

**MEMURIN
MUHAKEMATI
HAKKINDA
KANUNU
MUVAKKAT
VE
BİR
ANAYASA
MAHKEMESİ
KARARI**

.....


Mesut HIŞİL
Vergi Kontrol Memuru

I. GİRİŞ

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat Osmanlı döneminde yayımlanmış ancak yeni bir kanun ile değiştirilmediğinden halen günümüze kadar uygulanagelmıştır. Kanun; memurların so- ruşturulmasını ayrı olarak dü- zenlemektedir. Buna göre memur- ların görevlerinden doğan ya da görevlerini yerine getirmeleri sı- rasında işledikleri ileri sürülen suç- ların mahkemeye gelmeden ön- ceki evrede so ruşturulması belir- tilen kanuna göre yürütülmek- tedir.

İdare yukardaki suçların oluş- ması halinde kendi bünyesinde iş- tihdam ettiği, müfettiş, kontrolör, denetçi, kontrol memuru vb. gibi bu konuda yetiştirilen personeli vasıtasıyla olayı so ruşturmakta ne- ticede bu görevlilerce düzenlenen rapora (fezleke) istinaden suçun oluşup oluşmadığını idari ku- rullarda değerlendirmekte, suçun oluştuğu kanaatine varılması ha- linde (Lüzum-u muhakeme) te- kemmül ettirdiği evrakları bir yazı ekinde (mazbata) Cumhuriyet Savcılığına göndererek memur hakkında ceza davası açılmasını sağlamaktadır.

Vergi Kontrol Memurları bi- lindiği üzere Maliye ve Gümrük Bakanlığı Gelirler Genel Mü- dürlüğü bünyesinde istihdam edilmekte görev yerleri ise İl Def- terdarlıkları olmaktadır. Vergi Kontrol Memurları, Vergi Usul Ka-

nunu'nun 135. maddesi gereği mükellefler nezdinde vergi incelemesi yapmaları yanında, il defterdarları adına ilde görevli gelir idaresi personeli hakkında teftiş ve soruşturma görevlerini de yürütmektedirler (2996 sayılı Maliye Vekâleti Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun)

23.11.1992 günlü 21414 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 1991/11 sayılı kararı esas alınarak, Memurin Muhakematı Hakkında Kanun ve bu Kanun ile yapılan soruşturma hakkındaki açıklamalarımız yazımız konusunu oluşturmaktadır.

II. MEMUR SUÇLARININ KOVUŞTURULMASINDA USÛL :

Memur kavramı ceza hukukunu pek çok yönden ilgilendirmektedir. Gerçekten de suç failinin memur sıfatına haiz olması bazı hallerde suçun yasal unsurunu ağırlaştırma sayılmıştır. Memurlar sıfat ve görevleri dolayısıyla idareye karşı kişilere nisbeten daha kolay suç işleyebilecek durumdadırlar. Suçlunun suçu işlemede kolaylık bulunan hallerde yasa çoğunlukla cezayı arttırmakta ilgili kamu görevlisi (memur) olması halinde işlenen suçta verilen önem nedeniyle verilen ceza daha da ağırlaşmaktadır*).

Memur tanımı; Anayasa'da, Türk Ceza Kanunu'nda, Devlet Memurları Kanunu'nda ve Memurin Muhakematı Hakkındaki Kanun'da belirtilmiştir. Memurin Muhakematı Hakkında Kanun'daki memur tanımına açıklık getiren TBMM 8 Ağustos 1941 tarih ve 1255 sayılı tefsir kararında, MMHK'nuna göre memur tanımının, Türk Ceza Kanunu'nda belirtilen düzenlemenin gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir*).

Memurlar hakkında yürütülen kovuşturma esas itibarı ile;

- Memuriyet görevi ile ilgisi olmayan suçlar nedeni ile yürütülen genel (adli) soruşturma,
- Devlet Memurları Kanunu'na göre yürütülen Disiplin kovuşturması
- Ceza kovuşturması

olarak sayılabilir.

Ceza kovuşturması ise,

- Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkata göre yapılan kovuşturma,
- Mal Bildiriminde Bulunması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu (3628 Sayılı Kanun)ve Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun (1918 sayılı) göre yürütülen soruşturma,

(*) Maliye ve Gümrük Bakanlığı, İstanbul İli Defterdarlığı Vergi Kontrol Bürosu'nun Hizmetçi Eğitim çalışmalarına ilişkin yayını (4. kitap)

— Özel kanunlarda belirtilen suçlarla ilgili kovuşturmadır.

(Örn: Vergi Usul Kanunu Madde 362, 363 ve Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun Md. 107, 108 vb.)

Ceza kovuşturmasına tabi tutulan memurun işlediği suç 3628 ve 1918 sayılı Kanunlar kapsamında ise soruşturma yetkisi doğrudan Cumhuriyet Savcılığına ait olup idare veya denetim elemanı bu suçun oluştuğuna dair bir rapor veya belgeleri savcılığa intikal ettirmekle yükümlüdür. (Müsteşar, Vali ve Kaymakamca 3628 sayılı Kanuna giren suç işlense bile MMHK hükümleri uygulanır.) Adli, (genel) soruşturma dışındaki diğer soruşturma usullerinde ise görevlendirilen denetim elemanı (muhakkik) yazacağı raporu (fezleke) Memurin Muhakematı Komisyonlarına vermekte (memurun durumuna göre İlçe İdare Kurulu, İl İdare Kurulu, Bakanlık memuriyet Muhakemet Komisyonları ve Danıştay İkinci Dairesi) ve buradan çıkacak lüzumu muhakeme kararlarına istinaden davanın açılması Cumhuriyet savcılarınca gerçekleştirilmektedir.

III. MEMURİN MUHAKEMATİ HAKKINDA KANUNU MUVAKKAT

A - Kanunun Hukukumuzdaki Yeri

Ülkemizde memurların görevlerinden doğan ya da görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı özel bir soruşturma yöntemine bağlı tutulmasının yüz yılı aşan bir geçmişi vardır. Bu konudaki ilk genel hukuksal düzenleme 1288 (1872) tarihli "Memurin Muhakematı Nizamnamesi"dir. Bu düzenlemede, memurların görevlerinde işledikleri suçlardan, dolayı uygulanacak yöntem gösterilmiş olup İmparatorluk Danıştay'ının kuruluşu ve görevlerini gösteren "Şurayı Devlet Nizamnamesi"nde de bu sistem ile Danıştay'ın bağlantısı kurulmuştur. Daha sonra 1329 (1913) yılında çıkarılan "Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat", bugüne kadar süregelen uygulamanın temelini oluşturmuştur.

Kurtuluş Savaşı sırasında ve Cumhuriyet'in ilk yıllarında temel devlet kurumlarının oluşturulması aşamasında, henüz Cumhuriyet Hakkında Kanunu Muvakkat ile Danıştay'a verilen görevlerin yerine getirilememesi devlet hayatını yönetim ve adalet hizmetleri yönünden olumsuz biçimde etkilemiş ve bunun üzerine Danıştay'ın memurların yargılanması ile ilgili görevleri TBMM'nde kurulan özel bir kurula verilmiştir. Daha sonra 1927 yılında Danıştay'ın kurulup göreve başlaması ile bugünkü sistemin esasları ortaya çıkmıştır.

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat'a dayanan sistem, 1924 Anayasası döneminde olduğu gibi 1961 ve 1982 Anayasası dö-

nemlerinde de sürekli bir biçimde uygulanmıştır. Bu durum uyla sözü edilen Yasa, kamu yönetiminin gereksinimlerini karşılamış ve memurların yargılanmasında, kamu yönetimi ile yargı mercileri arasındaki bağlantıyı sağlamıştır(*).

B - MEMURİN MUHAKEMATI HAKKINDA KANUNU MUVAK-KAT'ın TÜRKÇELEŞTİRİLMİŞ METNİ :

Memurlar hakkında yürütölen soruşturmada kullanılan kanun çok eski olması nedeniyle Türkçeleştirilmiş, derlenmiş metnini yazımıza almayı uygun bulduk(**). Buna göre;

MADDE 1 — Memurların, memurluk görevlerinden doğan veya memurluk görevlerinin yerine getirilmesi sırasında meydana gelen suçlarından ötürü yargılanmaları aşağıda yazılı koşullar dairesinde adliye mahkemelerine aittir.

MADDE 2 — Memurlardan birinin memurluk görevinden dolayı ya da görevini yaptığı sırada bir suç işlediği gerek doğrudan doğruya ve gerek bir şikayet ve ihbar ve iddia üzerine anlaşılınca o memur merkez memuru ise ilk önce bağlı bulunduğu Bakanlık ya da daire, İl memurlarından ise Vali, Mutasarrıf ve Kaymakam veya bağlı bulunduğu idari şube amiri tarafından Ceza Yargılama Usulü Kanunu uyarınca bizzat veya bilvasıta hakkında hazırlık tahkikatı yapılır ve soruşturma kağıtlarının altına, yapılan soruşturmanın özünü veya sonuçlarını kapsayan fezleke yazılarak soruşturmayı yapan kişi tarafından imza edilir veya mühürlenir.

MADDE 3 — Hazırlık tahkikatı evrakı aşağıdaki maddelerde açıklanan usule uygun olarak ilgili kurula gönderilir. Bu kurul üyeleri toplanarak aşağıda açıklandığı şekilde dosyayı inceleyenler. Ancak ilk soruşturma fezlekesini düzenleyen ve imza eden daire amiri bu kurullarda üye sıfatıyla hazır bulunamaz ve genellikle inceleme sırasında gereği halinde sorumlu memurun bağlı olduğu bakanlık veya idare tarafından açıklama yapmak üzere ya daire amiri veya göndereceği memur çağrılabilir.

MADDE 4 — İlçelerde İlçe Kaymakamı ve İlçe İdari Şube Başkanları ve ilçede idare kurulu üyeleri dışında bütün memur ve müstahdemler ile Bucak Müdürü ve müstahdemleri hakkında soruşturma evrakı ilçede idare kuruluna, İllerde Vali ile İlin ortak kararname ile atanan merkez memurları il idare kurulu üyeleri dışında ilin diğer memurları ile bağlı ilçelerin kaymakamları, bağlı ilçelerin idare şube başkanları ve bağlı ilçelerin idare kurulu üyeleri hakkında soruşturma evrakı İl İdare Kuruluna, ilin ortak kararname ile atanan merkez memurları ile idare kurulu üyeleri hakkındaki soruşturma evrakı da Danıştay 2. Dairesine gönderilerek, bu kurullarca aşağıdaki maddelerde açıklanan usule göre sanık memur hakkında son soruşturmanın açılmasına veya son soruşturmanın açılmasına gerek olmadığı kararı verilir.

MADDE 5 — Hazırlık tahkikatı evrakı açıklanan kurullardan birine geldiğinde, bir hafta içinde incelemeye başlanarak sağlıklı bir şekilde incelendikten sonra gerekenlerden yazılı veya sözlü olarak bilgi alındıktan sonra sanık memurun mahkemeye sevkine gerek görülür ise, son soruşturmanın açılmasına karar verilir; sanık memura bildirilir. Sanık memur bu karar aley-

(*) Anayasa Mahkemesi kararı

(**) Memur Soruşturma Klavuzu ve Memur Suçları - Yılmaz Özer, Ali İyibil - M. Nadir Arıca - İsmail Can

hine bildirim (tebliğ) tarihinden itibaren 5 gün içinde itiraz edebilir. İtiraz müddeti sonunda itiraz edilmediği ya da yapılan itiraz ikinci derecede inceleme sonunda sözü edilen karar onaylandığı takdirde son soruşturmanın açılması kararı mahiyetinde olan bu karar ve soruşturma evrakı cürümlerde doğrudan doğruya mahkemeye ve cinayetlerde yargılamanın yapılacağı mahkemeye sevk olunmak üzere ait olduğu Cumhuriyet Savcılığına tevdi olunur. Sanık memurun, mahkemeye sevkine gerek görülmez, ise sebebi açıklanmak koşulu ile mahkemenin yapılmaması hakkında bir karar alınıp sanık memurun mensup olduğu Daire Âmirine ve varsa şahsi davacıya bildirilir. Daire Âmiri veya şahsi davacı bu karar aleyhine bildirim (tebliğ) tarihinden itibaren 5 gün içinde itiraz edebilirler. Bunlar tarafından itiraz yapılsın ya da yapılmamasın son soruşturmanın açılmasına gerek kalmadığı kararları herhalde üst inceleme kuruluna gönderilir ve orada incelenen karar onanırsa onanmış bir sureti aleyhinde soruşturma yapılmış olan memura verilir.

MADDE 6 — Yapılacak hazırlık tahkikatı sırasında ve lüzum veya men'i muhakemeye ait işlemlerde işbu kanunda yazılı olmayan hususlarda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na göre hareket olunur. Bir kurulun kararı aleyhindeki itiraz bir üst kurulda ve İl İdare Kurulu Kararlarına yapılacak itirazlarda Danıştay 2. Dairesinde incelenir, ancak kaymakamlar hakkında İl İdare Kurulunca verilmiş bulunan kararlara itiraz edilsin veya edilmesin her halde Danıştay 2. Dairesince incelenir.

MADDE 7 — Hakkında son soruşturmanın açılması kararı verilen memur bu kararı veren idare kurulunun bulunduğu yerdeki adliye mahkemesinde yargılanır. Şu kadar ki İlçe İdare Kurulunca hakkında son soruşturmanın açılması kararı verilen memurun suçu cinayet türünden ise (ağır cezalı işlerden) yargılanması bağlı bulunduğu İl'deki Ağır Ceza Mahkemesine aittir. İl Merkezlerinin atamaları Cumhurbaşkanının onayı ile tamamlanan memurlar ile, İl İdare Kurulu üyesinden Danıştay 2. Dairesince son soruşturmanın açılması kararı verilen memurların yargılanmaları, 2. Dairece verilecek son soruşturmanın açılması kararında belli edilen ve açıklanan (sanığın suçu işlediği zamanda memur bulunduğu yere) en yakın İl Merkezi mahkemesine aittir.

MADDE 8 — Valilerin cezayı gerektiren bir fiil ve hareketi (suç işledikleri) ihbar ve haber alındığında ilk önce İçişleri Bakanından ilk soruşturmanın yapılması için gereğine göre mahalline bir veya birden çok memur gönderilir. Gidecek memur birden çok olursa bunlar soruşturmayı bir komisyon şeklinde yapmak üzere içlerinden birisi başkan olarak atanır. Bunların düzenleyeceği ilk soruşturma evrakı üzerine Valilerin lüzum veya men'i muhakemelerine karar verme yetkisi Danıştay 2. Dairesine ve bu karara yapılacak itirazın incelenmesi Danıştay Genel Kuruluna aittir.

Son soruşturmanın açılması kararı kesinleşen valilerin yargılanması Yargıtay Ceza Dairesinde ve temyizden incelenmesi de Yargıtay Genel Kurulunda yapılır.

MADDE 9 — Elçilerin cezayı gerektiren bir suç işledikleri ihbar ve haber alındığında usulüne göre Dışişleri Bakanlığınca ilk soruşturma yapıldıktan sonra lüzum veya men'i muhakemesine karar verilmesi Danıştay 2. Dairesine ve bu karara itiraz Danıştay Genel Kurulunca ve son soruşturmanın açılması kararı kesinleşen elçilerin yargılanmaları da valiler gibi Yargıtay'a aittir.

Elçilerden başka yabancı ülkelerde istihdam edilen memurlar hakkında hazırlık tahkikatının yapılması ve son soruşturmanın açılması gereği veya son soruşturmanın açılmaması kararı, Merkez Dairelerindeki memurlar hakkında işbu kanun ile saptanmış bulunan usule tabidir.

MADDE 10 — Merkez Dairelerinde Millî İrade ile atanan memurlar (atanmaları Cumhurbaşkanının imzası ile tekmennül eden memurlar) hakkında soruşturma yapılması Bakanlarca bakanlık mensuplarından oluşturulacak kurullara ve son soruşturmanın açılması veya açılmaması hakkında karar vermek yetkisi Danıştay 2. Dairesine ait olup bu dairenin kararlarına yapılacak itiraz Danıştay Genel Kurulunca incelenir. Merkez Dairelerinde millî irade ile atanmayan memurlar hakkında yapılacak soruşturma üzerine son soruşturmanın açılması veya açılmamasına karar verilmesi daireleri mensuplarından oluşturulacak kurullara ve bunların kararları aleyhinde itirazların incelenmesi de Danıştay 2. Dairesine aittir.

MADDE 11 — Danıştay başkan ve üyeleriyle Bakanlık Müsteşarları hakkında da merkez dairelerinde millî irade ile atanmış memurlar hakkında olduğu gibi, usulüne göre hazırlık tahkikatı yapıldıktan sonra son soruşturmanın açılmasına karar verilenlerin yargılanmaları vali ve elçiler gibi Yargıtay'a aittir.

MADDE 12 — Aleyhinde soruşturmaya başlanan memurlar gerek görülürse memuriyetleri vekâletle idare ettirmek üzere görevden uzaklaştırılır.

MADDE 13 — Birinci madde gereğince işlenen suçlardan dolayı son soruşturmanın açılmasına karar verilip mahkemeye sevkedilmek üzere evrakı ve son soruşturmanın açılmasına ilişkin mazbatasını Cumhuriyet Savcılarına verilmedikçe bunlar (savcılar) tarafından memur hakkında doğrudan doğruya kovuşturma yapılması yasaktır.

MADDE 14 — Bir memurun aleyhinde son soruşturmanın açılmasına karar verildiğinde mahkemeye verilmesini gerektiren suçu ne ise yalnız o husustan (suçtan) dolayı yargılanması gerekip, yargılanma sırasında başka bazı suçları da işlemiş olduğu ya da diğer bazı memurların da o suçta ilgi ve iştirakleri bulunduğu anlaşılırsa keyfiyet ilgili daireye bildirilir. İlgili dairece bu kanuna göre soruşturma yapılarak gerekli karar verilir.

MADDE 15 — Ortak suçlarda aynı veya değişik sınıflara mensup memurlar, yüksek dereceli memura bağlı olmak üzere aynı mahkemede yargılanır.

Memurların birinci maddede açıklanan suçlardan memur olmayan kimselerin de ilgili olduklarının anlaşılması halinde, yargılanmaları birlikte memurun bağlı olduğu mahkemede yapılacaktır.

C. Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkata Yapılan Eleştiriler

Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat, memurların görevlerinden doğan ya da görevlerini yerine getirmeleri sırasında işledikleri ileri sürülen suçların, mahkemeye gelmeden önceki evrede kovuşturulmasını düzenleyen yasadır. Yasaya göre, görevinden dolayı ya da görevin yerine getirilmesi sırasında suç işleyen memurlar hakkında kamu davası açılabilmesi için, idarî kurullarca memurun yargılanmasına karar verilmesi ve bu kararın bir üst kurulca da görüşüldükten sonra kesinleşmesi gerekmektedir. Bu kanuna göre yapılan kovuşturmanın adli kovuşturma yönteminden farkı, ilk soruşturmayı yapanla (muhakkik) soruşturma sonucunu karara bağlayan mercilerin (idarî kurullar) ayrı oluşudur.

Anayasa Mahkemesi kararında da belirtilip özetlen diği gibi hukuk ve adliye camiasında kanuna karşı yapılan eleştiriler mevcuttur.

Buna göre eleştiriler;

"Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat'a göre soruşturmayı yapan kamu görevlilerinin ve Danıştay dışındaki karar mercilerinin bağımsız olmadıkları, çalışmalarının yönetsel kabul edilerek yargı denetimine bağlı tutulması gerektiği, ceza uyuşmazlıklarının Danıştay'ın başında bulunduğu yönetsel bir sistem içinde karara bağlanmasının kuvvetler ayrılığı ve farklı yargı kurumları ilkesine dayanan Anayasa sistemine aykırı bulunduğu, yapılan soruşturmaların yargısal olduğu ve yönetim makamlarına verilmesi gerektiği, vatandaşın yapılan soruşturmalara ve alınan kararlara güven duymadığı, soruşturmaların yargıç güvencesi olmayan kişilerce yapıldığı, bu yüzden memurlar için özel ve farklı bir soruşturma sisteminin getirilmesinin Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu" şeklinde anayasa mahkemesi kararında da özetlenmiştir.

IV. ANAYASA MAHKEMESİ KARARIYLA MEMURİN MUHAKEMATI HAKKINDA KANUNU MUVAKKAT'da İPTAL EDİLEN MADDELER:

Yazımızda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararında çeşitli mahkemelerde başvuru iptal istemlerini yerinde bulmamakla birlikte Yasanın 6. maddesindeki il yönetim kurulu kararlarına karşı sistemin kendi içinde bulunan Danıştay'a başvuru yolunu kapayan kuralı iptal edilmiştir.

Buna göre bundan böyle ilçe idare kurulu kararları da itirazen veya kendiliğinden Danıştay 2. dairesince, görüşülmesi kesinleşen lüzumu muhakeme kararları için memur hakkında adli mahkemelerde ceza davası açılması gerekmektedir.

V. SONUÇ:

Yazımızda belirtilen Anayasa Mahkemesi Kararı ile Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat'ın memur soruşturmasında uygulanıp uygulanamayacağına ilişkin tartışmalara son verilmiş, aynı kararla bundan böyle ilçe idare kurulu kararlarının, itirazen veya kendiliğinden Danıştay 2. dairesince görüşülmesi sağlanmıştır.