöntemi olması nedeniyle kamu görevlisi olan adı geçen sanığın eylemlerinin zincirleme biçimde görevi kötüye kullanma suçunun oluşturacağı gözetilmelidir.” şeklinde ifade etmiştir.*

298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanunu'nun 174. maddesi gereğince seçimlerle ilgili temel hükümler ve seçmen kütüklerinin düzenlenmesiyle ilgili suçları işleyen memurlar hakkında Cumhuriyet savcılığı tarafından genel hükümlere göre soruşturma yapılır.

İcra ve İflas Kanunu'na göre icrayla ilgili emir ve tebliğleri memurlar gecikmeksizin yerine getirmek zorundadırlar. Şayet bu yükümlülük ihlal edilirse, ihlal eden memur hakkında aynı kanunun 357. maddesi gereği Cumhuriyet savcısı doğrudan soruşturma başlatabilir. Nitekim Danıştay bir kararında bu durumu<sup>112</sup>; *“İlgililere isnat edilen eylemin, ... 2'nci İcra Müdürlüğünün 2011/1954 esas sayısına kayden açılan dosya kapsamında, ... Belediye Başkanı ...'nun aylık ve ikramiyelerine haciz konulması istemiyle Belediyeye gönderilen haciz müzekkerelerinin gereğini yapmamak olduğu, anılan hüküm uyarınca söz konusu eylem nedeniyle ilgililer hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca doğrudan kovuşturma yapılması gerektiğinden itirazın kabulüyle şikayetin işleme konulmamasına ilişkin İçişleri Bakanının 22.08.2013 tarih ve İNS:2013.10.2102 sayılı kararının kaldırılmasına...”* şeklinde ifade etmiştir.

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu uyarınca YÖK başkan ve üyeleri, yüksek öğretim kurumlarının tüm yönetici ve öğretim elemanlarının ve bunların DMK' ya tabi diğer memurlarının görevlerinin gereklerine aykırı fiilleri için yürütülecek ceza soruşturması için özel hükümler uygulanır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında bu durumu<sup>113</sup>; *“4483 sayılı Kanun'dan farklı olarak 2547 sayılı Kanun'a göre soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının herhangi bir katılımı bulunmamakta ve soruşturma tamamen idarenin görevlendirdiği muhakkik tarafından tamamlanıp, dava da iddianame anlamındaki son soruşturmanın açılması (lüzum-u muhakeme) kararı ile açılmaktadır. Yargılama ise ceza mahkemelerinde yapılmaktadır.”* şeklinde ifade etmiştir.

Ayrıca adliyelerde zabıt katibi olarak çalışanlar özlük itibarıyla 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi iken, soruşturmaları 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 116. maddesi gereğince izin kurumu işletilmeksizin doğrudan yapılmaktadır.

<sup>112</sup>**Danıştay 1. Daire**, 14.01.2014 T. 2013/1900 E., 2013/1900 K. (Kazancı) (E.T. 20.12.2019)

<sup>113</sup>**Yarg. CGK.**, 27.06.2019 T., 2015/14-464 E., 2019/510 K. (UYAP) (E.T. 20.12.2019)

### 3.1.3.2.3.Soruşturulması 4483 Sayılı Kanuna Göre Yapılan Suçlar

Memur tarafından işlenebileceği belirtilen suçlardan ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri, adliyeyle ilgili görevlerin ihlalden kaynaklı suçlar, özel kanunlarda yer alan suçlar ile işkence ve zor kullanma yetkisini aşma suçlarının dışında kalan tüm görev suçları MKGHK kapsamında soruşturmaya tabidir<sup>114</sup>. Buna göre; koruma, gözetim, yardım veya bildirim yükümlülüğünün ihlali, haksız arama, dilekçe hakkının kullanılmasının engellenmesi, ayrımcılık, kişisel verilerin kaydedilmesi, verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme, verileri yok etme, resmi belgede sahtecilik<sup>115</sup>, görevi kötüye kullanma gibi görev suçları MKGHK kapsamında soruşturulur<sup>116</sup>.

İfade edelim ki “görev suçu”ndan ne anlaşılması gerektiği hayati öneme sahiptir. Zira gerçekleştirilen fiilin bir görev suçu teşkil edip etmediği fiili gerçekleştiren memur veya kamu görevlisine uygulanacak soruşturma usulü açısından değişkenlik gösterir. Yargıtay bir kararında görev suçundan ne anlamak gerektiğini şu şekilde ifade etmiştir<sup>117</sup>: “... *Yasada geçen “kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suç” kavramının, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanılarak işlenebilen suçları, başka bir anlatımla sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen, failin kamu görevlisi olmasının suç tipinde kurucu öge olarak öngörüldüğü suçları ifade ettiğinin düşünülmemiş olması ...hukuka aykırıdır.*”

İfade edelim ki bu suçlar sadece kamu görevlileri tarafından işlenmez. İfade ettiğimiz suçlar kamu görevlileri tarafından görevlerinin gereklerine aykırı davranışlarıyla birlikte gerçekleşirse işte o zaman MKGHK kapsamında izin kurumu işletilir<sup>118</sup>. Örneğin özel hayatın gizliliğinin ihlali durumunda suçun soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olduğu halde memur ya da kamu görevlisinin görevlerinin gereklerine aykırı şekilde işlenmiş ise soruşturma MKGHK kapsamına göre yürütülür.

<sup>114</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. **Karaivazoğlu**, s. 46 vd; **Çetin**, s.536.

<sup>115</sup> “Suç tarihinde .. Belediye Başkanı olarak görev yapan sanık ..., hesap işleri müdür vekili olan sanık ... ile yazı işleri müdür vekili olarak görev yapan sanık ... gerçekte belediyede çalışmayan sanıklar ...ve ... sahte belgelerle sigortalı işçi olarak göstererek maaş tahakkuk ettirmek ve sigorta primlerini ödemek suretiyle kamu görevlisinin resmi belgede sahteciliği suçunu işlediklerinin iddia edilmesi karşısında, bu suç yönünden kamu görevlisi sanıklar hakkında 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca yetkili merciden soruşturma izni alındıktan sonra dava açılması ....”**Yarg. 5. CD.**, 19.09.2019 T., 2015./1185 E., 2019/8426 K. (UYAP ) (E.T. 20.12.2019)

<sup>116</sup> **İzmir**, s. 53.

<sup>117</sup> **Yarg. 4. CD.**,04.12.2007 T., 2007/8658 E., 2007/10300 K. (UYAP ) (E.T. 20.12.2019)

<sup>118</sup> **Koran**, s. 48.

## 3.2. Suçun Öğrenilmesiyle Cumhuriyet Başsavcılığı Tarafından İzlenecek Usül

### 3.2.1. Genel Olarak

MKGHK'nin 4. maddesi; bu kanun kapsamında soruşturulması lazım gelen memurlar ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçlarını yetkili mercilerden önce öğrenen Cumhuriyet başsavcılarını ile diğer makam, memur ve görevlilerinin izleyecekleri yollarını; ihbar ve şikâyetlerin içeriğini; işleme konulmayacak ihbar ve şikâyetler hakkında yapılacak hususları dört fıkra halinde düzenlemiştir.

Cumhuriyet başsavcılığı memur veya diğer kamu görevlisinin işlediği görev suçunu bizzat öğrenebileceği gibi ihbar veya şikâyet yoluyla da öğrenebilir<sup>119</sup>. Ancak her ne şekilde olursa olsun Cumhuriyet başsavcılığı durumu gecikmeksizin yetkili idari merciye bildirir ve soruşturma izni ister. Yargıtay bir kararında<sup>120</sup>; “4483 sayılı Yasanın 4. maddesi uyarınca C. Savcılarını, bu kanun kapsamındaki suçlarla ilgili olarak bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delillerini tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ilgili merciden soruşturma izni isterler. Bu iznin doğrudan veya itiraz sonucunda verilmesi durumunda aynı kanunun 11. maddesi uyarınca ceza soruşturması yürütülerek sonuçlandırılır.” şeklinde bu durumu ifade etmiştir. Bir başka kararda Yargıtay Ceza Genel Kurulu<sup>121</sup>; “Görüldüğü gibi suç işleyen kim olursa olsun tüm kamu görevlileri için uygulanması gereken genel yasa hükmü 'ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delillerini tespitten' bahsetmektedir. C. Savcısı zorunlu ve ivedi delillerini toplar, kaybolmasından (Yolda hareket halinde bulunup Suriye ülkesine gidip savaşta kullanılma ihtimali olan) korkulan delillerini derhal toplar. Bu delillerini soruşturma izni vermeye yetkili merciye gönderir. Yasanın bu genel hükmü sadece özel yasında engelleyici özel bir düzenleme var ise o engelle sınırlı olarak uygulanmaz.” demek suretiyle kaybolma ihtimali olan delillerin toplanmasının önemini vurgulamıştır.

İfade edelim ki buradaki “gecikmeksizin” kavramından 4. maddenin 1. fıkrasının lafzına uygun olarak; Başsavcılığın ivedi delillerini toplayarak ve kaybolma ihtimali olan

---

<sup>119</sup>Aslan, Ümit Mert / Emektar, Fazlı, Memur Suçları Soruşturma Usulleri, 5. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2017, s. 260.

<sup>120</sup>Yarg. 4. CD., 04.10.2006 T., 2006/4695 E. 2006/14865 K. (Kazancı) (E.T. 17.12.2019)

<sup>121</sup>Yarg. CGK., 02.04.2019 T., 2019/YYB-16 E., 2019/275 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019)

delilleri de tespit ettikten sonra suçu işleyen kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini yetkili merciye göndermesi anlaşılmalıdır<sup>122</sup>.

Diğer makam ve kanunda gösterilen kişiler ise memur ve diğer kamu görevlisinin MKGHK kapsamına giren suçları işlediğini öğrenmeleri halinde elde ettikleri delilleri 4. maddenin 2. fıkrası gereğince izin vermeye yetkili merciye göndermek zorundadırlar. Ayrıca aynı hüküm gereği bildirilecek görev suçunun oluşup oluşmadığının tespiti ve değerlendirilmesi bildirim yapacak makam ve kişilere yüklenmiştir.

### 3.2.2. İhbar ile Şikâyetlerin Şekli ve İçeriği

MKGHK madde 4/3'e göre; *“Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.”*Görüldüğü üzere bu hükümle yapılacak ihbar ve şikâyetlerin şekli ile içeriği düzenlenmiştir.

Hükümde öngörülen bu şartlardan bazıları yapılan ihbar veya şikâyeti değerlendiren herhangi biri tarafından farklı yorumlanmaya müsait olmayan usuli şartlardır<sup>123</sup>. Örneğin dilekçe sahibinin adı soyadı ve imzası, adres gibi şartlarda durum böyledir. Ancak her şartın bu şekilde “yoruma mahal vermeyecek” olduğu da söylenemez. Gerçekten de yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanması şartı Cumhuriyet başsavcılığı ile yetkili mercinin perspektifine göre değişebilecek şartlardır.

Belirtelim ki soyut ihbar ve şikâyetten; kavranılması güç ya da herhangi bir anlam ifade etmeyen, konusu anlaşılmayan, belirsizlik ifade eden ihbar ve şikâyetin anlaşılması; genel olmaktan ise işlendiği iddia edilen suçun ne şekil ve surette işlendiğinin ifade edilmiş olması anlaşılmalıdır<sup>124</sup>. Dolayısıyla örneğin X kurumunun daire başkanının memuriyet sınavında taraflı hareket ettiği yönünde bir ihbar veya şikâyet soyut ve genel nitelikte; buna karşılık X kurumunun daire başkanının memuriyet sınavında bir tanıdığına düşük notunu

---

<sup>122</sup>Koran, s. 56.

<sup>123</sup>Koran, s. 56.

<sup>124</sup>Pınar, s. 388; Doğusoy, s. 181.

yükselterek sınavı geçmesini ve atamasının yapılmasını sağladığı yönündeki ihbar veya şikâyet somut ve özel niteliktedir<sup>125</sup>.

İhbar ile şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olup olmadığı tespit edilirken CMK m. 160 dikkate alınmalıdır. Gerçekten de maddeye göre Cumhuriyet savcılarının suçu öğrendiği her durumda iddianame düzenlemek ve kamu davası açılıp açılmayacağı hakkında mütalaa vermek adına harekete geçme zorunluluğu bulunmaktadır. Belirtelim ki savcılara verilmiş olan bu zorunluluk araştırma mecburiyeti ilkesinin bir görünümüdür<sup>126</sup>.

CMK m. 225/1 gereği hüküm, sadece iddianamede belirtilen suça ilişkin fiilin faili için verilebilir. Fiil ve failin bilinmesi iddianame hazırlanması açısından bir zorunluluktur. Buna karşılık soruşturmanın başlaması için sadece fiil zorunlu olup fail sonradan da öğrenilebilir. MKGHK de CMK'ye paralel olarak m. 4/3 hükmüyle şikâyet ve ihbarın işleme koyulabilmesi adına “kişi ya da olay” yönünde düzenleme yapmış ve hükümle kişi belirtilme zorunluluğunu getirilmemiştir. Şu durumda MKGHK kapsamında yürütülecek soruşturmalarda fiilin belirtilmesi ilk etapta gerek ve yeterlidir. Fail daha sonraki bir etap olan ön inceleme sırasında da ortaya çıkabilir.

Kanun'un 4.maddesinin 4.fıkrasına göre; *“Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcılarını ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh adresinin doğruluğu şartı aranmaz.”* Hükümde ihbar ve şikâyetler bakımından ikili bir ayırım yapıldığı görülmektedir. Buna göre kural olarak kanunun gerekli gördüğü şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler için işleme koymama kararı verilecektir. Ancak şartları taşımasa bile dilekçede işlendiği iddia edilen suçun varlığı şüpheye yer bırakmayacak niteliğe sahip belgelerle kanıtlanmışsa bir takım usuli şartlar aranmayacak ve dilekçe işleme konulacaktır. Bu konuyu bir sonraki başlıkta ayrıntısıyla inceleyeceğiz.

---

<sup>125</sup>Koran, s. 56 – 57.

<sup>126</sup> 4483 sayılı kanunun 6.maddesi gereği bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde CMK'nın ilgili maddeleri uygulanacaktır. Dolayısıyla ihbar ile şikâyetlerin değerlendirmesi görevini yüklenen savcılar ve yetkili idari mercilerin, yapılan ihbar ile şikâyetlerin genel ve soyut nitelikte olup olmadığını değerlendirirken araştırma mecburiyeti ilkesini gözetmelidirler, bkz. **Şahin, Cumhuriyet**, Görev Suçlarında Muhakeme ve Sorunlar, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 85 -56.

### 3.2.3. İşleme Konulmaması Gereken İhbar ve Şikâyetler

Kanun uyarınca yapılan ihbar ve şikâyetleri inceleme görevi bunları alan Cumhuriyet başsavcılığı ya da yetkili idari mercilerdir<sup>127</sup>. Bu inceleme neticesinde yapılan ihbar veya şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması, somut olayda kişi veya olay belirtilmemiş olması gibi durumlarda kural olarak dilekçe işleme konulmayacak ve durum dilekçe sahibine bildirilecektir<sup>128</sup>. Danıştay bir kararında bu durumu<sup>129</sup>; “İfadelerin içeriğinde halkın farklı özelliklere sahip bir kesimini diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa tahrik etmek fiil ve kastının bulunmadığı, dolayısıyla olayda, halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama suçu ile ancak gerçek bir şahsa karşı işlenebilecek iftira suçunun maddi unsurlarının oluşmadığından şikâyetin işleme konulmaması hukuka aykırı değildir.” şeklinde ifade etmiştir. Yüksek Mahkeme bir başka kararında şikâyetin soyut nitelikte olması yönünden şu ifadelere yer vermiştir<sup>130</sup>; “Dosyanın incelenmesinden, 2008 yılında ... Mal Müdürlüğünden 1. derece doğal sit alanında kalan ... Mahallesi, ..., Tavanlı Yolu, ... pafta, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazı İstanbul IV Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulundan gerekli izinler alındıktan sonra günübirlik turizm tesisi kurmak amacıyla bir yıllığına kiralayan ... tarafından... Belediyesine başvurularak yapılmak istenen tesis ile ilgili olarak yapı ruhsatı talebinde bulunduğu, Belediye tarafından yapı ruhsatı bedelinin yanı sıra anılan alanın inkişaf alanı kapsamında kaldığından bu alana daha önce yapılmış olan yol ile ilgili olarak 3194 sayılı İmar Kanununun 23. maddesi gereğince harcamalara katılım bedelinin de talep edildiği, ... tarafından harcamalara katılım bedeli istenilmesine ilişkin işleme karşı ... 2 nci İdare Mahkemesine dava açıldığı ve davanın E:2009/1962 sayılı dosyasından halen derdest olduğu, dolayısıyla uyuşmazlığın bu aşamada hukuki bir uyuşmazlık olarak ortaya çıktığı, Belediye tarafından tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğu yolunda herhangi bir tespit bulunmadığı, bu nedenle şikâyetin yukarıda anılan

<sup>127</sup>Boz, Değerlendirme, s. 127.

<sup>128</sup> İfade edelim ki Kanun'daki bu düzenleme CMK m. 158/6'daki düzenlenmenin özel yasalardaki görünümünden biridir. Gerçekten de hükme göre; “İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173 üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir.”

<sup>129</sup>Danıştay 1. Daire, 06.10.2016 T., 2016/1299 E., 2016/1332 K. (Kazancı) (E.T. 20.12.2019)

<sup>130</sup>Danıştay 1. Daire, 03.02.2011 T., 2010/2103 E. 2011/208 K. (Kazancı) (E.T. 20.12.2019)

yanının 4. maddesi hükmü uyarınca ciddi bulgu ve belgelere dayanmadığı, soyut nitelikte olduğu anlaşıldığından...".Fakat yetkili idari merci işleme koymama kararından sonra dilerse konuyu ihtiyari olarak araştırıp MKGHK uyarınca işlem yapabilir.

Uygulamada İçişleri Bakanlığı'na yapılan şikâyetlere bakanlıkça bir cevap verilmemesi durumunda bunun zımni ret olarak değil; işleme konmama kararı olarak kabul edilmesi ve uyuşmazlığın bölge idare mahkemesi yerine Danıştay 1. Dairesi tarafından çözümlenmesi gerektiğine karar verilmektedir. Gerçekten Danıştay bir kararında bu durumu<sup>131</sup>; "Dosyada yer alan belgelere göre, ... İli, ... İlçesi, ... ada, ... parsel sayılı 11/16 hissesi şikâyetçi .. 'na ait taşınmaz üzerinde bulunan tarihi binayı mevzuata aykırı olarak yıktırmak, gerçeğe aykırı tutanak düzenlemek, sahte imza atmak suretiyle görevi kötüye kullanmak eylemlerinden ... Belediyesi Başkanı ... hakkında 13.3.2008 gün ve 17235 sayı ile İçişleri Bakanlığı kaydına alınan dilekçeyle şikâyet başvurusunda bulunulduğu, şikâyetçinin İçişleri Bakanlığınca şikâyet başvurusuna herhangi bir cevap verilmemesini zımni ret işlemi olarak kabul edip iptali istemiyle ... Bölge İdare Mahkemesine yaptığı başvuru üzerine ... Bölge İdare Mahkemesince, inceleme konusu şikâyet dilekçesinin işleme konulmaması kararı olarak kabul edilip, buna karşı yapılan itirazın Danıştay Birinci Dairesince incelenmesi gerektiği ...anlaşılmıştır." şeklinde ifade etmiştir.

Kanun'un 5.maddesinin 2.fıkrasına göre; "Cumhuriyet başsavcılıkları ile izin vermeye yetkili merciler ihbar ve şikâyetler konusunda daha önce sonuçlandırılmış bir ön inceleme olması halinde müracaatı işleme koymazlar. Ancak ihbar veya şikâyet eden kişilerin konu ile ilgili olarak daha önceki ön incelemenin neticesini etkileyecek yeni belge sunması halinde müracaatı işleme koyabilirler." Dolayısıyla daha önce memur ve diğer kamu görevlisi hakkında aynı fiilden dolayı ihbar veya şikâyet sonucunda ön inceleme yapılmışsa işleme koymama kararı verilecektir. Ancak ilk ön incelemenin sonucuna etki edecek bir belge sunulması durumunda merciler dilekçeyi işleme koyma açısından takdir yetkisini haizdirler<sup>132</sup>.

İşleme koymama kararına karşı kanun herhangi bir itiraz usulü öngörmemiştir<sup>133</sup>. Doktrinde bir görüşe göre yetkili idari mercinin verdiği işleme koymama kararına karşı üst amire başvurulabilir<sup>134</sup>. Bir başka görüşe göre yetkili idari mercinin verdiği işleme koymama

<sup>131</sup>Danıştay 1. Daire, 04.10.2008 E., 2008/905 E. 2008/1077 K. (Kazancı) (E.T. 20.12.2019)

<sup>132</sup>Tarhan, s. 17.

<sup>133</sup>Sütçü, s. 147.

<sup>134</sup>Kınalıtaş, s. 24.

kararı, soruşturma izni verilmemesiyle aynı sonuçları doğurduğu için soruşturma iznine karşı öngörülen itiraz kurumunun işleme koymama kararına da uygulanması gerekir<sup>135</sup>. Uygulamada da işleme koymama kararına karşı Danıştay'a ya da bölge idare mahkemelerinde itiraz yoluna başvurulmakta ve ilgili yargı yerleri tarafından da bu itirazların değerlendirildiği görülmektedir<sup>136</sup>.Örneğin Danıştay bir kararında bu durumu görevsizlik yönünden<sup>137</sup>; “*Bu durumda, ... İl Gıda, Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğünde Şube Müdürü olan ..., Memurlar ... ve ...ile... Köyü Muhtarı ... haklarındaki şikâyetin işleme konulmamasına ilişkin ... Valisinin 28.3.2012 tarih ve 1269 sayılı kararına şikâyetçi vekili tarafından yapılan itiraza, Kanununun 9 uncu maddesi uyarınca görevli ve yetkili bölge idare mahkemesince bakılması gerektiğinden, adı geçenler hakkında şikâyetin işleme konulmamasına ilişkin ... Valisinin 28.3.2012 tarih ve 1269 sayılı kararına şikâyetçi tarafından yapılan itirazın görev yönünden reddine, dosyanın görevli ve yetkili ... Bölge İdare Mahkemesine, kararın bir örneğinin itiraz edenin vekiline gönderilmesine...*” şeklinde ifade etmiştir.

Kanun'un 4.maddesinin son fıkrasında işleme koymama kararlarının ihbar ya da şikâyette bulunana bildirilmesinin zorunluluğu; 9.maddenin 1.fıkrasında ise soruşturma izni verilmemesi kararlarına karşı itiraz süresinin 10 gün olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla işleme koymama kararına karşı bunun tebliğinden itibaren 10 gün içinde itiraz edilmesi gerekir. Uygulamada Danıştay da bu yönde kararlar vermektedir<sup>138</sup>.

Cumhuriyet başsavcılığı tarafından verilen işleme koymama kararlarında ise durum farklıdır. CMK m. 160/1'e göre savcı suçu öğrendikten sonra kamu davası açılıp açılmayacağı hususunda araştırma yapar. Hüküm gereği savcı ihbar veya şikâyet dilekçesinde kişi ve olay ya da sadece olay belirtilmediği takdirde hemen işleme koymama kararı vermemeli, tüm bilgi ve belgeleri edinerek yetkili idari mercie iletmelidir. Buna karşılık uygulama savcılar tarafından işleme koymama kararı verilmekte, buna karşı yapılan itirazlar da Danıştay tarafından reddedilmektedir<sup>139</sup>. Ayrıca savcı tarafından verilen işleme koymama kararı kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlar aynı niteliğe sahip olmadığından aynı yargı çevresindeki ilgili mahkemesine itiraz da edilemeyecektir. Ezcümle Cumhuriyet savcılar tarafından verilen kararlara işleme koymama kararınakarşı hiçbir şekilde itiraz yoluna

<sup>135</sup> İptal davası açılabilirliği yönünde bkz. **İzmir**, s. 79 – 80.

<sup>136</sup> **Danıştay 2. Daire**, 20.04.2000 T., 1399/2234, naklen **İzmir**, s. 81.

<sup>137</sup> **Danıştay 1. Daire**, 30.05.2012 T., 2012/707 E., 2012/934 K. (Kazancı) (E.T. 10.01.2020)

<sup>138</sup> **Karaivazoğlu**, s. 56.

<sup>139</sup> Künye için bkz. **İzmir**, s. 81 dn 201'deki karar.

gidilememektedir<sup>140</sup>. Yargıtay bir kararında bu durumu<sup>141</sup>; “20/08/2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanununun 44. maddesiyle bu fıkranın birinci cümlesine “Cumhuriyet Başsavcılığı veya şikâyetçi” ibaresinden sonra gelmek üzere “izin vermeye yetkili merciler tarafından verilen işleme koymama kararına karşı da şikâyetçi” ibaresinin eklendiği, anılan değişiklikten önce 4483 sayılı Kanun uyarınca verilen işleme koymama kararına karşı herhangi bir kanun yolu öngörülmemişken, değişiklik ile şikâyetçiye, izin vermeye yetkili merciler tarafından verilen bu nitelikteki kararlara yönelik itiraz yoluna başvurma hakkının tanındığı, kanun koyucunun, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen işleme koymama kararlarına karşı herhangi bir kanun yolu öngörmediği, zira 4483 sayılı Kanun uyarınca verilen işleme koymama kararlarının CMK'nın 172. maddesinde düzenlenen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararların hukuki sonuçlarını doğurmayacağı ve ... 2. Sulh Ceza Hakimliğince verilen 31/01/2019 tarihli ve 2019/318 Değişik iş sayılı Kararın usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından, bu karara ilişkin kanun yararına bozma isteminin reddine...” şeklinde ifade etmiştir.

Fakat biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira esasen işleme koymama kararı hukuki nitelik olarak CMK m. 158/6'da düzenlenen soruşturmaya yer olmadığına dair karara benzemektedir. Gerçekten de her iki düzenlemede öngörülen yaptırımlar suçun unsurlarının oluşmaması veya ihbar ve şikâyetin genel ve soyut olması durumunda uygulanmaktadır. Bu durum örneğin suçla ilgili olarak somut ihbar ve şikâyetlerin bulunmasına rağmen savcı tarafından tam tersi şekilde değerlendirilmesi keyfiyetine ve dolayısıyla işleme koymama kararı verilmesine yol açabilir. Soruşturmaya yer olmadığına dair kararlar, şikâyetçinin ötesinde ihbar edene dahi karara itiraz hakkı tanımaktadır. Ancak Cumhuriyet savcısı tarafından verilen işleme koymama kararlarına Yargıtay uygulamasına göre itiraz mümkün değildir. Bu durum Cumhuriyet savcısının delil olmasına rağmen “soyut” demek suretiyle işleme koymama kararı vermesi durumunda sakıncalı olabilir. Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından verilen işleme koymama kararlarının da bahsettiğimiz bu keyfiyetin önüne geçebilmek adına itiraz kurumuna tabi olması gerektiğini düşünmekteyiz. Nitekim Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı konu ile ilgili bir tebliğnamesinde<sup>142</sup>; “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 160. maddesinde yer alan “Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar. Cumhuriyet savcısı, maddî gerçeğin

<sup>140</sup>Sütçü, s. 150.

<sup>141</sup>Yarg. 5. CD., 04.11.2019 T., 2019/6138 E., 2019/10220 K. (UYAP) (E.T. 02.01.2020)

<sup>142</sup>Yarg. 5. CD.,Tebliğname No: KYB – 2019/70499 (UYAP) (E.T. 10.01.2020)

araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.” şeklindeki düzenleme karşısında, Cumhuriyet savcısının soruşturma yapmak zorunda olduğu, dosya kapsamına göre, müştekinin şikâyetinde özetle, şüpheli tarafından kendisine yumuşak dış dolgusu yapıldığı, iki gün sonra dolgunun düştüğü ve sızı yaptığı, iki dışın birleştirilerek dolgu yapılması sebebiyle sağlam bir dışının zarar gördüğü yönündeki açıklamalarıyla, ...Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu hükümlü ve tutuklularına bakmakla görevlendirilen ...Ağız ve Dış Sağlığı Merkezi Dış Hekimi olan şüpheli hakkında somut isnatta bulunması nedeniyle, ...Cumhuriyet Başsavcılığınca görevi kötüye kullanma suçu açısından 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun 4. maddesi gereğince deliller toplandıktan sonra ilgili makamdan soruşturma izni istenmesi gerekirken, iddiaların soyut ve genel nitelikte olduğundan bahisle işleme konulmamasına karar verildiği anlaşılmakta olup, itirazın bu yönden kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden...” demek suretiyle düşüncemizi destekler nitelikte görüş bildirmiştir.

#### **3.2.4. Cumhuriyet Başsavcılığının Suçu Yetkili Merciyeye Bildirmesi ve İzin İstemi**

MKGHK'nin m.4/1 ve 2. fıkrası; “Cumhuriyet başsavcuları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler. Diğer makam ve memurlarla kamu görevlileri de, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini ihbar, şikâyet, bilgi, belge veya bulgulara dayanarak öğrendiklerinde durumu izin vermeye yetkili mercie iletirler.” şeklindedir. Ayrıca CMK' ye göre bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlenen bir suç sebebiyle yetkili idari merciyeye yapılan ihbar ve şikâyet gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir (CMK m. 158/4).

CMK'nın yukarıdaki düzenlemesi neticesinde yetkili idari merci suçu her nasıl olursa olsun öğrenmesiyle beraber suça ilişkin evrakları ilgili Cumhuriyet başsavcılığına göndermekle yükümlüdür. Savcı da suçun memur ya da diğer kamu görevlisi tarafından işlenmiş bir görev suçu olduğunu ve istisna kapsamında kalan suçlardan da olmadığını tespit

ederse ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali olan delilleri tespitten başka iş ve işlem yapmayarak evrakı yetkili idari merciye göndermek suretiyle soruşturma izni ister<sup>143</sup>.

Her ne kadar kanunda açıklık olmasa da savcı ihbar veya şikâyet edilen failin ya da suçun MKGHK kapsamına girip girmediğini araştırmalıdır<sup>144</sup>. Dolayısıyla savcı, suçu işleyen 4483 Sayılı Kanun kapsamında olan bir kişi olup olmadığını inceleyecek ve soruşturmanın hangi kapsamda yürütüleceğini değerlendirecektir<sup>145</sup>. Akabinde bu suçun düzenlemeye uygun olarak görev sırasında işlenen bir suç olup olmadığına bakacaktır. Şayet suç görev sebebiyle işlenmişse savcı özel düzenleme olup olmadığına bakacak ve suçun soruşturma usulünü belirleyecektir<sup>146</sup>. MKGHK usulü uygulandığı durumlarda ise savcı sadece “*ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan deliller*”i tespit edecek ve başka hiçbir şey yapmadan yetkili idari merciden soruşturma izni isteyecektir<sup>147</sup>.

Hangi delillerin ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delil kapsamında olup olmadığının tespiti de yine savcı tarafından suçun özelliği de dikkate alınarak takdir edilecektir<sup>148</sup>. Şayet olayın açıklığa kavuşması bakımından önemli olup, hemen işlem yapılmazsa bir daha bu delile ulaşılamama olasılığı varsa ivedilikle toplanması gereken bir delilden söz edilebilir<sup>149</sup>. Örneğin yıkılmasına karar verilen bir binanın yıkımını gerçekleştirmeyen belediye başkanı hakkında harekete geçen savcı binada keşif yapabilir. Fakat bu aşamada henüz soruşturma izni kararı alınıp alınamayacağı belli olmadığından CMK m. 90 vd.’nda düzenlenen koruma tedbirlerine başvuramaz. Diğer bir deyişle savcı bu aşamada ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali olan delil için tanık dinleyebilir ancak telekomünikasyon yoluyla dinleme yapamaz<sup>150</sup>. Savcı bu delil tespitinden sonra ise kanun gereği memur veya görevlinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini yetkili idari merciye bildirerek soruşturma yapmak için izin isteyecektir. Bu izin istenmeden savcı herhangi bir soruşturma işlemi yapamaz. Nitekim Yargıtay bir kararında soruşturma izni alınmaksızın savcılık tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı bozmuştur. Bu karar<sup>151</sup>; “*4483 sayılı Yasa kapsamındaki bir suçu işleyen memur veya kamu görevlisi*

---

<sup>143</sup>Boz, Değerlendirme, s. 128.

<sup>144</sup>Çetin, s. 455.

<sup>145</sup>İzmir, s. 72.

<sup>146</sup>Gökcan, s. 568.

<sup>147</sup>Kınalıtaş, s. 19.

<sup>148</sup>Topuz, s. 134.

<sup>149</sup>İzmir, s. 73.

<sup>150</sup>Karaivazoğlu, s. 61.

<sup>151</sup>Yarg. 11. CD, 12.11.2018 T., 2018/6046 E., 2018/8983 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019)

*hakkında Cumhuriyet savcılarının re'sen soruşturma yapma yetkileri bulunmamaktadır. Belirtilen yasa hükümlerine göre, soruşturmanın başlaması yetkili merci tarafından izin verilmesi koşuluna bağlıdır. Yetkili merci izin vermedikçe soruşturma aşamasına geçilemeyeceğinden şüpheli kişi veya kişiler hakkında Cumhuriyet Savcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına kararı verilmesi de olanaklı olmayacaktır. Kovuşturmaya yer olmadığı kararı, ancak yetkili merci tarafından soruşturma şartı niteliğindeki “izin” verildikten sonra yapılacak soruşturma sonunda verilebilecektir. Somut olayda, polis memuru olarak görev yapan şüpheliler hakkında idari görevleri kapsamında, şikayetçi hakkında gerçeğe aykırı şekilde trafik idari para cezası tutanağı düzenledikleri iddiasına ilişkin olarak dosya kapsamında herhangi bir soruşturma izni alınmadığı tespit edilmiştir. Yukarıdaki açıklamalar ışığında incelenen dosya içeriğine göre; kanun yararına bozma istemine atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden, ... Cumhuriyet Başsavcılığı'na verilen 19.11.2015 tarih ve 2015/8412 Soruşturma-2015/5520 Karar sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı yapılan itirazın reddine ilişkin mercii ... Sulh Ceza Hakimliği'nin 11.01.2016 tarih ve 2016/97 Değişik İş sayılı kararının, 5271 sayılı CMK'nin 309. maddesi uyarınca bozulmasına...”şeklindedir.*

### **3.3. Suçun Bildirimi ve İzin İstemi Üzerine İdare Tarafından İzlenecek Usül**

#### **3.3.1. İzin Vermeye Yetkili Olan Merciler**

MKGHK'nin 5. maddesinde “İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır.”düzenlemesi mevcuttur. Bu nedenle memur veya kamu görevlisinin görev gereklerine aykırı hareket ettiği hallerde bu hareket hem TCK'de yer alan bir suça uygun hem de MKGHK kapsamında soruşturulması gereken bir hareketse “soruşturma izni vermeye yetkili merciler” tarafından ön inceleme başlatılması zorunludur.

Anayasa m.129/son'a göre; “Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirtilen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlıdır.” Görüldüğü üzere bu hükümlerle memur ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmaları izin şartına bağlanarak Anayasal güvence altına

alınmıştır<sup>152</sup>. Bu güvence doğrultusunda MKGHK'nin 3. maddesi gereğince hem ön incelemeye hem de soruşturmaya izin vermeye yetkili olan idari merciler;

*“a) İlçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında kaymakam,*

*b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında vali,*

*c) Bölge düzeyinde teşkilatlanan kurum ve kuruluşlarda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında görev yaptıkları ilin valisi,*

*d) Cumhurbaşkanına veya Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşlar ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapan diğer memur ve kamu görevlileri hakkında o kuruluşun en üst idari amiri,*

*e) (Değişik: 2.7.2018-KHK-703/196 md.) Cumhurbaşkanı kararıyla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanı veya ilgili bakan,*

*f) Türkiye Büyük Millet Meclisinde görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri ve yardımcıları hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı,*

*g) (Değişik: 2.7.2018-KHK-703/196 md.) Cumhurbaşkanlığında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı hakkında Cumhurbaşkanı,*

*h) Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir, il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı,*

*i) İlçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında kaymakam, merkez ilçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında buldukları ilin valisi,*

*j) Köy ve mahalle muhtarları ile bu Kanun kapsamına giren diğer memurlar ve kamu görevlileri hakkında ilçelerde kaymakam, merkez ilçede vali”* olarak tespit edilmiştir.

Yeri gelmişken hemen ifade edelim ki Kanun'un 3. maddesinin (b) ve (e) bentleri 06.12.2019 tarihinde değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklik sonunda izin vermeye yetkili merciler yeni hükümet sistemine uygun hale getirilmiştir. Hükümde değişen bentler şu şekildedir:

*“b) (Değişik: 6/12/2019-7196/51 md.) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kaymakamlar hakkında vali,*

---

<sup>152</sup>Koran, s. 64.

e) (Değişik:6/12/2019-7196/51 md.) (b) ve (c) bentlerindeki hükümler saklı kalmak kaydıyla Cumhurbaşkanlığı kararıyla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı veya ilgili bakan.”

Hükümde izin vermeye yetkili idari merciler kamu görevlilerinin atama şekliyle, idari yapıdaki hiyerarşi dikkate alınarak belirlenmiştir<sup>153</sup>. Hükümün ikinci fıkrasında ise bu mercilerin yokluğu durumunda izin yetkisinin vekâleten vekiller tarafından kullanılacağı düzenlenmiştir. Maddede izin vermeye yetkili merciler ayrıntılı bir şekilde ifade edilmiş ve bu yetkinin bizzat kullanılacağı da açıkça düzenlenmiş olduğundan bu yetkinin devredilemez olduğu anlaşılmaktadır<sup>154</sup>. Nitekim Danıştay da bir kararında bu yetkinin başka makamlarca kullanılmasının mümkün olmadığına hükmetmiştir<sup>155</sup>. Dolayısıyla şu halde izin yetkisi yasa maddesinde ifade edilenler dışındaki şahıs ya da merciler tarafından kullanılamayacaktır.

Kanun gereği izne yetkili idari merci belirlenirken memur veya diğer kamu görevlisinin isnat edilen suç tarihindeki görevi, aktif olduğu çalışma yeri esas alınacak; bunlara ek olarak geçici görevlendirmede olanlar içinse en son görev yaptığı yere göre yetkili idari mercinin tayin edilecektir<sup>156</sup>. Örneğin il devlet hastanesinde yapılacak bir ihale için Sağlık Bakanlığı'nca müşterek kararname ile atanan bir mühendisin başhekimlik görevini yürüttüğü sırada ihalede usulsüz yapması durumunda izne yetkili merci validir. Ayrıca atanan yani terfi eden memur ya da kamu görevlisi kendisi için soruşturma izni vermeye yetkili olan eski üstünün üstü konumuna gelse dahi soruşturma izni açısından suçun işlendiği tarih esas alınacağından durum değişmeyecektir<sup>157</sup>. Ancak bu durumun kanun tarafından kullanılan hiyerarşik dengeye aykırılık teşkil ettiği doktrinde haklı olarak ifade edilmektedir<sup>158</sup>. Ayrıca ifade edelim ki kanunun söz konusu bu düzenlemesi sadece MKGHK kapsamındaki kişiler için geçerlidir. Dolayısıyla örneğin hâkim veya savcının TBMM'de görevlendirilmesi halinde işledikleri suçlardan dolayı soruşturma iznini TBMM Genel Sekreteri veremez. Bu kişilerle ilgili soruşturma iznini 2802 sayılı kanundaki merci verebilir<sup>159</sup>.

---

<sup>153</sup>bkz. 4483 sayılı kanunun madde 3 gerekçesi, naklen Çetin, s. 447.

<sup>154</sup>İzmir, s. 84.

<sup>155</sup>“Soruşturma izni verilmesi ya da verilmemesi konusunda karar vermeye yetkili merciin Bakan olması gerektiğinden, şikâyetin işleme konulmaması kararının da ancak, soruşturma izni vermeye yetkili merci tarafından verilmesi gerektiği...”Danıştay 1. Daire, 26.04.2005 T., 2005/224 E. 2005/568 K. (Kazancı) (E.T. 17.12.2019)

<sup>156</sup>Gökcan, s. 580.

<sup>157</sup>Koran, s. 66.

<sup>158</sup>Gökcan, s. 270.

<sup>159</sup>Topuz, s. 168.

Farklı hiyerarşik seviyede olan fakat aynı kurumda çalışan memurların veya kamu görevlilerinin iştirak haliyle işledikleri suçlardaki izin yetkisi kanunun 3.maddesinin son fıkrasında da belirtildiği üzere üst memurun statü durumuna göre tespit edilecek makamındır<sup>160</sup>. Hiyerarşide daha üst konumda olan kişi üst memurdur. Dolayısıyla bir bakanlığın il idare şube başkanı ilçe idare şube başkanının ve onun emrinde çalışanların üstü konumundadır<sup>161</sup>. Ancak bu durumda ortak mercinin izne yetkili olması için tüm faillerin aynı fiile iştirak etmesi lazımdır<sup>162</sup>. Farklı kurumlarda çalışan memur ya da kamu görevlileri açısından ise durum doktrininde tartışmalıdır:

Bir görüşe göre<sup>163</sup>; farklı memur ya da kamu görevlileri arasında ast üst ilişkisinden söz edilemez. Dolayısıyla her personel hakkında kanunda belirtilen merciler tarafından ayrı ayrı izin verilmelidir<sup>164</sup>. Bir başka görüşe göre<sup>165</sup>; aynı kurum içinde görev yürütüldüğü bazı durumlarda üst memur astın amirini devre dışı bırakıp daha astı durumda olan memur ya da kamu görevlisine emir vermeyebilmektedir; bu sebeple hükme memuriyetin genel hiyerarşisi bakımından yaklaşılmalı ve izni veren mercileri farklı merciler olarak kabul etmemek gerekir. Katıldığımız görüşe göre<sup>166</sup>; farklı kurumlarda görevli memurların ve/veya kamu görevlilerinin iştirak halinde suç işlemleri durumunda suçun işlendiği tarihteki konumlarına bakılacak ve üst memura izin vermeye yetkili merci kimse ast memur hakkında da soruşturma izni verecektir.

Ast memur ile üst memurun her ikisinin de kanuna tabi oldukları durumlarda sadece üst memur<sup>167</sup> tespit edilecek ve onun amiri her ikisi için de izin mercii olacaktır<sup>168</sup>. Örneğin bir ilin belediye encümenlerinin görev suçundan dolayı sanık oldukları durumlarda izin yetkisi valiye ait iken belediye başkanının da suça iştirak etmiş olması durumunda izin yetkisi İçişleri Bakanı'na aittir. Şayet suça iştirak edenlerin bazıları kanun kapsamında değilse onların soruşturması ve dolayısıyla ön incelemeleri genel hükümlere göre yürütülecektir.

---

<sup>160</sup>Boz, Değerlendirme, s. 126 – 127.

<sup>161</sup>Çetin, s. 454.

<sup>162</sup>İzmir, s. 85.

<sup>163</sup>Karaivazoğlu, s. 66.

<sup>164</sup> Bu görüşe göre örneğin il belediye başkanı ile valiliğe bağlı bayındırlık ve iskân müdürlüğünde görevli bir memurun beraber sahte belgeler düzenlemek suretiyle suç işlemlerinde iştirak olsa dahi belediye başkanı valilik emrinde çalışanın üstü olmadığı için başkan hakkında İçişleri Bakanı diğerleri hakkında ise vali izin verir.

<sup>165</sup>Koran, s. 67 – 68.

<sup>166</sup>Topuz, s. 166.

<sup>167</sup> Örneğin bakanlığın il idare şube başkanı ilçe idare şube başkanının, aynı devlet kuruluşunda çalışan sicil amirleri sicil verdiği memurun üstüdür.

<sup>168</sup>Emektar, s. 260.

### 3.3.2. Ön İnceleme

#### 3.3.2.1. Genel Olarak

Buraya kadar yaptığımız açıklamalar göz önüne alındığında MKGHK kapsamındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin işleyebileceği suçlar ve bu suçların yetkili idari makamlar tarafından öğrenilmesi neticesinde idari süreç başlar. İdari sürecin başlaması, yetkili idari mercinin harekete geçerek 5.madde gereği ön inceleme başlaması zorunluluğunu doğurur. Kabaca suç iddiasının gerçekliğinin ortaya çıkması için yapılan ön inceleme, izin vermeye yetkili merci tarafından bizzat yapılabilir<sup>169</sup>. Buna ek olarak yetkili merci ön incelemeyi görevlendireceği müfettişler ya da hakkında inceleme yapılanın hiyerarşik üstü konumundakiler sayesinde de yürütebilir<sup>170</sup>. Bu durumda görevliler tarafından kanuni süre ve yetki çerçevesinde çalışmalar yapılır ve bir ön inceleme raporu düzenlenir. Yetkili merci de kendisine sunulan rapor üzerine soruşturma izni verip verilmeyeceği konusunda karar verir. Karar ilgilere tebliğ edilerek idari süreç tamamlanır.

Ön inceleme yetkili merci tarafından bizzat yapılacak ise izne yetkili mercinin ön incelemeci sıfatıyla kendisine emir vermesi gibi bir durum söz konusu olamayacağı için ön incelemeci sıfatıyla yapmış olduğu herhangi bir idari işlem ön incelemenin başlaması için yeterlidir<sup>171</sup>. Buna karşılık yetkili merci ön incelemeye tabi tutulacak kişiyle ilgili yürütülecek işlemin onun üst memuru eliyle gerçekleştirilmesi yolunu seçmişse üst mertebede olan ön incelemecinin ilk olarak yetkili merciye bağlı bir memur olarak seçilmesi ve yapılacak yetkilendirmenin de bizzat izne yetkili merci tarafından onaylanması zorunludur<sup>172</sup>.

TCK kapsamında suç sayılan fiil aynı zamanda disiplin yaptırımını da gerektirebilir. İşte bu yüzden ilgili memur veya kamu görevlisi hakkında bir ön inceleme başlatılırken kanuni sürelerin de kaçırılmaması adına aynı zamanda disiplin soruşturulması yapılması hususunda bir engel bulunmamaktadır<sup>173</sup>. Aksine ön inceleme sonucunda disiplin soruşturmasına karar verilirse ön inceleme süresi olan minimum 30 maksimum 45 günlük süre sonunda disiplin cezası gerektirecek filler bakımından bir aylık süre geçmiş olacağından ön inceleme ile disiplin soruşturmasının beraber yürütülmesi gerektiği düşünülmektedir<sup>174</sup>.

---

<sup>169</sup>Gökcan, s. 580.

<sup>170</sup>Koran, s. 74.

<sup>171</sup>Koran, s. 75.

<sup>172</sup>Koran, s. 75.

<sup>173</sup>Çetin, s. 546.

<sup>174</sup>İzmir, s. 86.

Gerçekten de uygulamada memur veya kamu görevlisi tarafından işlendiği iddia edilen fiil araştırılırken ortaya çıkan durum hem ceza hem disiplin soruşturması kapsamındaysa iki soruşturma için de gerekli veriler toplanmaktadır. Zira disiplin ve ceza soruşturmalarında izlenen yöntemde mevcut mevzuat ve teamüllerin paralelliği uygulamada birlik ve beraberliği sağlamaktadır<sup>175</sup>.

Disiplin soruşturmaları yürütülürken 657 sayılı DMK öncelikli olarak uygulanmakta iken buna ek olarak özel teşkilat kanunları ile ilgili mevzuatlar da uygulanmaktadır. Ancak düzenleme olmayan konularda MKGHK ile CMK hükümleri başta olmak üzere genel hükümler ışığında uygulamada teamül geliştirildiğini de ifade etmek gerekir. Uygulamada ön inceleme ile görevlendirilen kişilerin hem disiplin hem de ceza soruşturmasını yürüttükleri için ifade alırken ve dosya tanzim ederken aynı usulü izlemektedirler<sup>176</sup>.

### **3.3.2.2. Ön İnceleme Emri Verilmesi veya Görevlendirme**

Ön inceleme MKGHK kapsamındaki memur ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılan ihbar ya da şikâyete konu olan eylem ve işlemlerin hukuki durumunu tespit için yapılan inceleme ve soruşturma işlemleridir<sup>177</sup>. Kanun gereği soruşturma izni vermeye yetkili olan idari merci aynı zamanda ön inceleme başlatmaya da yetkilidir. Dolayısıyla yetkili idari merciin emriyle ön inceleme başlamış olur.Ön inceleme yetkili merci tarafından bizzat yapılabileceği gibi onun tarafından görevlendirilen kişiler ya da hakkında inceleme yapılacak memur veya kamu görevlisinin üstü konumundaki memur tarafından da yapılabilir<sup>178</sup>. Buna karşılık Danıştay bir kararında Büyükşehir Belediyesi Teftiş Kurulu müfettişi tarafından yapılan ön incelemeye dayanılarak işleme konmama kararı verilmesini uygun görmemiştir. Karara göre<sup>179</sup>; “... *İhbar ve şikayetlerin işleme konulmaması kararının 4483 sayılı Kanunun 4. maddesi uyarınca izin vermeye yetkili makamlar tarafından verilebileceği açık olduğundan, ihbar ve şikayete konu olayla ilgili olarak bir araştırma yapılması ihtiyacı duyulmuş ise bu araştırmanın da 4483 sayılı Kanunun 5. maddesinde ön inceleme yapılması*

<sup>175</sup>**Durmuş, Alper**, Memur Disiplin Hukuku, 10. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 182.

<sup>176</sup>**Durmuş**, s. 185.

<sup>177</sup>**Gökcan**, s. 264.

<sup>178</sup>**Akbulut, Kenan**, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturulması Sisteminin Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, C. 11, S. 116, Nisan 2016, s. 58. (<https://www.jurix.com.tr/article/5191>) (E.T. 20.12.2019)

<sup>179</sup>**Danıştay 1. Daire**, 11.11.2009 T. 2009/1397 E. 2009/1553 K. (Kazancı) (E.T 12.01.2020)

veya yaptırılması bakımından düzenlenen usul esas alınmak suretiyle, yani bizzat izin vermeye yetkili merci veya izin vermeye yetkili merciin bulunduğu kamu kurum veya kuruluşunun içerisindeki teftiş kurullarından görevlendirilecek bir veya birkaç denetim elemanı veya hakkında araştırma yapılacak kişinin üst konumundaki memur ve kamu görevlilerinden biri veya birkaçı tarafından yapılması gerekeceği tabiidir. Aksi tutumun gerek yapılan araştırmanın gerekse bu araştırma raporu dayanak alınarak izin vermeye yetkili mercilerce verilecek işleme konulmama kararının objektifliğini, sıhhatini ve hukukiliğini tartışmalı hale getireceği ve 4483 sayılı Kanunun prensiplerine aykırı olacağı açıktır. Bu itibarla Büyükşehir Belediye Başkanı, Büyükşehir Belediye Encümeni üyeleri ve diğer belediye yetkilileri hakkında yapılan şikayet konusu ile ilgili olarak Büyükşehir Belediye Başkanlığına bağlı olarak oluşturulan Büyükşehir Belediyesi Teftiş Kurulu müfettişi tarafından yapılan araştırma sonucunda düzenlenen rapor dayanak alınmak suretiyle yetkili makam olan İçişleri Bakanı tarafından verilen işleme konulmama kararı bu yönüyle de yerinde görülmemiştir.”

Ön incelemeye başlanabilmesi için ön inceleme emri veya görevlendirme yazısının varlığı şarttır.Ön inceleme emri verildiğinde bu emirde hangi memur veya diğer kamu görevlisi hakkında ön inceleme yapılacağı açık bir şekilde; ad-soyad, görev tanımı, atılı suçlama ve suç ile fail arasındaki bağlantılı yazmalıdır<sup>180</sup>. Şayet bir konu hakkında izin yetkisi vali ya da kaymakamda ise ve yapılacak ön inceleme İçişleri Bakanlığı'nın merkez görevlileri tarafından ifa edilecekse buradaki görevlendirme söz konusudur<sup>181</sup>.

Ön inceleme emri idari bir işlemdir. Dolayısıyla paralellik ilkesi gereğince hangi makam hangi usulle işlem yaptıysa aynı şekilde geri alabilirse de ön inceleme kapsamında verilen emrin geri alınması mümkün değildir<sup>182</sup>. Gerçekten de mevcut halde ceza hukuku bağlamında suç işlendiği iddiası ortaya atılmakta ve bunun hakkında gerekli incelemenin alelusul yapılıp karara bağlanması gerekmektedir. Ceza soruşturması yürütme konusundaki tek yetkili ise Cumhuriyet savcısı olup onun da öğrendiği suç iddialarını dava konusu edip etmeme hususunda araştırma yapması ve karar vermesi gerekir. Bu nedenle savcıda bile bulunmayan geri alma yetkisini idari makamda bulunduğunu kabul etmek hukukun temel prensiplerine aykırılık teşkil eder<sup>183</sup>.

---

<sup>180</sup>Emektar, s. 267.

<sup>181</sup>Koran, s. 77.

<sup>182</sup>Pınar, s. 434.

<sup>183</sup>Koran, s. 77 – 78.

MKGHK'nin 5. maddesindeki "... öğrendiğinde ön inceleme başlatır" ibaresi nedeniyle izin vermeye yetkili merci kanun kapsamına giren suç şu veya bu şekilde öğrendiğinde ön incelemeyi başlatmak zorundadır. Şayet yetkili merci ön incelemeyi başlatmazsa ya da ön incelemeye tabi olmayan bir memur ya da suça ilişkin olarak belgeleri en kısa sürede Cumhuriyet savcılığına göndermemek suretiyle soruşturmanın gecikmesine yol açarsa TCK m. 257 gereği görev suçu işlemiş sayılır. Ancak belirtelim ki her iddia veya şikâyet hakkında yetkili merci tarafından bunu suç teşkil edip etmediğinin tespit edilmesi, yani ön inceleme kararı öncesi bir araştırma yapılması da gerekmektedir<sup>184</sup>. Dolayısıyla kanunun bu ibaresinin katı bir şekilde uygulanmaması lazımdır. Zira her iddia ya da şikâyetin suç teşkil edeceği yönünde kesin bir kural koymak mümkün değildir.

Ön inceleme emrine karşı itiraz kurumu kanunda düzenlenmemiştir. Fakat ön inceleme emri hukuki anlamda sonuç doğuran bir işlem olduğundan ve hatta idarenin tek yanlı irade açıklaması niteliğindeki işlemlerden olduğundan idari yargıda dava konusu yapılabilir<sup>185</sup>. Buna karşılık doktrinde bu işlemlerin ceza kovuşturması öncesine ait bir usul işlem olduğunu ve bu açıdan İdare Hukuku'nda bir sonuç doğurmadığını ve bu nedenle de idari yargıda iptal davasına konu olmayacağını savunan bir görüş de mevcuttur<sup>186</sup>.

### **3.3.2.3. Ön İnceleme Yapacak Merciler**

Soruşturma izni vermeye yetkili olan idari merciler aynı zamanda ön inceleme yapmaya da yetkilidirler<sup>187</sup>. Nitekim kanun bunu m. 5/1'de "*İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlediğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır.*" şeklinde ifade etmiştir.

Kanun soruşturma izni vermeye yetkili merciyeye ön incelemeyi bizzat yürütme yetkisi vermiştir. Bu çerçevede yapılan talepler izin vermeye yetkili mercinin bulunduğu kuruluşlar tarafından yerine getirilmek zorundadırlar. Fakat başka kamu kurum ve kuruluşları takdir yetkisine sahiptirler. Zira Kanun'un m. 5/3 hükmü gereği ön inceleme yürütülmesi talebi izne yetkili mercinin bağlı bulunduğu kuruluşun dışında bir kuruluşa yapılırsa bu talebin yerine

---

<sup>184</sup>Zengin, s. 90 – 91.

<sup>185</sup>Karaivazoğlu, s. 79.

<sup>186</sup>Topuz, s. 173.

<sup>187</sup> Kanun memur veya kamu görevlisinin çalıştığı kurum amirini ön inceleme yapma ve yaptırma konusunda kapsam dışı bırakmaktadır. Örneğin Gaziantep İl Millî Eğitim müdürü aynı ildeki bir okul müdürünün 4483 sayılı kanun kapsamında bir suç işlediğini öğrendiği zaman bir ön inceleme başlatamayacak, ön inceleme valinin emriyle başlatılacaktır.

getirilip getirilmeyeceği o kuruluşun takdirine bağlıdır. Örneğin Tapu Müdürlüğü'nde çalışan bir memurun suç işlemesi halinde o il valisi ön incelemeyi durum gerektiriyorsa Çevre ve Şehircilik Bakanlığı personelinden ya da denetim elemanlarının yapmasını isteyebilir. Fakat bu durumda talebin yerine getirilmesi Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın takdirine bağlıdır.

Yetkili merciler ön inceleme görevini hakkında inceleme yapılan kişinin üstü konumundaki kişilere veya bir denetimci tarafından yerine getirilmesini de sağlayabilirler. Danıştay bir kararında bu durumu<sup>188</sup>; *“İhbar ve şikâyetlerin işleme konulmaması kararının izin vermeye yetkili makamlar tarafından verilebileceği açık olduğundan, eğer ihbar ve şikâyete konu olayla ilgili olarak bir inceleme veya araştırma yapılması ihtiyacı duyulmuş ise, bu inceleme veya araştırmanın da ön inceleme yapılması veya yaptırılması bakımından aranan kriterler esas alınmak suretiyle yani bizzat izin vermeye yetkili mercii veya izin vermeye yetkili merciin bulunduğu kamu kurum veya kuruluşunun içerisindeki teftiş kurullarından görevlendirilecek bir veya birkaç denetim elemanı veya hakkında araştırma yapılacak kişinin üst konumundaki memur ve kamu görevlilerinden biri veya birkaçı tarafından yapılması gerekir.”* şeklinde ifade etmiştir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken durum şudur: Denetimciler ve müfettişler ilgili kurumların denetim elemanları olmakla beraber denetim hususunda kendi mevzuatlarına göre ayrı bir eğitime tabi tutuldukları ve olaylara daha hâkim oldukları kabul edilmektedir<sup>189</sup>. Fakat bu denetimciler dışında görevlendirilenlerin araştıracakları konu hususunda gerekli hâkimiyete sahip olup olmaması tehlikesi her zaman vardır. Dolayısıyla bunların seçiminde gerekli mevzuata ve ön inceleme raporunu hazırlayabilecek bilgi ve tecrübeye sahip olmasını gerektiren bir kanuni düzenlemenin yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Danıştay da bir kararında ön inceleme yapacak kişilerin seçilmesi hususunda gerekli dikkat ve özenin gösterilmesini belirterek, bu kişilerin özellikle mağdur konumunda olmayan ve zarar görme ihtimali bulunmayan tarafsız kişilerden seçilmesi gerektiğinin altını çizmiştir<sup>190</sup>. Zira bu nitelikte çekinceleri olan ön incelemecinin görevden çekinmesi olasıdır.

---

<sup>188</sup>**Danıştay 1. Daire**, 08.09.2016 T., 2016/851 E., 2016/1189 K. (Kazancı) (E.T. 18.12.2019)

<sup>189</sup>**Boz**, Değerlendirme, s. 130.

<sup>190</sup>“Prof. Dr. ...'nun yaptığı estetik operasyonlarını resmi evrak üzerinde başka türlü operasyon yapılmış gibi göstermek suretiyle ücretlerini Devlete ödettirdiği ve Rektör ...'in eşinin de soruşturmaya konu olayda faydalanan konumunda bulunduğu iddiaları hakkında sadece disiplin soruşturması açılması sonucunda soruşturma ile görevlendirilen kişilerin, adı geçenin görevi gereği yaptırması gereken belgelerin düzenlenmesinde ihmali tespit ederek bu durumun yanlış beyanda bulunma kapsamına girdiği ve 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılması gerektiği, ayrıca savcılık soruşturmasına da gerek olmadığı yolunda teklifte buldukları görülmüştür. **Ancak suçun cezai yönden de incelenmesi gerektiği halde adı geçen**

Mamafih MKGHK’de CMK’ ye yapılan bir atıf söz konusu olsa da CMK m.22’deki hâkimin reddi kurumunun MKGHK kapsamında uygulanabilirliği yoktur<sup>191</sup>. Gerçekten de ön incelemeci bir karar mercii olmayıp sadece yetkili idari mercie görüş sunmakla görevlidir. Dolayısıyla bu nitelikte çekinceleri olan, taraflı davranan veya görevinde yetersiz kalan ön incelemecilerin bu halleri anlaşıldığı zaman görevlendirildiği idari merci tarafından değiştirilmelidirler<sup>192</sup>.

Son olarak kanunun 5.maddesinin 4.fikrasındayargıda çalışanların ve askerlerin farklı bir merciin ön inceleme çalışmasında görevlendirilemeyecekleri düzenlenmiştir.

### **3.3.2.4. Ön İnceleme Yapacak Mercilerin Yetkileri**

#### **3.3.2.4.1. Genel Olarak**

MKGHK’nin6.maddesine göre ön incelemeyle görevlendirilenler, bakanlık müfettişleri ve kendilerini görevlendiren mercinin bütün yetkilerine sahiptirler. Onlar bu yetkiyi kullanılırken MKGHK’de hüküm bulunmayan hallerde CMK’ ye göre işlem yaparlar. Bu kapsamda işlem yapılanın ifadesi alınır gerekli bilgi ve belgeler toplanır ve akabinde ön inceleme raporu hazırlanarak ilgili makama sunulur<sup>193</sup>.

6.maddeye göre boşluk durumunda CMK hükümleri uygulanacaktır. Ancak bu konuda kanunun izin sistemini benimsediğini göz ardı etmemek gerekir. Bilindiği üzere izin sisteminde soruşturmanın ön şartı yetkili idari merciden izin alınmasıdır. İzin kurumunun işletilebilmesi için ön inceleme görevlisinin yetkili mercide kanaat oluşması için iddiayı kapsamlıca araştırması gerekir. Yani bir önceki sistemde olduğu gibi dosya hazırlık tahkikatı

---

**hakkında disiplin soruşturması yapılmasını yeterli gören soruşturmacılar ..., ..., ... ile ...'ın haklarında meni muhakemelerine ilişkin olarak verilen Yetkili Kurul kararının olayın soruşturulmasında yukarıdaki durum nedeniyle etki altında kalındığı ve objektif yapılmadığı kanaati ile bozulmasına...**”Danıştay 2. Daire, 21.10.2003 T., 2003/910 E., 2003/2067 K. (Kazancı) (E.T. 18.12.2019)

<sup>191</sup> “Adaleti ve nesnelliği sağlama amacıyla konulduğuna kuşku bulunmayan **hâkimin çekinmesi ve reddi müessesesinin, pozitif bir hukuki düzenleme olmaksızın 4483 sayılı Kanun için uygulanmasında ya da bölge idare mahkemeleri ile Danıştay’ın idari dairesi olan Birinci Dairesinin diğer idari kararları dolayısıyla uygulanmasına imkan bulunmamaktadır.** Danıştay Birinci Dairesinin Başkan ve Üyelerinin reddi isteminin incelenmeksizin reddi gerekir.”Danıştay 1. Daire, 06.12.2011 T., 2011/1663 E., 2011/1949 K. (Kazancı) (E.T. 18.12.2019)

<sup>192</sup>**Salihoğlu, Enver / Demirkol, Selami**, Teoride ve Uygulamada 4483 sayılı Kanun ile Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Öncesi Aşamaya İlişkin Usul ve İşlemler, 3. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 65.

<sup>193</sup>**Pınar**, s. 435.

mantığıyla oluşturulmamaktadır<sup>194</sup>. Diğer bir deyişle ön inceleme görevlisi artık muhakkik değil makul ölçüler çerçevesinde belli bir kanaatin oluşmasına hizmet eden idari görevlidir. Dolayısıyla bir bütün olarak baktığımızda kanunun CMK' ye yaptığı atfı gerektiği zaman başvurulabilecek ve usulüne göre yerine getirilecek yetki kurallarının anlaşılması gerektiği savunulmaktadır<sup>195</sup>. Zira eski kanun döneminde muhakkik işlemlerini CMUK'a göre yapmaktaydı. Örneğin sanık savunma sırasında avukat bulundurmak istiyorsa bunu yerine getirmek zorunda idi. Kanun'un şimdiki sisteminde ise ön incelemecinin yapacağı iş dosyayı hazırlık tahkikatı gibi oluşturmak değil; en fazla suç isnadının ciddi olup olmadığı konusunda yetkili idari mercide genel bir kanaat oluşturmak için rapor hazırlamaktan ibarettir.

Kanun 6.maddenin 1.fikrasında "bütün yetkiler" ifadesiyle ön inceleme görevlisinin bakanlık müfettişleri ile görevlendirildikleri mercinin ön incelemeye ilişkin bütün yetkilerine sahip olacağı düzenlenmektedir. Dolayısıyla görevli, yetkili mercii ya da müfettişlerin ön incelemeyle ilgili olarak yasa gereği sahip oldukları görevden uzaklaştırma, savunma alma, tanık dinleme, keşif gibi yetkilere sahiptir.

#### 3.3.2.4.2. Ceza Muhakemesine Dayanan Yetkiler

Ön incelemeci CMK'den doğan yetkileri kullanmak bakımından ifade alabilir, tanık dinleyebilir, istinabe yoluna gidebilir, bilirkişi incelemesi yapabilir, delil toplayabilir, keşif yapabilir; yakalama, arama, el koyma gibi koruma tedbirlerine başvurabilir<sup>196</sup>.

Görüldüğü üzere ön incelemecinin yetkileri bir hayli geniş tutulmuştur. Nitekim Danıştay da 17.04.2000 tarih 2000/59 numaralı kararında bu hususa değinmiştir<sup>197</sup>. Ayrıca doktrinde ön incelemecinin CMK' den kaynaklanan yetkileri bakımından savcıdan tutuklama talebinde bile bulunabileceği ifade edilmektedir<sup>198</sup>. Mamafih el koyma, yakalama emri düzenleme ve tutuklama talebinde bulunma yetkisinin sadece savcı tarafından kullanılabilmesi, bu yetkinin ön incelemecide olmadığını savunan görüşler de mevcuttur<sup>199</sup>. İkinci görüşü savunanlar ön incelemecinin yürüttüğü görevin soruşturmanın başlayıp başlamaması için yapılan bir ön çalışma olduğu, henüz soruşturmanın başlamadığı bu nedenle

---

<sup>194</sup>İzmir, s. 92.

<sup>195</sup>Boz, Değerlendirme, s. 130.

<sup>196</sup>Akkan, s. 78.

<sup>197</sup>Koran, s. 84.

<sup>198</sup>Çetin, s. 431 – 465; Kınalıtaş, s. 40 -45; Şahin, s. 103.

<sup>199</sup>Gökcan, s. 617; Pınar, s. 435; Salihoglu, s. 293 -295.

de ön incelemecinin soruşturma aşamasında kullanılacak yetkileri kullanamayacağını da savunmaktadırlar. Kanun'un 4.maddesinde; *“Cumhuriyet başsavcıları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler.”* düzenlemesi mevcuttur. Hükme göre iddialara maruz kalan kişinin ifadesine bile başvurmaksızın izin vermeye yetkili merciye elindeki bilgi ve belgeleri göndermek zorunda olan savcının soruşturma izni için öngörülen azami süre boyunca sürece müdahil olamaması gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır<sup>200</sup>. CMK' de yer alan ve savcıya tanınmış tutuklama talebinde bulunulması ya da yakalama emri verilmesi gibi yetkiler, ön incelemecinin bizzat kendisi yerine izne yetkili merci tarafından kullanılması bir takım hadiselerle neden olabilir. Gerçekten de bu yol tutuklama talebi açısından şu şekilde işleyecektir: Ön incelemeci önce izne yetkili merciye tutuklama talebinin gerekliliğini bildirir, bunun üzerine savcı tarafından görevli ve yetkili mahkemeye yapılacak bir başka talep ile kişinin tutuklanması sağlanır<sup>201</sup>. Görülüyor ki bu yol uzun bir süreci gerektirecek ve delillerin karartılması ya da kaçma gibi durumlar da yaşanabilecektir. Dolayısıyla bu açıdan da ön incelemecinin CMK' de savcıya tanınmış olan yetkilerinin doğrudan kullanabilmesi gerekmektedir. Ancak biz her iki görüşe de katılmıyoruz. Çünkü tutuklama kişilerin özgürlüğünü doğrudan kısıtlayan bir tedbirdir. Soruşturma izni verilme sürecinde mevcut bir soruşturmadan söz etmek mümkün değildir. Bu halde suç işlediği iddia edilen kamu görevlilerinin bu aşamada hürriyeti bağlayıcı bir tedbir olan tutuklama ile karşı karşıya kalmaları “özel soruşturma usulü” öngörülen tüm kanunların amacına aykırı olacaktır. Kaldı ki uygulamada tutuklama tedbirine başvurulabilecek bir çok suç(rüşvet, irtikap, devlet sırlarının açıklanması, ihaleye fesat karıştırma, zimmet vb.) zaten bu Kanun'a göre soruşturma usulünün dışında tutulmuştur. Bundan dolayı bize göre tutuklama ancak soruşturma izni verilip resmi bir soruşturma başladığı anda talep edilebilecektir.

Muhbir, şikâyetçi ve suç işlediği iddia edilen kişi ön incelemeci tarafından CMK'den doğan yetkilerine dayanarak çağrılabilirler.Uygulamada bu husus, duraksamaya neden olduğu

---

<sup>200</sup>Tarhan, s. 18; Akkan, s. 78.

<sup>201</sup>Koran, s. 86.

için, Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından, 7.2.2000 gün ve 013/0165 sayılı yazıyla Danıştay'a görüş sorulmuş, konuya ilişkin olarak Danıştay 1. Dairesi de, 17.04.2000 tarih ve E:2000/29, K:2000/59 sayılı istişari görüşünde; "Ön inceleme ile görevlendirilen kişi veya kişilerin, bakanlık müfettişleri ile kendilerini görevlendiren merciin bütün yetkilerine sahip olacakları, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre de işlem yapabilecekleri, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun kamu davasının hazırlanmasına ilişkin hükümleri çerçevesinde Cumhuriyet başsavcısının yapmakla yetkili olduğu işleri yapabilecekleri, sanığın lehine olanlar da dâhil, olayı aydınlayabilecek delilleri, bilgi ve belgeleri toplayacak, tanık ve sanık ifadelerini alacak, gerektiğinde keşif yapacak ve bilirkişi incelemesi yaptıracakları" şeklinde görüş bildirmiştir<sup>202</sup>. Hatta Danıştay bir kararında hakkında suç isnat edilen kişinin ön incelemeci tarafından çağırılmasının zorunlu olduğunu ifade etmiştir<sup>203</sup>. İlgililerin yapılan davate cevap vermediği hallerde onlar zorla getirilebilirler. Ancak zorla getirme yetkisinin kim tarafından kullanılacağı doktrinde tartışmalıdır<sup>204</sup>. Katıldığımız görüşe göre ön incelemeci kendisine izin veren mercinin bilgisi dâhilinde bu yetkiyi mülki idare amiri vasıtasıyla kullanabilir<sup>205</sup>. Zira ön incelemecinin bu yetkiyi kolluk birimlerine doğrudan yapacağı bir taleple kullanması mümkün değildir. Gerçekten de zorla getirmeyi ifa edecek makam kolluk görevlileridir. Kolluk görevlileri ise kanun gereği ya mülki amirinden ya da savcıdan emir almaktadırlar. Ön incelemecinin ise böyle bir yetkisi yoktur.

Ön incelemeci, hakkında ön inceleme yapılan kişinin ifadesini alma yetkisini haiz olduğundan bu esnada CMK m. 147 uygulanacaktır. Bu durumda hakkında ön inceleme yapılan kişinin ifadesine başvurulduğunda ona susma ve müdafiden yararlanma hakkı gibi savunmaya ilişkin tüm haklarının tanınması gerekir. Zira bu etaptan sonra soruşturma izni kararı verilirse burada alından ifade onun aleyhine kullanılabilir. Bu sebeple ön incelemeye tabi tutulan kişiye isnat edilen suçla ilgili savunma hakkının tesis edilmesi açısından makul ve yeterli süre verilmelidir. Ayrıca Kanun'un 6.maddesine göre bu Kanun'da hüküm olmayan

---

<sup>202</sup>Karaivazoğlu, s. 84-85.

<sup>203</sup>"4483 sayılı Kanunun 6. maddesine göre, hakkında ön inceleme yapılanların ifadelerinin alınmasından ve gerekli bilgi ve belgelerin toplanmasından sonra ön inceleme raporu düzenlenmesi zorunlu olduğu halde, **haklarında soruşturma izni istenen sanıkların ifadeleri alınmadan ön inceleme raporu düzenlendiği anlaşılmakta.** itirazların kabulü ile İçişleri Bakanlığı kararının usul yönünden kaldırılmasına, ön inceleme raporu düzenlenmesi görevi verilen İçişleri Bakanlığı kontrolörü tarafından ifadelerin alınması ve düzenlenen ifade tutanaklarının eklenerek ön inceleme raporu düzenlenmesi, yeniden karar verilmesi..."**Danıştay 1. Daire**, 21.11.2000 T., 2000/3442 E., 2000/3907 K. (Kazancı) (E.T. 16.12.2019)

<sup>204</sup> Tartışmalar için bkz. **Boz**, s. 83; **İzmir**, s. 93 – 94.

<sup>205</sup>**Salihoglu**, s. 79.

hallerde ön incelemecinin CMK'ye göre işlem yapabilecekleri belirtildiğinden CMK m. 148'deki yasak sorguya ilişkin kurallar ön inceleme aşamasındaki ifadeler bakımından da uygulanacaktır.

CMK m. 87 doğrultusunda zorunlu durumlarda hâkime tanınan muayene ve otopsi yaptırılması yetkisini ön incelemeci kanun doğrultusunda savcıdan veya yetkili ve görevli hâkimden talep edebilir. Fakat ifade edelim ki bu yetki genelde ağır cezayı gerektiren suçlarda kullanılmaktadır. Bu suçlar da çoğu zaman MKGHK kapsamı dışında olduklarından yetkinin savcı yerine direkt olarak ön incelemeci tarafından kullanılması doğru değildir<sup>206</sup>. Şu durumda o, muayene ve otopsi gerektirecek bir durumla karşılaştığında savcıya konuyla ilgili bütün bilgileri vermelidir. Çünkü bu durum aynı zamanda savcı tarafından yürütülmesi gereken bir soruşturmayı doğurabilir.

#### 3.3.2.4.3. Bakanlık Müfettişi ve İzne Yetkili Merciyeye Dayanan Yetkiler

Kanun'un 6. maddesinde ön incelemecinin bakanlık müfettişlerinin yetkisine sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu yetkinin kullanılabilirliğinin değerlendirebilmek için müfettişlerin yetki sınırının da çizilmesi gerekir. Teşkilatın en üst amirine bağlı olarak görev yapan kamu görevlileri müfettişlerdir<sup>207</sup>. Türkiye'de genel anlamda bunlar il, genel müdürlük, bakanlık seviyesinde teşkilatlanmışlardır. Ayrıca müfettişlerin yetkileri bağlı buldukları mercinin yetkileriyle sınırlıdır.

Yine aynı maddede geçen "bakanlık müfettişleri yetkisine sahip olma" düzenlemesinin değerlendirilebilmesi için bakanlık müfettişlerinin diğer müfettişlerden ne gibi ayrı yetkilere sahip olduğunun da irdelenmesi gerekir. Şöyle ki;

Genel Müdürlük ve Bakanlığa bağlı müfettişlerin DMK uyarınca memurları görevden uzaklaştırma yetkileri vardır<sup>208</sup>. İl düzeyindeki müfettişlerde ise böyle bir yetki yoktur. Dolayısıyla il düzeyindeki müfettişler de ön incelemeci olarak görevlendirildiklerinde bakanlık düzeyindeki müfettişlerin yetkisini haiz olurlar.

Ön incelemecinin bakanlık müfettişi yetkisine sahip olduğu hallerde, genel müdürlük müfettişlerine nazaran kullanabileceği farklı bir yetki olarak ilk olarak delil toplamada

<sup>206</sup>Koran, s. 89.

<sup>207</sup>Koran, s. 89.

<sup>208</sup>DMK m. 138/1: "Görevden uzaklaştırmaya yetkililer şunlardır; a) Atamaya yetkili amirler; b) Bakanlık ve genel müdürlük müfettişleri; c) İllerde valiler; ç) İlçelerde kaymakamlar (İlçe idare şube başkanları hakkında valinin muvafakati şarttır.)"

izlenecek usulde farklılık göze çarpmaktadır. Ayrıca bu yetkiye sahip olduğu durumlarda ön inceleme için gerekli olan bilgi ve belgeleri ilgili yerlerden talep ederken bunu doğrudan talep edebilme yetkisine sahip olması da genel müdürlük müfettişine göre farklı bir yetkidir.

Ön incelemecinin bakanlık müfettişinin yetkilerine sahip olduğu durumlarda görevden uzaklaştırma yetkisine sahip olması açısından Danıştay uygulamasına göre ön incelemeciler görevden uzaklaştırma yetkisine sahip değildir<sup>209</sup>. Yüksek mahkemeye göre görevden uzaklaştırma yetkisi memurun görevinde kalmasında çekince oluşan hallerde kullanılabilen disiplin hükümlerine ilişkin bir yetkidir<sup>210</sup>. Ön incelemecinin görevi ise sadece görev suçunun işlenip işlenmediğinin şayet işlenmişse memurun veya diğer kamu görevlisinin yargılanmasının gerekip gerekmediği hususlarında inceleme yapmakla sınırlıdır<sup>211</sup>. Dolayısıyla o böyle geniş bir yetki kullanamamalıdır.

Vali ve kaymakamlar tarafından başlatılan ön incelemelerde ise durum farklıdır. Bu durumda ön inceleme disiplin fiilleriyle bağlantılı olan bir durum tespit ettiğinde bununla sınırlı olması şartıyla görevden uzaklaştırma verebilir.

### **3.3.2.5. Ön İnceleme Raporu**

Ön inceleme tarafından yetkili idari mercide kanaat oluşması adına Kanun'un 6.maddesine göre bir ön inceleme raporu düzenlenir. Bu raporda incelemeye tabi tutulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesi, toplanan bilgi ve belgeler yer alır. Raporun yetkili idari mercie verilmesiyle ön incelemecinin görevi de son bulur.

Raporun içeriği hakkında kanunda bir düzenleme yoktur. Ancak teamüllere göre raporda; yetkili mercinin kim olduğu, suçun öğrenilme şekli ve niteliği, ön inceleme emrinin tarih ve sayısı, soruşturmayı kimin yaptığı, ön inceleme emrinin hangi hususları ve kimleri kapsadığı, incelemenin başlangıç ve bitiş tarihi, incelemeye tabi tutulmanın suç tarihindeki

---

<sup>209</sup>“Görevi başında kalmasında sakınca görülen memurlar hakkında uygulanacak olan görevden uzaklaştırma tedbirine ilişkin hükümler. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 137 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş ve bu kararı almaya yetkili olanlar gösterilmiştir. Görevden uzaklaştırma kararı idari bir işlemdir. **Ön inceleme ile görevli kişilerin 657 sayılı Kanunun 138 inci maddesinde sayılan kişilerden olması durumunda görevden uzaklaştırma kararını verebilmeleri doğaldır. Ancak, ön inceleme ile görevli kişilerin 138 inci maddede gösterilen kimselerden olmamaları durumunda, bu kişilerin, münhasıran 4483 sayılı Yasa kapsamında bir suçun açığa çıkarılması amacına yönelik işleri yapmaya yetkili olmaları nedeniyle idari bir işlem olan görevden uzaklaştırma kararını vermeye yetkilerinin bulunmadığı** sonucuna ulaşılmaktadır.”Danıştay 1. Daire, 17.04.2000 E., 2000/29 E., 2000/59 K.

<sup>210</sup>Boz, Değerlendirme, s. 130 – 131.

<sup>211</sup>Pınar, s. 436.

görevi ve görev yeri, tanık, muhbir ve müştekilerin savunmaları, diğer deliller ve sonuçta raporun özeti, inceleme, tahlil ve sonuç kısımları bulunmalıdır<sup>212</sup>.

Aynı şekilde rapor oluşturulurken inceleme konusu fiil ve sınırları açık ve belli şekilde ortaya konmalı, hakkında şikâyet ya da ihbar bulunan kişinin hangi mevzuat gereğince MKGHK hükümlerine tabi olduğu, memur ya da kamu görevlisinin fiilinin görev sebebiyle işlenen suçlardan olup olmadığı, tanık anlatımları, suç olarak nitelenecek fiilin ne olduğu ve bu fiilin suç teşkil edebilecek unsurlarının olayda nasıl yer aldığı da belirtilir<sup>213</sup>. Ayrıca olduğu iddia edilen suç hakkında zamanaşımı sürelerinin geçip geçmediği, af, şikâyetten feragat ve hukuka aykırılığı kaldırın sebeplerin mevcudiyeti, soruşturma izni açısından ön incelemecinin kanaati de rapora yazılarak imzalanır<sup>214</sup>.

Ön incelemecinin raporda ifade ettiği kanaati gerekçeli olmalıdır. Diğer bir deyişle onların raporda belirtecekleri kanaatler ön inceleme aşamasında elde edilen ve belgelerden ortaya çıkabilecek sonuçtan başka bir sonuç olamaz. Danıştay'a göre ön inceleme sonucunda ortaya çıkan bulgular saptırılmadıkları ve deliller de karartılmadığı müddetçe ön incelemeciler vardıkları kanaatlerinden sorumlu değillerdir<sup>215</sup>.

Zarar görenlerin şikâyetten vazgeçtiği durumlarda ön incelemeci bu durumu tutanak altına almak zorundadırlar. Akabinde belirlenecek suçun soruşturmasının devam edip etmeyeceği ile şikâyetten vazgeçmenin ya da geri almanın yasal etkisi raporda tartışılmalıdır<sup>216</sup>.

### 3.3.3. Ön İnceleme Raporu Üzerine Yapılacak İşlemler

#### 3.3.3.1. Genel Olarak

Ön inceleme raporu yetkili idari merciye verildikten sonra memur veya kamu görevlisi hakkında soruşturma izni verilip verilmeyeceği noktasında karar aşamasına gelinir. Karar, yetkili idari merci tarafından verilmesi gereken zorunlu bir işlemdir. Kararlarda ayrıca tarih ve

---

<sup>212</sup>Salihoğlu, s. 80 – 81; Emektar, s. 292.

<sup>213</sup>Gökcan, s. 631

<sup>214</sup>Çetin, s. 566.

<sup>215</sup> “Soruşturmacı olarak görevlendirilenler, ön inceleme raporu düzenlemekle yükümlü bulduklarından, bulguların saptırılması ve karartılması halleri hariç olmak üzere, düzenledikleri raporlarda getirdikleri tekliflerden, karar verme konumunda olmamaları nedeniyle sorumlu tutulmalarına hukuken olanak yoktur.” Danıştay 1. Daire, 16.09.2005 T., 2005/803 E., 2005/1018 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019)

<sup>216</sup>İzmir, s. 103.

sayı, ön incelemeye tabi tutulan kişinin adı ve soyadı, suçun öğrenilme tarihi, suçun işlenme tarihi gibi hususların belirtilmesi gerekir.

Karar verme süresiyle ilgili olarak yasada herhangi bir süre öngörülmemiştir. Dolayısıyla yetkili merci ön inceleme raporunun teslimiyle ilgili süreyi belirlerken kendi kararı için ne kadar süreye ihtiyaç duyabileceğini düşünerek hareket etmelidir. Zira Kanun'un 7.maddesine göre izin süreciyle ilgili öngörülen azami kırk beş günlük sürenin aşılması mümkün değildir. Gerçekten de Danıştay bir kararında Kanun'un 7.maddesindeki sürelerin geçirilmesinden sonra verilen kararların zamanaşımına uğramış olacağını ifade etmiştir<sup>217</sup>. Ancak Yargıtay yakın tarihli bir kararında Danıştay'ın aksine bir görüş sunmuştur Karara göre<sup>218</sup>; *“İfadelerin içeriğinde halkın farklı özelliklere sahip bir kesimini diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa tahrik etmek fiil ve kastının bulunmadığı, dolayısıyla olayda, halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama suçu ile ancak gerçek bir şahsa karşı işlenebilecek iftira suçunun maddi unsurlarının oluşmadığından şikâyetin işleme konulmamasının hukuka aykırı değildir.”*

Yetkili idari merci aynı zamanda ön inceleme raporunu değerlendirir. Ön inceleme raporunda MKGHK kapsamında kabul edildiği halde, ön inceleme sonucunda genel hükümlere göre soruşturulması gerektirildiği ayyuka çıkan, ancak ön incelemeci tarafından izin verilmesine ya da verilmemesine dayanan görüşleri içeren raporlar hakkında karar verilmez. Bu raporlar uygulamada yetkili savcılara *“karar verilmesine yer olmadığı”* kararı ile tevdi edilmektedir<sup>219</sup>.

Raporda şayet aftan yararlanma veya zamanaşımına uğrama gibi durumlar ifade edilmişse yetkili merci tarafından bunun da değerlendirilmesi gerekir. Buna göre zamanaşımı ve aftan yararlanma durumunun söz konusu olduğu hallerde bunu tespit eden mercinin *“soruşturma izni verilmemesi”* yönünde karar vermesi gerekir<sup>220</sup>.

Soruşturma izni kararları tıpkı ön inceleme emirleri gibi geri alınamaz ve idari dava konusu edilemez<sup>221</sup>. Bu kararlar birer idari işlem olsa da ortaya çıkacak olan netice Ceza hukukunun konusu oluşturacak niteliktedirler. Ayrıca Kanun'un 9.maddesinde izin verilmesi ve verilmemesi kararlarına itiraz edilebileceği düzenlenmiştir. Böyle bir düzenleme karşısında

<sup>217</sup> **Danıştay 1. Daire**, 02.11.2006 T., 2006/733 E., 2006/982 K. (Kazancı) (E.T. 18.12.2019)

<sup>218</sup> **Danıştay 1. Daire**, 01.02.2017 T., 2016/176 E., 2017/99 K. (Kazancı) (E.T. 18.12.2019)

<sup>219</sup> **Salihoğlu**, s. 89; bu durumda şikâyetçi ve ihbarcının itiraz hakkı olup olmadığı yönündeki açıklamalarımız için bkz. 3.3.2.

<sup>220</sup> **Şahin**, s. 122; **Karaivazoğlu**, s. 96.

<sup>221</sup> **Zengin**, s. 89.

artık verilen karara müdahale yetkisi Kanun'da gösterilen kişilerdedir. Bu nedenle yetkili idari merci karar verdikten sonra dosyadan elini çekmelidir<sup>222</sup>.

Bizim katıldığımız görüşe göre yetkili idari merci toplanan kanıtları geniş bir şekilde takdir etme yetkisini haiz değildir<sup>223</sup>. Zira ceza davası açılabilmesi için yeterli şüphe gerekirken ön incelemedeki soruşturma izni için basit şüphe yeterlidir. Bu nedenle de yetkili mercilerin kararlarında memur hakkındaki iddianın asılsız olup olmadığının değerlendirmelerinin önemli olduğu, yetkili mercilerin yeterli şüpheden daha düşük olan şüphe hallerinde bile soruşturma izni verilmesi yönünde karar vermek suretiyle hareket etmelidirler. Bir başka görüşe göre ise<sup>224</sup>; yetkili mercilerin soruşturma izni verip vermemesi iddialara maruz kalan memur ya da kamu görevlisinin yargılanıp yargılanmayacağını belirler. Dolayısıyla yetkili merci karar için delilleri değerlendirmelidir. Ayrıca ön incelemeci bile savcıya tanınan yetkileri kullanabiliyorken raporu değerlendirmekle yetkili olan idari mercinin delilleri takdir edememesinin kabulü hukuka aykırı olur.

Bu konuda son olarak yetkili idari mercilerin soruşturma izni verip vermeme kararında yetki aşımı yaptıkları hallerde verilen kararın niteliğine değinmekte fayda görüyoruz. Zira uygulamada yetkili mercilerin suç teşkil eden bir fiilin izne tabi olmamasına rağmen izne tabiymiş gibi davranılarak izin vermeme kararı verdiği görülmektedir. Bu konuda biz Yargıtay'ın görüşüne katılıyoruz. Yargıtay'a göre izne tabi olmayan bir suç fiili hakkında, talep olsun olmasın yetkili merciler tarafından soruşturma izni verilmemesi yetki aşımı olarak değerlendirilmekte ve verilen karar yok hükmünde kabul edilmektedir. Gerçekten de bir karara göre<sup>225</sup>; *“Somut olayda; polis memuru olan sanık hakkında müştekinin şikayetiyle başlatılan soruşturmada, Cumhuriyet Başsavcılığı'nca şüphelinin eylemleri tasnif edilmiş, şüpheliye isnat edilen görevi kötüye kullanma suçunun 4483 sayılı Yasa kapsamında izne tabi suç olması nedeni ile ... Valiliğinden soruşturma izni istenmesine rağmen anılan yasa kapsamında soruşturması izne tabi olmayan hakaret ve tehdit suçlarından ise herhangi bir izin talebi olmamıştır. Buna rağmen ... Valiliğince 04/03/2016 tarihli, 2016/91 sayılı karar ile şüpheli hakkında hakaret, tehdit ve görevi kötüye kullanma suçlarından soruşturma izni verilmemek sureti ile hakaret ve tehdit suçları yönünden yetki aşımında bulunulmuştur. Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, şüpheli hakkında hakaret ve tehdit suçlarının 4483 sayılı Yasa*

---

<sup>222</sup>Boz, s. 110.

<sup>223</sup>Çetin, s. 568; Topuz, s. 205.

<sup>224</sup>Koran, s. 100.

<sup>225</sup>Yarg. 18. CD., 25.02.2019 T., 2018/5391 E., 2019/4170 K. (UYAP) (E.T. 10.01.2020)

*kapsamında izne tabi suçlar olmadığı değerlendirilmesi ile TCK'nın 125/1-3.a, 106/1-2. cümle, 43/2 ve 53. maddeleri gereğince cezalandırılması istemi ile iddianame düzenlenerek Mahkemeye sunulmuş, Mahkeme tarafından sanık hakkında düzenlenen iddianamenin, hakaret ve tehdit suçları bakımından dosyada mevcut soruşturma izni verilmemesi yönünde karar olduğu gerekçesi ile iade edilmiş, Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, şüpheliye atfedilen suçların 4483 sayılı Kanun kapsamında şüphelinin görevi ile ilgili suçlar olmadığından dolayı iade kararına itiraz edilmiş, itiraz merci tarafından reddedilmiştir. Hakaret ve tehdit suçları, 4483 sayılı Yasa kapsamında soruşturma iznine tabi olmayan suçlardan olup, ... Valiliğince yetki aşımı ile soruşturma izni verilmemesi kararı yok hükmündedir.”*

### **3.3.3.2. İşleme Koymama Kararı**

Kanun'un 4.maddesi, hakkında suç işlediği iddiası atılan memur veya kamu görevlisi hakkında bu iddiaların soyut ve genel olması, ciddi bulgu ve belgelere dayanmaması, kişi veya konu içermemesi gibi hallerde hem yetkili idari merciyi hem de savcüyı ihbar ve şikâyetleri işleme koymama konusunda yetkili kılmıştır. Buradan anlaşıldığı üzere işleme koymama kararı, kanunun yetkili kıldığı idari mercilerce sadece ön inceleme başlatılmasını gerektirmeyen şartların varlığı halinde verilebilmektedir<sup>226</sup>.

Savcı ya da yetkili merci tarafından verilen işleme koymama kanaati mutlaka karara bağlanmalıdır. Bu kararın savcı tarafından verilmesi durumunda karar bir idari merci tarafından tesis edilmediğinden idari işlem olma özelliğine sahip değildir ve iptal davasına konu olamaz<sup>227</sup>. Ayrıca Cumhuriyet savcısı tarafından verilen işleme koymama kararı ile ilgili tartışmalı duruma “işleme konulmaması gereken ihbar ve şikâyetler” başlığı altında değindiğimiz için bu başlık altında mükerrer olmaması açısından ele almıyoruz.

Yetkili merci tarafından verilen işleme koymama kararlarında ise idari merciler tarafından verilen bir karar olduğundan iptal davasına konu olabilirler<sup>228</sup>. Dolayısıyla bu karara karşı dava açılacaksa yargı merci ancak idare mahkemeleri olabilir. MKGHK'deki soruşturma izni kararlarına karşı öngörülen itiraz yolunda başvurular için bölge idare mahkemeleri ve Danıştay yetkili ve görevlidir. Bu durumda soruşturma sürecini nihayete

---

<sup>226</sup>Kınalıtaş, s. 22.

<sup>227</sup>Şeker, s. 321.

<sup>228</sup>Boz, s. 107.

erdiren izin vermeme kararına karşı itiraza başvurulduğunda bu iki merci görevlidir. Buna karşılık soruşturma izni sürecini nihayete erdiren işleme koymama kararına karşı idare mahkemesinde dava açılırsa mahkeme hadisenin üst yargı mercinin görevinde olduğunu belirterek incelemeksizin ret kararı verebileceği ifade edilmektedir<sup>229</sup>.

Danıştay vermiş olduğu kararlarında yetkili idari merci tarafından verilen işleme koymama kararlarına karşı itiraz yolunun açık olduğunu belirtmektedir<sup>230</sup>. Şu durumda itiraz edilebilecek nitelikteki bir kararın hiyerarşiye göre alt bir yargı kolunda iptal davasına konu olması mümkün değildir. Buna karşılık Yargıtay ve Danıştay, Cumhuriyet savcısı tarafından verilmiş olan işleme koymama kararlarına karşı itiraz başvurusu bile yapılamayacağını ifade etmektedir<sup>231</sup>. Gerçekten de Danıştay, savcı tarafından verilen bu karara karşı yapılmış itirazları incelemeyi reddetmektedir. İfade edelim ki işleme koymama kararına karşı yapılan itirazlarda karar mercinin denetimi; ihbar ya da şikâyetin genel ve soyut nitelikte olup olmadığı, kişi veya olay içerip içermediği, dilekçenin gerekli şartları taşıyıp taşımadığı, ihbar veya şikâyetlerin ciddi bilgi ve belgelere dayanıp dayanmadığı hususuyla sınırlıdır<sup>232</sup>.

Yetkili merci, savcı tarafından işleme koymama kararı verilmeyip kendisine gönderilen dosyalar hakkında işleme koymama kararının verilmesinin gerekli olup olmadığını inceleme yetkisine sahiptir. Danıştay'ın da bu yönde kararları mevcuttur<sup>233</sup>. Bu sebeple savcı tarafından işleme koyulmama kararı verilmediğinden bahisle memur veya kamu görevlisi mağdur edilmemeli, bunun yerine yetkili mercilerce ön araştırma yapılarak akabinde gerekiyorsa işlem den kaldırma kararının verilmesi yoluna gidilmesi hukuki güvenlik açısından daha uygundur.

Son olarak; ihbar ve şikâyet dilekçesinin Kanun'da öngörülen şartları taşımaması durumunda izin vermeye yetkili merciler inceleme ve soruşturma konusunda bir karar vermeden “*karar verilmesine yer olmadığı*” şeklinde bir işlem tesis ederse şikâyetçi ya da ihbarcının durumunun ne olacağı hususuna da değinmek istiyoruz. Bu durumda doktrinde hem şikâyetçinin hem de ihbarcının Danıştay 1. Dairesi'ne ya da bölge idare mahkemesine 10 gün içinde itiraz edebilecekleri savunulmaktadır<sup>234</sup>. Ancak kanaatimizce itiraz kurumunun izin verilmesi ya da verilmemesi kararlarının ortadan kalkmasını sağlayan bir yol olması

---

<sup>229</sup>Koran, s. 102.

<sup>230</sup>Şeker, s. 334; Topuz, s. 142'deki karar.

<sup>231</sup>Yarg. 5. CD., 04.11.2019 T., 2019/6138 E., 2019/10220 K. (UYAP) (E.T. 02.01.2020)

<sup>232</sup>Topuz, s. 142.

<sup>233</sup>Danıştay 1. Dairesi, 17.04.2000 T., 2000/29 E., 2000/59 K., naklen Başköy, s. 83.

<sup>234</sup>Topuz, s. 165 – 166.

sebebiyle bu uyuşmazlığın çözüm yeri Danıştay veya bölge idare mahkemesi değildir. Bu açıdan doktrinde BOZ'un da dediği gibi<sup>235</sup>; “Öncelikle yetkili idari merciler “karar verilmesine yer olmadığı” şeklinde bir karar vermede yetkisizdir. Fakat böyle bir durumda ihbar ve şikâyetçi sıfatını haiz kişilerin haklı istemleri de geri çevrilmektedir. Bu kişiler Cumhuriyet başsavcılığına söz konusu durumu iletip bizzat Cumhuriyet başsavcısı tarafından yetkili idari mercie ulaşabilirler. Şayet bu ihtimalde de ulaşmak istedikleri hedefe ulaşamazlarsa en azından yetkili idari merci tarafından verilen “karar verilmesine yer olmadığı” şeklinde kararın tebliğinden itibaren o mercinin bulunduğu yargı çevresindeki idare mahkemesinde kararın iptal edilmesi sağlanabilir.”

### 3.3.3.3. Soruşturma İzni Verilmemesi

Yetkili merci ön inceleme raporuyla bağlı değildir<sup>236</sup>. Dolayısıyla hakkında inceleme yapılan kişinin atılı suçu işlemediği, suçun disiplin suçunu gerektiren bir fiil olduğunu, ayrıca suç unsurlarının oluşmadığı ya da suç olarak değerlendirilen fiilin zamanaşımına uğradığı gibi hallerde soruşturma izni vermeyebilir<sup>237</sup>.

Soruşturma izni verilmemesi kararı verildiğinde şikâyet üzerine bir inceleme başlatılmışsa hakkında inceleme yapılan kişinin isim ve soy ismi, şikâyet konusu fiil veya işlem, ön incelemede yapılan çalışmalar ve gerekçeli bir şekilde neden soruşturma izni verilmediğinin açıklanması gerekir<sup>238</sup>.

Soruşturma izni verilmemesi yönünde alınan bir karara karşı mükerrer ön inceleme başlatılması kanunun 5.maddesi uyarınca mümkündür<sup>239</sup>. Gerçekten de izin vermeme kararı üzerine nihayete ermiş ön incelemenin sonucuna etki edecek bilgi ve belgelere ulaşıldığı hallerde başvuru üzerine yeniden ön inceleme başlatılabilir<sup>240</sup>. Ayrıca soruşturma izni verilmemesi kararına karşı yapılacak itirazlar bölge idare mahkemesine ya da Danıştay'a yapılabilir<sup>241</sup>.

---

<sup>235</sup>Boz, s. 107 – 108.

<sup>236</sup>İzmir, s. 107.

<sup>237</sup>Salihoğlu, s. 89.

<sup>238</sup>Akkan, s. 94.

<sup>239</sup>Salihoğlu, s. 90.

<sup>240</sup>Topuz, s. 187.

<sup>241</sup>Danıştay 2. Daire, 24.10.2002 T., 2002/932 E., 2002/3581 K. (Kazancı) (E.T. 21.12.2019)

### 3.3.3.4. Soruşturma İzni Verilmesi

Ön incelemeye tabi tutulan olayın MKGHK kapsamında kaldığını ve adli soruşturma konusu yapılacak özellikler taşıdığı yetkili merci tarafından anlaşılırsa soruşturma izni verilerek dosya Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir<sup>242</sup>.

İzin kararı verilebilmesi için suç şüphesi altındaki kişinin mahkûm olmasını sağlayacak delilden çok bu kişinin mahkemede yargılanmasının gerekliliği sonucunu doğuracak bir delilin olması gerekir<sup>243</sup>.

Böyle bir karar verildiğinde kararda ihbar ve şikâyetçiyle ilgili bilgiler, kamu görevlisi veya memurla ilgili bilgilerin yazması gerekir. Ayrıca zarar gören ve hakkında suç isnat edilen kamu görevlisi veya memurun verdiği ifadenin özeti, isnat edilen fiili, suç yeri, suçun gerçekleştiği tarih, toplanan bilgi ve belgeler ile tanık ifadelerinin özeti, iddia edilen olayları var olan delillerle ilişkilendirilerek açıklanması ve fiilin hangi kanuna göre suç oluşturduğu, gerekçe, karara ilişkin olarak hangi yasal süre içerisinde ve usulle hangi yargı merciine kimlerin başvurabileceğine ayrıntılı olarak yer verilir. Bu noktada yetkili idari merci rapora muhalifse yeniden inceleme yaptırabilir ya da mevcut delillerin takdirini hukuka uygun şekilde tekrar yapabilir. Şayet raporda bir yanlışlık yoksa ve suçun işlendiği sabitse bu durumda yetkili idari merci izin vermeme keyfiyetini haiz değildir<sup>244</sup>.

İzin kararının kapsamı kanunun 8.maddesinde çizilmiştir. Hükme göre şikâyet, ihbar ya da iddia konusu olaylar ve bu olaylara bağlantılı şekilde hazırlık soruşturması sırasında ortaya çıkan konular soruşturma izninin kapsamını oluşturmaktadırlar<sup>245</sup>. Şayet izin kararının ardından izin konusu olay ve konudan tamamen farklı bir suç olarak nitelendirilebilecek bir fiil ortaya çıkarsa yeniden izin alınması gerekir<sup>246</sup>. Örneğin A'yı mülakatsız olarak belediyeye işe alan belediye başkanı hakkında soruşturma yürütülürken ayrıca DİK'ye uymadan mal ve hizmet alımı aldığı ortaya çıkarsa bu fiil için ayrı bir soruşturma izni talep edilmelidir. Ancak

---

<sup>242</sup>“Kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle işledikleri suçlar açısından uygulanan soruşturma yöntemi 4483 sayılı Yasa'da belirlenmiştir. Anılan yasa uyarınca Cumhuriyet Savcısının görevi nedeniyle suç işlediği ileri sürülen anılan Yasa kapsamındaki bir kamu görevlisi hakkında doğrudan soruşturma yapması olanaklı değildir. Yasada belirtilen yetkili merciin vereceği soruşturma izni kararının kesinleşmesi üzerine Cumhuriyet Savcısı soruşturmaya başlayacaktır.” **Yarg. 4. CD.**,03.05.2012 T., 2012/5915 E., 2012/103984 K. (Kazancı) (E.T. 21.12.2019); **Akkan**, s.52.

<sup>243</sup>**Karaivazoğlu**, s. 97.

<sup>244</sup> Kanun'un bu durumların varlığı halinde **yetkili idari merciye bağlı yetkiyle görevli kıldığı** yönünde bkz. **Boz**, s. 106.

<sup>245</sup>**Akbulut**, s. 59.

<sup>246</sup>**Topuz**, s. 228.

bu halde memur veya kamu görevlisine ayrı külfet yükleyecek bir husus ortaya çıkmışsa ona ek savunma hakkı verilmelidir<sup>247</sup>. Buna karşılık suçun hukuki niteliğinin değişmesi durumunda ise 8.madde uyarınca yeniden izin alınmasına gerek yoktur<sup>248</sup>. Ancak kanunda geçen “ileride soruşturma sırasında ortaya çıkabilecek konular” teriminden ne anlaşılması gerektiği ise belirsizdir. Zira hem doktrin hem de yargı kararlarıyla yetkili idari mercinin savcı gibi soruşturma yapmaması gereği vurgulanırken aynı zamanda soruşturma evresine ilişkin çıkarımlarda bulunma görevinin verilmesi çelişki arz eder. Dolayısıyla kanun koyucunun söz konusu düzenlemeyle “*ön inceleme sırasında ortaya çıkabilecek durumları*” kastettiği kanunun amacına uygun olandır<sup>249</sup>.

#### 3.3.3.4.1. Soruşturma İzni Verilmesinde Süre

MKGHK'nin 7.maddesine göre soruşturma izni kararları 30 gün içerisinde verilmelidir. Bu süre zorunlu hallerde en fazla 15 gün daha uzatılabilir. Şu halde ön incelemecinin maksimum 45 günlük süre içinde belirlenmesi, onun gerekli incelemeleri yaparak raporu yetkili mercie iletmesi ve bu mercinin de aynı süre içinde izin konusunda bir karar vermesi lazımdır<sup>250</sup>.

Ön inceleme bizzat yetkili idari merci tarafından yapılıyorsa ve soruşturmanın nihayete ermesi için ek süre gerekiyorsa bu ek sürenin kimden talep edileceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre<sup>251</sup>; 15 günlük ek süre yetkili idari merci tarafından verilmelidir. Şayet yetkili idari merci tarafından görevlendirilen ön incelemeci bu görevi yürütüyorsa ve suçun yetkili idari merci tarafından öğrenilmesinden itibaren 30 gün içinde soruşturma nihayete ermemişse bu noktada ek süre için idari merciden karar alınması gerekmektedir. Zira soruşturmanın uzatılması hususunda ön incelemecinin bir yetkisi bulunmamaktadır. Diğer bir görüşe göre<sup>252</sup>; Kanun'un 6. maddesinde ön incelemecinin yetkili idari mercinin bütün yetkilerini haiz olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla süre konusunda yetkili idari mercie tanınan yetkiler ön incelemeciye de tanınmalıdır. Çünkü ek süre verme yetkisi sadece yetkili idari mercie tanınır ve ön incelemecinin talebinin yetkili idari merci

---

<sup>247</sup>Koran, s. 105.

<sup>248</sup>Boz, s. 104.

<sup>249</sup>Çetin, s. 568.

<sup>250</sup>Sütçü, s. 155.

<sup>251</sup>Gökcan, s. 393.

<sup>252</sup>Boz, s. 101 vd.

tarafından yerine getirilmesinin zorunlu olduğu kabul edilirse hiyerarşik olarak alt konumda bulunan kişinin üstüne emir vermesi durumu ortaya çıkacaktır ki bu hukuka aykırıdır. Ayrıca yetkili olarak sadece idari merci olarak kabul edilirse soruşturmanın zamanında bitirilememesinin cezai sorumluluğunu da yetkili idari merci üstlenmelidir. Zira aksinin kabulü cezaların şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil eder.

Karar süresinin başlangıcında kanunun 5.maddesine göre suçun öğrenilme tarihinin esas alınacağı düzenlenmiştir. Gerçekten de 5.maddenin 1.fıkrasına göre; “*İzin vermeye yetkili merci, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini bizzat veya yukarıdaki maddede yazılı şekilde öğrendiğinde bir ön inceleme başlatır.*” Bu düzenleme gereği sürenin başlangıcında izin vermeye yetkili merci tarafından iddianın öğrenilme tarihi süre başlangıç tarihidir<sup>253</sup>.

Suçun hangi halde öğrenilmiş sayılacağı hususunda kanunda bir düzenleme mevcut değildir. Şu durumda soruşturmanın konusunu oluşturan suçun öğrenme anının açıklığa kavuşturularak izin konusunda karar verme süresinin başlangıcının tespiti lazım gelir<sup>254</sup>. Bu konuda Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı 07.02.2000 gün 013/0165 sayılı yazılı yazı ile Danıştay’a görüş sormuş ve yüksek mahkeme verdiği kararda sürenin başlangıcının ön inceleme emrinin verildiği tarih olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir<sup>255</sup>. Ancak doktrinde bu konuda yetkili mercinin evrak kayıt defterine giriş tarihinin baz alınması gerektiğine dair görüş birliği bulunmaktadır<sup>256</sup>. Buna ek olarak ön inceleme olarak müfettişlerin görevlendirildiği hallerde izin sürecinin başlangıcı olarak müfettişin bağlı olduğu başkanlıkça yapılan görevlendirme yazısı ya da müfettişin yetkilendirme onayı değil; müfettişin görevlendirilmesi için yetkili merci tarafından oluşturulan talep yazısından itibaren izin süreci başlayacaktır<sup>257</sup>.

Kanun’un 7.maddesinin 2.fıkrasında; “*Yetkili merciin, herhalde yukarıdaki fıkrada belirtilen süreler içinde memur veya diğer kamu görevlisi hakkında soruşturma izni vermesi ya da vermemesi konusunda karar vermek zorunda olduğu*” düzenlenmiştir. Bu düzenleme karşısında izin hususunda kanunda öngörülen sürede herhangi bir karar verilmediği takdirde bunun karşılığının ne olacağı düzenlenmemiştir. Fakat Danıştay bu konuda verdiği bir

---

<sup>253</sup>Aslan, s. 164.

<sup>254</sup>Karaivazoğlu, s. 99 – 100.

<sup>255</sup>Danıştay 1. Daire, 17.04.2000 T., 2000/29 E., 2000/59 K. (UYAP) (E.T. 19.12.2019)

<sup>256</sup>Gökcan, s. 393; Boz, s. 102. Ayrıca bkz. Karaivazoğlu, s. 100 ve Koran, s. 107’deki yazarlar.

<sup>257</sup>Koran, s. 107.

kararında<sup>258</sup>; “Öngörülen süre içerisinde izin verilmediği takdirde iznin verilmiş sayılacağı yolundaki hükmün Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu’nda tasarı metninden çıkarıldığı, bu durumda, gösterilen süre içerisinde izin verilmediği takdirde izin verilmiş veya verilmemiş sayılır biçiminde bir yorum yapma olanağının kalmadığı, işin sonuçlanabilmesi için, izin vermeye yetkili merciin zorunlu olarak olumlu veya olumsuz bir kararının aranması gerektiği, bu nedenle izin vermeye yetkili merciin, sürenin aşılması halinde dahi olumlu veya olumsuz bir karar vermek zorunda olduğu, öngörülen sürelerde işi sonuçlandırmayarak kasten sürüncemede bırakan izin vermeye yetkili mercilerin de cezai sorumluluklarının bulunduğu” şeklinde karar tesis etmiştir. Görülüyor ki Kanun’un belirlediği sürelerde karar verilmemesi durumunda bu halin ne izin verildiği yönünde ne de izin verilmediği yönünde yorumlamak mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla yetkili idari merci süreler geçmiş olsa da er ya da geç karar vermek zorundadır. Şayet yetkili idari merci kasten herhangi bir karar vermemişse cezai sorumluluğu gündeme gelecektir. İfade edelim ki sorumluluk açısından aynı durum ön inceleme açısından da geçerlidir<sup>259</sup>.

#### 3.3.3.4.2. Soruşturma İzni Kararının Tebliği

Kanun’un 9.maddesinde izin kararlarının kimlere tebliğ edileceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre izin kararları Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında ön inceleme yapılan ve şikâyetçiyetebliğ edilir. Şayet hakkında ön inceleme yapılan tebliğ yapılmazsa bu durum Kanun’a aykırı olacaktır. Nitekim Yargıtay bir kararında tebliğ yapılmaması haline ilişkin olarak şu ifadeler yer vermiştir<sup>260</sup>; “4483 sayılı Kanununun 9. maddesinde; soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararın, Cumhuriyet Başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikâyetçiye yetkili merci tarafından bildirileceği belirtilmiş olup, ...Kaymakamlığı’nın sanık hakkında soruşturma izni verilmesine ilişkin 25.09.2018 tarihli ve 2018/15 sayılı kararının, sanığa tebliğ edilemediğinin anlaşılması karşısında, tebligatın yapılmasının sağlanarak, itiraz hakkına ilişkin sürenin beklenmesi, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdir edilmesi gerektiği gözetilmeksizin yargılamaya devamla hüküm kurulması, Yasaya aykırı, sanık müdafii ve katılan vekilinin temyiz nedenleri bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan, diğer

<sup>258</sup>bkz.dn 213’deki karar.

<sup>259</sup> Ön inceleme görevi için kanundaki süreler riayet etmezse diğer şartların da varlığı halinde TCK m. 257 gereğince görev suçu işlemiş sayılır, bkz. **Aslan**, s. 164 – 165.

<sup>260</sup>**Yarg. 11. CD.**,24.09.2019 T., 2019/2094 E., 2019/6556 K. (UYAP) (E.T 16.12.2019)

yönlere incelenmeyen hükmün bu sebepten dolayı 5320 sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi uyarınca bozulmasına, 24.09.2019 tarihinde oy birliğiyle karar verildi." Bir başka kararda Amasya Ağır Ceza Mahkemesi tebligat eksikliğinin giderilmemesinin soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın kesinleşmemesine ve kamu davasının karar kesinleşene kadar duracağına hükmetmiştir. Karara göre<sup>261</sup>; "Her ne kadar sanık hakkında dolandırıcılık suçlaması ile mahkememize kamu davası açılmış ise de yapılan incelemede şikâyetçilere soruşturma izni verilememesine ilişkin kararın tebliğ edilmediği ve tebligat eksikliğinin giderilmediği dolayısıyla soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın kesinleşmediği anlaşılmalı 4483 sayılı yasanın 9/2 maddesi ve CMK'nın 223/8 maddesi uyarınca kamu davasının soruşturma izni kesinleşinceye kadar durmasına..." karar verilmiştir.

Kanun'un ikinci bendinde ise izin verilmesi halinde kararın suç isnat edilene; izin verilmemesi halinde ise şikâyetçi ve savcıya tebliğ edileceği hüküm altına alınmıştır.

İzin kararı verildiğinde savcı ve şikâyetçinin işbu karara itiraz edebilme imkânı yoktur<sup>262</sup>. Bu nedenle hakkında suç isnat edilen kişiye tebliğ yapılması yeterlidir. Zira şikâyetçi mahkeme esnasında zaten şikâyet ettiği kişinin yargılandığını öğrenecektir. Buna karşılık hakkında suç isnat edilen kişi ile savcıya izin kararlarının tebliği zorunludur<sup>263</sup>. Nitekim Danıştay kararlarında izin kararının yetkili ve görevli başsavcılığa gönderilmemesi halini dosyanın tamamlanmamış sayılmasına yol açacağına hükmetmektedir<sup>264</sup>. Ayrıca Cumhuriyet Başsavcılıklarına yapılacak tebligatların usulüne uygun gönderilmesine dikkat edilmelidir. Gerçekten de hazırlık soruşturmasına yetkili olmayan savcıya yapılacak tebligatların yenilenmesi gerekebilir. Ayrıca izin kararlarının şikâyetçiye bildirilmesini düzenleyen kanun hükmünde bu kararın muhbire bildirilebileceği düzenlenmemişken işleme koymama kararlarının 4.madde gereği hem şikâyetçiye hem de muhbire bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

Tebliğ evrakında hangi merciye, hangi zaman aralığında, ne şekilde itiraz edileceğinin belirtilmesi şarttır. Ayrıca tebligat yapılırken muhbir ya da şikâyetçinin kimlik bilgilerinin gizli tutulması 4232 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda zorunlu tutulmuştur. Ancak

---

<sup>261</sup> **Amasya Ağır Ceza Mahkemesi**, 21.02.2014 T., 2013/235 E., 2014/50 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019); Yargıtay 15. Ceza Dairesi ilk derece mahkemesinin bu kararını onamıştır, bkz. **Yarg. 15. CD.**, 04.11.2019 T., 2019/9273 E., 2019/10674 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019).

<sup>262</sup> **Koran**, s. 110.

<sup>263</sup> **Topuz**, s. 207.

<sup>264</sup> **Danıştay 1. Daire**, 31.05.2000 T., 2000/1170 E., 2000/256 K. (UYAP) (E.T. 17.12.2019)

bu nedenle tebliğ işleminin nasıl yapılacağı belirsiz hale gelmiştir<sup>265</sup>. Doktrinde genel kabule göre tebligatın 7201 sayılı Kanun'a göre yapılması gerektiği hakkında görüş birliği vardır<sup>266</sup>. 7201 sayılı Kanun'a göre ise tebligat posta yoluyla veya memur vasıtasıyla yapılır. Bu durumda tebligat posta yoluyla yapılacak ise muhbir ya da şikâyetçinin isminin gizli kalması zorunlu olduğundan Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'e göre hareket edilmelidir.

Şayet tebligat memur eliyle yapılırsa onun gizlilik ilkesine uygun davranması gerekir<sup>267</sup>. Fakat yine de her zaman gizlilik kuralının ihlal edilme riski vardır. Zira kanuna göre tebligat muhatabının bulunamaması halinde konut ise aynı konutta oturan kişilere ya da hizmetçiye, bu yer iş yeri ise amire hatta işçiye dahi yapılabilmektedir. Kanun'un 20.maddesinde ise tebliğ yapılacak kişinin geçici olarak başka yerde bulunması halinde amir, işçi, hizmet, sekreter vb. kişilere de tebligat yapılabileceği; bu halde de tebliğ evrakının bu kişilere verilmesiyle tebligatın yapılmış sayılacağı için şu veya bu şekilde muhbir ya da suçtan zarar gören şikâyetçinin kimliğinin gizli kalma ilkesi de ihlal edilmiş olur. Dolayısıyla bize göre her ne şekilde olursa olsun tebligatın yapılmasında Resmi Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'e göre hareket edilmeli, diğer durumlarda suçtan zarar gören müştekiye tebliğ edilmelidir.

### 3.4. Soruşturma İzni Kararlarına İtiraz

#### 3.4.1. İtiraz Edebilecek Kişiler

Kanun'a göre soruşturma izni kararlarına karşı şikâyetçi, Cumhuriyet savcısı ve suç işlediği iddia edilen memur ya da kamu görevlisinin itiraz edebilirler. Şayet karar soruşturma izni verilmemesi yönündeyse Cumhuriyet savcısı ve şikâyetçinin; karar izin verilmesi yönündeyse suç işlediği iddia edilen memur ya da kamu görevlisi karara karşı itiraz edebilirler<sup>268</sup>. Şikâyetçinin izin kararına karşı itiraz edebilmesi içinse fiilden bir zarar görmesi ya da zarar görme ihtimalinin bulunması gerekir. Ayrıca o şikâyetinden vazgeçmişse itiraz hakkını da kaybedecektir<sup>269</sup>. Buna karşılık MKGHK'nin9.maddesine 20.08.2016 tarihinde

---

<sup>265</sup>Salihoğlu, s. 93.

<sup>266</sup>Topuz, s. 209; Koran, s. 111; Karaivazoğlu, s. 101; Akkan, s. 100.

<sup>267</sup>Koran, s. 112.

<sup>268</sup>Danıştay 1. Daire, 26.11.2014 T., 2014/800 E., 2014/1674 K. (Kazancı) (E.T. 19.12.2019)

<sup>269</sup>Şikâyetten vazgeçme hallerinde şikâyet eden şikâyetçi değil mağdur sıfatını haiz olacağı için soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı itiraz edemez, bkz. Çetin s. 470 – 471.

eklenen hükümden dolayı şikâyetçi, yetkili idari mercinin işleme koymama kararına karşı da itiraz hakkına sahiptir.

İfade edelim ki muhbirlerin, ön incelemecilerin ve müfettişlerin bu kararlara karşı itiraz hakkı hiçbir şekilde bulunmamaktadır. Bu kişilere şu veya bu şekilde bir tebligat yapılsa dahi durum değişmez. Uygulamada bu tarz hallerde yargı mercilerince işin esasına girmeden ilk inceleme esnasında itiraz edenin hukuken şikâyetçi olup olmadığı araştırılmakta ve bu sıfatı haiz olmayanlar tarafından yapılan itirazlar incelenmeksizin reddedilmektedir<sup>270</sup>.

İzin kararlarına vekil aracılığıyla da itiraz edilebilir. Ayrıca CMK m. 262 gereği eş ya da yasal temsilci yoluyla da itiraz edilebileceği doktrinde ve uygulamada savunulmaktadır<sup>271</sup>. Nitekim Danıştay bir kararında; “*Hakkında soruşturma izni verilenin bilincinin kapalı olması nedeniyle eşi tarafından yapılan itirazın kabulüne*” hükmetmiştir<sup>272</sup>.

### 3.4.2. İtiraz Süresi

Kanun’un 9.maddesine göre itiraz için öngörülen süre kararın tebliğinden itibaren 10 gündür. Kanun’un öngördüğü süreden sonraitirazda bulunulursa bu itiraz reddedilir. Nitekim Danıştay bir kararında bu durumu<sup>273</sup>; “*Buna göre, İçişleri Bakanının 2.11.2016 tarih ve Kont.Bşk.2016/316 Sayılı kararının, 2.3.2017 tarihinde hakkında soruşturma izni verilen şahsa tebliğ edildiği, şahıs tarafından bu karara ... Kaymakamlığınca 14.3.2017 tarihinde kayda alınan 10.3.2017 tarihli dilekçeyle itiraz edildiği, söz konusu itirazın, 4483 Sayılı Kanun’un 9. maddesinde öngörülen on günlük itiraz süresi geçirildikten sonra yapıldığı anlaşıldığından, İçişleri Bakanının 2.11.2016 tarih ve Kont.Bşk.2016/316 Sayılı kararının; belirtilen eylemden ...için soruşturma izni verilmesine ilişkin kısmına adı geçen tarafından yapılan itirazın süre aşımı nedeniyle reddine...*” Şeklinde ifade etmiştir. İfade edelim ki süre tatil günlerinde de işlemeye devam eder. Zira Danıştay bir kararında dosyadaki belgeler eksik olduğundan bunların tamamlanması amacıyla mahkemece talepte bulunulmuş ise itiraz süresinin durmayacağına ve tatil sürelerinin de 10 günlük süre içinde değerlendirilmesine hükmetmiştir<sup>274</sup>. Buna karşılık tatil günleri sürenin bitimine denk gelirse tatilin bitimine kadar

<sup>270</sup>Danıştay 2. Daire, 1.12.2000 T., 2000/3582 E,2000/4042 K. naklen, **Topuz**, s.208

<sup>271</sup>Çetin, s. 471; Karaivazoğlu, s. 102.

<sup>272</sup>Danıştay 1. Daire, 13.04.2005 T., 2005/201 E., 2005/55 K. (Kazancı) (E.T. 19.12.2019)

<sup>273</sup>Danıştay 1. Daire, 30.01.2018 T., 2018/77 E., 2018/56 K. (Kazancı) (E.T. 17.12.2019)

<sup>274</sup>Koran, s. 121 dn 337’deki karar.

itiraz süresi de devam edecektir. Ayrıca sürenin adli tatile rastlaması, itiraz edenin süre içinde rapor alması gibi gerekçeler sürenin uzamasına gerekçe olamayacaktır<sup>275</sup>.

İtiraz dilekçesi Danıştay veya bölge idare mahkemesine verilir. Buna ek olarak bu makamlara gönderilmek üzere idare ve vergi mahkemelerine de itiraz dilekçesi sunulabilir. Şayet bulunulan yerde bölge idare mahkemeleri, idari ve vergi mahkemeleri mevcut değilse asliye hukuk mahkemelerine ya da yabancı ülkelerdeki Türk konsolosluklarına da itiraz yapılabilir<sup>276</sup>. Ayrıca itiraza karar veren merciiye de itiraz dilekçesi verilebilmesi imkân dâhilindedir.

Yeri gelmişken bu konuda dilekçenin 10 günlük yasal süre içerisinde Danıştay veya bölge idare mahkemesine sunulmak üzere bir başka idari merciiye verilmesi durumunda süre aşımı sebebiyle itirazın reddine karar verilmesi halinin gündeme gelebileceğini ifade etmek gerekir. Bu konuda bir görüşe göre<sup>277</sup>; 10 günlük itiraz süresi dolmadan kanunda belirtilen mercilere itiraz dilekçesi verilirse, postada geçen sürenin eklenmesi neticesinde 10 günlük itiraz süresinin bitiminden sonraki bir tarihte yetkili mercinin önüne gelen itiraz dilekçesine ilişkin olarak süre aşımı sebebiyle ret kararı verilmesi gerekir. Bir başka görüşe göre<sup>278</sup>; bir önceki görüşün kabulü durumunda farklı yerlerde yaşayan memur ve kamu görevlileri için soruşturma izin kararlarına karşı itiraz süresinin de kısılacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Biz itirazların dilekçenin verilebileceği yerlere verilmesinin 10 günlük süre içinde olmasının yeterli olduğu görüşündeyiz.

### 3.4.3. İtirazdan Vazgeçme ve Feragat

Kanunda düzenlenmemiş olsa bile soruşturma iznine ilişkin kararlara itiraz eden memur veya kamu görevlisi ya da şikâyetçi, bu konuda karar verilene kadar hakkından feragat edebilir. Zira hukukun evrensel ilkeleri gözetildiğinde bir hakka sahip olan kişinin aynı zamanda onu istediği gibi kullanabilme veya kullanmama hakkına da sahip olması olağandır. Dolayısıyla itirazdan feragat mahkeme bir karar verene kadar her zaman mümkündür<sup>279</sup>. Buna karşılık itirazın vazgeçilmesi halinde itiraz konusunun artık karara bağlanma olanağının

---

<sup>275</sup>Tarhan, s. 20.

<sup>276</sup>Gökcan, s. 647

<sup>277</sup>Karaivazoğlu, s. 105.

<sup>278</sup>Koran, s. 122.

<sup>279</sup>Koran, s. 123.

bulunmadığı doktrinde ifade edilmektedir<sup>280</sup>. Fakat bize göre soruşturma izni kararını gerektiren suçların takibi şikâyete bağlı olmadığı için itirazdan vazgeçilmesi durumunda bile yetkili merci itirazı karara bağlayabilmelidir.

#### 3.4.4. İtirazda Yetkili Merciler

MKGHK'nin 9.maddesinin 3.fıkrasında itirazda yetkili merciler şunlardır:

Cumhurbaşkanı kararıyla atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanı veya ilgili bakan; TBMM'de görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında TBMM Genel Sekreteri; TBMM Genel Sekreteri ve yardımcılarını hakkında TBMM Başkanı; Cumhurbaşkanlığı'nda görevli memur ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı; Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı hakkında Cumhurbaşkanı; Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları, büyükşehir, il ve ilçe belediye meclis üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı tarafından verilecek kararlara karşı Danıştay 2. Dairesi'ne<sup>281</sup>;

Danıştay 2. Dairesi tarafından incelenecek itirazlar dışında kalan vali, kaymakam ve kamu kurum ve kuruluşlarının üst derece idari amirlerinin verdiği kararlara karşı yer ve yetki açısından hangi yargı çevresinde bulunuyorlarsa o yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine itiraz edilir.

2577 sayılı Danıştay Kanunu'nda 02.06.2004 tarihinde değişiklik yapılmış ve kanunun 42.maddesinin k bendinde memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işlerin birinci dairenin görev alanına girdiği düzenleme altına alınmıştı. Yapılan düzenleme neticesinde 4483 sayılı kanunun 9.maddesinde 3.maddenin e, f, h, bendinde geçen memur ve diğer kamu görevlileri için soruşturma izin kararına karşı Danıştay'ın ikinci dairesi yerine birinci dairesinin yetkili ve görevli olacağı şeklinde bir değişiklik yapılmamıştır<sup>282</sup>.

Şu durumda e,f,h bentlerinde geçen kişiler için DK' ye göre Danıştay 1. Dairesi'ne, MKGHK'ye göre ise ikinci daireye itiraz edilebilir. Uygulamada ise DK' de yapılan değişiklik

---

<sup>280</sup>Gökcan, s. 647.

<sup>281</sup>Akbulut, s. 60.

<sup>282</sup>Karaivazoğlu, s. 106.

neticesinde anılan madde de belirtilenler hakkında verilen izin kararlarına karşı yapılan itirazları Danıştay 1. Dairesi sonuçlandırmaktadır<sup>283</sup>.

### **3.4.5. İtirazın Karara Bağlanma Süresi**

Kanunun lafzına göre izin kararlarına karşı yapılan itirazlar en geç 3 ay içerisinde karara bağlanmalıdır ve bu süre dosyanın mahkeme kaydına girdiği günden itibaren işlemeye başlar<sup>284</sup>. Ayrıca süre ay şeklinde belirlendiğinden karar süresi 3.ayın son günü mesai bitimine kadar devam eder.

İfade edelim ki 3 aylık süreye kararın muhataba tebliği için postada geçen süre dâhil değildir. Fakat dosyada usuli eksiklikler mevcutsa ve bu eksikliklerden dolayı itiraz sahibine dosya tekrar gönderilmişse postada geçen süre ile eksikliklerin giderilmesi için gereken süre içinde 10 günlük süre durur<sup>285</sup>. Akabinde eksiklikler giderilerek dosya tekrar gönderildiğinde 10 günlük süre yeniden işlemeye başlar<sup>286</sup>.

### **3.4.6. İtirazın Sonuçlandırılması**

#### **3.4.6.1. Genel Olarak**

Soruşturma izni kararlarına karşı görevli ve yetkili mahkemenin itirazı kabul veya ret yönünde karar verebileceği kanunun 11.maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Fakat uygulamada Danıştay izin kararlarının itirazları açısından; incelenmeksizin ret, yetkili merci kararının kesinleşmesi, dosyanın görevli ve yetkili yere gönderilmesi, dosyanın yerine çevrilmesi gibi kararlar da vermektedir<sup>287</sup>.

Bunlardan incelenmeksizin ret kararı usulden verilen ret kararlarından ibarettir. Şayet itiraz yetkili olmayan kişilerce yapılmışsa, kesinleşmiş karara itiraz edilmişse, görevsiz merciye itiraz yapılmışsa itiraz incelenmeksizin reddedilir. Buna karşılık MKGHK'ye göre işlem yürütülmesi gerekirken MMHK'ye göre karar verilmişse, tebligat yapılmamış veya usulüne aykırı yapılmışsa, ön inceleme raporu esas dosyada mevcut değilse dosyanın yerine çevrilmesi kararı verilir. Geri çevirme kararı itirazı kabul ya da ret kararıyla da verilebilir. Bu

---

<sup>283</sup>Koran, s. 114.

<sup>284</sup>Sütçü, s. 155; Şeker, s. 341.

<sup>285</sup>Şahin, s. 164.

<sup>286</sup>Topuz, s. 245.

<sup>287</sup>Gökcan, s. 659.

durumda verilen karar yetkili merci kararının kesinleşmesi şeklinde verilmektedir. Son olarak dosya görevli ve yetkili merciye gönderilmemişse dosyanın yetkili ve görevli merciye gönderilmesi kararı verilir.

Belirtelim ki yukarıda ifade ettiğimiz kararlar istisnai niteliktedir. Genel anlamda itirazı karara bağlayan mercilerce verilen kararların usulden ret, esastan ret ve itirazın kabulü şeklinde tezahür ettiği görülmektedir.

### **3.4.6.2. İtirazın Reddi**

#### *3.4.6.2.1. İtirazın Usulden Reddi*

Danıştay ve bölge idare mahkemesi dosyayı ilk olarak İdari Yargılama Usulü Kanunu 14/3.maddesindeki genel prensiplere göre görev ve yetki, süre, ehliyet, vekâlet ehliyeti vb. yönleriyle inceler. Şayet itiraz süresi geçmişse ya da yetkisiz kişi tarafından itiraz edilmişse dosyanın esasına girilmeksizin doğrudan usulden ret kararı verilir<sup>288</sup>.

#### *3.4.6.2.2. İtirazın Esastan Reddi*

Danıştay ve bölge idare mahkemesi soruşturma izni kararına yapılan itirazları; izin verilen kişinin memur veya kamu görevlisi olduğu, fiilin görev nedeniyle gerçekleştirildiği, isnat edilen suç için kişi tarafından gösterilen fiillerin mahkeme önünde tartışılabilir nitelikte fiillerden olduğunu değerlendirirse izin kararına karşı hakkında suç isnat edilen kişi tarafından yapılan başvuruyu esastan reddeder ve karar görevli ve yetkili Cumhuriyet başsavcılığına gönderir<sup>289</sup>.

Buna karşılık izin verilmemesi kararına karşı yapılan itirazlarda; izin vermeme kararının yerinde olduğu, hakkında izin alınan kişinin memur veya kamu görevlisi olmadığı, isnat edilen suçun görev nedeniyle ortaya konulan fiillerden olmadığı, fiilin disiplin suçu veya kabahat olduğu, suçun işlendiği yönünde yeterli delil elde edilmediği değerlendirilirse itiraz yerinde görülmeyle şikâyetçinin ve/veya savcının itirazının esastan reddine karar verilir<sup>290</sup>.

---

<sup>288</sup>Karaivazoğlu, s. 110.

<sup>289</sup>Gökcan, s. 328 – 329.

<sup>290</sup>Koran, s. 127.

### 3.4.6.3. İtirazın Kabulü

İtirazın kabulü kararı soruşturma izni verilmesi ve verilmemesi yönündeki kararlar açısından yapılan itirazlarda Danıştay ya da bölge idare mahkemesince verilir.

İtirazın kabulü şayet soruşturma izni verilmesi yönündeki bir karar hakkında suç isnat edilen kişi tarafından itirazda verilmişse; yeterli delil elde edilememiş, failin memur ya da kamu görevlisi olmadığı görülmüş, fiilin suç teşkil etmediği ve görev sebebiyle işlenmediği sonucuna ulaşılmış ya da suçun zamanaşımına uğradığı tespit edilmiştir<sup>291</sup>. Bu tespitler neticesinde Danıştay ya da bölge idare mahkemesi hakkında soruşturma izni verilen kişinin itirazının kabulüne ve izin kararının kaldırılmasına karar verir<sup>292</sup>.

İzin verilmemesi yönündeki bir karar hakkında şikâyetçi ya da savcı tarafından itiraz edilmiş ve netice olarak itiraz kabul kararı verilmişse yetkili mercinin memur ya da kamu görevlisi hakkında soruşturma izni verilmemesi yönünde yaptığı değerlendirmeye karşılık Danıştay ve bölge idare mahkemesince bunun tersi yönünde bir tespit yapılmıştır<sup>293</sup>. Bu durumda izin verilmemesine yönelik kararlara karşı yapılmış itirazın haklı olduğu hallerde kararın kaldırılmasına karar verilir ve akabinde ilgili kişi hakkında Cumhuriyet başsavcılığınca soruşturma başlatılır.

### 3.4.7. İtiraz Hakkında Verilen Kararların Niteliği

MKGHK'nin 9. maddesinin 3. fıkrasına göre itiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Dolayısıyla bu kararlara karşı temyiz dâhil herhangi bir yargı merciine başvurma imkânı yoktur<sup>294</sup>. Gerçekten de Danıştay, bölge idare mahkemesinin soruşturma izni kararına karşı yapılan bir itirazı karara bağladıktan sonra mükerrer itirazı reddetmiştir<sup>295</sup>. Hatta Danıştay Başsavcılığı tarafından verilen bir yazıda; "*Danıştay ya da bölge idare mahkemelerinin 4483 sayılı Kanun ile ilgili itiraz üzerine verdikleri karara karşı kanun yararına bozma olanağı yoktur.*" şeklinde bir görüş de mevcuttur<sup>296</sup>.

---

<sup>291</sup>Gökcan, s. 219.

<sup>292</sup>Karaivazoğlu, s. 111.

<sup>293</sup>İzmir, s. 114.

<sup>294</sup>Şeker, s. 341.

<sup>295</sup>Danıştay 2. Dairesi, 17.01.2002 T., 2002/1802 E., 2002/41K., naklen Salihoğlu, s. 99.

<sup>296</sup>Karaivazoğlu, s. 109.

### 3.4.8. İtiraza İlişkin Verilen Karar Üzerine Yapılacak İşlemler

MKGHK'nin 11. maddesine göre; “Soruşturma izninin itiraz edilmeden veya itirazın reddi sonunda kesinleşmesi ya da soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı yapılan itirazın kabulü üzerine dosya, derhal yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.”

Hükümden de anlaşılacağı üzere soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı yapılan itirazın reddi ya da izin verilmemesine ilişkin olarak itirazın kabulü durumlarında dosya yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir<sup>297</sup>. Buna karşılık yetkili ve görevli idari yargı yerlerince soruşturma izni verilmemesine dair kararlara karşı yapılan itirazların reddine ya da izin verilmesine dair kararlara karşı yapılan itirazların kabulüne veyahut dosyadaki eksiklikler nedeniyle yerine gönderilmesine karar verilmesi hallerinde dosya izin vermeye yetkili merciye gönderilir<sup>298</sup>.

İzin kararı direkt ya da itiraz üzerine verilirse ceza soruşturmasının başlatılıp nihayete erdirilmesi zorunluluk arz eder. Fakat tam tersi durumda hakkında suç isnat edilen kişi hakkında ceza soruşturmasının başlatılması mümkün değildir<sup>299</sup>. Bu halde işlem den kaldırma veya soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir.

## 3.5. Soruşturma Evresi

### 3.5.1. Genel Olarak

Soruşturma evresi ön incelemenin nihayete erdirilip dosyanın Cumhuriyet Başsavcılığına intikali akabinde başsavcılık tarafından yapılan bir soruşturma işlemi olup, bu evrede kamu davasının açılıp açılmayacağına ilişkin araştırmalar yapılır<sup>300</sup>.

Genel anlamda soruşturma evresinde Cumhuriyet Başsavcılığı, adli kolluk, mülki amir tarafından görevlendirilen kolluk amiri, sulh ceza hâkimliği ve müdafî çeşitli görevler üstlenirler. Bununla beraber soruşturma evresinin organlarının başında Cumhuriyet Başsavcılığı gelir<sup>301</sup>. MKGHK de buna paralel olarak 11. maddede; “Soruşturma izninin itiraz

<sup>297</sup>Gökcan, s. 661.

<sup>298</sup>İzmir, s. 116.

<sup>299</sup>Koran, s. 132.

<sup>300</sup>Karaivazoğlu, s. 112 – 113.

<sup>301</sup> Başsavcılığın görevi kural olarak soruşturmayı idare etmek ve sonuç çıkarmaktan ibarettir, bkz. Yenisey, s. 550.

*edilmeden veya itirazın reddi sonunda kesinleşmesi ya da soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı yapılan itirazın kabulü üzerine dosya, derhal yetkili ve görevli Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. İzin üzerine ilgili Cumhuriyet başsavcılığı, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve diğer kanunlardaki yetkilerini kullanmak suretiyle hazırlık soruşturmasını yürütür ve sonuçlandırır.*” şeklinde bir düzenleme getirmiştir. Buradan da anlaşıldığı üzere hükümde belirtilen şekillerde karar verilerek dosyanın görevli ve yetkili başsavcılığa gönderilmesi halinde Cumhuriyet savcılarının CMK ve diğer kanunlardaki yetkilerine dayanarak soruşturma evresini yürütür ve sonuçlandırır. Kanun burada derhal Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesini düzenlediğinden dosya yetkili merci aracılığıyla değil aksine direkt Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmelidir<sup>302</sup>.

Soruşturma evresinin başlaması için basit şüphe; yani suç işlendiği izlenimini veren bir halin varlığı gerekir. Basit şüpheden bahsedebilmek içinse suç işlendiği izlenimini veren somut olgulara dayanan durumun kriminalistik biliminin ortaya koyduğu tecrübe kurallarına göre kovuşturulabilir nitelikte olan bir suç fiilinin mevcut bulunduğu ihtimalinin ortaya konulması şarttır<sup>303</sup>. Şu durumda konumuz açısından yetkili idari merci tarafından yapılan ön inceleme sonucunda oluşturulan rapor, hakkında suç isnat edilen memur ya da diğer kamu görevlisi hakkında basit şüphe oluşturmaktadır.

Ön inceleme raporu basit şüphe oluştursa da savcının şüphenin basit olup olmadığı hususunu değerlendirmede takdir yetkisi olduğu da unutulmamalıdır<sup>304</sup>. Savcı bu konudaki değerlendirmesini yapmak için inceleme yapabilir ve soruşturmaya başlamak için suç işlendiği izlenimini veren halin mevcudiyetini denetleyebilir. Dolayısıyla savcı CMK'nin açıkça “bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hal” diye tanımladığı başlangıç şüphesine ulaşamazsa soruşturma yapılmaz. İfade edelim ki bu şüphe tahminlere değil olgulara dayanmalıdır. Yani savcı şüpheyi takdir ederken somut olay(lar)ı esas almalıdır.

### **3.5.2. Soruşturma Evresinde Yetkili Merciler**

#### **3.5.2.1. Genel Olarak**

Yukarıda açıkladığımız üzere CMK’deki genel yetki kuralları uyarınca soruşturmayı yürütme ve dava açılıp açılmayacağı yönündeki takdir yetkisi suçun işlendiği yer Cumhuriyet

---

<sup>302</sup>Çetin, s. 476.

<sup>303</sup>Yenisey, s. 559.

<sup>304</sup>Yenisey, s. 559.

savcılığına ait iken MKGHK’de bazı haller için buna istisna getirilmiş ve bu Kanun kapsamındaki memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkındaki soruşturmayı Cumhuriyet başsavcısı veya vekili eliyle yürüteceği düzenlenmiştir<sup>305</sup>. Gerçekten de Kanun’un 12. maddesine göre; *“Hazırlık soruşturması genel hükümlere göre yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılır. Ancak Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Bakan yardımcuları ve valiler ile ilgili olarak yapılacak olan hazırlık soruşturması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Başsavcı vekili, kaymakamlar ile ilgili hazırlık soruşturması ise il Cumhuriyet başsavcısı veya başsavcı vekili tarafından yapılır.”*Bu bakımdan Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, TBMM Genel Sekreteri, Bakan yardımcuları, valiler ve kaymakamlar için suçun işlendiği yerdeki savcı tarafından soruşturma yapılamaz. Dolayısıyla ihbar ve şikâyeti alan savcı yetkisiz olduğu kanaatine varırsa evrakı yetkili merciye değil yetkisizlik nedeniyle ilgili Cumhuriyet başsavcılığına göndermelidir<sup>306</sup>.

Kanunun 10. maddesinde, bu kanun kapsamındaki suçların iştirak halinde işlenmesi durumunda memur olmayanın memur olanla; ast memurun ise üst memurla aynı mahkemede yargılanacağı hükme bağlanmıştır. Fakat iştirak halinde işlenen bu suçlar hakkındaki soruşturmayı kimin yürüteceği belirtilmemiştir. Örneğin vali ve il milli eğitim müdürünün iştirak halinde bir görev suçu işlemişlerse il milli eğitim müdürü hakkında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ya da vekili mi soruşturma yürütecektir? Yoksa bunlar hakkında sadece yargılanacakları merci açısından mı 10. madde uygulanacaktır?

Bu konuda bir görüşe göre<sup>307</sup>; bu kişilerin aynı mahkemede yargılanmaları sebebiyle üst memur hakkındaki soruşturmayı yürütecek Cumhuriyet savcısının ast memur hakkında da soruşturmayı yürüteceği, memur olmayan sanıklar hakkındaki soruşturmayı da memur veya diğer kamu görevlisi hakkında soruşturma yapacak Cumhuriyet savcısının yürüteceği ifade edilmektedir.

Başka bir görüşe göre<sup>308</sup>; kanundaki düzenleme yargılama için getirilen bir düzenlemedir. Soruşturma safhasında iştirak halinde işlenmiş suçlar açısından astın üste tabi olduğu yönünde bir düzenleme olmadığından ast memur açısından iştirak halinde işlenen suçlar genel hükümlere göre işlem yapılmalıdır.

---

<sup>305</sup>Karaivazoğlu, s. 113.

<sup>306</sup>Çetin, s. 476; Gökcan, s. 254.

<sup>307</sup>Topuz, s. 233.

<sup>308</sup>Karaivazoğlu, s. 114.

İkinci görüşün kabulü durumunda iştirak halindeki konusu aynı olan eylemlerle ilgili farklı iki karar ortaya çıkabilir. Ayrıca 4483 Sayılı Kanun'un 10. maddesinde bu Kanun kapsamında iştirak halinde işlenen suçlarda, memur olmayanın memur olanla; ast memurun da üst memurla aynı mahkemede yargılanacağı belirtilmiştir. Kaldı ki bu Kanun kapsamındaki iştirak halinde işlenen suçlarda genel hükümlere göre soruşturma(yetki bakımından) yapıldığında, fiilin vücut bulduğu yerde görevli olan savcı tarafından hazırlanmış bir iddianamenin o savcının görev yapmadığı bir mahkemece değerlendirilmesi gibi bir sonuç ortaya çıkabilecektir ki bu da CMK' ye aykırıdır<sup>309</sup>. Zira CMK' ya göre iddianamenin başka bir yargı çevresindeki mahkeme tarafından kabulü ya da reddi yönünde değerlendirmeye tabi tutulması imkân dâhilinde değildir.

### ***3.5.2.2. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler***

Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Bakan yardımcıları ve valiler ile ilgili olarak yürütülecek soruşturma Kanun'a göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya vekili tarafından yapılır.

Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı hakkında soruşturma izni vermeye yetkili merci Cumhurbaşkanı'nın kendisi olduğu için onun izni olmadıkça yetkili Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın ya da vekilinin bu karara karşı itiraz hakkı olmadığından hazırlık soruşturması yürütme yetkisi de yoktur<sup>310</sup>. Ancak biz bu görüşe katılmıyoruz.

### ***3.5.2.3. İl Cumhuriyet Başsavcısı Tarafından Hakkında Soruşturma Yapılacak Görevliler***

MKGHK'nin 12. maddesinde; "Kaymakamlar hakkında, il Cumhuriyet başsavcısı veya başsavcı vekili tarafından soruşturma yapılacağı" hükmüne yer verilmiş ve sadece kaymakamlar bu madde kapsamına alınmıştır. Dolayısıyla, kaymakamlar dışındaki ilçedeki belediye başkanları meclis üyeleri gibikamu görevlileri hakkında, buldukları yerin başsavcılıkları tarafından soruşturmayapılacaktır<sup>311</sup>.

---

<sup>309</sup>Koran, s. 132.

<sup>310</sup>Karaivazoğlu, s. 115.

<sup>311</sup>Koran, s. 133.

#### **3.5.2.4. Genel Hükümlere Göre Yetkili ve Görevli Cumhuriyet Başsavcıları**

İlde vali ve yardımcıları haricinde, ilçede ise kaymakam haricindeki tüm memur ve kamu görevlileri hakkında buldukları yerdeki Cumhuriyet Başsavcılığı hazırlık soruşturması yürütür. Ayrıca Cumhurbaşkanı Genel Sekreteri haricindeki tüm memur ve diğer kamu görevlileriyle TBMM’de görevli genel sekreter dışındaki tüm memurlar hakkında ilgili Cumhuriyet Başsavcılıkları yetkilidir<sup>312</sup>.

#### **3.5.3. Soruşturma Sonucunda Verilebilecek Kararlar**

##### **3.5.3.1. Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar**

Soruşturma neticesinde kamu davasının açılması adına yeterli delil bulunmaması ya da iddiaların takibi gerektirir nitelikte görülmemesi hallerinde başsavcı CMK m. 172 gereği şüpheli memur ya da kamu görevlisi hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verir. Her ne kadar bu karar izin talebiyle çelişik görünse de durum böyle değildir. Nitekim savcının istediği soruşturma izni, memur veya diğer kamu görevlisinin suçlu olduğunu belirten bir izin değil aksine iddianın araştırılması için istenen bir izindir. Yargıtay bir kararında bu durumu<sup>313</sup>; *“Yetkili merci izin vermedikçe soruşturma aşamasına geçilemeyeceğinden şüpheli kişi veya kişiler hakkında Cumhuriyet Savcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına kararı verilmesi de olanaklı olmayacaktır. Kovuşturmaya yer olmadığı kararı, ancak yetkili merci tarafından soruşturma şartı niteliğindeki “izin“ verildikten sonra yapılacak soruşturma sonunda verilebilecektir. Somut olayda, polis memuru olarak görev yapan şüpheliler hakkında idari görevleri kapsamında, şikâyetçi hakkında gerçeğe aykırı şekilde trafik idari para cezası tutanağı düzenlendikleri iddiasına dair olarak dosya kapsamında herhangi bir soruşturma izni alınmadığı tespit edilmiştir. İtirazın bu yönden kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.”* Şeklinde ifade etmiştir. Dolayısıyla savcının yürüttüğü hazırlık soruşturması neticesinde CMK’ de yer alan şartların oluştuğu

<sup>312</sup>Koran, s. 135.

<sup>313</sup>Yarg. 11. CD.,12.11.2018 T., 2018/6046 E. 2018/8983 K. (Kazancı) (E.T. 22.12.2019)

tespit edilirse hakkında suç isnat edilen memur veya kamu görevlisi hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilir<sup>314</sup>.

CMK m. 173'e göre; *“Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.”* Bu açıdan kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilirse yetkili cumhuriyet savcısının yargı çevresinde yer alan ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edilebilir.

### **3.5.3.2. Kamu Davası Açılması**

Yetkili merciden alınan izin üzerine yapılmış olan soruşturma neticesinde maddi gerçeğin aydınlanması için yapılmış araştırmalar başlangıçtaki şüpheyi kamu davasının açılmasına yetecek kadar kuvvetlendirmişse kamu davası açılır<sup>315</sup>. Yeterli şüphe bulunması halinde CMK'nin 170. maddesi gereğince kamu davası açılması kuraldır<sup>316</sup>. Ancak kamu davası açılmasında Cumhuriyet savcısına takdir hakkı tanındığı durumlar da mevcuttur. Bu takdir yetkisi CMK 171'de düzenlenmiştir. CMK 171'in 6. fıkrasında takdir hakkının kullanılmayacağı durumlar açıklanmıştır. CMK 171/6 *“Bu madde hükümleri;*

*a) Suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar,*

*b) Kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle veya kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen suçlar ile asker kişilerin tarafından işlenen askerî suçlar,*

*c) Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar,*  
*hakkında uygulanmaz.”* şeklindedir.

Maddenin 6. fıkrasının b bendinde görüldüğü üzere suçun kamu görevlisi tarafından görevi nedeniyle işlenmiş olması halinde Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisi bulunmadığı, bağlı yetkiyle yetkilendirildiği anlaşılmaktadır.

Memur yargılaması açısından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar üzerine süresi içerisinde itirazın yapılmaması, yapılan itirazın yetkili yargı mercilerince reddedilmesi

<sup>314</sup>Pınar, s. 555 – 556.

<sup>315</sup>Yenisey, s. 666.

<sup>316</sup> Özen, Mustafa, Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 67, S.3, Ankara 2009, s.20 (<http://static.dergipark.org.tr/article-download/b433/fc80/0a9c/imp-JA74NJ96YP-0.pdf?>) (E.T. 01.05.2020)

halinde karar kesinleşir. Kamu davasının açılmasına ilişkin karar sonrasında soruşturma evresi sona erer ve kovuşturma evresi başlar. Bundan sonra hakkında suç isnat edilen kişinin gerçekten suçlu olup olmadığı yargılama sonrasında belli olacaktır.

#### **3.5.4. Görevli ve Yetkili Mahkeme**

MKGHK'nin 13. maddesine göre davaya bakmaya yetkili ve görevli mahkeme genel hükümlere göre yetkili ve görevli mahkemedir. Fakat Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Bakan yardımcıları ve valiler açısından yetkili ve görevli mahkeme Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi, kaymakamlar içinse ağır ceza mahkemesi yetkili ve görevli mahkemedir.

Ayrıca kanunun 10. maddesinde iştirak halinde işlenen suçlar açısından memur olmayanın memur olanla ast memurun ise üst memurla aynı mahkemede yargılanacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bunlar hakkında ayrı ayrı dava açılması durumlarında davaların birleştirilmesi gerekmektedir.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### SONUÇ

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevlerinin gereklerine aykırı fiilleri neticesinde ortaya çıkan bazı suçların soruşturulması ülkemizde özel birtakım prosedürlere ve şartlara tabi tutulmuştur. Bu prosedür ve şartları 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun düzenlemektedir.

MKGHK izin sistemi çerçevesinde düzenlenmiş bir kanundur. Bu sisteme göre memur veya diğer kamu görevlilerinin işledikleri görev suçlarından dolayı soruşturulmaya tabi tutulması için bağlı bulunduğu yetkili idari merciden izin alınması şarttır. Bununla beraber memur veya diğer kamu görevlisinin işlediği görev suçlarının tamamında MKGHK'ninişletildiğini söyleyemeyiz. Gerçekten de ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri, adliyeye karşı işlenen suçlar, zor kullanma yetkisini aşma suçları ve bazı özel kanunlarda düzenlenen suçlardan dolayı soruşturmalar gelen hükümlere göre yapılır.

MKGHK'yetabi bir suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet Başsavcılığı ya da diğer makamlar ve kanunda gösterilen kişiler durumu gecikmeksizin yetkili idari merciye bildirmek zorundadırlar. Cumhuriyet savcılarının MKGHK kapsamındaki suçu öğrendiklerinde sadece ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespit ederek ve başkaca hiçbir işlem yapmayarak evrakın bir örneğini kanunun 5.maddesinde öngörülen yetkili idari merciye göndererek soruşturma izni isterler. Hangi delillerin ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delil kapsamında olup olmadığının tespiti de yine savcı tarafından suçun özelliği de dikkate alınarak takdir edilir.

MKGHK kapsamındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin işleyebileceği suçlar ve bu suçların yetkili idari makamlar tarafından öğrenilmesi neticesinde idari süreç başlar. İdari sürecin başlaması, yetkili idari mercinin harekete geçerek 5.madde gereği ön inceleme başlaması zorunluluğunu doğurur. Kabaca suç iddiasının gerçekliğinin ortaya çıkması için yapılan ön inceleme, izin vermeye yetkili merci tarafından bizzat yapılabilir. Buna ek olarak yetkili merci ön incelemeyi vereceği emir veya görevlendireceği müfettişler ya da hakkında inceleme yapılanın hiyerarşik üstü konumundakiler sayesinde de yürütebilir.

MKGHK'nin 5.maddesindeki "... öğrendiğinde ön inceleme başlatır" ibaresi nedeniyle izin vermeye yetkili merci kanun kapsamına giren suçu şu veya bu şekilde öğrendiğinde ön incelemeyi başlatmak zorundadır. Şayet yetkili merci ön incelemeyi başlatmazsa ya da ön

incelemeye tabi olmayan bir memur ya da suça ilişkin olarak belgeleri en kısa sürede Cumhuriyet savcılığına göndermemek suretiyle soruşturmanın gecikmesine yol açarsa TCK m. 257 gereği görev suçu işlemiş sayılır. Ancak belirtelim ki her iddia veya şikâyet hakkında yetkili merci tarafından bunu suç teşkil edip etmediğinin tespit edilmesi, yani ön inceleme kararı öncesi bir araştırma yapılması da gerekmektedir. Dolayısıyla kanunun bu ibaresinin katı bir şekilde uygulanmaması lazımdır. Zira her iddia ya da şikâyetin suç teşkil edeceği yönünde kesin bir kural koymak mümkün değildir.

Kanun'un 6.maddesine göre ön incelemeyle görevlendirilenler, bakanlık müfettişleri ve kendilerini görevlendiren mercinin bütün yetkilerine sahiptirler. Onlar bu yetkiyi kullanılırken MKGHK'de hüküm bulunmayan hallerde CMK' ye göre işlem yaparlar. Ön inceleme CMK'den doğan yetkileri kullanmak bakımından ifade alabilir, tanık dinleyebilir, istinabe yoluna gidebilir, bilirkişi incelemesi yapabilir, delil toplayabilir. Ancak ön incelemecinin görevinin izin kararında kanaat oluşmasına hizmet etmek olduğu unutulmamalıdır.

Ön inceleme tarafından yetkili idari mercide kanaat oluşması adında kanunun 6.maddesine göre bir ön inceleme raporu düzenlenir. Bu raporda incelemeye tabi tutulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesi, toplanan bilgi ve belgeler yer alır. Raporun yetkili idari mercie verilmesiyle ön incelemecinin görevi de son bulur. Ön inceleme raporu yetkili idari mercie verildikten sonra memur veya kamu görevlisi hakkında soruşturma izni verilip verilmeyeceği noktasında karar aşamasına gelinir. Karar, yetkili idari merci tarafından verilmesi gereken zorunlu bir işlemdir. 4483 Sayılı Kanun'un 7.maddesine göre izin süreciyle ilgili öngörülen sürenin azami kırk beş günlük sürenin aşılması mümkün değildir.

Ön inceleme raporu doğrultusunda toplanan kanıtlar hususunda yetkili idari mercinin takdir yetkisi olup olmadığı hususunda kanaatimizce yetkili mercilerin soruşturma izni verip vermemesi iddialara maruz kalan memur ya da kamu görevlisinin yargılanıp yargılanmayacağını belirler. Dolayısıyla yetkili merci karar için delilleri değerlendirmelidir.

Yetkili idari merci yaptığı araştırma sonucunda hakkında suç isnat edilen memur veya diğer kamu görevlilerinin soruşturulması için bir karar vermelidir. Bunlardan ilki işleme koymama kararıdır. İşleme koymama kararı, hakkında suç işlediği iddiası atılan memur veya kamu görevlisi hakkında bu iddiaların soyut ve genel olması, ciddi bulgu ve belgelere dayanmaması, kişi veya konu içermemesi gibi hallerde ortaya çıkar. İkinci olarak soruşturma izni verilmemesi kararlarıdır. Bu karar hakkında inceleme yapılan kişinin atılı suçu

işlemediği, suçun disiplin suçunu gerektiren bir fiil olduğunu, ayrıca suç unsurlarının oluşmadığı, suç olarak değerlendirilen fiilin zamanaşımına uğradığı gibi hallerde vücut bulur ve verilen bu karar geri alınamaz. Şu halde izin verilmemesi yönünde bir karar verildiğinde bu itirazın kaldırılması için bölge idare mahkemesi ya da Danıştay'a başvurulması gerekmektedir. Ön incelemeye tabi tutulan olayın MKGHK kapsamında kaldığını ve adli soruşturma konusu yapılacak özellikler taşıdığı yetkili merci tarafından anlaşılırsa soruşturma izni verilerek dosya Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. İzin kararı verilebilmesi için suç şüphesi altındaki kişinin mahkûm olmasını sağlayacak delilden çok bu kişinin mahkemede yargılanmasının gerekliliği sonucunu doğuracak bir delilin olması gerekir.

MKGHK'nin 7.maddesine göre soruşturma izni kararları 30 gün içerisinde verilmelidir. Bu süre zorunlu hallerde en fazla 15 gün daha uzatılabilir. Karar süresinin başlangıcında kanunun 5.maddesine göre suçun öğrenilme tarihinin esas alınacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme gereği sürenin başlangıcında izin vermeye yetkili merci tarafından iddianın öğrenilme tarihi süre başlangıç tarihidir. Kanun'un 9.maddesinde izin kararlarının kimlere tebliğ edileceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre izin kararları Cumhuriyet başsavcılığına, hakkın ön inceleme yapılmış ve şikâyetçiye tebliğ edilir. İkinci bendde ise izin verilmesi halinde kararın suç isnat edilene; izin verilmemesi halinde ise şikâyetçi ve savcıya tebliğ edileceği hüküm altına alınmıştır.

Kanun'a göre soruşturma izni kararlarına karşı şikâyetçi, Cumhuriyet savcısı ve suç işlediği iddia edilen memur ya da kamu görevlisinin itiraz edebilirler. Şayet karar soruşturma izni verilmemesi yönündeyse Cumhuriyet savcısı ve şikâyetçinin; karar izin verilmesi yönündeyse suç işlediği iddia edilen memur ya da kamu görevlisi karara karşı itiraz edebilirler. İzin kararlarına vekil aracılığıyla da itiraz edilebilir. Ayrıca CMK m. 262 gereği eş ya da yasal temsilci yoluyla da itiraz edilebileceği doktrinde ve uygulamada savunulmaktadır.

Kanun'un 9.maddesine göre itiraz için öngörülen süre kararın tebliğinden itibaren 10 gündür. Bu süre tatil günlerinde de işlemeye devam eder. Zira Danıştay bir kararında dosyadaki belgeler eksik olduğundan bunların tamamlanması amacıyla mahkemece talepte bulunulmuş ise itiraz süresinin durmayacağına ve tatil sürelerinin de 10 günlük süre içinde değerlendirilmesine hükmetmiştir. Buna karşılık tatil günleri sürenin bitimine denk gelirse tatilin bitimine kadar itiraz süresi de devam edecektir. Ayrıca sürenin adli tatile rastlaması, itiraz edenin süre içinde rapor alması gibi gerekçeler sürenin uzamasına gerekçe olamayacaktır. İtiraz dilekçesi Danıştay veya bölge idare mahkemesine verilir. Buna ek olarak

bu makamlara gönderilmek üzere idare ve vergi mahkemelerine de itiraz dilekçesi sunulabilir. Şayet bulunulan yerde bölge idare mahkemeleri, idari ve vergi mahkemeleri mevcut değilse asliye hukuk mahkemelerine ya da yabancı ülkelerdeki Türk konsolosluklarına da itiraz yapılabilir. Ayrıca itiraza karar veren merciye de itiraz dilekçesi verilebilmesi imkân dâhilindedir. Dilekçenin 10 günlük yasal süre içerisinde Danıştay veya bölge idare mahkemesine sunulmak üzere bir başka idari merciye verilmesi durumunda süre aşımı sebebiyle itirazın reddine karar verilmesi halinin gündeme gelebilir. Bizce bu konuda uygulamada belirsizlikler ortaya çıktığı için bunun giderilmesi adına kanunda bir düzenlemeye gidilmelidir.

İzin kararlarına karşı itiraz mümkündür. Kanunun lafzına göre izin kararlarına karşı yapılan itirazlar en geç 3 ay içerisinde karara bağlanmalıdır ve bu süre dosyanın mahkeme kaydına girdiği günden itibaren işlemeye başlar.

Soruşturma izni kararlarına karşı görevli ve yetkili mahkemenin itirazı kabul veya ret yönünde karar verebileceği Kanun'un 11.maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Fakat uygulamada Danıştay izin kararlarının itirazları açısından; incelenmeksizin ret, yetkili merci kararının kesinleşmesi, dosyanın görevli ve yetkili yere gönderilmesi, dosyanın yerine çevrilmesi gibi kararlar da vermektedir. Danıştay ve Bölge İdare Mahkemesi dosyayı ilk olarak İdari Yargılama Usulü Kanunu 14/3.maddesindeki genel prensiplere göre görev ve yetki, süre, ehliyet, vekâlet ehliyeti vb. yönleriyle inceler. Şayet MKGHK kapsamı dışında olan bir suça itiraz edilmişse, itiraz süresi geçmişse ya da yetkisiz kişi tarafından itiraz edilmişse dosyanın esasına girilmeksizin doğrudan usulden ret kararı verilir. Danıştay ve bölge idare mahkemesi soruşturma izni kararına yapılan itirazları; izin verilen kişinin memur veya kamu görevlisi olduğu, fiilin görev nedeniyle gerçekleştirildiği, isnat edilen suç için kişi tarafından gösterilen fiillerin mahkeme önünde tartışılabilir nitelikte fiillerden olduğunu değerlendirirse izin kararına karşı hakkında suç isnat edilen kişi tarafından yapılan başvuruyu esastan reddeder ve karar görevli ve yetkili Cumhuriyet başsavcılığına gönderir. İtirazın kabulü kararı soruşturma izni verilmesi ve verilmemesi yönündeki kararlar açısından yapılan itirazlarda Danıştay ya da bölge idare mahkemesince verilir. İtirazın kabulü şayet soruşturma izni verilmesi yönündeki bir karar hakkında suç isnat edilen kişi tarafından itirazda verilmişse; yeterli delil elde edilememiş, failin memur ya da kamu görevlisi olmadığı görülmüş, fiilin suç teşkil etmediği ve görev sebebiyle işlenmediği sonucuna ulaşılmış ya da suçun zamanaşımına uğradığı tespit edilmiştir. Bu tespitler neticesinde Danıştay ya da bölge

idare mahkemesi hakkında soruşturma izni verilen kişinin itirazının kabulüne ve izin kararının kaldırılmasına karar verir. MKGHK'nin9.maddesinin 3.fıkrasına göre itiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Dolayısıyla bu kararlara karşı temyiz dâhil herhangi bir yargı merciine başvurma imkânı yoktur.

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı yapılan itirazın reddi ya da izin verilmemesine ilişkin olarak itirazın kabulü durumlarında dosya yetkili ve görevli başsavcılığa gönderilir ve soruşturma evresi böylece başlamış olur. MKGHK'nin12. maddesine göre soruşturma genel hükümlere göre yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılır. Ancak Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Bakan yardımcıları ve valiler ile ilgili olarak yapılacak olan hazırlık soruşturması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Başsavcı vekili, kaymakamlar ile ilgili hazırlık soruşturması ise il Cumhuriyet başsavcısı veya başsavcı vekili tarafından yapılır.

## KAYNAKÇA

- Akbulut, K. (2016). Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturulması Sisteminin Değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*.11(116).
- Akkan, T. M. (2009). 4483 Sayılı Kanuna Göre Memurların Yargılanmasında İdari Süreç. Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi.
- Aral, K. (1948).Memurların Vazifelerinden Doğan Suçlarından Dolayı Kovuşturma ve Yargılanmaları. *İdare Dergisi*. (194).
- Artuk, E. ve. Gökçen A. (2018). Ceza Hukuku Özel Hükümler (17. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Aslan, Z. Ve Altındağ, H. (2019). Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması (2. Baskı) Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aslan, Ü. ve Emektar, F. (2017). Memur Suçları Soruşturma Usulleri (5. Baskı). Ankara: Gazi Kitabevi.
- Başköy, S. (2006).Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Uygulaması. Ankara: Anıl Matbaa.
- Boz, S. S. (2014). Memur Yargılamasında İzin ve İtiraz Süreci (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Boz, S. S. (2018). 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda Düzenlenen İzin Usulüne İlişkin Öneriler.*Konya Barosu Dergisi*.2(1).
- Cömert, A. N. (2006). *4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanunda Soruşturmaya İzin Vermeye Yetkili Merciler Sisteminin Tartışılması*.Yüksek Lisans Tezi. Gazi Üniversitesi.
- Çetin, E. (2003). Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Hukukunda ve Özel Yasalarda Memur, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Usulü ve Memur Suçları (2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Dizman, H.İ. (2008). Kamu Görevlilerinin Yargılanması. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi.

- Doğusoy, B. (2002). Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Bu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri İdaresi Başkanlığı.
- Duran, L. (1986). Anayasa Mahkemesine Göre Türkiye'nin Hukuk Düzeni II. *Amme İdaresi Dergisi*. 19(2).
- Durmuş, A. A. (2014). Memur Disiplin Hukuku (10. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Evren, Ç ve Uçar, İ. (2019). Kamu Görevlileri Hukuku (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gökcan, H. T. ve Artuç, M. (2017). Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulü (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Gözübüyük, Ş. (2016). Yönetim Hukuku (34. Baskı). Ankara: Turan Kitabevi.
- Gül, İ. (2014). Danıştay Kararlarında Kamu Yararı Kavramı. *Ankara Barosu Dergisi*. Ankara 2014(5).
- Günday, M. (2017). İdare Hukuku (11. Baskı). Ankara: İmaj Yayınevi.
- Güran, S. (1984). Anayasa'nın 128 ve 129'uncu maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri ile Bakanların Durumu. *Anayasa Yargısı Dergisi*. Özel(10).
- İzmir, B. (2019). *Memurların ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasında İdari Soruşturma Usulü*. Yüksek Lisans Tezi, İzmir Katip Çelebi Üniversitesi.
- Karadağ, M. ve Tarhan, R. B. (2011). 4483 Sayılı Kanun Kapsamına Giren Suçlar ve İlgili Yargı Kararları. Ankara: Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı Yayınları.
- Karaivazoğlu, T. (2010). *4483 Sayılı Kanun'un Öngördüğü Soruşturma Usulleri*. Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi.
- Karlı, M. R. (2016). İdare Hukukunda Kamu Görevlisi Kavram (1. Baskı) İstanbul: Onikilevha Yayıncılık.
- Kınalıtaş V. ve Aslan F. (2003). Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku, Ankara: Türkiye Kamu – Sen Yayınları.
- Koran, E. (2016). *Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması İçin 4483 Sayılı Kanunun Ön Gördüğü Soruşturma Usulü*. Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi.

- Livanelioğlu, Ö. A. (1995). Ceza Usul Hukukumuzda Memur Yargılamaları. *Ankara Barosu Dergisi*. 1995(1).
- Mumcu, U. (1971). Türk Hukukunda Memur Yargılaması. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 28(1-4).
- Özen, M.(2009) Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi. Ankara Barosu Dergisi. Sayı 3.
- Özek, Ç. (1960).Türk Hukukunda Memurun Muhakemesi. *GÜHFM*. 36(1-4).
- Öztürk, B. ve Erdem, M. R. (2008). Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (12. Baskı).Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Pınar, İ. (2009).4483 sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Pınar, İ. (2003). 4483 Sayılı Kanuna Göre Memur Suçlarında İdari ve Adli Soruşturma Usulleri. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Salihoğlu, E. ve Demirkol, S. (2010). Teoride ve Uygulamada 4483 sayılı Kanun ile Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Öncesi Aşamaya İlişkin Usul ve İşlemler (3. Baskı). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Selçuk, S. (1997). Memur Yargılaması Hakkında. İstanbul: Tüsiad Yayınları.
- Soyaslan, D. (2014). Ceza Hukuku Özel Hükümler (10. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Sütçü, N. (2005). 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun Nasıl Yozlaştırıldı. *Bursa Barosu Dergisi*.29(77).
- Şahin, C. (2004). Görev Suçlarında Muhakeme ve Sorunlar. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Şeker, G. (2015). Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Kovuşturması Yapılabilmesi için Gerekli Olan Yetkili Mercii İzin Kararlarının Hukuki Niteliği ve Denetimi.*Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4(1).
- Şinik, B. (2009). 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Getirdiği Yenilikler. *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*. 13(1-3).
- Tarhan, B. (2018). Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Soruşturulması Usulleri (3. Baskı).Ankara: Adalet Yayınevi.

- Tosun, Ö. (1983). Memurların Suçlarında Özel Muhakeme Kuralları I. *Yargıtay Dergisi* 9(4).
- Topuz, İ. (2005). Memur ve Diğer Kamu Görevlilerini Soruşturma ve Yargılama Usulleri. Mahalli İdareler Derneği Yayını. Yayın No: 46.
- Yenisey, F. ve Nuhoglu, A. (2018). Ceza Muhakemesi Hukuku (6. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yıldırım, A. H. (2008). 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Memur Yargılaması. Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi.
- Zengin, R. (2006). Kamu Görevlilerinin Görev Suçlarında Soruşturma Usulü. Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi.

